

Univerzita Palackého v Olomouci
Právnická fakulta

Maroš Matiaško

Právo na nápravu a reparace za porušení lidských práv

Disertační práce

Olomouc, 2024

Prohlašuji, že jsem disertační práci na téma „Právo na nápravu a reparace za porušení lidských práv“ vypracoval samostatně a citoval jsem všechny použité zdroje. Dále prohlašuji, že vlastní text této práce včetně poznámek pod čarou má (624 524) znaků včetně mezer. V Praze dne 3.1.2014.

Poděkování a předmluva

Na tomto místě bych rád poděkoval několika vzácným lidem, kteří mě podporovali při psaní této práce. Na prvním místě děkuji svému školiteli, doc. JUDr. Jiřímu Jiráskovi, CSc., který mi vytvořil bezpečný prostor pro moje vlastní přemýšlení a podporoval mé ambice, pokud se jednalo o grantové příspěvky ze strany Právnické fakulty Univerzity Palackého. Za podporu patří díky i doc. JUDr. Michalovi Bartoňovi, PhD., stejně jako i za tvořivé a inspirující diskuse v rámci doktorských seminářů. Samostatně chci vyjádřit svůj vděk Anně Sležkové, která četla všechny kapitoly a poskytla mi mnoho podnětů ke změnám a opravám. Našeho dlouhodobého intelektuálního i osobního přátelství si nesmírně cením.

Mnoho stran z této práce bylo napsáno v inspirativním prostředí European University Institute ve Florencii (EUI). Výzkum na EUI jsem mohl realizovat díky laskavému příspěvku ze strany Univerzity Palackého, a to nejdříve v rámci start-up grantu pro doktorské studenty a následně IGA+ projektu a IGA projektu realizovaného ve spolupráci s Annou Sležkovou.

V průběhu přípravy disertační práce jsem dokončil bakalářské studium filosofie na Filozofické fakultě Masarykovy Univerzity a obhájil práci věnovanou zranitelnosti (MATIAŠKO, Maroš. Pojem „zranitelnost“ v soudobé politické filosofii. Brno: FF MUNI, s. 3–53). O zranitelnosti jsem rovněž publikoval dva články (MATIAŠKO, Maroš. Zranitelnost v diskusi: skepse a možná cesta ven. *Studia Philosophica*, 2021, 68(2), s. 29–46; MATIAŠKO, Maroš. Access to justice through lenses of vulnerability and equality: a dialogue between philosophy and law, *ERA Forum*, 2021, 22, s. 717–727), proto je možné říct, že diskuse, které o zranitelnosti rozvíjím v této práci, na moje předchozí texty navazují a myšlenkově z nich čerpají. V průběhu studia jsem publikoval i článek věnující se pojmu prekarita a občanská solidarita (viz MATIAŠKO, Maroš. Tři podoby solidarity a solidarita jako odpověď na strukturální nespravedlnost. *Právník*, 2023, 162(9), s. 793–808) a tento článek je jádrem kap. 3.2.

Závěrečná slova, jakož i celou práci bych rád věnoval třem lidem, kteří mě v životě provázeli, provází a budou provázet a znamenají pro mě více, než dokážu slovy vyjádřit. První je otec, který odešel v květnu 2023. Byl mým prvním učitelem, životním rádcem a chybí. Druhá je moje partnerka, která byla nejenom nekompromisní čtenářkou a kritičkou této práce, ale i trpělivou podpůrkyní, která při mně stála s důvěrou i ve velmi těžkých momentech. A nakonec Oskar, který mezi nás přišel v listopadu 2023. Příchod syna mě zasáhl jako zázrak i jako připomínka křehkosti života a jeho zvláštního času.

OBSAH

1. ÚVOD.....	6
1.1. ZÁMĚR DISKUSE A METODOLOGIE.....	8
1.2. PŘEHLED JEDNOTLIVÝCH ČÁSTÍ A KAPITOL.....	16
2. ZRANITELNOST.....	26
2.1. TŘI MOMENTY REIFIKACE ZRANITELNOSTI: KRITICKÉ ČTENÍ JUDIKATURY ESLP.....	30
2.1.1. Odcizení zranitelnosti.....	35
2.1.2. Fixace zranitelnosti.....	39
2.1.3. Paternalismus.....	45
2.2. UNIVERZÁLNÍ ZRANITELNOST: ZRANITELNOST VŠEM VLASTNÍ.....	49
2.2.1. Dvě fenomenologická východiska: Merleau-Ponty a Levinas.....	52
2.2.2. Univerzální zranitelnost: Judith Butler a nezajištěnost života.....	58
2.3. ZRANITELNOST VŽDY V SITUACI: NOVÁ PERSPEKTIVA PRÁVNÍHO POJMU ZRANITELNOST.....	61
2.3.1. Situace zranitelnosti: Situovanost, kontrola situace a její proměna.....	64
2.3.2. Prekarita a možnost její nápravy: Transformace situovanosti.....	68
3. SOLIDARITA.....	75
3.1. SOCIÁLNÍ SOLIDARITA A ODPOVĚDNOST ZA ZRANITELNOU SITUACI DRUHÉHO.....	79
3.1.1. Levinas: Odpovědnost za druhé a lhostejnost jako morální křivda.....	82
3.1.2. Young: Solidarita a časovost.....	87
3.2. OBČANSKÁ SOLIDARITA A POZNÁNÍ STRUKTURÁLNÍ NESPRÁVEDLNOSTI.....	92
3.2.1. Strukturální nesprávedlnost a poznání pozadí prekarity.....	96
3.2.2. Stát citlivý na strukturální nesprávedlnost.....	100
3.3. POLITICKÁ SOLIDARITA.....	106
3.3.1. Solidarita a nástin pojmu lidských práv.....	108
3.3.2. Náprava nesprávedlnosti jako lidské právo.....	112
4. DŮVĚRA A PRÁVO NA NÁPRAVU.....	118
4.1. VYPRAVĚČ KOLEKTIVNÍHO PŘÍBĚHU: KOLEKTIVNÍ SUBJEKT PRÁVA NA NÁPRAVU.....	125
4.1.1. Jak určit „sociální skupinu“?.....	128
4.1.2. Tři modely reprezentace.....	133
4.2. MOMENT VYPRAVĚNÍ: PŘÍBĚHY A POZORNOST NASLOUCHAJÍCÍCH.....	138
4.2.1. Nikoliv každý příběh.....	140
4.2.2. Prosím, věnujte naší situaci pozornost.....	144
4.2.3. Hlas odborníků.....	149
4.3. ODPOVĚĎ.....	154
4.3.1. Transformace prekarity.....	157
4.3.2. Pět podob realizace transformativní nápravy: Paleta reparací.....	162
4.3.3. Restituce.....	165
4.3.4. Odškodnění.....	168
4.3.5. Rehabilitace.....	172
4.3.6. Satisfakce a právo na pravdu.....	175
4.3.7. Záruka neopakování.....	179
5. ZÁVĚREČNÉ ZAMYŠLENÍ: ARCHITEKTURA KOLEKTIVNÍ OCHRANY LIDSKÝCH PRÁV.....	184
5.1. K OTÁZCE UZNÁNÍ ZRANITELNOSTI A SOLIDARITY.....	185
5.2. DŮVĚRA, PRÁVO NA NÁPRAVU A MECHANISMUS KOLEKTIVNÍCH ÚSTAVNÍCH STÍŽNOSTÍ.....	191
LITERATURA.....	201

SEZNAM ZKRATEK

CAT – Úmluva OSN proti mučení

CEDAW – Úmluva OSN o odstranění všech forem diskriminace žen

CRC – Úmluva OSN o právech dítěte

CRPD – Úmluva OSN o právech osob se zdravotním postižením

Soud/ESLP – Evropský soud pro lidská práva

IACHR – Meziamerický soud pro lidská práva

ICC – Mezinárodní trestní soud

ICCPR – Mezinárodní pakt o občanských a politických právech

ICESCR – Mezinárodní pakt o hospodářských, sociálních a kulturních právech

1. Úvod

Na čích životech politickému společenství doopravdy záleží? Otázka, kterou si položila Judith Butler v knize *Rámce války*, provokuje upřímností a nejistotami, které vzbuzuje. Pro Butler je ukazatelem, jestli na životě druhých záleží, metafora truchlení. Butler se ptá, co vyjadřuje vztah státu a jeho institucí vůči druhým, zda lhostejnost ohledně života, který byl zmařen, nenaplněn, možná sice žít, ale „když pomine, nikdo pro něj netruchlí“¹ nebo naopak smutek a uvědomění si ztráty. Píše o zármutku, který nechápe jako synonymum privátního žalu, ale přiznává mu obecnější rozměr. Obraz smutku souvisí s tím, jak „chápeme, nebo nedokážeme chápat životy druhých, o které tito druzí přicházejí“.² V jádru jde o to, jak se vnímá význam života druhých. Toto porozumění se projevuje buďto jako metaforický žal, protože společnost nenaplněním všech životů něco ztrácí anebo jako zkušenost lhostejnosti, kdy životy nemají stejnou hodnotu. Butler nám připomíná, že tato zkušenost netečnosti není přirozená, ale týká se toho, jak je život některých rámován státní mocí.³ Tím nás svým neobvyklým jazykem smutku, tak netypickým pro právní myšlení, konfrontuje s rizikem pokrytectví, pokud státní moc má uložen závazek sloužit všem a služba se zahaluje do obratu o účtě k lidským právům, současně některé vrhá do překerní situace nebo je v takových situacích opouští. Butler nás vyzývá ke kritice státu a jeho institucí, ale s nadějí, že věci mohou být i jinak. Protože lhostejnost vůči životům druhých není o přirozeném řádu věcí, ale o rámech, včetně těch institucionálních a lidskoprávních, přes které se na tyto životy nahlíží a které lze utvářet a upravovat.

Desetiletí je upozorňováno, že některé skupiny čelí v našem prostoru prekaritě. Radikálnější změny, zdá se, nepřichází nebo se nijak výrazněji neprojevují na životě druhých. Zneklidňující je např. dlouhodobé selhávání při desegregaci vzdělávacího systému nebo neschopnost státu zajistit všem přístupné bydlení. Již v roce 2007 Soud shledal, že český vzdělávací systém má – a to od 90. let – strukturální problém, protože segreguje romské děti, které jsou nálepkovány jako děti s lehkým mentálním postižením, z tohoto důvodu vzdělávány mimo hlavní vzdělávací proud a podle okleštěného kurikula.⁴ Po patnácti letech od vyhlášení rozsudku ve věci *D.H. a ostatní proti České republice* vláda před Výborem ministrů Rady Evropy přiznává, že segregace romských dětí pokračuje.⁵ Orgány Rady Evropy opět vyjadřují

¹ BUTLER, Judith. *Rámce války: Za které životy netruchlíme?* Praha: Karolinum, 2013, s. 21.

² Tamtéž, s. 9.

³ Tamtéž, s. 27–28.

⁴ ESLP, *D.H. a ostatní*, stížnost č. 57325/00, rozsudek Velkého senátu ze dne 13. 11. 2007, § 198.

⁵ Zpráva vlády pro Výbor ministrů Rady Evropy o výkonu rozsudku ve věci *D.H. a ostatní proti České republice* ze dne 3.6.2022, DH-DD(2022)606 .

lítost⁶ a znepokojení,⁷ že „zásadní změny v terénu nenastaly“⁸ a pokrok „zůstává minimální“.⁹ Přitom už v první zprávě Výboru OSN pro hospodářská, sociální a kulturní práva z počátku milénia čteme „vážené znepokojení nad vysokou mírou diskriminace vůči Romům v oblastech zaměstnání, bydlení a vzdělávání“,¹⁰ včetně segregace ve vzdělávání¹¹ a připomenutí, že navzdory poznatkům o problému zůstávají přijatá opatření nedostatečná.¹² Ještě v 90. letech minulého století Výbor OSN pro práva dítěte formuloval obdobné výtky¹³ a v podstatě totožná upozornění čteme i po dvaceti letech, jako by více než dvě dekády neměly na situaci některých skupin významnější dopad.¹⁴ Znepokojení mezinárodních lidskoprávních orgánů se týkají i situace dalších skupin, např. lidí se zdravotním postižením,¹⁵ pracujících,¹⁶ žen¹⁷ nebo lidí bez domova.¹⁸

Problém srozumitelného a nezpochybnitelného vývoje při naplňování práv některých skupin vzbuzuje otázku, jestli vnitrostátní lidskoprávní architektura dokáže efektivně reagovat na komplexní situace, které mají strukturální původ a zároveň kolektivní povahu. Jinak řečeno, jestli rám, o kterém píše Butler, jak je nyní navržen, vede k uznání, že politickému společenství záleží na všech životech stejně. Pokud by byla odpověď zdrženlivá nebo spíše negativní, jak napovídají roky se opakující upozornění na neřešené problémy ze strany mezinárodních institucí i judikatura Ústavního soudu,¹⁹ můžeme se dále ptát, jestli neuvažovat nad posílením

⁶ Zpráva Komisařky Rady Evropy z její návštěvy v České republice ve dnech 20. 2. 2023 – 24. 2. 2023. Zpráva byla publikována 5. 9. 2023. CommHR(2023)26, odst. 52.

⁷ Rozhodnutí Výboru ministrů ze dne 22. 9. 2022, CM/Del/Dec(2022)1443/H46-10, odst. 3.

⁸ Závěry Evropské komise proti rasismu a intoleranci (ECRI) ze dne 10.3.2023. CRI(2023)03

⁹ Viz CommHR(2023)26, odst. 38.

¹⁰ E/C.12/1/Add.76, odst. 12.

¹¹ Tamtéž, odst. 23.

¹² Tamtéž, odst. 12.

¹³ CRC/C/15/Add.81

¹⁴ Viz např. závěrečná doporučení Výboru OSN pro hospodářská, sociální a kulturní práva, E/C.12/CZE/CO/3. Například v odst. 14 Výbor vyjadřuje znepokojení, že Romové pořád zažívají „stigmatizaci, chudobu a širokou diskriminaci v oblastech zdraví, vzdělávání, bydlení a zaměstnání“. Navíc, Výbor s politováním konstatuje, že vláda nepředložila data, která by se týkala situace Romů. Jako pokračující problém Výbor pojmenovává chybějící zákon o sociálním bydlení (odst. 36) nebo se znepokojením konstatuje, že nadále dochází k investování zdrojů do ústavních zařízení pro lidi s postižením (odst. 42).

¹⁵ Tamtéž, odst. 20.

¹⁶ Tamtéž, odst. 15.

¹⁷ Tamtéž, odst. 17–18.

¹⁸ Tamtéž, odst. 19.

¹⁹ V usnesení Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 297/99, které předcházelo rozsudku ve věci *D.H.*, čteme, že Ústavní soud nemůže zavázat orgány veřejné moci k tomu, aby byla uložena „povinnost vypracovat reformní vzdělávací plán na odstranění rasové segregace a rasové diskriminace na zvláštních školách v Ostravě“. V nálezu sp. zn. II. ÚS 2533/20, který se týkal práva na bydlení Ústavní soud uvedl, že „[b]ohatá společnost, jako je ta česká, nemůže nechat člověk žít na ulici, bez přístřeší, nebo v každodenní nejistotě o střechu nad hlavou, pokud to není jeho svobodné rozhodnutí. Závazek státu (vtělený do mezinárodních úmluv výše uvedených) zajistit bydlení všem potřebným a zvláště zranitelným osobám (např. rodinám s dětmi, seniorům), není žel přímo vykonatelný. Porušení závazku přijmout adekvátní kroky k zajištění bydlení tím, že Česká republika doposud nepřijala zákon o sociálním bydlení a že nemá žádné institucionální způsoby ochrany lidí bez domova, je však ostudné. Nelze ponechat zranitelné osoby jen v péči charity, dobrovolníků či neziskových organizací; takový přístup zjevně porušuje naše

této architektury, a to tím spíše, vnímáme-li slova ústavodárce o úctě k lidským právům a odhodlání veřejné moci řídit se všemi osvědčenými principy právního státu – který není hodnotově neutrální²⁰ – jako závazek. Jednou z možností by bylo zřízení národní lidskoprávní instituce, jak se dlouhodobě a opakovaně doporučuje,²¹ resp. její posilování, kdyby už existovala, např. rozšiřováním aktivní legitimize. Jakkoliv významné by to bylo, nejspíš to nepovede k efektivnějšímu řešení problémů, kterým čelíme. A to z důvodu, že přestože by taková instituce měla v ideálním případě široký mandát ve vztah k cílovým skupinám i široké možnosti druhé reprezentovat v řízeních o porušení jejich práv, z principu zůstane její vztah vůči veřejné moci významně omezen, protože jiné subjekty nebude moci v těchto případech zavázat k jednání. Navíc, existující rám, pokud jde o porozumění povaze a významu nápravy jakožto zvláštního práva by zůstal v zásadě nezměněn. Zkusme proto myslet jinak, možná méně tradičně a uvažovat nad možností položit důraz na komplexně pochopené právo na nápravu, kterému bychom přiznali výjimečnou pozici z hlediska účelu, subjektů i podob realizace v praxi. V návaznosti si položíme tři otázky, které budou navigovat tuto diskusi. První otázka se týká principů, na kterých by takové právo, které by bylo i právem na kolektivní nápravu bylo možné konstruovat. Jinak řečeno, jde o otázku po východiscích. Druhá otázka se týká charakteristik, resp. určujících znaků. Ptáme se, co může být vlastní právu na nápravu, kterému bychom přiznali centrální pozici v architektuře lidskoprávní ochrany, která by měla možnost nebýt vůči životům druhých lhostejná. A nakonec, ptejte se i po konkrétním institucionálním určení, tedy, k čemu by mohlo v institucionálním slova smyslu vést uznání specifické pozice i struktury práva na nápravu v kontextu našeho systému lidskoprávní ochrany.

1.1. Záměr diskuse a metodologie

Záměr umístit právo na nápravu do středu rámu lidskoprávní ochrany vyžaduje podrobné zdůvodnění, protože specifická a komplexnost práva na nápravu, jak o něm v této práci uvažuji, není samozřejmá. Proto volím takový způsob pojednání, který se pokusí toto právo

mezinárodní závazky“ (bod 30). Navzdory této „ostudnosti“, a „neblahé skutečnosti“, resp. stavu, který je podle Ústavního soudu „trvale neudržitelný“ (bod 39), stížnost byla zamítnuta, a to s poukazem na limity, které stanovuje čl. 41 odst. 1 Listiny (bod 41).

²⁰ Viz TOMOSZEK, Maxim. *Podstatné náležitosti demokratického právního státu*. Praha: Leges, 2015, s. 73.

²¹ Viz doporučení ze strany Výboru OSN pro odstranění všech forem rasové diskriminace z roku 2011 (CERD/C/CZE/CO/8–9, odst. 9) nebo Výboru OSN pro hospodářská, sociální a kulturní práva z roku 2014 (E/C.12/CZE/CO/2, odst. 7). Výbor OSN pro lidská práva v roce 2019 vyjádřil znepokojení kvůli „pomalému postupu a chybějícímu jasnému harmonogramu“ pro zřízení národní lidskoprávní instituce a doporučil jednat „co nejdříve“ (CCPR/C/CZE/CO/4, odst. 7–8).

založit na silných teoretických základech. Teorie a teoretické úvahy predstavujú prvú líniu této práce. Vedle teoretické perspektivy, která čerpá zejména z kritické a fenomenologické tradice, je diskuse, kterou postupně rozvíjím vedena i konkrétním praktickým záměrem, a to intencí jednak vysvětlit možnosti faktické realizace práva na nápravu v jeho komplexnosti, jde o otázku tzv. reparací, jednak nastínit eventuální podobu nového specifického pilíře lidskoprávní ochrany, který by umožnil reagovat na překerní situaci sociálních skupin prostřednictvím mechanismu kolektivních ústavních stížností. O tomto systému přemýšlím právě na pozadí práva nápravu, kterému přiznávám již zmiňovaný kolektivní aspekt.

Právo na nápravu se dominantně vnímá z hlediska prostředků jeho realizace, a to v individuálním²² i kolektivním kontextu.²³ V literatuře se rozlišilo mezi individuální a systémovou rovinou práva na nápravu,²⁴ silných a slabých podob prostředků nápravy,²⁵ nebo se podrobněji diskutoval účel nápravy.²⁶ Mluví-li se o kontextu, tak kolektivní prostředky nápravy se probírají v souvislosti s tranzitivní spravedlností,²⁷ mezinárodním trestním právem²⁸ nebo i lidskými právy.²⁹ Někdy najdeme specificky zaměřené analýzy, např. ve vztahu

²² Příkladem je práce Dinah Shelton. Shelton sice upozorňuje na „[p]ostupně se rozšiřující praxi podporující kolektivní nároky a kolektivní odškodnění“, nicméně její práce není zaměřena na kolektivní nápravu. Viz SHELTON, Dinah. *Remedies in International Law*. Oxford: Oxford University Press, 2015, s. 249.

²³ Přehledně a z hlediska jak mezinárodního práva lidských práv, tak i mezinárodního trestního práva o reparacích píše Garduño. Viz GARDUÑO, Diana. *Collective Reparations Tensions and Dilemmas Between Collective Reparations and the Individual Right to Receive Reparations*. Cambridge; Antwerp; Portland: Intersentia, 2018.

²⁴ ROACH, Kent. *Remedies for Human Rights Violations. A Two-Track Approach to Supra-national and National Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2021. Někdy se mluví o „jednoduché“ a „komplexní“ nápravě, viz LANDAU, David. Choosing Between Simple and Complex Remedies in Socio-economic Rights Cases. *University of Toronto Law Journal*, 2019(69), s. 105–123.

²⁵ TUSHNET, Mark. *Weak Courts, Strong Rights: Judicial Review and Social Welfare Rights in Comparative Constitutional Law*. Princeton & Oxford: Princeton University Press, 2008, s. 248–250. Tushnet by jako „slabé“ označil prostředky nápravy, které mají systémovou povahu. Prostředky, které podrobně diskutují ve čtvrté části mají v tomto ohledu do velké míry aspekt „slabosti“, protože nápravu přinášejí v čase. Příkladem by bylo přijetí plánu pro naplnění určitého práva, např. desegregace vzdělávání.

²⁶ Viz podrobnou diskusi v článku Brianne Leyh a Julie Fraser. LEYH, Brianne, McGonigle, FRASER, Julie. Transformative reparations: changing the game or more of the same? *Cambridge International Law Journal*, 2019, 8(1), s. 39–59.

²⁷ Viz např. zajímavý záznam diskuse o kolektivních nápravách z konference v Rabatu z roku 2009, včetně příkladů z různých zemí publikovaný v GUILLEROT, Julie, CARRANZA, Ruben. *The Rabat Report: The Concept and Challenges of Collective Reparations*. New York: ICTJ 2009.

²⁸ Výlučně ke kolektivním reparacím podle mezinárodního trestního práva viz např. MÉGRET, Frédéric. The Case for Collective Reparations before the ICC. In: WEMMERS, Jo-Anne (ed.). *Reparation for Victims of Crimes Against Humanity*. New York: Routledge, 2014, s. 171–189. Jinak viz GARDUÑO: *Collective Reparations*, s. 185–247.

²⁹ GARDUÑO: *Collective Reparations*, s. 121–174 (Meziamerický soud). ROACH: *Remedies for Human Rights violations*, s. 177–237 (komparativní přehled).

k sociálním právům³⁰ nebo právům konkrétních skupin.³¹ Přes tento vývoj, a to zejména v poslední dekádě, platí slova Kenta Roacha, že pozornost se věnuje spíše partikularitám a nikoliv tomu, co jednotlivé prostředky nápravy spojuje.³²

Na tuto mezeru se pokusím odpovědět tím, že na právo na nápravu budu nahlížet z obecnější perspektivy vycházejíc ze dvou předpokladů. Za prvé, že právo na nápravu, a to zejména, pokud jde o jeho kolektivní aspekt, požaduje fundamentálnější teoretickou diskusi a vhled politické filosofie, která nás může poučit o výchozích principech a tím určit i povahu diskuse. Za druhé, že z praktického hlediska nejde výlučně o problém prostředků nápravy. Jako významné musíme chápat i jiné praktické otázky, protože v základu jde o přístup sociálních skupin k takovému mechanismu ochrany práv, který by nápravu bezpráví mohl efektivně i zajistit.

Možnou podobu kolektivního pilíře ochrany práv diskutuji v závěru, který tak představuje završení úvah o výchozích principech, které v této práci volím. Jde o tři principy, a to konkrétně zranitelnost, solidaritu a důvěru,³³ které z mého pohledu jednak dobře zachycují význam práva na nápravu v jeho komplexnosti, jednak mohou představovat stavební kameny nově navrženého mechanismu. Konkrétní důvody, proč právě zranitelnost, solidarita a důvěra jsou trojicí. Předně jde o principy, které spojuje lidská zkušenost a jsou intuitivní. Zároveň mají pozoruhodně blízko ke klasickému triu strukturálních principů, na kterých je založena Listina, a to ke svobodě, rovnosti a důstojnosti.³⁴ Jak můžeme číst ve filozofických pracích, jsou zjevné

³⁰ Obecně k právu na nápravu v souvislosti se sociálními právy viz analýzu Meziamerické komise pro lidská práva, Inter-American Commission on Human Rights. Access to Justice as a Guarantee of Economic, Social and Cultural Rights. A Review of the Standards Adopted by the Inter-American System of Human Rights. [online]. www.cidh.oas.org [cit. 2 června 2023]. Dostupné z: http://www.cidh.oas.org/countryrep/accesodescv07eng/accesodescv.eng.htm#_ftn31.

³¹ Příkladem je práce Kenta Roacha, který vedle nápravy v kontextu sociální práva diskutuje i nápravu porušení práv domorodých obyvatel. Viz ROACH: *Remedies for Human Rights violations*, s. 454–515.

³² ROACH: *Remedies for Human Rights violations*, s. 4.

³³ K pojmům princip a hodnota viz TRYZNA, Jan. *Právní principy a právní argumentace*. Praha: Auditorium, 2010, s. 134–136. Ke kategorizaci principů právního státu viz TOMOSZEK: *Podstatné náležitosti demokratického právního státu*, s. 74–78.

³⁴ KÜHN, Zdeněk. Svoboda, rovnost a důstojnost jednotlivce (čl. 1). In: KÜHN, Zdeněk, KRATOCHVÍL, Jan, KOSAŘ, David (eds.). *Listina základní práva a svobod: Velký komentář*. Praha: Leges, 2022, s. 259.

vztahy mezi zranitelností a svobodou,³⁵ rovností a solidaritou³⁶ a důstojností a důvěrou.³⁷ Navíc, i když se jedná o pojmy, které v Listině ani v Úmluvě nenajdeme výslovně uznané – solidarita byla uznána v Chartě práv EU – nestojí zcela vně hodnotového prostoru, který svou praxí vytváří Soud či Ústavní soud. To platí zejména o zranitelnosti, která má v judikatuře své místo a je typicky aplikována v případech s kolektivním prvkem.³⁸ Pravda, méně to platí, pokud jde o solidaritu či důvěru, nicméně i tak nejde o pojmy, které by byly judikatuře cizí. Když se podíváme blíže, tak zjistíme, že v judikatuře lze vyčíst důraz na motiv odpovědnosti za druhé, která se slovy soudců chápe jako „akt sociální solidarity“³⁹ nebo i výzvu, aby státní moc nebyla lhostejná k chudobě, protože jinak může přijít o důvěru lidí a v důsledku je ohrožena povaha státu, na který náš ústavní pořádek aspiruje.⁴⁰

Otázkou je, jak zvolené principy diskutovat. Postupuji způsobem, který můžeme označit jako analytický a zároveň i kritický. V prvních třech částech se totiž snažím prozkoumat, jaký

³⁵ Viz např. LEVINAS, Emmanuel. *Totalita a nekonečno*. Praha: OIKOYMENH, 1997, s. 69–72. Levinas zde diskutuje pojem svobody a tvrdí, že svobodu se ustanovuje přítomností druhého, přičemž tato přítomnost se ukazuje v jeho zranitelnosti (viz LEVINAS, Emmanuel. *Etika a nekonečno*. Praha: OIKOYMENH, 1994, s. 103–104).

³⁶ Příkladem je Rawlsův princip rozdílnosti nebo pojem občanství z pera Thomase H. Marshalla, kterému se blíže věnuji v kap. 3.2. V Teorii spravedlnosti Rawls píše, že pod spravedlností se „pojímá určitá rovnost společenského respektu“, který se projevuje i v absenci „projevů podřízenosti a servilnosti“, přičemž podle Rawlse má s tím bratrství „nepochybně něco společného, právě tak jako se smyslem pro občanské přátelství a sociální solidaritu“ (viz RAWLS, John. *Teorie spravedlnosti*. Praha: Victoria publishing, 1995, s. 72). K diskusi mezi rovností a bratrstvím v kontextu principu diference viz CUPIT, Geoffrey. *Fraternity and Equality*. *Philosophy*, 2013, 88(344), s. 299–311.

³⁷ Například Jean Améry ve velmi intimní esejí popisuje prožitek ztráty důvěry ve svět a v druhého v okamžiku, kdy byla jeho důstojnost drcena mučením a on pochopil, že mu nikdo nepomůže. Viz AMÉRY, Jean. *Bez viny a bez trestu. Pokus o zvládnutí nezvládnutelného*. Praha: Prostor, 2011, s. 63.

³⁸ Poprvé Soud použil pojem zranitelnost v 80. letech minulého století v rozsudku *Dudgeon proti Spojenému království*, a to v souvislosti s mladými muži, kteří mohli být podle soudců ohroženi homosexuálními praktikami (stížnost č. 7525/76, rozsudek ze dne 24. 2. 1983, §§ 47 a 62). Už ve zcela odlišném kontextu byla kolektivní zranitelnost tematizována v roce 2001 v rozsudku *Chapman proti Spojenému království* (stížnost č. 27238/95, rozsudek ze dne 18. 1. 2001, § 96) a týkala se Romů. Následně byla kolektivní zranitelnost přiznána řadě skupin, v řadě kontextů. Přehledově sice Soud píše, jako např. ve věci *Kiyutin proti Rusku*, že zvláštní zranitelnost přisuzuje skupinám v souvislosti s pohlavím, sexuální orientací, rasou nebo etnicitou, duševními schopnostmi či zdravotním postižením (*Kiyutin proti Rusku*, stížnost č. 2700/10, rozsudek ze dne 10. 3. 2011, § 63), nicméně zjevně se jedná i o jiné skupiny. Například v rozsudku *Puzan proti Ukrajině* (stížnost č. 51243/08, rozsudek ze dne 18. 2. 2010, § 34) byla za zranitelnou označena politická opozice v Bělorusku, v jiné věci *M.S.S. proti Řecku* byli jako zranitelní označeni žadatelé o mezinárodní ochranu z důvodu jejich právního statusu (stížnost č. 30696/09, rozsudek Velkého senátu ze dne 21. 1. 2011, § 251). Pro ilustraci určitého zmatku svědčí případy, kdy jsou jako zranitelné definovány skupiny v rámci zranitelné skupiny. To je příklad lidí ve výkonu trestu odnětí svobody (viz např. *Stasi proti Francii*, stížnost č. 25001/07, rozsudek ze dne 20. 10. 2011, § 91, vězněné osoby homosexuální orientace; *J.L. proti Lotyšsku*, stížnost č. 23893/06, rozsudek ze dne 17. 4. 2012, § 68, spolupracovníci policie; *M.C. proti Polsku*, stížnost č. 23692/09, rozsudek ze dne 3. 3. 2015, § 90, pachatelé sexuálně motivovaných trestných činů; *Sizarev proti Ukrajině*, stížnost č. 17116/04, rozsudek ze dne 17. 1. 2013, §§ 114–15; *Totolici proti Rumunsku*, stížnost č. 26576/10, rozsudek ze dne 14. 1. 2014, §§ 48–49, bývalí policejní příslušníci; *S. P. a další proti Rusku*, stížnost č. 36463/11 11235/13 35817/13..., rozsudek ze dne 2. 5. 2023, § 108, pária, nejnižší kasta v neformální vězeňské hierarchii).

³⁹ ESLP, *Vavrička a další proti České republice*, stížnost č. 47621/13 3867/14 73094/14..., rozsudek Velkého senátu ze dne 8. 4. 2021, § 279.

⁴⁰ ÚS, II. ÚS 2533/20, bod 28.

význam tyto pojmy mají a kriticky reflektovat jejich aplikaci v praxi. Jako specifický produkt těchto principů chápu právo na nápravu, které umisťuji do středu své diskuse. Zranitelnost, solidarita a důvěra jsou pojmy, které se v různé míře a s různým významem v lidskoprávní praxi aplikují. Jenomže jde zároveň o pojmy, které jsou zatíženy nejasností. Judikatura je tematizuje způsobem, který je problematický, jak je upozorňováno v případě zranitelnosti,⁴¹ resp. bez ambice vytěžít potenciál, který nabízejí.⁴² Přitom jde o pojmy, které mohou být pro lidskoprávní diskurz produktivní, pokud se budou chápat a aplikovat ve své vrstevnatosti. Plastické porozumění nabízí fenomenologický a kritický proud politické filosofie, na který navazují a v němž se tyto pojmy diskutují i v souvislosti s typicky ústavněprávními motivy, jako je např. uznání nároků např. na přístřeší, zdravotní péči, vzdělání,⁴³ povaha materiálního právního státu⁴⁴ nebo charakteristika odporu vůči nespravedlnosti.⁴⁵ Proto lze říct, že perspektiva této práce je interdisciplinární. Na řadě míst totiž kombinuji filosofickou diskusi s kritickou analýzou judikatury, resp. využívám filosofii jako pozadí, na kterém různá témata rozvíjím.

V této práci vycházím z metodologického pluralismu. Primární přístup, který volím je normativní. Základní otázka, kterou si kladu se týká toho, jak by věci měly být, resp. jakou podobu by měla mít architektura lidskoprávní ochrany, aby naplňovala normativní východisko, které plyne z volby normativního rámce. Zvolený rámec plní úkol určitého podkladu, který

⁴¹ Ke kritice aplikace pojmu zranitelnost viz PERONI, Lourdes, TIMMER, Alexandra. Vulnerable groups: The promise of an emerging concept in European Human Rights Convention law. *International Journal of Constitutional Law*, 2013, 11(4), s. 1056–1085); TIMMER, Alexandra et. al. The potential and pitfalls of the vulnerability concept. *Netherlands Quarterly of Human Rights*, 2021, 39(3), 190–197; MAYRHOFER, Monika. The challenges of the concept of vulnerability in the human rights context from a discourse-analytical perspective, *Zeitschrift für Menschenrechte/journal for human rights*, Vol. 14, No. 2 (2020), 156–175. Přehledovou studii o zranitelnosti v judikatuře Soudu publikovala Corina Heri, viz HERI, Corina. *Responsive Human Rights: vulnerability and the ECtHR*. Londýn: Hart Publishing, 2021.

⁴² Typicky jde o solidaritu, která nemá tak jasnou významovou pozici, jako zranitelnost, ani neplní zjevnou funkci – zranitelnost zužuje prostor pro uvážení a ospravedlňuje pozitivní závazky. Soud na solidaritu odkázal v případech, kdy chtěl zdůraznit odpovědnost za situaci druhých, a to v kontextu očkování (*Vavrička a další proti České republice*, stížnosti č. 47621/13 3867/14 73094/14....., rozsudek Velkého senátu ze dne 8. 4. 2021, §§ 279 a 306 a částečně souhlasné a částečně odlišné stanovisko soudce Lemmense, § 2), šíření nakažlivé nemoci (*Constantin-Lucian Spînu proti Rumunsku*, stížnost č. 29443/20, rozsudek ze dne 11. 10. 2022, § 68) nebo materiální podpory zranitelných členů společností (viz *Bélané Nagy proti Maďarsku*, stížnost č. 53080/13, rozsudek Velkého senátu ze dne 13. 12. 2016, § 116). O jiné podobě solidarity píše soudkyně Nussberger ve svém částečném disentu k rozsudku ve věci *Perinçek proti Švýcarsku* (stížnost č. 27510/08, rozsudek Velkého senátu ze dne 15. 10. 2015). Nussberger píše o solidaritě s oběťmi genocidy a má na mysli politickou podobu solidarity, jejímž projevem by byla kriminalizace schvalování takového zločinu.

⁴³ Viz BUTLER: *Rámce války*, s. 26.

⁴⁴ Například Martha Fineman na pozadí zranitelnosti tematizuje pojem citlivého státu (angl. *responsive state*). Jde o takovou podobu státu, jehož smyslem je zajišťovat rovnou distribuci aktiv (angl. *assets*), která znamenají výhody, mechanismy zvládnutí rozmanitých situací nebo odkazují na zdroje tlumící důsledky zranitelnosti.⁴⁴ Dohromady aktiva, která zajišťuje stát a jeho instituce poskytují jednotlivci to, co Fineman nazývá slovem odolnost. Viz FINEMAN, Martha. Equality, Autonomy and the Vulnerable Subject in Law and Politics. In: FINEMAN Martha, GREAR, Anna (eds.). *Vulnerability. Reflections on a New Ethical Foundation for Law and Politics*. New York: Ashgate, 2013, s. 22 an.

⁴⁵ V souvislosti se solidaritou o tom píše Sally Scholz, která tematizuje pojem politické solidarity (viz SCHOLZ, Sally J. *Political Solidarity*. Pennsylvania: Pennsylvania State University Press, 2008).

diskusi jednak rámuje, jednak určuje její základní parametry. Normativní rámec čerpám z již zmiňované fenomenologické a kritické tradice. Vycházím přitom z předpokladu, že vše právní, včetně výše zmíněného závazku ctít lidská práva, resp. řídit se určitými principy materiálního právního státu, ztělesňuje nějakou filosofii. Otevřenou otázkou je, jak ji položil např. Desmond Manderson, kterou filosofii máme na mysli.⁴⁶ Nechci tvrdit, že existuje správná odpověď, myslím si, že vždy jde spíše o volbu s lepším nebo horším zdůvodněním. Volba, kterou činím a blíže ji rozvedu níže, není volbou přístupu jednoho filosofa, či filosofky,⁴⁷ ale myšlenkového proudu, v jehož rámci se budu opírat o názory různých autorů a autorek. Důvod je ten, že jde o přístup, který umožňuje argumenty stavět nezávisle na jednom konkrétním projektu, a tím i komplexněji. Zároveň jde o přístup, který může zkreslovat původní pozici autorů, z kterých je nutně vybírána pouze určitá část. A to je zajisté slabá stránka. Na druhou stranu, tento nedostatek může být kompenzován tím, že pozice a interpretace, které převezmu či na ně navážu, jsou vedeny snahou vystavět takovou argumentaci, která se rozvíjí na pozadí komplexního myšlenkového proudu, v němž se daní autoři pohybovali nebo pohybují. Jinak řečeno, tato práce aspiruje na to, aby byla chápána jako součást určitého proudu, nikoliv jako interpretace díla konkrétních autorů, či autorek.

Vedle normativního zaměření neopomím doktrinální perspektivu. Jde o přístup, který můžeme jednoduše definovat jako „studium práva coby normativního systému, omezující přitom empirická data na právní texty a soudní rozhodnutí.“⁴⁸ Moji práci je možné číst i jako doktrinální, protože analyzuji a interpretuji řadu rozhodnutí, přičemž si vedle normativních otázek kladu i ty analytické. Týkají se např. toho, jak jsou právní pojmy, kterými se zabývám, definovány, jak vzájemně komunikují, jaká je vnitřní koherence jejich aplikace apod. Úkolem této analýzy je „pokusit se pochopit, jak do sebe tyto různé prvky zapadají, pokusit se vyvodit vzorce normativního chápání, které nám umožní vidět dřevo a stromy dohromady jako funkční celek.“⁴⁹ Analytická perspektiva je patrna zejména tam, kde diskutuji interpretaci pojmu zranitelnost ze strany Soudu. Vybraná rozhodnutí pozorně čtu a všímám si, na základě, jakých

⁴⁶ MANDERSON, Desmond. *Proximity, Levinas, And the Soul of Law*. Montreal: McGill-Queen's University Press, 2006, s. 17.

⁴⁷ Příkladem takové práce by byla kniha Jacquese de Ville, ve které diskutoval základní pojmy ústavního práva z perspektiva díla Carla Schmitta, jak bylo čteno Jacquesem Derridou. Viz, VILLE, Jacquese. *Constitutional Theory: Schmitt after Derrida*. Londýn: Birckbeck Law Press, 2019.

⁴⁸ VAN HOECKE, Mark. Legal Doctrine: Which Method(s) for What Kind of Discipline?. In: VAN HOECKE, Mark (ed.). *Methodologies of Legal Research: Which Kind of Method for What Kind of Discipline?* Oxford: Hart publishing, 2011, s. 2.

⁴⁹ McCRUDDEN, Christopher. Legal Research and the Social Sciences. *Law Quarterly Review*, 2006, 122, s. 634.

znaků byla zranitelnost lidem přisouzena a jakou roli při právním hodnocení následně plnila.⁵⁰ Pokud jde o volbu rozhodnutí, vybíral jsem primárně rozsudky Velkého senátu a dále rozsudky, v nichž Soud zranitelnost aplikoval specificky, např. rozšířil okruh zranitelných skupin nebo zranitelnost aplikoval poprvé v určitém kontextu.

Jak jsem naznačil výše, důraz kladu na externí perspektivu a snažím se transparentně pojmenovat a vysvětlit normativní základ, ke kterému se hlásím. Mojí snahou není analyzovat pojmy z pohledu vnitřního zasvěcence, kdy by se předpokládalo, že „právo zakládá dostatečně autonomní prostor zkušenosti nebo diskurz, který může být legitimně popsán odkazem na své vlastní zdroje“.⁵¹ Spíše se pokouším položit důraz na vnější pohled, protože předpokládám, že design institucionální architektury lidskoprávní ochrany nemá být posuzován jako existující v prázdnotě, ale naopak, do úvahy je nezbytné brát i „vnější morální, etické nebo politické principy“.⁵²

Externí perspektivu, ze které primárně čerpám vymezil ve svém díle Emmanuel Levinas. Rozdílné aspekty jeho filosofického projektu rozebírám na řadě míst, proto se zde omezím pouze na zvýraznění motivu, který v souvislosti s mým tématem vnímám jako klíčový. Paul Simmons ve své studii o lidských právech označil Levinasovo filosofické stanovisko za „novou normativní mapu“⁵³, přičemž uvedl, že z této perspektivy „raison d’etre lidskoprávních institucí musí být odpovídání na etické požadavky druhého a tato odpověď vyžaduje neustálé zpochybňování, jestli instituce udělaly pro druhého dost.“⁵⁴ V jedné větě by se dalo říct, že počátečním bodem úvah o lidskoprávní architektuře by z tohoto pohledu měla být zranitelná situace druhého, který si nárokuje na tuto situaci odpověď a k němuž nás poutá vztah, který po vzoru francouzské republikánské tradice označil slovem bratrství.

Jako primární výchozí bod tohoto normativního rámce chápu zranitelnost. Byl to právě Levinas, kdo pojem zranitelnost zavedl do soudobé filosofické praxe a na jeho myšlení navazuje řada dalších, za všechny lze zmínit Butler, která klade zvláště důraz na to, jak instituce ovlivňují zranitelnost lidí v průběhu jejich života.⁵⁵ Proto, parafrázujíc filosofku zranitelnosti a péče, Joan Tronto, můžeme říct, že výchozí bod diskuse nebude vytyčován představou nezranitelných,

⁵⁰ Tzv. podrobné čtení (angl. *close reading*) je metoda, která se používá při analýze literárních děl. V lidskoprávním kontextu ji použily např. Peroni a Timmer, aby na základě judikatury Soudu identifikovaly tři charakteristiky skupinové zranitelnosti. Viz PERONI, TIMMER: *Vulnerable groups*, s. 1064.

⁵¹ McCRUDDEN: *Legal Research*, s. 633.

⁵² Tamtéž, s. 632.

⁵³ SIMMONS, William. *Human Rights Law and the Marginalized Other*. Cambridge: Cambridge University Press, 2011, s. 9.

⁵⁴ Tamtéž.

⁵⁵ BUTLER, Judith. *Prekarious life: The Powers of Mourning and Violence*, Londýn & New York, Verso, 2004, s. 27–29.

autonomních, racionálních subjektů sledujících své vlastní cíle, ale spíše obrazem lidí, kteří jsou na druhých nutně závislí a ocitají se v různých situacích zranitelnosti, ve kterých v různém rozsahu potřebují podporu a péči.⁵⁶

Zranitelnost se zdá být vhodným výchozím principem i z toho důvodu, že vedle působivé filosofické tematizace, jak blíže vysvětlím,⁵⁷ má tento pojem své pevné místo i v judikatuře Soudu, a to především ve dvou ohledech. Jednak když mají soudci zdůvodnit, proč by měl být jinak otevřený prostor pro uvážení, jsou-li přijímaná opatření zasahující do práv určité skupiny lidí, zúžen, a jednak v situaci, kdy jde o ospravedlnění alokace specifické povinnosti. Problém je, že tematizace zranitelnosti ze strany Soudu odkazuje na domnělou slabost, neschopnost či odlišnost. Jinak řečeno, je zde přítomen negativní aspekt, který může druhé různě stigmatizovat.⁵⁸ Proto je vhodné k judikatuře Soudu přistoupit kriticky a vysvětlit, v čem problém aplikace pojmu zranitelnost spočívá, k jakým důsledkům vede a zejména, jak zranitelnost vnímat i v praxi jinak, aby se tato rizika ošetřila a my mohli o tomto pojmu skutečně uvažovat jako o výchozím principu ve smyslu, který nastiňuje Levinas a na něj navazující myslitelé a myslitelky. Berouc toto do úvahy, kritika je třetí metodologickou perspektivou plnící roli přemostování analytického a normativního pohledu.⁵⁹

Vedle tohoto, řekněme instrumentálního významu kritiky, který je patrný zejména tam, kde diskutují judikaturu, stojí ještě jiný, obecnější význam. Práce je kritická i z toho důvodu, že vychází z normativního rámce, který kritiku chápe jako svůj ústřední program. Jak jsem naznačil výše, podle Levinase etický postoj vyžaduje neustálé zpochybňování, jestli nelze pro druhého v jeho zranitelnosti udělat víc. V jádru jeho perspektivy se nachází „morální úzkost“,⁶⁰ která vede ke znepokojení a ustavičnému kladení si otázek. Cokoliv uznáme nebo navrhneme, jakkoliv robustní ochranu práv vybudujeme, nepůjde o poslední slovo. A tím se klade otázka,

⁵⁶ TRONTO, Joan. *Moral Boundaries. A Political Argument for an Ethic of Care*. New York: Routledge, 1993, s. 168.

⁵⁷ Na tomto místě nebudu rekapitulovat filosofickou literaturu k pojmu zranitelnost, protože ji částečně diskutuji ve druhé části. Zde pouze uvedu, že první kniha o lidských právech a zranitelnosti vyšla v roce 2006. Jedná se o sociologickou studii Bryana Turnera (viz TURNER, Bryan. *Vulnerability and Human Rights*. Pennsylvania State University, 2006). Následně otázku lidských práv a zranitelnosti spojila Anna Grear v knize z roku 2010 (viz GREAR, Anna. *Redirecting Human Rights: Facing the Challenge of Corporate Legal Humanity*. Londýn & New York: Palgrave, 2010). V českém prostředí o zranitelnosti psala např. Kateřina Šimáčková (viz ŠIMÁČKOVÁ, Kateřina. K právnímu pojmu zranitelnost v českém právním prostředí, zejména v judikatuře Ústavního soudu. *Jurisprudence*, 2019, 5, s. 18–25) nebo Alexandra Dubová (viz DUBOVÁ, Alexandra. Zajišťování zranitelných osob v judikatuře ESLP. In Jilek, Dalibor, POŘÍZEK, Pavel (eds.). *Ročenka uprchlického a cizineckého práva*. Brno: KVOP, 2019.

⁵⁸ V kontextu judikatury Soudu viz PERONI, TIMMER: *Vulnerable groups*, s. 1071–1073.

⁵⁹ Podobně viz např. LAVRYNSEN, Laurens. *Human Rights in a Positive State. Rethinking the Relationship between Positive and Negative Obligations under the European Convention on Human Rights*. Cambridge: Intersentia, 2016, s. 31.

⁶⁰ BAUMAN, Zygmunt. *Postmodern Ethics*. Cambridge, MA: Blackwell, 1993, s. 80.

jestli uznání vrstevnatosti pojmů zranitelnost a solidarita, rozmanitých prostředků nápravy či vytvořením mechanismu kolektivních ústavních stížností, jak je v této práci navrhováno, chápat jako náhradu či přestavbu části lidskoprávní architektury. Nikoliv. Plánem je v této práci rekonstrukce ve smyslu doplnění, resp. posílení existujícího systému. Jak napsal Kai Möller, v ústavněprávní teorii můžeme rozlišit dvě stanoviska, rekonstruktivní a tzv. filosofické, které nebere ohledy na praxi, protože „filosofická teorie se bude snažit poskytnout morálně nejlepší popis ústavních práv, přičemž bude ignorovat otázku, do jaké míry tento popis odpovídá praxi“.⁶¹ Naproti tomu se rekonstruktivní přístup podle Möllera „snaží poskytnout teorii, která je stejně jako filosofická teorie morálně koherentní, ale na rozdíl od ní nemusí být morálně nejlepší („jedinou správnou“) teorií“, a je i „vnímavá jak vůči morálním hodnotám, tak praxi, kterou se snaží rekonstruovat.“⁶² A přesně to je ambicí této práce. Čerpat z filosofie a pokusit se o morální koherenci, ale netvrdit, že toto je jediná či nejlepší cesta, ani nebyť nevšimavý vůči již uznaným hodnotám a podobám praxe, ale naopak, z praxe vyjít a v určitém dialogu myslet možné změny.

1.2. Přehled jednotlivých částí a kapitol

Práce je vedle tohoto úvodu složena ze čtyř částí, které se dále dělí na kapitoly. V jednotlivých částech podrobně diskutuji pojem zranitelnost, solidarita a důvěra. V rámci tematizace důvěry se důkladně zabývám kolektivním aspektem práva na nápravu a paletou prostředků realizace tohoto práva. V závěrečné části, která má plnit roli určité syntézy myšlenek, představuji návrh mechanismu kolektivních ústavních stížností. Každou část, kromě závěru, je možné číst dvěma způsoby. Ve spojitosti s jinými částmi tak, že jde o jeden logický celek, jehož záměrem je zdůvodnit zvláštní pozici a význam práva na nápravu v prostoru rámu lidskoprávní ochrany, anebo jako samostatná pojednání o zranitelnosti, solidaritě a důvěře, resp. o právu na nápravu s kolektivním aspektem. Zejména část o zranitelnosti a solidaritě nabízí originální a zároveň samostatně fungující diskusi těchto pojmů. Podobně lze vnímat i část věnovanou důvěře, kde je důraz položen na kolektivní nápravy a rozmanité podoby reparací za porušení práv, včetně desítek příkladů z judikatury.

Na následujících řádcích jednotlivé části představím prostřednictvím motivů, které jsou pro tu, kterou část dominantní. Tento způsob volím z toho důvodu, že jednotlivé motivy chápu

⁶¹ MÖLLER, Kai. *The Global Model of Constitutional Law*. Oxford: Oxford University Press, 2012, s. 20.

⁶² Tamtéž.

jako navigační body, díky kterým lze lépe porozumět jak teoretickému pozadí, které je pro předmětnou část určující, tak zároveň načrtávají orientaci diskuse, čímž čtenáře připravují na jednotlivé argumenty. První je motiv *otevřenosti*, který vystihuje zranitelnost.⁶³ Jde o metaforu, která pro část spektra politické filosofie vyjadřuje myšlenku, že člověk se nachází v situaci principiálního nedostatku, univerzální zranitelnosti, a proto je nutné se při úvahách o právech a institucích zaměřit na rozmanité možnosti reakce na tuto základní situaci, včetně otázky, do jaké míry politické společenství k tomuto nedostatku přispívá, resp. je vůči němu lhostejné. Například Tronto píše, že politický řád by měl plně reflektovat skutečnost, že v životě člověk prochází různou mírou závislosti a zranitelnosti, jinak přichází o „velkou část lidské zkušenosti“.⁶⁴ Butler zase tvrdí, že zranitelné tělo, aby přežilo, „musí spoléhat na to, co je mimo něj,“⁶⁵ jinými slovy, existence podle něj závisí i „na společenských podmínkách a institucích.“⁶⁶

Představa univerzální zranitelnosti je prastará, nalezneme ji u Platóna, později ji osobitě tematizoval např. Thomas Hobbes. Otevřenost význam posouvá v tom ohledu, že důraz položí na předpoklad, že zranitelnost ve své univerzální podobě nemá negativní či pozitivní charakter, ale představuje možnost se do těchto dvou podob realizovat v různých situacích a za různého přispění státu a jeho institucí.⁶⁷ Jinak řečeno, je nesprávné, jestliže se zranitelnost redukuje na domnělou neschopnost, slabost nebo odlišnost. Vytratí se totiž původní rovina, kterou všichni sdílíme a hrozí, že jinak uměle vytvořenou situaci zranitelnosti budeme vnímat jako přirozenou či typickou právě pro určitou skupinu lidí. Na to upozorňuje ve své práci např. Erinn Gilson, která navrhuje rozlišit negativní a pozitivní pohled na zranitelnost, kdy právě pozitivní perspektiva bude otevřená, protože uznává ambivalentní charakter zranitelnosti.⁶⁸

Pokud se blíže podíváme na dnešní lidskoprávní diskurs o zranitelnosti, který je tvořen primárně judikaturou Soudu, tak zjistíme, že dominuje negativní pohled. Jinak řečeno, Soud se chytá do pastí redukce komplexního pojmu, čímž sice dokáže ospravedlnit např. prisouzení pozitivní povinnosti ve vztahu k těm, kdo byli jako zranitelní označeni, ale zároveň nás staví před rizika stigmatizace druhých nebo příliš paternalistické reakce. Jednotlivé kritické aspekty negativního čtení zranitelnosti spojuje jeden fenomén, který označím slovem reifikace neboli zpředmětnění. Diskusi o zranitelnosti začínám v kap. 2.1. popisem právě tohoto jevu a navazuji

⁶³ Viz PETHERBRIDGE, Danielle. What's Critical about Vulnerability? Rethinking Interdependence. *Hypatia*, 2016, 31(3), s. 589–604; GARRAU, Marie. *Politiques de la vulnérabilité*. Paříž: CNRS Editions, 2018, s. 128.

⁶⁴ TRONTO: *Moral Boundaries*, s. 135.

⁶⁵ BUTLER: *Rámce války*, s. 37.

⁶⁶ Tamtéž.

⁶⁷ Tamtéž.

⁶⁸ Viz podrobně GILSON, Erinn. *Ethics of Vulnerability. A Feminist Analysis of Social Life and Practice*. New York: Routledge, 2014. Tématu jsem se věnoval v práci MATIAŠKO, Maroš. Zranitelnost v diskusi: skepse a možná cesta ven. *Studia Philosophica*, 2021, 68(2), s. 29–46.

kritickým čtením judikatury Soudu. Konkrétně, v kap. 2.1.1.–2.1.3. si všímám tří momentů reifikace v judikatuře, které pojmenovávám jako odcizení, fixaci a paternalismus. V návaznosti na kritický rozbor judikatury se v další kapitole pokusím vymezit zranitelnost odlišně. Začnu tím, že se vrátím k počátku diskuse o zranitelnosti a k otázce, co tento pojem vlastně znamená. V kap. 2.2.1. přiblížím myšlení Maurice Merleau-Pontyho a již zmiňovaného Levinase, dvou fenomenologů, kteří zásadně ovlivnili soudobé teorie zranitelnosti. Jejich práce nám umožní od počátku načrtnout jinou perspektivu zranitelnosti, takovou, která reflektuje vrstevnatost daného pojmu, který lze chápat minimálně ve dvou rovinách, univerzální a partikulární. V soudobých teoriích je tato distinkce silně přítomna v díle Butler, které diskutuji v kap. 2.2.2. Pro Butler zranitelnost na univerzální rovině vyjadřuje sdílenou charakteristiku, kterou je nutné odlišit od úrovně situací, kdy se zranitelnost realizuje i do konkrétnějších rizik a omezení, a to v závislosti na rozmanitých okolnostech, např. i etnicitě či zdravotním znevýhodnění. Jde tedy o dvojí rozlišení. Univerzální zranitelnost je potřebné odlišit od situační a situační zranitelnost pochopit tak, že vyjadřuje rozmanité okolnosti, které se univerzální zranitelnosti dotýkají tím, že ji zvyšují nebo snižují.

Když budeme pozorně číst judikaturu Soudu, tak postřehneme, že zranitelnost se takto netematizuje a v praxi panuje určitý terminologický zmatek. Soud při aplikaci zranitelnosti používá množství adjektiv. Někdy jde výslovně o skupinovou zranitelnost, jak jsem uvedl výše, jindy soudci důraz položí právě na adjektivum a zranitelnosti je přiznán přívlastek extrémní,⁶⁹ v jiných případech čteme o zranitelné pozici,⁷⁰ což zase implikuje situační podobu zranitelnosti. V kap. 2.3.1. navrhuji terminologii sjednotit a uvažovat o zranitelnosti výlučně v situačním kontextu, který by vedle individuálního rozměru zahrnoval i ten kolektivní. Zároveň navrhuji i test, díky kterému bychom mohli tuto situační zranitelnost posoudit. Tento test by byl založen na třech krocích. První krok se týká posouzení situace, druhý vyhodnocení okolností, které tuto situaci ovlivňují a následně, ve třetím kroku, případné reakce na tyto okolnosti.

Když píšu o situaci zranitelnosti, mám na zřeteli, že lidé jsou do situovanosti takřikajíc vrženi, tzn., že ji od počátku nemají ve svých rukou, a právě tato vrženost může hrát zásadní roli při posouzení vhodné právní odpovědi. Například jsou členy dlouhodobě marginalizované skupiny, přičemž tato marginalizace je vytvářena nebo udržována uměle, normami, politikami či praxí. Tuto zvláštní situaci Butler označuje slovem prekarita, majíc na mysli, že se jedná o

⁶⁹ ESLP, *Centre for Legal Resources on Behalf of Valentin Câmpeanu proti Rumunsku*, stížnost č. 47848/08, rozsudek Velkého senátu ze dne 17. 7. 2014, § 108 (kontext přístupu ke spravedlnosti a práva lidí se zdravotním postižením); *H.F. a další proti Francii*, stížnosti č. 24384/19 a 44234/20, rozsudek Velkého senátu ze dne 14. 9. 2022, § 213 (migrační kontext a práva dětí).

⁷⁰ ESLP, *Bouyid proti Belgii*, stížnost č. 23380/09, rozsudek Velkého senátu ze dne 28. 9. 2015, § 107.

specifickou podobu situační zranitelnosti. K pojmu prekarita se budu různě vracet, protože pro konstrukci mého argumentu má důležitý význam. Jako prekérní označují právě ty situace, na které by mohl cílit mechanismus kolektivních ústavních stížností. Co přesně prekaritou Butler rozumí vysvětlím v kap. 2.3.2., abych následně na její tematizaci navázal ve čtvrté části tím, že prekaritu spojím s právním pojmem závažného a systematického porušování práv.

Než se k této otázce dostanu je nutné vysvětlit, proč se o zranitelnost druhého zajímat. To je motiv *pouta*, který se týká solidarity. Myšlenku, že pro společenství a politické společenství zvláště je charakteristické určité poutání najdeme už u Aristotela, podle kterého se jednalo o přátelství. V západní tradici se zakořenil pojem bratrství, kdy o bratrství píšou ještě ve 20. století tak odlišní myslitelé, jakými byli Rawls a Levinas. Přátelství i bratrství jsou pojmy, které předcházejí pojmu solidarita, která z nich v moderní době obsahově vyrůstá.⁷¹ Samotný pojem má původ v římském závazkovém právu, jak píše ve své studii Kurt Bayertz, kdy se neomezená odpovědnost každého člena rodiny nebo nějakého společenství za společné dluhy označovala termínem *obligatio in solidum*. Mnohem později, v 18. století, doplňuje Bayertz, začal mít princip vzájemné odpovědnosti, kdy se jednotlivec zaručuje za své společenství a toto společenství za jednotlivce, význam v morálním, společenském a politickém kontextu.⁷² Nyní jde o pojem, který podle Bayertze označuje pouto mezi lidmi na faktické i normativní úrovni. Ta faktická souvisí s tím, že vyjadřuje „společný základ mezi jednotlivci“, normativní zase domněnku, že jsme nositeli „vzájemných závazků pomoci si navzájem, je-li to nevyhnutné“.⁷³ Normativní úroveň plyne z té faktické, tvrdí Bayertz, protože se předpokládá, že společný základ není „objektivní, ale má emocionální rozměr“, nakolik z něj „spontánně vyrůstá pocit závazku a ten přemostňuje mezeru mezi tím, co je, a tím, co by mělo být“.⁷⁴

Někdy se o solidaritě píše v různých kontextech z hlediska kontextů a adresátů,⁷⁵ jindy se tematizují znaky solidarity,⁷⁶ resp. se rozlišují různé podoby solidarity. Konkrétně Sally Scholz rozlišila solidaritu sociální, občanskou a politickou a na toto rozlišení v části třetí navážu.

⁷¹ Viz podrobně BRUNKHORST, Hauke. *Solidarity: From Civic Friendship to a Global Legal Community*. Cambridge, Massachusetts: MIT Press, 2005, s. 11–54.

⁷² BAYERTZ, Kurt. Four Uses of „Solidarity“. In: BAYERTZ, Kurt (ed.). *Solidarity*. Dordrecht: Kluwer Academic Publishers, 1999, s. 4.

⁷³ Tamtéž.

⁷⁴ Tamtéž.

⁷⁵ Tamtéž, s. 5–25.

⁷⁶ Sally Scholz uvádí tři znaky solidarity. Prvním znakem je vztah. Konkrétně, solidarita vyjadřuje vztah mezi individuem a společenstvím. Druhý znak vyjadřuje povahu tohoto vztahu. Jde o vztah, který vytváří jednotu. V jádru se solidarita proto týká otázky, co společnost drží pohromadě. Jde o otázku koheze společenství, které se skládá z individuí. Třetím znakem je zvláštní povaha povinností, které jsou vzájemné a jsou určovány jako povinnosti pozitivní. Viz, SCHOLZ, Sally J. *Political Solidarity*. Pennsylvania: Pennsylvania State University Press, 2008, s. 18–19.

Nejdříve se budu v kap. 3.1. věnovat sociální solidaritě, kde položím důraz na předpoklad, že to, co lidi poutá, je právě sdílení zkušenosti zranitelnosti. Tato zkušenost klade nárok, aby se na ni reagovalo a tento nárok propojuje toho, kdo jej klade, s adresátem, ať už jde o jiné lidi nebo stát a státní instituce. Týká se v jádru schopnosti odpovědět na zranitelnost, tedy můžeme říct odpovědnosti. Co přesně odpovědnost v tomto porozumění znamená a jaký má význam, je nutné vysvětlit, proto jsou kap. 3.1.1.–3.1.2. věnovány právě odpovědnosti, a to ze dvou navazujících pohledů. Ten první, výchozí, formuloval Levinas, který odpovědnost spojoval se solidaritou, resp. v jeho slovníku s bratrstvím, druhý pohled nabízí Iris Marion Young, která odpovědnost v kontextu solidarity doplnila o téma odpovědnosti za budoucnost.

Vedle sociální solidarity je nutné postavit solidaritu občanskou, která představuje možná už praktičtější podobu pouta, protože souvisí se vztahy v rámci politického společenství. Jde o spojení mezi občanem a státem, které se v literatuře vztahuje k takové představě státu, jenž by nesl adjektivum sociální,⁷⁷ jak upozornil i soudce Musil v kontextu práva občanů na bezplatnou zdravotní péči.⁷⁸ V této práci sociální stát ani občanskou solidaritu neproblematizují. Důvod je ten, že mou výchozí pozicí je představa státu, který je citlivý na situace zranitelnosti, a zvláště na prekaritu, jak o tom psala Martha Fineman ve své koncepci citlivého státu, kterou zmiňuji v závěru kap. 2.3.2. Místo toho se v kap. 3.2. zaměřím na jiný problém, snad praktičtější, a to poznávání mechanismů, které mohou vést k vytváření, udržování nebo posilování překérných situací. To je podle mého názoru důležité, protože prekarita představuje komplexní fenomén, jehož podstatu může objasnit jiný, další typicky filozofický pojem, a to pojem struktury.

Struktura se v politické a právní filosofii chápe jako určité skryté pravidlo v pozadí, které i negativně ovlivňuje životy lidí a vede např. k jejich marginalizaci ve společnosti. Příkladem je zkušenost s rasismem. Struktury můžou ve svém negativním důsledku vést k situaci, kterou Young pojmenovala slovním spojením strukturální nespravedlnost.⁷⁹ Co se slovy strukturální nespravedlnost myslí blíže vysvětlím v kap. 3.2.1., kde zároveň upozorním na další zvláštnost.

⁷⁷ BAYERTZ: *Four Uses of „Solidarity“*, s. 23.

⁷⁸ Konkrétně o tom psal soudce Jan Musil ve svém odlišném stanovisku k nálezu Pl. I/08, který se týkal ústavnosti regulačních poplatků ve zdravotnictví. Musil konkrétně uvedl, že „[p]okud se český ústavodárce rozhodl zakotvit v Listině základních práv a svobod širokou plejádu hospodářských, sociálních a kulturních práv příznačných pro koncept sociálního státu, učinil tak nepochybně v přesvědčení, že tato práva jsou nezbytná pro skutečně plnohodnotné občanství, totiž pro možnost každého občana „žít životem civilizované bytosti podle standardů obvyklých v dané společnosti“ (britský sociolog T. H. Marshall v eseji *Citizenship and Social Class*, 1950). Garance určitého minimálního rozsahu spotřeby a záruka jisté míry sociální jistoty jsou pokládány za nezbytný předpoklad důstojného života. Sociální stát, založený na novodobých mechanismech občanské solidarity (přesahujících tradiční formy rodinné, kmenové či skupinové solidarity), např. na zdravotním pojištění financovaném zčásti z veřejných zdrojů, vybalancovává zájmové rozpory a tlumí ostré sociální konflikty, čímž de facto přispívá též k bezporuchovému chodu tržního hospodářství. ...“

⁷⁹ YOUNG, Iris, Marion. *Responsibility for Justice*. Oxford: Oxford University Press, 2011, s. 52.

Struktury může být těžké přesněji označit, i když intuitivně vnímáme, že v pozadí nějak působí. Young proto navrhuje, abychom se zaměřili na příčiny, které ke strukturální nespravedlnosti vedou a dají se tematizovat snadněji. Charakterizuje přitom čtyři příčiny, které v kap. 3.2.2. konkrétně představím a zároveň je zasadím do praktického rámce, a to na pozadí judikatury Soudu způsobem, abych ukázal, jakou roli může mít jejich uznání při rozhodování komplexních lidskoprávních případů.

Poslední rovinou solidarity, kterou diskutuji, je politická solidarita. Jde o pouto, které podobně jako sociální solidarita má praktický rozměr, ale týká se motivace jednat a nezústat vůči situaci druhých lhostejný. Specifické je, že jde o otázku rozhodnutí postavit se bezpráví, kterému někdo čelí, jde tedy v určitém slova smyslu vždy o konflikt a v tomto ohledu o svobodné přijetí povinnosti jednat, např. druhé reprezentovat a jít i do střetu s mocí, která bezpráví buďto činí nebo je vůči bezpráví indiferentní. V kap. 3.3. diskusi zužuji na právní kontext, zabývám se lidskými právy a konkrétněji specifickým právem na nápravu, které chápu jako jednu z možností realizace politické solidarity. Kapitola 3.3.1., která je věnována pojmu lidských práv nezrcadlí ambici uceleného pojednání, ale pouze snahy o vysvětlení základních obrysů rámce, v němž budu vést následnou tematizaci práva na nápravu. Rámec, který volím, vychází z Levinase a můžeme ho označit za perspektivu práv druhého. Jde o svébytný pohled na lidská práva, který je založen na předpokladu, že práva pramení z události setkání s druhým – nejedná se o produkt rozumu, dohody či kalkulu – a momentem setkání si druhý nárokuje nepodmíněně přijetí a péči. Druhý je podle Levinase nositelem jednoho původního práva a z tohoto práva jsou další odvozena, včetně práva na nápravu. Právo na nápravu vnímám jako to právo, které nejvíce reflektuje témata politické solidarity, sdílení nesouhlasu s bezprávím, střet s mocí a přijetí odpovědnosti za druhé. Píšu o tom v kap. 3.3.2., kde si nejdříve všímám historického pozadí práva na nápravu v kontextu dvou tradic, anglo-americké a francouzské, abych se následně pokusil formulovat tři znaky tohoto práva, které by obě tradice reflektovaly. Prvním znakem je subjekt, tedy nositel práva na nápravu s možností toto právo uplatnit. Druhý znak souvisí s okamžikem vzniku možnosti toto právo realizovat. Třetí znak odkazuje na reakci neboli odpověď, která se subjektu nakonec dostane, když toto právo s důvěrou ve stát a jeho instituce realizuje.

Otázka důvěry mě přivádí ke čtvrté části, která je zaměřena mnohem více na praxi než na teorii, která naopak spíše dominuje předcházející diskusi. Motiv, který s touto částí spojuji, můžeme označit slovem *osamění*. Důvody pro volbu *osamění* jsou dva. Jill Steiffer si v práci, která se týkala práva na nápravu z pozice fenomenologie, všímá zvláštní zkušenost obětí bezpráví, když zůstávají bez odpovědi ze strany státu a jejich situace bez nápravy. Jako by byl

člověk opuštěn dvakrát, píše, a to v momentu, kdy je mu bezprávi činěno, a poté ještě jednou, když nedojde k reflexi tohoto bezprávi.⁸⁰ Tuto zkušenost pojmenovává jako etickou osamělost. Specifické pro tuto zkušenost je, že ohrožuje důvěru ve stát a jeho instituce, jejichž úkolem je zajistit, aby k bezprávi nedocházelo, a pokud k němu již došlo, dělat kroky směrem k nápravě. Předpoklad by se dal shrnout tak, že selhávání tváří tvář selhání vede k osamění, které podkopává důvěru ve stát a jeho instituce.⁸¹

Jeden ze způsobů, jak této hrozbě čelit představuje podle mého názoru uznání unikátního postavení práva na nápravu ve struktuře práv, včetně práva na kolektivní nápravu, a zrcadlově i významu takové institucionální architektury, která by pozici tohoto práva reflektovala. Obrátíme-li se ke znakům práva na nápravu, tak první otázkou bude, koho označit za subjekt. Tradičně byl jako subjekt vnímám jednotlivec. Od 80. let minulého století se nicméně prosazuje myšlenka, že subjekt práva na nápravu nemá výlučně individuální povahu, ale může jím být i sociální skupina. Tento trend, jak přibližuji v kap. 4.1., nás staví před dva praktické problémy, jak kolektivní subjekt vymezit a jak zajistit jeho efektivní reprezentaci. Oba problémy rozebírám v kap. 4.1.1.–4.1.2. Uvažuji-li o kolektivním subjektu, navrhuji vyjít z práce Young, která formulovala tzv. vztahové pojetí sociální skupiny a z rozhodnutí Mezinárodního trestního soudu ve věci *Katanga*, a to s jednou modifikací. Soud za kritéria pro určení kolektivního subjektu označil identitu, prožitek zkušenosti a způsob porušení práv. Na pozadí relační teorie skupiny podle Young argumentují, že problematické kritérium identity můžeme opustit. Zůstanou dvě kritéria, která spojuje téma sdílení. To, co se sdílí, je prožitek podobné zkušenosti nebo způsob, jak k bezprávi došlo nebo dochází. Na mechanismus definování sociální skupiny navazují úvahou o reprezentaci. Znovu se opírám o Young, která o důležitosti reprezentace skupin píše, a to ve dvojím ohledu. Jednak formuluje určitý ideál, který nazývá inkluzivní společnost – tento ideál, jak níže vysvětlím, není vůbec vzdálen lidskoprávnímu lexikonu –, jednak si všimá existenci zvláštní potřeby podpory, nakolik různé skupiny mají různé možnosti a kompetence se vyjádřit. Inkluzivní společnost, tvrdí Young, musí uznávat rozdíly mezi skupinami a adekvátně na ně odpovídat tím, že jsou zajištěny vhodné podoby reprezentace.⁸² V návaznosti na tento předpoklad a s ohledem na judikaturu Soudu, blíže tematizují tři podoby

⁸⁰ STAUFFER, Jill. *Ethical Loneliness. The Injustice of Not Being Heard*. New York: Columbia University Press, 2018, s. 33.

⁸¹ Pojmu důvěry se ze sociologické perspektivy věnovala Markéta Sedláčková. Viz SEDLÁČKOVÁ, Markéta. *Důvěra a demokracie. Přehled sociologických teorií důvěry od Tocquevillo po transformaci v postkomunistických zemích*. Praha: SLON, 2012. Výslovně o tomto riziku psal Ústavní soud v nálezu ve věci sp. zn. II. ÚS 2533/20, bod 41(iv). Podle Ústavního soudu „[d]louhodobá nejistota obyvatel tykající se jejich bydlení může podle Ústavního soudu ohrozit důvěru občanů v demokratický právní stát ve smyslu čl. 1 Ústavy ČR.“

⁸² YOUNG: *Inclusion and Democracy*. Oxford: Oxford University Press, 2000, s. 119.

reprezentace, konkrétně individuální skupinovou reprezentaci, zastoupení nevládní organizací a institucionální reprezentaci.

Na problém reprezentace navazují v kap. 4.2. třemi praktickými otázkami. První se týká momentu realizace práva na nápravu, které má kolektivní charakter. Z důvodu unikátnosti kolektivního aspektu vycházím z předpokladu, že procesní realizace by měla být podmíněna intenzitou porušování práv. V lidskoprávním diskurzu se mluví o závažném a systematickém porušování práv, přičemž na této kvalifikaci jsou založeny dva existující mechanismy, konkrétně procedura pilotních rozsudků Soudu a zvláštní vyšetřovací řízení podle opčních protokolů k některým úmluvám OSN o lidských právech. Co přesněji znamená kvalifikované porušení práv, které by mohlo odpovídat pojmu prekarita, jak o něm uvažuje Butler, je předmětem diskuse v kap. 4.2.1. Druhá otázka otevírá problém autority soudu, jakožto instituce, která má řešit prekaritu, resp. závažné a systematické porušování práv sociálních skupin. S odkazem na Jeffa Kinga a jeho analýzy se nejdříve v kap. 4.2.2. věnuji dvěma rizikům, a to absenci demokratické legitimacy a polycentrické povaze sporů. Kingově rozboru i názoru, že jde o rizika, a nikoliv důvody proč nerozhodovat přitakám a nestavím se vůči jeho pozici kriticky.⁸³ Nepochybně jde o mnohem složitější téma, než jak o něm píšu v této kapitole, přesto volím zjednodušení. Zde, jako i na jiných místech, bylo nebezpečím, že se moje téma ztratí v záplavě teorií a argumentů. Proto jsem zvolil vytyčení určité cesty a vzdal se odboček či vypořádávání se s cestami jinými, a to i za cenu toho, že řada otázek nebude zodpovězena.⁸⁴

⁸³ Viz KING, J. *Judging Social Rights*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012, s. 152–249.

⁸⁴ Například k obecné otázce autority soudů v kontextu dělby moci viz ONDŘEJKOVÁ, Jana. *Vnější limity soudcovské interpretace a argumentace*. Praha: Leges, 2017. K problému zdrženlivosti při rozhodování, který ale už předpokládá soudní vymahatelnost práv viz KRATOCHVÍL, Jan. Důvody pro zdrženlivý přezkum Ústavním soudem. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 2022, roč. XXX, č. 4, s. 805–827. Kritice rozhodování soudců se věnoval např. Jeremy Waldron, který argumentuje, že není důvod předpokládat, že práva jsou ústavními soudy chráněna lépe než demokratickými zákonodárnými orgány. Navíc má za to, že soudní přezkum není demokraticky legitimní. Jenomže toto platí, jak sám Waldron zdůrazňuje, podmíněně, v případě, že ve společnosti existují dobře fungující demokratické instituce a většina občanů bere práva vážně. Viz WALDRON, Jeremy. The Core of the Case Against Judicial Review. *Yale Law Journal*, 115, 2006, s. 1346–1406. Pokud jde o inspiraci, resp. onu vytyčenou cestu, tak kromě Kinga viz práci YOUNG, Katharine G. A typology of economic and social rights adjudication: Exploring the catalytic function of judicial review. *International Journal of Constitutional Law*, 8(3), 2010, s. 385–420). Young na pozadí rozhodnutí Jihoafrického Ústavního soudu rozlišila čtyři podoby přezkumu: (i) deferenční přezkum vychází z předpokladu, že větší rozhodovací pravomoc mají volené orgány; (ii) konverzační přezkum spoléhá na schopnost mezioborového dialogu; (iii) experimentální přezkum znamená, že se soud snaží zapojit příslušné zúčastněné strany, vládu, strany sporu a další zainteresované skupiny, do řešení problému; (iv) k manažerskému přezkumu dochází tehdy, když soud přebírá přímou odpovědnost za výklad věcných obrysů interpretovaného práva a dohlíží na jeho ochranu pomocí přísných časových lhůt a podrobných plánů; a poslední je (v) imperativní přezkum, kdy soud konstatuje svou nadřazenost při výkladu práva a při nařizování a kontrole okamžité odpovědi. Tyto formy přezkumu se různě promítají do čtyř rolí soudu, a to role (i) katalytické, (ii) odtazité, (iii) angažované a (iv) nadřazené. Young preferuje chápat pozici jihoafrického Ústavního soudu jako katalyzátora změny a tato metafora je inspirující i pro náš kontext, protože vyjadřuje myšlenku, že soud je institucí, která vstupuje do procesu ochrany práv tak, že přispívá k určité změně tím, že „sníží politickou energii, která je nutná ke změně způsobu, jakým vláda reaguje na ochranu hospodářských a sociálních práv. Přitom samotný soud zůstává do značné míry nezměněn (nebo alespoň není hlavním předmětem změny). Ke změně dochází v

Příkladem je i navazující kap. 4.2.3., kde se věnuji nedostatku odbornosti soudců. Myslím si, že jde o riziko, které může nabývat různých podob, včetně těch krajních. Například, když hodnotová orientace soudců kontaminuje zjevně odborný problém⁸⁵ nebo když soudci evakuují prostor pro rozhodování v prospěch odborníků, pokud jsou konfrontováni s komplexním fenoménem. Zdá se, že právě případy prekarity, resp. vážného a systematického porušování práv, budou případy, kdy se intenzivně objevují i zjevně jiné než právní souvislosti a přítomnost odborníků, resp. jejich hlasu, bude představovat vyvážení tohoto rizika. Proto si kladu otázku, jak přítomnost odborníků zajistit a jako jeden ze způsobů diskutuji obrysy stálého expertního tělesa, které by se mohlo stát součástí interní architektury Ústavního soudu.

Jako samostatnou otázku vymezuji problém prostředků, jimiž se právo na nápravu materiálně realizuje, tedy prostředků, které soudci mají k dispozici, aby bylo možné zamýšlené nápravy dosáhnout. Jde o problém tzv. reparací neboli forem nápravy, který rozebírám v kap. 4.3. Sama kapitola je strukturována do dvou celků. V tom prvním rozebírám účel nápravy, která se realizuje prostřednictvím reparací. Tradiční je z pozice subjektu restituce, tedy navrácení do původní situace, pokud je to možné.⁸⁶ Problém restituce spočívá v tom, že nebere do úvahy riziko návratu do pozice, která byla zraňující. Proto se v posledním období diskutuje odlišný účel nápravy, který by byl zaměřený spíše na proměnu situace obětí. V literatuře se mluví o tzv. transformativním účelu,⁸⁷ který se preferuje právě v těch případech, které mohou naplňovat znaky prekarity. Blíže se transformativnímu účelu věnuji v kap. 4.3.1., kde důraz položím na praxi. Podobně postupuji i v navazující kap. 4.3.2., která se týká palety prostředků nápravy, které pojmenovávám podle toho, jak byly vymezeny v relevantním *soft-law* OSN.⁸⁸ Konkrétně diskutuji restituci, odškodnění, rehabilitaci, satisfakci a záruku neopakování, a to na pozadí tří rovin, strukturální, institucionální a individuální. Důvod je ten, že snahou je popsat, do jaké

zákonodárných sborech, byrokracii, zájmových skupinách a/nebo sociálních hnutích zastupujících stěžovatele, kteří jsou nuceni spolupracovat způsobem, který by jinak vyžadoval vynaložení větší politické energie.“ (YOUNG: *A Typology of economic and social rights adjudication*, s. 412.).

⁸⁵ Specifický problém soudního aktivismu podrobně analyzoval např. David Kosař, který se věnoval riziku judicializace institucionálního nastavení vnitrostátních soudních systémů v důsledku rozhodnutí ESLP (Viz KOSAŘ, David. *Judicializace justiční politiky Evropským soudem pro lidská práva*. Praha: Wolters Kluwer, 2016).

⁸⁶ SHELTON, Dinah. *Remedies in International Law*. Oxford: Oxford University Press, 2015, s. 19 an; ESLP, *Kurić a ostatní proti Slovinsku*, stížnost č. 26828/06, rozsudek Velkého senátu ze dne 12. 3. 2014, § 80.

⁸⁷ Viz UPRIMNY YEPES, Rodrigo. Transformative Reparations of Massive Gross Human Rights Violations: Between Corrective and Distributive Justice. *Netherlands Quarterly of Human Rights*, 2009, 27(4), s. 625–647. V kontextu tranzitivní spravedlnosti, viz zejména práci GREASY, Paul, ROBINS, Simon. From Transitional to Transformative Justice: A New Agenda for Practice. *International Journal of Transitional Justice*, 2014, 8(3), s. 339–361. Přehledový článek v posledním období publikovala Brienne Leyh s Julie Fraser, viz LEYH, Brienne, McGonigle, FRASER, Julie. Transformative reparations: changing the game or more of the same? *Cambridge International Law Journal*, 2019, 8(1), s. 39–59.

⁸⁸ Viz tzv. *Van Boven-Bassiouniho principy*, rezoluce Valného shromáždění OSN č. 60/147 ze dne 16. 12. 2005.

míry ten který prostředek spíše cílí na strukturální či jiné aspekty daného problému. Pokud jde o vymezení jednotlivých rovin, čerpám inspiraci z rozsudku Soudu ve věci *Szolesán proti Maďarsku*, která se týkala segregace romských dětí ve vzdělávání. V té části odůvodnění, kde Soud řešil nápravu, soudci zajímavě tematizovali až tři úrovně. První souvisela s principy, v dané věci s inkluzí. Tuto úroveň označuji adjektivem strukturální. Dále se jednalo o úroveň kroků ze strany státu a jeho institucí, v tomto případě budu mluvit o institucionální rovině, a nakonec byla pojmenována i úroveň proměny určitého subjektu, konkrétně v této věci základní školy, proto půjde o úroveň individuální.

Analýzou jednotlivých prostředků nápravy v navržené vrstevnatosti uzavírám čtvrtou část a přecházím k závěrečné úvaze, která je vedena snahou o rekapitulaci argumentů a zároveň o jejich zasazení do souvislosti s naším právním, resp. ústavněprávním řádem. Zabývat se proto budu dvěma otázkami. Ta první se vztahuje k uznání zranitelnosti a solidarity jakožto dalších strukturálních principů Listiny vedle svobody, rovnosti a důstojnosti. Konkrétně v kap. 5.1. uvažuji nad tím, na jakém místě bychom tyto dva principy, a to ve vzájemné konstelaci, mohli v rámci Listiny uzнат, jakož i nad formulací, která by se dala zvolit. Druhá otázka se týká možné podoby mechanismu kolektivních ústavních stížností a souvisí s případnou změnou zákona o Ústavním soudu. V samostatné kap. 5.2. uvažuji nad možnými doplněními zákona tak, aby specifickou ústavní stížnost mohl podat i kolektivní subjekt, je-li namítáno vážné a systematické porušování práv, a to přímo, bez nutnosti vyčerpat předchozí procesní prostředky, obdobně jako u kolektivních stížností podle Dodatkového protokolu k Evropské sociální chartě. Dále promýšlím specifický způsob zapojení odborného hlasu v podobě poradního orgánu, který by plnil konkrétní úkoly ohledně přijatelnosti stížnosti a doporučených prostředků nápravy. Navrhuji, aby se na činnosti vždy podíleli i experti na základě vlastní zkušenosti, tedy lidé, kteří by měli s posuzovanou překérní situací osobní zkušenost. S ohledem na očekávanou závažnost a komplexnost případů navrhuji, aby o kolektivních stížnostech rozhodovalo Plénum Ústavního soudu, přičemž je podle mého názoru důležité, aby soudci měli možnost zvolit z palety opatření, podle adekvátnosti s ohledem na situaci, na kterou se realizací práva na nápravu odpovídá.

2. Zranitelnost

Motiv tělesné lidské zranitelnosti ovlivňuje úvahy o vzniku, či uspořádání státu a roli právních norem od vzniku západní politické a právní filozofické tradice. Platón v dialogu *Protágoras* vkládá sofistovi Protágorovi do úst úvahu o podprůměrnosti fyzických schopností člověka ve srovnání s jinými zvířaty a o jeho zranitelnosti v otevřeném světě přírody. Pro Protágora je zranitelnost jednak důvodem, aby se lidé sdružovali do společenství a společně bojovali proti šelmám, jednak, aby respektovali zákony (*nomoi*), protože dodržování pravidel je nutné pro společný postup. Sám Platón v *Ústavě*, o něco pozdějším dialogu, promlouvá ústy Sókrata podobně. Lidé nejsou soběstační, říká Sókrates, proto potřebujeme jeden druhého, abychom přežili, jelikož fyzické přežití je jedna z „prvních a největších“ potřeb, která je všem zranitelným bytostem vlastní.

Platónova slova o zranitelnosti jsou intuitivní a odpovídají naší zkušenosti závislosti na druhých a vždy přítomné možnosti být jiným dotčen, v dobrém i ve zlém. Není překvapivé, když se o zranitelnosti píše jako o jevu, který je předpokládán, ať už implicitně, či výslovně, v praktických diskusích o morálních dilematech, při poměřování v kolizi stojících hodnot, či v teoretických rozpravách o etice nebo politické filosofii. Zranitelnost je nám natolik společná, že tvoří základ našich představ o újmě a blahobytu, zájmech, právech, rovnosti nebo nerovnosti či povinnostech, píše Erinn Gilson. Je založena na intuitivním faktu, že „můžeme být ovlivněni těmi, s kterými sdílíme náš svět“ a „pouze proto, že jsme zranitelní, můžeme utrpět újmu nebo mít z něčeho prospěch“.⁸⁹

Zranitelnost se ve filosofii, či v právu objevuje vedle negativních obrazů násilí, strachu, neschopnosti, či závislosti. Konec konců, Thomas Hobbes sepisoval *Leviathana* v době kruté občanské války, Emmanuel Levinas ve svém díle reagoval na nemyslitelné násilí holokaustu a Judith Butler své první eseje o zranitelnosti napsala jako reakci na válku, která vypukla po útocích v New Yorku v roce 2001. Možná toto spojení není zcela překvapivé, jak podotýká Ann Murphy, protože právě zkušenost násilí podněcuje zvýšený zájem o zranitelnost.⁹⁰ Ukazuje se zde ale jeden problém. Pokud je násilí tím, co má zranitelnost určovat, snadno sklouzneme k představě, že zranitelnost má pouze jednu podobu a znamená něco jako „náchyllost na

⁸⁹ GILSON, Erinn. *Ethics of Vulnerability. A Feminist Analysis of Social Life and Practice*. New York: Routledge, 2014, s. 15.

⁹⁰ MURPHY, Ann. *Violence and the Philosophical Imaginary*. Albany: State University of New York Press, 2012, s. 65–66. Na tomto předpokladu staví v dnešních teoriích například Butler. Viz BUTLER, Judith. *Prekarious life: The Powers of Mourning and Violence*, Londýn & New York, Verso, 2004, s. 29.

zranění, slabosti, závislosti, bezmocnosti, neschopnosti, nedostatečnosti a pasivity“.⁹¹ Jenomže taková perspektiva by byla reduktivní a negativní, protože by odkazovala pouze na jednu stránku zranitelnosti, a to ty vlastnosti, či kvality, které jsou nepříznivé.⁹²

Zranitelnost může být důležitý pojem i v kontextu náprav, protože dobře vystihuje důvod, proč se zabývat situací druhého, a to včetně té, kdy se nám jeví jako spravedlivé, že by mělo dojít k její změně, např. tím, že druhý získá zvláštní podporu, aby situace zranitelnosti byla pod kontrolou nebo i tím, že se takové situace, pokud tělesnou zranitelnost maximalizuje, promění. Jenomže proto, aby zranitelnost tuto roli vůbec mohla plnit a zároveň zůstala i pojmem, který druhé nezraňuje, musí se chápat bez zátěže negativních a reduktivních konotací. Na to se upozorňuje v politické filosofii i v lidskoprávním diskursu. Reduktivní chápání zranitelnosti je kritizováno, protože vede k nechtěným důsledkům. Konkrétně se mluví o tzv. esencializaci, stigmatizaci a paternalismu.⁹³ Všechny tyto důsledky spojuje jeden motiv, který označím jako *reifikace* neboli zpředmětnění zranitelnosti. Myslím tím proces, kdy se zapomíná na to, že zranitelnost není exkluzivní kategorií, nebo naopak, kdy ji mylně považujeme za přirozenou, i když je umělá. Blíže jednotlivé aspekty reifikace vysvětlím v kap. 2.1., přičemž postupuji tak, že nejdříve s odkazem na práci Axela Honnetha a Iris Marion Young popíšu tři momenty reifikace, konkrétně odcizení, fixaci a paternalismus, abych následně na tomto pozadí diskutoval judikaturu ESLP.

Z kritického čtení judikatury plyne, že štrasburský soud zranitelnost skutečně tematizuje i tak, že ji zpředmětnuje. Uměle vytváří binární kategorie, zranitelní a nezranitelní, zranitelnost vnímá jako přirozenou tam, kde jde o umělé důsledky určité situace a paternalisticky zranitelností ospravedlňuje ochranu před hypotetickou újmou. Nabízí se proto otázka, jestli od používání zranitelnosti raději neustoupit. Domnívám se, že nikoliv, a to ze tří důvodů. Jde o intuitivní a srozumitelný pojem, který není zatížen konkrétním náboženským pozadím, jako např. důstojnost. Zároveň odkazuje jak na zkušenost, která je všem vlastní, tak i na zkušenost, která je partikulární, závislá na situacích, do kterých jsou lidé vrženi. Díky tomu lze dobře poznat, na co konkrétně reagovat a jakým způsobem, je-li křehkost života tím, o co máme prostřednictvím práva starost. Proto se v kap. 2.2. pokusím pojem zranitelnost redefinovat, aby k nechtěným důsledkům nevedl. Vyjdu přitom ze současné diskuse, která se o zranitelnosti vede zejména na půdě kritické politické filosofie. Tato diskuse se opírá primárně o dva myšlenkové

⁹¹ GILSON: *Ethics of Vulnerability*, s. 5.

⁹² Tamtéž, s. 127.

⁹³ Z filosofické perspektivy, viz GILSON: *Ethics of Vulnerability*, s. 33–36. Srovnej jiné členění z pera Danielle Petherbridge. PETHERBRIDGE: *What's Critical about Vulnerability?*, s. 589–604. Z právní perspektivy viz PERONI, TIMMER: *Vulnerable groups*, s. 1071.

zdroje. Konkrétně čerpá z Marxovy teorie potřeb a z Horkheimerovy a Adornovy teoretizace utrpení⁹⁴ nebo inspiraci nachází u francouzských fenomenologů, a to zejména v pracích Maurice Merleau-Pontyho a Levinase.

Jakkoliv může být marxistická pozice relevantní, v této práci se jí věnovat nebudu. Zaměřím se pouze na fenomenologii, pro kterou je typický i tzv. obrat k tělu a tělesnosti člověka, včetně jeho zranitelnosti. Obrat k tělesnosti se v minulém století odehrál, jak píše Petr Urban, postupně ve třech vlnách.⁹⁵ V té první byl identifikován určitý problém, který spočíval v tom, že náš vztah ke světu se neděje v dimenzi vědomí, ducha, či mysli, ale v dimenzi pohybu, prostorové tělesné orientace, či chování. Ve druhé fázi se teorie zaměřila na tělesnost jako centrální aspekt subjektivity. Do středu se dostala otázka, co znamená pro subjekt jeho tělo nebo tělesnost a o jaký subjekt jde, pokud říkáme, že je tělesný. Až ve třetí vlně se vynořila otázka, zdali vůbec tělesnost ovlivňuje etiku a případně i právo, resp. jak jsou etika i právo tělesností ovlivňovány. Jinak řečeno, jaký má význam morální rozhodování v situacích, kdy je subjekt konstruován jako tělesný, a co to znamená např. pro odpovědnost vůči takto definovanému subjektu.⁹⁶ Klíčovými postavami druhé a třetí fáze byli právě Merleau-Ponty a Levinas, jejichž dílo je pro soudobé teorie zranitelnosti v mnohém stěžejní.

V návaznosti na oba myslitele se zranitelnost chápe jako dvojnásobný pojem. Naznačuje to už i etymologie, jak upozorňuje Adriana Cavarero v knize *Inclinations*. Cavarero píše, že kořen slova zranitelnost (angl. *vulnerability*, fr. *vulnerabilité*) je odvozen z latinského *vulnus*, co znamená zranění nebo ránu. Jde o zranění ve smyslu fyzického násilí, protržení kůže, např. zbraní. Zraněno je tělo, *vulnus* je následek a zranitelnost je způsobilost být zraněn. Cavarero píše, že v tomto smyslu zranitelnost odkazuje na „scénář války, ozbrojeného konfliktu a násilné smrti.“⁹⁷ Tato základní etymologie odpovídá anglickému *wound* či německému *Wunde*, ale i italskému a španělskému *ferire* a *herir* – zranit, které se odvozují od latinského spojení *vulnus inferre*, způsobit zranění.⁹⁸ Druhá etymologická spojitost, píše Cavarero, poukazuje na jiný

⁹⁴ Estelle Ferrarese rozebírá Marxe a Horkheimera s Adornem (viz FERRARESE, Estelle. *Vulnerability and Critical Theory*, Leiden & Boston: Brill, 2018). Danielle Petherbridge diskutuje Honethovu teorii uznání jako teorii zranitelnosti a všímá si inspiraci Adornem (viz PETHERBRIDGE: What's Critical about Vulnerability?, s. 589–604).

⁹⁵ Viz URBAN, Petr. Tělo a morální fenomenologie. *Filosofický časopis*, 2011, roč. 59, č. 7, s. 211.

⁹⁶ WYSCHOGROD, Edith. Towards a Postmodern Ethics: Corporeality and Alterity. In: WYSCHOGROD, Edith, McKenny, Gerald (eds.). *The Ethical*. Oxford: Blackwell Publishing, 2003, s. 54–55. V kontextu filozofie Merleau-Pontyho formuluje Petr Urban podstatu této úvahy tak, že „[p]okud platí, že tělo je naším univerzálním médiem pro vlastnění světa, jak se snaží prokázat Merleau-Ponty, pak tělo musí být také nutně naším médiem pro vlastnění morality“. Viz rovněž URBAN: Tělo a morální fenomenologie, s. 212.

⁹⁷ CAVARERO, Adriana. *Inclinations: A Critique of Rectitude*. Stanford: Stanford University Press, 2016, s. 158–159.

⁹⁸ Tamtéž, s. 159.

význam zranitelnosti. Slovo *vulnus*, díky kořenu *vel* odkazuje k takové kůži, která je jemná, nahá. Jako by to byla kůže co nejvíce odhalená. Vychází z něj italské slovo *vello*, které znamená vlas, nebo anglické *avulsion* vyjadřující odtržení kůže. Kůže oba významy zranitelnosti spojuje a zároveň odkazuje na dvě odlišné situace. Ta první je určována násilím a ochranou, ta druhá „radikálním a okamžitým odhalením bez krytí či zbroje“.⁹⁹ Obrazem je lidské tělo v úplné nahotě, bez jakékoliv ochrany. Bezbranné tělo, které už není spojeno s násilím, ale s něhou, protože „podněcuje k pohlazení“.¹⁰⁰ Paradigmatickou postavou je novorozenec, který odhalený a bezbranný vstupuje do našeho světa a svou přítomností zakládá odpovědnost, pozitivní vztah.¹⁰¹

Už v této diskusi je naznačeno, že zranitelnost se obaluje do dvou významů, které spojuje stejný předpoklad. Tím je univerzální otevření se jinému, které je nám všem vlastní, jak blíže argumentuji v kap. 2.2. Můžeme mluvit o tzv. *univerzální* tělesné zranitelnosti ve smyslu určité schopnosti (angl. *ability*, fr. *abilité*) být dotčen jiným ve vzájemném vztahu, a to pozitivně i negativně. To plyne právě z ambivalence tohoto pojmu, protože nelze jednoznačně říct, že zranitelnost je pouze negativní, či pozitivní, jednoduše může nabývat obě modalit. S tímto východiskem souhlasí všechny soudobé teorie zranitelnosti, ať už výslovně, či implicitně.¹⁰² V důsledku se zranitelnost chápe tak, že nevyjadřuje negativní ontologii ve smyslu, že by tomuto stavu bylo nutné předejít, či jej nějak napravit. Zranitelnost je od počátku tematizována jako potencialita, která se může zrealizovat do obou podob. To má význam, protože pokud vyjdeme z předpokladu, že o zranitelnosti můžeme uvažovat stejně v kontextu schopnosti, jako neschopnosti, tak mnohem naléhavější se stane otázka adekvátní podpory a podmínek pro bezpečnou realizaci této schopnosti, resp. naopak, mnohem užší se bude jevit prostor pro zdůvodnění, proč podporu a podmínky, např. člověku se zdravotním postižením, nezajistit.

Motiv podpory a podmínek je důležitý, protože nás upozorňuje na fakt, že každý život je nezajištěn, jak univerzální zranitelnost označuje Butler. Vždy se spoléháme na něco mimo nás, na svět kolem, na druhé, na instituce státu a není bez významu, jak se k tomuto nezajištěnému životu přistupuje. Lhostejně, jako k životu, za který bychom nijak netruchlili anebo naopak jako k životu, na kterém nám záleží, a právě proto ho budeme podporovat a vytvářet mu příležitosti k rozvoji. Tyto motivy, které jsou typické pro Butler, budou provázet mou diskusi jak v kapitole o univerzální zranitelnosti, tak i v kap. 2.3., kde se blíže věnuji vrstevnatosti zranitelnosti.

⁹⁹ Tamtéž.

¹⁰⁰ Tamtéž, s. 160.

¹⁰¹ Tamtéž.

¹⁰² Viz např. PETHERBRIDGE: *What's Critical about Vulnerability?*, s. 589–604.

Někdy se zranitelnost označuje jako obraz v obraze, který má dvě vrstvy.¹⁰³ Na tu universální, která se týká všeobecné lidské zkušenosti navazuje ta *situační*, jenž vychází z myšlenky, že naše „zakládající zranitelnost se materializuje v různých zranitelných stavech“, které se týkají rozmanité zkušenosti lidí v spleti sociálních situacích v průběhu života.¹⁰⁴ Jinými slovy, rovina principiální otevřenosti, tedy univerzální zranitelnost je doplněna další rovinou, která je sociálně podmíněná. Tato kapitola je klíčová, protože v ní představím specifický test pro posouzení zranitelnosti. V současnosti je zranitelnost používána jednak reduktivně, jednak intuitivně. Proto se pokusím navrhnout takovou perspektivu právního pojmu zranitelnost, která by byla strukturována posloupností třech kroků, a to konkrétně situovaností, kontroly specifické situace a případně její proměny. Otázka proměny souvisí s tím, že situační zranitelnost může mít specifickou podobu v tom případě, kdy je umělá, např. vzniká jako důsledek přijetí nějaké právní normy, či udržování určité praxe, a zároveň se ve větší míře dotýká univerzální zranitelnosti. Přesně na toto upozorňuje Butler, když rozlišuje nezajištěnost života jako univerzální dimenzi, „sdílenou podmínku“¹⁰⁵ života od okolností, které tuto nezajištěnost ovlivňují ve smyslu, že ji zvětšují nebo zmenšují. Ty okolnosti, které nezajištěnost maximalizují pojmenovává slovem *prekarita*.¹⁰⁶ Co *prekarita* znamená a jaký by mohla mít význam v lidskoprávním kontextu se pokusím načrtnout v poslední kapitole této části.

2.1. Tři momenty reifikace zranitelnosti: kritické čtení judikatury ESLP

Zranitelnost má v politické filosofii a už i v lidskoprávní doktríně a praxi tradici.¹⁰⁷ Navíc, používá se i v řadě jiných oborů, za všechny lze zmínit bio-etiku,¹⁰⁸ či rozvojová studia.¹⁰⁹

¹⁰³ Z fenomenologické perspektivy recentní taxonomii nabízí Renaud Barbaras, který rozlišuje zranitelnost „existenciální“, na úrovni universální tělesné zranitelnosti, „empirickou“, která individuum situuje s ohledem na jeho kontext a „ontologickou“, která je abstraktní. Viz BARBARAS, Renaud. *Finitude et vulnérabilité*. In: BOUBIL, Élodie (ed.). *Vulnérabilité et Empathie. Approches phénoménologiques*. Paříž: Hermann Éditeurs, 2018, s. 47–62. Sociolog, Bryan Turner rozlišuje „ontologickou zranitelnost“ a „institucionální nezajištěnost života“, viz TURNER: *Vulnerability and Human Rights*, s. 25–34. Jiné feministické autorky, například MacKenzie, Rogers a Dodges zase píšou o „inherentní“ a „situační“ zranitelnosti. Přidávají i „patogenní“ zranitelnost jako sub-dimenzi situační zranitelnosti. Tato patogenní zranitelnost se překrývá do určité míry s Turnerovou institucionální nezajištěností života. Blíže viz MACKENZIE, Catriona, ROGERS, Wendy, DODGES, Susan. *Vulnerability: New Ethics and Feminist Philosophy*. Oxford: Oxford University Press, 2014, s. 7–9.

¹⁰⁴ FERRARESE: *Vulnerability and Critical Theory*, s. 29.

¹⁰⁵ BUTLER: *Rámce války*, s. 19.

¹⁰⁶ Tamtéž, s. 29.

¹⁰⁷ Viz, kromě jiných, PERONI & TIMMER: *Vulnerable groups*, s. 1056–1085.

¹⁰⁸ Literatura je rozsáhlá, za všechny práce odkazují na dvě, viz HAYE, Henk. *Vulnerability: Challenging Bioethics*. New York: Routledge, 2016; LUNA, Florencia. *Elucidating the Concept of Vulnerability: Layers Not Labels*. *International Journal of Feminist Approaches to Bioethics*, 2009, 2(1), s. 121–139.

¹⁰⁹ Viz BANKOFF, Greg a kol. *Mapping Vulnerability. Disasters, Development and People*. New York: Routledge, 2004.

Koncept zranitelnosti vzbuzuje nicméně rozpaky, protože může vést k nechtěným důsledkům, např. k stigmatizaci zranitelných či paternalismu. Jednotlivé kritické argumenty, jak zaznívají napříč obory, shrnuje Gilson v knize *Ethics of Vulnerability*. Píše, že v případě zranitelnosti můžeme hovořit o třech problémech. Zaprvé, když je zranitelnost chápána jako negativní stav, tedy slabost, či překážka, vytváří diference. Zranitelné stává do protikladu vůči nezranitelným, resp. „normálním“ lidem. Za druhé, pokud se zranitelnost chápe v případě některých lidí jako relativně stálý stav, tak to ve spojení s negativní konotací vede k předpokladu, že ti zranitelní nejsou schopni změnit svou situaci nebo uplatnit své schopnosti. Pokud je negativní zranitelnost tímto naturalizována, pak je zdánlivě logickým výsledkem protektivní, paternalistická a kontrolující interakce. Stálost zranitelnosti jednak uzavírá lidi ve zranitelnosti, jednak fixuje zranitelnost jako negativní stav. A nakonec, zranitelnost může upevňovat nerovnost a hierarchii, místo toho, aby vedla k uznání něčeho sdíleného a společného. Ti zranitelní se totiž musí dovolávat těch, kdo zastávají roli pomyslného nezranitelného zachránce, kdo slovy Gilson „nejsou slabí, ale silní, nejsou pasivní, ale aktivní, ne ubozí, ale obdivuhodní.“¹¹⁰

Kritické argumenty vůči zranitelnosti propojuje do jedné struktury motiv reifikace neboli zpředmětnění. V literatuře je reifikace tematizována různě,¹¹¹ základní východisko se zdá být společné. Jde o myšlenku, kterou bychom slovy Ladislava Hejdánka mohli popsat jako „denaturaci“, tedy zbavení určité skutečnosti. V našem případě skutečnosti sdílené odhalenosti cizímu, určité „při-rozenosti“¹¹² zranitelnosti, tak stejně i mylného předpokladu, že zranitelnost je přirozená v situacích, kde je ve skutečnosti umělá.

V této části si kladu za cíl představit kritickou diskusi pojmu zranitelnost se zaměřením se na problematické momenty aplikace tohoto pojmu v judikatuře Soudu. Neomezuji se přitom na reprodukci argumentů, které byly v literatuře již uvedeny, ale pokusím se jít o něco hlouběji a diskusi obohatit o další filosofické pohledy, a to zejména z okruhu autorů a autorek, kterým je blízká kritická tradice, resp. kteří kritickou tradici inspirují. Myslím si, že pro účely porozumění mému záměru je důležité vysvětlit, že aplikace pojmu zranitelnost je v současné lidskoprávní praxi problematická a staví nás před dvě možnosti. Buď se aplikace promění, anebo se od zranitelnosti upustí. Jsem přesvědčen, že zranitelnost je pojem s velkým

¹¹⁰ GILSON: *Ethics of Vulnerability*, s. 34–35.

¹¹¹ Reifikace se stala součástí kritického slovníku díky Marxovi. Později tuto myšlenku významně rozvinul György Lukács a dále ji tematizovali mnozí další, včetně Jeana-Paula Sartra, Iris Marion Young a v poslední době Axel Honneth.

¹¹² HEJDÁNEK, Ladislav. Zpředmětnění jako „denaturace“ [online]. hejdanek.eu, říjen 2011 [cit. 2 května 2023]. Dostupné z: <https://www.hejdanek.eu/Archive/CardFile?Author=Ladislav%20Hejdánek&CardFileTitle=Zpředmětnění%20jako%20„denaturace“>.

potenciálem, proto na kritické čtení navážu pokusem o redefinici. To ale předbím, proto se vraťme k problému reifikace, která se mi jeví ve třech momentech, které jsou přítomné i v judikatuře Soudu. Tyto momenty lze pojmenovat jako odcizení, fixace a paternalismus a každému v této kapitole věnuji jednu část.

První problém zranitelnosti souvisí s tím, že může vytvářet *odcizení*. Myšlenku odcizení lze konkrétněji popsat s odkazem na jednu podobu reifikace, kterou rozpracoval Axel Honneth. Podle Honnetha reifikace vyjadřuje zapomínání na primární vztah vůči druhým a ke světu kolem. Tímto primárním vztahem je uznání druhého. Pojem uznání tematizoval Hegel ve *Fenomenologii ducha* ve slavné pasáži o boji pána a raba jako proces, který probíhá dyadicky, mezi dvěma – jeho slovy sebevědomími – a díky kterému získáváme vědomí sebe sama.¹¹³ Honneth z této myšlenky čerpá a formuluje tezi, kterou podle něj potvrzuje i vývojová psychologie, že uznání předchází poznání.¹¹⁴ Jednoduše řečeno, uznání na prvotní úrovni vyjadřuje předpoklad, že člověk je od počátku otevřen jinému, na jiném závislý. Až později se může stát slepým a zapomínat na toto primární spojení, které bychom mohli chápat i z perspektivy sdílené tělesné zranitelnosti. Zapomínání, které je procesem probíhajícím v čase, je podle Honnetha reifikací, protože vede k vnímání jiného jako věci a ukazuje se v lhostejnosti. Jelikož jde o proces, vyžaduje určité podmínky. Honneth těmito podmínkami rozumí „schémata ovlivňující selektivní interpretaci sociálních skutečností“, které vedou k významné redukci citlivosti.¹¹⁵ Příkladem jsou předsudky. Ty lze získat v průběhu času, v rámci různých schémat a rámců, v nichž jsou nám druzí prezentováni. Extrémním důsledkem může být situace, kdy se druhé naučíme chápat jako pod-lidi, či ne-lidi.¹¹⁶

Druhý moment reifikace označím slovem *fixace*. V jádru jde o problém popření odpovědnosti. V tomto smyslu reifikaci tematizuje Jean-Paul Sartre, a především Iris Marion Young. Podle Sartra reifikace znamená, že druzí jsou nuceni společenskými strukturami prožívat svou realitu jako realitu členů určité sociální skupiny. To vede k tomu, jak píše Young, že situace, v jaké se daná sociální skupina nachází, je následně vnímána jako přirozená a neměnná, i když objektivně členům skupiny způsobuje újmu, či vytváří jejich znevýhodnění.¹¹⁷ Prostě se jejich situace nechápe jako důsledek lidské činnosti, například segregujících politik,

¹¹³ HEGEL, Georg Wilhelm Friedrich. *Fenomenologie ducha*. Praha: Filosofia, 2019, s. 158–167.

¹¹⁴ HONNETH, Axel. *Reification. A New Look At An Old Idea*. Oxford: Oxford University Press, 2008, s. 40–44.

¹¹⁵ Tamtéž, s. 59.

¹¹⁶ Pro komplexní vysvětlení pojmu uznání, a to včetně jeho normativního významu i v kontextu lidských práv lze odkázat na podrobně a přístupně napsané heslo „recognition“ ve Stanfordské filozofické encyklopedii od Mattiase Isera. Příklad, kdy reifikace podle Honnetha vede k percepci druhých jako pod-lidi, či ne-lidi jsem přebíral od něj. Konkrétně viz, ISER, Mattias. Recognition [online]. plato.stanford.edu, 25 dubna 2019 [cit. 7 březen 2023]. Dostupné z: <https://plato.stanford.edu/entries/recognition/>.

¹¹⁷ YOUNG: *Responsibility for Justice*, s. 154–156.

ale jako objektivní fakt. Toto porozumění situaci druhého jako reifikující skutečnosti vede podle Young k odmítání odpovědnosti, protože takovou situaci nelze proměnit. Jak píše, zkoušet věci změnit může být „stejně marné, jako se pokoušet zabránit zemětřesení“.¹¹⁸ Příkladem je extrémní sociální vyloučení, které je spojeno např. s nedostatkem přístupu k pitné vodě. Pokud se extrémní chudoba reifikuje jako něčí způsob života, tak lze ospravedlnit i masivní nedostupnost základní vodní infrastruktury a udržování strukturální nespravedlnosti.

V případě fixace jde o moment, kdy se určité okolnosti chápou jako stálý stav. V praxi souvisí s tím, jak se kategorie zranitelnosti bude tvořit a jaké kritérium bude klíčové. Je rozdíl, jestli zranitelnost chápeme situačně, jako okolnostmi podmíněnou kategorií, anebo výhradně s ohledem na jednu charakteristiku, typicky barvu kůže, pohlaví, sexuální orientaci, či zdravotní postižení. V prvním případě by byla zranitelnost dynamická, protože situace se proměňuje. V tom druhém je spíše fixní. Z hlediska judikatury ESLP lze na pozadí tohoto módu reifikace odkázat zejména na ty případy, kdy je zranitelnost přisuzována sociální skupině na základě konkrétních znaku či dominantního znaku, který následně určuje posouzení jinak komplexního příběhu. Ukazuje se, že je-li jednou zranitelnost přiřazena nějaké skupině, či jednotlivci, vede to k zjednodušenému vnímání jejich problémů. Nezohledňují se různé situace zranitelnosti, které se mohou proplétat, ani rozdílné úrovně problému, který se v příběhu otevírá v mnohem větší komplexnosti. Navíc se zdá, že pokud je stěžovatel členem skupiny, která již čelí stigmatu kvůli negativně vnímané charakteristice, např. neschopnosti, přisouzená zranitelnost toto stigma snadno posílí. Nálepka zranitelnosti se totiž může stát právní reprezentací negativního znaku a tím tomuto znaku dodat na významnosti.¹¹⁹ Snad nejvýznamnějším důsledkem reifikace je posílení již existující situovanosti, a to i v těch případech, kdy jde podle Soudu už o extrémní míru situační zranitelnosti. Z judikatury plyne, že extrémní zranitelnost zdůvodňuje proměnu pozice zranitelných v rámci určitého kontextu, např. zvýšení procesní ochrany, nebo vylepšení materiálních podmínek, ale samotná extrémně zraňující situovanost zůstane nezpochybněna. Odpovědnost se zploští tam, kde by měla odůvodnit zásadní systémové změny, např. zrušení imigrační detence pro děti, či deinstitucionalizaci ústavů pro lidi s postižením.

A nakonec lze u zranitelnosti mluvit o riziku *paternalismu*. Paternalismem se obvykle míní to, že stát druhé omezuje, aby je ochránil před domnělou újmou. Za paternalismus bychom mohli označit takový zásah do svobody jednotlivce, který je zdůvodněn argumenty týkajícími

¹¹⁸ Tamtéž, s. 156.

¹¹⁹ PERONI & TIMMER: *Vulnerable groups*, s. 1072.

se blaha, dobra, štěstí, potřeb, zájmů či hodnot daného jednotlivce.¹²⁰ V judikatuře Soudu paternalismus vystupuje do popředí tam, kde se zranitelnost tematizuje jako fenomén, který je nutný potlačit, či kontrolovat. Typické je to v těch případech, ve kterých se zranitelnost konstruuje jako uzavřená kategorie na pozadí předpokládaných neschopností nebo slabostí. Odpovědí na takovou zranitelnost je paternalistická ochrana před hypotetickou hrozbou, které je nutné se vyhnout. Problémem je, že kontrola rizika může druhé snadno uvrhnout, řečeno slovy Judith Butler, do pozice bezmoci,¹²¹ která je ještě více odcizuje a uzavírá. Nejde už o to, že by bylo zpochybňováno, že jsme všichni zranitelní, nebo odmítáno, že se vytvářejí umělé kategorie zranitelných, které nezohledňují komplexní situace a vedou k stigmatizaci, ale kritizují se podoba a míra sociální kontroly namířené vůči těm, kteří byli označeni za zranitelné.¹²²

Konkrétně je upozorňováno, že v případech, kdy je zranitelnost spojena pouze s neschopností či bezmocností, tak se zranitelní chrání před projevy vlastní zranitelnosti, např. před nerozumnými rozhodnutími. A ze zranitelnosti se tímto způsobem stává překážka, kterou je nutné odstranit, či překonat.¹²³ Takto vnímaná zranitelnost, jak upozorňuje Butler, může vést k podceňování, či dokonce k opresivnější technice aktivního zastínění politického potenciálu těch zranitelných.¹²⁴ Navíc, jak poznamenává v knize *The Force of Non-Violence*, obzvláště nebezpečný je paternalismus v případech, kdy se zakládá na morálním zdůvodnění, protože upevňuje odcizení a nerovnost. Podle Butler, pokud je diference mezi zranitelnými a těmi, kteří jednají paternalisticky, morálně racionalizována, tak lze morální zdůvodnění paternalismu snadno postavit proti aspirační normě sdílené nebo společné rovnosti.¹²⁵ Jinak řečeno, pokud je paternalismus ospravedlňován morálními důvody, tak racionální se jeví i hierarchie, která je tímto posilována, či vytvářena. To naznačuje i Gilson, která si všímá, že od zranitelných – těch slabých a neschopných – se vlastně očekává, aby se „dovolali anebo vyhověli těm, kteří obsadili roli nezranitelného zachránce“.¹²⁶ Následkem je vždy kontrola, ať už „zjevná kontrola ve jménu ochrany nebo rafinovanější kontrola založena na normalizaci sociálně žádoucího chování, postojů a sebepojetí“.¹²⁷

¹²⁰ DWORKIN, Gerald. Paternalism. In: WASSERSTROM, Richard (ed.). *Morality and the Law*. Belmont: Wadsworth, 1971, s. 108.

¹²¹ BUTLER, Judith. Rethinking Vulnerability and Resistance. In: BUTLER, Judith a kol. (eds.). *Vulnerability in Resistance*. Durham: Duke University Press, 2016, s. 25.

¹²² GILSON: *Ethics of Vulnerability*, s. 33.

¹²³ Tamtéž, s. 34.

¹²⁴ BUTLER: *Vulnerability in Resistance*, s. 25.

¹²⁵ BUTLER, Judith. *The Force of Non-Violence: An Ethico-Political Bind*. New York: Verso, 2020, s. 69–71.

¹²⁶ GILSON: *Ethics of Vulnerability*, s. 35.

¹²⁷ Tamtéž, s. 33.

2.1.1. Odcizení zranitelnosti

Odcizení zranitelnosti souvisí s dvojitým rizikem. Pokud právo lidských práv a judikatura konstruuje zranitelné skupiny jako skupiny jiných, vyloučení se může jevit jako opodstatněné, i když jinak sdílejí stejnou situovanost. Zároveň, pokud zranitelnost funguje jako rozlišující pojem, tak nespojuje, ale odděluje a snadno vede k udržování hranic tam, kde by mělo vznikat inkluzivnější prostředí. Oba důsledky odcizení zranitelnosti se pokusím představit na konkrétních příkladech.

Prvním příkladem, který dobře celý problém uvozuje, je rozhodnutí Soudu ve věci *Horie proti Spojenému království*. Jednalo se o případ ženy, která dlouhodobě žila nomádkým způsobem života a před Soudem si stěžovala na porušení práva na soukromý a rodinný život. Soud její stížnost odmítl s tím, že tento způsob života je chráněn v tomto kontextu pouze u etnických skupin. Pokud tak žije ne-Romka, je to z důvodu svobodné volby, nikoliv příslušnosti k etnické skupině, kterou by Soud považoval za zvlášť zranitelnou. Ochrana proto náleží jenom zranitelným, kteří jsou nositeli znaku etnicity.¹²⁸ V distanci mezi zranitelnými a nezranitelnými se ukrývají rizika vylučování či eliminace jinakosti, ať už jako jiné rozumíme ty zranitelné, či naopak, nezranitelné.

Píše o tom Zygmunt Bauman v *Tekuté modernitě*, kde odkazuje na dvě základní strategie z lidské historie, kterými se podle Claude Lévi-Strausse člověk vypořádával s jinakostí těch druhých. Jedna se nazývá „antropoemická“, druhá „antropofágní“. Ta emická je vylučující, cílí na oddělení jiného, které vyvrhuje, protože „podivnost a cizost se zdála naprosto nezdolná“. Píše, že extrémními varianty této strategie jsou i „dnes, tak jako vždycky, vězení, deportace nebo vražda. ... „sofistikovanými“ (jinými slovy modernizovanými) formami „emické“ strategie jsou prostorová separace, městská ghetta, selektivní přístup do veřejných prostor a selektivní způsoby při jejich využívání“.¹²⁹ Druhá strategie je eliminační v tom smyslu, že spočívá „v takzvané „disalienaci cizích substancí: přijímáním či pohlcením cizích těl a duchů je lze, prostřednictvím metabolismu, učinit identickými a přestávají se lišit od těla přijímajícího“.¹³⁰ Cílem první strategie „bylo vytlačení nebo anihilace *jiných*, cílem druhé strategie druhé bylo potlačení nebo anihilace jejich *jinakosti*“.¹³¹ Právě případ *Horie* odkazuje na zvláštní podobu emické strategie, která je pro Soud v řadě případů typická. Soud z pod zvláštní ochrany vylučuje „nezranitelné“, protože nenesou zvláštní znak jinakosti. Jenomže

¹²⁸ ESLP, *Horie proti Spojenému království*, stížnost č. 31845/10, rozhodnutí ze dne 1. 2. 2011, § 28.

¹²⁹ BAUMAN, Zygmunt. *Tekutá modernita*. Praha: Portál, 2020, s. 163.

¹³⁰ Tamtéž.

¹³¹ Tamtéž.

touto metodou, jakkoliv je vedena dobrým úmyslem, pouze upevňuje představu, že lidé lze třídit do kategorií na základě určitých znaků a jsou to právě takové kategorie, co následně má ospravedlnit zvláštní přístup, nikoliv objektivní situace, ve kterých se lidé ocitají, bez ohledu na to, kým jsou.

Způsob aplikace zranitelnosti Soudem posiluje mýtus nezranitelného. Nezranitelným byl někdo, kdo je silný, schopný, či racionální, ale i někdo, kdo je natolik cizí, že už není rozpoznán ani jako ten zranitelný. Oba jsou nezranitelní. Možná ten první svou zranitelnost ztratil a možná ji nikdy neměl. Ať tak či onak, jde o důsledek, kdy se zranitelnost jako nějaká věc přiřadí některým lidem a jiní se ponechají stranou, a to navzdory stejné situovanosti. Příkladem z judikatury je migrační kontext, kde je zvláštní zranitelnost přisuzována pouze těm, kteří mají specifický právní status žadatele o mezinárodní ochranu, zatímco jiní, bez tohoto statusu, zůstávají vně nálepky zranitelnosti. ESLP výše nastíněnou logiku poprvé aplikoval v rozsudku ve věci *M.S.S. proti Belgii a Řecku*. Případ se týkal stěžovatele, který jako žadatel o azyl musel žít v extrémní chudobě, bez podpory a pomoci řeckých úřadů. Soud konstatoval porušení zákazu špatného zacházení, a to zejména z důvodu zvláštní zranitelnosti, kterou stěžovateli jako žadateli o azyl Soud přiznal. Doslova ESLP uvedl, že být žadatelem o azyl je „status“, na který je zranitelnost následně navázána.¹³² Tuto konstrukci kritizoval soudce Sajó ve svém částečném disentu. Sajó zejména nesouhlasil s tím, že by žadatelé o azyl tvořili homogenní skupinu, v kontrastu například vůči lidem s mentálním postižením. I žadatel o azyl může být podle Saja zranitelný, ale tuto zranitelnost, dalo by se říct, nelze přiznat apriorně. I když Sajův argument není zcela přesvědčivý, protože homogenita skupiny nestojí v protikladu k její heterogenitě, každá skupina je vždy do nějaké míry homogenní i heterogenní, tak dobře upozorňuje na problém odcizení a na význam situace místo statusu. Přiznání zranitelnosti jakožto statusu může totiž vést k diferencí mezi těmi se statusem a jinými, kteří jsou sice v podobné nebo i stejné situaci, ale daný status nemají.

Vidět to můžeme v dalších rozhodnutích ESLP, konkrétně ve věci *V.M. a další proti Belgii a Khlaifia a další proti Itálii*, ve kterých Soud přiznává zranitelnost lidem v postavení žadatelů o azyl a odepírá ji těm, kteří do této právní kategorie nespádají. První případ se týkal stížnosti srbské rodiny romského původu s pěti dětmi, všichni v postavení žadatelů o mezinárodní ochranu v Belgii, že je belgické orgány vystavily rodinu situaci extrémní chudoby. Důvodem lhostejnosti ze strany úřadů byla právě restriktivní interpretace jejich statusu, tedy postavení žadatelů o azyl poté, co již měli uloženou povinnost vycestovat z území, ale azylové

¹³² ESLP, *M.S.S. proti Belgii a Řecku*, stížnost č. 30696/09, rozsudek Velkého senátu ze dne 21. 1. 2011, § 251.

řízení ještě neskončilo. ESLP v senátním rozhodnutí dospěl k závěru, že situace, v níž se nacházeli, byla „obzvláště závažná“ – devět dní žili na ulici, a poté po dobu tří týdnů na bruselském nádraží, bez jakýchkoli prostředků k obživě – a uvedl, že „belgické úřady náležitě nezohlednily [jejich] zranitelnost jakožto žadatelů o azyl ani zranitelnost jejich dětí“.¹³³ Z toho důvodu, a berouc do úvahy povinnost nevystavit stěžovatele podmínkám extrémní chudoby, došlo k porušení zákazu špatného zacházení.¹³⁴ Případ *Khlaifia* se liší tím, že se nejednalo o případ extrémní chudoby, ale o stížnost na nelidské a ponižující podmínky v migračním centru na Lampeduse a na lodích zakotvených v sicilském přístavu, kam byli stěžovatelé umístěni po zadržení na člunu ve Středozemním moři. Stejně jako ve věci *V.M* sehrálo klíčovou roli při určování zranitelnosti právní postavení. ESLP sice konstatoval, že podmínky v detenčním centru a na lodích nebyly dobré a stěžovatelé byli po náročné cestě přes moře fyzicky i psychicky vyčerpáni, ale zranitelní nebyli, protože nepožádali o azyl ani nespádali do jiných kategorií zranitelných osob, jako jsou starší osoby, či děti. Berouc do úvahy jejich nezranitelnost, ke špatnému zacházení podle Soudu nedošlo. V obou případech je patrna konkrétní posloupnost. Člověk se formálně kvalifikuje jako žadatel o azyl, tím získává status zvláštní zranitelnosti, který následně odůvodňuje specifickou ochranu. Problémem však je, že taková zranitelnost není určována reálnou situací, ale je překryta právním postavením. Jde o zranitelnost, která je založena na rozporu, je to relace o dvou členech a aktem diferenciací mezi těmito členy je syntetická právní kategorie, nikoliv tristní realita. Taková zranitelnost se snadno stane kategorií privilegovaných.

Další příklady se týkají takové aplikace pojmu zranitelnost, která vede ke zpochybnění plošného, ale nikoliv už individualizovaného vyloučení z možnosti realizovat určité právo. Členové skupiny sdílejí jednu charakteristiku, jež implikuje neschopnost, díky tomu získávají pozici zranitelných, ale tato zranitelnost nezajišťuje všem členům této skupiny rovné postavení. Tento mechanismus v podstatě dvojího odcizení můžeme vidět v těch případech, které se týkají překážky výkonu volebního práva založené na zásahu do svéprávnosti, a to navzdory přiznané zvláštní zranitelnosti. Poprvé Soud řešil tuto situaci ve věci *Alajos Kiss proti Maďarsku*, která se týkala stížnosti na porušení volebního práva stěžovatele, který byl diagnostikován s manickou depresí a omezen ve svéprávnosti, protože „někdy nezodpovědně utrácel peníze a občasně byl agresivní“.¹³⁵ Podle tehdejší maďarské ústavy, každý, kdo byl omezen ve

¹³³ ESLP, *V.M. and další proti Belgii*, stížnost č. 60125/11, rozsudek ze dne 7. 7. 2015, § 162.

¹³⁴ Případ byl předložen na základě žádosti belgické vlády Velkému senátu. Velký senát rozhodl o vyškrtnutí ze seznamu stížností, protože zástupkyně stěžovatelů s nimi ztratila kontakt. Rozhodnutí tedy nenabýlo právní moc. Viz *V.M. a další proti Belgii*, stížnost č. 60125/11, rozsudek Velkého senátu ze dne 17. 11. 2016.

¹³⁵ ESLP, *Alajos Kiss proti Maďarsku*, stížnost č. 38832/06, rozsudek ze dne 20. 5. 2010, § 7.

svéprávnosti, neměl právo volit. ESLP tuto právní úpravu zkritizoval. Pro soudce daná norma sledovala legitimní cíl, aby se „na veřejných záležitostech podíleli pouze občané schopní posoudit důsledky svých rozhodnutí a činit vědomá a uvážlivá rozhodnutí“, nicméně neodpovídala požadavku přiměřenosti, neboť bylo nepřijatelné, aby „absolutní zákaz volit pro kohokoliv s omezenou svéprávností, bez ohledu na skutečné schopnosti, spadl do přijatelného prostoru pro uvážení“. ¹³⁶ ESLP uvedl, že při regulaci volebních systémů sice existuje široký prostor pro uvážení, tento prostor je ale výrazně užší, pokud se omezení „vztahuje na zvláště zranitelnou skupinu ve společnosti“, která „byla v minulosti výrazně diskriminována“. ¹³⁷

Rozsudek ve věci *Alajos Kiss* je důležitý. Soud zde poprvé uvedl, že lidé s duševním postižením jsou zvláště zranitelnou skupinou, protože kvůli svému postižení byli „historicky vystaveni předsudkům s trvalými následky, které vedly k jejich sociálnímu vyloučení“. ¹³⁸ Jde o formulaci, která by umožňovala tematizovat hlubší proměnu kontextu, v jehož rámci k sociálnímu vylučování dochází a v kontextu voleb např. ospravedlnit alokaci pozitivní povinnosti podpořit lidi při výkonu volebního práva, budou-li mít zájem své právo vykonat. ¹³⁹ Soud se tímto směrem nevydal. Místo toho vymezil pomyslnou hranici citlivosti vůči předsudkům a za problematické označil pouze ty, které by „mohly vést k legislativním stereotypům bránícím individualizovanému posouzení ... schopností a potřeb“ ¹⁴⁰ členů dané skupiny. Jinak řečeno, pro Soud zůstalo vyloučení v důsledku zranitelnosti problematické pouze v případě, že dopadalo neurčitě na celou skupinu. Individualizované vyloučení problematické již nebylo. Jde o takovou konstrukci zranitelnosti, která na straně jedné chce brojit proti „určité klasifikaci *per se*“, ¹⁴¹ aby na straně druhé tu samou klasifikaci upevnila tím, že umožní vnitřní rozlišení a vyloučení v rámci dané skupiny na základě míry neschopnosti.

Plně se tato logika projevila v nedávných rozhodnutích týkajících se volebního práva osob s duševním postižením ve věcech *Strobye a Rosenlind proti Dánsku* a *Caamaño Valle proti Španělsku*. První případ se týkal stížnosti dvou stěžovatelů na porušení volebního práva z důvodu, že byli zbaveni svéprávnosti. Podivné v tomto rozhodnutí je, že Soud nepovažoval za nutné, aby domácí právní řád vyžadoval zvláštní hodnocení schopnosti volit a spokojil se s tím, že dánské právo formulovalo hierarchii opatření v závislosti na (ne)schopnosti právně

¹³⁶ Tamtéž, § 42.

¹³⁷ Tamtéž.

¹³⁸ Tamtéž.

¹³⁹ Nejde o dramatický či revoluční požadavek. V řadě států západní Evropy je to běžné a v mezinárodním právu lidských práv explicitně ukotveno v čl. 29 Úmluvy OSN o právech osob se zdravotním postižením již od roku 2006. Viz zejména podrobně vyargumentované odlišné stanovisko soudce Lemmensa ve věci *Caamaño Valle proti Španělsku* (stížnost č. 43564/17, rozsudek ze dne 11. 5. 2021)

¹⁴⁰ ESLP, *Alajos Kiss proti Maďarsku*, stížnost č. 38832/06, rozsudek ze dne 20. 5. 2010, § 42.

¹⁴¹ Tamtéž.

jednat. Konkrétně, dánské právo odlišovalo jmenování opatrovníka od zbavení svéprávnosti a z možnosti volit vylučovalo ty, kterým byl jmenován opatrovník a současně po individuálním posouzení soudem byli prohlášeni za nespolečenské. Soudu obecné posouzení svéprávnosti postačovalo i přesto, že dánské soudy individuálně nehodnotily schopnost stěžovatelů volební práva realizovat.¹⁴² V druhém případě Soud zamítl stížnost podané jménem ženy s mentálním postižením, která byla v řízení o svéprávnosti po individuálním posouzení zbavena volebního práva soudním rozhodnutím. ESLP shledal, že „podmínky pro zbavení volebního práva jsou takové, že se vztahují pouze na ty osoby, které nejsou skutečně schopny svobodné a samostatné volby“.¹⁴³ Zásah byl přiměřený, protože zvlášť zranitelná skupina byla vnitřně rozčleněna na ty schopnější a ty méně schopné. Tím Soud vytvořil obraz jinakosti v rámci jinakosti, dvojitou cizost, která, ať si ji právně označíme jakkoliv, následně ospravedlnila vyloučení z politického prostoru.

2.1.2. Fixace zranitelnosti

V současné kritické politické a právní filosofii je fixace zranitelnosti často kritizována na pozadí diskuse o politikách identity. Jednoduše řečeno, jde o takové prosazování politických zájmů určitých skupin, včetně např. uznání svých práv, které je založeno na identitě dané skupiny. Skupina přitom sama sebe označuje za zvlášť zranitelnou nebo je jí v tomto smyslu zranitelnost přisouzena. Identitární pojetí skupiny v podstatě znamená, že sociální skupina se vymezí na základě dominantního znaku, který spojuje např. etnicita, a zároveň členy dané skupiny od jiných odlišuje. Problém spočívá v tom, že takové skupiny jsou z principu uzavřené. Proto např. Butler doporučuje, aby se identita nahradila jiným pojmem, takovým, který by vystihoval zkušenost napříč různými identitami, byl by průřezový, a nikoliv zafixován v konkrétních identitárních znacích. Takový pojem by lépe mohl vystihovat situační zranitelnost, včetně překerních situací, které identity překračují, např. chudobu.¹⁴⁴ Situační zranitelnost takovým pojmem může být, avšak za předpokladu, že se redefinuje jako sociálně

¹⁴² Podle Soudu, a to je odklon od rozsudku *Alajos Kiss*, nelze dovodit, že k tomu, aby bylo omezení volebního práva považováno za slučitelné s článkem 3 Protokolu č. 1 k Úmluvě, je třeba provést zvláštní a individualizované posouzení volební způsobilosti konkrétního člověka. ESLP, *Strobye a Rosenlind proti Dánsku*, stížnosti č. 25802/18 27338/18, rozsudek ze dne 2. 2. 2021, § 114.

¹⁴³ ESLP, *Caamaño Valle proti Španělsku*, stížnost č. 43564/17, rozsudek ze dne 11. 5. 2021, § 75.

¹⁴⁴ FINEMAN, Martha. The Vulnerable Subject: Anchoring Equality in the Human Condition. *Yale Journal of Law and Feminism*, 2008, 20(1), s. 1–23.

podmíněná, a nikoliv někomu inherentní.¹⁴⁵ Jenomže to zatím není případ judikatury ESLP. Soud zranitelnost typicky tematizuje s odkazem na konkrétní charakteristiku, která se stane dominantní a překryje vše ostatní. V důsledku se příběh stěžovatelů jeví jako zdánlivě jednoduchý, i když jsou okolnosti tohoto příběhu komplexnější.

Fixaci a překrytí komplexnosti lze ilustrovat na několika příkladech z judikatury. Prvním je skupina rozhodnutí týkající se bydlení romských rodin *Buckley proti Spojenému království* a *Chapman proti Spojenému království*, která se týkala otázky, jestli rozhodnutí úřadů nepovolit stěžovatelkám a jejich rodinám žít v karavanu na vlastním pozemku bylo v souladu s jejich právem na soukromý a rodinný život. V obou případech Soud sice konstatoval, že stěžovatelky byly zranitelné, ale jejich zranitelnost konstruoval na pozadí výlučně jednoho znaku, etnicity. Navíc, zbytečně stigmatizujícím slovníkem. V rozsudku *Chapman* čteme, že „zranitelná pozice Romů jako menšiny znamená, že by se jejich potřebám a odlišnému životnímu stylu měla věnovat zvláštní pozornost ...“.¹⁴⁶ Takto konstruovaná zranitelnost je nejenom založena pouze na jinakosti spočívající v „odlišném životním stylu“, ale především je zjednodušující. V jádru se totiž stížnosti týkaly bezpečného bydlení pro rodiny s dětmi a postavení žen ve specifické situaci. Soud tuto odlišnou situovanost ponechal bez povšimnutí. Toto přehlédnutí popsal soudce Repík ve svém disentu v rozsudku *Buckley*, když kriticky uvedl, že „nikde nebylo zmíněno právo stěžovatelky na respektování jejího domova ani význam tohoto práva pro ni vzhledem k její finanční a rodinné situaci. Rovněž nebyly zohledněny ani možné důsledky pro stěžovatelku a její děti, pokud by byla vystěhována ze svého pozemku“.¹⁴⁷ Repík zde naznačuje vrstevnaté a dynamické porozumění zranitelnosti, takové, které by překračovalo jednoduchou a uzavřenou konstrukci založenou na stigmatizující odlišnosti. Soud si tento komplexnější přístup zatím neosvojil.

Zploštění příběhu stěžovatelů s odkazem na zranitelnost se ukazuje i v jiných případech, např. v kontextu imigrační detence, kdy jsou ve stejné situaci za zranitelné považovány děti, ale již nikoliv jejich rodiče. Reprezentativním je rozsudek ve věci *Popov proti Francii*. Jednalo se o případ rodiny z Kazachstánu, manželů a dvou dětí, kteří byli společně zajištěni po dobu patnácti dnů v imigračním detenčním centru. Soud použil pojem zranitelnost k tomu, aby

¹⁴⁵ Viz BUTLER: *Rámce války*, s. 34. Anebo rozhovor mezi Stephanie Berbec a Judith Butler, kde diskutují i identitární politiky a prekaritu. [cit. 3. května 2023]. Dostupné z: <https://www.versobooks.com/blogs/3304-an-interview-with-judith-butler>.

¹⁴⁶ ESLP, *Chapman proti Spojenému království*, stížnost č. 27238/95, rozsudek ze dne 18. 1. 2001, § 96; odkazy na tradiční způsob života v rozsudku *Buckley*, viz např. *Buckley proti Spojenému království*, stížnost č. 20348/92, rozsudek ze dne 25. 9. 1996, § 80.

¹⁴⁷ ESLP, *Buckley proti Spojenému království*, stížnost č. 20348/92, rozsudek ze dne 25. 9. 1996, částečně odlišné stanovisko soudce Repíka.

odůvodnil, že detence dětí byla v rozporu se zákazem špatného zacházení. Ve vztahu k dětem Soud zohlednil, že „byly drženy ... v prostředí pro dospělé ... se silnou policejní přítomností, bez jakýchkoliv aktivit, které by je zabavily“ a uvedl, že z toho důvodu „byly v situaci zvláštní zranitelnosti, zdůrazněné uvězněním“, a takové „podmínky pro ně nutně tvořily stresovou situaci ... s obzvláště traumatickými důsledky“.¹⁴⁸ Situace rodičů byla pro soudce odlišná. I když rodina prožívala zajištění společně, rodiče jako dospělí zranitelní nebyli a k ponižujícímu zacházení v jejich případě nedošlo. Toto zjednodušení kritizovala disentující soudkyně Power-Forde, která rodiče popsala jako vystrašené mladé lidi, kdy matka byla navíc po porodu a už pouze proto byla podle Power-Forde zranitelná. Je zde vidět, že situační zranitelnost může být ovlivněna různými okolnostmi, např. náchylností dětí k traumatizujícímu prožívání uvěznění. To je intuitivní a správná domněnka. Jenomže není zjevné, proč stejná domněnka neplatila i pro rodiče, kteří zajištění prožívali s dětmi společně a možná i více úzkostlivě. Takto se zdá, že zranitelnost dětí a nezranitelnost rodičů byly určeny jako dvě nesouměřitelné a uzavřené situace, odtrženy od společně prožité traumatické zkušenosti. Jako by vězněné děti a rodiče neměli nic společné, jako kdyby se pro Soud nacházeli ve dvou oddělených světech. A zranitelnost se stala tím, co tyto světy oddělovalo, namísto aby je spojovala.

Na fixaci zranitelnosti lze dále poukázat v těch případech, kde došlo ke střetu pojmů rovnosti a zranitelnosti. Pokud jsou zranitelnost i diskriminace vnímané přes identický rám, jehož ohraničení tvoří stejné znaky přisouzené stěžovatelům, je možné při konstrukci právní argumentace potlačit pojmový rozdíl. Jinak řečeno, nárok formulovaný na podporu těch zranitelných lze v takové konstelaci umístit vedle nároku na rovné zacházení. Tím vzniká konkurence. A pokud Soud zvolí zranitelnost jako primární referenční pojem, vytrácí se nutnost posoudit perspektivu nerovnosti, čímž se zploští komplexita situační zranitelnosti a tím pádem i míra reakce na tuto situaci, která by mohla být s ohledem na rozmanité okolnosti důvodná. Tuto strategii lze demonstrovat na rozhodnutí¹⁴⁹ ve věci *Lăcătuș proti Švýcarsku*. Jednalo se o stížnost ženy romského původu z Rumunska, která žila bez prostředků v Ženevě, kde žebřala na veřejném prostranství. Takové jednání bylo podle ženevského trestního zákoníku trestné. Stěžovatelce byl vyměřen peněžitý trest, který byl po nezaplacení proměněn na pět dní odnětí svobody. Před Soudem namítala zejména porušení práva na soukromý život a zákazu diskriminace, a to z důvodů chudoby a svého původu. Soud shledal porušení práva na soukromý

¹⁴⁸ ESLP, *Popov proti Francii*, stížnosti č. 39472/07, 39474/07, rozsudek ze dne 19. 1. 2012, § 102.

¹⁴⁹ Příkladem jiného přístupu, kdy Soud zranitelnost použil jako nástroj pro zúžení prostoru pro uvážení při hodnocení namítané diskriminace, a nikoliv jako konkurenční pojem je rozsudek ve věci *Guberina proti Rumunsku*, stížnost č. 23682/13, rozsudek ze dne 22. 3. 2016, § 73.

život, přičemž zdůraznil stěžovatelčinu situační zranitelnost. Pocházela z velmi chudé rodiny, byla negramotná, neměla práci, nepobírala žádnou podporu a žebrání bylo pro ni jedním ze způsobů obživy. Proto se podle soudců nacházela ve zjevně zranitelné situaci,¹⁵⁰ která mohla být navíc ještě posílena jejím uvězněním.¹⁵¹ Soud stěžovatelčinu zranitelnost zdůraznil dokonce adjektivem „extrémní“ a uvedl, že opatření spočívající v jejím potrestání „v situaci, kdy s největší pravděpodobností neměla žádné jiné prostředky k obživě, a tudíž jí nezbyvalo nic jiného než žebrat“, vedlo k překročení prostoru pro uvážení.¹⁵²

Rozhodnutí lze číst pozitivně, jak z hlediska citlivějšího postoje vůči problému chudoby, tak z hlediska mechanismu konstrukce zranitelnosti. Pojem zranitelnosti se zde tematizuje s odkazem na sociální situaci, nikoliv etnicitu stěžovatelky. To je důležité, protože překerní situace¹⁵³ identitu překračuje. Problémem nicméně je vztah mezi zranitelností a zákazem diskriminace. Soud se totiž namítanou diskriminací odmítl zabývat s odkazem na již shledané porušení, a to navzdory tomu, že se nejednalo o okrajovou či vedlejší námitku, jak upozornil disentující soudce Ravarani. Ravarani, stejně jako soudce Lemmens, sice jako diskriminační důvod ve svých disentech uvedl etnicitu, z textu rozhodnutí, avšak plyne, že stěžovatelka na prvním místě namítala sociální a ekonomické důvody.¹⁵⁴ Námitka diskriminace proto primárně vycházela ze situace zranitelnosti, jak ji Soud popsal při analýze zásahu do práva na soukromý život a zjevně se překrývaly. Tím se otevíral prostor, do kterého bylo možné vstoupit a propojit překerní situaci s nerovností. Soud tuto možnost nezvolil. Příběh v důsledku toho zůstal zarámován jako zásah do individuální svobody – svobody žebrat – a fundamentálnější úroveň, kterou stěžovatelka naznačila svými argumenty o absenci podpory a hostilním prostředí vůči chudým,¹⁵⁵ zůstala netematizována. Míra ekonomické a sociální zranitelnosti stěžovatelky byla akceptována jako fakt a nezpochybněna. Můžeme proto parafrázovat ironický citát Anatole France: zákon původně ve své majestátnosti rovnosti zakazoval spát pod mostem, žebrat a krást chléb jak bohatým, tak chudým.¹⁵⁶ Tento zákon jsme ve jménu svobody zranitelných zrušili a rovnost zachovali, vždyť chudí, stejně jako ti bohatí, konečně smí žebrat a spát pod mostem.

A nakonec lze odkázat na ta rozhodnutí, která souvisí s určitým nenaplněním očekávání, které se s pojmem zranitelnost může pojít. Totiž, myšlenka, že zranitelnost představuje příslib

¹⁵⁰ ESLP, *Lăcătuș proti Švýcarsku*, stížnost č. 14065/15, rozsudek ze dne 19. 1. 2021, § 107

¹⁵¹ Tamtéž, § 109.

¹⁵² Tamtéž, § 115.

¹⁵³ Soud dokonce žebrat označuje za způsob překonávání „nelidské a překerní situace“. Viz, tamtéž, § 56.

¹⁵⁴ Tamtéž, § 121.

¹⁵⁵ Tamtéž, § 62, § 64, § 68–69, § 71–72.

¹⁵⁶ Citováno podle WALDRON, J. Homelessness and the Issue of Freedom. *Journal of Constitutional Law*, 2019(1), s. 42.

určité změny, a to i radikální, není ani neintuitivní, ani judikatuře Soudu cizí. Typicky, konstatuje-li ESLP, že skupina lidí je zvláště zranitelná a alokuje k jejich ochraně pozitivní povinnosti, či zúží volný prostor pro uvážení při zásahu do jejich práv, vyjadřuje tím jisté určité očekávání, že se situace této sociální skupiny změní.¹⁵⁷ Pokud toto přijmeme, tak zároveň se zdá, že nic by nevystihovalo příslib změny lépe než zranitelnost, která by byla kvalifikována naléhavostí, slovníkem Soudu by se jednalo o extrémní zranitelnost.

Pojem extrémní zranitelnost se rozvinul tam, kde bylo nutné zdůraznit závažnost překerní situace. Ať už se jednalo o extrémní chudobu žadatelů o azyl, to je již zmiňovaný případ *M.S.S.*, špatné zacházení s migrujícími dětmi, či procesní neviditelnost lidí s těžkým postižením. Jenomže zde se vynořuje problém. Je rozdíl, jestli se transformuje prostor, v němž se extrémní zranitelnost odhaluje, anebo se pouze promění pozice těch zranitelných, ale v rámci existující situace, která jinak zůstane nezpochybněna. Přístup Soudu je zjevně tou druhou ze zmíněných možností. Extrémní zranitelnost v judikatuře odůvodní požadované změny, ale jenom v omezené míře. A to může být problematické, protože pokud se alespoň něco ve zraňující struktuře promění, nárok na hlubší transformaci se otupí a struktura, jakkoliv zraňující, se zafixuje.

Tento mechanismus fixace lze ukázat na těch rozhodnutích, která se týkají zásahů do osobní svobody a podmínek, za nichž jsou děti a lidé s postižením drženi v uzavřených institucích. V případě dětí v migrační situaci jde o judikaturu, která se rozvinula po rozsudku *Mubilanzila Mayeka a Kaniki Mitunga proti Belgii*. Případ se týkal zadržení pětiletého děvčátka původem z Konga na bruselském letišti a jeho následné zajištění v uzavřeném migračním centru pro dospělé, které nebylo nijak uzpůsobeno potřebám dětí. Dítě cestovalo bez cestovních dokladů, pouze v doprovodu strýce do Kanady, kde byla její matce přiznána mezinárodní ochrana. Soud v této situaci dítěti přisoudil extrémní zranitelnost, odkazujíc na věk, migrační status a skutečnost, že dítě zůstalo v zajištění osamoceno.¹⁵⁸ Došlo k porušení zákazu špatného zacházení, které bylo označeno jako nelidské.¹⁵⁹ Na tento rozsudek Soud navázal řadou dalších rozhodnutí a v současnosti je judikatura k imigrační detenci dětí poměrně bohatá a ustálená.¹⁶⁰

¹⁵⁷ ESLP, *Oršuš a další proti Chorvatsku*, stížnost č. 15766/03, rozsudek ze dne 16. 3. 2010, § 177.

¹⁵⁸ ESLP, *Mubilanzila Mayeka a Kaniki Mitunga proti Belgii*, stížnost č. 13178/03, rozsudek ze dne 12. 10. 2006, § 55.

¹⁵⁹ Tamtéž, § 58.

¹⁶⁰ Přehled judikatury a standardů Soud provedl v rozsudku *G.B. a další proti Turecku* (stížnost č. 4633/15, rozsudek ze dne 17. 10. 2019, § 101). Odkazujíc na čl. 37 písm. c) Úmluvy OSN o právech dítěte Soud uvedl, že „s každým dítětem zbaveným osobní svobody musí být zacházeno lidsky a s úctou k přirozené důstojnosti ... a způsobem, který bere v úvahu potřeby s ohledem na jeho věk“. Dále Soud konstatoval, že „extrémní zranitelnost dětí – bez ohledu na to, zda jsou v doprovodu svých rodičů či nikoli – je rozhodujícím faktorem, který má přednost před úvahami týkajícími se statusu dítěte jako nelegálního migranta“.

Plynou z ní dvě ponaučení. Dítě je extrémně zranitelné bez dalšího a tato extrémní zranitelnost překryje, že se na území nachází neoprávněně. Zároveň se ale požadavek omezuje na zajištění adekvátní péče, detence *per se* neadekvátní není. To má za následek, že zajištění dětí jako zvláštní migrační opatření zůstává nezpochybněno, přičemž změnou pozice zranitelného dítěte v této situaci dochází dokonce k jeho upevnění. Povinnost zajistit náležitou péči znamená pohyb směrem dovnitř, k změně vnitřního uspořádání, typicky jde o materiální změny, např. investice do fyzického prostředí, nového vybavení apod., ale existenci zraňující detence to nenarušuje.

V jiném smyslu lze za pohyb dovnitř označit i situaci, kdy Soud extrémní zranitelnost aplikoval v bezpečném prostoru vedlejší procedurální otázky, která v případě vyvstala, ale nikoliv při materiálním hodnocení jádra problému. Jde o rozsudek ve věci *Centre for Legal Resources on Behalf of Valentin Câmpeanu proti Rumunsku*, která se týkala strádání a posléze úmrtí mladého muže s těžkým mentálním postižením a virem HIV v psychiatrické nemocnici. Těsně před smrtí – vyhladovělého, téměř bez oblečení, v pokoji s postelí bez povlečení – ho našel tým nevládní organizace. Než stihli jeho situaci řešit, zemřel. Nevhodnost umístění do psychiatrické nemocnice byla zjevná, stejně jako nedostatek vhodných a kvalitních služeb pro lidi s potřebou vysoké míry podpory. Navzdory tomu Soud extrémní zranitelnost tematizoval ve zcela jiném kontextu. Valentin byl totiž svéprávný, neměl zástupce a všechna podání činila nevládní organizace bez zmocnění. Soud proto stál před problémem aktivní legitimace, protože organizace nebyla ani obětí, ani oběť nezastupovala. Otázka stála, jestli stížnost přijmout, či odmítnout. A právě zde, a jedině na tomto místě Soud aplikoval extrémní zranitelnost, aby ospravedlnil prolomení procesních pravidel. Problém podoby péče, která k fatálnímu selhání vedla, či nedostatek specializovaných služeb zůstaly stranou. To, co se mělo na pozadí extrémní zranitelnosti proměnit, byla pouze pravidla pro zastupování. Upozorňuje nás na to i souhlasné stanovisko soudce Pinta de Albuquerque, který se pokusil vymezit extrémní zranitelnost prostým výčtem skupin – děti, senioři, lidé s postižením, lidé z minorit atd. –, ale pouze proto, aby hájil flexibilní přístup k jejich zastupování.¹⁶¹ Takový přístup k extrémní zranitelnosti může vyvolat falešný pocit uspokojení. Přináší určitou změnu v existující situaci, například pružnější procesní pravidla na ochranu extrémně zranitelných nebo lepší materiální podmínky, ale jinak

¹⁶¹ ESLP, *Centre for Legal Resources on Behalf of Valentin Câmpeanu proti Rumunsku*, stížnost č. 47848/08, rozsudek Velkého senátu ze dne 17. 7. 2014, souhlasné stanovisko soudce Pinta de Albuquerque, § 11. Konkrétně podle de Albuquerqueho má jít o „osoby nízkého věku, starší osoby, těžce nemocné nebo lidi s postižením, příslušníky minorit nebo diskriminovaných skupin z důvodu rasy, etnicity, pohlaví, sexuální orientace nebo jakéhokoliv jiného důvodu“.

ji nechává nedotčenou. Naděje, že se situace promění, naráží na hranice, které zůstávají pevnější, než kdy byly předtím.

2.1.3. Paternalismus

Paternalismem můžeme označit situaci, kdy je rozhodováno za druhé s ospravedlněním, že jde o rozhodnutí v jejich zájmu, typicky z důvodu zranitelnosti. Jde o aspekt péče o druhé a o jejich potřeby. Leží zde ale implicitní nebezpečí, jak o tom píše Joan Tronto, které spočívá v tom, že ti, kterým je péče poskytována, ztratí svou samostatnost a vědomí nezávislosti.¹⁶² Tronto péči definuje široce jako „činnost, která zahrnuje vše, co děláme pro udržení, pokračování a napravování našeho „světa“, abychom v něm mohli co nejlépe žít.“¹⁶³ Soudní činnost je v tomto smyslu podobou péče a soudní paternalismus rizikem, protože omezení autonomie z důvodu zranitelnosti se může promítnout do „trvalého stavu závislosti na straně jedné a privilegovanosti na straně druhé nebo do odepření schopnosti některých osob rozhodovat o sobě samých“.¹⁶⁴

V judikatuře Soudu lze provázání paternalistické reakce a zranitelnosti ukázat na třech příkladech. Prvním je přexponovaná ochrana prohlubující zneschopňující obraz skupiny, která byla označena za zranitelnou. K tomu došlo ve věci *D.H. a ostatní proti České republice*. Případ se týkal porušení práva na vzdělání a diskriminace romských dětí, které byly umístěny do segregované speciální školy. Jedním z argumentů, který česká vláda na ospravedlnění segregace použila, bylo, že rodiče podepsali informovaný souhlas s umístěním svých dětí do segregované školy. Většina soudců na to nepřistoupila, avšak s problematickým zdůvodněním. Soud uvedl, že „není přesvědčen, že rodiče romských dětí, kteří byli sami členy znevýhodněné komunity a často bez vzdělání, byli schopni zvážit všechny stránky dané situace a důsledky svého souhlasu“.¹⁶⁵ Ostrou kritiku tohoto zdůvodnění napsal disentující soudce Borrego Borrego, podle kterého „postoj, jaký zaujal velký senát vůči rodičům stěžujících si nezletilců, je krajně znepokojivý, a vzhledem k tomu, že tento postoj směřuje vůči všem romským rodičům, je také, a toto zdůrazňuji zcela jednoznačně, nepřípustný.“¹⁶⁶ Podle Borrega Borrega došlo ze strany Soudu k hrubému excesu, „který je projevem pocitu nadřazenosti neslýchaného

¹⁶² TRONTO, Joan. *Moral Boundaries. A Political Argument for an Ethic of Care*. New York: Routledge, 1993, s. 146.

¹⁶³ Tamtéž, s. 103.

¹⁶⁴ Tamtéž, s. 146.

¹⁶⁵ ESLP, *D.H. a ostatní proti České republice*, stížnost č. 57325/00, rozsudek Velkého senátu ze dne 13. 11. 2007, § 203.

¹⁶⁶ Tamtéž, odlišné stanovisko soudce Borrega Borrega, § 12.

u soudu pro lidská práva a rovněž tak je v rozporu s lidskou důstojností romských rodičů.¹⁶⁷ Rodiče stěžovatelů, příslušníci zranitelné skupiny, byli soudci označeni za neschopné a nevzdělané, a zejména proto byl z pohledu Soudu jejich souhlas právně irelevantní. Logika tohoto zdůvodnění je založena na předpokladu, že ten zranitelný – v tomto případě romský rodič – musí být nejenom zachráněn Soudem, ale je zachraňován před sebou samým a vlastní neschopností, nikoliv před perfidním systémem, který nevytvářel smysluplnou možnost volby, i když volbu požadoval.

Druhým příkladem je prolomení autonomie člověka se zdravotním postižením z důvodu jeho zranitelnosti. Konkrétně jde o rozsudek ve věci *A.-M.V. proti Finsku*. Případ se týkal dospělého stěžovatele s mentálním postižením, který měl jmenovaného opatrovníka pro správu finančních a osobních záležitostí v rozsahu, v jakém neporozumí jejich významu. Stěžovatel se chtěl přestěhovat do odlehlé vesnice v severním Finsku, aby byl blízko svým bývalým pěstounským rodičům. Podle opatrovníka bylo v nejlepším zájmu stěžovatele zůstat v místě stávajícího bydliště, kde má příbuzné a lepší vzdělávací a pracovní možnosti. Nadto podle opatrovníka stěžovatel nebyl schopen pochopit důsledky přestěhování. Stěžovatel se obrátil na opatrovnický soud s žádostí o ustanovení jiného opatrovníka. Soud jeho žádost zamítl, a to s odkazem na psychologický posudek, podle kterého rozhodovací schopnosti stěžovatele byly na úrovni šestiletého až devítiletého dítěte a nebyl schopen domyslet důsledky změny bydliště. V místě stávajícího bydliště žil v prostředí s jinými lidmi s postižením, byl zaměstnán a měl možnost se vzdělávat. To by vše ztratil. Bylo proto v jeho nejlepším zájmu nikam se nestěhovat, i když si to přál.

Stěžovatel před Soudem namítal porušení práva na soukromý život, soudci jeho stížnost zamítl.¹⁶⁸ Jde o první rozhodnutí, kterým Soud explicitně označil lidi s mentálním postižením za zranitelnou skupinu.¹⁶⁹ Zranitelnost jim přisoudil i z jiného důvodu než v případě jiných skupin lidí s postižením. Ve věci *Alajoss Kiss proti Maďarsku* a *Kiyutin proti Rusku* byli lidé s psychosociálním postižením, resp. s virem HIV zranitelní z důvodu historické a systematické diskriminace. V rozhodnutí *A.-M.V.* Soud zranitelnost odůvodnil i náchylností na zneužití a s odkazem na potřebu jejich ochrany.¹⁷⁰ Z této potřeby Soud vyvodil pozitivní závazek, avšak paternalistického charakteru. Místo ochrany autonomie ve smyslu respektování rozhodnutí a

¹⁶⁷ Tamtéž.

¹⁶⁸ ESLP, *A.-M.V. proti Finsku*, stížnost č. 53251/13, rozsudek ze dne 23. 3. 2017, §§ 6–25.

¹⁶⁹ V rozsudku *Hasalíková proti Slovensku* (stížnost č. 39654/15, rozsudek ze dne 24. 6. 2021) tuto skutečnost majorita opomenula. V novějším rozhodnutí *G.M. a další proti Moldavsku* (stížnost č. 44394/15, rozsudek ze dne 22. 11. 2022) Soud tuto zranitelnost opět bez dalšího uznal (viz § 133).

¹⁷⁰ ESLP, *A.-M.V. proti Finsku*, stížnost č. 53251/13, rozsudek ze dne 23. 3. 2017, § 90.

alokování konkrétní pozitivní povinnosti podpořit stěžovatele, aby mohl svůj životní příběh realizovat, Soud akceptoval její prolomení. Přitom bylo zjevné, že přání stěžovatele nebylo irelevantní. Jak plyne ze samotného rozsudku, bývalá pěstounka byla jedinou dospělou osobou, se kterou měl stěžovatel ve svém životě dlouhodobý a bezpečný vztah. Jasně chápal význam tohoto vztahu pro svůj život, znal pěstounskou rodinu a věděl, co život s ní obnáší, i když možná nebyl schopen pochopit všechny důsledky zamýšleného stěhování.¹⁷¹ I tak Soud jeho stížnost zamítl. Vedle paternalistické intervence se nabízela i jiná perspektiva posouzení celého případu. Píše o tom Constantin Cojocariu, který si kromě jiného všímá, že Soud se nijak nezabýval otázkou zdrojů, které mohly být pro stěžovatele alokovány, např. v podobě podpory sociálních služeb na místě nového bydliště.¹⁷² Tato perspektiva by nejspíš vyžadovala jiné výchozí porozumění pojmu zranitelnost, které by vyžadovalo položit důraz i na okolnosti vedoucí k zmocnění druhých.

Poslední třetí příklad se týká rozhodnutí, kdy distance mezi zranitelnými a nezranitelnými reifikovala paternalistickou hierarchii vůči konkrétní skupině, např. ženám, jak k tomu došlo v rozsudku ve věci *Khamtokhu a Aksenchik proti Rusku*. Jde o případ, který se týkal stížnosti dvou dospělých mužů odpykávajících si doživotní tresty odnětí svobody. Stěžovali si, že se stali obětí diskriminace z důvodu pohlaví a věku, protože jiným skupinám, konkrétně ženám, mladistvým a lidem starším 65 let nelze doživotní trest uložit. Před ESLP se jádrem kontroverze stala otázka rovnosti pohlaví. Soud mohl stížnosti vyhovět, a to několika způsoby. Zpochybnit trest odnětí svobody na doživotí jako takový, tedy bez ohledu na to, kdo je pachatelem. Tím by se vytvořil prostor pro transformaci trestání nejenom v Rusku, ale i v jiných evropských zemích. Anebo prohlásit rozdílné zacházení z důvodu pohlaví za nepřijatelné, ale bez radikální kritiky doživotního trestu odnětí svobody. Zde se riskovalo, že ruský zákonodárce jednoduše novelizuje trestní zákoník a zrovnoprávní v tomto duchu ženy a muže, tedy sníží ochranu žen. Další možností bylo stížnost zamítnout. Jenomže v takovém případě bylo nutné zdůvodnit, proč je rozdílné zacházení ospravedlnitelné.

Většina soudců volila poslední možnost. Východiskem pro racionalizaci zamítnutí se stala předpokládaná zranitelnost žen, a to ve dvojitým kontextu. Ženy byly podle ruské právní úpravy vyňaty z okruhu osob, kterým je možné uložit doživotní trest jak s ohledem na „jejich zvláštní úlohu ve společnosti, která souvisí především s jejich reprodukční funkcí“, tak i

¹⁷¹ Tamtéž, § 21.

¹⁷² K tomu viz COJOCARIU, Constantin. A.-M.V. v *Finland: Independent living, a bridge too far for the European Court of Human Rights* [online]. strasbourgobservers.com, 10. květen 2017 [cit. 4. února 2023]. Dostupné z: <https://strasbourgobservers.com/2017/05/10/a-m-v-v-finland-independent-living-a-bridge-too-far-for-the-european-court-of-human-rights/>.

z důvodu, že „jsou psychicky zranitelnější než muži a ve větší míře prožívají útrapy zbavení osobní svobody“.¹⁷³ Soud tento argument v zásadě převzal, i když v odůvodnění pouze stroze konstatoval, že ženy mají ve vězeňském prostředí zvláštní potřeby a je nutné je specificky chránit.¹⁷⁴ Pozadí tohoto stručného konstatování odhalují souhlasná stanoviska soudců, a to zejména soudce Sajá a soudkyně Turkovič. Oba si všímají, že v jádru tato právní úprava vychází ze stereotypní představy o ženách, které mají ve svém životě plnit společensky potřebnou roli matky a pečovatelky, a proto nemůžou vykonávat doživotní trest stejně jako muži. Sajó píše, že ve společnosti, kde štěstí žen je odvozováno od jejich role matek, budou uvězněné ženy trpět nenaplněním. Domnívá se, že uvěznění musí být pro ženy „více bolestivé“, protože ve výkonu trestu nemohou mít dítě a o děti pečovat. Připouští sice, že to zní jako „pouhý genderový stereotyp“, ale obratem si odpovídá tvrzením, že řada lidí by tvrdila, ženy jsou biologicky jiné a existují i „specifika ženského mozku“.¹⁷⁵ Proto podle Sajá nelze muže a ženy v kontextu doživotního trestu vůbec srovnávat, nejde podle něj o analogickou situaci.¹⁷⁶

Sajó pojem zranitelnost nepoužívá, ale jeho postoj je zjevně založen na představě přirozeně zranitelných žen – jak o tom píše ruská vláda – které je nutné ochránit před strádáním ve věznicích, protože nemůžou naplňovat roli, kterou od nich společnost očekává. To je podle Turkovič zjevně paternalistická pozice, která je založena na stereotypním vnímání žen. Vůči rozhodnutí je kritická, protože představa přirozeně zranitelné ženy není v odůvodnění nijak zpochybněna. Soud stereotypy vůči ženám přehlíží a nijak je v odůvodnění netematizuje. Turkovič píše, že je „nemožné změnit realitu, bez toho, aby byla popsána“.¹⁷⁷ I tak ale hlasuje pro zamítnutí stížnosti. Volí pragmatickou pozici. Domnívá se sice, že řešením by mohlo být zrušení trestu odnětí svobody na doživotí pro všechny, ale tolerovatelné je podle jejího názoru i rušení postupné, když je „zaměřeno na ty skupiny, které jsou vůči škodlivému dopadu doživotních trestů zranitelnější“.¹⁷⁸ Jenomže tento zdánlivě morálně přijatelný argument má svůj důsledek. V situacích, jako je i tato, Soud nutně vstupuje do prostoru, kde musí tematizovat

¹⁷³ ESLP, *Khamtokhu a Aksenchik proti Rusku*, stížnosti č. 60367/08 a 961/11, rozhodnutí o přijatelnosti ze dne 13. 5. 2014, § 24.

¹⁷⁴ ESLP, *Khamtokhu a Aksenchik proti Rusku*, stížnosti č. 60367/08 a 961/11, rozsudek Velkého senátu ze dne 24. 1. 2017, § 82

¹⁷⁵ ESLP, *Khamtokhu a Aksenchik proti Rusku*, stížnosti č. 60367/08 a 961/11, rozsudek Velkého senátu ze dne 24. 1. 2017, souhlasné stanovisko soudce Sajá, § 7. Ze strany Sajá jde o překvapivě manipulativní a nepodložený argument. Sajó se zaštituje svými slovy názorem „mnohých lidí“, ale neodkazuje na žádné výzkumy. Na některé kriminologické výzkumy o náročnějším prožívání uvěznění ze strany žen odkazuje ve svém vlastním stanovisku soudkyně Turkovič (viz její souhlasné stanovisko, § 4).

¹⁷⁶ ESLP, *Khamtokhu a Aksenchik proti Rusku*, stížnosti č. 60367/08 a 961/11, rozsudek Velkého senátu ze dne 24. 1. 2017, souhlasné stanovisko soudce Sajá, § 10. Případ podle něj dokonce hraničí se zneužitím práva stěžovat si k Soudu.

¹⁷⁷ Tamtéž, souhlasné stanovisko soudkyně Turkovič, § 3.

¹⁷⁸ Tamtéž, § 11.

rozdíly. A pokud se diference nekriticky konstruuje jako odcizená zranitelnost, na pozadí „předem vytvořené představy o domnělých slabostech žen“, jak píše disentující soudce Pinto de Albuquerque, a tato zranitelnost se vloží do společenské hierarchie bez transformující ambice, tak paternalistickou reakci sice učiní stravitelnější, ale za cenu „udržení, či dokonce prohloubení nerovností“.¹⁷⁹ Z uzavřeně chápaného pojmu zranitelnost se snadno stane nástroj nechtěného paternalismu tam, kde by měla zranitelnost spíše fungovat jako nástroj společenské transformace. V tomto konkrétním případě zrušení trestu odnětí svobody na doživotí, protože jde o trest, který vytváří extrémně zraňující situaci pro každého, bez ohledu na pohlaví či věk.

2.2. Univerzální zranitelnost: Zranitelnost všem vlastní

V úvodu jsem uvedl, že zranitelnost může představovat důležitý pojem v lidskoprávním diskursu, ale pouze za předpokladu, že dojde k jeho redefinici a díky tomu i k jiné aplikaci. Problém, který se pojí s pojmem zranitelnost, tak jak je aktuálně dominantně používán v lidskoprávní praxi, se týká zpředměťování druhých a jejich situace. Podle mého názoru jde o vážný problém, který nabízí dvojí řešení. Upustit od zranitelnosti nebo zranitelnost uchopit od počátku jinak. Rád bych se zkusil vydat druhou cestou a v následujících dvou kapitolách navrhl způsob, jak o zranitelnosti uvažovat odlišně a zároveň prakticky. U tak ambiciózního projektu je vhodné začít od začátku, a to teoretickým vyjasněním, co pojem zranitelnost vlastně znamená.

Nejspíš nenajdeme výstižnější úvod k tomuto tématu než pojetí zranitelnosti z pera Butler. V knize *Rámce války* Butler píše, že tvrdit o životě, že je zranitelný znamená dvě věci. Jednak, že život je konečný, protože „smrt je jistá“, tak zároveň, že z této konečnosti plyne nejistota spočívající v tom, že život je od počátku nezajištěn, proto „vyžaduje splnění různých společenských podmínek, aby mohl být jako život zachován.“¹⁸⁰ Z této perspektivy zranitelnost není výlučná, ale jde o sdílenou zkušenost. Proto lze o ní uvažovat jako o univerzální. Zároveň, nezajištěný život není nikdy nezávislý, ale potřebuje péči. Slovy Butler je život v určitém smyslu vždy v rukou druhých, je jim odhalen, otevřen jejich starosti nebo lhostejnosti. Přežití není samo sebou, ale závisí na tom, co Butler pojmenovala jako „společenská síť rukou“ zajišťující, aby živá bytost mohla žít.¹⁸¹ Záleží proto na tom, jak inkluzivně a s jakým důrazem

¹⁷⁹ Tamtéž, odlišné stanovisko soudce Pinto de Albuquerque, § 11.

¹⁸⁰ BUTLER: *Rámce války*, s. 19.

¹⁸¹ Tamtéž, s. 20.

na rovnost se zranitelnost uznává, tedy, jak je vtělena do „konkrétní sociální politiky týkající se přístřeší, práce, potravy, zdravotní péče a právního postavení“.¹⁸²

Pojem univerzální zranitelnost může mít v lidskoprávním kontextu relevanci, a to ze dvou důvodů. Předně může být chápán jako princip architektury sociálních institucí, jež jsou budovány na pozadí uznané zranitelnosti. Řečeno slovy Tronto, začátek diskuse by nebyl určován „představou autonomních, rovných, racionálních aktérů sledujících své vlastní oddělené cíle, ale vizí aktérů, kteří jsou na sobě vzájemně závislí, a kde každý z nich různými způsoby péči potřebuje a zajišťuje“.¹⁸³ Druhý důvod se týká toho, že univerzální zranitelnost přímo konfrontuje omezenou aplikaci pojmu zranitelnost v praxi Soudu. Totiž, pokud přijmeme předpoklad, že lidé univerzálně sdílí tělesnou zranitelnost, tak musíme odlišit určité situace, kdy je tato zranitelnost zvlášť dotčena, resp., kdy se realizuje v běžném životě. Tato základní diference nás následně přivede k tomu, že univerzální zranitelnost nepředstavuje negativní východisko či podmínku, jakou by byla slabost či bezmoc, ale sdílenou dispozici vstupovat do určitých vztahů s druhými a světem kolem. Tyto vztahy mohou být bezpečné a inkluzivní nebo ohrožující a prekarizující. Jde tedy o předpoklad, že univerzální zranitelnost představuje určitou potencialitu.¹⁸⁴ Butler tuto otázku vztahuje k počátku vývoje subjektu. Zranitelnost není výsledkem procesu, ani jeho derivátem, předchází mu. Jak vzniká život,¹⁸⁵ tak vzniká zranitelnost. Už tím si zranitelnost klade nárok na odpověď, přičemž i lhostejnost je odpovědí. Například u dítěte, píše Butler, univerzální zranitelnost znamená „být předán k dotyku druhému,“ a to vyjadřuje „primární bezmocnost a potřebu“.¹⁸⁶ Tato bezmocnost není negativní, nejde ještě o nějakou deprivaci, ale o myšlenku, že zde máme základní vztah, který k deprivaci vést může i nemusí.¹⁸⁷

Univerzálně chápaná zranitelnost může svádět k argumentu, že přeci implikuje pasivitu a ta se pojí se slabostí, čím se vracíme k negativnímu pojetí zranitelnosti. Upozorňuje na to Gilson, která si všímá, že pro důsledné překonání negativního porozumění zranitelnosti musíme jít dál než jak naznačuje Butler. Obrací se proto k fenomenologii, a to konkrétně k Merleau-Pontymu, jehož dílo, ačkoliv nebyl morální ani politický filosof, inspiruje i lidskoprávní diskusi o zranitelnosti.¹⁸⁸ Jedním z ústředních témat jeho filozofického projektu byl totiž primát vnímání, pro které jsou typické dva motivy, otevřenost cizímu, které je vnímáno, a pasivita,

¹⁸² Tamtéž, s. 19.

¹⁸³ TRONTO: *Moral Boundaries*, s. 168.

¹⁸⁴ GILSON: *Ethics of Vulnerability*, s. 310.

¹⁸⁵ BUTLER: *Precarious life*, s. 31.

¹⁸⁶ Tamtéž

¹⁸⁷ Tamtéž

¹⁸⁸ Viz např. GREAR: *Redirecting Human Rights*.

kteřá vyjadřuje výchozí schopnost vnímat. Pokud budeme tělesnou zranitelnost v universální rovině chápat optikou metafory otevřenosti druhému, tak i pasivita ve smyslu Merleau-Pontyho filosofie získá obecnější konotaci, nikoliv nutně negativní. To je nutné vysvětlit, včetně spojení se zranitelností, proto filosofii Merleau-Pontyho věnuji první část této kapitoly.

Na tuto diskusi je vhodné navázat další charakteristikou univerzální zranitelnosti, která zpochybní strukturu zranitelní – nezranitelní. To má význam, protože, pokud se zranitelnost přisuzuje jenom někomu, jak je to patrné v judikatuře Soudu, tak se posiluje představa, že ti zranitelní jsou zranitelní ze své zvláštní podstaty, nikoliv z důvodu své situace.¹⁸⁹ Navíc, když se o zranitelnosti uvažuje výlučně z negativní stránky, tak se snadno sklouzne k stigmatizaci, či paternalismu. Proto se vedle negativního čtení zranitelnosti staví tzv. pozitivní zranitelnost, která se odvozuje od univerzální tělesné zranitelnosti chápané jako otevřenost druhému a světu kolem. Tento motiv bych rád v kap. 2.2.1. představil s odkazem na Levinasův filosofický projekt. Důvod je dvojitý. Levinas je myslitel, který se tématem zranitelnosti zabýval a na jeho myšlení přímo či nepřímo navazuje řada dalších, včetně Butler. Jak napsala Cavarero, „zranitelnost, víc než jakýkoliv jiný pojem, se stala součástí aktuálního lexikonu soudobé filozofie díky inspiraci Levinasem“.¹⁹⁰ Proto je vhodné si jeho dílo přiblížit. Navíc, Levinas zranitelnost primárně tematizuje právě jako univerzální „otevřenost“ či „obnaženost“ jinému. V jádru jde o otázku, co je společné všem subjektům. Odpověď je zranitelnost jako otevřenost. Dále, jak o tom píšu v kontextu sociální solidarity, s Levinasem lze tematizovat i pozitivní povinnosti vůči těm, kteří se v jeho slavné metafoře ukazují jako lidé ve zranitelné situaci, „jako bezmocný a potřebný chudý, cizinec, vdova a sirotek.“¹⁹¹ To je motiv už situační zranitelnosti, souvisí ale s naší diskusí, protože poukazuje na duální povahu zranitelnosti. Univerzální zranitelnost se týká subjektivity, resp. jeho slovy „předchozí zranitelnosti“,¹⁹² kterou je nutné odlišit od situačních zranitelností.

Stručné představení pozic Merleau-Pontyho a Levinase jako základních myšlenkových východisek nás přiblíží k aktuální diskusi o univerzální zranitelnosti. V morální a politické filosofii jde o poměrně živé téma. První komplexní teorii představil v 80. letech 20. století Robert E. Goodin v knize *Protecting the Vulnerable*¹⁹³ a další autoři a autorky následovali. Teorii

¹⁸⁹ GILSON: *Ethics of Vulnerability*, s. 137.

¹⁹⁰ CAVARERO, Adriana. *Inclinations: A Critique of Rectitude*. Stanford: Stanford University Press, 2016, s. 158.

¹⁹¹ LEVINAS: *Totalita a nekonečno*, s. 191. Jill Robbins v úvodu k anglickému překladu rozhovorů s Levinasem vysvětluje, že vdova, sirotek a cizinec nejsou konkrétním určením druhého, ale metaforou bezbrannosti druhého, jako někoho, o koho mám starost. Viz ROBBINS, Jill. *Is It Righteous to Be? Interviews with Emmanuel Levinas*. Stanford: Stanford University Press, 2011, s. 11.

¹⁹² LEVINAS: *Etika a nekonečno*, s. 104.

¹⁹³ GOODIN, Robert. *Protecting the Vulnerable: A Re-analysis of Our Social Responsibilities*. Chicago: University of Chicago Press, 1985.

zranitelnosti je tolik, že je Estelle Ferrarrese klasifikovala do tří proudů.¹⁹⁴ Všem teoriím je společné, že uznávají univerzální zranitelnost, kterou odlišují od tzv. situační zranitelnosti. Než přistoupím k situační zranitelnosti, rád bych se pokusil téma univerzální zranitelnosti propojit s tématy, která mohou hrát roli v lidskoprávním diskursu. Ve druhé části této kapitoly si kladu otázku, jaký význam by mělo uznání univerzální zranitelnosti v ústavním pořádku. Odpověď se pokusím načrtnout s odkazem na práci Butler, která se pojmem zranitelnost zabývá od roku 2004, kdy publikovala soubor esejů s názvem *Precarious Life*. Butler volím proto, že jednak vysvětluje, proč má význam univerzální zranitelnost uznat, např. vedle rovnosti, či důstojnosti, tak zároveň univerzální zranitelnost tematizuje od počátku v souvislosti se situační zranitelností, a to její specifickou podobou – prekaritou. Je to právě její práce, kde lze najít východisko pro pochopení způsobů, jak určitá pravidla v pozadí přispívají ke zranitelnosti určitých sociálních skupin, stejně jako principiální výzvu, abychom vůči této zranitelnosti nebyli lhostejní, a to nejspíš i v právním slova smyslu.

2.2.1. Dvě fenomenologická východiska: Merleau-Ponty a Levinas

„Zranitelnost je pojem, jehož hodnota pro etiku a veřejnou politiku je diskutabilní, protože se pojí s pasivitou a slabostí“, píše Gilson. Z toho důvodu je kritiky „chápána způsobem, který umožňuje různé míry opresivního zacházení“.¹⁹⁵ Kritické čtení pojmu zranitelnost souvisí s tím, jak dál doplňuje Gilson, že porozumění univerzální zranitelnosti se pojí pouze s násilím a porušováním práv, což jsou všechno „zkušenosti, v nichž je člověk příjemcem, tím, na koho je působeno, proto převážně takto pojatá zranitelnost podporuje myšlenku, že být zranitelný znamená být pasivní, něčemu podléhat“.¹⁹⁶ Otázkou je, jak na toto reagovat, abychom na jedné straně zůstali věrni zkušenosti pasivity, jež je tělesné zranitelnosti vlastní, a zároveň se vyhnuli striktně negativnímu porozumění zranitelnosti, které je kritizováno. Z filozofického hlediska jde vlastně o otázku subjektivity, tedy co je určující pro subjekt, aby byl vůbec subjektem. Gilson odpověď nachází v práci Merleau-Pontyho, francouzského fenomenologa, který se proslavil jako vizionářský filosof tělesnosti.

Merleau-Ponty se domníval, že naše prožívání světa není čistě subjektivním nebo objektivním jevem, ale spíše dynamickým a ztělesněným vztahem mezi vnímajícím subjektem, např. člověkem, a vnímaným objektem. Tvrdil, že naše vnímání je provázáno s předměty a

¹⁹⁴ FERRARESE: *Vulnerability and Critical Theory*, s. 31–38.

¹⁹⁵ GILSON: *Ethics of Vulnerability*, s. 130.

¹⁹⁶ Tamtéž.

prostorem kolem nás, takže nemůžeme chápat sebe ani svět izolovaně jeden od druhého. Ve své práci se věnoval studiu žitého těla, které je zranitelné a svou zranitelnost prožívá, i když sám tento pojem nepoužíval. Je pro něj charakteristická myšlenka, že tělo není ani subjekt, ani objekt, ale má vlastní ontologický status. Někdy se tělo v jeho pojetí označuje jako třetí člen, mezi objektem a subjektem.¹⁹⁷ Asi nejlépe tuto myšlenku vystihuje motiv inter-subjektivní mezi tělem, druhými, kteří jsou rovněž tělesní, a světem kolem. V lexikonu Merleau-Pontyho jde o tzv. mezitělesnost (fr. *intercorporéité*).¹⁹⁸ Tělesný subjekt, např. lidské tělo, které je zároveň vnímající i vnímané se díky vnímání splétá se sebou samým, s druhými a světem. Slovo splétání neboli chiasmus¹⁹⁹ vyjadřuje myšlenku, že dochází k zvláštnímu důsledku, kdy se subjekt stává zároveň objektem. Představme si dotyk vlastní ruky, stáváme se těmi, kdo se dotýkají, ale zároveň i těmi, kdo jsou dotčeni. Merleau-Ponty smyslovou zkušenost zobecňuje a radikalizuje. Tvrdí, že mezi vnímajícím tělem a světem kolem vlastně není hranice, ale vždy nějaký kontakt a prostřednictvím tohoto kontaktu, který je nám zprostředkován právě smysly, „věci přecházejí do nás a my do věcí“.²⁰⁰ Živé bytosti se splétají díky smyslům s druhými a světem kolem, a to neustále, v každém okamžiku, kdy vnímají.

Merleau-Ponty tento prvotní vztah k druhým a ke světu pojmenovává jako otevřenost.²⁰¹ Znamená to, jak vysvětluje Gilson, že díky vnímání jsme neustále zapojeni do interakcí s jinými těly a světem kolem. To je v jádru to, kým jsme jako tělesné bytosti, jsme prostě „otevřené možnosti pro takovéto výměny“.²⁰² Proto přirozenost pojmenovává jako otevřenost, doslova pórovitost, např. kůže, či receptivita těla, tak zároveň otevřenost chápe i jako prvotní a konstitutivní podobou každého vztahu.²⁰³ Zajisté, nejde o otevřenost v morálním slova smyslu, že by člověk byl otevřen druhému ve smyslu tolerance. Jde o otevřenost, kterou nelze oddělit od myšlenky splétání, druzí nejsou cizí, abych je toleroval, jsou pro mou subjektivitu konstituující.²⁰⁴ Slovy Petra Urbana můžeme říct, že v případě filosofie Merleau-Pontyho „já a

¹⁹⁷ BARBARAS, Renaud. *Druhý*. Praha: Filosofia, 1998, s. 25.

¹⁹⁸ MERLEAU-PONTY, Maurice. *Viditelné a neviditelné*. Praha: OIKOYMENH, 2004, s. 145. Někdy překládáno i jako interkorporeita. Viz BARBARAS: *Druhý*, s. 27. Vychází se přitom primárně z jeho pozdní a nedokončené práce *Viditelné a neviditelné*, a konkrétně z kapitoly „Splétání – chiasmus“. GILSON: *Ethics of Vulnerability*, s. 130.

¹⁹⁹ V podrobnostech viz HASS, Lawrence. *Merleau-Ponty's Philosophy*. Bloomington: Indiana University Press, 2008, s. 130-137. Pojem chiasmus etymologicky odkazuje k řeckému χ a má dva významy. Ve fyziologii vyjadřuje křížové uspořádání, např. místo křížení zrakových nervů, v rétorice jde o křížové (AB:BA) postavení slov, ve filosofii jsou typickým příkladem Hérakleitovy zlomky (např. B62, B126).

²⁰⁰ MERLEAU-PONTY: *Viditelné a neviditelné*, s. 127.

²⁰¹ Tamtéž, s. 103, podobně i s. 143-144.

²⁰² GILSON: *Ethics of Vulnerability*, s. 130.

²⁰³ Tamtéž

²⁰⁴ Tomuto filosofickému předpokladu přitakává výzkum v neurovědách, konkrétně v oblasti tzv. zrcadlových neuronů. Jde o fenomén, kdy se vnímáním druhého v našem těle aktivují neurony, které zrcadlí např. pohyb

druzí přímo *jsme* koexistujícím vztahem ke světu“.²⁰⁵ To nelze chápat způsobem, že by člověk byl identický se světem, spíše, že je jeho součástí, a to jako vnímající, tak i vnímaný. Splétání tvoří reverzibilní strukturu, která je možná právě proto, že moje tělo je vždy součástí toho, co zároveň vnímá, a to jako samo vnímatelné, tedy pasivně. Není zde opozice mezi aktivitou a pasivitou, ale tělesnost vyjadřuje jak pohyb směrem ke světu, tak místo, kde je svět přijímán.

Zde se ukazuje zvláštní význam pasivity podle Merleau-Pontyho, která se dá vysvětlit ve srovnání s tzv. reflexivní analýzou. Reflexivní analýza je proces, který např. Mickaëlle Provost charakterizuje jako vysvětlování světa a zkušenosti se světem prostřednictvím konstitutivní a syntetické činnosti vědomí, které spojuje mnohost vjemů a vnímání. Tento proces Merleau-Ponty chápe podle Provost výslovně jako epistemologickou nezranitelnost, protože umožňuje udržovat odstup od světa a druhých. Neboli i jinak, umožňuje nebýt otevřen druhým. Vedle reflexivního postoje, podle kterého lze svět redukovat na aktivitu vědomí, Merleau-Ponty formuluje fenomenologický postoj vycházející podle Provost ze zranitelné, tedy otevřené subjektivity. To je taková subjektivita, která je úzce spjata se světem, který má pro ni význam ještě předtím, než do procesu vstupuje vědomá činnost. Zranitelnost poté označuje dynamiku, v níž se subjektivita rozvíjí prostřednictvím tělesné, afektivní a percepční zkušenosti, a to na před-reflexivní úrovni. Pro tuto úroveň je typická pasivita, resp. určitá primární zranitelnost, pokud použijeme už pojem, který volí Gilson, či Provost. Takto chápaná zranitelnost, v podstatě jako zvláštní podoba pasivity ve smyslu výchozí receptivní schopnosti, neznamena ani neschopnost, ani absenci aktivity. Naopak, jde o všemi sdílenou schopnost nechat se ovlivňovat druhými a světem, být vůči nim otevřený. Pasivní, resp. tělesně zranitelní v tomto ohledu jsme všichni, přičemž tuto zranitelnost lze chápat spíše jako základní dispozici než pouze jako náchylnost ke zranění.²⁰⁶

Druhý zdroj inspirace představuje Levinas, který sice rozvíjí podobné motivy, otevřenost a inter-subjektivitu, ale z odlišné perspektivy. Předně odmítá primát ontologie, která se podle něj přes pojem bytí pokouší o redukci jinakosti na stejné, což má z jeho pozice i etické důsledky. Zároveň specificky tematizuje otázku subjektivity člověka a jeho vztah k druhým, a to právě na pozadí pojmu zranitelnost. Pokud by se dalo krátce shrnout, co je jádrem jeho etického projektu, bylo by možné odkázat na úvodní větu z předmluvy k jeho první zásadní knize *Totalita a*

nebo emociální rozpoložení. Viz DALY, Anya. Londýn: *Merleau-Ponty and the Ethics of Intersubjectivity*. Palgrave, 2016, s. 237.

²⁰⁵ URBAN: *Tělo druhého (zvířete) ve fenomenologii intersubjektivit*, s. 31–46.

²⁰⁶ PROVOST, Mickaëlle Provost. *L'expérience de la vulnérabilité comme ressource politique : une approche phénoménologique* [online]. *Genre, sexualité & société*, 12 července 2021 [cit. 4. února 2023]. Dostupné z: <https://journals.openedition.org/gss/6485#text>; GILSON: *Ethics of Vulnerability*, s. 133–134.

nekonečno z roku 1961. Jako určitou programovou tezi zde formuluje otázku, zda nás po zkušenosti holokaustu „morálka nevedí za nos“. ²⁰⁷ Odpovídá, že nemusí, pokud vyměníme ústřední postavu morálního uvažování. Místo sebe do středu postavíme zranitelného druhého, pro kterého je charakteristická jinakost. Jak napsal Jacques Derrida, tuto Levinasovu práci lze číst jako „obrovské pojednání o pohostinnosti“, které etiku definuje přivítáním jiného, jako nepodmíněnou pohostinnost. ²⁰⁸

V knize *Totalita a nekonečno* nenajdeme výslovnou tematizaci zranitelnosti, poprvé tento pojem Levinas použil v eseji *Bez identity* a poté v knize *Jinak než být aneb za hranice esence*, ²⁰⁹ která vyšla v roce 1974. V těchto dílech diskutuje zranitelnost ve dvou propojených kontextech. V souvislosti se subjektivitou člověka, tak zároveň jako význam vztahu s druhými. Pokud jde o subjektivitu, v našem prostředí tento motiv vysvětluje Miroslav Petříček, který upozorňuje, že v tradičním pojetí se subjekt definuje vědomím a reflexivním vztahem, který lze chápat jako uzavírání se v sobě, tedy i před druhým. Levinas naproti tomu hledá „původ subjektivity před tímto vědomím“, píše Petříček. Tato subjektivita pramení ve zkušenosti implikované ve zranitelnosti, ²¹⁰ která se chápe jako pasivní otevřenost druhému. Řečeno Levinasem, zranitelnost je „[s]ubjektivita subjektu, radikální pasivita“, ono „[j]á od hlavy až k patě, až do morku kostí“. ²¹¹ Subjekt je zranitelný, protože je otevřen druhému předtím, než si to reflexivně uvědomuje, a tato zranitelnost je nutně vztahová.

Druhý motiv zranitelnosti se týká povahy tohoto výchozího vztahu s druhými. Levinasův projekt je založen na respektu vůči jinakosti druhého, se kterou se setkávám prostřednictvím zranitelnosti. Tato jinakost je podle něj absolutní a přirovnána jí k nekonečnosti. Jakkoliv bychom se pokusili druhého uchopit, podobně jako nekonečnost, z definice uniká. Otevřenost druhým nazývá zranitelností, protože v tomto vztahu jsem dotčen druhými a jejich situací, doslova jsem touto jejich situací podle Levinase zraňován. Nejsem zraňován jejich násilím, ale tím, co prožívají. V důsledku zranitelnosti mě druzí pronásledují, jsem jejich rukojmím, píše Levinas, protože si nikdy nemůžu být jistý tím, zdali netrpí právě kvůli mně. To nikdy nemůžu vědět. Druzí se mi typicky ukazují v situacích určité beznaděje „jako bezmocný a potřebný

²⁰⁷ LEVINAS: *Totalita a nekonečno*, s. 9.

²⁰⁸ DERRIDA, Jacques. *Adieu à Emmanuel Lévinas*. Paříž: Galilée, 1997, s. 49.

²⁰⁹ V originále jako LEVINAS, Emmanuel. *Autrement qu'être au au-dela de l'essence*. Haag: Martinus Nejhoff. 1974. Do češtiny tato kniha přeložena nebyla. LEVINAS, Emmanuel. *Otherwise than being or beyond essence*. Dordrecht: Kluwer Academic Publishers, 1991.

²¹⁰ PETŘÍČEK, Miroslav. *Filosofie en noir*. Praha: Karolinum, 2019, s. 161.

²¹¹ LEVINAS, Emmanuel. *Humanism of the Other*.: University of Illinois Press, 2006, s. 63.

chudý, cizinec, vdova a sirotek“.²¹² Sám sebe se mám proto ptát, jestli nemohlo být moje místo jejich místem, a to ve smyslu Pascalovy metafory, na kterou Levinas odkazuje: „toto je moje místo na slunci“, poznamenává Pascal a dodává „počátek a obraz násilného zabránění celé země“.²¹³ Proto pro Levinase „slovo já znamená tady jsem, odpovídající za všechno a za všechny“,²¹⁴ bez ohledu na to, jestli ono já něco konalo nebo opomenulo. Do tohoto prostoru plného pochybností, Levinas umisťuje původ odpovědnosti, kterou chápe jako schopnost odpovědět na zranitelnost druhého²¹⁵ (fr. *reponse-abilite*, angl. *response-ability*), právě díky zranitelnosti vlastní. Tato odpovědnost má proto zvláštní, asymetrickou povahu. Jazykem práva Levinas říká, že při setkání s druhým jsme konfrontováni s přebytkem povinností nad právy,²¹⁶ protože původní právo je vždy právem druhého,²¹⁷ nikoliv naše, a navrhuje, abychom se orientovali jedním základním principem. Tento princip je přikázání nezabiješ obrácené naruby: „zapříčiníš, aby druhý žil“.²¹⁸

Jakkoliv inspirující může Levinas být, je nutné v případě tematizování zranitelnosti udělat ještě krok navíc. Naznačuje to Butler, která píše, že nestačí říct, že prostřednictvím zranitelnosti druhý na nás klade nárok, abychom o něj pečovali předtím, než se o tom sami dozvíme. Podle Levinase jde sice o bezprostřední vztah, ale je nutné mluvit i o podmínkách, díky kterým bychom mohli na zranitelnost druhého reagovat „uprostřed tohoto společenského a politického života.“²¹⁹ Jinak řečeno, etický vztah je podle Butler vždy zprostředkován. V Levinasově filosofickém projektu nenajdeme žádné konkrétní rozpracování podmínek zprostředkování, za kterých by se měly realizovat odpovědi na zranitelnost. Nicméně i tak je možné odkázat na jeden specifický motiv, který nás přiblíží k otázce uznání univerzální zranitelnosti v lidskoprávním diskursu. Tímto motivem je rozlišení mezi *řečí* a *řečeným*.

Po vydání *Totality a nekonečno* se Levinasovy dostalo kritiky z pera Jacquesa Derridy který upozornil na význam řeči a rozmluvy ve vztahu k druhému. Konkrétně, že pokud má být jazyk předpokladem prvního setkání s druhým, jak Levinas tvrdil, tak toto setkání bude násilné, protože jazyk tematizuje a přivlastňuje. Levinas na to odpověděl v knize *Jinak než být*

²¹² LEVINAS: *Totalita a nekonečno*, s. 191. Vdova, sirotek a cizinec nejsou konkrétním určením druhého, ale metaforou bezbrannosti druhého, jako někoho, o koho mám starost. Viz ROBBINS, Jill. *Is It Righteous to Be? Interviews with Emmanuel Levinas*. Stanford: Stanford University Press, 2011, s. 11.

²¹³ PASCAL, Blaise. *Myšlienky*. Bratislava: Lúč, 2021, s. 133.

²¹⁴ LEVINAS: *Otherwise than being or beyond essence*. Kluwer Academic Publishers, 1991, s. 114.

²¹⁵ LEVINAS: *Etika a nekonečno*, s. 109.

²¹⁶ LEVINAS: *Otherwise than being or beyond essence*, s. 159.

²¹⁷ LEVINAS, Emmanuel. *Alterity and Transcendence*. Londýn: The Athlone Press, 1999, s. 127.

²¹⁸ Tamtéž, s. 127.

²¹⁹ BUTLER: *Rámce války*, s. 152 n.

rozlišením mezi řečí (fr. *dire*, angl. *saying*)²²⁰ a řečeným (fr. *dit*, angl. *said*). Jako řeč označil komunikaci s druhým na původní úrovni, kdy si druhý ponechává svou jinakost. Řečeným je obsah výpovědi, propozice, která jiné pojmenovává, kategorizuje, uvádí do pojmových vztahů. Jak napsal Paul Ricoeur, má jít o vysvětlení vztahu „řeči na straně etiky a řečeného na straně ontologie“.²²¹

Jednoduše si rozdíl mezi řečí a řečeným můžeme představit tak, že nejdříve odmítneme předpoklad, že kdo něco říká, chce používat řeč. Místo toho vytvoříme konstelaci, kde se do popředí dostane adresát. Jako řečené označíme *co*, podstatné jméno, které fixuje význam a redukuje jiné na stejné. Například uznání zranitelnosti by bylo řečené. Zároveň řeči dáme specifický smysl, protože ji budeme chápat prostřednictvím slova *kdo*, které se pojí s činností hovoření – ptáme se, kdo je za řečeným, kdo to hovoří – a to je svět druhého.²²² V řeči hovoří druhý, který vznáší nárok podle svého práva, abychom nebyli lhostejní vůči jeho zranitelnosti, přičemž tento nárok se realizuje v odpovědi řečeného.

Zdá se, že Levinas vytváří propast mezi řečí a řečeným. To platí i neplatí. Jednak řeč musí zůstat oddělena od řečeného, protože má jiný význam. Vyjadřuje povahu vztahu k druhému, který Levinas kromě zranitelnosti pojmenovává i jako blízkost, či lidskost.²²³ Zároveň řečené nelze myslet bez řeči, protože jej podmiňuje.²²⁴ Vztah mezi řečí a řečeným je vztahem napětí,²²⁵ stejně jako v případě etiky a práva, kdy úkolem etického vztahu je ten právní, pro který je typická vždy nějaká míra stejnosti, resp. totality, zpochybňovat. Proto cokoliv, co se v lidskoprávním diskursu uzná nebo autoritativně vysloví, nestačí, řečené řeč nenahradí. Podobně jako se nám nikdy nepodaří zcela respektovat původní právo druhého. Vždy něco uniká, vždy lze udělat víc. Máme to chápat jako výzvu k rezignaci? Nikoliv, to by byl projev lhostejnosti. Levinas by spíše žádal, abychom k právním pojmům přistupovali z perspektivy tohoto napětí a podle toho se orientovali při rozhodování, co uznat, a hlavně jakým obsahem pojmy v praxi vyplnit, a to včetně pojmu zranitelnost, který může reprezentovat myšlenku řeči, resp. myšlenku existence primárního pouta s druhými, i když ji nikdy nemůže plně obsáhnout. A to je právě motiv, který bych si rád z této filosofické diskuse vzal. Uznání univerzální

²²⁰ Jan Bierhanzl *dire/saying* překládá jako „řikání“, viz BIERHANZL. Jan. *Řeč jako etika podle Lévinase*. Diplomová práce. Praha: FF UK, 2008, s. 17.

²²¹ RICOEUR, Paul, MATTHEW, Escobar. *Otherwise: A Reading of Emmanuel Levinas's 'Otherwise than Being or beyond Essence.'* *Yale French Studies*, 2004, 104 (2004), s. 82. Podle Simona Critchleyho jde o velkou inovaci, protože tímto způsobem Levinas vysvětluje, jak se etické projevuje v rámci ontologického jazyka. CRITCHLEY, Simon. *The Ethics of Deconstruction. Derrida and Levinas*. Edinburgh: Edinburgh University Press, 2014, s. 7.

²²² SIMMONS, Paul. *An-archy and Justice: An Introduction to Emmanuel Levinas's Political Thought*. LSU Historical Dissertations and Theses, 1996, s. 115.

²²³ LEVINAS: *Otherwise than being or beyond essence*, s. 46.

²²⁴ Tamtéž, s. 48.

²²⁵ Tamtéž, s. 6.

zranitelnosti bez negativní konotace může být prvním a důležitým krokem, jak v řečeném, tedy v právním pojmu, potvrdit alespoň část řeči druhého, tedy etický nárok na solidaritnost s jeho situací.

2.2.2. Univerzální zranitelnost: Judith Butler a nezajištěnost života

Na Levinase, který etiku chápe především jako „responsivní vztahový rámec, v němž přijímáme odpovědnost za zranitelnost druhého“, navazuje Butler.²²⁶ U obou se dá říct, že jejich etické pozice nepopisují ani chování, ani nejsou založené na kontraktualismu. Nárok druhý vzniká dříve, než se to subjekt dozví, než se proto rozhodne. Otázkou, avšak je, píše Bierhanzl, jak je vlastně tento nárok zachycen, abychom na něj mohli adekvátně odpovědět.²²⁷ A zde se ukazuje význam filosofie Butler. Zatímco podle Levinase je etický dotyk druhého neboli, chceme-li zranění, bezprostřední, tzn. není ničím prostředkován, Butler „zdůrazňuje, že etické vztahy jsou vždy zprostředkované – smysly, určitými médii a rámci.“²²⁸ Řečeno jinak, Butler si v hypotetickém dialogu s Levinasem klade otázku, jak je možné, že mě zranitelnost druhého vůbec nějak zraňuje.²²⁹

Butler téma zranitelnosti rozpracovává na pozadí zvláštního motivu truchlení a vlastního lexikonu. Typické jsou pro ni zejména tři pojmy. První je nezajištěnost života, která vyjadřuje univerzální zranitelnost. Druhý pojem prekarita, kterému se podrobněji věnuji v kap. 2.3. Pro Butler jde o klíčový pojem, kterým pojmenovává uměle, např. politicky, vytvořenou situační zranitelnost, která nezajištěnost života zvyšuje. Třetí pojem jsou rámy. Tímto termínem označuje konkrétní médium, prostřednictvím kterého se nás zranitelnost druhého dotýká. Takovým médiem může být i právní úprava, či judikatura, i když to Butler takto výslovně netematizuje. Specifické pro Butler je, že univerzální zranitelnost spojuje s otázkou ztráty života druhého, která je prožívána jako smutek. Tento motiv má dvojí význam. Obrací těžiště od toho, jehož život je nezajištěn, k těm, kdo by jeho ztrátu pocítovali jako žal. Zároveň poukazuje na nesamozřejmost hodnoty života, protože nejde o každý život, ale pouze o život, který byl uznán jako ztracený a kvůli tomu hodný truchlení. Hned na začátku knihy *Rámce války* píše, že „určité životy nelze chápat jako poškozené nebo ztracené, pokud nebyly nejdříve chápány jako žité“.²³⁰ Souvisí to s myšlenkou, že hodnota života se neuznává sama o sobě, ale

²²⁶ BIERHANZL, Jan. *Estetika ambiguity*. Praha: Karolinum, 2022, s. 25.

²²⁷ Tamtéž, s. 26.

²²⁸ Tamtéž.

²²⁹ Tamtéž.

²³⁰ BUTLER: *Rámce války*, s. 9.

vyžaduje ne-lhostejnost, nebo slovy Simone Weil pozornost.²³¹ Podle Butler se lidem hodnota života vždy nějak vyjevuje, a to za předpokladu, že je splněna jedna výchozí podmínka. Jde o život, na jehož ztrátě by nám záleželo.²³² To je důležitý poznatek, protože sice nezajištěnost života odkazuje na určitou univerzálně sdílenou lidskou okolnost, záleží ale i na tom, jak se druhých dotýká.

Do středu diskuse se tak dostává otázka nelhostejnosti vůči univerzální zranitelnosti. Jak píše Butler, nezajištěnost života „implikuje život ve společnosti, tedy skutečnost, že život každého jedince je do jisté míry vždy v rukou druhých“.²³³ To se zdá být samozřejmé, ale pouze do momentu, než si uvědomíme, že je nutné tuto všemi sdílenou závislost na druhých poznat a následně alokovat schopnost odpovědět, a to i v rámci politického společenství. Důvod je ten, že „život vyžaduje splnění různých společenských a ekonomických podmínek, aby mohl být jako život zachován,“²³⁴ a to není samozřejmé. Předpokládá to poznání zranitelnosti života, které je nějak zprostředkováváno, např. lidskými právy. V případě poznání Butler odlišuje dva základní pojmy. Že je něco „uznáno“ je nutné podle ní odlišit od toho, že se něco pouze „vezme na vědomí“.²³⁵ Když něco vezmu na vědomí, je to méně konkrétní, spíše implicitní a vyjadřuje „označení, registrování, rozpoznání bez plného poznání.“²³⁶ Butler žádá, aby nezajištěnost života, kterou nelze chápat jako deprivaci, ale spíše jako dispozici, a to i k deprivaci, byla raději uznána, protože v tom spatřuje odraz inkluzivní společnosti, která respektuje rovnost.²³⁷ To zároveň znamená, že pokud se nezajištěnost života týká poznávání, ať už díky uznání, či brání na vědomí, tak ji poznat lze. Otázka je, jak se toto poznávání děje. Podle Butler k tomu dochází ve specifických podmínkách, které rovněž nejsou samy sebou, ale dají se měnit. Tyto podmínky označuje jako rámy (angl. *frames*).

Butler rámy definuje jako „mocenské operace“, jejichž cílem je „vymezit samotnou sféru jevení se“.²³⁸ Jde o otázku ohraničení nějakého výjevu, o předurčení toho, „co vidíme, co si myslíme, rozpoznáváme, bereme na vědomí.“²³⁹ Toto ohraničení není náhodné, ale je nějak určováno, typicky mocí, v našem kontextu například i zákonodárcem, či soudy. Proto je důležitá nejenom kritika, ale i možnost změny, protože rámy Butler chápe jako měnitelné. Přes

²³¹ WEIL, Simone. La Personne et le Sacré. In: WEIL, Simone (ed.). *Écrits de Londres et dernières lettres*. Paříž: Éditions Gallimard, 1957, s. 14.

²³² Viz. BUTLER: *Rámce války*, s. 9 a s. 20.

²³³ Tamtéž, s. 19.

²³⁴ Tamtéž.

²³⁵ K bližšímu vysvětlení viz GILSON: *Ethics of Vulnerability*, s. 44.

²³⁶ BUTLER: *Rámce války*, s. 12.

²³⁷ Tamtéž, s. 19.

²³⁸ Tamtéž, s. 10.

²³⁹ Tamtéž, s. 15.

rámy, např. přes ústavní principy, poznáváme, co se určitým uznaným pojmem myslí, co se očekává od jeho aplikace a kde může mít hranice. Butler se zde inspiroval u Foucaulta a myšlenky epistémy jako mřížky, jenž určuje rozumové poznávání skutečnosti, tedy co a jak v konkrétní době a v konkrétním prostoru si myslet.²⁴⁰

Myšlenka rámu má dvojí význam.²⁴¹ Za prvé, upozorňuje nás na význam uznání nezajištěnosti života, a to i v lidskoprávní praxi. Příkladem by mohl být rozsudek Velkého senátu ESLP ve věci *Stanev proti Bulharsku*. Případ se týkal dospělého muže s psychosociálním postižením, který byl omezen ve svéprávnosti a proti své vůli umístěn do zařízení sociálních služeb. Podle ESLP došlo k porušení jeho práva na osobní svobodu, přičemž zdůvodnění se opírá i o jeho zranitelnost, a to způsobem, který se v literatuře označuje jako „zmocňující“.²⁴² Soud uvedl, že každé opatření, jehož cílem je člověka chránit, včetně poskytování sociální služby „by mělo reflektovat, pokud možno, přání osob schopných svou vůli vyjádřit“, a to z toho důvodu, že i „[n]ezjištění jejich názoru může ... bránit výkonu práv zranitelných osob.“²⁴³ Toto rozhodnutí by se dalo číst i tak, že ESLP vyšel z předpokladu zranitelnosti jako neutrální dispozice, která může v praxi nabývat různých podob, přičemž bude záležet na podmínkách, za nichž se realizuje. Slovníkem Butler bychom snad mohli říct, že v případě stěžovatele byla ve hře nezajištěnost jeho procesního života a otázka, zda na tomto životě záleží nebo nikoliv a stěžovatel může zůstat procesně mrtvý. Soud nebyl k procesnímu životu stěžovatele lhostejný a vyslovil předpoklad, že žít takový život má hodnotu vždy. A i když v odůvodnění rozsudku nenajdeme explicitní uznání univerzální zranitelnosti a odlišení od té situační, která zde hraje roli, i tak rozhodnutí inspiroval. ESLP totiž naznačil takové uznání zranitelnosti, které by svědčilo v prospěch univerzální povahy tohoto pojmu a zároveň i vedlo k inkluzivnější realizaci práv.

Druhý význam rámu spočívá v tom, že umožňují Butler odlišit nezajištěnost života od prekarity.²⁴⁴ Vhodný a našemu regionu blízký příklad, kdy by uznání univerzální zranitelnosti mohlo ovlivnit prožívanou prekaritu nabízí Gilson. Představme si problém s přístupností k pitné vodě. Život je obzvláště prekérní, píše, pokud člověk žije tam, kde je přístup k čisté a bezpečné vodě omezený. Jenomže vody může být nedostatek z důvodu, jak různě jsou ve společnosti ceněny životy. Některé životy jsou považovány za více hodnotné než jiné, jejich nezajištěnost

²⁴⁰ GILSON: *Ethics of Vulnerability*, 2014, s. 44.

²⁴¹ Tamtéž, s. 44.

²⁴² TIMMER, Alexandra. A Quiet Revolution: Vulnerability in the European Court of Human Rights. In: FINEMAN, Martha, GREAR, Anna (eds.). *Vulnerability. Reflections on a New Ethical Foundations for Law and Politics*. Farnham & Burlington: Ashgate, 2013, s. 153.

²⁴³ ESLP, *Stanev proti Bulharsku*, stížnost č. 36760/06, rozsudek Velkého senátu ze dne 17. 1. 2012, § 153.

²⁴⁴ GILSON: *Ethics of Vulnerability*, 2014, s. 44.

je okamžitě vzata na vědomí, a zdroje pitné vody jsou jim zabezpečeny.²⁴⁵ U jiných životů to tak není. Přesně tato situace je v současnosti jedním z nejviditelnějších problémů Romů na Slovensku. Nedostatek přístupu k pitné vodě se týká stovek romských osad a desítek tisíc lidí²⁴⁶ a dlouhodobá nečinnost státu je opakovaně kritizována řadou mezinárodních²⁴⁷ či vnitrostátních orgánů.²⁴⁸ Pokud aplikujeme teorii zranitelnosti podle Butler, můžeme říct, že životy Romů nejsou chápány jako stejně hodnotné ve srovnání s majoritou. A to se ukazuje právě v udržování této překerní situace s vodou, která odkazuje na neuznání rovné nezajištěnosti životů a je ospravedlňována například poukazem na domnělou kulturní odlišnost.²⁴⁹ Náprava této překerní situace na podkladě univerzální zranitelnosti by mohla být formulována různě, příkladem by mohla být povinnost přijmout specifické politiky a zajistit jejich efektivní naplňování, např. v oblasti bydlení.

2.3. Zranitelnost v situaci: Nová perspektiva právního pojmu zranitelnost

V roce 1425 italský renesanční malíř Masaccio namaloval jednu z nejpozoruhodnějších fresek renesance. Ve fresce *Vyhnání z ráje*, která zdobí část Brancacciho kaple ve Florencii, Masaccio zobrazil okamžik vypovězení Adama a Evy z rajské zahrady, protože neuposlechli Boží příkaz, aby nejedli ze stromu poznání. Freska je fascinujícím zobrazením emocí dvou postav, které v úzkosti opouštějí bezpečný a uzavřený ráj a v nahotě vstupují do cizího světa. Obraz Adama, který si v zoufalství zakrývá tvář a nařikající Evy, která si rukama zahaluje nahé tělo, je metaforou propojení otevřenosti cizímu a nejistoty, která z této otevřenosti plyne. Bude svět

²⁴⁵ Tamtéž, s. 45.

²⁴⁶ Podle údajů z Atlasu Rómských komunit z roku 2019, 202 zcela segregovaných osad je úplně bez přístupu k vodě; 70 romských koncentrací ve smíšených obcích nemá přístup k vodě, i když majorita ano; 109 osad využívá jako jediný vodní zdroj soukromé studny; ve 47 osadách se jako jediný vodní zdroj používá zdroj vody z veřejného prostranství, a ve 24 osadách jsou lidé zcela závislí na neběžném vodním zdroji, např. lesní potok. Nelze určit přesný počet lidí, který se tato situace dotýká, odhad je na úrovni několik desítek tisíc. Viz Atlas Rómských komunit 2019 [cit. 2021-05-19], dostupné z: <<https://www.minv.sk/?atlas-romskych-komunit-2019>>. K bližší diskusi těchto dat v kontextu strukturální nerovnosti viz práci DOKUPILOVÁ, Dušana, FILČÁK, Richard, ŠKOBLA, Daniel. *Ensuring Access to Sanitation Infrastructure. Roma Settlements and Structural Inequalities in Slovakia*. Bratislava: CSPV, 2020.

²⁴⁷ Minimálně od roku 2000 orgány OSN systematicky upozorňují na možné porušování práva na vodu a vyzývají slovenskou vládu k řešení problému. Ze srovnání zpráv jednotlivých orgánů je patrné, že k progresu nedochází. Srovnej např. zprávu Výboru OSN pro práva dítěte z roku 2000 (CRC/C/15/Add.140, odst. 19) a z roku 2016 (CRC/C/SVK/CO/3-5, odst. 5).

²⁴⁸ Viz např. FILČÁK, Richard, SZILVASI, Marek, ŠKOBLA, Daniel. No water for the poor: the Roma ethnic minority and local governance in Slovakia. *Ethnic and Racial Studies*, 2018, 41(7), s. 1390–1407.

²⁴⁹ Ve zprávě o porušování práva na vodu slovenská Ombudsmanka píše, že představitelé některých obcí ospravedlňovali nečinnost názorem „že obyvatelům osad tento stav vyhovuje“, protože „je to součástí jejich kultury“. Viz Verejný ochránca práv. *Správa o prieskume dodržiavania základných ľudských práv a slobôd. Prístup k pitnej vode a informácia o zabezpečení protipožiarnej ochany v rómskych osadách* [online]. Bratislava, 2016, s. 20. Dostupné z: https://www.vop.gov.sk/files/Pristup_k_vode.pdf

pečující a něžný, nebo zraňující a násilný, můžou se oba ptát. Nejspíš jedno i druhé. Masacciova freska svou symbolikou odhalenosti a nejistoty naznačuje dvě propletené vrstvy zranitelnosti. Všem vlastní otevřenost světu a druhým znamená počáteční možnost, jenž se v průběhu života materializuje v bezpočtu situací. Ty jsou závislé na rozmanitých okolnostech, které určují jejich podobu a jsou více, či méně v naší moci. Řečeno jednou větou, z univerzální zranitelnosti vycházejí situační zranitelnosti, které představují její realizaci.

Uznání situační zranitelnosti může mít pro lidskoprávní praxi dvojitý význam. Umožní nám vyřešit terminologický zmatek, který panuje a týká se aplikace pojmu zranitelnost. Zároveň přináší tu výhodu, že nabízí i řešení problému zpředmětnění. Pokud bychom se podívali na judikaturu ESLP, motiv vrstev zranitelnosti, jak je naznačují, nenajdeme. V judikatuře ESLP můžeme identifikovat osobní, kolektivní a situační zranitelnost.²⁵⁰ Osobní nebo individuální zranitelnost Soud váže na osobní charakteristiky. Typické příklady jsou věk,²⁵¹ zdravotní stav,²⁵² či rodinná situace.²⁵³ Kolektivní zranitelnost se týká skupin, jejichž členové se od jiných odlišují, např. zkušeností historické diskriminace²⁵⁴ nebo právním postavením.²⁵⁵ Situační zranitelnost se odvozuje ze situace, např. zbavení osobní svobody,²⁵⁶ nebo se toto slovní spojení používá v případě obchodování s lidmi.²⁵⁷ Problém je, že tyto tři perspektivy se prolínají a způsobují pojmový zmatek.

Dobrym příkladem je rozsudek ve věci *M.S.S.*, v němž ESLP přisoudil skupinovou zranitelnost žadatelům o mezinárodní ochranu, a to z důvodu jejich právního postavení. Jenomže právní postavení může mít jak individuální, tak skupinovou rovinu, hypoteticky si lze představit pouze jediného žadatele o azyl, jde tedy když tak o situaci, nikoliv kolektivitu, co by mělo být určující. Navíc, zranitelnost Soud neměl navázat na právní postavení, jak jsem

²⁵⁰ DUBOVÁ: *Zajišťování zranitelných osob v judikatuře ESLP*, s. 302.

²⁵¹ ESLP, *Blokhin proti Rusku*, stížnost č. 47152/06, rozsudek Velkého senátu ze dne 23. 3. 2016, § 199. Viz i souhlasné stanovisko soudce Zupančiče, který píše o „přirozené zranitelnosti dětí“.

²⁵² ESLP, *Centre for Legal Resources ve prospěch Valentina Câmpeanu proti Rumunsku*, stížnost č. 47848/08, rozsudek Velkého senátu ze dne 17. 7. 2014, § 102.

²⁵³ Viz např. ESLP, *S.M. proti Chorvatsku*, stížnost č. 60561/14, rozsudek Velkého senátu ze dne 25. 6. 2020, § 329, který se týkal obchodování s lidmi. Rozsudek je zajímavý, protože Soud sice odkazuje na řadu jiných norem, které používají spojení „situační zranitelnost“ v případě obchodování s lidmi. Nicméně v argumentaci Soud uvedl, že stěžovatelka byla členkou „zranitelné skupiny“, protože vyrůstala ve složitém rodinném prostředí, a proto byla náchylná na to, aby její zranitelnost byla tímto způsobem zneužita. Na tomto pojmovém zmatení je vidět daný problém.

²⁵⁴ ESLP, *D.H. and další proti České republice*, stížnost č. 57325/00, rozsudek Velkého senátu ze dne 13. 11. 2007, § 182 (etnická menšina); *E.B. proti Francii*, stížnost č. 43546/02, rozsudek Velkého senátu ze dne 22. 1. 2008, § 94 (sexuální orientace); *Alajos Kiss proti Maďarsku*, stížnost č. 38832/06, rozsudek ze dne 20. 5. 2010, § 42 (zdravotní znevýhodnění).

²⁵⁵ ESLP, *M.S.S. proti Belgii a Řecku*, stížnost č. 30696/09, rozsudek Velkého senátu ze dne 21. 1. 2011, § 251.

²⁵⁶ ESLP, *Bouyid proti Belgii*, stížnost č. 23380/09, rozsudek Velkého senátu ze dne 28. 9. 2015, § 107 (policejní detence); *X a další proti Bulharsku*, stížnost č. 22457/16, rozsudek Velkého senátu ze dne 2. 2. 2021, § 195 (ústavní výchova).

²⁵⁷ ESLP, *S.M. proti Chorvatsku*, stížnost č. 60561/14, rozsudek Velkého senátu ze dne 25. 6. 2020, § 114 a § 200.

argumentoval výše, ale na ekonomickou a sociální situaci, protože v jádru jde o problém extrémní chudoby a lhostejnosti státu vůči této prekaritě, které mohou čelit i jiní cizinci, nejenom žadatelé o azyl. Tvrdit, že ti by se ve zranitelné situaci nenacházeli, by bylo nesmyslné. Podobně ESLP v rozsudku ve věci *Hasalíková proti Slovensku* uvedl, že mentální postižení může v kontextu trestního řízení založit tzv. osobní zranitelnost, která by mohla ospravedlnit specifické procesní přizpůsobení,²⁵⁸ např. podporu psychologa. V tomto rozhodnutí Soud sice tuto osobní zranitelnost neshledal, kromě jiného i z důvodu, že stěžovatelka byla „dospělá a gramotná“,²⁵⁹ nicméně se zde ukazuje stejný pojmový problém. V jádru šlo v první řadě o situovanost stěžovatelky a až následně o její postižení, resp. věk, či schopnost porozumět psanému textu. Zranitelnost měla právní povahu, vyplývala z toho, že stěžovatelka byla v pozici obviněné ze zločinu vraždy a hrozil jí vysoký trest odnětí svobody. Zároveň tato situace byla ovlivněna řadou okolností, a to zejména jejím postižením. Nicméně zranitelnost tvořila daná situace, nikoliv postižení stěžovatelky, i když zajisté mělo postižení zásadní dopad na míru zranitelnosti tváří tvář orgánům činným v trestním řízení. Nešlo tedy o osobní zranitelnost, ale o zranitelnost situační, jejíž míra by závisela na osobních okolnostech stěžovatelky.

Domnívám se, že používané tři pojmy, osobní, kolektivní a situační zranitelnost lze nahradit jedním, a to situační zranitelností. Kromě pojmového projasnění přinese striktně situační přístup ke zranitelnosti navíc podle mého názoru i tu výhodu, že dobře zamezí riziku zpředmětnění. To se pokusím v této kapitole ukázat, přičemž budu postupovat tak, že nejdříve se zaměřím na samotný pojem situační zranitelnosti, abych následně navázal diskusí o jedné specifické podobě této zranitelnosti, prekaritě. V první části budu navazovat zejména na Gilson, která se tímto tématem zvlášť zabývala. Gilson navrhuje, abychom vyšli z předpokladu, že každá situace zranitelnosti se týká určitého kontextu, přičemž ten je ovlivňován různými okolnostmi, které lze kontrolovat. I když o tom explicitně nepíše, rád bych z této pozice vyšel a pokusil se situační zranitelnost definovat, vždy s odkazem na konkrétní případy, na podkladě tří znaků. Předně, že lidé jsou vždy situováni, přičemž tato situovanost je nutně vztahová. Dále, že situační zranitelnost má míru, která je závislá na síti okolností. V této síti se zachycují aspekty, jako je věk, či postižení, ale i časové aspekty, např. historická diskriminace určité skupiny atd. A nakonec, že situovanost není nutně neměnná, ale může se proměnit. Tyto tři znaky, nazvu je situovanost, kontrola a syntetičnost, budu ve druhé části diskutovat v souvislosti se zvláštní podobou situační zranitelnosti, kterou Butler pojmenovala slovem prekarita.

²⁵⁸ ESLP, *Hasalíková proti Slovensku*, stížnost č. 39654/15, rozsudek ze dne 24. 6. 2021, § 69.

²⁵⁹ Tamtéž, § 68.

2.3.1. Situace zranitelnosti: Situovanost, kontrola situace a její proměna

V literatuře se rozlišuje mezi univerzální a situační zranitelností. I když se používá různých termínů, v principu jde o jednu myšlenku. Z univerzální zranitelnosti plynou jiné, už specifické podoby zranitelnosti, které se týkají situací, v nichž se lidé v průběhu života ocitají. Dobře to popisuje Gilson, která argumentuje v prospěch nestigmatizujícího pojmu zranitelnost. Z toho důvodu navážu právě na její práci. Gilson odlišuje tzv. ontologickou zranitelnost od té situační. Píše, že ontologická zranitelnost vyjadřuje „nevyhnutelnou vnímavost, otevřenost a schopnost ovlivňovat a být ovlivňován“,²⁶⁰ jde o zranitelnost univerzální, kterou si můžeme představit jako dispozici. Tuto rovinu zranitelnosti nelze kontrolovat ani předvídat, nemáme ji v moci, protože „nemůžeme plně vědět, čemu jsme otevřeni a jak nás to ovlivní.“²⁶¹ Dalo by se rovněž říct, že jde o zranitelnost inherentní, protože se týká tělesnosti živých bytostí.²⁶²

Gilson o univerzální zranitelnosti mluví jako o původním stavu „potenciality, který umožňuje jiné stavy“.²⁶³ Chápe ji tak, že nejde o možnost, které bychom rozuměli podle toho, v jakých situacích se realizovala. Potencialita si podle ní má zachovat nezávislost vůči tomu, co z něj vychází, a vůči podobě, v jaké se uskutečňuje. Musí zůstat v tomto smyslu neutrální. Neutrální ale nezůstávají již konkrétní situace, do kterých se tato potencialita realizuje. A to jsou právě situační zranitelnosti, které Gilson definuje jako ty zranitelnosti, které nabývají své „specifické podoby v sociálním světě, který je člověkem různě prožíván, protože je odlišně situován.“²⁶⁴ Gilson za situační zranitelnosti označuje např. duševní, tělesnou, ekonomickou, politickou nebo právní zranitelnost, podle specifické podoby situací, v nichž se lidé ocitají. Tyto zranitelnosti nechápe izolovaně, protože se podle ní mohou prolínat, či vzájemně interagovat a posilovat se nebo naopak oslabovat. Zároveň jsou „významně ovlivněné těmi nejnápadnějšími sociálními rozdíly, jako jsou rasa, třída, gender a sexualita, pohlaví, národnost apod.“²⁶⁵ To se týká jak jednotlivců, tak skupin, protože i skupiny lze chápat jako nějak situované. Jde tedy o jeden vrstevnatý pojem, který má individuální i kolektivní rozměr.

Redukce na jeden pojem – situační zranitelnost – je výhodná, protože může projasnit jinak špatně čitelnou lidskoprávní praxi. Navíc je zde ještě další aspekt. O situační zranitelnosti, jak to naznačuje Gilson, můžeme přemýšlet s ohledem na určitou soustavu. Konkrétně, lze odlišit

²⁶⁰ GILSON: *Ethics of Vulnerability*, 2014, s. 37.

²⁶¹ Tamtéž, s. 127.

²⁶² MACKENZIE: *Vulnerability: New Ethics and Feminist Philosophy*, s. 7.

²⁶³ GILSON: *Ethics of Vulnerability*, 2014, s. 310.

²⁶⁴ Tamtéž, s. 37.

²⁶⁵ Tamtéž.

situovanost od okolností, díky čemuž je možno vyřešit i problém reifikace, a to za současného zachování relevance osobních i kolektivních charakteristik subjektů. Uvažujme o posloupnosti kroků, které by nás navedly k posouzení situační zranitelnosti. Prvním krokem by byla identifikace situovanosti, v níž se situace zranitelnosti ukazují. Následovalo by zhodnocení rozličných okolností, které mohou být v dané situovanosti, tj. pozice člověka či skupiny v určité konstelaci vztahů významné. Tyto okolnosti nenahrazují situovanost, ta je primární, okolnosti ji pouze ovlivňují. Proto jde o druhý krok, který bez vyjasnění situovanosti nelze provést. A nakonec třetí krok by se týkal otázky, jak na situační zranitelnost, v dané situovanosti a za daných okolností reagovat.

Zkusme tento postup použít nejdříve na konkrétním praktickém příkladu z judikatury. Úvodem je potřeba připomenout, že Soud slovní spojení situační zranitelnost používá, ale poměrně omezeně. Nejde o obecný pojem, jak navrhuje Gilson. Soud na situační zranitelnost odkázal v různých kontextech,²⁶⁶ jeden je nicméně tradiční. Jde o příběhy, v nichž stěžejní byla nerovnost vztahu z hlediska moci, např. v případě, kdy byl stěžovatel ve výkonu trestu odnětí svobody,²⁶⁷ resp. pod něčí kontrolou, např. policistů²⁶⁸ nebo zdravotnického personálu²⁶⁹. Matoucí je, když Soud odkáže na situační zranitelnost, ale zároveň i na konkrétní souvislost, např. na věk, protože to implikuje, že pouze daná souvislost by určovala situační zranitelnost. Příkladem je rozhodnutí Velkého senátu ve věci *Bouyid proti Belgii*. Jednalo se o případ dvou bratrů, kteří byli předvedeni na policejní stanici za účelem ztotožnění. Oba si stěžovali, že policisté se chovali hrubě a násilně, mladší z bratrů, kterému bylo v době předvedení sedmnáct, dostal od policistu facku. ESLP odkázal v hodnocení zranitelnosti jak na omezení osobní svobody, tak na věk. Nejdříve soudci uvedli, že i osoby „předvedeny či předvolány na policejní stanici za účelem kontroly totožnosti nebo výslechu ... se nacházejí v situaci zranitelnosti“ z důvodu kontroly policie nad jejich situací, proto je nutné je zvlášť chránit, zároveň ale odkázali i na esenciální zranitelnost dětí. Věk stěžovatele byl ve vztahu k zranitelnosti označen jako „sekundární hledisko“, nicméně stal se terčem disentujících soudců. Ti upozornili, že odkaz na věk, bez zohlednění životní zkušenosti stěžovatele, může být „zcela v rozporu

²⁶⁶ Například jako situace zranitelnosti byla pojmenována situace čtrnáctileté stěžovatelky poté, co se stala obětí znásilnění (viz ESLP, *P. a S. proti Polsku*, stížnost č. 57375/08, rozsudek ze dne 30. 10. 2012, § 148 a § 162), dále situace stěžovatele poté, co došlo k nezákonnému zbavení osobní svobody a tajnému převozu do jiné země (viz ESLP, *Nasr a Ghali proti Itálii*, stížnost č. 44883/09, rozsudek ze dne 23. 2. 2016, § 286) nebo, pokud se jednalo o situaci oběti domácího násilí, která přišla o dítě a stát ji nezajistil podle ESLP dostatečnou ochranu (viz *Talpis proti Itálii*, stížnost č. 41237/14, rozsudek ze dne 2. 3. 2017, § 115).

²⁶⁷ Viz např. ESLP, *Bédat proti Švýcarsku*, stížnost č. 56925/08, rozsudek ze dne 29. 3. 2016, § 78.

²⁶⁸ ESLP, *Bouyid proti Belgii*, stížnost č. 23380/09, rozsudek Velkého senátu ze dne 28. 9. 2015, § 107.

²⁶⁹ ESLP, *Y.P. proti Rusku*, stížnost č. 43399/13, rozsudek ze dne 20. 9. 2022, § 24 disentu soudce Serghidese.

s realitou“,²⁷⁰ protože stěžovatel měl s policií zkušenosti z minulosti, a nebyl proto podle nich v dané situaci zranitelný.

Na jedné straně nás názor distentujících soudců upomíná na význam prožité, či prožívané zkušenosti při posuzování situační zranitelnosti. To je důležité, protože nejde o věk, etnicitu, či postižení jako takové, ale o situovanost člověka v určitém prostoru a času, člověka s určitou zkušeností, která je určována i věkem, etnicitou, či postižením. Na straně druhé by se mělo jednat až o následné posouzení, protože nejdříve je nutné zhodnotit povahu vztahu, v němž se zranitelnost ukazuje. První otázka se proto měla týkat *situovanosti*, konkrétně o jaké vztahy se v daném případě konkrétně jednalo. Ve věci *Bouyid* šlo o vztah mezi policií a stěžovateli, kteří byli policií předvedeni k ztotožnění, a tedy kromě jiného i o situaci kontroly nad jejich těly. Doslova byla těla stěžovatelů v moci policistů. Proto tuto situační zranitelnost můžeme označit jako tělesnou. Podobně i ve věci *Hasalíková* bychom mohli mluvit o tělesné zranitelnosti, přičemž s touto zranitelností by interagovala situační právní zranitelnost.²⁷¹ V jiných případech by to zase mohla být např. zranitelnost ekonomická a sociální, příkladem by byl případ *M.S.S.*, nebo i *D.H.*, anebo zase zranitelnost politická, která by mohla být přítomna ve výše diskutované věci *Alajos Kiss*, protože se situace stěžovatele týkala realizace jeho volebního práva.

Až navazující otázka se měla týkat *okolností*, které tuto zranitelnost, resp. podobu vztahu ovlivnily. V případě *Bouyid* většina soudců vyhodnotila, že klíčová nebyla ani předchozí zkušenost stěžovatelů, ani věk, ale fakt asymetrické pozice vůči policistům, kteří měli jejich těla pod kontrolou.²⁷² To je dobrý příklad posouzení okolností, i když pravda bez zohlednění komplexnější struktury situační zranitelnosti. V jiném případě, konkrétně ve věci *Rooman proti Belgii*, byla jako rozhodující okolnost označena schopnost komunikovat.²⁷³ Jednalo se o případ německy mluvícího muže s duševní poruchou, který byl umístěn v detenčním zařízení ve francouzsky mluvící části Belgie. Nikdo z personálu zařízení, ani pečující, ani odborný personál německy neuměl. Tato okolnost by se dala postavit vedle dalších okolností, např. zdravotního postižení stěžovatele, podobně jako v případě *Bouyid* bychom mohli věk i zkušenost postavit vedle úplné kontroly nad tělem stěžovatele. Nejde ale o stejné okolnosti. Proto se zdá vhodné dále strukturovat i krok, kdy hodnotíme okolnosti, které mají určovat míru situační zranitelnosti.

²⁷⁰ ESLP, *Bouyid proti Belgii*, stížnost č. 23380/09, rozsudek Velkého senátu ze dne 28. 9. 2015, částečně odlišné stanovisko soudců Gaetano, Lemmens a Mahoney, § 8.

²⁷¹ Viz rovněž ESLP, *Ibrahim a další proti Spojenému království*, stížnosti č. 50541/08, 50571/08, 50573/08 a 40351/09, rozsudek Velkého senátu ze dne 13. 9. 2016, § 255.

²⁷² ESLP, *Bouyid proti Belgii*, stížnost č. 23380/09, rozsudek Velkého senátu ze dne 28. 9. 2015, § 106.

²⁷³ ESLP, *Rooman proti Belgii*, stížnost č. 18052/11, rozsudek Velkého senátu ze dne 31. 1. 2019, § 238.

Navrhuji uvažovat o třech rovinách, které označím jako subjekt, vztah a zátěž. První se může vztahovat k *subjektu*, např. půjde o věk, zdravotní postižení, či etnicitu, ale i prožitou zkušenost. Druhá rovina by odkazovala na povahu *vztahu* mezi subjektem a těmi, kdo mají nad subjektem kontrolu v dané situaci. Otázkou by byla míra závislosti subjektu na jednání druhého. Vyšší míra závislosti by znamenala vyšší míru situační zranitelnosti. A nakonec, třetí rovina by byla nejkomplexnější, protože by se týkala sociálně-strukturálních procesů a jejich *zátěže*, která ovlivňuje např. pozici subjektu v síti sociálních a ekonomických vztahů. Zde by relevantní okolností byla např. historická diskriminace konkrétní skupiny, jak o tom uvažuje v judikatuře i Soud.

Navržené roviny nejsou izolované, ale prolínají se, např. pozice subjektu v sociálních a ekonomických vztazích závisí na partikulárních okolnostech, které se vztahují k subjektu, např. na etnicitě a míře sociálního vyloučení. Nebo i jinak, zdravotní postižení může výrazně ovlivnit míru závislosti na druhých, např. ve věci *Hasalíková* byla stěžovatelka zjevně v závislé pozici vůči orgánům činných v trestním řízení a obhájci, pokud se jednalo o porozumění trestnímu řízení, které se proti ní vedlo. Posouzení různých okolností v rámci jednotlivých rovin a následně ve své spojitosti by mohlo vytvořit plastický obraz o situační zranitelnosti, přičemž tento obraz by nutně nemusel být zatížen rizikem zpředmětnění, protože jednotlivé okolnosti neurčují situovanost, pouze její míru. Zároveň, komplexnější obraz by mohl být i vhodnější pro účely volby adekvátní odpovědi na situační zranitelnost, a to i ve smyslu nápravy její míry, či situovanosti jako takové.

Proměna, resp. náprava by mohla být třetí charakteristikou situační zranitelnosti. Zkusme si ji znovu představit na případech *Bouyid* a *Rooman*. V obou rozhodnutích byl položen důraz na předpoklad profesionality policistů, resp. zdravotnického personálu. V případě *Bouyid* soudci uvedli, že od policistů se očekává vysoká míry odborné způsobilosti a respekt k etickým pravidlům, která zakazují zbytečné násilí.²⁷⁴ V rozhodnutí *Rooman* Soud zase uvedl, že pouhý přístup k profesionální péči nestačí.²⁷⁵ Lze předpokládat, že profesionalita ovlivní, jestli bude závislý vztah respektující a pečující nebo ponižující a bezohledný. V diskutovaných případech platilo to druhé, přičemž se jednalo o okolnost, která se dá změnit, např. zajištěním adekvátní odborné přípravy, či kontinuální supervize, a tím i ovlivnit míru situační zranitelnosti v ostatně velmi závislých vztazích. Jinak řečeno – s odkazem na slovník Butler a Weil – v případě třetího kroku jde o otázku, s jakou mírou pozornosti se nahlíží na hodnotu životů druhých a jestli není nutné tuto perspektivu proměnit. Například, jak nás poučuje judikatura Soudu, tím, že člověk

²⁷⁴ ESLP, *Bouyid proti Belgii*, stížnost č. 23380/09, rozsudek Velkého senátu ze dne 28. 9. 2015, § 108.

²⁷⁵ ESLP, *Rooman proti Belgii*, stížnost č. 18052/11, rozsudek Velkého senátu ze dne 31. 1. 2019, § 209.

s postižením v situaci tělesné zranitelnosti bude mít zajištěn prostředek komunikace,²⁷⁶ že dojde k úpravě jeho fyzického prostředí,²⁷⁷ že mu bude poskytnuta potřebná pomůcka,²⁷⁸ nebo bude dokonce propuštěn z výkonu trestu na svobodu.²⁷⁹ Zde se nám ukazují dvě možné odpovědi na konkrétní situační zranitelnost. První spočívá v proměně vztahu na více respektující a pečující, a to např. i alokací pozitivní povinnosti něco konkrétně zajistit. Situovanost zůstává v tomto případě nedotčena, např. člověk je stále ve výkonu trestu, ale trest vykonává v prostředí, které je adaptované na jeho osobní okolnosti, např. fyzické postižení. Lze ale myslet i radikálnější nápravu, a to takovou, která by byla spojena se změnou situovanosti, např. vynětí z dané situace, či její zásadní proměnou. Otázkou je, kdy už volit tento způsob reakce, resp. u jaké situační zranitelnosti bychom mohli uvažovat o nápravě, kterou označme adjektivem transformativní. Odpovědi může být, v případě prekarity.

2.3.2. Prekarita a možnost její nápravy: Transformace situovanosti

Pojem prekarita se stal součástí lexikonu politické filosofie poměrně nedávno. Slovo má původ ve francouzském *précarité* a znamená nejistotu. V 90. letech minulého století o prekaritě psal francouzský sociolog Pierre Bourdieu, který se věnoval nestandardním podobám práce a ztrátě finanční a existenční jistoty pracujících. Později, v práci *Precarious life*, nový a obecnější význam tomuto pojmu dala Butler. V jedné větě by se dalo říct, že v jejím pojetí se prekaritou rozumí situace, kdy jsou některé životy uznané jako méně hodnotné než jiné. Jejím slovníkem, pokud existují okolnosti, které nezajištěnost života maximalizují, jde o prekaritu.²⁸⁰

Butler uvádí několik příkladů prekarity. Konkrétně, když některé sociální skupiny trpí kvůli selhávajícím sociálním a ekonomickým podpůrným sítím a jsou vystaveny zvýšenému riziku onemocnění, chudobě, hladu, vysídlení nebo když se lidé stanou obětí svévolného

²⁷⁶ ESLP, *Z.H. proti Maďarsku*, stížnost č. 28973/11, rozsudek ze dne 8. 11. 2012, §§ 42–43.

²⁷⁷ ESLP, *Price proti Spojenému království*, stížnost č. 33394/96, rozsudek ze dne 10. 7. 2001.

²⁷⁸ ESLP, *V.D. proti Rumunsku*, stížnost č. 7078/02, rozsudek ze dne 16. 2. 2010 (zajištění zubní protézy); *Slyusarev proti Rusku*, stížnost č. 60333/00, rozsudek ze dne 20. 4. 2010 (zajištění brýlí); *Vladimir Vasilyev*, stížnost č. 28370/05, rozsudek ze dne 10. 1. 2012 (zajištění speciálních bot po amputaci); v širším ohledu tělesnosti viz i případ *Chocholáč proti Slovensku*, stížnost č. 81292/17, rozsudek ze dne 7. 7. 2022 (přístup k erotickým časopisům). Tuto věc ESLP posuzoval jako otázku práva na soukromý a rodinný život, zranitelnost tematizována nebyla.

²⁷⁹ ESLP, *Mouisel proti Francii*, stížnost č. 67263/01, rozsudek ze dne 14. 11. 2002 (propuštění a specializovaná léčba rakoviny); *Sakkopoulos proti Řecku*, stížnost č. 61828/00, rozsudek ze dne 15. 1. 2004 (kardiovaskulární onemocnění, pád ve vězení a paralýza, vyhodnocení nebezpečnosti pobytu člověka na svobodě, neporušení práv); *Gelfmann proti Francii*, stížnost č. 25875/03, rozsudek ze dne 14. 12. 2004 (léčba AIDS, vyhodnocení spolupráce s lékaři, neporušení práv); samostatná je už judikatura k lidem zbaveným osobní svobody v seniorském věku, viz zejména *Farbutus proti Lotyšsku*, stížnost č. 4672/02, rozsudek ze dne 2. 12. 2004 a *Contrada proti Itálii* (č. 2), stížnost č. 7509/08, rozsudek ze dne 11. 2. 2014.

²⁸⁰ BUTLER: *Rámce války*, s. 29.

státního násilí,²⁸¹ případně přežívají na trhu práce jako v podstatě postradatelná pracovní síla.²⁸² Samotný mechanismus prekarizace, tedy vznik prekarity, Butler nepopisuje a zůstává v rovině obecnějšího argumentu. Důležité nicméně je, že vždy se jedná o důsledky politiky v širším slova smyslu, tedy o důsledky přijetí, změny, či naopak zachování právních norem, resp. jejich interpretace, dále o důsledky spojené s alokací veřejných zdrojů, přijímáním, nebo změnou politik, např. v oblasti bydlení, sociální péče atd. Řečeno slovy Moyi Lloyd, jde o „politicky vyvolaný stav zvýšeného rizika, ohrožení a hrozby pro určité skupiny lidí“.²⁸³ Anebo jinak a slovy Butler, vždy jde v jádru o otázku, na čích životech vlastně záleží.²⁸⁴

Prekarita je pozoruhodný pojem, který není neznámý ani lidskoprávnímu diskursu. ESLP jako prekérní označil různé situace, např. nejistý migrační status,²⁸⁵ nejistou právní situaci po porodu dítěte náhradní matkou,²⁸⁶ špatnou finanční situaci stěžovatele, který nedokázal zaplatit soudní poplatek,²⁸⁷ či extrémní chudobu žadatele o mezinárodní ochranu.²⁸⁸ Soud za prekérní považoval dokonce i situaci v určitém prostoru, konkrétně na východní Ukrajině.²⁸⁹ V jiném případě zase soudci argumentovali ve prospěch uznání pozitivní povinnosti identifikovat a podpořit ženy v prekérní situaci, aby se nestaly obětí obchodování,²⁹⁰ nebo jako prekérní byla označena ekonomická zranitelnost v případě bydlení.²⁹¹

Soud za prekérní považoval i situaci sociální skupiny, a to konkrétně sexuální menšiny. Konkrétně ve věci *Organezova proti Arménii* ESLP posuzoval stížnost známé a angažované členky LGBT komunity, která se stala obětí postupně silících nenávistných projevů, které

²⁸¹ Tamtéž.

²⁸² BUTLER, Judith. Can one lead a good life in a bad life? Adorno Prize Lecture. *Radical Philosophy*, 2012, 176, s. 12.

²⁸³ LLOYD, Moya S. The Ethics and Politics of Vulnerable Bodies. In: LLOYD, Moya (ed.). *Butler and Ethics*. Edinburgh: Edinburgh University Press, 2015, s. 175.

²⁸⁴ BUTLER, Judith. Can one lead a good life in a bad life? Adorno Prize Lecture. *Radical Philosophy*, 2012, 176, s. 10. Někdy se v návaznosti na Butler píše o patogenní zranitelnosti. Patogenní zranitelnost odkazuje na „morálně narušené nebo zneužívající vztahy“, a to „mezilidské či sociální“, včetně „sociálně-politického útaku nebo nespravedlnosti“, kdy jde o „podkopávání autonomie nebo prohlubování pocitu bezmoci, který zranitelnost obecně vyvolává“. Viz MACKENZIE: *Vulnerability: New Ethics and Feminist Philosophy*, s. 9.

²⁸⁵ Viz, např. ESLP, *Alleleh a další proti Norsku*, stížnost č. 569/20, rozsudek ze dne 23. 6. 2022, § 90; *Jeunesse proti Nizozemí*, stížnost č. 12738/10, rozsudek Velkého senátu ze dne 3. 10. 2014, §§ 107–108.

²⁸⁶ ESLP, *A.M. proti Norsku*, stížnost č. 30254/18, rozsudek ze dne 24. 3. 2022, § 109.

²⁸⁷ ESLP, *Nalbant a další proti Turecku*, stížnost č. 59914/16, rozsudek ze dne 3. 5. 2022, § 43.

²⁸⁸ ESLP, *M.S.S. proti Belgii a Řecku*, stížnost č. 30696/09, rozsudek Velkého senátu ze dne 21. 1. 2011, § 320.

²⁸⁹ ESLP, *Y.S. a O.S. proti Rusku*, stížnost č. 17665/17, rozsudek ze dne 15. 6. 2021, souhlasné stanovisko soudkyně Schembri Orland, § 10.

²⁹⁰ ESLP, *S.M. proti Chorvatsku*, stížnost č. 60561/14, rozsudek ze dne 25. 6. 2020, souhlasné stanovisko soudce Pastora Vilanovy, § 11.

²⁹¹ ESLP, *Garib proti Nizozemí*, stížnost č. 43494/09, rozsudek Velkého senátu ze dne 6. 11. 2017, dissent soudce Pinta de Albuquerqueho, § 19 a §§ 22–39. Pinto de Albuquerque ve svém dissentu nerozlišuje pojem nezajištěnost, jak se do češtiny překládá angl. *precariousness*, od pojmu prekarita, v angl. *precarity*. Situační, resp. ekonomickou zranitelnost stěžovatelky označil slovním spojením sociální prekérní situace, angl. *social precariousness*. Měl na mysli zvýšenou, maximalizovanou situační zranitelnost. Slovníkem Butler tedy prekaritu, resp. ekonomickou prekaritu.

vyvrcholily žhářským útokem na bar, který v centru Jerevanu provozovala. Dva z pachatelů žhářského útoku byli odsouzeni za úmyslné poškození majetku a byl jim uložen podmíněný trest odnětí svobody. Proti rozhodnutí se stěžovatelka neúspěšně odvolala. Před Soudem se řešila otázka selhání státních orgánů při ochraně stěžovatelky a jejího majetku před homofobně motivovaným násilím a zajištění účinného vyšetřování. ESLP v rámci výchozího posouzení míry závažnosti útoku na stěžovatelku, tedy jestli případ posuzovat z hlediska zákazu špatného zacházení, odkázal právě na kolektivní prekaritu.

Soud nejdříve uvedl, a to s odkazem na zprávy mezinárodních organizací o situaci LGBT komunity v Arménii, že jde o skupinu, která se „nachází v prekérní situaci“, aby ve druhém kroku tuto kolektivní situační zranitelnost použil doslova, slovy Soudu jako „pozadí“, na němž následně zhodnotil jak „diskriminační povahu událostí“, tak i „míru [individuální] zranitelnosti stěžovatelky, která se veřejně situovala do cílové skupiny vystavené sexuálním předsudkům“.²⁹² Prekarita, která měla povahu kolektivní situační zranitelnosti, byla specifickou okolností, jež ovlivnila individuální situační zranitelnost. Soudci jako prekérní označili takový vztah veřejných orgánů vůči sexuálním menšinám, pro který bylo příznačné, že na životech členů dané skupiny nezáleželo. Podle citovaných zpráv docházelo jak k „otevřenému schvalování homofobního násilí“,²⁹³ tak zároveň v zemi chyběla „komplexní anti-diskriminační legislativa“ a v praxi byla patrná neschopnost policie a soudů vyšetřovat, stíhat a trestat zločiny z nenávisti.²⁹⁴

Prekarita je v rozhodnutí *Organezova* tematizována způsobem, který lze číst podobně, jak o tomto pojmu uvažuje Butler. Také se zdá, že výše navržená perspektiva třech kroků – situovanost, kontrola a proměna – by byly i zde aplikovatelné. Slabým místem byl v samotném rozhodnutí nicméně třetí krok, a to odpověď na prekaritu. Stěžovatelka totiž navrhla, aby Soud rozhodl o povinnosti novelizovat trestní zákoník, přísněji kriminalizovat zločiny z nenávisti, uzнат homofobní motiv jako přitěžující okolnost a sexuální orientaci jako důvod pro zvláštní ochranu oběti. Soud tomuto návrhu nevyhověl a ani sám žádná obecná opatření neformuloval. Přiznal stěžovatelce materiální odškodnění, ale prekérní situaci jinak přešel mlčením.²⁹⁵ Jenomže mlčení tváří tvář prekaritě je podobou lhostejnosti, která může snadno vést k dalším obětem. Nelze proto mluvit o nápravě, spíše o náhradě. Situace nebyla nijak napravena, prožitek tristní zkušenosti se pouze kvantifikoval a nahradil konkrétní částkou.

²⁹² ESLP, *Organezova proti Arménii*, stížnosti č. 71367/12 a 72961/12, rozsudek ze dne 17. 5. 2022, § 92 a § 105.

²⁹³ Tamtéž, § 61.

²⁹⁴ Tamtéž, § 62.

²⁹⁵ Tamtéž, §§ 129–132.

Náprava překerní situace není přitom pro Soud kontroverzní. V judikatuře ji lze najít, i když spíše nahodile. I tak jde o inspirující rozhodnutí, která zároveň dobře odpovídají struktuře, kterou ve vztahu k situační zranitelnosti diskutují. Příkladem je rozsudek ve věci *Szolcsán proti Maďarsku*. Případ se týkal stížnosti romského žáka na segregaci ve vzdělávání, protože nemohl navštěvovat jinou než čistě romskou školu. ESLP mu dal za pravdu a v části týkající se nápravy uvedl, že „soužití členů společnosti bez rasové segregace je základní hodnotou demokratických společností ... a inkluzivní vzdělávání je nejvhodnějším prostředkem k zajištění základních zásad univerzality a nediskriminace při výkonu práva na vzdělání“. A proto „[s] ohledem na tyto zásady se Soud domnívá, že opatření, která mají být přijata v kontextu tohoto případu, musí zajistit ukončení segregace romských žáků ve škole Jókai Mór a obecněji vést k vypracování politiky proti segregaci ve vzdělávání a přijetí kroků k jejímu odstranění...“.²⁹⁶ Je pozoruhodné, že Soud zde fakticky pojmenoval až tři úrovně nápravy, které ve své spojitosti směřují k proměně situovanosti dětí ve vzdělávacím systému. První se týkala transformace architektury celého vzdělávacího systému tak, že tento bude vycházet z principu inkluze. To je požadavek, jehož naplnění vyžaduje vytvoření zcela nové vzdělávací situace, a to nejenom pro romské děti, ale univerzálně.²⁹⁷ Princip určující podobu situovanosti byl dále doplněn o konkrétnější úroveň nástrojů, jak danou situaci vytvořit. Soud zde uvedl, že je nutné učinit kroky a přijmout konkrétní politiku. Zdánlivě vágní slovo „kroky“ by bylo možné chápat jako odkaz na otevřenou množinu opatření, o kterých mají rozhodnout národní orgány, berouc do úvahy právě princip inkluze. Konkrétním krokem by bylo např. přijetí právní normy, re-alokace zdrojů nebo i přijetí specifické politiky. Zvlášť pojmenovat povinnost přijmout politiku proti segregaci dávalo smysl, pokud politikou rozumíme analýzu potřebných kroků, alokování odpovědnosti a časový plán, tedy určitý program transformace v institucionální rovině. A nakonec Soud uvedl, že je nutné přijmout i zacílené opatření směrem ke konkrétní škole.²⁹⁸ Tedy, je zde pojmenována i individuální úroveň transformace.

Bližší budu transformativní povahu náprav diskutovat ve třetí části této práce, proto se zde omezím už jenom na syntézu a zobecnění úvah o situační zranitelnosti, včetně prekarity. Vyjdu z předpokladu, jak jsem argumentoval výše, že v případě situační zranitelnosti, a to individuální i kolektivní, lze mluvit o třech provázaných charakteristikách. První se týká toho, že vždy jde

²⁹⁶ ESLP, *Szolcsán proti Maďarsku*, stížnost č. 24408/16, rozsudek ze dne 30. 3. 2023, § 69.

²⁹⁷ Pojem inkluzivní vzdělávání je tradičně tematizován v oblasti práv lidí s postižením a v současnosti představuje již naprostý standard v lidskoprávním diskursu. Viz např. obecný komentář Výboru OSN pro práva osob se zdravotním postižením k čl. 24 CRPD, který garantuje právo na inkluzivní vzdělávání. CRPD/C/GC/4.

²⁹⁸ V jiném případě Soud pojmenoval pouze povinnost ukončit segregaci v konkrétních školách, viz *Elmazova a další proti Severní Makedonii*, stížnosti č. 11811/20 a 13550/20, rozsudek ze dne 13. 12. 2022, § 89.

o situace, v nichž se lidé a skupiny nacházejí, nikoliv o to, kým jsou. Jinak řečeno, jde o situovanost, nikoliv podstatu. To má dva významy. Předně, pokud zranitelnost vnímáme z hlediska situovanosti, naléhavou se stane i otázka odpovědnosti. Jde totiž o provázané pojmy. Upozorňuje na to např. Aleš Havlíček, který píše, že odpovědnost souvisí s odpovídáním nejenom etymologicky, ale „každé odpovídání je reakcí na to, co k nám promlouvá. A protože k člověku patří situovanost, tedy to, že se vždy nacházíme v situaci, odpovídáme či reagujeme na situaci, v které se nacházíme a která se nám nějak jeví“, píše Havlíček.²⁹⁹ Situovanost souvisí se soudržností společenství, protože právě v odpovědích na různé situace se ukazuje, do jaké míry jsme vůči druhým lhostejní, protože jsme např. slovy Honnetha zapomněli na vzájemné propojení, či naopak jsme vůči druhým solidární. Druhý význam situovanosti spočívá v tom, že se týká určitého subjektu, vždy je situován někdo, a tento subjekt se nám ukazuje z hlediska vztahů, do kterých přirozeně, či uměle vstupuje. To znamená, že v případě situační zranitelnosti nás zajímá, v jakých vztazích se subjekt nachází. Nejde tedy o otázku dominantního znaku, např. věku či etnicity, ale o podobu vztahů, které mohou být podporující, či naopak prekarizující. To umožňuje subjekt tematizovat jako někoho jedinečného, protože každý je ve vztazích, které jsou něčím unikátní, tak zároveň i podobného druhým, protože vztahy se více, či méně podobají, a to typicky prožitou či prožívanou zkušeností. Díky tomu lze uvažovat jak o individuálním, tak kolektivním subjektu, který by nebyl závislý na identitě, ale byl by tematizován s ohledem na podobnost prožité zkušenosti.

Vedle této abstraktnější roviny má situovanost i praktický rozměr. Vztahy lze dobře popisovat a analyzovat, a to jak z perspektivy toho, kdo je sám prožívá nebo prožíval, tak i z pozic odborníků, např. na historické, ekonomické, sociální, či psychologické souvislosti. Díky tomu lze i komplexní situační zranitelnosti posoudit a adresně na ně reagovat. Právě s otázkou reakce na situační zranitelnost, a zvláště na prekaritu souvisí druhý znak. Situační zranitelnost je možné kontrolovat, např. zajištěním podpory nebo vytvořením či udržením podmínek, aby lidé mohli vést, slovy Butler, život hodný žití.³⁰⁰ Otevřenou otázkou je, co se tím myslí. Odpověď bude záviset na konkrétních okolnostech konkrétní situace, nicméně zkusme uvažovat alespoň o určitých orientačních bodech, které by mohly směr odpovědi naznačit. První se týká principiální otázky povahy státu, kterou si položil i Levinas. Píše, že je velmi důležité „mít jasno v otázce, je-li společnost v běžném slova smyslu výsledkem zásady, že člověk je

²⁹⁹ HAVLÍČEK, Aleš. Svoboda a odpovědnost u Hejdánka a Patočky [online]. Rozmluvy [cit 2. ledna 2023]. Dostupné z: <https://rozmluvy.cz/spolecna-temata/svoboda-a-odpovednost/svoboda-a-odpovednost-u-hejdanka-a-patocky-a-havlicek/>

³⁰⁰ BUTLER: *Rámce války*, s. 25.

člověku vlkem, nebo zásady, že člověk je pro člověka.³⁰¹ Pokud jako východisko realizace ústavního pořádku zvolíme levinasovské člověk pro člověka, resp. myšlenku státu, který není vůči situačním zranitelnostem lhostejný, tak se můžeme dál ptát, co konkrétněji by bylo možné od institucí takového státu očekávat. Jednu z odpovědí nabízí např. Martha Fineman ve své teorii zranitelnosti.³⁰²

Fineman píše, že je důležité, abychom na pozadí univerzální a situační zranitelnosti uvažovali o takovém státu, který není vůči zranitelnostem lhostejný. Jde o stát, který označuje jako stát citlivý, protože distribuuje tzv. aktiva. Tímto neobvyklým termínem Fineman označuje výhody, mechanismy zvládnání situací či zdroje, které by tlumily dopady situačních zranitelností.³⁰³ Ve svém souhrnu aktiva zajišťují to, co pojmenovává slovem odolnost. Fineman rozlišuje pět kategorií aktiv, které vytvářejí ucelený rámec pro vytvoření, udržení, či posílení odolnosti, resp. kontrolu situační zranitelnosti. První kategorií jsou materiální aktiva, např. bydlení, jídlo, voda, ale i zábava, či způsob dopravy do práce. Druhou kategorií jsou lidská aktiva, která se týkají např. zdravotní péče, vzdělání, či uplatnění na trhu práce. Třetí představují sociální aktiva. Jde o různé sítě vztahů, z nichž čerpáme podporu, např. rodina,³⁰⁴ a nakonec ekologická a existenční aktiva, která odkazují na kulturní a náboženské systémy.³⁰⁵ Kvalita a kvantita aktiv mají vliv na zvládnání situačních zranitelností. Od státu, který není vůči těmto situacím necitlivý Fineman očekává, že aktiva bude zajišťovat, resp. bude podporovat mechanismy, které k udržování a rozvoji těchto aktiv vedou.³⁰⁶

Povinnost institucí citlivého státu vybavit zranitelný subjekt zdroji je potřebné doplnit, protože odolnost, jakkoliv důležitá, stále odkazuje na sociální adaptaci, nikoliv na transformaci struktur a společenských vztahů,³⁰⁷ které situační zranitelnosti a prekaritu mohou vytvářet. Typicky v případě prekarity, pokud se má změnit, bude potřebné učinit víc než jenom posílit odolnost subjektu, vezmeme-li do úvahy, že „prekarita do velké míry závisí na organizaci ekonomických a sociálních vztahů, přítomnosti či absenci udržující infrastruktury a sociálních a politických institucí“.³⁰⁸ S tím souvisí třetí charakteristika situační zranitelnosti. Není pouze

³⁰¹ LEVINAS: *Etika a nekonečno*, s. 177.

³⁰² FINEMAN, Martha. The Vulnerable Subject: Anchoring Equality in the Human Condition. *Yale Journal of Law and Feminism*, 2008, 20(1), s. 1–23.

³⁰³ FINEMAN, Martha. Equality, Autonomy and the Vulnerable Subject in Law and Politics. In: FINEMAN, Martha, GREAR, Anna (eds.). *Vulnerability. Reflections on a New Ethical Foundation for Law and Politics*, Farnham & Burlington: Ashgate, 2013, s. 22.

³⁰⁴ FINEMAN: *The Vulnerable Subject*, s. 14–15. Fineman přebírá pojem aktiv a odolnosti od PAEDAR, Kirby. *Vulnerability and Violence. The Impact of Globalisation*. Londýn: Pluto Press, 2006.

³⁰⁵ FINEMAN: Equality, Autonomy and the Vulnerable Subject in Law and Politics, s. 22–23.

³⁰⁶ Tamtéž.

³⁰⁷ FERRARESE: *Vulnerability and Critical Theory*, s. 36.

³⁰⁸ BUTLER: *Prekarious life*, s. 148.

přirozená, ale může být i uměle vytvořena, či uměle udržována. To má ten význam, že situační zranitelnosti mohou motivovat nebo mobilizovat k jednání v politickém slova smyslu,³⁰⁹ a to jak ty skupiny, které zranitelnosti čelí, tak každého, kdo není vůči této situaci lhostejný. Díky tomu lze říct, že i situační zranitelnost může vést k vzájemnosti, protože lze sdílet nesouhlas jak s vlastní situací, tak i se situací druhých, např. těch, kdo se bez podpory nebo zastoupení mobilizovat nedokážou. Zároveň se zde ukazuje možnost konfrontace s cílem změnit přístup k situační zranitelnosti. Tato možnost se může realizovat různě. Butler např. popisuje demonstrace a okupování veřejného prostoru, protože to souvisí s argumentem, že i ti, za jejichž životy bychom netruchlili – píše např. o transgender lidech, jejichž situace je v řadě zemí překerní – mají schopnost veřejně společně vystoupit, prostor okupovat a tím se přihlásit o právo mít práva.³¹⁰ Jinou podobu má střet o dodržování práv, která byla již uznána, a to nejspíš i díky v minulosti prožité prekaritě.³¹¹ V tomto případě nástrojem pro vyjádření nesouhlasu není fyzická okupace prostoru, ale realizace práva na nápravu.

³⁰⁹ BUTLER: *Rámce války*, s. 22.

³¹⁰ BUTLER: *Vulnerability in Resistance*, s. 26; BUTLER, Judith. *Bodies in Alliance and the Politics of the Street* [online]. transversal.at, září 2011 [cit. 3 července 2023]. Dostupné z: <https://transversal.at/transversal/1011/butler/en>

³¹¹ Jak připomíná např. Preambule Všeobecné deklarace lidských práv či Listiny.

3. Solidarita

Stěží bychom hledali vhodnější pojem pro označení vztahu vůči druhým v situaci zranitelnosti, než je solidarita. Jde o pojem, který má pozoruhodnou filosofickou a ústavně-právní relevanci, ale zároveň je mu v teorii věnována mnohem menší pozornost než jiným podobným pojmům, jako je např. rovnost, či svoboda. Bayertz se domnívá, že jedním z důvodů této nevšímavosti je skutečnost, že solidarita implikuje pozitivní závazek jednat, díky čemuž nezapadá do teoretického mainstreamu. Ten je totiž od moderní doby definován „defenzivní orientací“, protože se podle Bayertze především snaží zdůvodnit, proč odvrátit hrozící nebezpečí ze strany druhých, či státu.³¹² Obvykle se v této souvislosti zmiňují Hobbes a Locke, kteří se označují za zakladatele moderního liberálního státu, ale současně se i kritizují pro posesivní individualistickou filozofii vycházející ze sebe-zájmu jednotlivce.³¹³ Není proto překvapivé, že solidarita je tematizována spíše v těch teoretických proudech, které Bayertz označuje jako ne-individualistické.³¹⁴ Mezi tyto proudy lze zařadit i fenomenologickou a kritickou tradici.

Zkušenost, že mezi lidmi žijícími ve společenství existuje zvláštní pouto, které má politické a právní důsledky, je prastará. Aristotelés psal o politickém přátelství, židovsko-křesťanská tradice mluví o lásce k bližnímu a bratrství a římscí právníci jako *in solidum* označovali zvláštní typ právního závazku. Tato zkušenost se od moderní doby označuje jako solidarita. V době Velké francouzské revoluce, jak si všímá Brunkhorst,³¹⁵ se solidarity dovolával Mirabeau i Danton, i když jakobínským sloganem se stalo bratrství. Ústavně-právní reflexi solidarita našla v čl. 34 jakobínské ústavy. Toto ustanovení, zjevně inspirováno Rousseauovým dílem *O Společenské smlouvě* uznalo, že oprese vůči jednotlivci, je opresí vůči všem.³¹⁶ V 19. století se solidarita stala pojmem sociálních utopistů, nově se organizujícího

³¹² BAYERTZ: *Four Uses of „Solidarity“*, s. 4.

³¹³ MACPHERSON, Crawford B. *The Political Theory of Possessive Individualism. Hobbes to Locke*. Oxford: Oxford University Press, 1962, s. 1–2.

³¹⁴ BAYERTZ: *Four Uses of „Solidarity“*, s. 4. Jde o rozmanité spektrum autorů. Od moderních kritických teoretiků (Habermass, Honneth), přes liberály (Richard Rorty nebo Dworkin) a komunitaristy (Taylor), až k představitelům katolického sociálního učení (Karel Wojtyła). Přehledně jednotlivé proudy, spíše z historického a politologického hlediska, diskutuje Steinar Stjernø, viz STJERNØ, S. 2004. *Solidarity in Europe*. Cambridge: Cambridge University Press.

³¹⁵ BRUNKHORST: *Solidarity*, s. 1.

³¹⁶ Podle čl. 34 ústavy z roku 1793, „[o] útlak společenského těla jde tehdy, když je utlačován i jediný z jeho členů. Když je utlačováno společenské tělo, dochází k útlačení každého jeho člena.“ Text je dostupný online na adrese: <https://www.conseil-constitutionnel.fr/les-constitutions-dans-l-histoire/constitution-du-24-juin-1793>

dělnického hnutí a vznikající sociologie. Ve 20. století lexikonu křesťanského sociální učení,³¹⁷ ale i liberálních politických filosofů,³¹⁸ představitelů kritické teorie³¹⁹ či fenomenologů.³²⁰

Solidarita se tematizuje jako polysémantický pojem³²¹ a musí se odlišit od lítosti.³²² Různé významy odpovídají různým kontextům, v jakých je možné solidaritu aplikovat a umožňují nám o tomto pojmu uvažovat v několika rovinách. Předně solidaritu chápeme jako pojem, který vyjadřuje určitou soudržnost společnosti v obecném slova smyslu. Zároveň ale jako solidaritu označujeme i vztah, který nás poutá k jiným členům už konkrétního politického společenství. Říkáme, že jsme solidární s těmi, kdo jsou nám z nějakého důvodu blízko, např. protože i ti druzí jsou příslušníci mého národa, cokoliv už toto zvláštní slovo znamená. A nakonec, o solidaritě budeme mluvit i v těch případech, kdy vidíme, že druzí trpí. Jsme solidární s jejich osudem a motivováni jim pomoci.

V politické filosofii se rozlišuje několik podob solidarity, které se vzájemně prolínají a mají stejné znaky. Přehledně o tom píše např. Scholz, která rozlišila solidaritu chápanou jako sociální solidaritu, tedy pouto, které odkazuje na sdílenou odpovědnost za společenství, ve kterém žijeme. Dále občanskou solidaritu, kdy se zdůrazňuje role státu a solidární distribuce zdrojů, v této souvislosti se mluví o sociálním státu. A nakonec tzv. politickou solidaritu, která má charakterizovat propojení těch, kteří vystoupí vůči opresi, resp. mají společný, velmi často politický zájem, např. na uznání něčích práv.³²³

V právu lidských práv je situace méně přehledná. Například v judikatuře se výslovně setkáváme s pojmem sociální solidarity, a to v kontextu odpovědnosti za druhé.³²⁴ Občanská solidarita se diskutuje implicitně v kontextech právních otázek spojených se systémy přerozdělování. Někdy se píše jednoduše o solidaritě bez přívlastku, jindy se zase mluví o

³¹⁷ Historii pojmu mapují podrobně zejména dvě práce, BRUNKHORST: *Solidarity* a STJERNØ: *Solidarity in Europe*.

³¹⁸ Například RORTY, Richard. *Contingency, Irony, and Solidarity*. Cambridge: Cambridge University Press, 1989.

³¹⁹ Viz HONNETH, Axel. *The Struggle for Recognition. The Moral Grammar of Social Conflicts*. Cambridge, Massachusetts: MIT Press, 1995, s. 92–130.

³²⁰ Pojem solidarity ve své práci výslovně rozvíjeli např. Max Scheler nebo Jan Patočka. Scheler kladl důraz na motiv odpovědnosti za druhé a interdependenci jednotlivých členů společnosti, Patočka na motiv nelhostejnosti vůči útlaku. Pro přehled Schelerova přístupu viz IBANA, Rainier. *The Essential Elements for the Possibility and Necessity of the Principle of Solidarity according to Max Scheler. Philosophy Today*, 33(1), 1989, s. 42–55; Patočka solidaritu otřesených představuje zejména v Kacířských esejích, viz Patočka, Jan. *Kacířské eseje o filosofii dějin*. Praha: OIKOYMENH, 2007, s. 117–118.

³²¹ BAYERTZ: *Four Uses of „Solidarity“*, s. 4.

³²² Na to upozorňuje Hannah Arendt v knize *O revoluci*, viz ARENDT, Hannah. *O revoluci*. Praha: OIKOYMENH, 2011, s. 82.

³²³ SCHOLZ: *Political Solidarity*, s. 17–50.

³²⁴ Například v kontextu nároku na státní podporu v případě zdravotního postižení (ESLP, *Bélane Nagy proti Maďarsku*, stížnost č. 53080/13, rozsudek Velkého senátu ze dne 13. 12. 2016, § 81); anebo jako odpovědnosti za zdraví druhých (ESLP, *Vavrička a další proti České republice*, stížnosti č. 47621/13 3867/14 73094/14..., rozsudek Velkého senátu ze dne 8. 4. 2021, § 279).

„principu solidarity“.³²⁵ Politická solidarita sice tematizována výslovně není, ale z judikatury by se dala odvodit v případech, kdy byla uznána aktivní legitimace těch, kteří jednali solidárně s obětí vážného porušení práv.³²⁶

Pokud se blíže podíváme na jednotlivé podoby solidarity, tak sociální solidaritu lze chápat i jako odpověď na otázku, proč nebýt lhostejný vůči situaci zranitelnosti druhých. Váže se totiž s pojmem odpovědnost, který má vyjadřovat schopnost odpovědět (fr. *réponse-abilité*, angl. *response-ability*) na situaci druhého.³²⁷ V této perspektivě sociální solidarita označuje pouto, které vyjadřuje soudržnost společenství, pro které je charakteristická schopnost odpovídat na situace druhých a tím posilovat důvěru v instituce daného společenství. Sociální solidarita je pojem, který označuje moment konfrontace s výzvou k určité odpovědi už tím, že jsme součástí společenství. Zajisté, i mlčení je odpověď, ale to nic nemění na faktu, že je před námi prostor vzájemných schopností odpovídat na situace druhých. Tento prostor není přitom ústavněprávně irelevantní, jak nám připomíná Preambule Ústavy, ve které čteme závazek rozvíjet stát jako místo „rovnoprávných, svobodných občanů, kteří jsou si vědomi svých povinností vůči druhým a zodpovědnosti vůči celku“. Podobně se v čl. 1 Všeobecné deklarace stanoví norma, že lidé „mají spolu jednat v duchu bratrství“. Povědomí o povinnostech vlastně říká to, že jsme si vědomi schopnosti odpovídat na situace druhých a tuto schopnost máme využívat. Jinak řečeno, nemáme být lhostejní. A právě tento primární vztah nelhostejnosti můžeme označit slovním spojením *sociální solidarita*, protože vyjadřuje právě to pouto, jenž udržuje kohezi určitého společenství.

Specifické pro sociální solidaritu je, píše Scholz, že odkazuje na předpoklad jednotícího prvku, např. sdílenou zkušenost a ospravedlňuje takové povinnosti, které nesouvisí nutně s odpovědí na nespravedlnost. Jinak řečeno, jde o obecnější rovínu.³²⁸ Pojem sociální solidarity, kterému se věnuji v kap. 3.1., diskutuji ve dvou kontextech, a to s odkazem na dílo Levinase a

³²⁵ Například Velký senát Soudu v rozsudku ve věci *Bélané Nagy proti Maďarsku* (č. 53080/13, § 116) uvedl, že schémata sociálního zabezpečení „jsou vyjádřením solidarity společenosti se zranitelnými členy“. Podobně je občanská solidarita tematizována i v judikatuře Ústavního soudu. Např. v nálezu pléna Pl. ÚS 2/08, bod 53. Ústavní soud v tomto rozhodnutí rozlišil vnitřní a vnější solidaritu, kdy ta vnitřní je podle soudu „dána citovou blízkostí vztahu k ostatním, je spontánní, uplatňuje se především v rodině a v dalších partnerských společenstvích“, zatímco vnější „tuto citovou blízkost postrádá, a souhlas jednotlivce s jejím uplatňováním je proto zdráhavější.“ Jako příklady vnější solidarity Ústavní soud uvedl „solidaritu bohatých s chudými, schopných s méně schopnými, zdravých s nemocnými“ a dodal, že stát „v této oblasti uplatňuje svojí mocensko-vrchnostenskou funkci velmi aktivně. Přes princip solidarity se uskutečňuje přerozdělování, tj. pohyb přenášející zdroje od jedněch k druhým – těm potřebným.“

³²⁶ ESLP, *Centre for Legal Resources ve prospěch Valentina Câmpeanu proti Rumunsku*, stížnost č. 47848/08, rozsudek Velkého senátu ze dne 17. 7. 2014.

³²⁷ LEVINAS, E. *Etika a nekonečno*. Praha: OIKOYMENH, 1994, s. 109.

³²⁸ SCHOLZ, S. J. *Political Solidarity*, s. 21.

Iris Marion Young. Levinase volím z toho důvodu, že sociální solidarita – označena v jeho díle jako bratrství – je ústředním tématem popisu vztahu k druhému. Levinas navíc tento vztah charakterizuje s odkazem na odpovědnost jako schopnost odpovědět na situaci zranitelnosti. Levinase doplňuje Young, která rovněž solidaritu spojuje s odpovědností, ale nadto zdůrazňuje jeden důležitý aspekt, a tím je časovost. V jejím pojetí sociální solidarita odpovídá takové představě odpovědnosti, která je orientována do budoucnosti. Young tak nejenom rozvíjí motiv, který je důležitý pro otázku nápravy, ale zároveň i přemostňuje sociální solidaritu s dalšími podobami solidarity. Totiž, abychom se mohli orientovat na budoucnost, tak musíme porozumět tomu, co bylo, resp. je, a zároveň vědět, jakými způsoby by se na to minulé a přítomné mohlo odpovídat. A to nás přivede k druhé otázce, a tedy i k další kap. 3.2., která se primárně týká pojmu občanské solidarity.

V kontextu občanské solidarity jde primárně o pojmenovávání těch situací a vztahů, které vznikají již specificky v politickém společenství. V literatuře se občanská solidarita spojuje s pojmem sociálního státu a s hledáním odpovědi na otázku, „jak nejlépe ochránit občany před zranitelnostmi, které by bránili jejich účasti na občanském životě“.³²⁹ K poznávání toho, co takové obecné participaci brání potřebujeme adekvátní instrumentárium. Proto se pokusím vymezit pojem, který takovým epistemickým nástrojem v právu lidských práv může být. Jde o pojem strukturální nespravedlnost.³³⁰ V této části znovu čerpám z práce Young. Důvod je ten, že Young ve své poslední knize *Responsibility for Justice* tematizovala pojem strukturální nespravedlnost na pozadí specifických okolností, za kterých dochází k vytváření, či posilování zkušeností prekarity sociálních skupin. Toto poznávání prekarity nás přibližuje ke způsobu, jak se v lidskoprávní praxi neuzavírat před výzvou řešit komplexnější problémy těch, kdo byli a jsou – slovy Ústavního soudu – marginalizováni a ignorováni.³³¹ Můžeme mluvit o *politické solidaritě*, která „vzniká jako reakce na situaci nespravedlnosti nebo oprese“.³³² Téma politické solidarity ve své práci rozvíjela zejména Scholz, která zdůraznila specifický motiv odporu vůči nespravedlnosti, který různé aktéry spojuje. Nejde tedy už o pouto, jenž by udržovalo kohezi společenství, ani o vztah mezi státem a jednotlivcem, ale jde o jednotu v odporu vůči prekaritě.

Zatímco občanská solidarita souvisí s uznáním práv a pozitivních závazků státu, tak politická solidarita dobře odpovídá klasickému *ubi jus, ibi remedium*, tedy, že právo je pouze tam, kde je náprava. Naplnění tohoto pravidla vyžaduje jak funkční právní rámec, v němž by

³²⁹ Tamtéž, s. 33.

³³⁰ YOUNG, Iris Marion. *Justice and the Politics of Difference*. Princeton: Princeton University Press, 1990, s. 39–65.

³³¹ ÚS, I.ÚS 1974/14 ze dne 23. 3. 2015, bod. 41.

³³² SCHOLZ: *Political Solidarity*, s. 34.

se mohl nárok na nápravu realizovat s důvěrou, že k bezpráví docházet nebude, resp. že situace bude napravena, tak i nositele, kteří by jej realizovali. To odpovídá dialektickému vztahu mezi solidaritou a pojmem lidských práv, jak o něm píše Scholz.³³³ Jako projev solidarity s druhými lze označit moment, kdy se uznají jejich práva, např. přijetím specifické úmluvy o právech konkrétní skupiny, např. z poslední doby lidí s postižením. Dále se jako solidarita označuje i moment, kdy jsou práva určité skupiny v praxi naplňována. Lze si představit realizaci práva na sociální zabezpečení v rámci systému důchodového pojištění, která je projevem solidarity s lidmi v určitém věku, resp. v určité situaci. Ale za solidaritu, jak uvádí Scholz, lze označit i moment, kdy se práva stávají nástrojem solidarity. A to je politická solidarita, jejímž nástrojem je právo na nápravu. Otevřenou otázkou nicméně je, jaké charakteristiky takové právo může mít, pokud bychom měli ambici i díky tomuto právu proměňovat překerní situaci druhých. Hledání odpovědi je cílem kap. 3.3.

3.1. Sociální solidarita a odpovědnost za zranitelnou situaci druhého

Sociální solidarita podle Scholz jednoduše vyjadřuje myšlenku „soudržnosti skupiny“ a vyznačuje se třemi charakteristikami. Předně, píše Scholz odkazuje na určitý jednotící prvek. Tedy, na něco, co členové skupiny sdílí, např. společnou zkušenost. Druhý znak se týká toho, že tento jednotící prvek zavazuje. Jeho důsledkem je povinnost, která vzniká už tím, že jsme vzájemně propojeni. Třetí znak navazuje v tom ohledu, že závazek není dobrovolný, ale plyne ze samotného členství ve společenství.³³⁴ Jako jednotící prvek chápu zranitelnost. Lidský život není zajištěn, jak píše Butler, a lidé jsou v různých situacích, v různém čase a v různé míře na sobě závislí kvůli své zranitelnosti. Zkušenost zranitelnosti nás všechny vzájemně spojuje a zároveň vyžaduje, abychom vůči ní nebyli lhostejní.³³⁵ Klade nárok na odpověď. Schopnost odpovědět označuje naši odpovědnost, kterou zase můžeme pojmenovat, když je uskutečňována, slovem péče. Jinak řečeno, pokud pečují, realizují svou odpovědnost nebýt lhostejný vůči zranitelnosti druhých s jejichž situací jsem solidární.

Příkladem z praxe, kdy se výslovně tematizovala sociální solidarita z perspektivy odpovědnosti je judikatura Ústavního soudu a ESLP týkající se očkování dětí. Jde o případ, ve kterém Ústavní soud a posléze ESLP řešily námitku nezákonnosti uložené povinnosti očkovat v případě, že dítě nastupovalo do předškolního vzdělávání. V jádru se jednalo o otázku, jestli

³³³ SCHOLZ, Sally J. Solidarity as a Human Right. *Archiv des Völkerrechts*, 2014, 52(1), s. 49–50.

³³⁴ SCHOLZ: *Political Solidarity*, s. 21.

³³⁵ BUTLER: *Rámce války*, s. 31–32.

povinnost očkovat děti neporušuje svobodu rozhodování a nevystavuje jinak zdravé děti nepřiměřenému ohrožení. Ústavní soud dospěl k závěru, že nikoliv, protože jde o otázku odpovědnosti, kterou všichni sdílíme jako členové určitého společenství, které je charakterizováno sociální solidaritou. Konkrétně, podle Ústavního soudu vakcinace jako „prostředek imunizace proti vybraným nákazám“ představuje „společenský benefit vyžadující sdílenou odpovědnost členů společnosti, tedy určitý akt sociální solidarity od těch, kteří podstupují riziko ... aby ochránili zdraví celé společnosti,“ včetně zdraví těch, kdo sice očkovaní byli, „avšak vakcinace v jejich případě nedosáhla požadovaného efektu“.³³⁶ Podobně i ESLP, v navazujícím rozsudku *Vavrička a další proti České republice* konstatoval, že očkovaní představuje „akt sociální solidarity, kdy smyslem dané povinnosti je ochrana zdraví všech členů společnosti, zejména těch, kteří jsou ve vztahu k určitým onemocněním zvláště zranitelní a v jejichž prospěch je od zbývajících částí obyvatel vyžadováno přijetí minimálního rizika v podobě očkování“.³³⁷ Avšak již neuvedl, že v jádru jde o otázku odpovědnosti, resp. realizace odpovědnosti za druhé. Možná právě proto soudce Wojtyczek ve svém disentu uvedl, že neporozuměl, co sociální solidarita znamená, i když mu to připomnělo práci Émila Durkheima.

Skutečně, snad nejznámější pojednání o sociální solidaritě je z pera Durkheima, který solidaritu chápal jako pojem označující kohezi společnosti, přičemž rozlišil její dvě podoby, mechanickou a organickou. V případě mechanické solidarity je společnost totalizována stejností a tato stejnost se vynucuje. Pro organickou solidaritu je typická rozmanitost a vzájemná funkční závislost členů společnosti, která se ukazuje v dělbě práce a odpovědnosti, která jednotlivé členy spojuje. Rozdíl mezi mechanickou a organickou solidaritou Durkheim diskutuje s odkazem na nápravu takového jednání, které kohezi narušuje. Solidarita, která je mechanická, se vynucuje sankcí. Právo, které ji reprezentuje, je trestní právo a odpovědí na toto nesolidární jednání je represe. Cílem je vynutit si podobnosti, protože bez podobností „by se jednatel stal hrozbou pro jednotu společnosti“.³³⁸ Odpovědnost je určována cílem, aby jednatel odpovídal celku a společenství bylo schopno efektivně odpovědět na projevy odlišnosti, které má potlačit. Organická solidarita naproti tomu odlišnosti uznává, protože jsou nevyhnutné v komplexním společenství, ve kterém si diferenci žádá dělba práce. V případě

³³⁶ ÚS, Pl. ÚS 16/14 ze dne 27. 1. 2015, bod 102.

³³⁷ ESLP, *Vavrička a další proti České republice*, stížnosti č. 47621/13 3867/14 73094/14....., rozsudek Velkého senátu ze dne 8. 4. 2021, § 279. Podobně i § 306. Viz rovněž další rozsudek, který se týkal znemožnění účasti na bohoslužbě člověka ve výkonu trestu odnětí svobody kvůli riziku šíření COVID-19, *Constantin-Lucian Spînu proti Rumunsku*, stížnost č. 29443/20, rozsudek ze dne 11. 10. 2022, § 68.

³³⁸ DURKHEIM, Émile. *O společenské dělbě práce*. Praha: CDK, 2004, s. 95.

narušení jednoty je odpovědí restituce, tedy pokus navrátit vše do původní situace diference. Durkheim píše, že nejde o utrpení a pokání, ale povinnost se ukládá, aby došlo k „vedení věci do původního stavu, k napravení vztahů, jejichž běžná podoba byla narušena, ať už byl inkriminovaný skutek silou přiveden ke stavu, od něhož se odchýlil, nebo byl anulován, totiž zbaven jakéhokoliv společenského významu.“³³⁹

Na Durkheima navázal Levinas, který rozvinul motiv uznání jedinečnosti a zároveň odpovědnosti právě v rámci solidarity, kterou pojmenoval slovem bratrství. Jeho pojetí je inspirující, protože celý jeho etický projekt je snahou o formulaci odpovědi na otázku, proč nebýt lhostejný vůči situaci druhých. Levinasův přístup je přitom zajímavý i z jiné stránky. Lze v něm číst důraz na pozitivní povinnosti. Konkrétně, z jeho perspektivy je při rozhodování o lidských právech nutné vyjít z tzv. asymetrické odpovědnosti vůči druhému. Typické pro Levinase je, že výchozím bodem je nerovnost v odpovědnosti. V etické rovině já odpovídám za situaci druhých, a to bez ohledu na jednání. A stejně tak, nejspíš druhý zase nese odpovědnost za mou situaci. Ale jak píše Levinas, „to je jeho věc“.³⁴⁰ Odpovědnost je definiční pro solidaritu, přičemž má asymetrickou povahu ve dvojím ohledu. Předně je to odpovědnost osobní, jsem to já, kdo nese odpovědnost za druhého a jeho situaci, v tomto smyslu jsem slovy Levinase vůči druhému „ve služebním postavení“.³⁴¹ A druhý ohled se týká toho, že to, co se ode mě očekává je téměř nemožné, vzít „chleba od vlastních úst, abych nakrmil hladové vlastním pústem“,³⁴² Levinas žádá obětování, je to přikázání naruby, „způsobíš, aby tvůj soused žil“,³⁴³ píše, protože vztah solidarity s druhým ve zranitelné situaci je „zrozen v přebytku mých povinností nad mými právy“.³⁴⁴

Ve společnosti se tato odpovědnost realizovat nedá, proto dochází podle Levinase k její korekci, a to prostřednictvím práva. Moment této korekce Levinas chápe jako spravedlnost, v konkrétních případech si lze představit rozhodování soudce o namítaném porušení práv. Podstatné je, že původní etický vztah a původní asymetrická odpovědnost zůstávají v této struktuře nedotčeny a plní roli zdroje pro určení toho, co by bylo v danou situaci spravedlivé. A to má význam pro interpretaci rozsahu odpovědnosti státu.

Druhou perspektivu představuje práce Young, na kterou v různých kontextech v této práci odkazují. Z hlediska sociální solidarity je Young inspirující z toho důvodu, že

³³⁹ Tamtéž, s. 66.

³⁴⁰ LEVINAS: *Etika a nekonečno*, s. 183.

³⁴¹ Tamtéž.

³⁴² LEVINAS: *Otherwise than being or beyond essence*, s. 56.

³⁴³ LEVINAS: *Alterity and Transcendence*, s. 127.

³⁴⁴ LEVINAS: *Otherwise than being or beyond essence*, s. 159.

v návaznosti na svou teorii strukturální nespravedlnosti rozlišila dva vzájemně se doplňující modely odpovědnosti, tzv. závazkovou odpovědnost a politickou odpovědnost. Závazková odpovědnost je typicky právní odpovědnost za následek, např. za porušení lidských práv, která je přiřítelná konkrétnímu subjektu. Jde o odpovědnost, která je z hlediska náprav orientována do minulosti, charakteristickou formou by byla restituce. Od této odpovědnosti odlišuje tzv. politickou odpovědnost, která se netýká pouze jednoho konkrétního subjektu, ale je sdílená a zaměřena do budoucnosti. Podle Young pouze politická odpovědnost může efektivně řešit strukturální nespravedlnost. Z hlediska náprav tato odpovědnost zrcadlí pozitivní povinnost státu vytvořit takový právní rámec, v němž by se mohla efektivně realizovat odpovědnost za porušení lidských práv.

Moje diskuse v této kapitole bude určována třemi motivy. Předně se pokusím ukázat, že sociální solidaritu můžeme chápat i jako odpovědnost za situaci zranitelnosti. To je pozice, kterou se snažím obhájit na pozadí Levinasova projektu. Další východiska souvisí s dvěma modely odpovědnosti, které formulovala Young. Argumentuji, že státu lze přiřítat odpovědnost za následek historické strukturální nespravedlnosti, např. za sociální vyloučení. Tato odpovědnost je orientována do minulosti. Různé formy odškodnění mají primárně historický rozměr, jde o nápravu situace, která už nastala a lze ji v tomto ohledu izolovat. V této izolovanosti se bude náprava týkat výlučně konkrétních situací, např. segregace ve vzdělávání. Jenomže je zde ještě další pojetí odpovědnosti, které představuje můj třetí orientační bod. Odpovědnost nemáme pouze za minulost, ale i za budoucnost. To znamená, že při orientaci na budoucnost můžeme uvažovat o nápravách, které by nabízely možnosti komplexněji proměnit situace, které k pojmenované prekaritě vedly.

3.1.1. Levinas: Odpovědnost za druhé a lhostejnost jako morální křivda

Jacques Derrida přirovnává Levinasovo dílo k vlně na pláži, která se vrací a opakovaně naráží na tentýž břeh s novou a vitálnější vytrvalostí.³⁴⁵ Levinasovští badatelé se ji někdy pokouší popsat jako jednu velkou myšlenku.³⁴⁶ Například podle Hilary Putnama se nás Levinas snažil naučit, že bychom neměli klást podmiňovací způsob „protože“ před „sloužit bližnímu“. Odpověď druhému by měla být bezpodmínečná. Pokud potřebujeme slovo protože, „už nám

³⁴⁵ DERRIDA, Jacques. *Writing and Difference*. New York: Routledge, 2001, s. 398.

³⁴⁶ CRITCHLEY, Simon. Introduction. In: CRITCHLEY Simon, BERNASCONI, Robert (eds.). *The Cambridge Companion to Levinas*. Cambridge: Cambridge University Press, 2002, s. 26; podobně též CRITCHLEY, Simon. *The Ethics of Deconstruction: Derrida and Levinas*. Edinburgh: Edinburgh University Press, 2014, s. 295.

něco chybí“.³⁴⁷ K této myšlence lze přistoupit v kontextu Levinasova díla z různých směrů, solidarita jako odpovědnost je jedním z nich.

Porozumění Levinasovy a jeho pojetí solidarity jako odpovědnosti začíná u Durkheima, na kterého Levinas navázal. Durkheim a jeho organická solidarita se někdy interpretují tak, že jde o pokus rekonfigurovat tradiční republikánskou rovnici svobody, rovnosti a bratrství způsobem, že se důraz položí právě na bratrství. Bratrství není chápáno jako hodnota slučitelná s rovností a svobodou, ale s nimi nerozlučně spjata. Caygil píše, že pro Durkheima bratrství bylo tím, co umožňovalo individuální svobodu, stejně jako rovnost důsledkem bratrství, které pro něj vyjadřovalo organickou solidaritu.³⁴⁸ A právě v tomto ohledu, jak upozorňuje Caygil, Levinas na Durkheima navázal, i když odlišně formuloval výchozí předpoklad. Pierre Hayat vysvětluje, že aniž by Levinas popíral nutnost organické solidarity v Durkheimově smyslu, tak doplnil předpoklad, že taková solidarita musí být ještě podporována jinou, hlubší solidaritou, která není definována vztahy v rámci společenských institucí. Podle Hayata Durkheim v solidaritě vidí výraz náklonnosti jedince ke skupině, podmínku sociální soudržnosti a vzájemné pomoci. Aniž by Levinas popíral nutnost této organické solidarity, tvrdí, že je nutné tematizovat nejdříve solidaritu oddělenou od skupiny. To je solidarita, která „neočekává nic na oplátku a může být pouze extrémní a přemrštěná“.³⁴⁹

Specifické pro Levinase je, že solidaritu, kterou pojmenovává v souladu s francouzskou republikánskou tradicí jako bratrství, chápe ve smyslu „solidarity s obětí nespravedlnosti“.³⁵⁰ To je důležité, protože Levinas nespravedlnost tematizuje především v kontextu hledání odpovědi na otázku, kým jsem a jaký by měl být díky tomu můj vztah k druhým. Předpokládá, že morální odpovědnost máme z toho důvodu, že jsme sami zatíženi určitou nejistotou a pochybnostmi. Jde o nejistotu, která vychází z toho, že nikdy nemohu vědět, jestli jsem si nepřivlastnil prostor, který patří někomu jinému, kterého jsem možná „utiskoval, vyhladověl nebo vyhnal“.³⁵¹ Levinasův subjekt si je nejistý ve smyslu Pascalovy metafory, o které jsem psal výše. Proto odpovídám za všechno a za všechny, jak píše Levinas, jsem rukojmím druhého, který se možná stal obětí mého útlaku.

Levinas používá slovní spojení, že jsem druhým pronásledován. Má tím na mysli, že ten druhý mě neustále konfrontuje z pozice možné oběti, čímž pro mě vytváří těžkou pozici, která

³⁴⁷ STANDISH, Paul. Hilary Putnam interviewed by Naoko Saito and Paul Standish. *Journal of Philosophy of Education*, 2014, 48(1), s. 15.

³⁴⁸ CAYGIL, Howard. *Levinas and the Political*. Londýn: Routledge, 2002, s. 10.

³⁴⁹ HAYAT, Pierre. Emmanuel Levinas : une intuition du social. *Le Philosophoire*, 2009, 32(2), s. 127–137.

³⁵⁰ CAYGIL: *Levinas and the Political*, s. 8.

³⁵¹ LEVINAS, Emmanuel. Ethics as First Philosophy. In: HAND, Séan (ed.). *The Levinas Reader*. Oxford: Blackwell, 1989, s. 82.

je traumatizující. Tuto zvláštní konstelaci výchozího vztahu subjektu k druhému Levinas označuje jako „nárok“, který klade ten druhý na to, kým jsem, co mám, co mohu udělat. Nejistota, která tento vztah provází, určuje nejenom můj vztah vůči druhému, ale i vztah vůči sobě. Tím, že mi není zranitelnost druhého lhostejná, nacházím podle Levinase sám sebe, protože víc a víc chápu, že nejsem izolovanou a sobeckou bytostí, ale člověkem, který je k druhým pevně poután.

Levinasova solidarita vyjadřuje náročnou osobní výzvu. Není tomu z důvodu, že by odpovědnost za druhého neodpovídala naší zkušenosti, konec konců, s různými podobami sebe-obětování ve větší, či menší míře má nejspíš zkušenost každý. Ale kvůli tomu, že její zdůvodnění dělá z člověka utlačovatele a pouze tím zpřítomňuje odpovědnost vůči druhým. A to je těžké přijmout. Lze ji popsat Dostojevského větou z Bratrů Karamazových, kterou Levinas s oblibou používá – „[m]y všichni jsme vinni a já jsem vinný na prvním místě“.³⁵² Je zde ale i motiv naděje, že v této nejistotě nejsem osamocen, protože odpovědnost má každý, a i já sám jsem pro někoho ten druhý. Vytváří se tak pomyslná síť vzájemných vztahů, které jsou určovány odpovědností za druhé. A v tomto ohledu lze mluvit i o solidaritě, resp. bratrství v Levinasově lexikonu. Jak píše David Gauthier, předpoklad bratrství, o kterém píše Levinas, není založen na identitě rodu s ohledem na biologické nebo jazykové charakteristiky. To, co členy „bratrství navzájem spojuje, je spíše kolektivní odpovědnost“, protože spojovacím článkem společenství je „sdílená etická odpovědnost každého za každého“,³⁵³ tedy výchozí schopnost odpovědět na volání druhého.

Odpovědnost má v Levinasově filosofii dvě úrovně. První je etická, druhá politická, resp. právní. Tomu odpovídají její dvě podoby. V etické rovině Levinas píše o asymetrické odpovědnosti, kterou můžeme chápat jako rezpozivitu vůči situaci druhého, která má náskok³⁵⁴ před odpovědností v politické, resp. právní rovině o vyrovnávání této původní asymetrie. Pro Levinase je specifické, že sice odlišuje etickou a právní rovinu, ale chápe je jako vzájemně se prolínající. Jinak řečeno, nelze je oddělit, a tak nelze ani oddělit asymetrickou odpovědnost od její praktické realizace. Levinas o tom píše na pozadí dvou vztahů. Ten první vztah je charakterizován jako já – druhý v jednotném čísle. Nejde o multiplicitu, o neurčité my, ale o vztah vůči jednomu člověku.³⁵⁵ Toto je první, původní vztah a pro tento vztah je typická

³⁵² Tamtéž, s. 146.

³⁵³ GAUTHIER, David. Levinas and the Politics of Hospitality. *History of Political Thought*, 2007, 28(1), s. 167.

³⁵⁴ Bernhard Waldenfels např. rozlišuje odpovědnost a zodpovědnost. Píše, že odpovědnost odpovídá rezpozivite, která „má nevyhnutně náskok před náskokem zodpovědnosti za to, co děláme a říkáme“. Viz WALDENFELS, Bernhard. *Základné motívy fenomenológie cudzieho*. Bratislava: Hronka, 2018, s. 99.

³⁵⁵ Simon Critchley to komentuje tak, že jde o vztah vůči singulárnímu druhému, který „se neztratí ... v davu ostatních“. CRITCHLEY: *The Ethics of Deconstruction*, s. 17.

asymetrie. Jenomže tento vztah není praktický, v právu ho nelze vynutit. Proto tematizuje druhý vztah, kdy asymetrii odpovědnosti musíme upravovat. Je nutné kalkulovat a distribuovat omezené zdroje, rozhodovat, kdo má na co nárok a kdo už nikoliv, a proč apod. Slovy Levinase, vyžaduje se „neustálá korekce asymetrie.“³⁵⁶

Jsou zde podle Levinase přítomné dvě úrovně jedné odpovědnosti, resp. dvě podoby jedné sociální solidarity a mezi nimi je napětí. Toto napětí si musíme vysvětlit, protože určuje způsob korekce, která nás může navigovat i v diskusi o vhodném způsobu aplikace norem ústavního práva a náprav. Začneme problémem. Ten základní popsal Jacques Derrida v knize *Donner la mort*. Konkrétně Derrida poukázal na paradox odpovědnosti vůči druhému, která mě staví do pozice, kdy „nemůžu odpovědět na volání, žádost, povinnost nebo dokonce lásku jiného bez toho, abych neobětoval jiného druhého.“³⁵⁷ Paradox spočívá v tom, že podle Derridy existují u Levinase dvě rovnocenné povinnosti, jak vůči singularitě jakéhokoliv jednoho, tak vůči každému druhému. Derrida upozorňuje, že tyto povinnosti, které vyžadují naši odpověď, vytvářejí zároveň pochybnost, a to z toho důvodu, že aporii nelze vyřešit jednoduchým rozhodnutím nebo volbou mezi jednou nebo druhou povinností. Každé rozhodnutí nebo volba obsahuje vnitřní násilí. A tato nerozhodnutelnost podle Derridy zakládá odpovědnost jako naléhavost a aporie etiku.

Levinas si závažnost této námítky uvědomoval a nabídl argument vstupu multiplicity – třetího – do původního vztahu s druhým. Již v *Totalitě a nekonečno* píše, že etický vztah není „soběstačný vztah já-ty, zapomínající na veškerenstvo“, ale „v očích druhého na mě hledí kdosi třetí“.³⁵⁸ Jenomže, kdo je tímto třetím? V *Totalitě a nekonečno* za třetího označuje všechny lidi a v *Jinak než být* svým metaforickým jazykem píše, že třetí je „jiný než soused, ale také další soused a také soused toho druhého, a ne jen jeho bližní“.³⁵⁹ Třetí vyjadřuje lidstvo, které si člověk uvědomuje při setkání s druhým. Specifické je, že třetí a druhý u Levinase představují jednu strukturu, ze které plyne vztah k mnoha jiným.³⁶⁰ Máme kolem sebe blízké, a ti blízcí mají své blízké, a všichni jsme součástí jednoho společenství. Asymetrická odpovědnost vůči druhému se proměňuje vstupem třetího, stává se praktickou otázkou. Svůj čas a energii musím

³⁵⁶ LEVINAS: *Otherwise than Being*, s. 158.

³⁵⁷ DERRIDA, Jacques. *The Gift of Death*. Chicago: University of Chicago Press, 1996, s. 68.

³⁵⁸ LEVINAS: *Totalita a nekonečno*, s. 188.

³⁵⁹ LEVINAS: *Otherwise than Being*, s. 157.

³⁶⁰ Viz blíže PEPERZAK, Adriaan. *To the Other. An Introduction to the Philosophy of Emmanuel Levinas*. West Lafayette: Purdue University Press, 1993, s. 168. K diskusi o pojmu třetího ve filosofii viz BERNASCONI, Robert. The Third Party. Levinas on the Intersection of the Ethical and the Political. *Journal of the British Society for Phenomenology*, 1999, 30(1), s. 76–87; SIMMONS, Aaron: Levinas, Politics, and the Third Party. In: Morgan, Michael (ed.). *Oxford Handbook of Levinas*. Oxford: Oxford University Press, 2019, s. 279–302. K diskusi o pojmu třetí v právním kontextu viz MANDERSON, Desmond (2006): *Proximity, Levinas, and the Soul of Law*, 2006, McGill-Queen's University Press.

nějak dělit, abych odpověděl i dalším, musím srovnávat nesrovnatelné, ptát se, komu můžu pomoci a proč, musím se rozhodovat. Tato odpovědnost se vztahuje na všechny, s každým jsem solidární, a tím se původně etický vztah vůči singulárnímu druhému stává univerzálním a institucionálním. V jednom ze svých pozdějších esejů Levinas píše, že třetí označuje lidskou pluralitu a znamená zrod otázky, která definuje spravedlnost. Otázka zní: „[k]do v této pluralitě je na prvním místě?“ a „[t]ady je hodina a místo zrodu otázky: požadavek spravedlnosti!“, píše Levinas.³⁶¹

S momentem počátku spravedlnosti se pojí nutnost vytvářet obecné a aplikovatelné pojmy, objektivizovat vztahy, mít instrumenty k jejich popisu a vyměřování toho, co je nutné napravit. A v tom je jistý paradox, který spočívá v nepřekonatelném rozporu mezi tím, co je etické, a tím, co je právní. Prostě je zde neustálé napětí, které nelze s konečnou platností nikdy vyřešit. Zajisté, v praxi se rozporné požadavky řeší z perspektivy soudce, jenomže tato perspektiva nesmí být v Levinasově pojetí nikdy izolována, slepá, či konečná.³⁶² Jakkoliv spravedlivá a solidární by se společnost jevila, nebude to postačovat, protože vždy lze říct nebo udělat něco víc. A proto slovy Levinase, „spravedlnost, nevyhnutelně vykonávaná institucemi, musí být vždycky pod kontrolou původního meziosobního vztahu,³⁶³ který je určen právě zranitelností a původní asymetrickou odpovědností za nespravedlnost.

Levinas používá k popisu solidarity hyperboly, tak netypické pro právní jazyk. Myšlenka, která se za jeho těžko proniknutelným stylem skrývá je přesto pro lidskoprávní praxi relevantní. Je to připomínka toho, že na našem vztahu k druhým a způsobu, jak se vztahujeme k zranitelnosti záleží. Viděno z pozice Levinase, odpovědnosti – ve smyslu schopnosti odpovědět na situaci zranitelnosti – se zbavit nemůžeme, je objektivní, a zároveň ji ani nikdy neuspokojíme, je otevřeným prostorem. V právu můžeme diskutovat pouze o jejím rozsahu a nástrojích, kterými by se tato schopnost měla realizovat. Samotné určení rozsahu odpovědnosti i výběr nástrojů je zajisté předmětem diskuse a výsledkem vážení, rozhodování. Levinas neříká přesně, na základě, jakých konkrétních principů volit, ale odkazuje na představu dvou světů. Na jedné straně je to svět, který je budován na schopnosti odpovědět, na straně druhé hobbesiánský svět, který pouze omezuje bestialitu. A právě v tomto smyslu je Levinasův filosofický projekt inspirující, protože vytváří takový rámec odpovědnosti, kdy lhotejnost vůči situační zranitelnosti by byla zjevnou morální křivdou a odmítnutím být solidární.

³⁶¹ LEVINAS, Emmanuel. *Time and the Other*. Pittsburgh: Duquesne University Press, 1987, s. 106.

³⁶² BERNASCONI: *The Third Party*, s. 81.

³⁶³ LEVINAS: *Etika a nekonečno*, s. 180.

3.1.2. Young: Solidarita a časovost

Motiv solidarity ve spojení s odpovědností a časem rozvíjí Young zejména v knize *Responsibility for Justice*, ve které se inspiruje u třech autorů, Derridy, Arendt a Levinase. Konkrétně pojem solidarity diskutuje v návaznosti na Derridu a jeho knihu *Politiques de l'amitié*. V této knize Derrida formuloval svoje pojetí politické sounáležitosti nebo přátelství na pozadí kritiky pojmu bratrství, čímž se posunul od Levinase. Pojem bratrství sice není lidskoprávnímu rámci neznámý, a to díky francouzské republikánské tradici a zejména čl. 1 Všeobecné deklaraci lidských práv, podle kterého všichni lidé, kteří se rodí „svobodní a sobě rovní co do důstojnosti a práv ... mají spolu jednat v duchu bratrství“, ale po právu bývá kritizován. Kritika pojmu bratrství, který by měl zdůvodňovat vazby a povinnosti v politické komunitě je založena na dvou argumentech. Jednak jde o pojem, který symbolizuje androcentrickou perspektivu politického společenství. Bratři jsou prostě muži a ženy stojí vně. Jak upozorňuje Critchley, proto např. i vztahy solidarity mezi ženami by byly srozumitelné pouze optikou bratrství.³⁶⁴ Zároveň je zde přítomna představa společného původu. Proto, jak píše Young, pojem bratrství vyjadřuje v principu spíše homogenitu, nikoliv odlišnosti. Je to pojem uzavřený. Hledá proto jiný vhodný pojem, a tím je právě solidarita.

Young píše, „solidarita je vztah mezi odlišnými a nesourodými aktéry, kteří se rozhodují postavit se společně, jeden za druhého. Narozdíl od bratrství, které se odvolává na přirozený původ v nekonkrétní matce, solidarita musí být pokaždé vytvořena a nově se utvářet. Solidarita je pevná, ale zároveň křehká. Vzhlíží k budoucnosti, protože musí být neustále obnovována.“³⁶⁵ V tomto pojetí je solidarita otevřený pojem, znovu a opět se nachází a vytváří, a to i tím, jaké politiky, právní normy se přijímají, či mění a jakým způsobem se lidská práva autoritativně interpretují. Tato dynamická a otevřená povaha souvisí s tím, že existující sociální struktury a vztahy nechápeme jako danost, dodává Young, ale jako *možnost*. Vždy je zde ono „*možná*, že věci lze zlepšit“. Toto Young označuje za aktivní postoj „otevírající budoucnost, která může být vytvořena, ale je i riskantní a nejistá.“³⁶⁶ Je to neustálá nejistota toho, kdo má moc, jestli je jeho rozhodnutí dostatečné, jak napsal Bauman, když interpretoval Levinase. Podle Baumana jde o perspektivu, která „slibuje vše, kromě ... harmonie ... a klidu myslí, protože jsme neustále

³⁶⁴ CRITCHLEY: *The Ethics of Deconstruction*, s. 305. Z judikatury ESLP lze odkázat např. na argumentaci v rozsudku ve věci *S.A.S. proti Francii*. Případ se týkal zákazu nošení burky na veřejnosti, protože zahalen tváře mělo popírat hodnotu „bratrství“ chápanou jako výraz zájmu na vzájemném kontaktu mezi lidmi a jejich společném soužití. Soud toto zdůvodnění považoval za legitimní. Viz *S.A.S. proti Francii*, stížnost č. 43835/11, rozsudek Velkého senátu ze dne 1. 7. 2014, §§ 17, 141-142.

³⁶⁵ YOUNG: *Responsibility for Justice*. s. 120.

³⁶⁶ Tamtéž

„pronásledování podezřením, že to není dostatečně morální“.³⁶⁷ A přesto, „je to právě tato morální úzkost, která tvoří jedinou podstatu, kterou by morální já vůbec mohlo mít“.³⁶⁸ V této fenomenologické rovině můžeme najít odpověď na to, co vytváří a udržuje vztah mezi jednotlivcem a společenstvím. Je to vědomí toho, že vždy můžeme udělat víc, že sociální solidarita, která nás všechny vzájemně poutá, je stálá možnost změny, slovy Young, „výzva k odpovědnosti“.³⁶⁹

Pokud jde o odpovědnost, tak přístup Young je specifický z toho důvodu, že činí základní rozdíl mezi dvěma doplňujícími se modely odpovědnosti. Ten první bychom mohli přeložit jako „odpovědnost za závazek“ (angl. *liability model*). Jde o model, který se podobá běžnému právnímu pojetí. Jednoduše řečeno, existuje konkrétní subjekt, kterému lze přičítat odpovědnost za konkrétní následek, např. porušení lidských práv. Například, podle rozsudku *D.H.* stát měl povinnost zajistit rovné zacházení ve vzdělávání a této povinnosti nedostál, protože segregoval romské děti. Z hlediska času je tento model orientován do minulosti, jde o nápravu situace, která už nastala. Slabinou tohoto modelu je zaměření na izolované situace, píše Young. Například v případě *D.H.* pouze na segregaci romských dětí, či dokonce ještě izolovaněji, pouze ve vztahu ku konkrétnímu diagnostickému nástroji, který působil diskriminačně.³⁷⁰ Proto je tento model nepraktický v situaci, kdy je ambicí řešit komplexní strukturální problémy ve společnosti, např. segregaci jako takovou. Důvod je ten, že v případě strukturální nespravedlnosti nelze izolovat konkrétní jednání konkrétních subjektů a určit, v jaké míře by jim měla být odpovědnost přičítána.³⁷¹

Proto Young formuluje druhý, doplňující model odpovědnosti, který označuje jako „model sociálních vazeb“ (angl. *social connection model*). Tento model spojuje s pojmem politická odpovědnost. V jádru stojí argument, že za nespravedlnost, která se dá pojmenovat jako strukturální, nese spolu-odpovědnost vícero subjektů a těm lze pouze těžko přičítat zavinění. Young píše, jde o spolu-odpovědnost „všech, kdo přispívají svým jednáním ke strukturálním procesům s určitými nespravedlivými následky“. Zároveň, vedle tohoto aspektu kolektivity, jde o odpovědnost, která „není zaměřena zpětně“, jako tomu bylo v případě přičítání viny, ale je „primárně zaměřena do budoucnosti“.³⁷²

³⁶⁷ BAUMAN, Zygmunt. *Postmodern Ethics*. Cambridge, MA: Blackwell, 1993, s. 80.

³⁶⁸ Tamtéž

³⁶⁹ YOUNG: *Responsibility for Justice*, s. 120.

³⁷⁰ ESLP, *D.H. proti České republice*, stížnost č. 57325/00, rozsudek Velkého senátu ze dne 13. 11. 2007, §§ 197–201.

³⁷¹ YOUNG: *Responsibility for Justice*, s. 97–104.

³⁷² Tamtéž, s. 96

Young téma odpovědnosti rozvíjí s odkazem na práci Arendt. Ta ve svých esejích rozlišila pojmy vina a odpovědnost,³⁷³ a zároveň v knize *Eichmann v Jeruzalémě* tematizovala i pojem politické odpovědnosti, který Young přebírá. Podle Arendt, vina by neměla být přičítána skupinám – na mysli má Němce³⁷⁴ – protože jde o pojem, který je spojen s individuální odpovědností za skutky a ztrácí význam v případě, že je aplikována kolektivně. Píše, „když jsou všichni vinni“, tak „vinen není nikdo. Vina, na rozdíl od odpovědnosti, vždy individualizuje, je striktně osobní.“³⁷⁵ Arendt zde klade důraz na praktičnost, píše Young. Pokud by byla vina přičítána kolektivu, např. národu, tak se může vytratit vina jednotlivce. Příkladem může být hypotetická Eichmannova obrana, který by klidně mohl tvrdit, že i jiní by jednali stejně jako on, pouze on měl tu smůlu, že byl v nacistickém aparátu v takové pozici, že musel organizovat transporty do vyhlazovacích táborů. To je samozřejmě absurdní, ale dobře to ilustruje roztržství v případě, že by vina měla být kolektivní. Proto podle Arendt nelze v případě kolektivity mluvit o vině, ale spíše o odpovědnosti, kterou označuje právě termínem politická odpovědnost. Tuto politickou odpovědnost Arendt odlišuje od morální a právní odpovědnosti, nakolik je to odpovědnost negativní v tom smyslu, že člověk odpovídá za určitý stav věcí z důvodu, že byl pasivní. Tedy, v případě politické odpovědnosti jsme konfrontováni s objektivní skutečností toho, jak „se věci mají ve světě“, upozorňuje Young, protože „i když je příčina utrpení jakákoli, je naší povinností si toto utrpení všimnout a řešit je. Anebo, pokud hříchy našich otců mají pokračující následek, a jelikož patříme k politickému společenství, které je souvislé s jejich společenstvím, neseme za ně odpovědnost.“³⁷⁶

Young se domnívá, že Arendt otázku politické odpovědnosti spojuje pouze s minulostí, čímž ji omezuje. Proto se sama pokouší formulovat takové pojetí politické odpovědnosti, které by vycházelo z přítomnosti, ze zkušenosti tady a teď, ale bylo by zaměřeno na budoucnost. Píše, že člověk se nemůže vzdát odpovědnosti za aktuální události, ani za budoucí následky. V tom je tato odpovědnost zvláštní, protože se orientuje do budoucnosti tím, že reflektuje přítomnou

³⁷³ ARENDT, Hannah. Organized Guilt and Universal Responsibility. In: Kohn, Jerome (ed.). *Essays in Understanding, 1930–1954*. New York: Harcourt-Brace, 1994, s. 121–132; ARENDT, Hannah. Collective Responsibility. In: Bernauer, James (ed.). *Amor Mundi: Explorations in the Faith and Thought of Hannah Arendt*. Boston: Hingham, MA, 1987, s. 43–50.

³⁷⁴ Arendt diskutuje s Jaspersem. Jaspers ve slavné eseji o vině z roku 1946 rozlišil čtyři podoby viny, kriminální, politickou, morální a metafyzickou. Metafyzická vina se týká situace, kdy je člověk svědkem nespravedlnosti, ale neudělá vše proto, aby této nespravedlnosti vzdoroval. Jaspers tuto podobu viny spojuje s pojmem solidarita a píše, že jde o „nedostatek absolutní solidarity s člověkem jako člověkem. Tato solidarita zůstává trvalým požadavkem i tam, kde už morálně smysluplný požadavek končí. Je porušena, přihlížím-li, jak dochází k bezpráví a zločinu. ... Dochází-li k tomu, a jsem-li při tom, a zůstávám naživu, zatímco druhý je vražděn, pak je ve mně hlas, díky němuž si uvědomuji: to, že ještě žiji, je moje vina.“ JASPERS, Karl. *Otázka viny. Příspěvek k německé otázce*. Praha: Academia, 2006, s. 77. Z hlediska tří podob solidarity, toto je téma politické solidarity.

³⁷⁵ ARENDT: *Collective Responsibility*, s. 43.

³⁷⁶ YOUNG: *Responsibility for Justice*, s. 78.

zkušenost. Zároveň je to odpovědnost, která je sdílená, nelze ji přičítat výlučně konkrétnímu subjektu. Jak psala Arendt, pořád jde o to nebýt lhostejný vůči druhým. V tomto smyslu je otevřená, protože nebýt pasivní znamená, že se před druhým a jeho zkušeností neuzavírám, ale uznávám ji tak, že se na ni pokouším odpovědět. Zajisté, záleží na tom, kdo je tím subjektem, který má zůstat v principu otevřen této schopnosti reagovat. Jestli je to jednotlivec, členové většího společenství, či stát. Jde o otázku moci, jak upozorňuje McKeown,³⁷⁷ tedy toho, kdo má moc odpovědět. A v řadě případů to bude stát.

Young konkrétněji roli státu nerozebírá a ponechává tak svou teorii v tomto bodě neuzavřenou. Pouze píše, že často „nejlepší nebo jediný způsob“ jak lze „nespravedlnost napravit, je prostřednictvím institucí státu“, přičemž se nabízejí podle ní i jiné možnosti.³⁷⁸ Těmito institucemi státu nicméně myslí různé vládní politiky, např. v oblasti bydlení, či zdravotní péče, ale doplnit lze zajisté i právní normy, které různé politiky provádí, resp. lidskoprávní rámec, v němž se tyto politiky mají efektivně realizovat. Explicitní propojení s lidskoprávním rámcem a důraz na odpovědnost státu formulují následně až jiní, např. Madison Powers a Ruth Faden.³⁷⁹

Diskuse Young o odpovědnosti je důležitá z toho důvodů, že před námi staví plastické porozumění odpovědnosti za situaci prekarity, a to ve smyslu času a jeho plynutí. Odpovědnost je rozvrhována do dvou rovin, které se vzájemně prolínají. Pokud použijeme znovu Levinasův slovník, můžeme tyto roviny označit jako diachronní a synchronní. Pojem diachronní je odvozen od spojení řeckého *dia*, znamenající přes, skrze a *chronos*, znamenající čas. Jde o čas, který přechází skrze (*dia*) každý moment mého individuálního času. Synchronní naproti tomu znamená v tomto okamžiku, je to čas přítomnosti, ve francouzštině *main-tenant*, uchopující, držící ruka.³⁸⁰

První rovina, synchronní, je orientována do minulosti a týká se nápravy prožité, či prožívané nespravedlnosti. Druhá rovina, diachronní, přechází přes v čase definovaný okamžik, a bere do úvahy minulost, která tomuto okamžiku předcházela, např. historické sociální vylučování, ale stejně tak i budoucnost. Orientace na budoucnost při zohlednění minulosti není v ústavním právu nový motiv. Konec konců, jak nám připomíná i Preambule Listiny, neměli

³⁷⁷ MCKEOWN, Maeve. Structural injustice. *Philosophy Compass*, 2021, 16(7), s. 6.

³⁷⁸ YOUNG: *Responsibility for Justice*, s. 112.

³⁷⁹ POWERS, Madison, FADEN, Ruth. *Structural Injustice. Power, Advantage, and Human Rights*. Oxford: Oxford University Press, 2019, s. 146–187. Powers a Faden vycházejí z tradice, kterou formuloval Rawls.

³⁸⁰ K podrobné analýze Levinasovy koncepce diachronního a synchronního času viz SEVERSON, Eric. *Levinas's Philosophy of Time: Gift, Responsibility, Diachrony, Hope*. Pittsburgh: Duquesne University Press, 2013; YAEL, Lin. *The Intersubjectivity of Time: Levinas and Infinite Responsibility*. Pittsburgh: Duquesne University Press, 2013.

bychom zapomínat „trpkých zkušeností z dob, kdy lidská práva a základní svobody byly v naší vlasti potlačovány“, a měli bychom vkládat „naději do zabezpečení těchto práv společným úsilím“ i tím, že si budeme neustále připomínat „svůj díl odpovědnosti vůči budoucím generacím“. Jinak řečeno, přijímáním i takové podoby odpovědnosti za situaci druhých, která izolované události v čase bude překračovat,³⁸¹ a to i ve specifickém kontextu práva na nápravu, které cílí na proměnu prekarity. Píše o tom např. Roach, který rozlišil individuální a systémové prostředky nápravy právě s ohledem na čas, kdy systémové prostředky jsou ty, které směřují k budoucnosti a k prevenci možných porušení práv.³⁸²

Zároveň se zde ukazuje význam dalšího důležitého aspektu, kterému se podrobněji věnuji v kap. 4.1. Adresáti náprav nemusí být nutně jednotlivci, ale i sociální skupiny. V návaznosti na Young o tom píše Alasia Nuti, která navrhuje rozlišit sociální skupiny do dvou množin, a to podle toho, jestli členové těchto skupin v minulosti byli nebo nebyli marginalizováni, například tím, že byli vyloučeni z politické participace.³⁸³ V principu tato metoda rozlišování odpovídá perspektivě, kterou ve své judikatuře systematicky rozvíjí Soud. ESLP tematizoval pojem zvlášť zranitelných skupin, aby rozlišil sociální skupiny právě podle míry historické diskriminace.³⁸⁴ Podobně toto rozlišování zdůraznil i Ústavní soud v případě lidí s postižením.³⁸⁵

Právě situace lidí s postižením dobře ilustruje časovost odpovědnosti, jak o ní uvažuje Young, a to ve třech kontextech, konkrétně ve vztahu k přijímaným politikám, změnám právní úpravy a interpretaci právních norem. V poslední době přijímané politiky v oblasti sociálních služeb a péče o duševní zdraví uznávají povinnost transformovat stávající model tzv. totálních institucí,³⁸⁶ které prozatím dominantně zajišťují péči o lidi s postižením a seniory. Vychází se z Úmluvy OSN o právech osob se zdravotním postižením, a to konkrétně z čl. 19, který formuluje právní povinnost deinstitucionalizovat péči o lidi s postižením a zajistit péči komunitní.³⁸⁷ Zároveň se postupně proměňují právní normy. Například, v roce 2021 byl

³⁸¹ Viz blíže k ne-individualistické perspektivy lidských práv podle Preambule k Listině KÜHN, Zdeněk. Preambule. In: KÜHN, Zdeněk, KRATOCHVÍL, Jan, KOSAŘ, David (eds.). *Listina základní práv a svobod: Velký komentář*. Praha: Leges, 2022, s. 253.

³⁸² ROACH: *Remedies for Human Rights violations*, s. 2–72.

³⁸³ NUTI, Alasia. *Injustice and the reproduction of history: Structural inequalities, gender and redress*. Cambridge: Cambridge University Press, 2019, s. 60–68.

³⁸⁴ Viz, např. ESLP *Alajos Kiss proti Maďarsku*, č. 38832/06, rozsudek ze dne 20. 5. 2010.

³⁸⁵ ÚS, I. ÚS 1974/14, bod 41.

³⁸⁶ Pojem „totální instituce“ použil americký sociolog Erving Goffman ve své práci *Asylums*. Goffman studoval, jak se v určitém specifickém prostředí, např. psychiatrických nemocnicích, či zařízení sociálních služeb organizuje život, který lidi odděluje od širší komunity. Viz, GOFFMAN, Erving. *Asylums: Essays on the Social Situation of Mental Patients and Other Inmates*. New York: Doubleday/Anchor, 1961.

³⁸⁷ Příkladem je reforma psychiatrické péče, která byla schválena usnesením vlády č. 76/2020.

novelizován zákon č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách tak, aby byly vytvořeny podmínky pro vznik komunitních center duševního zdraví a zároveň byla zrušena možnost umisťovat lidi do tzv. síťových lůžek. A nakonec, lze odkázat i na judikaturu Ústavního soudu, který v kontextu nedobrovolných hospitalizací uvedl, že osoby s duševním postižením byly „v minulosti vystavovány hrubým porušováním svých lidských práv“, ale jejich „marginalizace a přezírání jejich lidských práv je však již v současné době neakceptovatelné.“ Proto skutečnosti, že „historicky jsou osoby s duševním postižením zranitelnou skupinou, musí odpovídat i zvlášť obezřetný výklad právních norem jich se týkajících“, a už nelze je „nadále ze společnosti vylučovat, jejich lidská práva bagatelizovat a zacházet s nimi jen jako s objektem právní regulace a procedur.“³⁸⁸

Probíhající proměna vztahu vůči lidem s postižením zrcadlí určitou změnu, která spočívá v uznání jak jejich situační zranitelnosti, tak odpovědnosti přijmout nápravu.³⁸⁹ Problémem může být, že odpovědnost se zakládá spíše na zranitelnosti než na solidaritě. To může být limitující, protože východiskem se tak stává fakticita zranitelné situace, nikoliv i schopnost odpovědět. Jeden prvek chybí. Když např. Ústavní soud nebo ESLP volají po změně přístupu k lidem s postižením a píšou pouze o jejich zranitelnosti, tak nic neříkají o tom, proč je změna důležitá a proč se s ní identifikovat. Důvodem, proč investovat zdroje, aby se proměnila situace zranitelnosti druhých, změnily právní normy a jejich výklad není pouze situace zranitelnosti, ale stejně tak i uznaná schopnost na zranitelnost odpovědět. Proto bychom mohli uvažovat o doplnění konstelace pojmů tak, že vedle zranitelnosti by byla uznána i solidarita, a to ve všech třech podobách.

3.2. Občanská solidarita a poznání strukturální nespravedlnosti

Občanská solidarita vyjadřuje takové pouto, které vzniká v rámci jasně definovaného vztahu mezi jednotlivcem a státem. Pokud bychom odkázali na Levinase, jde o pojem, který už souvisí s otázkou, co je spravedlivé, tedy s korekcí asymetrické odpovědnosti. V kontextu teorií zranitelnosti uvažujeme o takovém státu, který je citlivý na situační zranitelnosti druhých. Nejde tedy už o to, co společenství a jednotlivce může propojovat, ale spíše o povahu této relace v organizovaném politickém společenství. Obecně lze nad tímto vztahem uvažovat v kontextu

³⁸⁸ I. ÚS 1974/14, bod 41.

³⁸⁹ Poprvé k tomu došlo v judikatuře Soudu v rozsudku *Alajos Kiss proti Maďarsku* v roce 2010 (č. 38832/06, rozsudek ze dne 20. 5. 2010, § 42.

dvou znaků, které se pojmu občanské solidarity přisuzují. Tím prvním je občanství, druhým situační zranitelnost, resp. prekarita.

Scholz píše, že občanská solidarita má podobu „závazků, které má stát jako kolektiv vůči každému občanovi“, přičemž občanství chápe jako „pouto, kdy jednotlivec může očekávat určité záruky od všech ostatních“, a to zejména v situacích zranitelnosti.³⁹⁰ Její pojetí občanství souhlasí s tím, jak tento pojem definoval T.H. Marshall. Podle Marshalla občanství znamená „status plného členství v komunitě,³⁹¹ který, ale předpokládá v různých situacích různou míru podpory. Marshall rozlišil historicky tři typy občanství. První nazval občanské občanství a uvedl, že zahrnuje práva týkající se svobod člověka, typicky osobní svobodu, svobodu slova a vyznání, právo na majetek a spravedlivý proces. Druhé, politické občanství se týká účasti na politické moci. A třetí, sociální občanství zahrnuje „široké spektrum práv, od práva na malé množství ekonomického bohatství a bezpečí, k právu na plnou účast na sociálním dědictví a život civilizované bytosti podle převažujících standardů ve společnosti.“³⁹²

Sociální občanství je jednou z teorií, kterou se v literatuře zdůvodňuje ústavní zakotvení sociálních práv.³⁹³ V jádru této koncepce je otázka rovnosti, protože na čem podle Marshalla záleží, je „obecné obohacení konkrétního základu civilizovaného života, obecná redukce rizika a nejistoty, vyrovnání mezi více a méně šťastnými na všech úrovních.“³⁹⁴ Marshall zde nemá na mysli vyrovnávání mezi třídami, nejde o redistribuci zdrojů mezi různými skupinami, ale o předpoklad, že celá populace tvoří jednu třídu, slovy Marshalla, že lidé mají ve společnosti rovné postavení.³⁹⁵

Bayertz uvádí, že v případě občanství, jak o něm uvažuje Marshall, nejde jenom o formální rovnost práv, ale požadavek směrem k státu se rozšiřuje na ekonomickou a sociální rovnost, tedy na zajištění rovného sociálního statusu lidí. Tento rovný status předpokládá i základní materiální bezpečí, které je zajišťováno jako podpora. A v případě, kdy budeme sociální rovnost chápat jako předpoklad plnohodnotného členství v politickém společenství – tedy jako podmínku občanství –, tak musí být podle Bayertze také tato rovnost nárokovatelná jako právo.³⁹⁶ Je totiž rozdíl, jak Bayertz píše, jestli se člověk spoléhá na milosrdenství nebo může nárok na podporu i uplatnit. Tento rozdíl nespočívá pouze v míře pravděpodobnosti, že

³⁹⁰ SCHOLZ: *Political Solidarity*, s. 27.

³⁹¹ MARSHALL, Thomas Humphrey. *Citizenship and Social Class*. Cambridge: Cambridge University Press, 1950, s. 28.

³⁹² Tamtéž, s. 11.

³⁹³ KING, Jeff. *Judging Social Rights*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012, s. 40an.

³⁹⁴ MARSHALL: *Citizenship and Social Class*, s. 56.

³⁹⁵ Tamtéž

³⁹⁶ BAYERTZ: *Four Uses of „Solidarity“*, s. 23.

se podpory reálně lze domoci, ale i v „důstojnosti a sebeúctě, s níž ji lze přijímat“. A hlavně, jak uzavírá, závislost na druhých může „vytvářet druhořadé občany“, kteří nebudou ani ve stejné pozici, jako jsou jejich dobrodinci, ani v pozici, aby jim politicky odporovali.³⁹⁷

V konkrétní právní rovině by archetypem bylo právo na materiální podporu. Historicky má spojení solidarity a sociální politiky, včetně nároků na zajištění rovného statusu, původ v 19. století, kdy sociální utopista Charles Fourier ve své vizi psal o společnosti, kde solidarita zahrnuje sdílení zdrojů s lidmi v nouzi, zaručený minimální příjem a veřejnou podporu rodin.³⁹⁸ Za otce myšlenky občanské solidarity se v literatuře označuje až Pierre Leroux, který v roce 1840 v knize *De l'Humanité* jako první systematicky rozpracoval pojem solidarity. Bayertz píše, že přínos Lerouxova spočívá v tom, že solidaritu výslovně odlišil od lítosti a milosrdenství, označil ji za přirozené právo a zdůraznil, že je to stát, kdo nároky plynoucí ze solidarity implementuje.³⁹⁹ Proto lze občanskou solidaritu charakterizovat tím, že se „týká těch zranitelností, které by člověku bránily nebo znemožňovaly účast na občanském životě“ ve státě, jak píše Scholz, a to s cílem „využít sociální politiku ke snížení zranitelností všech jednotlivců“. ⁴⁰⁰ Jinými slovy, občanská solidarita označuje takový vztah mezi člověkem a státem, kdy stát není vůči situacím zranitelnosti lhostejný, ale naopak, slovy Fineman, je na ně citlivý.

V předchozí části jsem pojmenoval základní diferenci mezi univerzální zranitelností, která je všem vlastní, a zranitelností, která je situační. V kap. 2.3.2. jsem přitom zvláště zdůraznil ty situace, které jsou umělé, např. jsou vytvořeny konkrétní politikou, či normami, a to tak, že míru univerzální zranitelnosti zvyšují. Butler tyto situace označila termínem prekarita. Zároveň jsem v této kapitole psal o citlivém státu, který by podle Fineman měl systematicky vytvářet, udržovat, či posilovat odolnost situacím zranitelností čelit, a to např. i tím, že se promění okolnosti, které prekaritu vytvářejí, či udržují. To se nezdá být kontroverzní a judikatura je na takové případy poměrně bohatá. Zvláštním příkladem může být rozhodnutí *J.D. a A. proti Spojenému království*, které se týkalo změny výkladu právní úpravy, která výslovně měla za cíl prekaritu způsobit. Jednalo se o případ dvou stěžovatelek, které si díky státní podpoře dlouhodobě pronajímaly sociální bydlení. Po změně zákona byla oběma snížena podpora, protože nový právní režim je zařadil do kategorie osob, které využívají o jednu místnost navíc. Britská vláda přiznala, že očekávaným důsledkem mohlo být i ohrožení ztrátou bydlení a podle

³⁹⁷ Tamtéž

³⁹⁸ Podrobně o tom píše ve své historické studii STJERNØ: *Solidarity in Europe*, s. 46–47.

³⁹⁹ BAYERTZ: *Four Uses of „Solidarity“*, s. 23.

⁴⁰⁰ SCHOLZ: *Political Solidarity*, s. 27.

soudců v podstatě argumentovala, že „prekarita byla záměrem tohoto schématu tak, aby rodiny byly motivovány k přestěhování.“⁴⁰¹ Soud připustil, že stěžovatelky se kvůli své zranitelné situaci nacházely ve výrazně odlišném postavení ve srovnání s jinými příjemci podpory.⁴⁰² Konkrétně, první stěžovatelka pečovala o dítě s postižením a druhá byla zařazena do programu na ochranu obětí závažného domácího násilí. Pouze u druhé stěžovatelky Soud shledal porušení zákazu diskriminace, protože by jako oběť domácího násilí přišla o bezpečné prostředí, čímž naznačil, jak by se měl výklad právní normy, jenž k prekaritě otevřeně vedl, změnit.

Problém se ukáže v komplexnějším světle, pokud připustíme, v souladu s Butler, že prekarita je sice důsledkem např. politik a právních norem, např. právní úpravy sociální podpory a praxe rozhodování o příspěvcích, ale ty mohou mít hlubší původ v nezjevné dynamice v pozadí, která určuje perspektivu, z jaké nahlížíme na životy druhých. V takhle upraveném argumentu se i občanská solidarita jeví jinak, protože již nepůjde výlučně o odpověď na konkrétní incidenty, ale i na abstraktnější a hůře uchopitelné jevy, jako je rasismus, strukturální chudoba, či s ohledem na judikaturu historickou marginalizaci⁴⁰³ určité sociální skupiny. V literatuře se někdy toto pozadí označuje pojmem struktura, proto i občanskou solidaritu, která by na tuto dynamiku reagovala lze pojmenovat jako strukturální.

Jak si máme představit tuto perspektivu v praxi? Vrátit se můžeme k výše zmiňovanému rozsudku ve věci *J.D. a A.* V případě první stěžovatelky s dítětem s postižením totiž Soud odlišil dva kontexty, tranzitivní opatření určená k nápravě historických nerovností a poté prevenci diskriminace vůči lidem s postižením a podporu jejich plného zapojení a integrace do společnosti. Sice není úplně zřejmé, jak s touto dualitou následně Soud pracoval, ale zdá se, že aplikoval optiku prevence. Totiž, závěr o nediskriminaci racionalizoval s odůvodněním, že i kdyby stěhování bylo pro stěžovatelku „extrémně rušivé a velmi nežádoucí“, i tak by „nebylo v zásadním rozporu s uznanými potřebami osob [konkrétně její dcery – pozn. autora] se zdravotním postižením ve speciálně upraveném bydlení, které však nepotřebují ze zdravotních důvodů pokoj navíc“, pokud by se stěhovaly do sice menšího, ale pořád vhodně upraveného bydlení.⁴⁰⁴ Ze způsobu, jak je rozsudek argumentován, se zdá, že dceru stěžovatelky Soud chápal jako pasivní objekt péče. Jinak řečeno, podstatné pro Soud bylo, že zdravotní stav dcery stěžovatelky nevyžadoval nutně mít dvě místnosti k dispozici, stačila jedna. Jiné okolnosti,

⁴⁰¹ ESLP, *J.D. a A. proti Spojenému království*, stížnosti č. 32949/17 34614/17, rozsudek ze dne 24. 10. 2019, § 92.

⁴⁰² Tamtéž.

⁴⁰³ ESLP, *Alajos Kiss proti Maďarsku*, č. 38832/06, rozsudek ze dne 20. 5. 2010, § 42 (lidé s duševním postižením),

⁴⁰⁴ ESLP, *J.D. a A. proti Spojenému království*, stížnosti č. 32949/17 34614/17, rozsudek ze dne 24. 10. 2019, § 101.

jako např. hrozící negativní zkušenost ztráty domova a bezpečného prostředí, byly irelevantní, možná kvůli představě, že lidé s těžkým postižením takovou zkušenost mít nemůžou. V případě, že by Soud jako výchozí motiv zvolil strukturální problém historické marginalizace lidí s postižením, pro kterou je charakteristické i jejich zpředměťování, musel by argumentaci vystavět jinak. Prožívání dcery stěžovatelky by nebylo irelevantní, ale naopak, mělo by stěžejní význam v rovnici, která se jinak zdá být chladně účelová.

Co přesně znamená pojem struktura a jakým způsobem by bylo možné o občanské solidaritě uvažovat ze strukturálního pohledu se pokusím přiblížit v níže. Vycházím v primárně z díla Young, a to ze dvou důvodů. Předně, Young tematizuje pojem struktury, přičemž jej zasazuje do specifického kontextu spravedlnosti. Tento pojem je důležitý z toho důvodu, že nám umožňuje uvažovat o komplexních podmínkách, za kterých vzniká nebo se udržuje situační zranitelnost. Young ve své práci postupuje způsobem, že si všímá negativních dopadů struktur, konkrétně jakým způsobem vytvářejí nebo udržují specifický typ nespravedlnosti, který pojmenovává jako strukturální nespravedlnost. Zvláštní je, že Young nepopisuje ideální institucionální rámec pro spravedlnost po vzoru např. Rawlse, ale svůj projekt staví na poznání konkrétních podmínek a jejich znaků, které vedou ke strukturální nespravedlnosti. A to je druhý důvod, proč může její pojetí inspirovat. Umožňuje totiž dobře propojit abstraktní diskusi s praxí a na konkrétních příkladech ukázat, jak by bylo možné popsat dynamiku v pozadí prekarity a tím se i přiblížit efektivní odpovědi na tyto situace.

3.2.1. Strukturální nespravedlnost a poznání pozadí prekarity

Původ pojmu struktura se obvykle připisuje švýcarskému lingvistovi Ferdinandu de Saussurovi, který se ve své analýze jazyka zabýval vztahy a pozicemi jednotlivých prvků v rámci celku jazyka. Jeho práce měla velký vliv na filosofii a antropologii 20. století, mimo jiné i na dílo Michela Foucaulta. V politické filosofii pojem struktura nabízí různé konceptualizace. Ve filozofii práva je spojován např. s představou práva jako systému určitých univerzálně platných pravidel. Píše o tom Alain Supiot v knize *Homo Juridicus*. Podle Supiota je struktura referenčním bodem, kolem něhož se organizuje „hledání základních zákonů, které řídí lidské záležitosti“. Je to systém pravidel, který nemusí být nutně výslovně uznán, aby byl účinný. Tato pravidla jsou schopna samoregulace a ponechávají prostor pro interpretační vklad, přičemž

podřizují člověka tomu, co Supiot nazývá „skrytým zákonodárcem“.⁴⁰⁵ Z praxe ústavních soudů by reflexí struktury mohla být archeologie „klauzul věčnosti“.⁴⁰⁶

Tak jako určitá neviditelná pravidla stojí v pozadí ochrany lidských práv – alespoň podle řady ústavních soudů – tak lze uvažovat i nad existencí podobně skrytých pravidel ve společenských procesech, které ovlivňují zkušenost jednotlivců s vlastní situační zranitelností, stejně jako konkrétních sociálních skupin. Můžou to být i taková pravidla, anebo použijeme-li Lévi-Straussův antropologický výraz „nevědomé“ či „univerzální zákony“,⁴⁰⁷ které budou lidem bránit v naplňování jejich schopností se rozvíjet a užívat statutu plného členství ve společenství. Slovy Young, budou vytvářet opresi, která jako řečiště určuje životní příběhy. Příkladem je rasismus, v naší společnosti zejména v podobě anti-ciganismu, který typicky nabývá podoby marginalizace,⁴⁰⁸ někdy až fyzického násilí.⁴⁰⁹ Marginalizaci a násilí Young chápe jako dvě tváře oprese z pěti, a to vedle vykořisťování, bezmocnosti a kulturního imperialismu.⁴¹⁰ Marginalizace je přitom možná „nejnebezpečnější formou oprese“, píše Young, protože vylučuje celou kategorii lidí „z užitečné účasti na společenském životě“, a tím je potenciálně vystavuje „těžké materiální deprivaci a dokonce i sociálnímu vyhlazení“.⁴¹¹ Young marginalizaci spojuje s prací. Týká se těch, kteří se z nějakého důvodu stávají nepříjemní pro trh práce. Jde např. o příslušníky etnických menšin, starší lidi, či lidi s mentálním a psychosociálním postižením.⁴¹²

Marginalizace je dobrým příkladem při diskusi struktur ze dvou důvodů. Odkazuje na zjevný důsledek působení určitých struktur a zároveň je to pojem, který je vlastní i lidskoprávní praxi. Marginalizace se v praxi odhaluje zejména jako materiální deprivace. A i když je tato deprivace „zmírňována sociálním státem“, samotná marginalizace i tak zůstává nespravedlivou,

⁴⁰⁵ SUPIOT, Alain. *Homo Juridicus. On the Anthropological Function of the Law*. London & New York: Verso, 2017, s. 68.

⁴⁰⁶ Například, podle čl. 79 odst. 3 německého základního zákona některé zásady zaručené základním zákonem nelze odstranit, včetně uznání lidských práv. Podle čl. 9 odst. 2 Ústavy „nelze měnit podstatné náležitosti demokratického právního státu“ a to, co je takovou náležitostí je nutné nalézt, jako nějaký starověký artefakt. Jinde bylo nutné „vykopat“ celou doktrínu. Například v Indii v roce 1973 Nejvyšší soud rozhodl, že zákonodárci může změnit ústavu, pokud se nezmění nebo nezruší její „základní struktura“. A podobně slovenský Ústavní soud po zkoumání objevil, že Ústava je součástí komplexnější struktury, která obsahuje i skryté normy, takzvané „implicitní materiální jádro“.

⁴⁰⁷ LÉVI-STRAUSS, Claude. *Structural Anthropology*. Londýn: Basic Books, 1963, s. 59.

⁴⁰⁸ Viz zejména nálezy Ústavního soudu ve věci sp. zn. II. ÚS 1411/20, která se týkala životního příběhu muže romského původu, který se stal ještě jako dítě obětí rasově motivovaného přesídlení Romů ze Vsetína. Viz zejména body 46 a 52, ve kterých Ústavní soud poměrně detailně popisuje jeho příběh a zjevně bere do úvahy jeho zkušenost právě s rasismem.

⁴⁰⁹ Viz, např. ESLP, *Lakatošová a Lakatoš proti Slovensku*, stížnost č. 655/16, rozsudek ze dne 11. 12. 2018.

⁴¹⁰ YOUNG: *Justice and the Politics of Difference*, s. 39–65.

⁴¹¹ Tamtéž, s. 53.

⁴¹² Tamtéž

domnívá se Young,⁴¹³ protože brání realizaci schopností druhého. Příkladem z praxe je rozhodnutí Soudu ve věci *X a další proti Albánii*, které se týkalo segregace romských dětí ve školách. Soud výslovně formuloval očekávání, aby desegregační politika státu spojená s uznaným právem na inkluzivní vzdělávání byla takové povahy, aby „přerušila kruh jejich marginalizace a umožnila jim žít jako rovnoprávní občané od raných fází jejich života“.⁴¹⁴ Jiný příklad je z judikatury Ústavního soudu. Konkrétně jde o případ, kdy soud kritizoval nezohlednění zkušenosti mladého muže s přetrvávající marginalizací. Stěžovateli nebyla přiznána bezplatná obhajoba z důvodu, že jako mladý muž se mohl podle obecných soudů zaměstnat a na obhájce si vydělat vlastní prací. Tato úvaha byla podle Ústavního soudu hypotetická a nezohledňovala jeho životní příběh.⁴¹⁵ Stěžovatel totiž pocházel „z marginalizované skupiny a od svého dětství žil v chudobě“, přičemž „ve svém životě pocítil toto zhoršené postavení opakovaně“.⁴¹⁶ Podle Ústavního soudu právě lidé „žijící v chudobě se potýkají se značnými překážkami v přístupu ke spravedlnosti“, a to ze dvou důvodů. Nejenom, že „nemají finanční prostředky na právní pomoc, poplatky a další náklady“, ale zároveň mají i „horší přístup k informacím vyplývající z nerovnosti a strukturální diskriminace těch nejchudších a těch, co jsou vytlačeni na okraj společnosti.“⁴¹⁷

Tento případ demonstruje dvě věci. Jednak, že marginalizace se týká životní zkušenosti. Ta je komplexní a ovlivňována strukturou v pozadí, která se projevuje např. ve zkušenosti s rasismem, či extrémní chudobou. A zároveň, jak upozorňuje Young, marginalizace nemíží tím, že člověk „má kde bydlet a má jídlo“,⁴¹⁸ resp. stát mu uhradí náklady na obhajobu. Např. i lidé v ústavní péči, píše Young, zůstávají marginalizováni, a to navzdory tomu, že mají zajištěn určitý komfort. Jsou totiž izolováni od „organizované sociální spolupráce“. Jinak řečeno, zajištění materiální podpory by mělo být doplněno o požadavek inkluze, protože marginalizace zahrnuje i „deprivaci kulturních, praktických a institucionálních podmínek pro realizaci schopností“.⁴¹⁹ Například v případě institucionální péče o seniory, či lidi s mentálním a psychosociálním postižením by to znamenalo transformovat formy péče na komunitní a inkluzivní, v případě strukturální chudoby, komplexní podporu zejména v oblasti vzdělávání a sociálního bydlení, jak naznačil i sám Ústavní soud.⁴²⁰

⁴¹³ Tamtéž, s. 55.

⁴¹⁴ ESLP, *X a další proti Albánii*, stížnosti č. 73548/17 a 45521/19, rozsudek ze dne 31. 5. 2022, § 84.

⁴¹⁵ ÚS, II. ÚS 1411/20, body 50 a 52.

⁴¹⁶ Tamtéž, bod 46.

⁴¹⁷ Tamtéž, bod 45.

⁴¹⁸ YOUNG: *Justice and the Politics of Difference*, s. 55.

⁴¹⁹ Tamtéž

⁴²⁰ ÚS, II. ÚS 1411/20, bod. 46.

Lze tedy uzavřít, že pojem struktury vyjadřuje i negativně determinující síť pravidel a vztahů, které určují náš životní příběh např. v podobě marginalizace. Young k popisu struktury používá metaforu Marily Frye. Představme si klec s ptákem. Pokud bychom chtěli porozumět důvodům, proč je pták uvězněn a dívali se pouze na jeden drát, bylo by to matoucí. Tím nevysvětlíme, ani nepopíšeme, proč pták neunikne a neodletí. To můžeme pouze tehdy, když vezmeme do úvahy uspořádání a propojení drátů do konkrétního celku klece.⁴²¹ Tento celek klece se stal předmětem zájmu Young v knize *Responsibility of Justice*, která vyšla po její smrti v roce 2011. Zde Young konkrétněji promýšlí specifický druh nespravedlnosti, který se vyznačuje strukturální povahou a vytváří pro některé sociální skupiny zvláštní situace zranitelnosti, včetně prekarity.

Young zde vychází z předpokladu, podobně jako Butler u prekarity, že strukturální nespravedlnost není přirozená, ale umělá. Vzniká jako důsledek určitých procesů ve společnosti, které se projevují konkrétními rozhodnutími, např. přijetím, změnou, či naopak nepřijetím nějaké právní normy, anebo politik státu, včetně alokace zdrojů pro jejich naplnění. Young píše, že jde o takové „společenské procesy, které systematicky ohrožují velké skupiny osob dominancí nebo deprivací prostředků k rozvoji a uplatnění jejich schopností a zároveň umožňují jiným dominovat nebo mít k dispozici širokou škálu příležitostí k rozvoji a uplatnění svých schopností.“⁴²² Tyto procesy Young pojmenovává jako sociálně-strukturální procesy. Jsou podle jejího názoru zvláštní v tom, že vytvářejí specifický „druh morální křivdy odlišné od protiprávního jednání jednotlivého aktéra nebo represivní politiky státu. Strukturální nespravedlnost totiž vzniká jako důsledek jednání mnoha jednotlivců a institucí, kteří sledují své konkrétní cíle a zájmy, většinou v rámci přijatých pravidel a norem.“⁴²³

Tento základní rámeček byl v literatuře aplikován jak v konkrétních situacích, např. pro nerovnost pohlaví, kolonialismus, klimatickou změnu, či pracovní migraci, tak obecně pro popis různých podob strukturální nespravedlnosti. Například McKeown uvažuje nad třemi druhy strukturální nespravedlnosti, které se od sebe vzájemně odlišují tím, jak je lze změnit.⁴²⁴ První je tzv. čistá strukturální nespravedlnost. To je typ, kdy neexistuje jednoznačně identifikovatelný jednající subjekt a nespravedlnost je tvořena souhrnem různých rozhodnutí a jednání různých subjektů v průběhu času. Taková nespravedlnost vyžaduje kolektivní nápravu, píše McKeown. Druhý typ je strukturální nespravedlnost, které se lze vyhnout. Jde o případy,

⁴²¹ YOUNG, Iris Marion. *Inclusion and Democracy*, s. 93.

⁴²² YOUNG: *Responsibility for Justice*, s. 52.

⁴²³ Tamtéž

⁴²⁴ MCKEOWN: *Structural injustice*, s. 4–5.

kdy lze konkrétně identifikovat subjekt, který má moc danou situaci změnit, ale neučiní tak. Jako příklad uvádí problém lidí bez domova a bydlení. V kontextu našich příkladů můžeme uvažovat i o lidech v ústavní péči, či lidech žijících v chudobě. Jsou státy, a Česká republika či Slovensko zjevně nebudou výjimkou, které mají dostatek zdrojů na to, aby problém sociálního bydlení efektivně vyřešily, ale i tak to neudělají. Občanská solidarita je v takovém případě ovlivněna zvláštní lhostejností, která může mít kořeny v uzavřené představě negativní zranitelnosti jako neschopnosti. A nakonec lze mluvit o úmyslné strukturální nespravedlnosti, kdy se záměrně udržuje nespravedlnost, protože z takové situace lze mít prospěch. Příkladem je politika udržování prekérní práce,⁴²⁵ kdy občanská solidarita zcela mizí.

3.2.2. Stát citlivý na strukturální nespravedlnost

Pojem strukturální nespravedlnosti nám sám o sobě nic neříká o příčinách, které k ní vedou. Young je proto tematizuje. Příčinami jsou podle ní sociálně-strukturální procesy, které se vyznačují čtyřmi vzájemně provázanými znaky. První z nich se ukazuje v tom, jak jsme všichni objektivně omezovali naším prostředím. Tento znak nazývá objektivní omezení. Druhý znak souvisí s tím, že ve společnosti jsme každý v nějaké pozici, tj. můžeme si člověka představit, že okupuje určité místo v rámci sítě vztahů. Třetím znakem je tzv. rekurze. To je termín, který se používá pro označení situace, kdy je věc součástí sebe sama. V našem kontextu se může jednat např. o reprodukci sociálního vyloučení stejným jednáním. Představme si situaci, kdy jedna generace po druhé chodí do segregované školy s méně kvalitním kurikulem, zůstává uzavřena v nízko kvalifikované práci, v nedůstojném bydlení atd. Rekurze je problematická, protože posiluje chybné mínění o zdánlivě přirozených (ne)schopnostech. A posledním znakem jsou důsledky, které nikdo na začátku nezamýšlel, např. nedostupné bydlení napříč sociálními skupinami z důvodu chybějící efektivní regulace trhu.

První znak, tzv. *objektivní omezení*, zakoušíme v určité míře všichni. Young odkazuje na metaforu Jeffreyho Reimana a píše, že sociálně-strukturální procesy fungují jako kanál, který nás sice omezuje, ale zároveň nebrání proudění. Omezení je faktické, přičemž tato fakticita je dvojí povahy, materiální a institucionální.⁴²⁶

Materiální fakticita odkazuje na Jeana-Paula Sartra a jeho myšlenku setrvačnosti. Young píše, že téměř každá záležitost v našem životě je poznačena kulturou, lidskou činností a

⁴²⁵ Tamtéž, s. 5.

⁴²⁶ YOUNG: *Responsibility for Justice*, s. 53.

lidskými rozhodnutími. V tomto smyslu je svět materializován, je doslova nějak fyzicky uspořádán bez našeho přičinění a my pouze prožíváme důsledky předchozích rozhodnutí o podobě fyzického světa, ve kterém žijeme. Představit si můžeme hranice mezi státy. Jde o umělé bariéry, které fyzicky zakoušíme. Young jako příklad uvádí urbanistická řešení měst, či fyzickou podobu obydlí. V lidskoprávním kontextu je dobrým příkladem bariérovost fyzického prostředí, např. veřejné dopravy, či veřejných budov a povinnost zajistit fyzickou přístupnosti prostředí pro lidi s postižením.⁴²⁷ Jiným příkladem je architektura systému sociální, či psychiatrické péče, který je ve střední Evropě závislý na fyzické – materiální – existenci velkokapacitních a mnohdy izolovaných ústavů. Alternativou by byla hustá a dostatečná síť fyzicky přístupných komunitních a terénních služeb, která by povahu objektivního omezení v případě určité události, např. ataky duševní nemoci, či vzniku potřeby samostatného bydlení pro člověka s mentálním postižením určovala zcela odlišně.

Institucionální fakticita souvisí s pravidly, ať už s normami, či s implicitními sociálními pravidly, které nás omezují, či naopak zmocňují k jednání. Nám blízkým příkladem by mohly být překážky v přístupu ke spravedlnosti, a tedy i nápravě v situacích, kdy odpovědnost za porušení práv nese orgán veřejné moci. Konkrétně, krátká promlčecí lhůta nároku náhrady imateriální újmy podle zákona č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti státu za způsobenou škodu,⁴²⁸ či poplatková povinnost v případě, že člověk se pokouší domct nápravy za porušení svých práv ze strany veřejné moci.⁴²⁹ Zatímco pro některé ani lhůta ani soudní poplatek nemusí představovat výraznější omezení, pro jiné jde o překážky, které už na začátku zásadně ovlivní rozhodnutí svůj příběh přinést před soudce. Jiným příkladem by mohla být povinnost přijmout procesní úpravy a přizpůsobit trestní řízení bezpečí oběti. Například v rozsudku *Y. proti Slovinsku* Soud uvedl, že trestní řízení by mělo být organizováno takovým způsobem, aby byla přijata adekvátní opatření za účelem ochrany obětí, a to za předpokladu, že taková opatření

⁴²⁷ Jde o povinnost, kterou je výslovně formulována v Úmluvě OSN o právech osob se zdravotním postižením, a to zejména v čl. 9. Z hlediska pojmů jde o nové pojmy univerzální navrhování, přístupnost a přiměřené úpravy, které zavedla právě CRPD. K významu těchto pojmů viz Obecný komentář Výboru OSN pro práva osob se zdravotním postižením č. 6 (CRPD/C/GC/6), a 2 (CRPD/C/GC/2).

⁴²⁸ Velmi krátká, pouze šestiměsíční lhůta pro uplatnění nároku na náhradu imateriální újmy podle zákona č. 82/1998 Sb., byla kritizována Výborem OSN proti mučení. Důvod je ten, že tato promlčecí lhůta se zjevně týká i případů špatného zacházení, kdy jsou pachateli příslušníci např. policie. Výbor OSN proti mučení proto doporučil ve svých závěrečných doporučeních z roku 2018, aby se „zvážilo prodloužení lhůty pro podávání nároků podle zákona o odpovědnosti státu, aby oběti mohly získat spravedlivé a přiměřené odškodnění.“ Viz CAT/C/CZE/CO/6, odst. 31.

⁴²⁹ Viz ÚS, III. ÚS 634/19, bod 14 podle kterého „je-li v žalobě kumulováno více nároků se samostatným skutkovým základem, je třeba vybrat soudní poplatek za každý takto žalovaný nárok, neboť každý z nároků by mohl být žalován zvlášť.“

budou slučitelná s účinným výkonem práv obhajoby.⁴³⁰ Bezpečnost prostředí může ovlivnit ochotu obětí skutek oznámit.

Druhým znakem je *posouzení pozice*. Young vychází z představy společnosti jako prostoru, kde jsou jednotlivci v různých pozicích a v těchto pozicích i ve vzájemných vztazích. Opírá se o sociologické teorie Petera Blaua a Pierra Bourdieua. Podle nich struktura vyjadřuje multidimenzionalitu prostoru, jak píše Blau, či pole, pokud bychom použili slovník Bourdieua, ve kterém jsou lidé vždy v nějakých vzájemných vztazích.⁴³¹

Představa určitého pole, či prostoru, kde všichni máme nějaké místo a zároveň jsme součástí jisté sítě, má podle Young význam z toho důvodu, že pokud budeme uvažovat o členech společnosti z hlediska jejich sociálních pozic, tak nás nebudou zajímat jejich individuální preference, schopnosti a vlastnosti, ale spíše vztahy v této síti, kterou můžeme označit i jako společnost. Jak dál dodává, existence vztahů předchází interakci. Nejenomže existující vztahy podmiňují očekávání při těchto interakcích, ale i možnost do nich vstupovat. Když si toto uvědomíme, tak konkrétní rozhodnutí konkrétních lidí v konkrétních případech se bude jevit mnohem komplexněji,⁴³² protože bude ovlivněno jejich výchozí pozicí v síti vztahů.

Příkladem z praxe Soudu může být případ *Hudorovič a další proti Slovinsku*, který se týkal přístupu k vodě v případě dvou romských rodin žijících v osadách. Vláda se bránila i tím, že rodiny k vodovodu připojit nelze, protože jde o černé stavby. Soud sice uznal, že Romové jsou tzv. zvlášť zranitelnou skupinou a trpí v důsledku historické marginalizace, jejich výchozí postavení se ale nepromítlo do hodnocení namítané nespravedlnosti. Dobře to popisuje disentující soudce Pavli, který právě na výchozí pozici – v právním slova smyslu výchozí zvláštní zranitelnosti neboli slovy Butler prekaritě – konstruoval jiný narativ.⁴³³ V odlišném stanovisku napsal, že „nedostatečný přístup k čisté vodě a hygienickým zařízením má tendenci udržovat stigmatizaci a segregaci romských komunit a nijak nepomáhá proti stávajícím předsudkům vůči nim.“ Existují proto podle Pavliho dobré důvody pro odmítnutí argumentu, že osadu nelze připojit k vodovodu z důvodu, že jde o černé stavby. Přeci primárně jde o „otázky historické spravedlnosti – protože romské komunity, včetně těch v tomto případě, nemusely mít v minulosti skutečnou možnost volby při usídlení v určitých neformálních lokalitách“.⁴³⁴

⁴³⁰ ESLP, *Y. proti Slovinsku*, stížnost č. 41107/10, rozsudek ze dne 28. 5. 2015.

⁴³¹ YOUNG: *Responsibility for Justice*, s. 56-57.

⁴³² Tamtéž, s. 57.

⁴³³ ESLP, *Hudorovič a další proti Slovinsku*, stížnosti č. 24816/14 a 25140/14, rozsudek ze dne 10. 3. 2020, odlišné stanovisko soudce Pavliho, § 13.

⁴³⁴ Tamtéž, § 14.

Tento rozsudek poukazuje na riziko plochého porozumění jinak komplexní a vrstevnaté výchozí situaci, která má často svůj historický kontext. V případě pozice, tak jak to nastiňuje Young, nás musí zajímat výchozí postavení sociální skupiny nebo jednotlivce v kontextech, včetně tohoto historického a sociálního kontextu. Důvod je ten, že tato pozice nutně ovlivňuje rozsah a povahu vztahů, které skupina, či členové skupiny mají možnost vytvářet, udržovat, nebo naopak, ve kterých jsou uzamčeni, a které nemůžou sami snadno změnit. Tedy, zatímco první znak strukturální nespravedlnosti klade důraz na omezení skupin, ať už fyzickým prostorem, či pravidly, tak v případě pozice jde o posouzení jiné míry omezení, či naopak zmocnění. Takové, která bude závislá na výchozí pozici dané sociální skupiny či jednotlivce ve společnosti.

Další, třetí charakteristika strukturálních procesů se týká předpokladu, že struktury mají tzv. rekurzivní funkci. To znamená, že strukturu *tvoří jednání*, kdy lidé využívají stejná pravidla a stejné zdroje, které tuto strukturu zároveň i definují. Rekurze je pojem, který je spojen typicky s matematikou a označuje situaci, kdy je pojem definován sebou samým, anebo jinak, kdy obraz obsahuje menší kopii sebe. V sociologii se rekurzivní povahou struktur zabýval Anthony Giddens a na jeho myšlení Young navazuje. Podle Giddense mají struktury duální povahu, tvoří a zároveň jsou tvořeny stejnými pravidly a zdroji. Píše, že struktura je jak médium, tak výsledek určitého jednání.⁴³⁵ V pojetí Young se rekurzivní povaha struktury projevuje v diferenci mezi jednotlivými sociálními pozicemi. Ty jsou totiž definovány právě tím, jaká pravidla se v dané společnosti vztahují na konkrétní lidi a kolik zdrojů můžou využívat, aby dosahovali svých cílů. Young píše, že lidé jednají v těch rámcích, v nichž poznají pravidla, tzn. chápou, že ostatní mají určitá očekávání, jak se věci dělají, resp. jak se chovat a podle toho reagují. Jednání, které těmto pravidlům odpovídá, je často rutinní. Zároveň jde i o otázku zdrojů. S odkazem na Giddense uvádí, že zdroje nejsou pouze materiální, ale jde o vše, na co se lidé spoléhají při rozvíjení nebo posilování svých schopností dosahovat určitých cílů. Platí přitom, že aby lidé nějak jednali, tak musí pravidla a zdroje poznat. S odkazem na Bourdieua dodává, že postačuje tzv. habitus, tj. určitá praxe, kterou si internalizujeme právě s ohledem na to, v jaké sociální pozici se nacházíme.⁴³⁶

Z lidskoprávní praxe lze motiv rekurzivní povahy struktury postřehnout například v odůvodnění rozsudku ve věci *D.H.* Konkrétně, v kontextu specifické obrany české vlády, která se pokusila segregaci romských dětí ve speciálních školách ospravedlnit tím, že rodiče

⁴³⁵ GIDDENS, Anthony. *Central problems in social theory: Action, structure, and contradiction in social analysis*. Los Angeles, CA: University of California Press, 1979.

⁴³⁶ YOUNG: *Responsibility for Justice*, s. 60–62.

s tímto opatřením souhlasili. Vláda se v podstatě dovolávala uznání, že sociální pozice Romů má mít rekurzivní povahu. Zjednodušeně řečeno, že stávající marginalizace by mohla ospravedlnit pokračující marginalizaci. Soud tento argument nepřijal, ale s paternalistickým odůvodněním, že rodiče nebyli schopni informované rozhodnutí učinit, tedy jejich jednání nebylo kompetentní. Přístup, který formuluje Young by umožnil obranu vlády stejně dobře odmítnout, ale bez problematického zneschopňujícího narativu. A to tím, že by Soud více zohlednil jednání rodičů s ohledem na jeho habituální povahu z důvodů jejich sociální pozice a specifických omezení, kterým čelili, včetně zdrojů, které neměli k dispozici, aby udělali rozhodnutí, jenž by bylo nejenom informované, ale i svobodné. Jádrem argumentu tak mohla zůstat schopnost, resp. i neschopnost učinit informované rozhodnutí, ale nikoliv protože rodiče sami byli „bez vzdělání“⁴³⁷, ale protože stát by neměl být lhostejný vůči rekurzivní povaze zjevně překerní situace, např. segregovaného vzdělávání.

Poslední, čtvrtá charakteristika se týká toho, že strukturální procesy mají *nezamýšlené důsledky*. Young zde opět navazuje na Sartra, který si všimá, že když se lidé pokouší dosáhnout vlastních cílů, kumulativně tím vytvářejí situaci, která naplňování těchto cílů může bránit. Sociální struktura, píše Young, se týká kumulovaných výsledků jednání masy jednotlivců, kteří uskutečňují své vlastní projekty, často nekoordinovaně s mnoha dalšími. Kombinace individuálního jednání ovlivňuje podmínky, za kterých následně jednají druzí a mnohdy vede k takovým důsledkům, které žádný ze zúčastněných aktérů na počátku nezamýšlel. Někdy jsou tyto nezamýšlené následky dokonce v rozporu se záměrem většiny aktérů.⁴³⁸ Young jako příklad uvádí volný trh s bydlením, který není regulován a kde jednání velkého počtu různých aktérů vede k posílení „zranitelnosti velkého počtu lidí“.⁴³⁹ Má na mysli ztrátu sociální rozmanitosti tedy gentrifikaci na straně jedné a ghetoizaci na straně druhé.

Problematika bydlení je dobrý příklad, protože se bezprostředně týká naší lokální zkušenosti s dlouhodobě neřešeným problémem chybějícího systému sociálního bydlení. Na tento problém přes dvacet let upozorňuje Výbor OSN pro hospodářská, sociální a kulturní práva. Už v roce 2002 Výbor uvedl, že je „hluboce znepokojen akutním nedostatkem bytů a privatizací některých veřejných bytových fondů, které vedly k prudkému nárůstu nájemného, nucenému vystěhovávání a bezdomovectví“⁴⁴⁰ a doporučil vytvořit „programy bydlení, a to

⁴³⁷ ESLP, *D.H. proti České republice*, stížnost č. 57325/00, rozsudek Velkého senátu ze dne 13. 11. 2007, § 203.

⁴³⁸ YOUNG: *Responsibility for Justice*, s. 63.

⁴³⁹ Tamtéž, s. 64.

⁴⁴⁰ E/C.12/1/Add.76, odst. 19.

zejména pro znevýhodněné a marginalizované skupiny“.⁴⁴¹ Nejenom, že k tomu nedošlo, ale dokonce jsme byli svědky regulace trhu s bydlením takovým způsobem, aby bylo možné z měst a obcí vylučovat chudé lidi. Tuto regulaci zrušil Ústavní soud pro rozpor s právem na pomoc v hmotné nouzi, a to i s odkazem na chybějící systém sociálního bydlení.⁴⁴² Kromě zrušení problematických ustanovení jiná náprava přijata nebyla.

Problém, na který nezamýšlené důsledky odkazují, se týká významu komplexnější regulace. V případě rekurzivní funkce struktury je zase důležité posoudit možnosti prolamování takového jednání, které by upevňovalo marginalizaci. Zcela konkrétně by nás mohly zajímat dvě věci. Na jedné straně pravidla, podle kterých se lidé chovají a rozhodují a zdroje, které mají k tomu k dispozici a na straně druhé otázka, jestli by se daná pravidla neměla změnit a zdroje neposílit, např. alokováním pozitivní povinnosti.⁴⁴³ V případě posouzení nezamýšlených důsledků už nejde o poznání, na základě jakých pravidel a podle jakých zdrojů lidé jednájí a jestli nejsou tato pravidla problematická, resp. zdroje neadekvátní, ale nutné je vzít do úvahy dynamiku jednání velkého počtu aktérů. Toto jednání se může stát ohrožením právě v těch situacích, kdy není regulováno. A jak upozorňuje Young, těmi nejohroženějšími se snadno stanou právě ti, kteří už ve zvýšené míře situační zranitelnosti, včetně prekarity čelí.

Čtyři diskutované charakteristiky zvláštní dynamiky, která podle Young vede k fenoménu strukturální nespravedlnosti, lze chápat zrcadlově i jako popis toho, vůči čemu by stát neměl být lhostejný. Jinak řečeno, na jaké situace by měla občanská solidarita reagovat. Konkrétně, na objektivní omezení druhých a jejich sociální pozici, na specifická pravidla a zdroje, které negativně ovlivňují jednání a rozhodnutí lidí, a na nezamýšlené důsledky, které vyplývají z jednání velkého počtu subjektů a vyžadují komplexní regulaci. Pokud přijmeme

⁴⁴¹ Tamtéž, odst. 38. V roce 2022 Výbor OSN své znepokojení musel zopakovat, protože ani po dvou dekadách a bezprecedentním ekonomickém růstu „stát ani nezavedl komplexní systém sociálního bydlení, ani nepřijal zákon o sociálním bydlení.“ E/C.12/CZE/CO/2, odst. 16. Absence systému sociálního bydlení byla předmětem přezkumu i na půdě Evropského výboru pro sociální práva, a to ve věci kolektivní stížnosti *Euroean Roma and Travellers Forum (ERTF) proti České republice*, č. 104/2014. Výbor konstatoval porušení čl. 16 Evropské sociální charty.

⁴⁴² ÚS, Pl. ÚS 40/17. Podle Ústavním soudem zrušeného ustanovení § 33 odst. 9 nárok na doplatek na bydlení nevznikal, pokud se byt nebo ubytovací zařízení nacházely v oblasti s tzv. zvýšeným výskytem sociálně nežádoucích jevů. Tuto oblast vyhlášoval pověřený obecní úřad opatřením obecné povahy. Podle Ústavního soudu tato právní regulace byla v rozporu s čl. 30 odst. 2 Listiny. Argumentace Ústavního soudu byla založena na dignitaristickém přístupu k právu na pomoc v hmotné nouzi a strukturována na pozadí právě absentujícího systému sociálního bydlení. Podle Ústavního soudu bylo vytváření tzv. bezdoplatkových zón „nesystémovou reakcí bez trvalejších účinků na dlouhodobě neuspokojivě řešený problém sociálního vyloučení.“ A i když „Ústavní soud rozumí – v podmínkách absence zákona o sociálním bydlení – pocitům občanů obcí, kteří bez vlastního zavinění nyní „nemají zastání“ při řešení problémů sociálně vyloučených lokalit svých obcí, nelze k věci přistupovat na úkor perspektivy sociální emancipace osob v hmotné nouzi a občanské soudržnosti (sociálního smíru) v obci.“ (bod 72).

⁴⁴³ Konkrétním příkladem může být formulace specifické pozitivní povinnosti v rozsudku Soudu *Oršuš a Ostatní proti Chorvatsku* (stížnost č. 15766/03, rozsudek Velkého senátu ze dne 16. 3. 2010, § 177) zajistit aktivní a strukturované zapojení sociálních služeb, aby došlo k posílení – slovy Young – zdrojů, které by mohli stěžovatele čerpat, aby lépe zvládli školní kurikulum a školu zbytečně neopustili.

tento předpoklad, tak se před námi otevře otázka, jakým způsobem efektivně zajistit, aby stát nebyl lhostejný, a to tím spíše, pokud si uvědomíme, že fenomén prekarity je komplexní. Prekérní bývá situace celých sociálních skupin, nikoliv pouze jednotlivců a efektivní reakce na prekaritu si nejspíš vyžaduje paletu možností odpovědět. Proto se musíme ptát, jestli je v rámci ústavně-právní ochrany žádoucí, aby nároky vznášely skupiny lidí, za jakých podmínek, a o jak vrstevnaté reakci v rámci lidskoprávní ochrany by bylo možné uvažovat. A to jsou otázky, které mě přivádí k navazující části, ve které diskutuji třetí podobu solidarity – politickou solidaritu – a v jejím kontextu i právo na nápravu.

3.3. Politická solidarita

Politická solidarita, píše Scholz, označuje pouto, které vzniká, když lidé reagují na „konkrétní situaci nespravedlnosti, útlaku, sociální zranitelnosti nebo tyranie“.⁴⁴⁴ Lze rozlišit tři charakteristiky politické solidarity. Ta první souvisí s tím, že nejde výlučně o solidaritu těch, které spojuje zkušenost prekarity. Důvod je ten, že motivováni jednat jsou často i jiní, a to zejména v případě, kdy oprese dosáhla určité intenzity.⁴⁴⁵ To je první znak politické solidarity. Nejde pouze o politickou mobilizaci utlačované skupiny, ale o vztah, který zahrnuje všechny, kteří nejsou lhostejní. Snad bychom o politické solidaritě mohli uvažovat v Patočkově smyslu jako o solidaritě otřesených, tedy nikoliv výlučně jako o solidaritě těch, které by spojoval prožitek zkušenosti prekarity, ale všech, kdo jsou dotčeni touto nespravedlností. Například, když Arendt solidaritu definuje jako to „co lidi vede k tomu, aby záměrně a takřikajíc nezávisle na náladách a pocitech založili společenství zájmu s utlačovanými a vykořisťovanými“,⁴⁴⁶ tak podává definici politické solidarity s důrazem na první znak.

Druhá charakteristika souvisí s rozlišením dvou aspektů politické solidarity, jak o nich uvažoval Bayertz, které se týkají nějakého střetu, konfliktu. Politická solidarita v sobě obsahuje konflikt, který má pozitivní a negativní aspekt. Bayertz jako pozitivní označuje moment „společného závazku“ vůči subjektu, který je v pozici odpůrce a kterého je nutné donutit k určitému jednání. Tímto pomyslným odpůrcem může být i stát. Negativní aspekt spočívá v tom, že jde o solidaritu „exkluzivní“ ve smyslu, že se týká vždy nějaké skupiny. Jiné skupiny nebo neurčitá společenství stojí vně. V těchto ohledech politická solidarita vyjadřuje exkluzivní

⁴⁴⁴ SCHOLZ: *Political Solidarity*, s. 51.

⁴⁴⁵ Tamtéž, s. 52.

⁴⁴⁶ ARENDT: *O revoluci*, s. 82.

odpor vůči nespravedlnosti.⁴⁴⁷ V mezinárodním právu lidských práv by nám za příklad mohly posloužit specifické úmluvy o právech konkrétních skupin, jejichž přijetí je zpravidla zdůvodněno znepokojením nad nespravedlností, které této skupiny čelily nebo čelí. Např. nad přetrvávající diskriminací žen, projevy rasové diskriminace, či nad bariérami, kterým čelí lidé s postižením. Zároveň, jak píše Scholz, je zde přítomen prvek umělosti. Politická solidarita vyjadřuje „opozici vůči něčemu“, co má „lidský původ“, je to odpor vůči takové nespravedlnosti, která je syntetická, politicky podmíněná. Scholz sice na Butler neodkazuje, ale slovo prekarita se zde přímo nabízí. Je to negativní postoj vůči prekaritě, kterou prožívají konkrétní lidé⁴⁴⁸ a který různé aktéry propojuje. To je důležité, protože politická solidarita v tomto smyslu neznamena odpor vůči politické ideji, či konkrétnímu politickému zřízení, ale vůči překerní situaci, která je faktem a jako fakt může být i poznávána.

Třetí zvláštní znak politické solidarity spočívá v tom, že obsahuje aspekt přijetí povinnosti. Na rozdíl od sociální solidarity, jak upozorňuje Scholz, subjekt povinnosti přijímá, nejsou uloženy externě a zároveň jde o povinnosti, které se specificky týkají odpovědi na situaci nespravedlnosti.⁴⁴⁹ Jinak řečeno, zatímco občanská solidarita odpovídá na otázku, jak zajistit, aby druzí nežili v situaci prekarity, např. uznáním jejich práva na bydlení a přijetím navazující politiky sociálního bydlení, politická solidarita reaguje na situaci, kdy občanská solidarita ve společnosti chybí nebo selhává. Mezi různými podobami solidarity je proto úzká souvislost, dalo by se říct, že politická solidarita je nástrojem, jak si realizaci občanské solidarity vynutit. Jak píše Bayertz, politická solidarita je nejenom „prostředek“ odporu vůči nespravedlnosti, ale zároveň i „cílem“ tohoto odporu, protože se týká „anticipace podoby budoucí společnosti,“⁴⁵⁰ ve které je nespravedlnost napravena a jsou učiněny kroky, aby k ní nedocházelo. Když to převedeme do slovníku práv, jde o uznání široce chápaného práva na nápravu.

Právo na nápravu je specifickým právem, které na jedné straně nelze oddělit od pojmu lidských práv, platí klasické *ubi jus, ibi remedium*, tedy právo je pouze tam, kde je náprava, a zároveň samo o sobě sleduje naplňování cíle politické solidarity, o kterém psala Scholz. Tyto dva momenty je dobré od sebe odlišit a diskusi začít u obecnějšího vymezení pojmu lidských práv. Záleží totiž na volbě východiska, tedy na tom, jakou duší či duchem, použijeme-li výraz Desmonda Mandersona,⁴⁵¹ či Supiota⁴⁵² vyplníme nejenom pojmy jako je zranitelnost, či

⁴⁴⁷ Tamtéž, s. 37

⁴⁴⁸ Tamtéž, s. 55.

⁴⁴⁹ Tamtéž, s. 21.

⁴⁵⁰ BAYERTZ: *Four Uses of „Solidarity“*, s. 20.

⁴⁵¹ MANDERSON: *Proximity, Levinas, And the Soul of Law*, s. 4.

⁴⁵² SUPIOT: *Homo Juridicus*, s. 114–115.

solidarita, ale už i konkrétní právo, jako je i právo na nápravu. Mým východiskem je odmítnutí takového pojetí lidských práv, které by bylo možné označit jako individualistické, či egoistické a za svého filozofického průvodce volím Levinase. Mám proto dva důvody. Jde o autora, který se pojmem lidských práv zabýval, jeho teorie je v tomto ohledu explicitně lidskoprávní. Zároveň je to filosof, který představuje odklon od tradičního liberálního přístupu k lidským právům, které bývá kritizováno právě z toho důvodu, že nedokáže řešit problémy prekarity. Levinasův lidskoprávní projekt, jak budu argumentovat, toto možná nabízí, protože do centra zájmu staví postavu „druhého“. Jak píše Loidolt, pro právníky je Levinas inspirující zejména z toho důvodu, že se zajímal o původ lidských práv, který „metodicky sleduje v naší odpovědnosti vůči jinému.“⁴⁵³

Zajisté, tento přístup je zkratkovitý a tuto kapitolu nelze číst ani jako zdůvodnění pojmu lidských práv ani jako jeho kritickou analýzu. Jde pouze o deskripci jednoho možného přístupu k lidským právům, který by měl následně určovat, jak chápat i právo na nápravu. Toto specifické právo diskutuji v navazující části, a to zejména s ohledem na dvě tradice, americkou a francouzskou, které určily jeho dnešní normativní podobu. Ambicí v této kapitole není toto právo ještě analyzovat z hlediska obsahu, ale pouze pojmenovat prameny, které určují, či můžou určovat způsob, jak o tomto právu budeme v ústavním právu přemýšlet. Touto diskusí, v určitém ohledu úvodní, zároveň uzavírám celou třetí část, abych mohl následně v navazující části plynule přejít ke konkrétním a praktickým otázkám spojeným pouze s právem na nápravu.

3.3.1. Solidarita a nástin pojmu lidských práv

„Každé právo ztělesňuje filozofii“, napsal Manderson, a vzápětí dodal, „otázkou však je, jakou?“⁴⁵⁴ Moje práce se v této části pokouší hledat odpověď u Levinase, který svůj lidskoprávní projekt stavěl právě na pozadí solidarity – v jeho slovníku bratrství –, která v jeho pojetí není hodnotou podřízenou svobodě, či rovnosti, ani nestojí vedle těchto hodnot v symetrické konstelaci, ale představuje jejich východisko. O Levinasově přínosu k pojetí lidských práv píšou různí autoři z různých úhlů pohledu. Někteří se zaměřili na pojem lidských

⁴⁵³ LOIDOLT, Sophie. Order, Experience, and Critique. The Phenomenological Method in Political and Legal Theory. *Continental Philosophy Review*, 2021, 54(2), s. 153–170.

⁴⁵⁴ MANDERSON: *Proximity, Levinas, And the Soul of Law*, s. 17.

práv obecně,⁴⁵⁵ jiní jeho přístup inkorporovali do své vlastní teorie.⁴⁵⁶ Další se zabývali konkrétními aspekty, např. právy pacientů,⁴⁵⁷ právy zvířat,⁴⁵⁸ nebo právními pojmy, jako je blízkost⁴⁵⁹ nebo zranitelnost.⁴⁶⁰

Obecně platí, že Levinasův přístup k lidským právům je specifický tím, čím není. Nenabízí žádnou architekturu spravedlnosti ve stylu Johna Rawlse, v níž by lidská práva měla pevné místo, ani není filosofem, který by definoval kategorické imperativy v kantovském stylu, jenž by se daly převést do praxe např. v podobě aplikace otevřeného pojmu důstojnosti. Jeho práce nabízí spíše určitou „optiku“, pokud bychom použili Mandersonův výraz, jak na lidská práva a jejich praxi nahlížet. To se zdá být výhoda z toho důvodu, že není dogmatikem konkrétní praxe, spíše je dogmatikem perspektivy, kdy úběžníkem horizontu je vždy někdo druhý, nikoliv já.

Levinas se pojmu lidských práv věnoval v několika pozdních esejích v 80. letech minulého století. Jsou sice autoři, jako např. Burggraeve, který celý jeho etický projekt chápou jako lidskoprávní teorii, nicméně výslovně se lidská práva stávají součástí jeho lexikonu až v tomto pozdním období. Pokud by se dal jeho přístup popsat stručně a přístupně, výchozím bodem by bylo ostré vyhranění se vůči egoismu a individualismu. Levinas se ve svých pracích často konfrontoval s Hobbesem, který je spolu s Lockem považován za zakladatele pojetí moderního liberálního státu. Zároveň ale, jak o tom psal Crawford Macpherson, Hobbes i Locke jsou představitelé paradigmatu individualistické politické filozofie, která je posesivní, protože je založena na sebe-zájmu.⁴⁶¹ Od tohoto sebe-zájmu, či strachu o sebe se odvíjí původ práv,

⁴⁵⁵ Viz zejména, BURGGRAEVE, Roger. *The Wisdom of Love in the Service of Love. Emmanuel Levinas on Justice, Peace, and Human Rights*. Milwaukee: Marquette University Press, 2007. Levinasův příspěvek k lidskoprávní teorii obecně diskutuje i Matthew Stone, viz STONE, Matthew. *Levinas, Ethics and Law*. Edinburg: Edinburgh University Press, 2016, s. 93–97. Kriticky se k Levinasovi staví, i když základy přebírá, například William Paul Simmons. Viz SIMMONS, William. *Human Rights Law and the Marginalized Other*. Cambridge: Cambridge University Press, 2011, s. 85–106.

⁴⁵⁶ Costas Douzinas ve své knize *The End of Human Rights* argumentuje v prospěch přirozeno-právního pojetí lidských práv. Svou diskusi opírá o pojem práv druhého, který formuloval právě Levinas. Viz DOUZINAS, Costas. *The End of Human Rights: Critical Thought at the Turn of the Century*. Londýn: Hart Publishing, 2000.

⁴⁵⁷ Diamantides diskutuje Levinase v kontextu zdravotnického práva, a to konkrétně eutanázie, odpojení od zařízení, které zajišťují pokračování života, léčby starších pacientů bez souhlasu a sterilizací. Vůči aplikaci jeho přístupu je kritický. Viz DIAMANTIDES, Marinos. *The Ethics of Suffering: Modern law, Philosophy and Medicine*. Aldershot, UK: Ashgate, 2000.

⁴⁵⁸ Podle Jonathana Crowe se z pozice Levinasovy filozofie dají tematizovat práva zvířat, a to bez toho, abychom byli závislí na antropocentrickém modelu. Viz CROWE, Jonathan. *Levinasian Ethics and Animal Rights*. *Windsor Yearbook of Access to Justice*, 26, 2008, s. 313–328. V diskusi viz STONE: *Levinas, Ethics and Law*, s. 99–101.

⁴⁵⁹ Pojem blízkost (angl. *proximity*) je pojem common-law a týká se civilní individuální odpovědnosti za škodu. Tento pojem na pozadí judikatury zejména Australských soudů podrobně diskutoval Manderson. Viz jeho knihu MANDERSON: *Proximity, Levinas, And the Soul of Law*.

⁴⁶⁰ MATIAŠKO, Maroš *Access to justice through lenses of vulnerability and equality: a dialogue between philosophy and law*, 2021, *ERA Forum* 22, s. 717–727.

⁴⁶¹ MACPHERSON: *The Political Theory of Possessive Individualism*, s. 3.

kteřá by měla být politickým společenstvím jednotlivci garantována. Píše o tom podrobně i Leo Strauss, který tento posesivní individualistický aspekt v Hobbesově a Lockově teorii diskutuje v kontextu jejich teorií přirozených práv.⁴⁶²

Levinas se vyhraňuje vůči tomu, aby lidská práva byla chápána výlučně v ontologických kategoriích individuálního vlastnictví a nároků. I podle něj je zde určité původní právo, ale toto právo nelze chápat posesivně. Hrozí totiž nebezpečí, jak o tom psal Howard Caygil, že by mohlo být použito proti sobě samému.⁴⁶³ Proč je tomu tak? Protože v individualistickém posesivním pojetí jsou lidská práva ustavena procesem „ústupku a kompromisu“ mezi posesivními egy. Zajisté, takový kompromis je lepší než násilí, ale pořád nese tytéž základní stopy antagonismu a egoismu. U opatrnosti plynoucí ze strachu totiž vždy hrozí, že zmaří jakýkoli kompromis prosazováním svého vlastního zájmu nad zájmy druhých.⁴⁶⁴ Levinas proto odmítá za východisko uznat posesivní a autonomní subjekt a snaží o rekonfiguraci původu ontologie lidských práv. Jinak řečeno, odmítá strach jako emoci, která by měla určovat původ práv, stejně jako rozumnou vůli ve smyslu Kanta. Namísto toho za výchozí bod označuje specifickou událost setkání s druhým, kterou Caygil popisuje jako událost vyvlastnění sebe sama před druhým.⁴⁶⁵ Emocí je láska k druhému. Mění tím chápání pozice subjektu, protože nejde v první řadě o vlastnictví sebe sama a motiv sebe-zájmu, ale o schopnost odpovědět na situaci druhého a motiv zájmu o situaci zranitelnosti toho druhého. To, čemu je subjekt – *sub-jectum* – podřízen, není on sám, ale druhý, který si nárokuje odpověď na svou situaci. Je zde aspekt, který někteří komentátoři nazývají péčí o druhého.⁴⁶⁶ Toto původní právo Levinas nazývá *právem druhého* a píše, že jde o právo, z něhož se teprve další práva vyvozují,⁴⁶⁷ včetně těch práv, která výkon dalších práv podmiňují.⁴⁶⁸ A do tohoto prostoru Levinas umísťuje i právo na nápravu, které nazývá právem „bojovat za všechna práva člověka“ a právem na „zajištění potřebných politických podmínek pro toto úsilí.“⁴⁶⁹

Levinasův přístup k myšlence lidských práv lze popsat i na pozadí základního motivu otevřenosti, který se prolíná touto prací. Metafora otevřenosti druhému rekonfiguruje pozici subjektu, jehož sebe-zájem přestává být středovým bodem pro ospravedlnění nároků vůči jiným. Do středu se dostává ten druhý, a to díky tomu, že subjekt je vůči němu ve vztahu

⁴⁶² STRAUSS, Leo. *Přirozené právo a dějiny*. Praha: OIKOYMENH, 2022, s. 154–231.

⁴⁶³ CAYGIL: *Levinas and the Political*, s. 152.

⁴⁶⁴ LEVINAS: *Otherwise than Being or Beyond Essence*, s. 123.

⁴⁶⁵ CAYGIL: *Levinas and the Political*, s. 152.

⁴⁶⁶ Viz např. Critchleyho diskusi, CRITCHLEY: *The Ethics of Deconstruction*, s. 267–269.

⁴⁶⁷ LEVINAS: *Alterity and Transcendence*, s. 127.

⁴⁶⁸ CAYGIL: *Levinas and the Political*, s. 153.

⁴⁶⁹ LEVINAS, Emmanuel. *Outside the Subject*. Stanford: Stanford University Press, 1994, s. 120.

otevřenosti. Jak jsem uvedl výše, Levinas tuto otevřenost pojmenoval jako zranitelnost a podobně jako v případě zranitelnosti, i v kontextu původního práva bychom mohli uvažovat o určité dualitě při jeho realizaci. První způsob realizace se týká motivu, kdy otevřenost vede k přijetí druhého, a to bez ohledu na to, jestli toto přijetí nese s sebou nejistotu a ohrožení. Druhý mód realizace se týká péče o druhého, kterému ve své otevřenosti rozumím hlavně z jeho pozice prekarity, která mi není lhostejná.

Přijetí a péči lze chápat z hlediska dvou prolínajících se povinností, uznání jedinečnosti druhého, které je doplněno povinností zajistit rovný přístup k těm právům, která na to původní navazují. V kontextu ústavního práva bychom mohli tento motiv označit pojmem inkluze, který se v mezinárodním právu lidských práv používá ve dvou kontextech, obecném a partikulárním. Jednak se inkluze tematizuje jako pojem týkající se obecně rovnosti, někdy se mluví o inkluzivní rovnosti jako novém modelu, který navazuje na pojem materiální rovnosti a dál jej posouvá směrem k zajištění větší míry solidarity.⁴⁷⁰ Zároveň se v judikatuře Soudu prosazuje partikulární právo na inkluzivní vzdělávání, které je založeno na předpokladu povinnosti přijmout do společného vzdělávacího proudu každé dítě v jeho jedinečnosti a zároveň povinnosti zajistit mu péči tak, aby toto právo mohlo reálně, na rovném základě s ostatními i realizovat.⁴⁷¹

Když to zobecníme, přijetí vychází z premisy, že v kontextu původního práva všechna další práva, která na to původní navazují, musí respektovat „jedinečnost a neredukovatelnost lidských osob“.⁴⁷² Druhého bychom neměli chtít pohltit, či totalizovat, ale bez ohledu na obavy z jeho jinakosti tuto jinakost respektovat. Píše o tom např. Scott Davidson, podle kterého Levinasův přístup vede k důsledku, že druhý by měl mít „bezvýhradné nebo bezpodmínečné právo být vyslechnut a vznášet nároky na určitý typ zacházení.“⁴⁷³ V tomto rámci platí pravidlo, nevylučujte druhého z ochrany lidských práv, ale ujistěte se, že druhý je začleněn. A jelikož nárok druhého vzniká v situaci zranitelnosti, měl by zahrnovat i ty, kteří nemohou „uplatnit nároky vlastním jménem“, nebo dokonce „uplatnit vůbec nějaké nároky“.⁴⁷⁴ Důraz je možné klást na naléhavost a smysluplnost ochrany práv zejména v těch situacích, kdy druhý je zatížen situací zranitelnosti a pro uplatnění svých práv potřebuje podporu. Nemusí jít přitom o kontext

⁴⁷⁰ CRPD/C/GC/6, odst. 10–11.

⁴⁷¹ ESLP, *Çam proti Turecku*, stížnost č. 51500/08, rozsudek ze dne 23. 2. 2016, § 64; *Enver Şahin proti Turecku*, stížnost č. 23065/15, rozsudek ze dne 30. 1. 2018, § 62; *G.L. proti Itálii*, stížnost č. 59751/15, rozsudek ze dne 10. 9. 2020, § 53 a § 64; *X a další proti Albánii*, stížnosti č. 73548/17 a 45521/19, rozsudek ze dne 31. 5. 2022, § 81 a § 84. V případě *G.L.* a *X* a další bylo právo na inkluzivní vzdělávání výslovně uznáno v domácím právu.

⁴⁷² LEVINAS: *Outside the Subject*, s. 121.

⁴⁷³ DAVIDSON, Scott. *The Rights of the Other: Levinas and Human Rights*. In: DAVIDSON, Scott, PERPICH, Diane (eds.). *Totality and Infinity at 50*. Pittsburgh: Duquesne University Press, 2012, s. 184.

⁴⁷⁴ Tamtéž

vzdělávání, inkluze se zajisté týká i přístupu ke spravedlnosti. V praktické rovině se určitě může jednat o různá přizpůsobení procesních pravidel, ale i fyzického prostředí tak, aby druhý mohl svůj nárok vznést a být soudcem vyslyšen při uplatňování práva na nápravu. Ale lze si představit i abstraktnější realizaci v podobě existence institucí a procesních nástrojů, které by umožňovaly vznášet kolektivní nároky v prospěch sociálních skupin – možná dokonce zvířat nebo ekosystémů jako jsou lesy, či řeky –, které jsou ohrožené, či se nacházejí v situaci prekarity. Jinak řečeno, být plně politicky solidární s druhými.

3.3.2. Náprava nespravedlnosti jako lidské právo

Tři témata politické solidarity, sdílení nesouhlasu s nespravedlností, konflikt s mocí a přijetí odpovědnosti za situaci druhých, se propojují v různých podobách práva na nápravu, jak se postupně tematizuje v komentářích anglických právníků moderní doby, či v prvních amerických nebo francouzských ústavních dokumentech. Zdá se, že proti sobě lze postavit dvě tradice, anglo-americkou a francouzskou. Obě propojuje zkušenost odporu vůči nespravedlnosti a snaha o vytvoření právního prostoru, v němž lze nespravedlnosti efektivně čelit. Odlišují se ve způsobu, jak tento právní prostor tematizují. Anglo-americká tradice je více technická, možná praktičtější, a je založena na výslovném uznání práva na nápravu, které má jasně vymezené znaky. Je to individuální právo na přístup k soudní autoritě, která má rozhodnout o porušení lidských práv a určit spravedlivou nápravu. V tomto ohledu tato tradice inspirovala i dnešní mezinárodní právo lidských práv.

Naproti tomu francouzská tradice je myšlenkové hlubší a právo na nápravu chápe z perspektivy neurčitého práva na odpor. Tato neurčitost je slabým, ale i silným místem zároveň. Na jedné straně se otevřený prostor hůře vyplňuje obsahem a zajisté hrozí i riziko, že zůstane irelevantní. Zároveň ale umožňuje tematizovat takové aspekty práva na nápravu, které souvisí s jeho kolektivní rovinou. Berouc do úvahy levinasovská témata uznané inkluze a péče, která by měla právo na nápravu charakterizovat, snad by bylo nejvhodnější o právu na nápravu uvažovat z hlediska syntézy obou tradic a vymezení univerzálních znaků práva na nápravu. Pro takový závěr nám ale chybí ještě podklad, proto je vhodné oba zmíněné přístupy blíže prozkoumat.

Právo na nápravu bylo výslovně formulováno na počátku novověku anglickým právníkem Edwardem Cokem. Historický vývoj práva na nápravu podrobně popisuje Thomas Phillips, podle kterého to byl právě Coke, kdo v 17. století svým komentářem Magna Charty předeslal způsob, jak bude právo na nápravu v dalším období tematizováno. Důležité je, že

Coke položil podle Phillipse důraz na ochranu v podobě nápravy nikoliv pouze v horizontálních vztazích mezi soukromými osobami, ale i v případě ochrany, slovy Phillipse, před úředním útlakem.⁴⁷⁵ To je motiv odporu vůči nespravedlnosti, která byla způsobena veřejnou mocí, např. v případě porušení volebního práva, jak uznala sněmovna Lordů v roce 1703 v případě *Ashby*. V tomto rozhodnutí lordi uvedli, že s porušením subjektivního práva se nutně musí pojit prostředek nápravy. Konkrétně, „[m]á-li žalobce právo, musí mít nutně prostředky k jeho obhajobě a zachování a prostředky nápravy, pokud je při jeho výkonu nebo užívání poškozen; a je skutečně marné předstávat si právo bez prostředků nápravy, neboť nedostatek práva a nedostatek prostředků nápravy jsou vzájemné“.⁴⁷⁶

Později právo na nápravu teoretizoval William Blackstone, a to ve svých *Komentářích k zákonům Anglie* z let 1765 a 1769. Blackstone rozdělil práva na dvě kategorie, absolutní a odvozená. Jako absolutní práva, která existovala již v přirozeném stavu, označil právo na osobní bezpečnost, osobní svobodu a soukromý majetek. Jejich ochrana v organizovaném společenství vyžadovala uznání dalších práv, včetně práva na nápravu. Podle Blackstona, „marně by byla tato [absolutní] práva deklarována, zjišťována a chráněna mrtvou literou zákonů, kdyby ústava neupravila žádný jiný způsob, jak zajistit jejich skutečné užívání. Proto jsou upravena některá další pomocná podřízená práva subjektu, která slouží především jako příležitosti nebo zábrany k ochraně a udržení neporušenosti tří velkých a primárních práv ...“.⁴⁷⁷ Právo na nápravu bylo jedním z těchto „pomocných“ práv, prostřednictvím kterých se lidé mohli domoci práv absolutních. Zahrnovalo přitom jak hmotné, tak procesní aspekty. Jak píše Phillips, jakmile byla újma způsobena, člověk měl podle Blackstona ihned právo na nápravu, i když přesné parametry realizace tohoto práva byly výsledkem až soudního rozhodnutí. Blackstone tím podtrhl nejenom procesní aspekt přístupu k soudu, ale, jak podotýká Phillips, i hmotněprávní aspekt nároku na ochranu těch práv, která považoval za absolutní.⁴⁷⁸

Ve druhé polovině 18. století, píše Phillips, se právo na nápravu stává součástí ústavních dokumentů nově vznikajících amerických států. Konkrétně v roce 1776 se ve dvou rozdílných podobách objevuje ve státě Delaware a Pensylvánie. První koncepce je založena na motivu otevřenosti soudu namítanému porušení práv. Konkrétně, v Pensylvánii platí, že „všechny soudy jsou otevřené“ a „spravedlnost je vykonávána nestranně, bez korupce nebo zbytečných průtahů“. Právo na nápravu není výslovně uznáno, ale je obsaženo v nároku na vyslyšení

⁴⁷⁵ PHILLIPS, Thomas R. The Constitutional Right to a Remedy. *N.Y.U. L. REV.*, 2003, 78(4), s. 1320.

⁴⁷⁶ *Ashby v. White*, (1703) 92 ER 126. Citováno podle TRACY, Thomas A. Ubi Jus, Ibi Remedium: The Fundamental Right to a Remedy. *San Diego Law Review*, 2004, 41, s. 1637.

⁴⁷⁷ Citováno podle PHILLIPS: *The Constitutional Right to a Remedy*, s. 1322.

⁴⁷⁸ Tamtéž.

příběhu toho, kdo tvrdí, že jeho práva byla veřejnou mocí porušena. Ve státě Delaware bylo zvoleno pojetí, kdy se právo na nápravu uznalo výslovně. Konkrétně platí, že každý „svobodný člověk“ v případě, kdy mu byla způsobena újma, „má mít nápravu řádným postupem podle práva země“.⁴⁷⁹ Toto pojetí klade důraz na napravení vztahu, který byl narušen, tedy na odpověď na porušení práv. Obě formulace výrazně ovlivnily kodifikace v dalších státech a staly se svým způsobem dvěma modely uznání práva na nápravu.

Inspirovající je především předpoklad duální povahy práva na nápravu. Jde o právo, které znamená apel na nezávislou autoritu soudce. Tento apel se realizuje v prostoru definovaném určitými procesními pravidly. Jde jak o otázku, jak by měl vypadat konkrétní procesní prostředek, abychom nečelili oné marnosti, jak o ní psal Lord Holt, tak zároveň o promyšlení konkrétních způsobu realizace tohoto práva. Tedy, o čem soudní autorita rozhoduje a co považuje za dostatečnou odpověď na prožívanou či prožitou nespravedlnost. Konkrétní odpověď můžeme označit současným pojmem *reparace*.⁴⁸⁰ Jinými slovy, anglo-americká tradice se týká procesní i materiální otázky. Tedy, jak rozmanitosti procesních nástrojů, které umožňují přístup k soudu, tak i výsledku řízení, tedy toho, co konkrétně by mělo být už podle soudní autority zajištěno, pokud má být nespravedlnost napravena.⁴⁸¹ Otázkou zůstává, kdo má být aktivně legitimovaný opravný prostředek využít a k jakému účelu by *reparace* měly směřovat.

I když se anglo-americká tradice zdá být dominantní, byla by chyba přejít vývoj ve Francii bez povšimnutí. Ukrátili bychom se totiž o další dvě inspirace. Vývoj ve Francii byl odlišný a od počátku jsou první francouzské ústavní dokumenty silně ovlivněny tématem rezistence. Když byla v roce 1789 vyhlášena Deklarace práv člověka a občana, právo na nápravu v podobě, v jaké bylo již uznáno v Americe, v ní nenajdeme. Naproti tomu autoři Deklarace zařadili mezi čtyři přirozená práva člověka i právo na odpor vůči útlaku, a to vedle svobody, vlastnictví a bezpečí. Podle Preambule neznalost, pohrdání a zapominání na přirozená práva, včetně práva na odpor, bylo „jedinou příčinou veřejného neštěstí a zkaženosti vlády“. Řečeno jinak, nespravedlnosti a prekaritě napomohlo i to, že občanům nebyly uznány jejich práva, včetně práva se bránit. Pozdější Deklarace práv člověka a občana z roku 1793 právo na odpor nedefinovala jako přirozené právo, ale už více jako prostředek, aby se podle Preambule občané „nikdy nenechali utlačovat a ponižovat tyranií“. Podle čl. 9 měl „zákon chránit veřejnou a

⁴⁷⁹ Tamtéž, s. 1323, pozn. pod čarou č. 56.

⁴⁸⁰ Duální povahu náprav obecně vysvětluje Dinah Shelton, viz SHELTON: *Remedies in International Law*, s. 16. Na Shelton navazuje i Kent Roach, viz ROACH: *Remedies for Human Rights violations*, s. 12.

⁴⁸¹ SHELTON: *Remedies in International Law*, s. 16.

osobní svobodu před útlakem těch, kdo vládou“, podle čl. 33 byl „odpor proti útlaku“ chápán jako „důsledek dalších práv člověka“, kterými byly rovnost, svoboda, bezpečí a majetek. Útlakem se podle čl. 34 rozuměl útlak „společenského těla“, ke které dochází, „když je utlačován jediný jeho člen“, a „útlak proti každému členu existuje tehdy, když je utlačováno společenské tělo.“ Odpovědí na tuto opresi měl být právě odpor, který byl chápán podle čl. 35 nejenom jako jedno z „nejsvětějších z práv“, ale i „nejnezbytnější povinnost“. V sázce byla totiž práva všech, i když se porušují práva jednoho, proto odpor nemohl být pouze právem, ale musel být i povinností.

Francouzská koncepce, na rozdíl od té anglo-americké, nepřežila revoluci, která ji zrodila. I tak může inspirovat, a to alespoň ve dvou ohledech. Jednak důrazem na to, že nespravedlnost není věc jednotlivce, ale dotýká se všech. Z toho vyplývá, že přístup k právu na nápravu by mohli mít i ti, kdo nejsou lhostejní, nikoliv pouze oběti porušení svých práv. To je motiv typický pro rozvíjející se soudobou diskusi o kolektivních nápravách a odpovídá i politické solidaritě, jak byla diskutována výše. Další inspirující motiv navazuje a týká se toho, že nebýt lhostejný je povinností, nikoliv právem. Takovou povinnost lze spojit se zřízením zvláštní instituce, která by měla kompetence právo na nápravu ve prospěch druhých uplatnit. V moderním pojetí se mluví o národních institucích pro lidská práva, která mají typicky podobu komisí pro lidská práva, či ombudsmanských institucí.⁴⁸² Výchozí situace pro uplatnění práva na nápravu by tak byla komplexnější, protože by vedle sebe stály různé subjekty, včetně specifického subjektu veřejné moci, které by mohly porušování práv aktivně namítat před soudy. Z hlediska třetího znaku politické solidarity, přijímání povinností, by vznikla konstelace, kdy by možnost nebýt lhostejný byla doplněna o institucionalizovanou povinnost.

Pokud se pokusíme o syntézu, tak se před námi otevře komplexní rámec práva na nápravu. Konkrétně bychom mohli mluvit o třech vzájemně propojených znacích. První znak se týká subjektu, tedy toho, kdo je aktivně legitimovaný právo na nápravu uplatnit. Z hlediska stávající lidskoprávní praxe je subjektem typicky jednatel, jehož práva byla porušena, resp. jeho blízký. Např. v praxi Soudu pouze výjimečně by to mohla být nezisková organizace, jak jsme viděli v rozsudku *Câmpeanu proti Rumunsku*.⁴⁸³ V právní terminologii se mluví o přímé a nepřímé oběti. Tím je důraz položen na zkušenost s nespravedlností. Jenomže z hlediska

⁴⁸² Pro základní přehled viz např. Fundamental Rights Agency. *National Human Rights Institutions in the EU Member States. Strengthening the fundamental rights architecture in the EU* [online]. Lucemburk: Publications Office of the European Union, 2010, s. 24. Dostupné z: <https://fra.europa.eu/en/publication/2012/national-human-rights-institutions-eu-member-states-strengthening-fundamental>

⁴⁸³ ESLP, *Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu proti Rumunsku*, stížnost č. 47848/08, rozsudek Velkého senátu ze dne 17. 7. 2014, §§ 104–114.

politické solidarity, jak o ní píšu, jde o příliš úzké pojetí. Subjekt by totiž bylo možné definovat tak, aby aktivní legitimaci měla i sociální skupina, která prekaritu prožívá nebo prožívala, resp. subjekt, který hájí zájmy této skupiny, stejně jako i zvláštní instituce, která by byla vytvořena právě pro účely ochrany druhých v různých situacích zranitelnosti, a to jak jednotlivců, tak i konkrétních skupin, např. lidí s postižením, dětí, nebo i přírody.

Druhý znak se týká momentu aplikace práva na nápravu v konkrétním institucionálním rámci. Právo na nápravu se tradičně aktivuje v situaci, kdy došlo k porušení jiných práv, jak to zdůrazňuje zejména anglo-americký přístup a zároveň před autoritou soudu. Otázkou je, jak charakterizovat ta porušení práv, která se týkají absence, či vážného narušení občanské solidarity, resp. vzniku, či udržování prekarity. V případě prekarity, která dopadá na celé skupiny, je situace komplikovaná z toho důvodu, že půjde mnohdy o otázku strukturální nespravedlnosti. Jinými slovy, dalo by se říct, že půjde o nějak kvalifikované porušení práv, např. svou závažností. V právu lidských práv nejde o nové pojetí a lze se inspirovat jak v judikatuře Soudu, která prostřednictvím tzv. pilotních procedur rozvíjí odpověď na strukturální problémy, tak ve speciálních procedurách smluvních orgánů OSN, které podle řady opčních protokolů mohou prošetřovat vážná porušení lidských práv. Zdá se, že tyto již existující mechanismy dobře popisují ono kvalifikované porušování práv, které by bylo možné v právní praxi spojit s jinak spíše filosofickým pojmem prekarity, a tedy i s odpovědí na otázku, kdy je možno být politicky solidární uplatněním práva na nápravu překérní situace druhých.

A nakonec, třetí znak se týká otázky, jaká by mohla být konkrétní odpověď na porušování práv. Tento znak nejvíce odráží motiv odporu a nesouhlasu s tím, jak se věci mají. Zároveň, ale obsahuje i motiv důvěry ve stát a jeho instituce, že se věci promění díky autoritě lidských práv. V právním slova smyslu se týká dvou otázek. Za prvé účelu nápravy, tedy k jakému cíli má rozhodnutí o nápravě porušování lidských práv směřovat. S tím následně souvisí otázka, jakými prostředky lze takový cíl dosáhnout. V literatuře se rozlišuje několik účelů, tradičně se mluví o restituci, odstrašení a retribuci.⁴⁸⁴ V poslední době se nicméně diskutuje další účel, a to transformace situace obětí porušování práv.⁴⁸⁵ Důvod je ten, že pokud se nepromění situace zranitelnosti, která k porušování práv vedla, hrozí, že lidé i po rozhodnutí o nápravě mohou upadnout do stejných poměrů prekarity. Aby k tomu nedošlo, zdá se jako nezbytné mít k dispozici výběr konkrétních reparací, které by bylo možné vhodně kombinovat a použít, s ohledem na konkrétní okolnosti prekarity. Paleta, o které se aktuálně diskutuje v právu

⁴⁸⁴ Viz SHELTON: *Remedies in International Law*, s. 10–16.

⁴⁸⁵ UPRIMNY YEPES, Rodrigo. Transformative Reparations of Massive Gross Human Rights Violations: Between Corrective and Distributive Justice. *Netherlands Quarterly of Human Rights*, 2009, 27(4), s. 625–647.

lidských práv, je tvořena pěti formami, které lze různě kombinovat.⁴⁸⁶ Přehled těchto forem, stejně jako další praktické a aplikační otázky, které se můžou v souvislosti s touto podobou politické solidarity vynořovat je předmětem diskuse v třetí části této práce. Ta je věnována takové podobě práva na nápravu, jenž by respektovala kolektivní charakter prekarity a vycházela zároveň z myšlenky politické solidarity s těmi, kdo se v umělé situaci zranitelnosti ocitají. Toto právo označuji jako právo na kolektivní nápravu.

⁴⁸⁶ E/CN.4/2000/62, odst. 21.

4. Důvěra a právo na nápravu

Jill Steiffer v knize *Ethical Loneliness* rozpracovává motiv zvláštní zkušenosti osamění toho, kdo jako oběť nespravedlnosti zůstal opuštěn. Steiffer píše, že musíme rozlišit dvě podoby osamění. Jedna se týká situace, kdy člověk zůstane sice sám, ale stále se může opřít o širší sociální podporu. Prostě má někoho, kdo jeho příběh vyslechne a odpoví na něj. Jenomže existuje zde i jiné osamění, píše, a to takové, „kdy je člověk jako zneuznaný nebo jako člen pronásledované skupiny opuštěn ... těmi, kdo mají moc nad jeho životními možnostmi“.⁴⁸⁷ Jde o samotu, kdy je prožitý či prožívaný příběh lhostejný tomu, kdo by mohl odpovědět a přinést nápravu. Tuto zvláštní osamělost Steiffer pojmenovává jako etickou osamělost. Tvrdí, že ji pocíňují lidé v situacích, kdy se s nimi ze strany druhých a ze strany politických struktur zachází nespravedlivě a oni se sice „z této nespravedlnosti vynořili, ale jenom aby zjistili, že okolní svět nechce nebo nemůže náležitě vyslechnout jejich svědectví – jejich nároky za to, co vytrpěli a co jim nyní náleží – podle jejich vlastních podmínek“.⁴⁸⁸ Jde o zkušenost, která je podle Steiffer dvojí. Nejenom, že je zde osamění, protože „jsme byli lidmi opuštěni“, ale toto osamění je ještě umocněno zkušeností, že „nejsme vyslyšeni.“⁴⁸⁹ Jako by se lidé v takové situaci stali neviditelní, duchy s příběhy, které nikoho nezajímají a jedinou reakcí na jejich situaci je kolektivní mlčení.

Důvodem vzniku etického osamění je odmítnutí vstoupit do vztahu s těmi, kdo prožili nespravedlnost.⁴⁹⁰ Následky nejsou podle Steiffer banální. Toto odmítnutí způsobuje novou újmu, tvrdí, protože absence publika ochotného vyslyšet jejich příběh je „druhou újmou, která umocňuje původní násilí.“⁴⁹¹ Rizikem je ztráta důvěry, která se pojí s očekáváním pomoci, jak vysvětluje na pozadí vlastní zkušenosti Jean Améry. Prvním bezprávím se „otrásá důvěra ve svět“, čteme u Améryho, který vzpomíná na mučení v nacistickém vězení, ale až momentem, kdy úder „neodrazí žádná pomocná paže“ je skoncováno s určitou „částí našeho života, kterou již nikdy nelze obnovit k životu“.⁴⁹² Améryho osobní prožitek nenávratné ztráty důvěry vystihuje motiv osamělosti, o kterém píše Steiffer, přičemž nás zároveň upomíná, že jde o několik rovin důvěry. Je rozdíl mezi očekáváním, že bezpráví činěno nebude a očekáváním, že

⁴⁸⁷ STAUFFER: *Ethical Loneliness*, s. 1.

⁴⁸⁸ Tamtéž.

⁴⁸⁹ Tamtéž.

⁴⁹⁰ Tamtéž, s. 26.

⁴⁹¹ Tamtéž, s. 33.

⁴⁹² AMÉRY: *Bez viny a bez trestu*, s. 63–66.

pokud k němu dochází, tak je situace napravena, a to takovým způsobem, aby se bezprávi neopakovalo.

Pojem důvěry není lidskoprávní praxi cizí, i když se jasně nerozlišuje mezi ztrátou důvěry ve svět, jak o tom psal Améry a ztrátou důvěry v pomocnou ruku, která by přinesla skutečnou nápravu situace bezprávi. Ústavní soud slovem důvěra označuje takový vztah mezi občanem a státem, jeho institucemi a právem, který odpovídá očekávání, že věci budou spravovány s úctou k právům druhého. Je nesporné, vůči komu mají mít lidé důvěru. Otevřenou otázkou je, v čem přesně by důvěru stát a jeho instituce neměly zklamat. Judikatura Ústavního soudu napovídá, že např. v tom, že soud dodrží zásadu volného hodnocení důkazů,⁴⁹³ že akty státu a jeho postup budou v souladu s právem a pokud nikoliv, že stát ponese odpovědnost,⁴⁹⁴ v očekávání, že soudní řízení nebude zdlouhavé⁴⁹⁵ nebo, že zástupci státu budou mít morální integritu⁴⁹⁶ a soudci budou nestranní.⁴⁹⁷ Důvěra souvisí i s očekáváním, že státu a jeho institucím nebude určitá situace lidí lhostejná – ona pomocná ruka – a nebudou ponechání v dlouhodobé nejistotě tykající se např. svého bydlení.⁴⁹⁸ Jinak hrozí možná až nenapravitelná ztráta, kdy stát přestane být státem s atributy právního státu založeného na úctě k právům druhého.

Pro kontext lidských práv má motiv etické osamělosti a hrozba ztráty důvěry ve stát a jeho instituce význam ve dvojitým ohledu. Upozorňuje nás na to, v jaké situaci se lidé, kteří žili nebo žijí v prekérní situaci ocitají, když zůstávají bez možnosti, aby byl slyšen jejich hlas a že v sázce je více než jejich vlastní zkušenost. Zároveň nám tyto dva motivy připomínají, že prostor, v němž příběh druhých může bezpečně zaznít není samozřejmý, ale musí se vytvořit a kultivovat, protože ona metaforická „pomocná paže“, musí mít podmínky. Jde o prostor, který v lidskoprávním kontextu vymezuje právo na nápravu a lze jej chápat jako svým způsobem intimní a bezpečný prostor pro vypravěče, který by se s důvěrou obracel na toho, kdo může odpovědět a situaci napravit. Důvěra, resp. ztráta důvěry je přitom intimní zkušenost, ale lidé ji mohou sdílet, pokud čelí podobnému bezprávi a podobné lhostejnosti.

Tradičně se za vypravěče příběhu o nespravedlnosti a újmě považoval jednotlivec, ať už byl přímo dotčen, tzv. přímá oběť, nebo se jednalo o blízkého člověka, tzv. nepřímá oběť. Tato tradice se ale postupně mění. Už v roce 1985 OSN definovala oběť jako někoho, kdo „utrpěl

⁴⁹³ ÚS, IV. 1069/23, bod 21.

⁴⁹⁴ ÚS, III. 847/23, bod 31.

⁴⁹⁵ ÚS, III. ÚS 1094/09, bod 14.

⁴⁹⁶ ÚS, II. ÚS 220/23, bod 13.

⁴⁹⁷ ÚS, III. ÚS 311/22, bod 5.

⁴⁹⁸ ÚS, II. ÚS 2533/20, bod 41(iv).

újmou i hromadně⁴⁹⁹ a zároveň bylo zdůrazněno, že oběti mají „právo na přístup k mechanismům spravedlnosti a na rychlou nápravu“, bez ohledu na to, jestli jde o jednotlivce, či skupiny.⁵⁰⁰ Vznik Mezinárodního trestního soudu tento kolektivní motiv v kontextu trestní spravedlnosti ještě prohloubil⁵⁰¹ a judikatura formulovala i poměrně konkrétní pravidla pro kolektivní nápravu. Konkrétně ve věci *Katanga* soud uznal, že i skupiny mají právo na kolektivní nápravu, i když toto právo nenajdeme v Římském statutu, ani v procesních pravidlech soudu.⁵⁰² Soud v tomto rozhodnutí zohlednil mnohoznačnost pojmu kolektivní. Jde totiž o pojem, který neodkazuje pouze na vypravěče příběhu, ale i adresáta odpovědi. V právním jazyce jde nejenom o otázku subjektu, ale i o prostředky, kterými lze újmu napravit, přičemž tyto prostředky jsou specifické ze dvou důvodů, povahou distribuovaného obsahu nebo způsobem distribuce,⁵⁰³ tedy efektivní reakcí na pomyslný kolektivní dluh, který porušením práv vznikl.

V lidskoprávním kontextu se přístup ke kolektivnímu vypravěči vyvíjel podobně. V roce 1996 zvláštní zpravodaj OSN pro právo na nápravu⁵⁰⁴ navrhl první specifická pravidla pro uplatnění tohoto práva. Návrh předpokládal, že porušení práv může mít i kolektivní povahu a různé reparace by měly tento fakt reflektovat. V diskusích, které přijetí dokumentu předcházely, zazněly jak obavy, že pojem kolektivního práva na nápravu může být vnímán kontroverzně, tak i upozornění, že kolektivní aspekt újmy byl orgány OSN již uznán, to právě v roce 1985.⁵⁰⁵ Ve výsledku převážil postoj, že náprava má i skupinovou povahu,⁵⁰⁶ a to nejenom v případech jako je porušování práv domorodých obyvatel, ale např. i v situacích nuceného vystěhovávání, moderních podob otroctví, či ohrožení životního prostředí.⁵⁰⁷ Na tuto zprávu navázal Cherif Bassiouni, který převzal mandát zvláštního zpravodaje. Až jím pozměněná pravidla, můžeme

⁴⁹⁹ Čl. 1 Deklarace základních principů spravedlnosti pro oběti trestné činnosti a oběti zneužití pravomoci, přijatá rezolucí Valného shromáždění A/RES/40/34 z 29. listopadu 1985.

⁵⁰⁰ Viz čl. 4, 8–13.

⁵⁰¹ Viz čl. 65 odst. 3 a čl. 75 Římského statutu, pravidla č. 88–99 Procesního a důkazního řádu. CASSESE, Antonio. *The Statute of the International Criminal Court: Some Preliminary Reflections*. *European Journal of International Law*, 1999, 10, s. 167.

⁵⁰² ICC, *Katanga*, ICC-01/04-01/07, rozhodnutí o reparacích ze dne 24. 3. 2017, odst. 274–276. V rozhodnutí odvolacího senátu ve věci *Lubanga* o reparacích čteme odkaz na judikaturu Meziamerického soudu, a to konkrétně na rozhodnutí ve *Komunita Moiwana proti Surinamu*, rozsudek ze dne 15. 6. 2005, odst. 194 a 201. V tomto rozhodnutí soud vzal do úvahy kolektivní charakter újmy a reparace adresoval celé komunitě. Viz *Lubanga*, ICC-01/04-01/06-3129-AnxA, odst. 33.

⁵⁰³ Tamtéž, odst. 273. Soud odkázal na zprávu OSN, viz A/69/518, odst. 38.

⁵⁰⁴ Přesné označení mandátu je zvláštní zpravodaj OSN pro právo na restituci, odškodnění a rehabilitaci hrubého porušení lidských práv a základních svobod.

⁵⁰⁵ E/CN.4/SUB.2/1994/22, odst. 36-37.

⁵⁰⁶ Viz E/CN.4/Sub.2/1996/17 ze dne 24. 5. 1996, odst. 6.

⁵⁰⁷ Tamtéž, odst. 35.

je označit jako *Van Boven-Bassiouniho principy*, byla následně v roce 2005 přijata Valným shromážděním OSN.⁵⁰⁸

V současnosti *Van Boven-Bassiouniho principy* představují výchozí *soft-law* dokument k právu na nápravu a např. Soud je označuje za jeden z klíčových mezinárodních instrumentů.⁵⁰⁹ Pravda, principy výslovně neupravují právo na kolektivní nápravu, kolektivní aspekt nápravy je nicméně zohledněn minimálně ve trojíh ohledu. Předně, pojem obětí je výslovně rozšířen o skupiny. V návaznosti se doporučuje reformulovat přístup ke spravedlnosti tak, aby všechny oběti, včetně skupin, mohly svůj nárok na nápravu účinně i uplatnit. A nakonec, principy definují paletu pěti prostředků nápravy, tzv. reparací, které lze kombinovat s cílem napravit i takovou újmu, která je prožívána jako újma kolektivní. Konkrétně jde o restituci, odškodnění, rehabilitaci, satisfakci a záruku neopakování.⁵¹⁰

Na pozadí tohoto trojího kontextu strukturuji tuto část. Začnu tím, že v kap. 4.1. se budu zabývat vymezením skupinového vypravěče a navazujícího problému reprezentace skupiny. Konkrétněji, nejdříve se pokusím vyřešit problém kolektivního subjektu, tedy, kdo by mohl být aktivně legitimovaným kolektivním subjektem a následně i adresátem kolektivní nápravy. Vycházet budu z filosofického projektu Iris Marion Young a z její vztahové teorie sociální skupiny, kterou propojuji s existující judikaturou mezinárodních soudů k této otázce. Jako první si tedy kladu otázku po *subjektu*, která v jádru souvisí s předpokladem, že se právo na nápravu uznává i jako právo skupinové. V právní teorii nejsou skupinová práva zvláště kontroverzní, i když se diskutují. Některé vlivné filosofické hlasy je obhajují,⁵¹¹ jiné zase kritizují.⁵¹² Tak nebo tak, skupinová práva jsou v právu lidských práv faktem a právo na nápravu se nezdá být výjimkou. Z pojmového hlediska je ale vhodné jednu věc vyjasnit už v úvodu. Píše o ní Will Kymlicka, který si všímá, že skupinová práva lze chápat ve dvou významech. V tom prvním se jako kolektivní právo označuje právo skupiny jakožto skupiny. Např. jde o právo na sebe-určení národa. Vedle toho existuje i jiné kolektivní právo, píše Kymlicka, které se vyznačuje tím, že nositeli jsou singulární členové určité skupiny, a to právě z toho důvodu, že jsou členy dané

⁵⁰⁸ Rezoluce Valného shromáždění OSN č. 60/147 ze dne 16. 12. 2005. Úplný název dokumentu zní: „Základní zásady a pokyny týkající se práva na nápravu a odškodnění obětí vážného porušení mezinárodního práva lidských práv a vážného porušení mezinárodního humanitárního práva.“

⁵⁰⁹ Např., ESLP, *Bursać a další proti Chorvatsku*, stížnost č. 78836/16, rozsudek ze dne 28. 4. 2022, § 98.

⁵¹⁰ Rezoluce Valného shromáždění OSN č. 60/147 ze dne 16. 12. 2005.

⁵¹¹ Viz, např. RAZ, Joseph. *The Morality of Freedom*. Oxford: Oxford University Press, 1986, s. 208–209; WALDRON, Jeremy. *Liberal Rights*. Cambridge University Press, Cambridge, 1993, s. 361–367.

⁵¹² GRIFFIN, James. *On Human Rights*. Oxford: Oxford University Press, 2008, s. 256–276.

skupiny. Kymlicka toto druhé skupinové právo pojmenoval jako skupinově rozlišené právo.⁵¹³ Právo na kolektivní nápravu, jak o něm uvažují, bude právě takovým právem.

Vedle skupiny jako subjektu bych rád zkusil postavit ještě institucionální subjekt, a to ze dvou důvodů. Předně, v případě některých skupin nelze očekávat, že svou aktivní legitimaci využijí, i když by ji měly uznanou. Příkladem jsou lidé s těžkým mentálním postižením nebo děti nízkého věku. Druhý důvod se týká efektivnosti realizace práva na nápravu, v individuální či kolektivní podobě. Mobilizace sociální skupiny může být velmi náročný úkol, vyžadující nemalé zdroje, finanční a odborné. Proto existence specializované instituce, jejímž prostřednictvím by mohl zaznít hlas skupiny lidí čelících prekaritě, může být smysluplná. Jako institucionální subjekt chápu například nevládní organizaci a specializovaný orgán veřejné moci. Jak přesně takový subjekt vymezit, zůstává otevřenou otázkou, kterou se pokusím zodpovědět s odkazem na existující judikaturu a některé specifické lidskoprávní mechanismy, tak i s odkazem na úpravu v některých moderních ústavách, které byly přijaty či předloženy k plebiscitu zejména v posledních dvou dekadách.

Otázka subjektu nás přivede k navazující problému. Pokud bychom uvažovali o extenzivním přístupu ke spravedlnosti v případě práva na kolektivní nápravu, je na místě otázka, jestli by neměl být tento přístup nějak substantivně omezen. Jinak řečeno, jde o určení *momentu* vyprávění kolektivního příběhu prostřednictvím realizace práva na kolektivní nápravu. Anebo jinak, určení toho, o jaké konkrétní porušení práv se má jednat, pokud mluvíme o situaci prekarity, která by se mohla i prostřednictvím lidskoprávního rámce – substantivního a procesního – proměnit.

Jde o klíčovou aplikační otázku, protože se týká jednak okamžiku vzniku kolektivního nároku, tak i určení způsobu jeho realizace. Pokud jde o onen okamžik, tak s ohledem na zvláštní povahu práva na kolektivní nápravu by se podle mého názoru mělo jednat o takový moment, který předpokládá určitou kvalifikaci, a to např. ve vztahu k persistentní prekérní situaci konkrétní sociální skupiny, či závažnosti porušení práv. Jinak řečeno, domnívám se, že by se mělo jednat o takové porušení práv, které bychom pojmenovali jako *kvalifikované*, a to ve vztahu k určitému měřítku, např. rozsahu zásahu do práv, či způsobu porušování práv. V praxi nejde o novou myšlenku, jak vysvětluji v kap. 4.2. Na tomto předpokladu jsou totiž založeny dva mechanismy, které poměrně konkrétně tento moment definují. Jedná se nejenom o pilotní proceduru Soudu, která reaguje na taková porušení lidských práv, jež Soud považuje

⁵¹³ KYMLICKA, Will. *Multicultural Citizenship: A Liberal Theory of Minority Rights*. Oxford: Oxford University Press, 1995, s. 45–48.

za „systémové nebo strukturální“⁵¹⁴, ale i o zvláštní vyšetřovací řízení podle opčních protokolů k úmluvám OSN o lidských právech, jež umožňují výborům monitorujícím dodržování práv podle těchto úmluv projednávat kolektivní podání, která odhalují „závažná a systematická“ porušení práv.⁵¹⁵

Procesní aspekt realizace práva na kolektivní nápravu se rozpadá do dvou rovin. Jednak se týká problému autority, tedy kdo by měl o (ne)porušení daného práva rozhodovat, a jednak mechanismu, jak by takové rozhodování mělo probíhat. Pokud jde o autoritu, tak vyjdeme-li z existující architektury lidskoprávní ochrany v případě hrubého a systematického porušování práv sociálních skupin, můžeme pojmenovat dva základní modely, soudní a kvazi-soudní. Oba modely v praxi různě reflektují kolektivní aspekt práva na nápravu, ale žádný nepředstavuje komplexní celek.⁵¹⁶ Navíc, vyznačují se rozdílem v závaznosti svých rozhodnutí. Berouc do úvahy kvalifikovanou povahu příběhu, o kterém se má autoritativně rozhodnout způsobem, aby se mohla proměnit i situovanost celé skupiny, je vhodné rozhodování svěřit nejvyšší justiční autoritě, v našem domácím kontextu plénu Ústavního soudu. Výhody i nevýhody soudního přezkumu komplexních otázek spojených s očekáváním hlubší společenské změny, např. ve spojení s desegregací škol, či zajištěním důstojného bydlení pro lidi žijící v chudobě, se v literatuře diskutují, a to zejména na pozadí domnělých kontroverzí spojených s ochranou tzv. sociálních práv. Přehledně a podrobně o tom píše např. Jeff King v práci *Judging Social Rights*, kde obhájí pozici soudů, a na jeho práci navážu. King např. tvrdí, že je možná naivní očekávat revoluční sociální změny díky judikatuře, nicméně soudní rozhodnutí ke snížení prekarity vést mohou.⁵¹⁷ Z rizik, která pojmenovává a která níže přiblížím, se jako nejzávažnější jeví absence odbornosti na straně soudců. Toto konkrétní riziko se pokusím ošetřit návrhem specifické institucionální struktury, která by spojovala výhody autoritativního souzení s výhodami expertních výborů.

Kromě těchto dvou kontextů, které jsem označil jako kontext subjektu, tedy vypravěče, a momentu vyprávění, je zde ještě další, třetí kontext. Píše o něm ve své knize Diana Garduño,

⁵¹⁴ Viz, ESLP, *Broniowski proti Polsku*, stížnost č. 31443/96, rozsudek Velkého senátu ze dne 22. 6. 2004, § 189.

⁵¹⁵ Podle čl. 6 Opčního protokolu k CEDAW, čl. 13 Opčního protokolu k CRC, čl. 6 Opčního protokolu k CRPD nebo čl. 11 k ICESCR, pokud výbor obdrží spolehlivé informace, že stát závažným a systematickým způsobem porušuje práva upravená v těchto úmluvách, začne se státem dialog s cílem situaci vysvětlit a případně požadovat nápravu.

⁵¹⁶ Zatímco u Evropského výboru pro sociální práva je inspirující výslovné uznání kolektivního subjektu, i když pravda, s jistými omezeními, u ESLP a Výborů OSN do popředí vystupuje zejména operacionalizace zkušeností s kolektivní nespravedlností v pojmech hrubého a systematického porušování práv. V případě Meziamerického soudu jde zase o uznání transformativní povahy reparací, které mají cílit už na konkrétní nápravu újmy prožívané i jako újma kolektivní.

⁵¹⁷ KING: *Judging Social Rights*, 96.

kteřá jako kolektivní nápravu označuje přijetí takových opatření a benefitů,⁵¹⁸ jež jsou na jedné straně nedělitelné, protože odkazují na určitou skupinu, ale zároveň různorodé, protože odrážejí komplexnost situace, jež je předmětem hodnocení a formulování vhodné odpovědi. Tato opatření jsou přijímána vůči skupinám s cílem zmírnit kolektivní újmu, jež byla způsobena porušením práv, ať už jde o práva kolektivní či individuální.⁵¹⁹

Jak naznačuje text od Garduño, třetí okruh otázek se nejdřív dotýká účelu práva na kolektivní nápravu a následně palety prostředků k jeho dosažení. Tradičně se rozlišuje několik účelů náprav, konkrétně vyrovnání, retribuce, odstranění a restorace.⁵²⁰ Tyto účely spojuje motiv rovnováhy ve smyslu znovuoobnovení původní situace, a to do té míry, jak je to jenom možné. Jenomže s tímto se pojí jeden závažný problém. Struktury před porušením práv se přijímají jako dané. To má dva důsledky. Příčiny, které k porušení práv vedly, se nutně neberou do úvahy a nijak se neproblematizuje nebezpečí, že lidé po nápravě zůstanou ve stejné situaci prekarity. Přitom odpověď na prekaritu často vyžaduje mnohem víc než navrácení do *status quo ante* či finanční odškodnění. Příkladem, který se v literatuře diskutuje, je prekérní situace žen. Pokud je ignorována zvláštní zkušenost žen, např. je poskytnuto finanční odškodnění, ale ženy nemají kontrolu nad bankovním účtem, anebo takovou sociální pozici, aby mohly samostatně rozhodovat o finančních záležitostech, či jsou jinak zvlášť znevýhodněné, tak se náprava může stát iluzorní.⁵²¹ Proto se začíná prosazovat požadavek, aby nápravy byly tematizovány i z hlediska specifického účelu, jenž by cílil na proměnu čili *transformaci* stávající situace.

Pojem transformativního účelu je nutné blíže vysvětlit a zároveň jej zasadit do praxe. To je ambicí kap. 4.3., kde se pokusím nejdříve ukázat, že judikatura, a to zejména Soudu a Meziamerického soudu tímto způsobem právo na nápravu již tematizuje. V návaznosti následně představím paletu konkrétních prostředků, kterými by bylo možné tento účel v praxi i naplnit. V současnosti se rozlišuje, jak jsem uvedl výše, pět prostředků nápravy, která pojmenuji slovem

⁵¹⁸ Jako benefity označuje sociální programy, které když se přijmou, mají potenciál proměnit společenské podmínky adresátů nápravy a zabránit další viktimizaci.

⁵¹⁹ GARDUÑO, Diana. *Collective Reparations Tensions and Dilemmas Between Collective Reparations and the Individual Right to Receive Reparations*. Cambridge; Antwerp; Portland: Intersentia, 2018, s. 24.

⁵²⁰ SHELTON: *Remedies in International Law*, s. 19–22.

⁵²¹ Zdokumentovaným případem je např. situace, která nastala po rozhodnutí Soudu věci *N.B. proti Slovensku*. Jde o jeden z rozsudků, v němž Soud konstatoval porušení reprodukčního práva romské ženy z důvodu nezákonně provedené sterilizace. Nápravou bylo přiznání odškodnění ve výši EUR 25 000. Stěžovatelka, žijící s rodinou v extrémní chudobě, o peníze zanedlouho přišla, protože takovou částku nedokázala kvůli své prekérní situaci samostatně spravovat. Viz článek v deníku SME ze dne 18. 12. 2013. Článek a příběh rodiny je dostupný na adrese: <https://romovia.sme.sk/c/7043771/za-sterilizaciu-vysudila-tisicky-eur-prisla-o-ne-za-par-dni.html>

Podobná situace nastala i po přiznání odškodnění ve věci, kterou rozhodoval Meziamerický soud pro lidská práva. Jde o případ ve věci *Plán de Sánchez proti Guatemale*. K diskusi viz EVANS, Christine. *The Right to Reparation in International Law for Victims of Armed Conflict*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012, s. 72.

reparace. Tyto reparace se v praxi různě prolínají a kombinují, přičemž soudy nepoužívají jasná kritéria jejich rozlišení. V této práci se o definici takových kritérií nepokusím. Zůstanu u předpokladu, že pro praxi může být vhodnější vnímat spíše přesahy než striktní ohraničení. Pokusím se ale o jiný návrh, a to číst reparace tak, abychom je mohli logicky navázat na situační zranitelnost, jak jsem o ní uvažoval v první části této práce. Konkrétně navrhuji odlišit tři roviny významu reparací, strukturální rovinu, institucionální a individuální. Strukturální rovina odkazuje na princip, jenž by mohl určovat perspektivu proměny situovanosti určité skupiny. Institucionální rovina se týká konkrétních kroků, např. legislativní povahy, které by v souladu s výchozím principem měly instituce podle rozhodnutí učinit. A nakonec individuální rovina se týká adresnosti reparace ve smyslu specifických adresátů, např. odškodňovacího mechanismu. Na pozadí těchto rovin podrobně představím všech pět reparací, přičemž opět budu čerpat primárně z judikatury obou výše zmíněných lidskoprávních soudů. Touto diskusí uzavřu celou třetí část, na kterou navážu závěrem, jež je zamýšlen jako syntéza všech diskutovaných aspektů práva na kolektivní nápravu a jako úvaha o jeho možné explicitně uznané normativní podobě.

4.1. Vypravěč kolektivního příběhu: Kolektivní subjekt práva na nápravu

Pokud zvolit dominantní motiv této části, byl by to motiv hlasu, resp. možná lépe řečeno, promluvy jako momentu, kdy hlas druhého je slyšet. V knize *Vita Activa* tento motiv zdůrazňuje Arendt, která píše, že od starověku je figura promluvy důležitá pro odlišení těch, kdo ve společnosti mají politický hlas, od těch, kteří sice umí komunikovat, ale jejich promlouvání je politicky irelevantní. Jde o lidi, kteří jsou podle ní tzv. *aneu logou*, tedy bez řeči.⁵²² Ve starověké *polis* to byli otroci, či barbaři, v moderních demokratických společnostech, jak píše Young, jsou často politicky umlčováni, či marginalizováni ti, jichž se dotýká strukturální nespravedlnost.⁵²³ Vnucuje se proto otázka, jak zajistit, aby u těchto skupin bylo efektivně zajištěno, že jejich hlas může zaznít, resp. v právním lexikonu, jak vymezit skupinu, která by měla mít aktivní legitimaci u soudu a jak zajistit, aby zazněl hlas každé skupiny, tedy i těch, kdo se sami bránit nemůžou.

Odpověď na první otázku formuluji s odkazem zejména na rozhodnutí Mezinárodního trestního soudu ve věci *Katanga* a tzv. vztahové pojetí sociální skupiny, které formulovala Young. Pokud jde o výběr soudního rozhodnutí, volím jej z toho důvodu, že se zde soudci

⁵²² ARENDT, Hannah. *Vita Activa*. Praha: OIKOYMENH, s. 38–39.

⁵²³ YOUNG: *Inclusion and Democracy*, s. 165.

výslovně zabývali určením skupiny, která by mohla mít z kolektivní nápravy prospěch. Konkrétně uvedli, že sociální skupinu lze určit podle určitých propojujících znaků, kterými jsou „společná identita, zkušenost anebo způsob porušení práv“.⁵²⁴ Kolektivní nápravou lze odpovědět jak na „individuální porušení, jež mají původ v pohlaví oběti, např. sexuální násilí spáchané vůči konkrétní ženě“, tak je možné kolektivně řešit i porušení, která „ovlivňují populaci určitého území, jako je vyvraždění celých vesnic, úmyslné zničení nebo vysídlení domorodých komunit či útoky na občanské organizace považované za odpůrce režimu.“⁵²⁵ Jinak řečeno, kolektivním subjekt mohou být různé skupiny, včetně „etnických, rasových, sociálních, politických nebo náboženských skupin“, ale i „jakákoliv jiná skupina, kterou spojuje kolektivní újma a utrpení“.⁵²⁶

Rozhodnutí *Katanga* inspiruje. Ukazuje, že je možné se zaměřit na prožitou zkušenost či způsob porušení práv a opustit identitární přístup, který je problematický. Stále nicméně zůstává posoudit, jak tento ryze praktický postoj propojit s teorií, který by nám zároveň pomohla lépe porozumět mechanismu určování subjektu práva na kolektivní nápravu. Toto je předmětem první části mé diskuse, ve které se blíže zabývám pojetím sociální skupiny podle Young. Její perspektivu volím z důvodu, že odmítla identitu jako kritérium pro určení skupiny a zároveň tematizovala na vztahu založené pojetí kolektivity, které lze podle mého názoru dobře spojit právě se dvěma znaky, které čteme v rozsudku ve věci *Katanga* – s prožitou zkušeností a způsobem porušení práv.⁵²⁷ Pojetí sociální skupiny podle Young vychází z předpokladu, že základním kritériem pro definování jsou sdílené vztahy, nikoliv podstata. Co to přesně znamená je nutné vysvětlit, protože tento přístup může být pro lidskoprávní praxi velmi produktivní. Vztahové pojetí sociální skupiny totiž umožňuje uvažovat o subjektu kolektivní nápravy poměrně flexibilně a bez zátěže možné stigmatizace. Další otázkou je, jak zaručit, že každá sociální skupina bude mít k právu na nápravu i efektivní přístup. Odpovědět budu hledat diskusí

⁵²⁴ International Center for Transnational Justice, The Rabat Report: Concept and Challenges of Collective Reparations, February 2009 s. 10. Viz *Katanga*, ICC-01/04-01/07, rozhodnutí o reparacích ze dne 24. 3. 2017, odst. 273. Soud citoval tzv. Rabatskou zprávu, kterou vydala mezinárodní nezisková organizace International Center for Transnational Justice v roce 2009. Dostupné z: <https://www.ictj.org/publication/rabat-report-concept-and-challenges-collective-reparations>

⁵²⁵ Tamtéž.

⁵²⁶ Tamtéž, odst. 274.

⁵²⁷ Pojetí sociálních skupin z pera Young bylo v literatuře kritizováno, viz např. KUCHEM, Matthew D. Young, Gilbert, and Social Groups. *Social Theory and Practice*, 2020, 46(4), 737–763. Podle Kuchema se Young nepodařilo vymanit z esencialistického porozumění sociálním skupinám. Na druhou stranu, jiní interpreti takovou kritiku odmítají, viz např. SILVA, Gustavo Lima SILVA, Felipe, Gonçalves. Between experience and structure: Social suffering, collective identities and justice in Iris Marion Young. On the politics of social suffering. *Digithum* [online], 2019, 23, s. 1–11 [cit. 12. března 2023]. Dostupné z: <https://professor.ufrgs.br/felipegs/publications/between-experience-and-structure-social-suffering-collective-identities-and-ju>

o institucích a reprezentaci. Vycházím přitom ze dvou předpokladů. Předně, řada skupin nebude moci samostatně uplatnit právo na kolektivní nápravu, i pokud by došlo k jeho formálnímu uznání. Bude nutná jejich reprezentace. Hrozí ale napětí mezi exkluzivitou – přístup k právu na nápravu je exkluzivní pouze pro některé skupiny, např. ty s dostatečnými zdroji – a inkluzivitou – přístup je zvlášť zaručen skupinám v prekérní situaci. Toto napětí by se dalo zmírnit takovými modely reprezentace, které by umožňovaly zastoupit všechny skupiny a specificky ty, které čelí prekaritě.

Tato myšlenka není nová a mechanismy institucionální reprezentace v praxi existují. Lze odkázat např. na systém kolektivních stížností podle dodatkového protokolu k Evropské sociální chartě. Kořeny tohoto unikátní mechanismu sahají do roku 1978, kdy Parlamentní shromáždění Rady Evropy doporučilo revidovat Chartu tak, aby různé skupiny mohly podávat stížnosti orgánu, který by měl autonomní povahu. Uvažovalo se nad tím, že by to mohl být Evropský soud pro sociální práva, případně výbor, který by byl administrativně spojen se Soudem. Rozhodnutí tohoto orgánu měla být závazná.⁵²⁸ V první polovině 90. let minulého století vznikl výbor nezávislých expertů, kterému byla přiznána pravomoc přijímat a posuzovat stížnosti na porušení práv s kolektivní povahou v případech, kdy faktická situace odhaluje systémový nebo strukturální problém různých skupin, např. dětí v ústavní péči,⁵²⁹ migrujících dětí,⁵³⁰ žen,⁵³¹ lidí s postižením,⁵³² Romů,⁵³³ lidí bez domova,⁵³⁴ sexuálních menšin.⁵³⁵ Unikátně je definován právě aktivně legitimovaný subjekt. Kolektivní stížnost může podat vedle odborové organizace i mimovládní organizace, pokud osvědčí zvláštní kompetenci v oblasti, které se stížnost týká. Jiný model institucionální reprezentace představuje pravomoc

⁵²⁸ Doporučení Parlamentního shromáždění č. 839 (1978) ze dne 28. 9. 1978. Dostupné z:

<https://pace.coe.int/en/files/14873/html>

⁵²⁹ ECSR, *European Roma Rights Centre (ERRC) a Mental Disability Advocacy Centre (MDAC) proti České republice*, kolektivní stížnost č. 157/2017, rozhodnutí ze dne 17. 6. 2020, § 165 (problém institucionalizace dětí do tří let věku).

⁵³⁰ ECSR, *International Commission of Jurists (ICJ) a European Council for Refugees and Exiles (ECRE) proti Řecku*, kolektivní stížnost č. 173/2018, rozhodnutí ze dne 26. 1. 2021, § 126 (přeplněnost přijímacích středisek).

⁵³¹ ECSR, *University Women of Europe (UWE) proti České republice*, kolektivní stížnost č. 128/2016, rozhodnutí ze dne 5. 12. 2019, § 198 (problém nerovného odměňování).

⁵³² ECSR, *International Federation of Human Rights (FIDH) proti Belgii*, kolektivní stížnost č. 75/2011, rozhodnutí ze dne 18. 3. 2013, § 218 (absence sběru dat); *Mental Disability advocacy Center (MDAC) proti Belgii*, kolektivní stížnost č. 109/2014, rozhodnutí ze dne 16. 10. 2017, § 70 (segregující vzdělávací systém).

⁵³³ ESCR, *European Roma and Travellers Forum (ERTF) proti České republice*, kolektivní stížnost č. 104/2014, rozhodnutí ze dne 17. 5. 2016, § 24 a § 73 a § 77 (chybějící systém sociálního bydlení).

⁵³⁴ ESCR, *European Federation of National Organisations working with the Homeless (FEANTSA) proti Nizozemí*, kolektivní stížnost č. 86/2012, rozhodnutí ze dne 2. 7. 2014, § 174 (nedostupnost azylových domů pro lidi bez domova)

⁵³⁵ ESCR, *Transgender Europe a ILGA-Europe proti České republice*, kolektivní stížnost č. 117/2015, rozhodnutí ze dne 15. 5. 2018 (sterilizace jako podmínka pro úřední změnu pohlaví). V tomto rozhodnutí není odkaz na adjektiva systémový nebo strukturální, nicméně jde o systémový problém zraňující právní úpravy (viz § 80).

lidskoprávní nebo ombudsmanské instituce v určitých případech.⁵³⁶ Jde o příklady dvou modelů reprezentace, které budu chápat jako prvky komplexnější konstelace, jež by mohla vést ke snížení napětí mezi zmíněnou exkluzivitou a inkluzivitou. Jak přesně by daná konstelace mohla vypadat a proč se pokusím vysvětlit ve druhé části této kapitoly.

4.1.1. Jak určit „sociální skupinu“?

Praktické otázky ohledně aktivní legitimace a adresáta kolektivní nápravy předpokládají vymezení pojmu sociální skupiny. Klasický způsob by bylo vyjít z identity a skupinu – v aktuálním právním lexikonu můžeme říct tzv. zvlášť zranitelnou skupinu – určit podle dominantní charakteristiky typické pro určitý okruh lidí, např. etnicity, věku, či postižení. Tento přístup je oprávněně kritizován, a to z filosofických⁵³⁷ i lidskoprávních pozic.⁵³⁸ Důvod je ten, že identita je reduktivní a uzavřený pojem. V jádru totiž identitární přístup předpokládá existenci jednoho principu nebo určitého vzorce, díky kterému by bylo možné lidi uspořádat do více či méně rigidních kategorií. Logika identity, píše např. Young, směřuje ke konceptualizaci subjektů v termínech podstat, tedy nějakého předpokládaného jádra, které se nemění, ani v situacích, kdy člověk vstupuje do různých vztahů. V důsledku se lidé chápou v uzavřených kategoriích. Jenomže lidé nejsou identičtí, ani protikladní, ale vždy něco sdílejí a v jiném se odlišují. Proto podle Young by výchozím předpokladem měla být spíše diference než identita.⁵³⁹ To má ten význam, že jednotlivci nebo skupiny se sice dají v některých ohledech srovnávat, ale nikdy nelze tvrdit, že jde o stejnost, tedy o identitu, jak naznačuje latinské *idem*. To, díky čemu srovnávat lze, píše Young, jsou spíše odlišnosti, které nelze chápat ani jako absolutní jinakost, např. v podobě absence vztahů, či společných znaků, ale zároveň ani úplnou stejnost. Jde o takové porozumění termínu odlišnost, kdy se na straně jedné odkazuje na jedinečnost, ale zároveň i na příbuznost, resp. podobnost. Důležitý je termín podobnost. Ta může být větší nebo menší a klíčovou otázkou je praktické kritérium, díky kterému by ji bylo možné zachytit tak, aby diference zůstala respektována. Tímto kritériem, jak navrhuje Young, mají být vztahy, které se nám ve fakticitě situovanosti můžou odhalovat právě jako situační zranitelnost.

⁵³⁶ Viz např. čl. 124 odst. 1 písm. e) a f) návrhu čilské ústavy z roku 2022. V písm. f) jsou vedle mučení a obchodování s lidmi uvedeny zločin genocidy, zločiny proti lidskosti, vojnové zločiny, nucené zmizení a další zločiny.

⁵³⁷ Např. BUTLER: *The Force of Non-Violence*, s. 70–71.

⁵³⁸ Peroni a Timmer ve svém článku mluví o tzv. esencialismu, viz PERONI, TIMMER: *Vulnerable groups*, s. 1071–1072.

⁵³⁹ YOUNG: *Justice and the Politics of Difference*, s. 98

Young svůj přístup k vymezení sociální skupiny určila tak, že jej srovnala s tzv. asociacním modelem kolektivity, který je rovněž založen na vztazích a je dobře znám i právní praxi. Asociace je podle Young takovým typem sociální skupiny, kdy se jednotlivci úmyslně sdruží za účelem dosažení konkrétních cílů. Asociace odráží představu smluvních společenských vztahů, kdy jednotlivci do společenství vstupují jako již zformovaná individua, jež tato společenství zakládají, stanovují k tomu pravidla, vytváří různé pozice a funkce. V tomto ohledu identita a sebepojetí předchází vzniku společenství a je na něm nezávislá.⁵⁴⁰ A to je podle Young problém tohoto modelu. Je podle ní produktem sociálních procesů, nikoliv jejich příčinou, píše, a odkazuje se přitom na Martina Heideggera. Chápat příslušnost ke skupině pouze jako otázku dobrovolných svazků neodpovídá lidské zkušenosti. Sociální skupina je tvořena lidmi, kteří jsou do ní – Young použije Heideggerův pojem – vrženi. Člověk je vržen do určité skupiny, např. narozením, ztrátou bydlení, rozvodem, narozením dítěte s postižením apod., a už jako člen určité skupiny prožívá své životní zkušenosti a až v této konstelaci si vytváří identity.⁵⁴¹

Pro relační pojetí sociální skupiny podle Young je typické, že skupina je určována vztahy, v nichž se lidé nacházejí vůči sobě navzájem a vůči ostatním, a to bez ohledu na vlastní rozhodnutí. Podobnost či rozdílnost se dají posuzovat s ohledem na míru, lidé si můžou být více či méně podobní, a to právě tím, v jakých vztazích se nacházejí. Nevyžaduje se, aby všichni byli svázáni stejnými znaky. Z toho plyne, že různost sociálních skupin bude spíše odpovídat rozmanitým kontextům sociálně-politických procesů a vztahů, do kterých jsou jednotlivci vrženi, než předpokladu o sdílené podstatě. To má dva významy. Identita není příčinou procesů, které ke vzniku sociální skupiny vedou, ale výsledkem. Zároveň platí, že v této perspektivě je sociální skupina definičně otevřeným pojmem, bez esence či podstaty. Lze říct, pokud bychom si chtěli za každou cenu podržet esencialismus, že podstatou je vztah, nikoliv dominantní znak, jakým by byla např. etnicita nebo věk. Důraz na vztah, namísto podstaty, umožňuje vyhnout se homogennímu pojetí kolektivity, protože nebudou existovat pevné hranice, které by skupiny striktně odlišovaly. Absence podstaty, která by jedny spojovala a zároveň odlišovala od druhých, též umožňuje být při konstruování sociálních skupin flexibilní v tom smyslu, že se otevírá prostor vrstevnatosti a prolínání mezi skupinami a jejich členy.⁵⁴²

V pozdní práci Young své relační pojetí sociálních skupin doplnila o rozlišení mezi kulturními a strukturálními skupinami, přičemž zdůraznila, že pro otázku spravedlnosti jsou

⁵⁴⁰ Tamtéž, s. 44–45.

⁵⁴¹ Tamtéž, s. 46.

⁵⁴² Viz, zejména YOUNG: *Inclusion and Democracy*, s. 90–91.

strukturální skupiny důležitější.⁵⁴³ Kulturní sociální skupiny spojuje, resp. odlišuje např. jazyk nebo náboženství,⁵⁴⁴ ale i podobnosti a odlišnosti v „každodenních zvyklostech, konvencích spirituality, estetiky a předmětů, které jsou s nimi spojeny“, například ve vztahu k „jídlu, hudbě, budovám, organizaci obytných a veřejných prostor a s nimi spojeného prostoru, vizuálním obrazům atd.“⁵⁴⁵ Strukturální sociální skupiny jsou tvořeny jednotlivci, kteří jsou „v podobném postavení v rámci vzájemných a institucionálních vztahů, které podmiňují jejich příležitosti a životní vyhlídky.“⁵⁴⁶ Jako příklady Young uvádí ženy či pracující.⁵⁴⁷

Pokud bychom se zaměřili na praxi, vedle výše zmíněného rozsudku Mezinárodního trestního soudu ve věci *Katanga*, lze vztahovou kolektivní perspektivu implicitně dovodit i z judikatury Soudu. Konkrétně mám na mysli tzv. pilotní rozsudky, zvláštní proceduru, která má původ v roce 2004, kdy Výbor Ministrů Rady Evropy vyjádřil potřebu obzvlášť reagovat na systémová porušení práv tak, že vyzval Soud ke dvěma důležitým krokům. Uznat jako fakt, že státy mají i „zásadní systémové problémy“ s kolektivní povahou a pojmenovat zdroj těchto problémů.⁵⁴⁸ Soud záhy tuto výzvu vyslyšel, a to rozsudkem ve věci *Broniowski proti Polsku*, který se stal prvním rozhodnutím pilotní procedury, jejímž smyslem je řešit „systémové nedostatky“⁵⁴⁹, resp. „strukturální problémy“⁵⁵⁰ a napravit újmu způsobenou „velkému počtu osob trpících obecným problémem“.⁵⁵¹

Je příznačné, že bývalý předseda Soudu, Luzis Wildhaber, za primární znak této procedury označil existenci problému, který se týká celé skupiny jednotlivců.⁵⁵² Samotný kolektivní aspekt má dvě specifika. V systému Úmluvy jsou nositeli příběhů jednotlivci, logika pilotních rozsudků ale nezastře, že v jádru jde vždy o problém, kterému čelí skupina lidí. Jednoduše řečeno, jsou to kolektivní příběhy, i když vyprávěny očima jednotlivců. Druhé specifikum se týká toho, co tyto jednotlivce spojuje. A zde je pozoruhodné, že nejde ani tak o

⁵⁴³ Tamtéž, s. 82.

⁵⁴⁴ Tamtéž, s. 89.

⁵⁴⁵ Tamtéž.

⁵⁴⁶ Tamtéž, s. 97. Jiný překlad, viz UHDE, Zuzana. Kritická teorie I. M. Young: analýza strukturálních nespravedlností a genderu. In: YOUNG, Iris Marion. *Proti útlaku a nadvládě. Transnacionální výzvy politické a feministické teorii*. Praha: Filosofia, 2010, s. 21.

⁵⁴⁷ Tamtéž, s. 89.

⁵⁴⁸ Rezoluce Res(2004)3 Výboru Ministrů o rozsudcích, které odhalují zásadní systémový problém ze dne 12. 5. 2004.

⁵⁴⁹ ESLP, *Broniowski proti Polsku*, stížnost č. 31443/96, rozsudek Velkého senátu ze dne 22. 6. 2004, § 193.

⁵⁵⁰ ESLP, *Broniowski proti Polsku*, stížnost č. 31443/96, rozsudek Velkého senátu ze dne 28. 9. 2005 (vyškrtnutí ze seznamu stížností), § 34. Soud používá obě adjektiva, někde je propojí a mluví o „strukturálním nebo systémovém problému“ (např. *Hutten-Czapska proti Polsku*, stížnost č. 35014/97, rozsudek Velkého senátu ze dne 19. 6. 2006, § 234 a 236), jindy pouze o strukturálním problému (např. *Kurić a ostatní proti Slovinsku*, stížnost č. 26828/06, rozsudek Velkého senátu ze dne 12. 3. 2014, § 133).

⁵⁵¹ ESLP, *Kurić a další proti Slovinsku*, stížnost č. 26828/06, rozsudek Velkého senátu ze dne 12. 3. 2014, § 134.

⁵⁵² Citováno podle BUYSE, Antoine. The Pilot Judgment Procedure at the European Court of Human Rights: Possibilities and Challenges. *Nomiko Vima (The Greek Law Journal)*, 2009, 57, s. 1890–1902.

identitu, jako zejména o právně relevantní vztah vůči druhým, resp. institucím. Z judikatury čteme, že lidi spojilo vlastnictví nemovitostí,⁵⁵³ nákaza při transfuzi krve virem HIV nebo hepatitidou,⁵⁵⁴ sdílení oprávnění k podpoře ze systému sociálního bydlení,⁵⁵⁵ právní postavení žalobců u obecných soudů,⁵⁵⁶ výkon trestu⁵⁵⁷ či vazby⁵⁵⁸ nebo, pravda i etnicita.⁵⁵⁹

Vztahové pojetí kolektivity podle Young má dvě črty, které odpovídají i logice kolektivního prvku, jak jej čteme v pilotních rozsudcích Soudu. Sociální skupina je ohraničena stejnými nebo podobnými vztahy, a to jak mezi jednotlivci navzájem, tak mezi jednotlivci a institucemi, např. soudy, vězení, orgány státní správy atd. Zároveň nejde o kterékoliv vztahy, ale o ty, které mají takovou povahu, že ovlivňují životní projekt jednotlivce, člena dané skupiny.

Takto chápaný pojem sociální skupiny nutně nevyžaduje předchozí uznání. To je důležité, protože v právním diskursu se objevil názor, že pro účely kolektivních náprav by to bylo vhodné. Tento přístup ale nezískal podporu.⁵⁶⁰ Jak uvedl Mezinárodní trestní soud právě ve věci *Katanga* „skupina nemusí mít předem právní subjektivitu, ani být nositelem kolektivního práva, aby získala kolektivní odškodnění“.⁵⁶¹ Výše jsem uvedl, že tento soud kolektivitu pro účely náprav definoval s ohledem buď na identitu, prožitou zkušenost nebo způsob porušení práv, tedy tři znaky stojící v rovnocenném postavení. To je praktický přístup, který např. v pilotních rozsudcích Soudu nenajdeme. Zkusme z něho proto vyjít, ale s jednou modifikací. Navrhují upustit od znaku identity, protože vzbuzuje rozpaky a vede k nežádoucím vedlejším účinkům, a ponechat znaky zkušenosti a způsobu porušení práv. Domnívám se, že tím nic neztratíme, právě naopak, získáme praktickou konstelaci pojmů bez zátěže rizika zpředměťování druhého. Navíc, zkušenost a způsob porušení práv jako znaky pro praxi lze propojit s teoretickým pojetím sociální skupiny, jak o tom píše Young. Pro Young jsou klíčové vztahy, a to i takové, které bychom označily za institucionalizované např. právem.

Vedle příkladů z pilotních rozsudků můžeme myslet skupinu určenou např. s ohledem na pracovní vztah, např. lidi vystavené nucené práci, nebo podle toho, že jde o příjemce určité dávky, např. příspěvku na péči, anebo příjemce konkrétního druhu sociálních služeb, např.

⁵⁵³ ESLP, *Hutten-Czapska proti Polsku*, stížnost č. 35014/97, rozsudek Velkého senátu ze dne 28. 4. 2008.

⁵⁵⁴ ESLP, *M. C. a další proti Itálii*, stížnost č. 5376/11, rozsudek ze dne 3. 9. 2013.

⁵⁵⁵ ESLP, *Olaru a další proti Moldávii*, stížnosti č. 476/07, 22539/05, 17911/08 et al., rozsudek ze dne 28. 7. 2009.

⁵⁵⁶ Např., ESLP, *Gazsó proti Maďarsku*, stížnost č. 48322/12, rozsudek ze dne 16. 7. 2015.

⁵⁵⁷ Např., ESLP, *Greens a M.T. proti Spojenému království*, stížnosti č. 60041/08 a 60054/08, rozsudek ze dne 23. 11. 2010; *Ananyev a další proti Rusku*, stížnosti č. 42525/07 a 60800/08, rozsudek ze dne 10. 1. 2012.; *W.D. proti Belgii*, stížnost č. 73548/13, rozsudek ze dne 6. 9. 2016.

⁵⁵⁸ ESLP, *Sukachov proti Ukrajině*, stížnost č. 14057/17, rozsudek ze dne 30. 1. 2020.

⁵⁵⁹ ESLP, *Kurić a další proti Slovinsku*, stížnost č. 26828/06, rozsudek Velkého senátu ze dne 12. 3. 2014.

⁵⁶⁰ Viz pozn. pod čarou v rozsudku *Katanga* č. 390, ICC-01/04-01/07, rozhodnutí o reparacích ze dne 24. 3. 2017, odst. 276.

⁵⁶¹ Tamtéž.

pobytových, pokud by s překerní situací byla spojena ústavní forma péče nebo naopak nedostupnost odpovídajících pobytových služeb⁵⁶² atd. Jinak řečeno, skupina by byla určována nikoliv podle toho, jaká identita je jednotlivcům přisouzena někým zvenčí, např. že jde o lidi v seniorském věku nebo v případě vzdělávání o romské děti, ani podle sebe-identifikace, ale podle podobnosti institucionalizovaného vztahu. Například nám blízký problém segregace ve vzdělávání. V pojetí, které se snažím obhájit, by pro určení právně relevantního pojmu sociální skupiny bylo irelevantní, že jde o romské děti anebo o děti s postižením. Podstatné by bylo, že jde o děti v podobném vztahu, např. jsou nositeli stejného právního označení jako děti se speciálními vzdělávacími potřebami.⁵⁶³ Pokud bychom následně posuzovali situační zranitelnost takto definované skupiny, nejspíš by nebylo možné ospravedlnit, že adresátem nápravy segregujícího vzdělávacího systému jsou pouze romské děti, a ne děti s mentálním postižením, jak lze číst v rozsudku *D.H.*

A nakonec jde i o otázku efektivnosti. Relační pojetí sociální skupiny je efektivní v tom smyslu, že umožňuje rozeznat strukturální povahu mechanismů, které vedly ke kolektivní újmě a mají být napraveny. Tato povaha je přitom mnohdy skryta, nachází se pod povrchem. Proto právě strukturalistický přístup ke konstrukci skupin tuto skrytou povahu dobře vystihuje, protože směřuje k porozumění vzniklé, či hrozící újmě ve vrstevnatosti a komplexnosti. Young píše, že pokud vnímáme něčí problémy jednotlivě a izolovaně, nikoliv ve vzájemných vztazích a souvislostech, vzniká zmatení. Snadno si totiž budeme myslet, že jde o důsledek rozhodnutí, preferencí, či náhody. Perspektiva se promění, pokud se vezme do úvahy komplexita souvislostí, protože se odhalí síť vztahů, které jsou buďto posilující nebo omezující.⁵⁶⁴ V praktické rovině se tato síť vztahů, jakož i její povaha odhalují právě v prožívané, či prožité zkušenosti, např. ve formě prožitku stejné újmy u velkého počtu osob, anebo v poznaném způsobu porušení práv, například v té podobě, jak zdánlivě neutrální norma odhaluje zjevně nerovné prostředí v určité oblasti. Proto, zdá se, můžeme bez větších problémů dát identitu stranou při definování sociální skupiny v právně relevantním kontextu a používat jenom kritéria sdílení podobné zkušenosti a podobného způsobu porušení práv.

⁵⁶² Viz, I. ÚS 2637/17, bod 51.

⁵⁶³ Viz § 16 odst. 1 zákona č. 561/2004 Sb., o předškolním, základním, středním, vyšším odborném a jiném vzdělávání (školský zákon).

⁵⁶⁴ YOUNG: *Inclusion and Democracy*, s. 93.

4.1.2. Tři modely reprezentace

Young, která specificky rozvíjí motiv reprezentace lidí žijících v prekérní situaci, se domnívá, že řešením jejich situace by mohla být institucionalizace reprezentace, přičemž reprezentaci spojuje s pojmem inkluze.⁵⁶⁵ Tento pojem může mít alespoň dva významy. Na straně jedné lze o něm uvažovat v instrumentálním smyslu, tzn. jako o nástroji, aby hlas druhých mohl zaznít. Na straně druhé odkazuje k takové představě společnosti, která není exkluzivní pro některé, ale inkluzivní pro všechny. V současnosti je pojem inkluze zdůrazňován zejména v kontextu práv lidí s postižením. Úmluva OSN o právech osob se zdravotním postižením inkluzi řadí jak mezi základní principy, tak ji zároveň uznává i za cíl realizace několika konkrétních práv, např. práva na vzdělání, či práva na nezávislý způsob života, které se týká architektury sociální péče. Tento aspekt prozatím odložím stranou, vrátím se k němu v rámci diskuse o tzv. transformativní nápravě. V této kapitole zůstanu pouze u instrumentální povahy inkluze.

Pro Young inkluze vyjadřuje explicitní uznání rozdílů a různosti pozic sociálních skupin ve společnosti a podporu, aby odlišně situované skupiny měly možnost se vyjádřit.⁵⁶⁶ Řečeno i jinak, inkluze vyjadřuje myšlenku, že sociální skupina je respektována, a to takovým způsobem, že má možnost v maximální možné míře vyjádřit svůj zájem, názory a perspektivy,⁵⁶⁷ a to v tom prostoru, kde se rozhoduje, tedy i v soudní síni.⁵⁶⁸

Otázkou je, kdo by měl sociální skupinu, jejíž hlas by mohl i před soudem zaznít, reprezentovat?⁵⁶⁹ Na pozadí existující praxe lze rozlišit alespoň tři modely. Označím je jako individuální skupinová reprezentace, spolková skupinová reprezentace a zvláštní institucionální skupinová reprezentace. Domnívám se, že reprezentace by měla být komplexní, aby byla efektivní. Adjektivem komplexní rozumím, že jde o kombinaci všech třech modelů.

V prvním modelu – individuální skupinová reprezentace – je reprezentantem skupiny jednotlivec, případně několik jednotlivců, které se sociální skupinou propojuje zkušenost, resp. způsob porušení práv. Jednotlivec nebo menší skupina přináší před soud sice nutně individuální příběh, ale potenciálně i s kolektivním strukturálním aspektem. Legitimace tohoto vypravěče, či vypravěčů by mohla být založena na propojení individuálního a kolektivního aspektu zkušenosti. Osobní zkušenost musí být taková, že podobnou nebo stejnou sdílí i mnozí jiní. Příkladem z praxe rozhodnutí Meziamerického soudu ve věci *González a další proti Mexiku*

⁵⁶⁵ Tamtéž, s. 121 an.

⁵⁶⁶ Tamtéž, s. 11–15., konkrétně např. i s. 23 nebo s. 141.

⁵⁶⁷ Tamtéž, s. 119.

⁵⁶⁸ Tamtéž, s. 152.

⁵⁶⁹ Tamtéž, s. 147.

(*tzv. případ Bavlňíkového pole*). Skutkově se jednalo o stížnost matek několika mladých žen, které zmizely a následně byly nalezeny mrtvé, přičemž jejich těla nesla známky závažného násilí. Vyšetřování bylo poznamenáno neochotou a vysokou mírou neprofesionality ze strany policie, včetně falešného obvinění a mučení podezřelých. V rámci řízení před soudem vyšlo najevo, že případ není ojedinělý a zrcadlí existující vzorec násilí vůči ženám v Mexiku. Ze statistik vyplynulo, že v letech 1993 až 2005 došlo ke zmizení až 4456 žen ve věku 15-26 let v dané oblasti Mexika. Soud uznal jako fakt, že v zemi existuje kultura diskriminace žen se strukturální povahou, která je posilována lhostejností bezpečnostních složek k násilí vůči ženám. Proto Soud přistoupil k uložení specifických reparací, které – kromě jiného – spočívaly v povinnosti zabezpečit vzdělávání o diskriminaci žen a o rovnosti žen a mužů, a to jak pro veřejné činitele, tak pro širší veřejnost.⁵⁷⁰

Zajisté, řízení před Meziamerickým soudem není procesně přizpůsobeno kolektivní povaze práva na nápravu, a i v případě *Bavlňíkového pole* jde o individuální stížnosti, které strukturální povahu násilí vůči ženám demaskují. Jde o příklad prvního modelu reprezentace, kdy příběh jednotlivce, resp. několika jednotlivců je chápán tak, že odhaluje překerní situaci celé sociální skupiny. Jiným příkladem by byly případy, které bychom mohli pojmenovat jako *actio popularis* v původním smyslu římské žaloby ve veřejném zájmu. Na mysli mám některá rozhodnutí Soudu, kdy jednotlivec namítal porušení práv, ale to nebylo možné oddělit od kolektivního aspektu jeho individuálního příběhu. Uvedu dva příklady. Prvním je rozsudek ve věci *D.H.* Podle Lily Farkas se tento rozsudek může číst i tak, že Soud se zde nezabýval ani tak individuálními případy osmnácti stěžovatelů, ale spíše aplikoval předpoklad sdílené zkušenosti diskriminujícího zacházení. Tedy, jak si všímá Farkas, stížnosti jednotlivců se svými individuálními historiemi fakticky proměnily na kolektivní stížnost s jedním příběhem.⁵⁷¹ Druhý příklad představují případy, kdy stěžovatel namítal porušení svých práv z důvodu existence konkrétní právní úpravy, která by se mohla hypoteticky dotýkat jak jeho, tak neurčitého počtu jiných lidí, se kterými sdílí podobnou zkušenost. Vezmeme si rozsudek ve věci *Norris proti Irsku*, který se týkal právní úpravy kriminalizující homosexuální pohlavní styky. Podle Soudu již samotná existence této právní úpravy „neustále a přímo“ ovlivňovala stěžovatele, jakožto člena specifické sociální skupiny a představovala proto zásah do jeho práva na soukromý a rodinný život.⁵⁷² Zajisté, zásah ještě neznamená porušení práv a procesní

⁵⁷⁰ IACHR, *González a další proti Mexiku* („*Bavlňíkové pole*“), rozsudek ze dne 16. 11. 2009, odst. 541–542.

⁵⁷¹ FARKAS, Lilla. *The Scene after Battle: What is the Victory in D.H. Worth and Where to Go From Here?* *Roma Rights Quarterly*. 2008, 1, s. 51–65.

⁵⁷² ESLP, *Norris proti Irsku*, stížnost č. 10581/83, rozsudek ze dne 26. 10. 1988, § 38.

pravidla ani v tomto případě kolektivní stížnost neumožňují, nicméně tento případ, podobně jako *D.H.*, ukazuje, že i v jinak striktně individualizovaném systému ochrany práv se kolektivní aspekt vynořuje. Řečeno i jinak, pojem oběti prostě nemá výlučně individuální povahu, protože i v individuálním příběhu je mnohdy zamaskován kolektivní vypravěč, kterého můžeme výslovně uznat.

Vedle této podoby reprezentace lze postavit další model, a to zastoupení nevládní organizací. Klíčovou roli nebude mít sdílení zkušenosti, ale institucionalizace sdíleného zájmu, který z takové zkušenosti vycházet může a v řadě případů nejspíš i bude. S odkazem na Young bychom řekli, že zde můžeme využít běžný asociační model sociální skupiny, kdy se členové sdružují s úmyslem dosáhnout určitých cílů, např. proměny okolností ovlivňujících situační zranitelnost prostřednictvím litigace. V právu lidských práv nejde o nic nového. Aktivní legitimace nevládních organizací byla Soudem uznána a zároveň na této formě reprezentace byl vystavěn i specifický systém kolektivních stížností podle dodatkového protokolu k Evropské sociálních chartě, jak jsem přiblížil výše. Otázkou nicméně zůstává, za jakých podmínek se tato podoba reprezentace v praxi uplatní a jestli tyto podmínky nejsou příliš restriktivní.

V judikatuře Soudu si můžeme problém ukázat na rozhodnutí ve věci *Câmpeanu*, které se v procesní rovině týkala nové a zásadní otázky přijatelnosti stížnosti podané nevládní organizací v případě, kdy k takovému jednání nebyla zmocněna. Skutkové pozadí je zásadní, protože přímo ovlivnilo rozhodnutí Soudu stížnost přijmout a meritorně projednat. Jednalo se o situaci, kdy právníci neziskové organizace v rámci monitoringu psychiatrické nemocnice našli na samotce uzamčeného mladého muže s těžkým mentálním postižením a HIV. Jmenoval se Valentin Câmpeanu, byl zletilý a neměl žádného zástupce. Podmínky péče byly otřesné a právníci se rozhodli jeho situaci okamžitě řešit. Než se právníci druhý den vrátili, Valentin zemřel. Nevládní organizace podala trestní oznámení a vystupovala jako zástupkyně jeho zájmů, i když procesní předpisy tuto možnost neupravovaly. Vyšetřování k ničemu nevedlo a organizace podala jménem Valentina stížnost k Soudu. Její pozice byla specifická, nelze říct, že by vystupovala jako nepřímá oběť a zároveň neměla ani žádné zmocnění k zastupování. Stěžejní procesní otázkou se proto stala aktivní legitimace. Soud ji v přelomovém rozhodnutí uznal, a to s poukazem na několik okolností. Předně, situace byla podle Soudu výjimečná, Valentin nebyl schopný sám žádné řízení zahájit a zástupce neměl. Zároveň bylo zřejmé, že organizace učinila alespoň nějaký krok ještě před jeho smrtí, z něhož by se dal dovodit zájem o nápravu jeho překerní situace. Právníci se totiž obrátili na ředitele nemocnice se žádostí o

zajištění adekvátní péče. A nakonec, roli hrálo i to, že před vyšetřujícími orgány nebylo postavení organizace zpochybňováno a namítané porušení práv bylo závažné.⁵⁷³

Podmínky aktivní legitimace byly podle mého názoru Soudem vymezeny nevhodně. Dobře to pojmenovává ve svém souhlasném stanovisku soudce Pinto de Albuquerque. Všimá si, že Soud tyto podmínky vystavěl na „závislosti na nahodilých skutečnostech“. Konkrétně, zdali nějaký orgán veřejné moci organizaci jakožto účastníka uzná, či nikoliv a jestli se tato organizace, resp. její členové nebo jiné spřízněné osoby, např. zaměstnanci, nějakým způsobem zapojili do řešení situace oběti, resp. že by měli k oběti nějaký přímý vztah, např. byli s ní přímo v kontaktu.⁵⁷⁴ Snadno si můžeme představit, že právníci Valentina sice najdou, ale již nemají čas jeho situaci řešit, např. monitoring probíhá ve večerních hodinách. Ředitele o nic nepožádají, resp. kroky potřebují více promyslet a poradit se. Pokud by se takto rozhodli, zajisté by to bylo v praxi zcela přirozené, Soud by stížnost nejspíš odmítl jako nepřijatelnou. A to se zdá být nesmyslně restriktivní přístup. Navíc, pokud si vezmeme první podmínku uznání postavení nějakým orgánem, hrozí, jak připomíná Pinto de Albuquerque, že „odpovědnost za porušení lidských práv by závisela na faktickém uznání stejnými orgány, které by za dané porušení mohly být i odpovědné“.⁵⁷⁵ Pinto de Albuquerque ve svém stanovisku pojmenovává jednu důležitou věc. Náhoda by neměla být podmínkou přístupu ke spravedlnosti. V tomto bych mu rád přitakal. Proto jako první kritérium legitimace nevládní organizace lze volit negativní hledisko absence nahodilosti. Aktivní legitimace by neměla být závislá ani na uznání ze strany orgánů veřejné moci, ani na kontaktu s obětí.

Druhé kritérium by se dalo označit jako pozitivní a týká se organizace. Aktivní legitimace by mohla být podmíněna povahou organizace, má se jednat o lidskoprávní organizaci, tedy organizaci založenou za specifickým účelem ochrany práv. Při určení toho, co by se tímto účelem v praxi rozumělo, se můžeme inspirovat u mechanismu kolektivních stížností. Podle dodatkového protokolu k Chartě platí, že kolektivní stížnost může podat i nevládní organizace, pokud prokáže specifickou kompetenci v oblasti, která je předmětem stížnosti. V praxi jde o organizace, které se věnují právům specifických skupin, např. Romů,⁵⁷⁶ lidí bez domova,⁵⁷⁷

⁵⁷³ ESLP, *Centre for Legal Resources ve prospěch Valentina Câmpeanu proti Rumunsku*, stížnost č. 47848/08, rozsudek velkého senátu ze dne 17. 7. 2014, § 108–112.

⁵⁷⁴ Tamtéž, souhlasné stanovisko soudce Pinto de Albuquerque, § 4.

⁵⁷⁵ Tamtéž.

⁵⁷⁶ ESCR, *European Roma Rights Centre (ERRC) proti České republice*, kolektivní stížnost č. 190/2020, rozhodnutí o přijatelnosti ze dne 9. 9. 2020, § 6.

⁵⁷⁷ ECSR, *European Federation of National Organisations working with the Homeless (FEANTSA) proti České republice*, kolektivní stížnost č. 191/2020, rozhodnutí o přijatelnosti ze dne 9. 12. 2020, § 7.

nebo se zabývají určitou problematikou, např. ochranou dětí před trestáním,⁵⁷⁸ ale i organizace, jejichž činnost je z hlediska skupin a témat univerzální a týká se ochrany lidských práv obecně.⁵⁷⁹ Pokud odmítneme náhodu a zároveň se inspirujeme u Evropského výboru pro sociální práva, závěr bude následující. Nikoliv každá nevládní organizace bude mít aktivní legitimaci, ale pouze taková, která prokáže zvláštní účel své existence a činnosti. Tento účel může být trojí, (i) ochrana práv konkrétní skupiny, (ii) ochrana před určitou podobou strukturální nespravedlnosti, např. chudobou či marginalizací nebo násilím, nebo (iii) ochrana lidských práv obecně a v této univerzální pozici by byla tato organizace i aktivní.

Třetí podoba reprezentace může být nejuniverzálnější, zároveň je ale nejméně běžná. Jde o zastoupení specifickým orgánem veřejné moci, který byl pro účely ochrany práv a zvlášť i zastoupení zřízen. Typicky jde o ombudsmanskou instituci s uznanou kompetencí reprezentovat sociální skupiny. Základní dokumenty OSN a Rady Evropy, které podobu těchto institucí definují, tzv. Pařížské a Vídeňské principy⁵⁸⁰ uznávají i specifickou reprezentující roli, avšak okleštěně. Podle Pařížských principů by národní lidskoprávní instituce měla mít kompetenci formulovat doporučení a tímto způsobem intervenovat v probíhajících řízeních.⁵⁸¹ Vídeňské principy, dokument mladší o přibližně 25 let, jdou o krok dál. Výslovně doporučují, aby ombudsmanské instituce mohly intervenovat před soudy a namítat protiústavnost právních norem.⁵⁸² Specificky je aktivní legitimace ombudsmanských institucí upravena i v některých nových ústavách, které nám můžou posloužit jako inspirace. Například ústava Bolívie z roku 2009 uznává kompetenci veřejného ochránce práv podávat i hromadná podání⁵⁸³ a návrh ústavy Chile z roku 2022 přiznává lidsko-právní ombudsmanské instituci kompetenci podávat návrhy na zahájení řízení v případech, která by byla kvalifikovaná specifickou závažností.⁵⁸⁴

Pokud vedle sebe postavíme tři modely, ukáže se výhoda uznání institucionální podoby reprezentace. Předně, rozmanitost sociálních skupin se odráží i v různosti, pokud jde o jejich

⁵⁷⁸ ESCR, *Association for the Protection of all Children (APPROACH) Ltd proti České republice*, kolektivní stížnost č. 96/2013, rozhodnutí o přijatelnosti ze dne 2. 7. 2013, § 8.

⁵⁷⁹ ECSR, *International Commission of Jurists (ICJ) proti České republice*, kolektivní stížnost č. 148/2017, rozhodnutí o přijatelnosti ze dne 13. 9. 2017, § 8.

⁵⁸⁰ Pařížské principy jsou dostupné z:

<https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/principles-relating-status-national-institutions-paris>; Vídeňské principy jsou dostupné z:

[https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2019\)005-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2019)005-e)

⁵⁸¹ Princip č. 3 písm. a)

⁵⁸² Viz odst. 19.

⁵⁸³ Viz čl. 222 odst. 1 Ústavy Bolívie.

⁵⁸⁴ Podle návrhu čl. 124 odst. 1 písm. f) Ústavy Chile může lidskoprávní ombudsmanská instituce podávat vedle ústavní stížnosti i „žaloby k soudům v souvislosti se skutky, které mohou představovat zločiny genocidy, zločiny proti lidskosti, válečné zločiny, mučení, nucené zmizení osob, obchodování s lidmi a další zákonem stanovené skutky.“

potenciál samostatně čelit situační zranitelnosti. Těm skupinám, které se umí mobilizovat, podpora např. v podobě poradenství nebo *amicus curiae* postačí. Jiné skupiny budou potřebovat přímé zastoupení nějakým subjektem. Tímto subjektem může být i nevládní organizace, avšak zde vzniká riziko závislosti na náhodě. Jako náhodné Pinto de Albuquerque pojmenoval procesní podmínky, za kterých Soud přijal stížnost podanou nevládní organizací, na náhodě jsou závislé ale i jiné momenty, které tomuto uznání předcházely. Bylo věcí náhody, že právníci nevládní organizace Valentina vůbec našli, protože zrovna v té době vykonávali monitoring, stejně jako bylo náhodou, že organizace vznikla a svou činností se zaměřila právě na lidi s postižením. Proto se zdá, že určitá odpoutanost od náhody je velkou výhodou. A tuto výhodu má lidskoprávní instituce, která by měla, použijeme-li Aristotelův slovník, specifický *ergon*, vlastní úkol spočívající v ochraně práv druhých, a to i prostřednictvím zastoupení. Zajisté, plně se od náhody odpoutat nelze, ale snad ji lze zredukovat. Navíc je zde ještě jeden aspekt. Vytvoření komplexní konstelace reprezentace by mohlo vést k výraznému zúžení prostoru pro lhostejnost, kterou lze s odkazem na Alberta Camuse chápat jakožto určitou zdrženlivost, resp. ve fenomenologickém smyslu *epoché*, tedy uzávorkování určitého fenoménu *sui generis*, např. prekarity. Pokud zaujímáme postoj lhostejnosti, píše s odkazem na Camuse Tereza Matějčková, „nevznášíme nároky na druhé ani na svět“.⁵⁸⁵ Vznést nárok může v kontextu, který diskutujeme znamenat i možnost v zastoupení druhých přinést jejich příběh před soudce. Zajisté, jako jakákoliv jiná možnost, i tato se realizovat nemusí. Nicméně vždy zůstane možností a už svou existencí bude ovlivňovat prostor lhostejnosti. Konec konců, a znovu slovy Matějčkové, na čem hlavně záleží, když uvažujeme o křivdě, není ani tak samo selhání, ale to, „jestli selžeme tváří tvář selhání a budeme je chápat jako poslední slovo.“⁵⁸⁶

4.2. Moment vyprávění: Příběhy a pozornost naslouchajících

„Nezajímáš mě!“, jsou slova, která podle Simone Weilové nesmí nikdo druhému říct „aniž by se dopustil krutosti a provinil se vůči spravedlnosti“.⁵⁸⁷ Tímto strohým, ale pronikavým konstatováním začíná jedna z nejpozoruhodnějších esejí o lidských právech a povinnostech vůči druhým v dějinách filosofie a možná i první tematizace lidských práv jakožto práv

⁵⁸⁵ MATĚJČKOVÁ, Tereza. *Kdo tu mluvit o vítězství? Osm cvičení ve filosofické rezignaci*. Praha: Karolinum, 2022, s. 140.

⁵⁸⁶ Tamtéž, s. 41. Matějčková tuto krásnou větu, kterou jsem si vypůjčil a použil v obecnějším kontextu, napsala jako interpretaci Hegela.

⁵⁸⁷ WEIL: *La Personne et le Sacré*, s. 11.

druhých, které se stalo typickým pro Levinase.⁵⁸⁸ *La Personne et le Sacré*, text napsaný v letech 1942–1943 v anglickém exilu v posledních měsících krátkého života Weil, pojmenovává jedno z největších rizik lidských práv. Moment, kdy se práva stanou pouze právy těch s hlasem, zatímco ti druzí, jejichž důstojnost je pošlapávána – jak to pojmenovává Matějčková – zůstávají pro politické společenství němí. Weil proto podle ní žádá mluvit spíše o veřejné povinnosti jednat s druhými, případně za druhé a tím osvědčit, že nejsme lhostejní.⁵⁸⁹

Zajímat se o druhé máme v prostoru, který neexistuje sám sebou, ale musí se vytvořit a udržovat. Weil to i takto chápe, konec konců, svůj text píše jako vizi pro novou francouzskou republiku. Uvažuje, že prostor nelhostejnosti má mít tři charakteristiky. Ta první směřuje k zmocnění těch bez hlasu, a to prostřednictvím vzdělávání. Požaduje, aby existoval takový systém veřejného vzdělávání, který by druhé naučil svůj hlas využívat. Druhá charakteristika je více enigmatická. Weil píše, že prostor nelhostejnosti by měl být definován „atmosférou ticha a pozornosti, v níž by slabé a neohrabané volání mohlo zaznít“.⁵⁹⁰ Metafora z pera Weilové nese motiv univerzálnosti. Jenom v tichu může zaznít každý hlas, i ten nejslabší. Nejde tedy o orientaci v kakofonii zvuků, ale o fundamentálnější podmínku. Aby bylo slyšet a rozumět, je potřebné ticho. Lze tomu rozumět i tak, že ticho symbolizuje právní normy, které mají svou univerzální povahou vytvářet onu specifickou atmosféru, díky které by byl každý hlas skutečně slyšet. To ale ještě nepostačuje. Je rovněž potřebné, aby tomu hlasu byla věnována pozornost. Jinak řečeno, musí být nejenom slyšet, ale musí být i vyslyšen. Skutečně kruté je, jak Weil naznačuje, když se do ticha volá z plných plic, ale odpovědí je ticho. To vede ke ztrátě hlasu a k zotročení.⁵⁹¹ Proto je důležitá postava toho, kdo tiše naslouchá a tím i třetí charakteristika, o které Weil píše. Pojmenovává ji jako institucionální ochranu druhých, která by měla být takové povahy, že moc rozhodovat vloží do rukou „těch schopných a ochotných naslouchat a porozumět“ právě tomuto hlasu, jakkoliv tiše zaznívá.⁵⁹²

Rád bych využil poslední dva motivy, které Weil svým metaforickým jazykem předkládá a na jejich pozadí strukturoval diskusi v této kapitole.⁵⁹³ Volím rozdělení do tří částí. V té první promyslím, jak by bylo možné prakticky definovat okamžik realizace práva na kolektivní

⁵⁸⁸ DELHOM, Pascal. Simone Weil and Emmanuel Levinas on Human Rights and the Sense of Obligation toward Others. *Levinas Studies*, 2021, 15, s. 85–105.

⁵⁸⁹ MATĚJČKOVÁ: *Kdo tu mluvit o vítězství?*, s. 242.

⁵⁹⁰ WEIL: *La Personne et le Sacré*, s. 14.

⁵⁹¹ Tamtéž. Viz interpretaci nelhostejnosti, resp. pozornosti, jak o ní uvažuje Weil z pera Emiliouse Christodoulidise, který ji doplňuje o perspektivu Paula Ricoeura. Viz CHRISTODOULIDIS, Emiliou. *The Redress of Law: Globalisation, Constitutionalism and Market Capture*. Cambridge: Cambridge University Press, 2021, s. 121–122.

⁵⁹² WEIL: *La Personne et le Sacré*, s. 14.

⁵⁹³ Práci Simone Weil s kritickou fenomenologií spojil Christodoulidis, viz CHRISTODOULIDIS: *The Redress of Law*, s. 119–148.

nápravu. Vycházím z toho, že jde o vyslyšení specifické zkušenosti, proto je podle mého názoru potřebné takovou zkušenost i zahalit do zvláštního právního významu. Řečeno i jinak, mít po ruce právní pojem nebo chceme-li kategorii, která by této zkušenosti odpovídala. Dalo by se uvažovat o dvou přístupech, resp. o jejich kombinaci. Jednak by bylo možné toto právo přiznat bez dalšího těm skupinám, které již byly uznané v judikatuře jako zvlášť zranitelné. Tedy, právním pojmem by byla zvláštní zranitelnost, resp. by existoval výčet skupin, které by mohly svůj kolektivní příběh přednést bez dalšího. Touto cestou se vydat nechci, protože by se posílilo uzavřené porozumění zranitelnosti, proti kterému jsem se v této práci vymezil. Jako druhou možnost vidím takové uznání práva na kolektivní nápravu, které by se předem nespojovalo se žádnou skupinou, ale s určitým kvalifikovaným porušením práv, jež by odráželo i zvláštní zkušenost prekarity. Tato druhá možnost by podle mého názoru lépe odpovídala politické solidaritě, jak jsem ji vymezil v této práci a zároveň by umožnila chránit stejně dobře všechny skupiny, které již byly uznané jako zvlášť zranitelné. Z toho důvodu se tuto možnost pokusím blíže rozpracovat.

Atmosféra ticha, budeme-li věrni metafoře Weilové, musí být doplněna naslouchajícími, jinak se ocitáme v prostoru etického osamění, a to podle Weilové produkuje otroctví. Otevřenou otázkou je, zdali naslouchajícími v případech, které se týkají strukturální nespravedlnosti a celých skupin, mají být i soudci, či nikoliv. S odkazem na práci Jeffa Kinga si můžeme odpovědět, že ano, ale s přihlédnutím k rizikům, která se s tím pojí. Diskusi dvou rizik – absence demokratické legitimacy a problému tzv. polycentricity – jako i způsobu jejich ošetření se věnuji v druhé části této kapitoly, která je rovněž věnována obhajobě soudu jako autority, která by mohla rozhodovat o kolektivních nápravách, ale s jednou modifikací, o které uvažuji ve třetí části. Týká se třetího rizika, které je nejspíš nejvážnější, a to absence odpovídající odbornosti soudců. Jde o problém účasti expertního hlasu na procesu právního posouzení, včetně hlasu těch, kteří mají specifickou zkušenost díky prožité prekaritě. Co přesně toto riziko znamená a zejména, jakým způsobem by se mu dalo čelit překlenují návrhem specifické institucionální architektury, která by byla založena na myšlence včlenění stálého expertního orgánu do architektury orgánů Ústavního soudu.

4.2.1. Nikoliv každý příběh

Prostor, ve kterém by se mohlo realizovat právo na kolektivní nápravu neboli atmosféra vyplněna tichem, jak jej metaforickým jazykem označila Weil, musí zůstat prostorem pro všechny, ale nejspíš nikoliv bez podmínky. Přeci jenom jde o specifické právo, které odkazuje

k výjimečné situaci druhých. Řečeno právním jazykem, právo na kolektivní nápravu by mohlo být realizovatelné v tom případě, kdy překerní situace znamenající porušování práv dosahuje jisté intenzity. Nazvali bychom ji adjektivem kvalifikovaná. Pojem kvalifikovaného porušování práv se v lidskoprávním diskursu sice používá, ale i tak nás snadno při bližším zkoumání přivede k rozpakům. Je s ním totiž spojen terminologický chaos. Někdy se kvalifikovaná porušení označují jako vážná (angl. *serious*),⁵⁹⁴ jindy jde o hrubá (angl. *gross*)⁵⁹⁵ či flagrantní porušení (angl. *flagrant*),⁵⁹⁶ někdy zase jsou to porušení ohavná (angl. *egregious*)⁵⁹⁷ nebo systematická“ (angl. *systematic*),⁵⁹⁸ závažná (angl. *grave*)⁵⁹⁹ anebo rozsáhlá (angl. *widespread*).⁶⁰⁰ Všechny tyto přívlastky, zdá se, vyjadřují v jádru totéž, přičemž navíc nepanuje ani shoda, co tímto jádrem vlastně je. Upozorňuje na to Garduño, která ve své práci o kolektivních reparacích volí označení hrubá nebo závažná, protože tato adjektiva byla použita už v roce 1967 v dokumentu, který diferencoval porušení práv z hlediska závažnosti.⁶⁰¹ V této práci budu následovat její příklad a kvalifikované porušení práv budu označovat jako závažné nebo hrubé. Navíc, tato volba odpovídá i pojmosloví, které ve své judikatuře zvolil Ústavní soud.⁶⁰²

V lidskoprávní praxi jsou na kvalifikovaném porušení práv založeny dva specifické mechanismy. První je pilotní procedura Soudu, která reaguje na „systémové nebo strukturální“ porušení lidských práv. Druhým mechanismem jsou tzv. vyšetřovací řízení podle opčních

⁵⁹⁴ Např. ESLP, *NA. proti Spojenému království*, stížnost č. 25904/07, rozsudek ze dne 17. 7. 2008, §§ 127–128.

⁵⁹⁵ Pojem použila např. pracovní skupina Komise pro mezinárodní právo (ILC), a to ve vztahu k imunitě států vůči porušení těch práv, která jsou považována za *jus cogens*. V judikatuře ESLP viz *Al-Adsani proti Spojenému království*, stížnost č. 35763/97, rozsudek Velkého senátu ze dne 21. 11. 2001, § 24.

⁵⁹⁶ Např. ESLP, *El-Masri proti Bývalé jugoslávské republice Makedonii*, stížnost č. 39630/09, rozsudek ze dne 13. 12. 2012, § 239.

⁵⁹⁷ Např. ESLP, *Sejdić a Finčič proti Bosně a Hercegovině*, stížnosti č. 27996/06 a 34836/06, rozsudek Velkého senátu ze dne 22. 12. 2009, § 43 (jako ohavnou Soud označil rasovou diskriminaci).

⁵⁹⁸ Viz stanovisko zvláštního zpravodaje OSN pro ochranu lidských práv při boji s terorismem ve věci *Al Nashiri proti Polsku*, stížnost č. 28761/11, rozsudek ze dne 24. 7. 2014, §§ 481–483.

⁵⁹⁹ IACHR, *The Massacres of El Mozote and Nearby Places proti Salvadoru*, rozsudek ze dne 25. 10. 2012, odst. 365 a 369. ESLP, *Marguš proti Chorvatsku*, stížnost č. 4455/10, rozsudek Velkého senátu ze dne 27. 5. 2014, souhlasné stanovisko soudců Šikuty, Wojtyczeka a Vehabović, § 9. Anglický termín „grave“ byl do češtiny přeložen jako „závažný“, i když vhodnější překlad by byl „hrubý“. Viz např. čl. 13 sdělení č. 28/2016 Sb. m. s. Ministerstva zahraničních věcí o sjednání Opčního protokolu k Úmluvě o právech dítěte zavádějícího postup předkládání oznámení. V této práci budu pro přehlednost používat termín, který použilo Ministerstvo zahraničí při překladu.

⁶⁰⁰ Jde o pojem, který typicky používá UNHCR a v judikatuře ESLP se objevuje v případech týkajících se zejména *non-refoulement*, viz např. *M.D. a další proti Rusku*, stížnosti č. 71321/17, 25735/18, 58858/18, rozsudek ze dne 14. 9. 2021, § 46. Jiným příkladem je odkaz na povahu náprav rozsáhlých porušení lidských práv v konfliktních a post-konfliktních společnostech, viz. *Baljak a další proti Chorvatsku*, stížnost č. 41295/19, rozsudek ze dne 25. 11. 2021, § 23.

⁶⁰¹ Jde o rezoluci ECOSOCu č. 1235 (XLII) ze srpna 1967, díky které komise pro lidská práva získala mandát „vyhodnocovat relevantní informace o těžkém (angl. *gross*) porušení lidských práv a základních svobod“, a to včetně „zhodnocení situací, které odhalují trvalý vzorec porušování lidských práv“. Viz, GARDUÑO: *Collective Reparations*, s. 21.

⁶⁰² ÚS, I. ÚS 1974/14, bod 41.

protokolů k úmluvám OSN o lidských právech, která umožňují výborům monitorujícím dodržování práv podle těchto úmluv projednávat jak individuální stížnosti, tak i kolektivní podání v těch případech, kdy jde o „závažné a systematické“ porušení práv.⁶⁰³

Pojem strukturální nebo systémové porušení práv Soud definoval v rozsudku *Broniowski* tak, že jde o porušení, kdy „skutkové okolnosti případu odhalují ... v rámci [vnitrostátního] právního řádu ... nedostatek, v jehož důsledku byla nebo stále je celá skupina jednotlivců zbavena [svého práva nebo svobody podle Úmluvy]“ a kdy „nedostatky ve vnitrostátním právu a praxi zjištěné v individuálním případě stěžovatele mohou vést k četným následným odůvodněným stížnostem“.⁶⁰⁴ Soud rovněž uvedl, že porušení v tomto případě „mělo původ v rozsáhlém problému, který byl důsledkem špatného fungování polských právních předpisů a správní praxe a který ovlivnil a nadále může ovlivnit velký počet osob“.⁶⁰⁵ Z toho můžeme dovodit tři znaky strukturálního problému, který by mohl určovat kvalifikované porušení práv, a tím i aplikaci práva na kolektivní nápravu: (i) specifická zkušenost porušování práv – v případě *Broniowski* to bylo porušení práva na majetek, (ii) jenž je důsledkem uměle vytvořené situace, a to právními normami, či praxí, která (iii) se týká většího počtu osob.

Tyto tři znaky odpovídají způsobu, jak se kvalifikované porušení práv vymezovalo v rozhodovací praxi výborů OSN. Hrubé a systematické porušení lidských práv bylo definováno výborem OSN pro odstranění diskriminace žen v roce 2018. Konkrétně se jednalo o tolerované únosy žen, které proti své vůli končily jako pečovatelky a hospodyně v domácnostech svých únosců.⁶⁰⁶ Výbor uvedl, že porušení lidských práv je závažné, či hrubé v těch situacích, kdy „je způsobilé obětem způsobit značnou újmu“, přičemž „určení závažnosti porušení musí zohlednit rozsah, četnost, povahu a dopad zjištěných porušení“.⁶⁰⁷ Tento test následně aplikoval výbor OSN pro práva dítěte, a to v kontextu překerní situace dětí žijících v ústavní péči.⁶⁰⁸ O něco později jej převzal i výbor OSN pro práva osob se zdravotním postižením, a to v podobné souvislosti překerní situace lidí s duševním postižením žijících v ústavech místo komunitních služeb, avšak s jedním doplněním. Konkrétně tento výbor definici doplnil v tom směru, že o značnou újmu má jít v tom případě, kdy vede k „další segregaci, izolaci a znevýhodnění“.⁶⁰⁹ Je

⁶⁰³ Podle čl. 6 Opčního protokolu k CEDAW, čl. 13 Opčního protokolu k CRC, čl. 6 Opčního protokolu k CRPD nebo čl. 11 k ICESCR, pokud výbor obdrží spolehlivé informace, že stát závažným a systematickým způsobem porušuje práva upravená v těchto úmluvách, začne se státem dialog s cílem situaci vysvětlit a případně požadovat nápravu.

⁶⁰⁴ ESLP, *Broniowski proti Polsku*, stížnost č. 31443/96, rozsudek Velkého senátu ze dne 22. 6. 2004, § 189.

⁶⁰⁵ Tamtéž

⁶⁰⁶ CEDAW/C/OP.8/KGZ/1, odst. 4–5.

⁶⁰⁷ CEDAW/C/OP.8/KGZ/1, odst. 86.

⁶⁰⁸ CRC/C/CHL/IR/1, odst. 111.

⁶⁰⁹ CRPD/C/HUN/IR/1, odst. 107.

otázka, jestli se toto doplnění má vztahovat na všechny skupiny a kontexty, či tím výbor spíše chtěl – poněkud neohrabaně – položit důraz na specifické situační zranitelnosti, kterým čelí právě lidi s postižením. Tak nebo onak, zkusme i tento znak zapracovat do určité konstelace, která by mohla vypadat následovně. Posouzení kvalifikovaného porušení práv bude záviset na (i) rozsahu porušení práv, (ii) prevalenci, (iii) povaze a (iv) dopadu porušení práv, přičemž je vhodné zvážit i další okolnosti, např. (v) segregaci, izolaci a znevýhodnění jako důsledek.

Systematičnost výbor pro odstranění diskriminace žen definoval jako „organizovanou povahu činů vedoucích k základnímu porušování a nepravděpodobnost jejich náhodného výskytu“.⁶¹⁰ Stejnou definici později přijal i výbor pro práva osob se zdravotním postižením.⁶¹¹ Oba výbory se shodly, že systematičnost porušení nemusí být založena pouze úmyslným jednáním přičitatelným státu, ale může být důsledkem i diskriminačních nebo strukturálních vzorců přítomných ve společnosti,⁶¹² které se odráží v právních předpisech, politikách, plánech a postupech, včetně vzorců pro distribuci zdrojů.⁶¹³ Definice přijatá smluvními orgány OSN v tomto ohledu odpovídá systematičnosti ve smyslu mezinárodního trestního práva, podle kterého reprobované jednání je systematické, pokud není náhodné, ale vytváří určitý vzorec.⁶¹⁴ Příkladem propojení obou základních znaků, tedy hrubého a systematického porušování práv, je závěr výboru OSN pro práva osob se zdravotním postižením. Výbor konkrétně uvedl, a to v souvislosti s masivní institucionalizací dětí s postižením, že jde o „hrubé a systematické“ porušování práv z důvodu, že právě tato porušení mají „(a) mimořádně škodlivé a diskriminační účinky, (b) udržují marginalizaci a zranitelnost dětí tím, že negativně ovlivňují jejich život, bezpečnost, nejlepší zájmy, rodinný život, integritu, vzdělání, lidský rozvoj a blahobyt, a (c) jsou důsledkem kombinovaného účinku a kumulativního dopadu zákonů, politik, plánů a převládajících stereotypů založených na zdravotním postižení.“⁶¹⁵

Pokud propojíme přístup Soudu s praxí výborů OSN, tak se na pozadí pojmů hrubého a systematického porušování práv otevře možnost formulovat funkční právní definici prekarity jako strukturálního problému, a to s ohledem na situovanost sociální skupiny a okolnosti, které tuto situovanost ovlivňují. Konkrétně, pojem *hrubé* porušování práv by odkazoval na takovou situační zranitelnost, kdy určitá skupina prožívá specifickou zkušenost porušování svých práv, a to s ohledem na rozsah, prevalenci, povahu porušování a dopad na život členů této skupiny,

⁶¹⁰ CEDAW/C/OP.8/KGZ/1, odst. 87.

⁶¹¹ CRPD/C/HUN/IR, odst. 108.

⁶¹² CEDAW/C/OP.8/KGZ/1, odst. 87; CRPD/C/HUN/IR, odst. 108.

⁶¹³ CRPD/C/HUN/IR, odst. 108.

⁶¹⁴ Viz, např. ICTR, *Akayesu*, ICTR-96-4-T, rozsudek ze dne 2. 9. 1998, odst. 580; ICTY, *Kunarac*, IT-96-23 & 23/1, rozsudek ze dne 12. 6. 2002, odst. 94.

⁶¹⁵ CRPD/C/HUN/IR, odst. 109.

berouc přitom do úvahy případně i sociální vyloučení a znevýhodnění, ke kterému porušování práv vede. Zároveň, toto hrubé porušování práv by nebylo náhodné, ale vykazovalo by povahu určité *systematičnosti*, a to v tom smyslu, že by vytvářelo vzorec. Ten by mohl mít dva blíže určující znaky. Byl by umělý, tedy vytvořen např. právní normou, či normami, politikami, či praxí a zároveň by byl rozpoznatelný, např. statisticky. Slovo *porušování* v nedokonavém vidu by označovalo právě takovou zkušenost prekarity, která přetrvává v čase.

Podmíněné právo na kolektivní nápravu by mohlo být instrumentem pro řešení těch specifických podob situační zranitelnosti, kdy se slovy Butler maximalizuje nezajištěnost života. Řečeno jinak, pojem hrubého a systematického porušování práv by v právním jazyku mohl označovat to, co Butler označuje pojmem prekarita. Tato formulace je vhodná i z toho důvodu, že neurčuje přesné hranice pro situace, které by měly vést k aplikaci práva na nápravu, protože neobsahuje ani výčet práv, která by byla tak důležitá, že pouze jejich porušení by umožnilo realizaci specifického práva, jak o něm uvažují, ani neurčuje, která sociální skupina by měla mít z tohoto práva prospěch. Pojem sociální skupiny zůstává otevřený, tak jak navrhuje Young. A nakonec, zůstává otevřený i okruh opatření, která lze tematizovat v konkrétních rozhodnutích a tím rozhodování přizpůsobit povaze situovanosti dané sociální skupiny, a to jak s ohledem na specifické strukturální problémy, tak kroky, které by se měly k řešení této situovanosti přijmout, včetně adresných a individualizovaných opatření. Toto je už ale otázka specifických reparací, které podrobně popisují níže. Předtím, než je blíže představím, se musím vypořádat s klíčovým praktickým problémem, kdo a jak by měl o hrubém a systematickém porušování práv vlastně rozhodovat.

4.2.2. Prosím, věnujte naší situaci pozornost ...

Simone Weil nám ve své práci připomíná, že samotná možnost přednést příběh, jakkoliv závažný, před soudcem nemusí stačit. Je nutné, aby se adresát o vyprávění zajímal, v jejím slovníku, aby ona zvláštní atmosféra ticha byla naplněna pozorností. Etymologie francouzského *l'attention* odkazuje k latinskému *attendo*, resp. ještě původněji ke slovu *tendo*, v řečtině *teínō*, které znamenaly natáhnout se, roztáhnout, ale i rozšířit, posunout hranice. Pozornost v tomto původním smyslu znamená vlastní výkon naslouchání a odpovídání, řečeno slovy Weil, „schopnost a ochotu“ překročit hranice vlastní perspektivy a udělat vše pro porozumění zkušenosti druhých. Mísí se zde dva požadavky na autoritu, přeci jenom se jedná o schopnost, a tu nebude mít každý, a zároveň schopnost nestačí, protože musí být prosta lhostejnosti. O jaké autoritě je ale řeč? Může to být i autorita soudu? Někdo tvrdí, že nikoliv, jiní, že ano za

předpokladu, že si uvědomíme rizika, která se s tím pojí. To je příklad práce Jeffa Kinga, který v knize *Judging Social Rights* popisuje argumenty, které tradičně proti soudům jako arbitrum systémových porušení práv zaznívají a roli soudů zpochybňují. Konkrétně jde o námitku, že soudy nemají demokratickou legitimitu, dále, že rozhodnutí mohou mít následky pro různé skupiny, a to i nezamýšlené negativní následky, a nakonec, že soudci nemusí mít potřebnou odbornost. King k těmto námitkám přistoupil konstruktivně. Neodmítl je jako irelevantní, ale označil je za rizika, která ospravedlňují určitou soudní zdrženlivost.⁶¹⁶ Jde o pozici, která inspiruje. Neznamená ani evakuaci před náročnými otázkami, které se mohou týkat např. určení momentu, kdy sociální a ekonomická prekarita ohrožuje důvěru v demokratický stát a je požadována náprava v podobě přijetí komplexní právní normy, jež prekaritu má proměnit,⁶¹⁷ tak zároveň ani neospravedlňuje soudní aktivismus bez hranic.

První námitka se týká nejistoty ohledně autority, jež má demokratickou legitimitu rozhodovat o otázkách s důsledky pro (re)distribuci zdrojů. King s touto nejistotou částečně souhlasí, ale domnívá se, že role soudu by se měla chápat jako doplněk demokratického procesu, nikoliv v jeho opozici, a to ve dvou konkrétních případech. Když zákonodárce neřeší určité aspekty spojené s ochranou práv druhých, příkladem z našeho kontextu by byla absence právní regulace sociálního bydlení,⁶¹⁸ ale hlavně, když dochází k tomu, co King označuje – lexikonem Young – jako marginalizaci. King tvrdí, že co nás musí zejména zajímat, je způsob, jak zákonodárci zohledňují zájmy lidí, kteří jsou ve zvlášť zranitelné situaci, protože právě v jejich případě hrozí ze strany zákonodárce zaujatost a lhostejnost. Jako akutní se tato zkušenost podle něj ukazuje v případě chudoby nebo i v jiných situacích, které bychom typicky spojovaly s realizací sociálních práv.⁶¹⁹ King navrhuje, aby některým sociálním skupinám byl uznán přístup k ústavnímu soudnictví, přičemž argumentuje, že by se mělo jednat o skupiny, které jsou „zvlášť zranitelné vůči předsudkům většiny nebo přehlížení“.⁶²⁰ Navrhuje v podstatě dvě podmínky, které by mohly upokojit námitku absence demokratické legitimacy, protože by přístup k ústavnímu soudu podmiňovaly. Konkrétně to je první podmínka, že určitá skupina se

⁶¹⁶ KING: *Judging Social Rights*, s. 5–9.

⁶¹⁷ Viz ÚS, II. ÚS 2533/20. V tomto náleze Ústavní soud formuloval ostré *obiter dictum*, které se týkalo absentující právní úpravy sociálního bydlení. Podle Ústavního soudu „[d]louhodobá nejistota obyvatel spočívající v neexistenci odpovídající zákonné úpravy sociálního bydlení může ... ohrozit důvěru občanů v demokratický stát ve smyslu čl. 1 Ústavy.“ (bod 41 iv). Podle Ústavního soudu stát zjevně nečiní dostatečné kroky, které k provedení práva na bydlení podle Listiny a mezinárodních úmluv o lidských právech činit má, a to z důvodu, že „dosud nepřijala komplexní zákonnou úpravu ve formě tzv. zákona o sociálním bydlení. Za dostatečné kroky nelze považovat toliko poskytování sociálních dávek na bydlení, neboť stát musí též garantovat faktický a efektivní přístup k důstojnému bydlení (tj. poskytovat naturální plnění, nejen vyplácet finanční pomoc).“ (bod 41 iii).

⁶¹⁸ Tamtéž

⁶¹⁹ KING: *Judging Social Rights*, s. 165–166.

⁶²⁰ Tamtéž, s. 181.

nachází v situaci zranitelnosti. Zároveň, a to je druhá podmínka, v této situaci se nachází v důsledku buďto „aktivního nepřátelství vůči této skupině nebo znevýhodnění vzniklého nespravedlivým upřednostňováním zájmů většiny“, anebo díky lhostejnosti ze strany většiny. Kingovi jde vlastně o prekaritu, i když je jeho formulace trochu mlhavá ve srovnání s Butler. Dále tvrdí, že je nutné vzít do úvahy, že některé skupiny potřebují více pozornosti než jiné. Existují totiž skupiny, mluví o „paradigmatických skupinách“, jako jsou např. lidé s postižením, senioři, lidi bez domova, či rodiče samoživitelé, které sice „nemusí trpět proaktivními předsudky a je samozřejmě pravda, že zákonodárce věnuje mnoha těmto skupinám, zejména starším lidem a zdravotně postiženým, docela chvályhodnou pozornost“, ale jde o skupiny, které čelí specifickému problému neviditelnosti. Jejich hlas nezní tak, že by jim zaručoval „udržení účinných politických změn v jejich prospěch“.⁶²¹ To nás vrací k smyslu institucionální reprezentace, která v této perspektivě v podstatě vyvažuje fenomén „lhostejnosti většiny“⁶²², která jinak ovládá demokratický proces.

Druhý problém v případě rozhodování strukturálních problémů soudy se týká různosti potencionálně dotčených aktérů, kteří v jinak dyadickém sporu nevystupují jako účastníci. Jinými slovy, jak dalekosáhlý může být dopad soudních rozhodnutí v těchto věcech. Jde o případy, které – s odkazem na Lona Fullera – King označuje jako polycentrické. Představa je taková, že některé příběhy porušování práv, typicky komplexní povahy, mají podobu sítě nebo pavučiny vzájemně propletených vztahů – v tomto ohledu jde o podobný pojem jako struktura, jak o něm psala Young – kdy jeden pohyb, např. změna porozumění výchozí pozice určité skupiny, řekněme Romů, rozkmitá celou strukturu a může vést k dalším změnám. Zároveň jde o síť s určitými místy, kde se domnělá vlákna pavučiny protínají a vytvářejí tzv. „interakční centra“, proto i pojem poly-centrický.⁶²³ Příkladem je podle Kinga určení hranice mzdy, které může ovlivnit nabídku i poptávku po určité práci.⁶²⁴ Konkrétně, představme si soudní rozhodnutí, kdy by na základě kolektivní stížnosti organizace sdružující domácí pečovatele Ústavní soud uznal domácí péči jako práci a pojmenoval očekávání, že zákonodárce pevně stanoví adekvátní mzdu. Takové rozhodnutí může sociální skupině neformálních pečujících pomoci vymanit se z prekérní situace a tím ovlivnit vztahy vznikající v systému péče, např. o seniory, včetně situace příjemců takové péče. Na druhou stranu to může také vést k nižšímu

⁶²¹ Tamtéž, s. 182–183.

⁶²² Tamtéž.

⁶²³ Tamtéž, s. 190–192. V českém prostředí o polycentricitě a Kingově analýze píše např. Jan Kratochvíl, viz KRATOCHVÍL: *Důvody pro zdrženlivý přezkum Ústavním soudem*, s. 805–827.

⁶²⁴ KING: *Judging Social Rights*, s. 190.

zájmu o pobytové sociální služby a tím ohrozit profesionální pečovatele pracující v těchto službách.

V případě polycentričnosti je otázka dvojitá. Jednak, jestli vůbec by soud měl takové spory rozhodovat. Odpověď je podle Kinga ano, protože berouc polycentričnost do důsledků, jde o běžný aspekt právních sporů, nemluvě o případech hrubého porušování práv. Proto nekritické přijetí této obavy by snadno vedlo k tomu, že by se nerozhodovalo téměř o ničem.⁶²⁵ Riziko to nicméně je, proto se musíme dál ptát, jak ho ošetřit. V prvním kroku by bylo vhodné vyjasnit, kdy u polycentrických sporů brát do úvahy i situaci jiných subjektů. Fenomenologickým jazykem bychom polycentričnost mohli popsat metaforou reliéfu. Jde o metaforu, kterou použil Edmund Husserl pro popis selektivnosti pozornosti. Reliéf má okraje, pozadí a centra pozornosti, přičemž zaměření pozornosti má tendenci, jak píše Bernhard Waldenfels, stínovat.⁶²⁶ Věnujeme-li pozornost příběhu konkrétní skupiny, selektivnost naší pozornosti vytváří reliéf, v němž se i práva a zájmy jiných subjektů můžou ukazovat jako relevantní a stát se centrem pozornosti nebo naopak irelevantní a zůstat zastíněna. Klíčová otázka je, kdy polycentričnost bude taková, že místa v daném reliéfu zastíněna nezůstanou, ale stanou se předmětem souzení. King tvrdí, že by to mělo být v situacích, kdy se má rozhodnout o „podstatných a heterogenních zájmech velkého počtu nezastoupených osob“⁶²⁷, protože právě v takovém případě vystupuje do popředí složitost sítě vztahů.

Kingova definice je poměrně vágní, nicméně zkusme jí zůstat věrni a konkretizovat ji. Zdá se, že King navrhuje tři znaky. Prvním je, že problém se dotýká alespoň jedné další sociální skupiny, která není účastníkem sporu. Zároveň, a to je druhý znak, ve hře jsou evidentně zájmy této skupiny, přičemž – třetí znak – nejde o zájmy triviální, ale podmíněně závažností a růzností. Závažnosti by se dalo rozumět s ohledem na situaci zranitelnosti další skupiny, např. v příběhu jedné skupiny se ukazuje prekarita další sociální skupiny, heterogenitě zase v kontextu rozmanitosti zájmů, které by mohly být dotčené. Například, jak nám (ne)připomíná rozsudek ve věci *D.H.*, v situaci, kdy by se rozhodovalo o stížnosti na segregaci ve vzdělávání, jako centrum pozornosti by se měla ukázat i zkušenost dětí s postižením. Spor by byl polycentrický, protože jejich zájem na inkluzivním vzdělávacím systému by byl zajisté závažný, berouc do úvahy jejich situační zranitelnost, tak zároveň i heterogenní, protože by se týkal různých zájmů. Například, od právního zájmu na rovné zacházení, přes pedagogický zájem na posílení respektu

⁶²⁵ K podrobnější diskusi viz rovněž KING, Jeff. *The Pervasiveness of Polycentricity*. *Public Law*, 2008, s. 101–124. King jako příklad výrazně polycentrických sporů, kde je zároveň široce akceptovaná role soudců o nich rozhodovat diskutuje daňové spory.

⁶²⁶ WALDENFELS: *Základné motívy fenomenológie cudzieho*, s. 164–165.

⁶²⁷ KING: *Judging Social Rights*, s. 195

k rozmanitosti lidí, tak jejich vlastního zájmu na takové vzdělání, které by jim napomohlo realizovat svůj životní projekt, resp. právním jazykem další práva, např. právo na práci, politická práva atd.

Takto definovaná polycentričnost by byla otázkou míry, a to konkrétně podle Kinga míry uznání hlediska nereprezentované skupiny v rámci samotného souzení. Rozlišuje přitom relevanci hlediska jakožto prvotního, sekundárního a vedlejšího. Prvotní bude hledisko nezastoupených v případech, píše King, kdy se zvažuje např. veřejný zájem. V takové situaci je nutné brát ohled i na jiné, kteří ve sporu nevystupují. Sekundární je hledisko nezastoupených zejména tehdy, pokud je potřebné nejdříve vyjasnit otevřené pojmy, jako je např. spravedlnost, přiměřenost, nebo můžeme doplnit, zranitelnost, a až následně, poté, co je zřejmé, na jakém významovém poli se bude příběh posuzovat, řešit otázku polycentričnosti.⁶²⁸ A nakonec, zájmy těch nezastoupených mohou být vedlejším hlediskem, pokud je sice možné předmět sporu interpretovat jednoznačně, ale důsledky by vedly k absurdnímu závěru.⁶²⁹

Kinga čtu tak, že se snaží pojmenovat způsob, jak ošetřit obavu z rozhodování komplexních problémů, které se potencionálně dotýkají řady sociálních skupin a zároveň zajistit, že i hlasu těch, kteří nejsou přímo účastníci sporu, je věnována pozornost. Může se přitom jednat jak o jiné skupiny v překérní situaci, jež by byly rozhodováním ovlivněny, tak o skupiny, které prekaritě nečelí. Myslím si, že zájmy jiných v překérní situaci, které na pomyslném reliéfu vystupují jako centrum pozornosti, by měly být zohledněny jako primární hledisko v každém případě. Příkladem je výše zmiňovaný problém v rozsudku *D.H.*, kdy z centra pozornosti Soudu úplně vypadly práva dětí se zdravotním postižením. Pokud jde o ty skupiny, které nečelí prekaritě, záleželo by na kontextu. Hypoteticky si představme případ, kdy se předmětem souzení na základě stížnosti několika nevládních organizací zastupujících lidi s postižením a jejich rodin stane existující systém sociálního bydlení, jehož podstatnou součástí je i regulované nájemní bydlení.⁶³⁰ Stížnost se bude týkat problému, že bydlení, a to i v bytech s regulovaným nájemným, nebude pro tuto skupinu přístupné, resp. nebude dostupné v těch

⁶²⁸ Druhý příklad omezenějšího zohlednění nezastoupených, který King diskutuje se týká předpokladu, že zákonodárce nese odpovědnost za případné nežádoucí dopady určitého výkladu, a tedy i za jejich nápravu. Tento argument, ale plně neplatí v případě, kdy jde o interpretaci ústavně-právních norem. Viz, KING: *Judging Social Rights*, s. 197.

⁶²⁹ KING: *Judging Social Rights*, 197–198. King jako příklad uvádí rozhodnutí britské Sněmovny lordů v případě, kdy zákon stanovil přesné časové rozmezí – šest týdnů – dokdy musí severoirský parlament zvolit ministerského předsedu a jeho zástupce, a tato lhůta byl překročena o dva dny. Sněmovna lordů uvedla, že zákon je třeba interpretovat „velkoryse a účelně“. Důsledkem by jinak byly nové volby.

⁶³⁰ Jde o aspekt, který ESLP zdůraznil zejména v případech proti Maltě, viz *Amato Gauci proti Maltě*, stížnost č. 47045/06, rozsudek ze dne 15.12.2009, § 54–55; *Cassar proti Maltě*, stížnost č. 50570/13, rozsudek ze dne 30. 1. 2018, § 53. V českém kontextu, viz např. částečně nesouhlasné stanovisko soudkyně Koskelo ve věci *Čapšský a Jeschkeová proti České republice*, stížnost č. 25784/09 36002/09, rozsudek ze dne 9. 2. 2017, odst. 17.

lokalitách, kde existují doplňující adekvátní terénní a ambulantní služby. Otázkou může být, jestli posuzovat i práva a zájmy nereprezentované skupiny vlastníků nemovitostí, do jejichž práva na majetek systém zasahuje, a kteří např. v podobě *amicus curie* v případě intervenují. Domnívám se, že hledisko této skupiny by mělo být sekundární, a to v tom smyslu, že by bylo potřebné nejdříve vyjasnit, do jakých významů by se zahalovaly jinak otevřené pojmy, např. situace zranitelnosti, přiměřené bydlení,⁶³¹ nebo přiměřenost zásahu,⁶³² a následně zohlednit, do jaké míry, a zdali vůbec se zabývat i jejich zájmy.

4.2.3. Hlas odborníků

Otázka polycentričnosti případných soudních sporů a její řešení souvisí s dalším problémem, který se týká námitky, že soud nemá být tím fórem, kde by se zpochybňovala expertní rozhodnutí. V jádru jde o argument, že soudci nemají potřebnou odbornost, a proto buď hrozí, že kvůli aktivismu kontaminují odborný problém osobním hodnotovým postojem, který je irelevantní, anebo naopak, že by odmítli převzít odpovědnost za posouzení sice komplexního, ale zjevně lidskoprávního problému.⁶³³

Možná nejznámější negativní příklad soudcovského aktivismu je rozsudek Nejvyššího soudu USA ve věci *Lochner*.⁶³⁴ Případ se týkal namítané protiústavnosti regulace překérných pracovních podmínek, konkrétně omezení pracovní doby. Stěžovatel, newyorský pekař, před Nejvyšším soudem namítal, že omezení narušuje jeho svobodu uzavřít pracovní smlouvu a v důsledku ovlivňuje ekonomickou situaci jeho i jeho rodiny. Psal se rok 1905, laissez-faire kapitalismus byl na vrcholu, krach na burze a hospodářská krize daleko a v právní doktríně převládal formalismus. Nejvyšší soud USA zákon zrušil a zahájil tím éru trvající až do roku 1937, která se do dějin amerického konstitucionalismu zapsala jako *lochnerismus*. V tomto období Nejvyšší soud zrušil např. zákony zakazující dětskou práci, zavádějící minimální mzdu pro ženy a děti, či povinný důchodový systém, čímž zabránil státním zásahům do volného trhu v podobě ochrany pracujících.⁶³⁵

Na straně druhé máme další extrém, kterým je evakuace prostoru rozhodování ve prospěch expertů. Jako příklad může sloužit nesouhlasné stanovisko soudce Šikuty ve věci

⁶³¹ K interpretaci slovního spojení přiměřené neboli i adekvátní bydlení viz. Obecný komentář Výboru OSN pro hospodářská, sociální a kulturní práva, E/1992/23, odst. 8.

⁶³² Viz, např. ESLP, *Cassar proti Maltě*, stížnost č. 50570/13, rozsudek ze dne 30. 1. 2018, §§ 54–61.

⁶³³ KING: *Judging Social Rights*, s. 6.

⁶³⁴ Nejvyšší soud Spojených států, *Lochner v. New York*, 198 U.S. 45 (1905).

⁶³⁵ KING: *Judging Social Rights*, s. 212–215.

D.H., pro kterého segregace naplňovala „objektivní a rozumné zdůvodnění pro odlišné zacházení“, právě proto, že byla založena na „objektivních výsledcích psychologických testů, které prováděli kvalifikovaní odborníci, kteří byli schopni zvolit vhodné metody“. Šikuta se zjevně cítil nekomfortně zpochybnit testy školní zralosti, protože k tomu jako právník expertízu neměl.⁶³⁶ Proto, podle něj, i když k rozdílnému zacházení zjevně docházelo, nebylo protiprávní, protože „jediným rozhodujícím kritériem pro určení, které dítě bude doporučeno, do kterého typu školy, byl ... výsledek ... testu vypracovaného odborníky, kvalifikovanými profesionály, jejichž odbornost žádná ze stran nezpochybovala.“⁶³⁷

Problém expertů považuji za největší výzvu pro rozhodování případů hrubého a systematického porušování práv sociálních skupin. Chci na ni odpovědět v několika krocích, přičemž vycházet budu primárně z Kinga a jeho podrobné diskuse. Předně, s odkazem na Kinga se pokusím stručně klasifikovat různé expertní pozice, aby bylo zřejmé, koho za experta považovat. Kingův přehled doplním o jednu důležitou podobu expertízy, a to expertízu získanou prožitou zkušeností. Co tím přesně myslím a jaký to má význam v kontextu této kapitoly vysvětlím níže. Následně přiblížím Kingovy argumenty, proč by soudy neměly expertům prostor vyprazdňovat a navážu návrhem, jak experty, včetně expertů s prožitou zkušeností, zapojit.

King rozlišuje čtyři druhy expertízy, které nejsou exkluzivní, ale mohou se v osobě odborníka kombinovat. První podobou expertízy je expertíza tzv. první linie. Jde o experty s přímou zkušeností z praxe, u kterých je důležitá jejich intuice. Výhoda této expertízy je praxe. Druhá je tzv. manažerská expertíza, kterou King váže na odbornost úředníků na střední a vyšší úrovni byrokratické hierarchie. Jde podle něj typicky o odborníky v oblasti veřejné správy a sociálních politik „s bohatou intuitivní znalostí ohledně různých konkurenčních programových požadavcích a o tom, jak je vyvážit.“⁶³⁸ Výhodou jejich zapojení je méně rutinní rozhodování a větší rozhled v případě polycentrických problémů, včetně dovednosti posoudit administrativní proveditelnost nějakého návrhu, např. konkrétní sociální politiky. Další typ expertízy je profesionální expertíza. Jde o lidi, kteří typicky kombinují naučenou znalost s profesionální zkušeností. King rozlišuje individuální profesionální expertízu od té kolektivní, kterou spojuje s institucemi. Nevýhody jsou podle něj v podstatě stejné, jako v případě manažerské expertízy. Čtvrtou podobu expertízy King spojuje s činností specifických orgánů, např. ombudsmanských

⁶³⁶ To připustila i většina soudců, viz *D.H. proti České republice*, stížnost č. 57325/00, rozsudek Velkého senátu ze dne 13. 11. 2007, § 201

⁶³⁷ Tamtéž, nesouhlasné stanovisko soudce Šikuty.

⁶³⁸ KING: *Judging Social Rights*, s. 223.

institucí.⁶³⁹ Příkladem může být unikátní odbornost pracovníků ombudsmanské instituce, která má mandát monitorovat místa, kde dochází k zásahům do osobní svobody, např. v oblasti institucionální péče o lidi s postižením. Čtyři podoby expertízy, jak o nich uvažuje King, je nutné doplnit o snad tu nejdůležitější expertízu, a to expertízu získanou prožitkem specifické zkušenosti. Jde o expertízu, na kterou se klade zvláštní důraz zejména v lidskoprávním kontextu, a to ze dvou důvodů. Umožňuje zprostředkovat zcela unikátní pohled na věc, pohled člověka, který prekaritu prožil nebo prožívá, a zároveň doplňuje požadavek na inkluzi, jak o něm psala např. Young.⁶⁴⁰

King pojmenovává několik důvodů, proč by soudci neměli evakuovat prostor pro rozhodování ve prospěch expertů, ať už jde o kteroukoliv kategorii. První se týká určitého kompromisu mezi potřebou odbornosti na straně jedné a kontroly nad možným zneužíváním moci na straně druhé. Tento kompromis není v lidskoprávní praxi nijak zvláštní a je patrný např. v případech, ve kterých se řeší otázka zákonnosti zásahu do osobní svobody u lidí s postižením. Soudce sice nemá odbornost, aby vyhodnotil, jestli je nutné např. seniora s ohledem na jeho sociální a zdravotní situaci umístit i proti jeho vůli do zařízení sociálních služeb, ale v případě, že jde o tak zásadní hodnotu v demokratické společnosti, jakou je osobní svoboda, platí, že tento zásah kontroluje. Jinak hrozí, jak k tomu došlo např. v případě *Červenka proti České republice*, že svou moc zneužije odborník.⁶⁴¹

Dalším důvodem, který považují za důležitý,⁶⁴² je podle Kinga zkušenost se selháním některých expertů – na myslí má zejména experty manažery – v případech, kdy jiní experti konzultováni nebyli nebo byli ignorováni, anebo, kdy manažerské expertní rozhodnutí odporovalo aktuálním vědeckým poznatkům.⁶⁴³ Jako příklad lze uvést rozhodnutí Evropského výboru pro sociální práva ve věci *ERRC a MDAC proti České republice*, které se týkalo porušení práva dětí do tří let věku na adekvátní ochranu, a to z důvodu, že stát dlouhodobě tyto děti umisťoval do ústavů, místo aby jim zajišťoval rodinnou formu péče. Přitom již od šedesátých let minulého století, kdy českoslovenští psychologové Zdeněk Matějček a Josef Langmeier publikovali průlomovou studii o psychické deprivaci dětí, je známo, že ústavní péče děti zraňuje. Daný případ je specifický v tom, že z expertní pozice intervenoval Dainus Pūras,

⁶³⁹ Tamtéž, s. 221–229.

⁶⁴⁰ Konkrétním příkladem z mezinárodního práva lidských práv je specifická povinnost podle čl. 4 odst. 3 CRPD konzultovat i „při rozhodování o ... otázkách týkajících se osob se zdravotním postižením ... s osobami se zdravotním postižením“, včetně dětí s postižením a organizací, které lidi s postižením zastupují.

⁶⁴¹ ESLP, *Červenka proti České republice*, stížnost č. 62507/12, rozsudek ze dne 13. 10. 2016, §§ 13–49.

⁶⁴² King jako samostatný důvod diskutuje i rozmanitost expertízy a různost silných a slabých stránek jednotlivých expertů. Více blíže KING: *Judging Social Rights*, s. 233–235.

⁶⁴³ Tamtéž, s. 235–248

tehdejší zvláštní zpravodaj OSN pro právo na zdraví, který ve svém podání shrnul odborný psychologický a zdravotnický diskurs. Výbor jeho pozici v odůvodnění zohlednil, přičemž dokonce naznačil, že zraňující ústavní péče je nesporným faktem, který hlubší odbornou analýzu ani nevyžaduje. Konkrétně, podle Výboru, „[j]ak je obecně známo a jak je vysvětleno v komentáři ke stížnosti od zvláštního zpravodaje OSN pro právo na ... zdraví, umístění dětí - a zejména velmi malých dětí - do ústavního zařízení může snadno mít škodlivé účinky a poškozující důsledky na jejich zdraví a vývoj, ať už jde o fyzický vývoj, růst mozku a kognitivní vývoj, nebo sociální, emocionální a behaviorální vývoj.“⁶⁴⁴ Uvědomíme-li si, že český systém tzv. kojeneckých ústavů fungoval desítky let bez významnější proměny, tak postoj českých expertů působících na Ministerstvu zdravotnictví musel být poznačen buďto ignorováním odborných poznatků nebo lhostejností vůči dětem ve specifické situaci zranitelnosti.

Z Kingovy analýzy si můžeme vzít dvojí poučení. Na straně jedné není pochyb, že soudní rozhodování případů vážného a systematického porušování práv by bylo zatíženo expertním deficitem, který může ovlivnit schopnost správně vnímat reliéfní charakter projednávaného problému. Na druhé straně, tento deficit není argumentem pro evakuaci soudců z prostoru rozhodování, ale spíše výzvou hledat vhodný způsob začlenění expertního hlasu. Otázkou je jak? Pokusím se na ni odpovědět jedním návrhem, a to náčrtem obrysů zvláštní institucionální struktury, která by propojovala výhody soudu s výhodami expertního výboru. Postupovat budu způsobem, že si zvolím několik základních charakteristik, které by mohly takovou konstelaci vystihovat. Je nutné přiznat, že diskuse není rozhodně vyčerpávající. Spíše je cílem načrtnout perspektivu, jak o architektuře soudní ochrany před prekaritou uvažovat.

První charakteristika, která by v případech hrubého a systematického porušování práv mohla určovat vztah mezi souzením a experty označím jako *monismus*. Tím mám na mysli, že souzení a expertíza budou rovnocenně vycházet ze stejného institucionálního zdroje. Jde o návrh, aby expertní orgán byl součástí stejné instituce jako soudcovské těleso, které případ soudí a nakonec rozhodne. V existující architektuře lidskoprávní ochrany tuto konstelaci nenajdeme, ale jako zdroj inspirace by mohl sloužit Mezinárodní trestní soud. Ten se podle Římského statutu skládá z několika orgánů, včetně kanceláře soudu, která obstarává nesoudní agendu. Součástí této kanceláře je i specifické expertní těleso, které má zajišťovat odbornou podporu a pomoc obětem a svědkům a pro tento účel ve smyslu čl. 43 odst. 6 Římského statutu zaměstnává i experty s velmi konkrétní odborností na duševní traumata a zejména traumatu způsobeného sexuálními násilnými činy. Model, kdy jsou experti součástí

⁶⁴⁴ ECSR, *European Roma Rights Centre (ERRC) and Mental Disability Advocacy Centre (MDAC) proti České republice*, kolektivní stížnost č. 157/2017, rozhodnutí ze dne 17. 6. 2020, § 137.

jiného orgánu, nikoliv svébytného expertního tělesa, označím jako slabé zapojení expertů. Naopak situaci, kdy by expertní orgán byl uznán samostatně, např. v kontextu tohoto soudu by byl vymezen v čl. 34 vedle kanceláře, úřadu žalobce, předsednictva a soudních těles, bych označil jako silné zapojení expertů. Pokud vezmeme do úvahy kontext naší diskuse a závažnou a komplexní povahu příběhů, které by měly být soudem řešeny, myslím si, že expertní orgán by měl být uznán jako orgán samostatný.

Druhá charakteristika navazuje a týká se uznání svébytnosti expertního orgánu. Označím ji jako *dyadickou relaci*. V našem kontextu bychom mohli uvažovat o tom, že soudním orgánem rozhodujícím o hrubém a systematickém porušování práv, by bylo plénum Ústavního soudu. Druhý orgán bychom mohli nazvat jako výbor expertů. Dyadické relace souvisí s relativní nezávislostí obou orgánů. Expertní orgán by se řídil vlastními pravidly, pokud jde např. o členství expertů, zapojování *ad hoc* expertů a organizaci vlastní práce. Například, žádný ze soudců by neměl mít kontrolu nad tím, kdo je jako expert vybrán a uznán, ale každý ze soudců by měl mít možnost *ad hoc* experta navrhnout. To je aspekt nezávislosti, který by mohl mít praktickou výhodu v tom, že míra arbitrárnosti při zapojení expertního hlasu by byla nízká. Účast experta by nebyla závislá na posouzení potřebnosti ze strany konkrétního soudce, např. zdali oslovit konkrétní odbornou společnost, aby se vyjádřila.⁶⁴⁵ Zároveň, jednalo by se o relativní nezávislost, protože výbor expertů by stanovisko připravoval vždy na podkladě dotazů formulovaných soudcem zpravodajem, který by mohl požádat o doplnění, resp. tuto možno by mělo mít i plénum. Zároveň, při jednání soudního tělesa by výbor expertů určil odborníka, který by závěry prezentoval a hájil, byla by to povinnost, přičemž vždy by se měl jednání účastnit a dostat prostor i *ad hoc* člen s expertízou díky prožitě zkušenosti, aby soudci měli specifickou zkušenost zprostředkovanou v co nejvíce možné přímé podobě.

Třetí charakteristikou je pozice těchto těles v rámci dané monistické struktury. Tuto pozici chápu jako *asymetrickou*, a to z několika důvodů, které spojuje rozdílnost v očekávání. Zatímco od soudce očekáváme, že bude chránit něco tak abstraktního, jako je „neporušitelnost přirozených práv [druhého] člověka a práv [druhého] občana“ a přitom „rozhodovat podle svého [vlastního] nejlepšího přesvědčení“⁶⁴⁶, resp. jako nějaký hegelian v příbězích druhých hledat a nacházet, jak se požaduje např. od soudců ESLP „ducha Úmluvy“, který se má prostřednictvím souzení realizovat „prakticky a efektivně“,⁶⁴⁷ u experta je to schopnost zprostředkovat konkrétní odbornost a osobní praktickou zkušenost. Konkrétně to může

⁶⁴⁵ Viz ÚS, Pl.ÚS 2/20, bod 14.

⁶⁴⁶ Viz čl. 85 Ústavy ČR, čl. 134 odst. 4 Ústavy SR

⁶⁴⁷ ESLP, *Soering proti Spojenému království*, stížnost č. 14038/88, rozsudek ze dne 7. 7. 1989, § 87.

znamenat, že expertní těleso by vydávalo stanoviska a doporučení, kterými plénum není vázáno, ale musí se s nimi v odůvodnění vypořádat. V zásadě by se mohlo jednat o dva okruhy doporučení, a to ve vztahu k přijatelnosti stížnosti na hrubé a systematické porušování práv, tedy prvotní posouzení vážnosti a systematickosti popisované zkušenosti, a dále ve vztahu k možným reparacím, tedy jakými prostředky nápravu realizovat. Rozhodnutí o přijatelnosti a ve věci samé, stejně jako i o reparacích, a to na pozadí doporučení expertů, by již bylo přenecháno soudcům. Dále by mohlo platit, že rozhodnutí vysvětluje a komunikuje plénum, proto by bylo vázáno specifickými procesními pravidly tak, aby řízení bylo co nejvíce transparentní, např. věc se projednává veřejně, reprezentovaná sociální skupina má možnost přednést argumenty a navrhnout důkazy prokazující prožívanou či prožitou prekaritu, apod., za předpokladu, že není věc od počátku nepřijatelná. Pro jednání výboru expertů by taková striktní procesní pravidla beroucí do úvahy požadavek aktivního vyslyšení hlasu druhého neplatila. Naproti tomu by experti měli být zavázáni lhůtou, kdežto soudci nikoliv. A nakonec, soudní těleso by bylo stabilní, pro expertní výbor by byla specifická částečná fluktuace členů. Jednalo by se totiž o těleso, které by kombinovalo stálé a *ad hoc* členství, přičemž početní převahu by měli mít *ad hoc* členové, kteří by se rekrutovali jak z odborníků se specifickou odborností, podle projednávané problematiky, např. experti na sociální bydlení, inkluzivní vzdělávání, či na deinstitucionalizaci, tak z lidí, kteří mají expertízu získanou prožitou zkušeností, např. Romové, lidi s postižením, případně zástupci jejich reprezentativních organizací.

4.3. Odpověď

Pro právo na nápravu je charakteristické neodstranitelné napětí. Na straně jedné jde o právo, které je závislé na příběhu, který se odehrál nebo odehrává, na druhé straně se s tímto příběhem musí realizace tohoto práva demonstrativně rozcházet. Jde vždy o odpověď, která je něčím zvláštní. Nutně přichází poté a prožité zkušenosti uděluje nový význam. Specifický motiv *po* rozvíjí v knize *Potomnost* Gerhard Richter. Píše, že v situaci poté se nutně ocitáme v nové zkušenosti, která je odrazem přicházení po něčem, nějakého následování, které sice v něčem pramení, ale taky tvoří úplně novou realitu. Richter popisuje starověký mýtus o Narcisovi a horské nymfě Echó, která odpovídá pouze opakováním posledních slov, která Narcis řekl. Tím uděluje nový význam tomu, co sama říká.⁶⁴⁸ A není právo na nápravu, když je realizováno,

⁶⁴⁸ RICHTER, Gerhard. *Potomnost: Figury následování v moderním myšlení a estetice*. Praha, Karolinum, 2022, s. 20.

stejně takovou ozvěnou? A pokud ano, co nás to učí o její povaze? Ozvěna znamená, že jde o reflexi minulosti, ale už ve zcela jiné skutečnosti. Jakákoliv je odpověď, před soudem se vždy tvoří nový příběh *poté*. Ten má zvláštní povahu, protože existuje jako svým způsobem dluh, či nepokoj, protože to, co bylo „překonáno či vytlačeno, straší jako duch“, neodchází, ale je příznakem minulého.⁶⁴⁹ Není proto bez významu, v jaké podobě je příběh napsán.

V současné literatuře lze vedle sebe postavit dva přístupy k takovému novému příběhu, k ozvěně, kterou v právním jazyku označme jako nápravu. První přístup je tradiční. Vychází z myšlenky, že nejvhodnější náprava je taková, kdy se oběti porušení práv navrátí do pozice, ve které byly před vznikem újmy, a ten, kdo újmu způsobil, případně ponese následky. Tomu odpovídají i tradiční účely náprav, které v literatuře čteme. Příkladem je práce Dinah Shelton, která píše o čtyřech účelech náprav. Prvním je vyrovnání, které vychází z Aristotelovy vyrovnávací spravedlnosti, jak o ní psal v *Etice Nikomachově*. Odkazuje na korektivní účel náprav ve smyslu narovnání nesouladu mezi ziskem a ztrátou, tedy tím, co bylo porušením práv ztraceno a získáno. V jádru se jedná o obnovení rovnosti, resp. původní rovnosti před porušením práv, přičemž v právu se obvykle mluví o restituci, obnovení původního stavu.⁶⁵⁰ Druhým účelem je retribuce. Náprava může obsahovat punitivní aspekt, a to zejména v případech, kdy závažnost původního příběhu vyžaduje trestající odpověď. Trestní postih právo lidských práv vyžaduje např. v případě mučení,⁶⁵¹ otroctví,⁶⁵² znásilnění,⁶⁵³ nebo rasově motivovaného násilí.⁶⁵⁴ Shelton pod účel retribuce řadí i odškodnění.⁶⁵⁵

Obecné a individuální odstrašení je třetím účelem nápravy. Příkladem může být veřejné odsouzení porušování práv a případně zostuzení toho, kdo práva porušil.⁶⁵⁶ Jako čtvrtý účel nápravy Shelton označuje restoraci, tedy znovuobnovení narušených vztahů. Vychází se z myšlenky, že spravedlnost může být i restorativní a dokáže uzdravit vztahy, pokud je spojena s odpuštěním a usmířením. Pro restoraci je výjimečně důležitý motiv participace, protože smíření nenastane samo sebou a člověk si ho musí prožít s těmi, kdo mu ublížili. Příklady restorativně zaměřených způsobů vypořádávání se s extrémní prekaritou jsou komise pravdy,

⁶⁴⁹ Tamtéž, s. 27.

⁶⁵⁰ SHELTON: *Remedies in International Law*, s. 19.

⁶⁵¹ ESLP, *Cestaro proti Itálii*, stížnost č. 6884/11, rozsudek velkého senátu ze dne 7. 4. 2015, § 242–246.

⁶⁵² ESLP, *C.N. proti Spojenému království*, stížnost č. 4239/08, rozsudek ze dne 13. 11. 2012, § 78.

⁶⁵³ ESLP, *M.C. proti Bulharsku*, stížnost č. 39872/98, rozsudek ze dne 4. 12. 2003, § 185.

⁶⁵⁴ ESLP, *Škorjanec proti Chorvatsku*, stížnost č. 25536/14, rozsudek ze dne 28. 3. 2017, § 59.

⁶⁵⁵ SHELTON: *Remedies in International Law*, s. 20–21.

⁶⁵⁶ Tamtéž, s. 22.

např. z Rwandy⁶⁵⁷, či Kolumbie.⁶⁵⁸ V našem kontextu k restoraci cílilo např. ospravedlnění vlády za nezákonné sterilizace romských žen.⁶⁵⁹

Druhý přístup k nápravám vychází z předpokladu, že návrat do původní situace, či ponechání v původní situaci může být nedostatečné nebo dokonce nespravedlivé. Už výchozí myšlenka účelu souzení je jiná. Nejde o snahu o návrat do původního příběhu a původní reality, ale o proměnu reality tak, aby ta původní již nenastala. Jinak řečeno, ve středu je otázka situovanosti a její proměny, je-li překerní. Tento přístup k nápravě se označuje adjektivem transformativní, přičemž v literatuře tomu odpovídá i tzv. dvojkolejný přístup k prostředkům nápravy.⁶⁶⁰ Původně byl motiv transformace v kontextu nápravy tematizován autory píšícími o tranzitivní spravedlnosti,⁶⁶¹ později se stal i součástí judikatury, kterou níže přiblížím. Jednoduše by se dalo říct, že transformativní perspektiva k právu na nápravu má dvě roviny, negativní a pozitivní. Negativní spočívá v odmítnutí takového účelu nápravy, který by znamenal obnovení či udržení překerní situace. Jinak řečeno, odmítá se reifikace prekarity. Pozitivní rovina souvisí s účelem, protože už výchozí bod úvah při rozhodování o nápravě je určen snahou o dosažení proměny.

Co konkrétněji transformativní účel znamená a jaký by mohl mít význam v případě proměny prekarity, se pokusím blíže vysvětlit v následující části, ve které nejdříve představím vývoj transformativního pojetí nápravy v lidskoprávní praxi, abych navázal přehledem komplexní palety prostředků, které by k naplnění tohoto účelu mohli soudci použít. U těchto prostředků nápravy – označím je slovem *reparace* – rozliším v návaznosti na diskusi o situační zranitelnosti tři úrovně: strukturální, institucionální a individuální. Navazuji tím na kap. 2.3.2., ve které jsem u situační zranitelnosti odlišil pojem situovanosti od okolností, které tuto situovanost určují. Uvedl jsem, že situovanost v určitém prostoru a času, např. chudoba nebo sociální vyloučení vyjadřují situační zranitelnost s přívlastkem, např. sociální nebo ekonomická, přičemž tato situovanost je ovlivněna různými okolnostmi, např. historickou marginalizací, teritoriální segregací, chybějící právní úpravou např. sociálního bydlení,

⁶⁵⁷ Viz, např. SARKIN, Jeremy. The Necessity and Challenges of Establishing a Truth and Reconciliation Commission in Rwanda. *Human Rights Quarterly*, 1999, 21(3), s. 767–823.

⁶⁵⁸ Např. A/HRC/48/60, odst. 65 (Rwanda), odst. 66 (Kolumbie).

⁶⁵⁹ Viz podnět ministra pro lidská práva ke sterilizacím žen v ČR provedeným v rozporu s právem ze dne 23. 11. 2009 č. 1424. Podnět i usnesení vlády jsou dostupné z: <http://www.vlada.cz/cz/ppov/rlp/aktuality/vlada-ceske-republiky-z-podnetu-ministra-pro-lidska-prava-michaela-kocabavyslovila-politovani-nad-sterilizacemi-zen-provedenymi-v-rozporu-s-pravem--65953/>

⁶⁶⁰ Viz ROACH: *Remedies for Human Rights violations*, s. 73–127. Roach rozlišuje individuální a systémovou rovinu reparací, přičemž doporučuje, aby Ústavní soudy tyto roviny kombinovaly. I když v případě systémové roviny nepíše o transformaci, ale o prevenci, v jádru jde o naplnění transformativního účelu.

⁶⁶¹ Klíčový je článek GREADY, Paul, ROBINS, Simon. From Transitional to Transformative Justice: A New Agenda for Practice. *International Journal of Transitional Justice*, 2014, 8(3), s. 339–361.

systémem segregovaného školství atd. Jde o okolnosti, které jsou umělé a dají se změnit. Reparace, jak o nich uvažují, mohou být nástrojem, jak této změny v konkrétních případech dosáhnout, a to nejspíš za splnění třech předpokladů. Za prvé, že se uzná určitý výchozí princip, který by měl takovou povahu, že by mohl ovlivnit strukturální procesy ve společnosti, které jinak vedou ke strukturální nespravedlnosti, jak jsem o ní psal výše. Příkladem může být princip inkluze. Za druhé, že se označí konkrétní kroky a instituce, které tyto kroky mají učinit, aby se proměnily okolnosti ovlivňující situovanost, a to v souladu se zvoleným principem. Princip plní roli řečiště, určuje břehy, tedy hranice nebo horizonty, ale jinak ponechává určitou volnost při volbě podoby zvolených kroků. A za třetí, že pojmenujeme subjekty, které mají mít z přijatých kroků konkrétní prospěch, např. majetkový. Tento přístup mi umožní pět forem reparace nejenom představit, ale zasadit je i do celkového záměru této práce.

4.3.1. Transformace prekarity

Povahu transformativní nápravy lze dobře dokumentovat na vývoji judikatury, a to jak Soudu, tak Meziamerického soudu. V případě Soudu se s jistou obecnou podobou transformativních náprav setkáváme zejména u pilotních rozsudků. Vezmeme si již diskutovaný první pilotní rozsudek ve věci *Broniowski*, který se skutkově týkal nespravedlivých kompenzací za ztrátu majetku na územích, o které Polsko přišlo po druhé světové válce. Z hlediska nápravy je důležité, že poprvé zde Soud vzal do úvahy kolektivní aspekt strukturálního problému a podle toho přistoupil i k účelu nápravy. Konkrétně Soud upustil od rigidního čtení čl. 41 Úmluvy, podle kterého lze přiznat „v případě potřeby poškozené straně spravedlivé zadostiučinění“, a vzal do úvahy potřebu proměnit nejenom situaci stěžovatele, ale i dalších lidí s podobnou zkušeností. Řečeno slovy soudce Župančiče, Soud v tomto rozhodnutí upustil od absurdního čtení Úmluvy, které by vedlo sice k přiznání reparace jednotlivci, ale zároveň i k zachování statusu quo. Soud svůj přístup změnil tak, že nově začal brát do úvahy skutečnost, že v určitých případech nejde „o pokračující porušování lidských práv jediného stěžovatele, ale tisíců dalších subjektů. *A fortiori* má proto Soud požadovat, aby stát tuto ‘systémovou situaci’ napravil.“⁶⁶²

Župančič ve svém souhlasném stanovisku zdůraznil ještě jeden velmi důležitý aspekt. Náprava strukturální nespravedlnosti je otázkou spravedlnosti, nikoliv otázkou efektivnosti. Totiž, Soud argumenty v *Broniowski* postavil na utilitaristickém předpokladu, že proměna

⁶⁶² ESLP, *Broniowski proti Polsku*, stížnost č. 31443/96, rozsudek Velkého senátu ze dne 22. 6. 2004, souhlasné stanovisko soudce Župančiče.

povede ke snížení nápadu věcí, které „vycházejí ze stejné strukturální nebo systémové příčiny“.⁶⁶³ To je logika, kterou Župančič odmítá, protože změna přístupu k nápravě podle něj „nemá nic společného se zatížením Soudu“, ale má „vše společné se spravedlností“.⁶⁶⁴

Soud postupně aplikoval proceduru pilotních rozsudků v různých kontextech, např. ve vztahu k různorodým otázkám týkajícím se spravedlivého procesu,⁶⁶⁵ práva nebýt podroben ponižujícímu a nelidskému zacházení při zbavení osobní svobody⁶⁶⁶, či práva volit,⁶⁶⁷ nicméně s obezřetností, která původní transformativní potenciál této procedury přibrzdila. Dobře to ilustruje rozsudek ve věci *Kurić a další proti Slovinsku*. Soud zde za strukturální a systémový problém označil i socio-ekonomické důsledky diskriminační politiky státu vůči více než dvou desítkám tisíc lidem, převážně Romů, kteří po nezávislosti Slovinska nepožádali o slovinské občanství, nebo jim byla žádost zamítnuta. Následně byli vymazáni z registru osob s trvalým pobytem a stali se cizinci bez povolení k pobytu na území. Slovy Soudu, tato situace vedla k prožitku „zkušenosti řady nepříznivých důsledků, jako bylo zničení dokladů totožnosti, ztráta pracovních příležitostí, ztráta zdravotního pojištění, nemožnost obnovení dokladů totožnosti nebo řidičských průkazů a potíže při důchodových nárocích“.⁶⁶⁸ Navíc, výmaz vedl i ke ztrátě nároku na státní sociální podporu. Jakkoliv silné postoje soudci ve svých souhlasných stanoviscích formulovali, např. soudce Župančič volal po trestněprávní odpovědnosti politiků, nebo soudce Vučinić zdůraznil, že stěžovatelé výmazem fakticky ztratili právní subjektivitu a bylo s nimi zacházeno jako s „použitelnými věcmi“, tak na komplexnější úrovni se náprava týkala pouze povinnosti přijmout *ad hoc* kompenzační schéma.⁶⁶⁹ Ambici komplexněji proměnit situaci prekarity za třicet let trvající diskriminační situace Soud již neměl.

⁶⁶³ ESLP, *Broniowski proti Polsku*, stížnost č. 31443/96, rozsudek Velkého senátu ze dne 22. 6. 2004, § 190 a § 193.

⁶⁶⁴ Tamtéž, souhlasné stanovisko soudce Župančiče.

⁶⁶⁵ Viz, např. případy týkající se výkonu rozsudků, *Olaru a další proti Moldavsku*, stížnosti č. 476/07, 22539/05, 17911/08, 13136/07, rozsudek ze dne 28. 7. 2009; *Yuriy Nikolayevich Ivanov proti Ukrajině*, stížnost č. 40450/04, rozsudek ze dne 15. 10. 2009; *Gerasimov a další proti Rusku*, stížnosti č. 29920/05, 3553/06, 18876/10, 61186/10, 21176/11, 36112/11, 36426/11, 40841/11, 45381/11, 55929/11, 60822/11, rozsudek ze dne 1. 7. 2014; anebo případy týkající se délky řízení, např. *Rumpf proti Německu*, stížnost č. 46344/06, rozsudek ze dne 2. 9. 2010; *Athanasiou a další proti Řecku*, stížnost č. 50973/08, rozsudek ze dne 21. 12. 2010; *Gaszó proti Maďarsku*, stížnost č. 48322/12, rozsudek ze dne 16. 7. 2015.

⁶⁶⁶ Viz zejména ESLP, *Ananyev a další proti Rusku*, stížnosti č. 42525/07 60800/08, rozsudek ze dne 10. 1. 2012; *W.D. proti Belgii*, stížnost č. 73548/13, rozsudek ze dne 6. 9. 2016; *Sukachov proti Ukrajině*, stížnost č. 14057/17, rozsudek ze dne 30. 1. 2020.

⁶⁶⁷ ESLP, *Greens a M.T. proti Spojenému království*, stížnosti č. 60041/08, 60054/08, rozsudek ze dne 23. 11. 2010.

⁶⁶⁸ ESLP, *Kurić a další proti Slovinsku*, č. 26828/06, rozsudek Velkého senátu ze dne 26. 6. 2012, § 356.

⁶⁶⁹ Tamtéž, § 415. Na individuální úrovni Velký senát ještě rozhodl o kompenzaci ztráty možného příjmu ze sociálních dávek. Viz ESLP, *Kurić a další proti Slovinsku*, č. 26828/06, rozsudek Velkého senátu ze dne 12. 3. 2014.

V literatuře byl pilotní rozsudek ve věci *Kurić* označen jako „ojedinělý“, nebo „divný“ protože se vymykal běžným případům strukturálních a systémových problémů, které pro Soud představují čtyři kategorie případů: nepřiměřená délka nalézacího řízení, nepřiměřená délka vykonávacího řízení, porušení majetkových práv a podmínky v detencích.⁶⁷⁰ To zřejmě odpovídá zdrženlivému přístupu Soudu k socio-ekonomické problémům, které zatím – až na tuto výjimku – Soud za strukturální problém nepovažoval.

Ambicióznější a konceptuálně propracovanější přístup k nápravám má Meziamerický soud. Tento soud se poprvé transformativní povahou náprav zabýval v roce 2004 ve věci *Plan de Sánchez*, tedy ve stejném roce, kdy Soud zveřejnil rozsudek *Broniowski*. Případ se týkal masakru více než dvou stovek převážně domorodých Mayů guatemalským státem. Z hlediska účelu nápravy je rozsudek důležitý ze dvou důvodů. Předně, za adresáta nápravy byla označena komunita, nikoliv jednotlivci. To je motiv kolektivního vypravěče a subjektu práva na nápravu. Druhý důležitý moment tohoto rozhodnutí se týká právě účelu nápravy, která byla posouzena s cílem komplexněji proměnit situaci dotčené komunity.⁶⁷¹ Podíváme-li se konkrétněji na odůvodnění, uvidíme, že náprava měla individuální i strukturální úroveň. Na té individuální bylo přiznáno konkrétní odškodnění všem identifikovaným obětem (USD 25 000). Jednalo se na místní poměry o velmi vysokou částku a vedlo to k problémům. Christine Evans píše, že došlo k závažným rozporům v rámci komunity. Někteří lidé s takovou částkou nedokázali hospodařit a nesmyslně ji utratili, jiní se zase stali oběťmi různých útoků. Novější judikatura na to reagovala zavedením kontrolního mechanismu. Vyplácení reparace je kontrolováno institucí, např. svěřenským fondem, či nadací, kterou za tímto účelem má stát povinnost vytvořit.⁶⁷²

Na strukturální úrovni se náprava realizovala různými prostředky, kdy některé zjevně cílily na proměnu překerní situace, ve které komunita žila. Soud nařídil veřejný akt omluvy a do vesnice přicestoval vice-prezident, který se veřejně omluvil přímo členům komunity na místě, kde došlo k násilí. To je akt, který je spojen se snahou o usmíření a má restorativní povahu. Dále bylo nařízeno zajistit překlad Meziamerické úmluvy o lidských právech a rozsudku do domorodých jazyků, poskytnout bezplatně lékařské a psychologické služby dané skupině a vyvinout úsilí na podporu domorodé kultury zřízením vzdělávací instituce. Tento krok už implikuje proměnu situovanosti, protože cílí na posílení možností rozvíjet životní

⁶⁷⁰ Viz, BUYSE, Antoine. Flying or landing? The pilot judgment procedure in the changing European human rights architecture. In: Arnardóttir, Mjöll, BUYSE, Antoine (eds.). *Shifting Centres of Gravity in Human Rights Protection*. Londýn: Routledge, 2016, s. 109.

⁶⁷¹ IACHR, *Plan de Sánchez Massacre proti Guatemale*, rozsudek o reparacích ze dne 19. 11. 2004, odst. 93 an.

⁶⁷² EVANS, Christine. *The Right to Reparation in International Law for Victims of Armed Conflict*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012, s. 72.

příběhy členů komunity. A nakonec byla uložena i povinnost zajistit členům komunity důstojnou životní úroveň s přístupem k čisté vodě, čímž se radikálněji měla proměnit jejich sociální a ekonomická zranitelnost.

Podobně Meziamerický soud položil důraz na nápravu socio-ekonomické pozice určité skupiny i v navazujících rozhodnutích.⁶⁷³ Například ve věci masakru v *Pueblo Bello proti Kolumbii*, která se týkala vraždy šesti lidí a násilného zmizení desítek dalších, soud nařídil vytvořit program bydlení pro nejbližší příbuzné obětí.⁶⁷⁴ V rozsudku ve věci *Sawhoyamaxa proti Paraguayi*, která se týkala majetkových práv domorodých obyvatel na půdu po předcích, soud zase nařídil vytvořit fond pro rozvoj komunity s jedním milionem USD, který se měl použít na vzdělávací, bytové, zemědělské a zdravotnické programy, včetně projektů v oblasti vody a hygieny.⁶⁷⁵

Výslovně se transformativním nápravám Meziamerický soud věnoval až v roce 2009, a to ve věci výše zmiňovaného případu tzv. *Bavlníkového pole*, který se týkal únosu, sexuálního násilí a vraždy tří žen, které byly pravděpodobně před smrtí mučeny,⁶⁷⁶ a nevěle relevantních orgánů skutky účinně vyšetřit. V jádru šlo o problém strukturálního násilí vůči ženám a jejich vykořisťování. Soud se realizací nápravy zabýval v situaci, kdy násilí mělo původ v prostředí, kde je diskriminace žen hluboce zakořeněná. Soud uvedl, že „s přihlédnutím ke kontextu strukturální diskriminace, v jehož rámci došlo k těmto událostem, ... musí být reparace navrženy způsobem, aby se změnila situace, tedy aby jejich účinek nebyl pouze restituční, ale rovněž oprava [rektifikace]. V tomto ohledu není akceptovatelné znovuoobnovení stejného strukturálního kontextu násilí a diskriminace“.⁶⁷⁷ Dále soudci uvedli, že náprava by měla být „zaměřena na identifikaci a odstranění těch faktorů, které způsobují diskriminaci“, přičemž, v tomto konkrétním případě, by měla zohledňovat specifické genderové hledisko, a to „s ohledem na rozdílný dopad násilí na muže a na ženy“.⁶⁷⁸

Meziamerický soud zde formuloval důležité východisko, že realizace nápravy nesmí vést k znovuoobnovení situace prekarity. V diskusích, které následovaly, se tento transformativní

⁶⁷³ Zde vycházím z práce LEYH, Brianne, McGonigle, FRASER, Julie. Transformative reparations: changing the game or more of the same? *Cambridge International Law Journal*, 2019, 8(1), s. 44.

⁶⁷⁴ IACHR, *Pueblo Bello Massacre proti Kolumbii*, rozsudek ze dne 31. 1. 2006, odst. 276.

⁶⁷⁵ IACHR, *Sawhoyamaxa Indigenous Community proti Paraguayi*, rozsudek ze dne 29. 3. 2006, odst. 224.

⁶⁷⁶ Soud nekonstatoval, že by došlo k naplnění všech znaků mučení, protože se jednalo o násilí ze strany třetích osob, tedy absentoval prvek veřejného činitele. K tomu viz přesvědčivé odlišné stanovisko soudkyně Cecilie Mediny Quiroga.

⁶⁷⁷ IACHR, *González a další („Bavlníkové pole“) proti Mexiku*, rozsudek ze dne 16. 11. 2009, odst. 450. K diskusi ohledně adekvátnosti konkrétních prostředků reparace viz RUBIO-MARÍN, Ruth, SANDOVAL, Clara. Engendering the Reparations Jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights: The Promise of the "Cotton Field" Judgment. *Human Rights Quarterly*. 2011, 33, s. 1062–1091.

⁶⁷⁸ IACHR, *González a další („Bavlníkové pole“) proti Mexiku*, rozsudek ze dne 16. 11. 2009, odst. 451.

přístup začal konkrétněji tematizovat zejména ve dvou kontextech. Tím prvním byl důraz na proměnu socio-ekonomické pozice sociální skupiny, druhý se týkal participace obětí. Například Diego Uprimny Yepes napsal, že pokud primárním cílem nápravy má zůstat návrat k *status quo ante*, tak nechtěně můžeme podporovat sekundární viktimizaci obětí. Hrozí totiž, že návrat do překerní pozice zachová „některé podmínky chudoby, sociálního vyloučení a diskriminace, které učinily mnoho obětí zranitelnými vůči hrubému porušování lidských práv“, a zároveň umožní, aby tato „zranitelnost přetrvávala“. To je podle něj v rozporu se zárukami neopakování, na které mají oběti nárok.⁶⁷⁹ Uprimny proto navrhl, aby náprava vedla k transformaci, jejímž jádrem bude zajištění adresných „sociálních služeb“. Pro nás zvláštní pojem sociální služby v jeho slovníku znamená poskytování veřejných dober, které cílí na zajištění důstojného života. Příkladem je vzdělávání, zdravotní péče, přístup k vodě, přístup k adekvátnímu bydlení apod.

Tento aspekt proměny socio-ekonomické pozice díky přístupu k službám je doplněn o participační rovinu. Transformativní nápravy jsou typické právě tím, že oběti nezůstávají v pozici pasivních adresátů nápravy, ale podílejí se na jejich formulování. Zajištění participace pro všechny oběti a zaměření i na samotný proces utváření náprav lze chápat jako nástroj transformace právě proto, že „pokud se provádí důsledně, je pro zúčastněné potenciálně emancipační.“⁶⁸⁰ Důraz na participaci obětí je typický pro restorativní spravedlnost a v tomto ohledu jsou si účely restorace a transformace blízké. Klíčovým motivem je usmíření, odpuštění a reintegrace, jedním slovem se mluví o uzdravení. Důležité je přijetí odpovědnosti ze strany toho, kdo práva porušil, např. v podobě omluvy, či vyjádření lítosti.⁶⁸¹

V kontextu transformativního potenciálu náprav o tom píšou Brianne Leyh a Julie Fraser. Participace má podle nich představovat příležitost pro zúčastněné strany realizovat svou vlastní představu o nápravách, jde „o navázání dialogu, v němž oběti sdílejí své názory, potřeby a obavy a mají možnost vyjádřit se k tomu, jakým způsobem je náprava přijímána.“⁶⁸² Pokud bychom se podívali například na participační rovinu v případech, které projednává Soud, tak zjistíme, že je fakticky zredukována na jedno písemné stanovisko ve věci nápravy poté, co byl případ komunikován vládě,⁶⁸³ tedy před rozhodnutím, a dále možnost intervenovat v procesu výkonu rozsudků před Výborem ministrů, tedy po rozhodnutí.⁶⁸⁴ Je otázkou, do jaké míry např.

⁶⁷⁹ UPRIMNY, Rodrigo, Yepes. Transformative Reparations of Massive Gross Human Rights Violations: Between Corrective and Distributive Justice. *Netherlands Quarterly of Human Rights*, 2009, 27(4), s. 638.

⁶⁸⁰ GREADY & ROBINS: *From Transitional to Transformative Justice*, s. 357.

⁶⁸¹ SHELTON: *Remedies in International Law*, s. 15.

⁶⁸² LEYH & FRASER: *Transformative reparations*, s. 49.

⁶⁸³ Viz čl. 60 pravidel Soudu.

⁶⁸⁴ V podrobnostech procesu výkonu rozsudků, včetně možností intervence viz materiály zpracované organizací *European Implementation Network*. Materiály jsou dostupné zde: <https://www.einnetwork.org/ein-publications>

tento konkrétní systém představuje skutečný dialog, jako o něm píšou Leyh a Fraser. Nechám ji bez odpovědi, protože problém participace by si jistě zasloužil hlubší promyšlení a nejspíš i samostatnou práci. Zde prostor nemám, proto se omezím na připomenutí, že motiv participace jsem se pokusil akcentovat dvojím způsobem, jednak návrhem komplexní podoby reprezentace a jednak důrazem na expertní účast těch, kdo překerní situaci čelili nebo čelí.

4.3.2. Pět podob realizace transformativní nápravy: Paleta reparací

Náprava se materiálně realizuje konkrétními prostředky, které se označují slovem reparace. V právu lidských práv panuje pojmové zmatení. Někdy se místo reparací píše všeobecně o „efektivní nápravě“,⁶⁸⁵ jindy o kompenzaci,⁶⁸⁶ spravedlivé kompenzaci,⁶⁸⁷ rehabilitaci⁶⁸⁸ či fyzickém a psychickém uzdravení a integraci⁶⁸⁹. I když jde o termíny se specifickým významem, běžně se zaměňují.⁶⁹⁰ Aby se předešlo zmatku, je vhodné terminologii vyjasnit a sjednotit. Proto volím jeden pojem, a to reparace. Ten je někdy mylně zaměňován s pojmem nápravy. Náprava je širší pojem, který obsahuje kromě hmotněprávního aspektu, tedy reparací, i procesní aspekt.⁶⁹¹ Jindy se reparace chápe restriktivně jako synonymum odškodnění, i když odškodnění znamená pouze jeden z prostředků reparací.⁶⁹²

Reparace představují prostředky realizace práva na nápravu. Porozumění reparacím se v čase proměňovalo. V roce 1927 tehdejší Stálý soudní dvůr mezinárodní spravedlnosti ve věci *Továrna v Chórzowě* vymezil dvě reparace, konkrétně restituci a odškodnění.⁶⁹³ Tyto reparace byly později doplněny o satisfakci, která je výslovně zmíněna v článku 34 Návrhu článků o odpovědnosti státu za mezinárodně protiprávní chování, rehabilitaci a záruku neopakování. V lidskoprávním kontextu nejdříve Výbor OSN pro lidská uvedl, že reparace může zahrnovat „restituci, rehabilitaci a prostředky zadostiučinění, jako jsou omluvy, veřejné památníky, garance neopakování a změny relevantních zákonů a praktik ...“,⁶⁹⁴ aby později bylo spektrum

⁶⁸⁵ Čl. 8 VDLP, čl. 13 Úmluvy.

⁶⁸⁶ Čl. 10 Americké deklarace o lidských právech, čl. 14 odst. 6 ICCPR (český překlad používá slovo „náhrada“), čl. 5 odst. 5 Úmluvy a čl. 3 Protokolu 7 k Úmluvě (český překlad používá slovo „odškodnění“).

⁶⁸⁷ Čl. 63(1) Americké deklarace o lidských právech, čl. 9 (5) ICCPR.

⁶⁸⁸ Čl. 13, 16 CRPD.

⁶⁸⁹ Čl. 39 CRC.

⁶⁹⁰ HAASDIJK, Suzan. The Lack of Uniformity in the Terminology of the International Law of Remedies. *Leiden Journal of International Law*, 1992, 5, s. 245–263.

⁶⁹¹ GARDUÑO: *Collective reparations*, s. 41.

⁶⁹² EVANS, C. *The Right to Reparation*, s. 13.

⁶⁹³ Rozsudek Stálého dvora mezinárodní spravedlnosti ve věci *Továrna v Chórzowě* (Německo proti Polsku), ze dne 26. 7. 1927, Series A, č. 9, odst. 125.

⁶⁹⁴ CCPR/C/21/Rev.1/Add. 13, odst. 16. Některé prvky práva na nápravu Výbor OSN pro lidská práva identifikoval již v roce 1994 v rozhodnutí ve věci *Rodríguez proti Uruguayi*, kde uvedl, že smluvní strana by měla

prostředků reparací doplněno ve *Van Boven-Bassiouniho principech* o záruku neopakování. V současném diskursu se tak setkáme s pěti formami reparací, které se dají používat samostatně či v kombinaci. Konkrétně jde o (i) restituci, (ii) odškodnění, (iii) rehabilitaci, (iv) satisfakci, a (v) záruku neopakování.

O aplikaci jednotlivých forem reparací, jednotlivě či v kombinaci, lze uvažovat s ohledem na tři úrovně, které jsem naznačil už v kap. 2.3.2., a to v souvislosti s odkazem na rozsudek Soudu ve věci *Szolcsán proti Maďarsku*. Připomeňme si, že se jednalo o případ segregace ve vzdělávání a Soud pojmenoval tři roviny reparací, které směřovaly k transformativnímu cíli, tj. proměnit segregační vzdělávací situaci na inkluzivní. Tyto roviny označím jako rovinu strukturální, institucionální a individuální.⁶⁹⁵ Nejdříve Soud uvedl, že v případě vzdělávání je nejúčinnějším prostředkem bránícím segregaci princip inkluze. V kontextu daného případu pojem inkluze odkazuje na konkrétní podobu realizace práva na vzdělání, a to tak, že předpokládá transformaci vzdělávacích proudů, běžného a speciálního, aby vznikl jeden dominantní, který by zajišťoval vzdělávání všech účastníků vzdělávacího procesu, bez ohledu na jejich vzdělávací potřeby. Specifické vzdělávací potřeby, jakékoliv by byly, nesmí být důvodem pro vyloučení z hlavního vzdělávacího proudu, ale jsou důvodem pro zajištění adresné podpory, např. alokaci asistence, úpravu kurikula, fyzického prostředí školy atd. Inkluze je v tomto kontextu nejenom právní a pedagogický pojem, ale má i strukturální povahu, protože ovlivňuje skupinovou situovanost. Jde o princip určující architekturu celého vzdělávacího systému a ve srovnání s duálním systémem – běžné a segregované speciální školství – vytváří jiné situace pro různé skupiny. Řečeno jinak, dosažení inkluze znamená jinou realitu vzdělávání a nejspíš i jiné problémy, ale bez segregace. Tuto rovinu reparací označím adjektivem strukturální a budu ji chápat jako rovinu obecnou neboli rovinu principů, jako je např. princip inkluze.

Dále se může na této úrovni jednat např. o proměnu objektivních omezení. V našem kontextu fyzicky nepřístupného prostředí pro lidi s postižením, či o deinstitucionalizaci a transformaci architektury sociální péče. Důležité je, že strukturální rovina nesměřuje pouze k posílení odolnosti sociálních skupin vůči situacím zranitelnosti, například tím, že budou mít k dispozici více finančních zdrojů díky zvýšení příspěvku na péči. Cílem je proměna

„a) provést oficiální vyšetřování stěžovatelových tvrzení ohledně mučení, aby osoby odpovědné za mučení ... byly identifikovány a stěžovatel mohl požadovat civilněprávní náhradu; přiznat adekvátní kompenzaci ...; a c) zajistit, aby se podobná porušení nestala v budoucnosti“. Viz CCPR, *Rodríguez proti Uruguayi*, stížnost č. 322/1988, rozhodnutí ze dne 19. 7. 1994, CCPR/C/51/D/322/1988 (1994), odst. 14.

⁶⁹⁵ Viz i MANJOO, Rashida. Introduction: reflections on the concept and implementation of transformative reparations. *The International Journal of Human Rights*, 2017, 21(9), s. 1193–1203.

situovanosti, které se dá dosáhnout i tím, že se zvýší odolnost, např. alokací vyššího příspěvku. Ale sama tato alokace už je příklad roviny institucionální, resp. individuální, které z roviny strukturální mají vycházet a ji doplňovat. Institucionální rovina je konkrétnější v tom smyslu, že vyjadřuje nástroje, jimiž lze nové situovanosti dosáhnout. V právu lidských práv se tradičně používá pojem kroky,⁶⁹⁶ čímž se myslí přijetí a implementace nástrojů různé povahy k dosažení i transformativního cíle.

Kroky mohou být různé. Vedle legislativních,⁶⁹⁷ příkladem je kriminalizace sexuálního násilí vůči ženám,⁶⁹⁸ přijetí zákona o sociálním bydlení,⁶⁹⁹ nebo i přijetí konkrétního odškodňovacího mechanismu,⁷⁰⁰ lze uvažovat nad kroky vedoucími k přijetí administrativních, finančních, vzdělávacích a sociálních nástrojů,⁷⁰¹ např. plánu pro zajištění dostupnosti a přístupnosti konkrétních sociálních služeb pro konkrétní skupinu.⁷⁰² I Soud v rozhodnutí ve věci *Szolcsán* uvedl, že je potřebné přijmout kroky, jež by směřovaly k naplnění principu inkluze, přičemž zdůraznil, že je nutné přijmout i konkrétní de-segregační politiku, tedy určitý program změny vzdělávacího systému.⁷⁰³ Tato úroveň má institucionální povahu, protože učinění kroků vyjadřuje jednak běžný, dalo by se říct nenásilný způsob, jak se s prekaritou vypořádat, tak zároveň je to instituce soudu, kdo pojmenuje povinnost kroky přijmout, případně pojmenuje i jejich více či méně konkrétní podobu, aby následně jiné instituce kroky definovaly precizněji, v souladu s kritérii, která se v lidskoprávním diskursu užívají, a to s kritériem promyšlenosti, konkrétnosti a zacílenosti.⁷⁰⁴

Tato tři kritéria souvisí s individuální rovinou, protože se týkají toho, jak promyšleně, konkrétně a cíleně jednotlivé kroky zasahují situaci individuálních subjektů. Slovo individuální označuje někoho konkrétního, např. jednotlivce, ale i sociální skupinu nebo konkrétní instituci

⁶⁹⁶ ÚS, II. ÚS 2533/20, např. body 14 a 27.

⁶⁹⁷ Obecný komentář Výboru OSN pro hospodářská, sociální a kulturní práva, E/1991/23, odst. 3.

⁶⁹⁸ CEDAW/C/OP.8/KGZ/1, odst. 60.

⁶⁹⁹ ÚS, II. ÚS 2533/20

⁷⁰⁰ CEDAW/C/CZE/CO/6, odst. 29 písm. b).

⁷⁰¹ Tamtéž, odst. 7.

⁷⁰² Příkladem může být rozhodnutí Ústavního soudu ve věci I. ÚS 2637/17 ze dne 23. 1. 2018. Rozhodnutí se týkalo porušení čl. 31 Listiny, čl. 11 Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech a čl. 19 Úmluvy OSN o právech osob se zdravotním postižením. Důvodem porušení práv byla nedostupnost sociálních služeb pro lidi s poruchou autistického spektra. Ústavní soud uvedl, že „osoby se zdravotním postižením nacházející se v nepříznivé sociální situaci mají veřejné subjektivní právo na dostupnost vhodných služeb sociální péče ...“ (bod 74). Konkrétně se tato povinnost realizuje i tím, že kraj vytváří střednědobý plán rozvoje sociálních služeb (bod 49). Jak dále uvedl Ústavní soud „z § 95 písm. g) ve spojení s § 38 zákona o sociálních službách vyplývá povinnost kraje v samostatné působnosti zajišťovat, aby oprávněným osobám na jeho území, které se nachází v nepříznivé sociální situaci, byly dostupné vhodné služby sociální péče, a tato povinnost odpovídá veřejnému subjektivnímu právu dotčených oprávněných osob, včetně osob se zdravotním postižením, na zajišťování takové pomoci, tedy na zajišťování dostupnosti vhodných služeb sociální péče“ (bod. 50).

⁷⁰³ ESLP, *Szolcsán proti Maďarsku*, stížnost č. 24408/16, rozsudek ze dne 30. 3. 2023, § 69.

⁷⁰⁴ Obecný komentář Výboru OSN pro hospodářská, sociální a kulturní práva, E/1991/23, odst. 2.

nebo specificky určenou skupinovou institucí. Například ve věci *Szolcsán* to byla jedna základní škola, která se měla desegregovat, přičemž z takto definované nápravy budou těžit následně i konkrétní děti, pro které jde o školu spádovou. Lze si představit i jinou formulaci, obecnější, která bude mít stále individuální charakter. Například Soud mohl uvést, že se má desegregovat nikoliv základní škola Jókai Mór, ale základní školy v Maďarsku, případně školy na určitém území, např. tam, kde je segregace problém.⁷⁰⁵ Individuální rovina doplňuje strukturální a institucionální rovinu o postavu adresáta, který má mít z nápravy konkrétní prospěch, a to díky krokům, které dělají instituce, v souladu se zvoleným principem.

4.3.3. Restituce

Restituce či uvedení v předešlý stav, latinsky *restitutio in integrum*, lze chápat ze dvou hledisek. Jednak jako tradiční způsob reparace a jednak jako výchozí princip nápravy. O tradiční podobu reparace jisté jde, ale porozumění restituci jako principu je již překonáno. Lze ji vymezit dvojitým způsobem. Jako znovuoobnovení situace, která existovala před porušováním práv, tedy *status quo ante*, anebo jako znovuoobnovení situace, která by existovala, pokud by k porušování práv nedošlo.⁷⁰⁶ Druhý přístup je širší a implikuje transformativní nápravu, první přístup, v praxi zdá se převládající, zase vyjadřuje nejnižší transformativní potenciál ze všech forem reparací. *Van Boven-Bassiouniho principy* restituci definují jednoduše tak, že jde o reparaci, podle které by se měla „obnovit původní situace oběti“.⁷⁰⁷ Návrh článků o odpovědnosti států restituci definují o něco komplexněji jako „znovuoobjevení situace, která existovala před protiprávním jednáním“, a to za splnění dvou předpokladů, že restituce není materiálně nemožná⁷⁰⁸ a že by její uplatnění nebylo nepřiměřené. *Van Boven-Bassiouniho principy* jako příklady restituce uvádějí propuštění oběti na svobodu,⁷⁰⁹ zajištění užívání lidských práv, identity, rodinného života a občanství, návrat do místa původního pobytu, návrat do původního zaměstnání a vrácení majetku.⁷¹⁰

⁷⁰⁵ Toto je relevantní i v našem kontextu. V roce 2019 Výbor OSN pro odstranění rasové diskriminace vyzval vládu, aby „vytvořila desegregační plán, včetně redizajnu určených školních obvodů“. Viz CERD/C/CZE/CO/12-13, odst. 18 písm. b).

⁷⁰⁶ Viz komentovaný Návrh článků o odpovědnosti států za mezinárodně protiprávní chování, Yearbook of the International Law Commission, 2001, vol. II, Part Two, s. 96.

⁷⁰⁷ Rezoluce Valného shromáždění OSN č. 60/147 ze dne 16. 12. 2005, princip č. 19.

⁷⁰⁸ Příkladem z judikatury ve vztahu ke zločinu podle mezinárodního práva může být rozsudek Mezinárodního soudního dvora ve věci *Bosny a Hercegoviny proti Srbsku a Černé Hoře* (Aplikace Úmluvy o zabránění a trestání zločinu genocidia), ze dne 26. 2. 2007, odst. 460.

⁷⁰⁹ Viz ESLP, *Assanidze proti Gruzii*, stížnost č. 71503/01, rozsudek Velkého senátu ze dne 8. 4. 2004, § 198.

⁷¹⁰ Rezoluce Valného shromáždění OSN č. 60/147 ze dne 16. 12. 2005, princip č. 19.

Pro restituci je typická individuální rovina. Z hlediska okruhu adresátů může cílit jak na jednotlivce, tak i na skupiny, resp. okruhy adresátů se mohou překrývat. Příkladem první možnosti je rozhodnutí Meziamerického soudu ve věci *Loayza Tamayo proti Peru*. Případ se týkal univerzitní profesorky, která byla nezákonně zadržena a podrobena špatnému zacházení. Soud v rámci nápravy stát zavázal, aby přijal „všechny nutné kroky k opětovnému zaměstnání [stěžovatelky] na učitelské pozici ve veřejných institucích“, přičemž „výše její mzdy a dalších příplatků se bude rovnat mzdě, kterou pobírala ... v době zadržení, při zohlednění její hodnoty s ohledem na datum rozsudku“. Dále soudci rozhodli, že stát má stěžovatelce „garantovat její důchod, včetně období, kdy byla zadržena“, a využít „všechny potřebné domácí právní prostředky“, aby bylo zajištěno, že případné rozhodnutí přijaté v civilním řízení proti stěžovatelce „nebude mít právní důsledky“.⁷¹¹ V jiném případě soud obecně k restituci uvedl, že se může jednat o rehabilitující opatření, které je zaměřeno na jednotlivce, konkrétně zajištění „zdravotní péče, aby bylo obnoveno fyzické zdraví zraněné osoby“ a na „znovuobnovení dobrého jména nebo cti“, tak lze uvažovat i nad restitucí s kolektivním prvkem v podobě povinnosti „zrušit určitá správní opatření“, aby byla situace před zásahem do práv obnovena.⁷¹² V judikatuře Soudu je příkladem rozsudek ve věci *Del Rio Prada proti Španělsku*, kde se restituce týkala individuálního propuštění na svobodu. Velký senát zde vnímal „naléhavou potřebu ukončit porušování Úmluvy“, proto formuloval „povinnost zajistit, aby byl stěžovatel co nejdříve propuštěn“.⁷¹³ Jiný příkladem individuální restituce jsou rozhodnutí, ve kterých dokonce ve výrokové části čteme povinnost obnovit trestní řízení.⁷¹⁴

Kolektivní prvek restituce můžeme nalézt v rozhodnutí Meziamerického soudu ve věci *Contreras a další proti Salvadoru*, který se týkal únosu a násilného zmizení několika dětí. Děti byly odvečeny ze svého kulturního a sociálního prostředí za účelem převýchovy. Jejich jména byla změněna, stejně tak identifikační údaje a děti byly vychovávány v odlišném kulturním, sociálním a náboženském prostředí.⁷¹⁵ Soud nařídil obnovení původní identity jedné z obětí, která byla nalezena, a to včetně opravy jména a příjmení v souladu se jménem a příjmením biologických rodičů.⁷¹⁶ Z judikatury Soudu můžeme odkázat na výše diskutovaný rozsudek ve věci *Kurić*. Soud zde řešil kolektivní podobu materiální restituce, protože tzv. vymazání lidí

⁷¹¹ IACHR, *Loayza-Tamayo proti Peru*, rozsudek ze dne 17. 9. 1997, odst. 192.

⁷¹² IACHR, *Garrido a Baigorria proti Argentíně*, rozsudek ze dne 27. 9. 1998, odst. 41.

⁷¹³ ESLP, *Del Rio Prada proti Španělsku*, stížnost č. 42750/09, rozsudek Velkého senátu ze dne 21. 10. 2013, § 139.

⁷¹⁴ ESLP, *Maksimov proti Ázerbájdžánu*, stížnost č. 38228/05, rozsudek ze dne 8. 10. 2009; *Scoppola proti Itálii* (2), stížnost č. 10249/03, rozsudek ze dne 17. 9. 2009.

⁷¹⁵ IACHR, *Contreras a další proti Salvadoru*, rozsudek ze dne 31. 8. 2011, odst. 116.

⁷¹⁶ Tamtéž, s. 193–196.

neměli možnost získat z důvodu výmazu státní sociální podporu. Soud rozhodl o odškodnění, které bylo založeno na myšlence možnosti znovuoobnovení situace jednotlivých členů dotčené sociální skupiny.⁷¹⁷ Striktně kolektivní povaha restitucí se v praxi ukázala zejména kontextu navrácení kulturního dědictví. Příkladem prvního kontextu je rozhodnutí Mezinárodního soudního dvora, kdy soud přikázal navrátit komunitě kulturně důležité předměty,⁷¹⁸ nebo rozsudek Meziamerického soudu, kdy soudci rozhodli o znovuzalesnění území, kde žila konkrétní komunita.⁷¹⁹

Pokud jde o transformativní cíl nápravy, restituce může jiné reparace doplňovat, ale z principu by neměla zůstat jedinou reparací v případech, kdy hrozí, že by obnovila, či udržela překerní situaci. V literatuře bylo striktně restituční pojetí nápravy kritizováno zejména s odkazem na překerní situaci žen. Jednalo se o otázku, jestli má být náprava formulována pro prostor, který se chápe z pozice situovanosti žen jako neutrální, anebo jestli se mají situační zranitelnosti žen nejenom brát do úvahy, ale i uznat jako jevy vyskytující se v prostoru, který neutrální není a ovlivnit se musí, protože jinak hrozí udržování strukturální nespravedlnosti.⁷²⁰ Pro restituci je totiž motiv neutrality typický. Zajisté, neutralita má výhodu v tom, že činí reparace, resp. konkrétně restituci poměrně snadno implementovatelnou a díky tomu i kontrolovatelnou. Nevýhodou neutrality a restituce je, že ignoruje příčiny viktimizace, které mají mnohdy ekonomickou, sociální, kulturní a politickou povahu a vyžadují zaměření spíše na institucionální a strukturální rovinu. Příkladem, kdy je právě tato perspektiva uznána dokonce jako právní závazek ve vztahu k sociální skupině, je čl. 5 písm. a) Úmluvy OSN o odstranění všech forem diskriminace žen. Podle tohoto ustanovení stát musí přijímat opatření, aby došlo „ke změně společenských a kulturních zvyklostí, pokud jde o chování mužů a žen s cílem dosáhnout odstranění předsudků a zvyků a všech jiných praktik založených na myšlence podřazenosti nebo nadřazenosti některého z pohlaví nebo na stereotypních úlohách mužů a žen“. Proto závěrem můžeme říct, že restituci je vhodné chápat sice jako jednu z forem realizace práva na kolektivní nápravu, v řadě případů potencionálně doplňující, ale často nejenom nemožnou, ale i nepříhodnou.

⁷¹⁷ ESLP, *Kurić a další proti Slovinsku*, stížnost č. 26828/06, rozsudek Velkého senátu ze dne 12. 3. 2014, § 79–82 an.

⁷¹⁸ ICJ, *Temple of Preah Vihear (Kambodža proti Thajsku)*, rozsudek ze dne 15. 6. 1962.

⁷¹⁹ IACHR, *The Kichwa Indigenous People of Sarayaku proti Ekvádoru*, rozsudek ze dne 27. 6. 2012, odst. 289–295.

⁷²⁰ WALKER, Margaret. Transformative Reparations? A Critical Look at a Current Trend in Thinking about Gender-Just Reparations. *International Journal of Transitional Justice*, 2016, 10, s. 108–109. Viz rovněž MANJOO: *Reflections on the Concept and Implementation of Transformative Reparations*, s. 1193–1195.

4.3.4. Odškodnění

Dinah Shelton odškodnění chápe jako nevyhnutně retrospektivní a doplňující, protože nemůže vrátit zpět to, co se porušováním práv ztratilo.⁷²¹ Doplňující charakter odškodnění odpovídá doktríně, kterou Soud ve vztahu k této formě reparace rozvinul nejdříve ve věci *Scozzari a Giunta proti Itálii* a následně potvrdil v pilotním rozsudku *Broniowski*. Konkrétně, v případě *Scozzari a Giunta* Soud uvedl, že účelem odškodnění je „poskytnutí náhrady škody ... pouze v rozsahu, v jakém ... události představují důsledek porušení, který nelze napravit jinak.“⁷²² To znamená, jak uvedl Župančič ve věci *Broniowski*, že peněžité zadostiučinění nemůže být jediným prostředkem nápravy, protože „existují situace, kdy má pouhé materiální odškodnění spíše absurdní důsledky“.⁷²³ Župančič narážel na situaci, kdy by porušení práv bylo Soudem sice jednorázově odškodněno, ale nedošlo by ke změně trvající situace, která k porušení vedla.

S ohledem na judikaturu můžeme v případě strukturální roviny uvažovat nad jedním specifickým principem, který by mohl ovládat odškodňování, které má z povahy věci podobu kalkulace. Tím principem je myšlenka životního plánu nebo projektu, která má určitou oporu v judikatuře lidskoprávních soudů, i když pravda, nepředstavuje dominantní motiv. Nicméně i tak jde o produktivní ideu, která nabízí smysluplnou tematizaci výchozího pravidla pro počítání. Z judikatury Soudu je příkladem rozhodnutí ve věci *Thlimmenos proti Řecku*, kde čteme, že při odškodnění újmy se musí vzít do úvahy, že k porušení práv „došlo při rozhodování o přístupu stěžovatele k povolání, které je ústředním prvkem pro utváření jeho životních plánů“.⁷²⁴ V dalších rozhodnutích Soud s tímto pojmem nepracoval, i když např. stěžovatelé žádali o uznání, že jejich „životní plán“ byl porušením práv narušen.⁷²⁵ Pojem životního plánu jinak najdeme např. v odkazu na francouzskou právní úpravu příspěvku pro lidi s postižením,⁷²⁶ nebo v odkazu na Meziamerický soud a jeho judikaturu.⁷²⁷

Pojem životního plánu byl v kontextu odškodnění blíže rozpracován právě v judikatuře Meziamerického soudu. Konkrétně, v rozsudku ve věci *Loayza Tamayo*, který jsem zmiňoval výše

⁷²¹ SHELTON: *Remedies in International Law*, s. 315.

⁷²² WALKER: *Transformative Reparations?*, s. 118.

⁷²³ ESLP, *Broniowski proti Polsku*, stížnost č. 31443/96, rozsudek Velkého senátu ze dne 22. 6. 2004, souhlasné stanovisko soudce Župančiče.

⁷²⁴ ESLP, *Thlimmenos proti Řecku*, stížnost č. 34369/97, rozsudek Velkého senátu ze dne 6. 4. 2000, § 70.

⁷²⁵ ESLP, *Muminov proti Rusku*, stížnost č. 42502/06, rozhodnutí o přiměřeném zadostiučinění ze dne 4. 11. 2010, § 12; *Kamaliyevy proti Rusku*, stížnost č. 52812/07, rozsudek o přiměřeném zadostiučinění ze dne 28. 6. 2011, § 8.

⁷²⁶ ESLP, *Draon proti Francii*, stížnost č. 1513/03, rozsudek Velkého senátu ze dne 6. 10. 2005, § 55; *Maurice proti Francii*, stížnost č. 11810/03, rozsudek Velkého senátu ze dne 6. 10. 2005, § 56.

⁷²⁷ ESLP, *Garib proti Nizozemí*, stížnost č. 43494/09, rozsudek Velkého senátu ze dne 6. 11. 2017, nesouhlasné stanovisko soudce Pinta de Albuquerque, § 38.

a který se týkal profesorky na univerzitě, která byla nezákonně zbavena osobní svobody, podrobena špatnému zacházení a přišla o práci, soud uvedl, že při počítání odškodnění bude vycházet ze životního plánu stěžovatelky, který nelze zredukovat ani na kalkulaci ušlého zisku ani jiné majetkové škody. Zatímco ušlý zisk se vztahuje výhradně na ztrátu budoucích ekonomických příjmů, které lze vyčíslit pomocí určitých měřitelných a objektivních ukazatelů, příběh stěžovatelky je komplexnější a týká se jejího „životního plánu“, který byl narušen. Životní plán odkazuje na možnost „plné seberealizace dotčené osoby a zohledňuje její životní poslání, konkrétní okolnosti, její možnosti a ambice, a umožňuje jí tak stanovit si přiměřeným způsobem konkrétní cíle a těchto cílů dosáhnout.“⁷²⁸ Pojem životního plánu se proto podle soudu podobá pojmu osobní naplnění, a ten „zase vychází z možností, které může mít jednotlivec pro vedení svého života a dosažení cíle, který si stanoví. Přísně vzato jsou tyto možnosti projevem a zárukou svobody. Jedině lze jen stěží označit za skutečně svobodného, pokud nemá možnosti, jak se v životě realizovat a jak tento život dovést do přirozeného konce. Tyto možnosti mají samy o sobě důležitou existenciální hodnotu. Jejich vyloučení nebo omezení tedy objektivně omezuje svobodu a představuje ztrátu cenného statku, což je ztráta, kterou tento soud nemůže přehlížet.“⁷²⁹

Důraz na pozitivní svobodu je důležitý, protože do vzorce pro kalkulaci odškodnění vkládá jako proměnnou možnost rozvoje života, který by mohl být veden, pokud by lidé nebyli vystaveni překerní situaci. Zajisté, kalkulace bude složitá a Meziamerický soud i uvedl, že jde o újmu, kterou nelze přeložit do ekonomických termínů.⁷³⁰ Například ve věci *Cantoral Benavides proti Peru* soud rozhodl, a to s přihlédnutím ke konkrétnímu kontextu případu, že nejvhodnějším způsobem reparace újmy na životním plánu bude stěžovateli poskytnout stipendium, které by pokrylo jak náklady na univerzitní studium podle jeho volby, tak i životní náklady po dobu jeho studia.⁷³¹ Zajisté, tento příklad se týká individuálního, nikoliv kolektivního odškodnění, poukazuje ale na princip, který se může stát výchozím a tím i rámovat uvažování o konkrétní částce a formě odškodnění, která se nebude jevit jako arbitrární.

V našem kontextu je příkladem právě takové arbitrárnosti částka 300 tis. Kč odškodnění zvolena v zákoně č. 297/2021 Sb., o poskytnutí jednorázové peněžní částky osobám sterilizovaným v rozporu s právem. Tento zákon upravuje podmínky poskytnutí paušálního odškodnění několik stovkám protiprávně sterilizovaných žen. Jako odškodnění byla zvolena

⁷²⁸ IACHR, *Loayza-Tamayo proti Peru*, rozsudek ze dne 27. 11. 1998, odst. 147.

⁷²⁹ Tamtéž, odst. 148.

⁷³⁰ Tamtéž, odst. 153.

⁷³¹ IACHR, *Cantoral Benavides proti Peru*, rozsudek o reparacích ze dne 3. 12. 2001, odst. 80.

pašální částka, a to ze dvou důvodů. Kvůli zajištění formální rovnosti a jednoduššímu a efektivnějšímu procesu. To samo o sobě není problematické, problémem je ale arbitrární kalkulace částky odškodnění. Důvodová zpráva žádný výchozí princip kalkulace neuvádí a pouze odkazuje na sumy přiznané Soudem v podobných případech. Jenomže zvolená částka 300 000 Kč je výrazně nižší než v podobných případech rozhodnutých Soudem a toto snížení není zákonodárcem nijak zdůvodněno. Pro srovnání, vůbec v prvním případě, který se týkal sterilizace romských žen, *V.C. proti Slovensku*, Soud přiznal odškodnění ve výši EU 31 000, v dalších případech se jednalo o částky EU 25 000,⁷³² 28 500 EUR a 27 000 EUR,⁷³³ což jsou částky více než dvojnásobně vyšší než 300 tis. Kč zvolených českým zákonodárcem.

Institucionální úroveň odškodnění se typicky týká případů, kdy je na místě přijmout odškodňovací mechanismus. Příkladem jsou výše zmíněné protiprávní sterilizace romských žen, kdy byly česká a slovenská vláda vyzývány orgány OSN právě k přijetí mechanismu odškodnění⁷³⁴ a zajištění podpory ženám, aby na odškodnění i dosáhly, včetně bezplatné právní pomoci.⁷³⁵ V judikatuře Soudu se otázka přístupnosti kompenzačního mechanismu členům určité sociální skupiny v případě strukturálního problému objevuje. Většinou Soud postupuje tak, že formuluje požadavek, aby mechanismus naplňoval určité parametry, ale bez toho, aby soudci určili konkrétní částku odškodnění. Příkladem je pilotní rozsudek ve věci *Rezmiveş a další proti Rumunsku*, který se týkal strukturálního problému špatných podmínek ve věznicích. S odkazem na předchozí judikaturu Soud uvedl, že řešení problému, kromě jiného, spočívá i v dostupnosti odškodnění v domácím právním řádu.⁷³⁶ V dané době existující právní úprava měla podle Soudu nedostatky, protože systém deliktní odpovědnosti byl založen na osobní odpovědnosti, a proto vyžadoval zavinění na straně osoby, která újmu způsobila. Jenomže, pokud jde o špatné podmínky ve vězení, jednotlivci nesmí být uloženo neúměrné důkazní břemeno. Zároveň, a to je odkaz na strukturální povahu problému, „nevyhovující podmínky ve vězení nemusí být nutně způsobeny problémy uvnitř vězeňské správy jako takové, ale obvykle mají komplexnější příčiny, jako jsou problémy v trestní politice“.⁷³⁷ Proto je nutné obzvláště zvážit, pokud odškodňovací mechanismus už existuje, jestli skutečně i poskytuje „přiměřené

⁷³² ELSP, *N.B. proti Slovensku*, stížnost č. 29518/10, rozsudek ze dne 12. 6. 2012, § 127.

⁷³³ ESLP, *I.G. a další proti Slovensku*, stížnost č. 15966/04, rozsudek ze dne 13. 11. 2012, § 171. Stěžovatelky navíc od vnitrostátních soudů získaly odškodnění ve výši přibližně 1500 EUR, resp. 3000 EUR (viz § 59 a § 67).

⁷³⁴ CCPR/C/CZE/CO/4 ze dne 6. 12. 2019, odst. 23; CEDAW/C/CZE/CO/6 ze dne 14. 3. 2016, odst. 29 písm. b); CCPR/C/SVK/CO/4 ze dne 22. 11. 2016, odst. 27; CERD/C/SVK/CO/11-12 ze dne 12. 1. 2018, odst. 23.

⁷³⁵ CERD/C/CZE/CO/12-13 ze dne 19. 9. 2019, odst. 20; CAT/C/SVK/CO/4 ze dne 17. 5. 2023, odst. 24.

⁷³⁶ ESLP, *Iacov Stanciu proti Rumunsku*, stížnost č. 35972/05, rozsudek ze dne 24. 7. 2012, § 197–199. K formulaci základních podmínek pro kompenzační mechanismus v případě špatných podmínek ve věznicích viz rozsudek *Ananyev a další proti Rusku*, stížnosti č. 42525/07 60800/08, rozsudek ze dne 10. 1. 2012, §§ 228–231.

⁷³⁷ ESLP, *Rezmiveş a další proti Rumunsku*, stížnosti č. 61467/12 39516/13 48231/13..., rozsudek ze dne 25. 4. 2017, § 124.

vyhlídky na úspěch, například pokud je přiznání odškodnění podmíněno prokázáním zavinění ze strany státních orgánů⁷³⁸.

Pokud jde o konkrétní částku, tak pro Soud je někdy kritériem „adekvátnost“⁷³⁹ jindy „vhodnost“⁷⁴⁰ nebo „rozumnost“⁷⁴¹. Do úvahy se bere i závažnost porušení práv, např. v případě porušení zákazu špatného zacházení by významnější odchylka od částky, kterou Soud přiznává, či dokonce nepřiznání odškodnění vyžadovalo „přesvědčivé a závažné důvody“⁷⁴². Otevřenou je otázka, jestli volit paušální částku, či kalkulaci individualizovat. Specifický je v tomto ohledu např. zmiňovaný případ *Kurić*, kdy Soud rozhodoval jak o kalkulaci ušlého příjmu ze sociálních dávek, tak zároveň posuzoval i vytvořený *ad hoc* odškodňovací mechanismus. V případě přiznání odškodnění Soud částky počítal jako součin počtu měsíců, které každý z individuálních stěžovatelů strávil jako „vymazaný“ člověk ode dne, kdy Úmluva vstoupila v platnost, do dne, kdy jim byl obnoven právní status, a měsíčního paušálu ve výši EUR 150, resp. ve vztahu k dětem ve výši EUR 80.⁷⁴³ Zároveň Soud pozitivně hodnotil schválení vládního návrhu zákona ohledně zřízení *ad hoc* odškodňovacího systému, který přiznával paušální částku za každý měsíc tzv. „výmazu“ a zároveň obsahoval možnost požadovat další odškodnění podle obecných pravidel závazkového práva. Konkrétně Soud uvedl, že s ohledem na výjimečné okolnosti tohoto případu se „základní řešení spočívající v přiznání paušální částky za nemajetkovou a majetkovou újmu vytrpěnou „vymazaným“ ... jeví jako vhodné“⁷⁴⁴. S vhodností paušální částky lze souhlasit, pokud úvaha o její výši zohledňuje životní plán, tedy možnosti, které mohly být naplněny, ale v důsledky překerní situace k tomu nedošlo.

V případě konkrétní individuální roviny, kterou by bylo možné odškodněním napravit, můžeme uvažovat o fyzické nebo duševní újmě, ztrátě příležitostí, včetně zaměstnání, vzdělání a sociálních dávek, náhradě materiální škody a ztráty výdělku, včetně ztráty potenciálu výdělku, imateriální újmě, ale i nákladech na právní či odbornou pomoc, léky a lékařské služby a psychologické a sociální služby.⁷⁴⁵ V individuálních případech soudy přiznaly např. náhradu

⁷³⁸ Tamtéž

⁷³⁹ ELSL, *McFarlane proti Irsku*, stížnost č. 31333/06, rozsudek Velkého senátu ze dne 10. 9. 2010, § 108.

⁷⁴⁰ ELSL, ELSL, *Rezmiveş a další proti Rumunsku*, stížnosti č. 61467/12 39516/13 48231/13..., rozsudek ze dne 25. 4. 2017, § 125.

⁷⁴¹ ELSL, *Pannon Plakát KFT a další proti Maďarsku*, stížnost č. 39859/14, rozsudek ze dne 6. 12. 2022, § 56 (kritérium rozumnosti se vyžadovalo od odškodňovacího mechanismu); jiný příklad je rozsudek ve věci *Ananyev a další proti Rusku*, stížnosti č. 42525/07 60800/08, rozsudek ze dne 10. 1. 2012, § 230 (případ se týkal nelidského a ponižujícího zacházení s lidmi ve výkonu trestu odnětí svobody).

⁷⁴² ELSL, *Ananyev a další proti Rusku*, stížnosti č. 42525/07 60800/08, rozsudek ze dne 10. 1. 2012, § 230.

⁷⁴³ ELSL, *Kurić a ostatní proti Slovinsku*, stížnost č. 26828/06, rozsudek Velkého senátu ze dne 12. 3. 2014, § 106–113. Konkrétně se částky pohybovaly v rozmezí od EUR 29,400 do EUR 72,770.

⁷⁴⁴ Tamtéž, § 140.

⁷⁴⁵ Rezoluce Valného shromáždění OSN č. 60/147 ze dne 16. 12. 2005, princip č. 20.

již vynaložených nákladů na zdravotní péči,⁷⁴⁶ ale např. i náhradu budoucích nákladů na zdravotní péči,⁷⁴⁷ jakož i náklady na hledání pohřešovaného a náklady na pohřeb.⁷⁴⁸ Poslední dva příklady již nelze chápat striktně jako odškodnění. Z hlediska času se totiž týkají úhrady budoucích nákladů, proto se prolínají s další reparací, a to s rehabilitací.

4.3.5. Rehabilitace

Pojem rehabilitace má původ v latinském *rehabilitare*, které vyjadřovalo obnovení původní pozice a skládalo se ze dvou slov, *re* a *habitare*, které znamenají znovu uschopnit. Proto Shelton píše, že rehabilitaci můžeme považovat za podobu restituce, i když má význam i pro zabránění zhoršení situace obětí. Rehabilitace totiž v moderním právním pojetí odkazuje k procesu, který cílí na obnovení zdraví nebo reputace. Cílem je tedy dosáhnout maximální fyzické a psychické pohody jednotlivce, rodiny, lokální komunity a v konečném důsledku i společnosti jako celku, tedy něčeho, co bylo ztraceno.⁷⁴⁹ Výslovně je uznána v mezinárodním právu lidských práv, a to ve vztahu k dětem a lidem s postižením.⁷⁵⁰ Jinak byla rehabilitace uznána i v případě několika dalších skupin ve zranitelné situaci, konkrétně obětí sexuálního násilí,⁷⁵¹ obchodování s lidmi,⁷⁵² a otroctví.⁷⁵³ Někdy se definuje jako znovuobnovení fungování anebo získání nových dovedností, přičemž cílem je napravit, jak to jenom je možno, nezávislost, fyzickou, duševní, sociální a pracovní schopnost a zajistit plné začlenění a participaci ve společnosti.⁷⁵⁴

Z hlediska rozhodovací praxe soudů je důležitá zejména judikatura Meziamerického soudu. Prvním rozhodnutím, kterým soud uznal rehabilitaci jako prostředek nápravy, je rozsudek ve věci *Villagrán-Morales a další proti Guatemale*. Jednalo se o případ únosu, mučení a smrti čtyř dětí žijících na ulici a vraždy pátého. Soud kromě jiného rozhodl o povinnosti exhumovat ostatky jedné z obětí a zdarma je přesunout na místo, které si rodina zvolí pro pohřební obřad. Dále státu uložil povinnost pojmenovat po dětech vzdělávací centrum a odhalit

⁷⁴⁶ ESLP, *Aksoy proti Turecku*, stížnost č. 21987/93, rozsudek ze dne 18. 12. 1996, § 113; *Ilhan proti Turecku*, stížnost č. 22277/93, rozsudek ze dne 27. 6. 2000, § 109.

⁷⁴⁷ ESLP, *Z. a další proti Spojenému království*, stížnost č. 29392/95, rozsudek Velkého senátu ze dne 10. 5. 2001, § 124–126; *Ilhan proti Turecku*, stížnost č. 22277/93, rozsudek ze dne 27. 6. 2000, § 109; *Mikheyev proti Rusku*, stížnost č. 77617/01, rozsudek ze dne 26. 1. 2006, § 162.

⁷⁴⁸ IACHR, *Caracazo proti Venezuele*, rozsudek o reparacích ze dne 29. 8. 2002, odst. 84–85.

⁷⁴⁹ SHELTON: *Remedies in International Law*, s. 275.

⁷⁵⁰ Viz čl. 39 CRC a čl. 16 CRPD. Zvlášť viz specifickou zprávu Vysokého komisaře OSN pro lidská práva o právu na rehabilitaci, A/HRC/40/32.

⁷⁵¹ A/70/222 ze dne 31. 7. 2015, odst. 25.

⁷⁵² A/HRC/7/8 ze dne 9. 1. 2008.

⁷⁵³ A/HRC/24/43 ze dne 1. 7. 2013, odst. 62–66.

⁷⁵⁴ CAT, *Obecný komentář č. 3*, CAT/C/GC/3, odst. 11.

jim plaketu se jmény. Podle soudu takové opatření „přispěje ke zvýšení povědomí, aby se zabránilo opakování škodlivých činů ... a zachová památku obětí“.⁷⁵⁵ Otevření vzdělávacího centra požadovaly rodiny dětí, které chtěly, aby vzniklo „místo nabízející bezplatné vzdělání přístupné znevýhodněné skupině obyvatelstva [dětem žijícím na ulici]“.⁷⁵⁶ Rehabilitační aspekt tohoto konkrétního kroku, i když to soud výslovně neuvedl, nejspíš spočíval v uznání, že na každém dítěti záleží a že se musí obnovit péče státu o pohodu a možnost rozvíjet životní příběh i u dětí žijících v situaci extrémní chudoby.

Zajímavé je separátní stanovisko soudce Cançade Trindade, který argumentoval potřebou více zohledňovat tři aspekty: viktimizaci, prožitou zkušenost a právě rehabilitaci. Soudce Trindade zdůraznil interdependenci jednotlivých reparací a uvedl, že „určení forem, částek a rozsahu reparací nelze oddělit od předchozího pochopení skutečného smyslu lidského utrpení“.⁷⁵⁷ Zdá se, že právě utrpení jako specifická zkušenost má být východiskem pro rehabilitaci. Pozoruhodný je i jeho odkaz na motiv nezajištěnosti života, který do lexikonu politické filosofie zavedla Butler a ztráty důvěry ve svět, jak to popisoval Améry, když napsal, že „svět, který se pokouší ignorovat nezajištěnost lidské situace, je světem, který nevzbuzuje důvěru“.⁷⁵⁸

Trindade přisoudil centrální pozici obětem a jejich zkušenosti, přičemž zároveň odmítl redukovat reparace na odškodnění,⁷⁵⁹ ale jeho tematizace rehabilitace je poněkud temná. Blíže ji nevysvětlil a nezdá se, že by judikatura široké pojetí rehabilitace přijala. Spíše se rehabilitace ujala jako konkrétní forma reparace, a to i v případech s kolektivním prvkem. Meziamerický soud rozhodl např. o povinnosti zaplatit budoucí náklady na zdravotní péči,⁷⁶⁰ anebo o poskytnutí bezplatné terapeutické péče.⁷⁶¹ V řadě případů zdůraznil, že služby musí být přizpůsobeny individuálním okolnostem a potřebám jednotlivců⁷⁶² a skupin, např. zohledněním kulturního aspektu, pokud jde o oběti porušení práv z řad domorodého obyvatelstva.⁷⁶³ V rámci toho může být potřebná další individualizace, která bude vyžadovat vytvoření specifického

⁷⁵⁵ IACHR, *Villagrán-Morales a další proti Guatemale*, rozsudek o reparacích ze dne 26. 5. 2001, odst. 102–103.

⁷⁵⁶ Tamtéž, § 95 písm. c)

⁷⁵⁷ Tamtéž, separátní stanovisko soudce Cançade Trindade, odst. 3.

⁷⁵⁸ Tamtéž, odst. 21

⁷⁵⁹ Tamtéž, odst. 4.

⁷⁶⁰ Viz IACHR, *Molina Theissen proti Guatemale*, rozsudek o reparacích ze dne 3. 7. 2004, odst. 58; *Tibi proti Ekvádoru*, rozhodnutí ze dne 7. 9. 2004, odst. 237.

⁷⁶¹ Viz například rozhodnutí ve věcech *Barrios Altos proti Peru*, rozsudek o reparacích ze dne 30. 11. 2001, odst. 42 a odst. 45; *Cantoral Benavides proti Peru*, rozsudek o reparacích ze dne 3. 12. 2001, § 51; *19 Trademen proti Kolumbii*, rozsudek ze dne 5. 7. 2004, odst. 278; *De La Cruz Flores proti Peru*, rozhodnutí ze dne 18. 11. 2004, odst. 168; *Plan de Sanchez masakr proti Guatemale*, rozsudek o reparacích ze dne 19. 11. 2004, odst. 106.

⁷⁶² Viz např. IACHR, *Juvenile Re-Education Institute proti Paraguayi*, rozsudek ze dne 2. 9. 2004, odst. 319; *19 Trademen proto Kolumbii*, rozsudek ze dne 5. 7. 2004, odst. 278.

⁷⁶³ IACHR, *Rio Negro masakr proti Guatemale*, rozsudek ze dne 4. 9. 2012, odst. 272.

institucionálního mechanismu, např. v podobě zvláštní komise, která by posuzovala klinické potřeby jednotlivců a zajistila jim potřebnou podporu.⁷⁶⁴ Přitom se může jednat i o stovky nebo tisíce lidí. Například ve věci *Juvenile Re-Education Institute proti Paraguaji* soud nařídil psychologickou rehabilitaci až pro tři tisíce dětských obětí se zkušeností špatného zacházení v jednom ústavním zařízení. Konkrétně se jednalo o přeplněnost, špatné hygienické podmínky, nedostatek postelí a dek pro všechny, děti byly drženy v průběhu dne většinou v celách, chyběly volnočasové aktivity a v zařízení nepracoval žádný lékař, či psycholog. Zároveň tam došlo k požárům, které vedly ke smrti několika dětí a mnoha zraněným. Kromě psychologické podpory soud nařídil u dětí, které utrpěly popáleniny, doplňkovou zdravotní péči a státu uložil i povinnost zřídit speciální vzdělávací program, přičemž zohlednil, že část dětí pocházela z extrémně chudých poměrů.⁷⁶⁵ V jiných případech soud nařídil poskytnout vzdělávací stipendium oběti⁷⁶⁶ nebo rodinám obětí,⁷⁶⁷ uložil povinnost implementovat program bydlení, a to do pěti let od rozsudku,⁷⁶⁸ nebo znovu otevřít školu a lékařskou ambulanci.⁷⁶⁹

Je patrné, že rehabilitace má zejména institucionální a individuální rovinu. Státní orgány mohou být zavázány zajistit dostupnost specializovaných služeb.⁷⁷⁰ Rehabilitace se chápe tak, že zahrnuje zdravotní a psychologickou péči, právní a sociální služby,⁷⁷¹ ale i vzdělávání, či posouzení a vyhodnocení terapeutických potřeb.⁷⁷² Na institucionální úrovni se může jednat o komplex služeb, které by měly být zajištěny důvěrně, pokud je to potřeba.⁷⁷³ Zároveň tato multidimenzionální a interdisciplinární podpora může mít dlouhodobý charakter a cílit i na širší komunitu.⁷⁷⁴ Rovněž lze žádat, aby služby a programy byly přístupné všem, přičemž musí zvláště zohledňovat kulturní a historická specifika daných skupin.⁷⁷⁵ Jako problém byl pojmenován nedostatek určitých typů rehabilitačních služeb, konkrétně v kontextu služeb pro lidi s psychosociálním postižením,⁷⁷⁶ rehabilitační podpora v místech, kde dochází ke zbavení osobní svobody,⁷⁷⁷ rehabilitační služby pro ženy a dívky se zdravotním postižením vystavené

⁷⁶⁴ IACHR, *Plan de Sanchez masakr proti Guatemale*, rozsudek o reparacích ze dne 19. 11. 2004, odst. 108; IACHR, *19 Tradesmen proti Kolumbii*, rozsudek ze dne 5. 7. 2004, odst. 278.

⁷⁶⁵ IACHR, *Juvenile Re-education Institute proti Paraguaji*, rozsudek ze dne 2. 9. 2004, odst. 318–321.

⁷⁶⁶ IACHR, *García-Asto a Ramírez-Rojas proti Peru*, rozsudek ze dne 25. 11. 2005, odst. 281; *De la Cruz-Flores proti Peru*, rozsudek ze dne 18. 11. 2004, odst. 170.

⁷⁶⁷ IACHR, *Gómez-Paquiyaauri proti Peru*, rozsudek ze dne 8. 7. 2004, odst. 237.

⁷⁶⁸ IACHR, *Plan de Sanchez masakr proti Guatemale*, rozsudek o reparacích ze dne 19. 11. 2004, odst. 105.

⁷⁶⁹ IACHR, *Aloeboetoe a další proti Surinamu*, rozsudek ze dne 10. 9. 1993, odst. 96.

⁷⁷⁰ Čl. 16 odst. 1 CRPD; CAT, Obecný komentář č. 3, CAT/C/GC/3, odst. 13.

⁷⁷¹ E/CN.4/2000/62 ze dne 18. 1. 2000, odst. 21.

⁷⁷² Čl. 16 odst. 2 a 3 CRPD.

⁷⁷³ CAT, Obecný komentář č. 3, CAT/C/GC/3, odst. 13.

⁷⁷⁴ A/59/324 ze dne 1. 9. 2004, odst. 57.

⁷⁷⁵ CAT, Obecný komentář č. 3, CAT/C/GC/3, odst. 15.

⁷⁷⁶ CRPD/C/POL/CO/1, odst. 24; a CRPD/C/MKD/CO/1, odst. 26.

⁷⁷⁷ CRPD/C/POL/CO/1, odst. 26.

genderově podmíněnému násilí⁷⁷⁸ a zdravotní rehabilitace pro lidi se zdravotním postižením, zejména pro osoby s chronickými, genetickými a vzácnými onemocněními.⁷⁷⁹

4.3.6. Satisfakce a právo na pravdu

Někteří autoři satisfakci považují za ukázkou punitivního charakteru nápravy, který stojí vedle kompenzačního. Kompenzační reprezentuje odškodnění a restituce, které se týkají spíše škody, kdežto satisfakce více zohledňuje povahu porušování práv.⁷⁸⁰ Satisfakce se ale chápe i z perspektivy práva na pravdu,⁷⁸¹ tedy nikoliv jako trestající reparace, ale zvláštní typ reparace s rehabilitačním prvkem, jehož cílem je výslovně označit zkušenost obětí právním jménem. Nebo řečeno jinak, pokud budeme o pravdě uvažovat s odkazem na řecké slovo *alétheia*, které označovalo pravdu a zároveň znamenalo odkrytost, tak satisfakce bude vyjadřovat instrument odkrývání v tom smyslu, že půjde o uznání, že k porušování práv dochází či docházelo a pojmenování důvodů, proč tomu tak bylo. Příkladem bylo uznání porušování práv nezákonně sterilizovaných romských žen vládou a následně i právní normou.⁷⁸²

Pojetí satisfakce jako odkrývání pravdy o porušování práv odpovídá tematizaci ze strany orgánů OSN. Konkrétně, satisfakce znamená úplné a veřejné zveřejnění pravdy v rozsahu, v jakém takové zveřejnění nezpůsobí další újmu ani neohrozí bezpečnost a zájmy obětí, či jiných lidí.⁷⁸³ Mezinárodní právo i judikatura právo na pravdu uznávají,⁷⁸⁴ v literatuře se doporučuje, aby se toto právo realizovalo právě v kontextu kvalifikovaného porušení práv.⁷⁸⁵ Otázkou je, jestli jde o autonomní právo.⁷⁸⁶ Někdy se dokonce o právu na pravdu píše jako o kolektivním právu společnosti znát pravdu. Podle Meziamerické komise pro lidská práva „společnost postižená násilím má jako celek nezadatelné právo znát pravdu o tom, co se stalo, jakož i důvody a okolnosti, za nichž byly neobvyklé trestné činy spáchány, aby se zabránilo opakování

⁷⁷⁸ CRPD/C/BGR/CO/1, odst. 38; a CRPD/C/PHL/CO/1, odst. 31.

⁷⁷⁹ CRPD/C/BGR/CO/1, odst. 54.

⁷⁸⁰ V podrobnostech viz SHELTON: *Remedies in International Law*, s. 34–35 a literaturu tam diskutovanou.

⁷⁸¹ CAT, Obecný komentář č. 3, CAT/C/GC/3, odst. 16.

⁷⁸² K odkrytí došlo nejdříve v roce 2009 usnesením vlády č. 1424, aby posléze byl přijat i samotný zákon č. 297/2021 Sb., kterým byl vytvořen kompenzační mechanismus. Z hlediska satisfakce je důležité, že důvodová zpráva jasně pojmenovala příčiny porušování práv žen, konkrétně nepřipustné eugenické motivy a snahu zajistit „kvalitnější populaci“, stejně jako odpovědný subjekt, kterým byl stát, který sterilizační politiku různě organizoval a podporoval.

⁷⁸³ Rezoluce Valného shromáždění OSN č. 60/147 ze dne 16. 12. 2005, princip č. 22; CAT, Obecný komentář č. 3, CAT/C/GC/3, odst. 16.

⁷⁸⁴ Viz, KLINKNER, Melanie, DAVIS, Howard. *The Right to Truth in International Law. Victims' Rights in Human Rights and International Criminal Law*. Londýn & New York: Routledge, 2020.

⁷⁸⁵ Tamtéž, s. 130.

⁷⁸⁶ Viz diskusi v práci NOORLOOS Van, Marloes. *A Critical Reflection on the Right to the Truth about Gross Human Rights Violations*. *Human Rights Law Review*, 2021, 21(4), s. 877.

takových činů.⁷⁸⁷ Podobně Meziamerický soud uvedl, že každý, včetně nejbližších příbuzných obětí závažných porušení lidských práv, má právo na pravdu. Proto musí být informování nejenom nejbližší příbuzní obětí, ale „i celá společnost o všem, co se v souvislosti s uvedeným porušováním stalo.“⁷⁸⁸

Na strukturální úrovni můžeme uvažovat o pravdě jako o výchozím principu satisfakce. Co se myslí pravdou? Zajisté, v praxi nejde o pravdu „ve filozofickém nebo metafyzickém smyslu, ale právo zjistit a stanovit pravdivá fakta“.⁷⁸⁹ I tak je otevřenou otázkou, jaký okruh fakt se má odkrýt, resp. čeho se mají týkat. Vedle sebe lze postavit úzkou a širokou perspektivu. Úzká znamená, že fakta se mají týkat výlučně konkrétního případu. Široká perspektiva požaduje, aby se odkrývaly i ty skutečnosti, které se týkají strukturálních příčin. Jde o ambicióznější přístup, ale zároveň i produktivnější. Jak píše van Noorloos, myšlenka širokého práva na pravdu spočívá v tom, že pouhé zjištění toho, co se stalo v jednotlivých případech, neumožní společnosti poučit se ze své minulosti a skutečně pochopit širší souvislosti, systémovou povahu porušení práv a roli různých aktérů, včetně státních institucí. Vhled do vztahů mezi různými událostmi a objasnění role různých skupin a institucí se proto považuje za zásadní pro boj proti popírání, že práva byla porušována a prevenci budoucích porušení.⁷⁹⁰

Satisfakci a motiv pravdy najdeme i v judikatuře Soudu, a to v rozhodnutích, která se týkala zavlčení osob podezřelých z terorismu do cizího státu, kdy některé evropské země na svém území umožnily CIA vytvořit tajná vězení, kde docházelo ke špatnému zacházení,⁷⁹¹ nebo se někdy na únosech podílely.⁷⁹² Tyto případy jsou důležité ze dvou důvodů. Jednak v nich čteme zvláštní formu satisfakce. Konkrétně jde o požadavek, aby si orgány činné v trestním řízení vyžádaly informace, které by napomohly ve vyšetřování.⁷⁹³ Jako další individualizovaný požadavek lze chápat i povinnost uzavřít vyšetřování v co nejkratším čase tak, aby okolnosti zůstaly nezatížené plynutím času a bylo možné identifikovat a potrestat odpovědné osoby.⁷⁹⁴ Ale především, a to je druhý důvod, Soud výslovně uznal právo na pravdu jako inherentní aspekt vyšetřování, které by mělo odkrývat zahalenost porušování práv.

⁷⁸⁷ Tamtéž.

⁷⁸⁸ Tamtéž.

⁷⁸⁹ ESLP, *El-Masri proti Bývalé jugoslávské republice Makedonii*, stížnost č. 39630/09, rozsudek ze dne 13. 12. 2012, společné souhlasné stanovisko soudců a soudkyně Tulkens, Spielmann, Sicilianos a Keller, § 2.

⁷⁹⁰ Noorloos: *A Critical Reflection on the Right to the Truth*, s. 891.

⁷⁹¹ Např., ESLP, *Al Nashiri proti Polsku*, stížnost č. 28761/11, rozsudek ze dne 24. 7. 2014.

⁷⁹² Např., ESLP, *Nasr a Ghali proti Itálii*, stížnost č. 44883/09, rozsudek ze dne 23. 2. 2016.

⁷⁹³ ESLP, *Abu Zubaydah proti Litvě*, stížnost č. 46454/11, rozsudek ze dne 31. 5. 2018, § 681–683.

⁷⁹⁴ ESLP, *Al Nashiri proti Rumunsku*, stížnost č. 33234/12, rozsudek ze dne 31. 5. 2018, § 742; *Abu Zubaydah proti Litvě*, stížnost č. 46454/11, rozsudek ze dne 31. 5. 2018, § 681–683.

Ve věci *El-Masri proti Bývalé Jugoslávské republice Makedonie* Soud v kontextu špatného zacházení uvedl, že neadekvátní vyšetřování ovlivnilo i právo na pravdu, přičemž podle Soudu nejde o právo důležité výlučně pro jednotlivce, či jeho rodinu, ale i „širokou veřejnost, která měla právo vědět, co se stalo.“⁷⁹⁵ Podrobněji se právu na pravdu věnovalo několik soudců a soudkyň v souhlasném stanovisku k tomuto rozsudku, kde zdůraznili, že otázka pravdy je spojena s otázkou účelu nápravy, nikoliv efektivnosti vyšetřování. Konkrétně uvedli, že „[p]ro společnost obecně hraje snaha zjistit pravdu roli při posilování důvěry ve veřejné instituce, a tím i v právní stát. Pro dotčené osoby – rodiny a blízké obětí – představuje zjištění pravdivých skutečností a zajištění uznání závažných porušení lidských práv a humanitárního práva formu nápravy, která je stejně důležitá jako odškodnění, a někdy dokonce důležitější. Zeď mlčení a rouška tajemství nakonec brání těmto lidem, aby si uvědomili, co zažili, a jsou největší překážkou jejich zotavení.“⁷⁹⁶

V dalších případech byl motiv pravdy, a tedy i satisfakce spojen s dalšími reparacemi a blíže neřešen. Příkladem jsou dva rozsudky, které jsou z hlediska nápravy v judikatuře Soudu spíše výjimečné. Stojí totiž na pomezí satisfakce, rehabilitace a záruky neopakování, přičemž princip pravdy je – i když implicitně, tak stále – klíčovým motivem. Jde o rozhodnutí ve věci *Abakarova proti Rusku a Tagayeva a další proti Rusku*. V první rozsudku se jednalo o porušení práva na život při bombardování čečenské vesnice,⁷⁹⁷ případ *Tagayeva* se zase týkal útoku ruských bezpečnostních složek na školu v Beslanu při kterém zahynulo několik stovek civilistů, a z toho více než sto dětí.⁷⁹⁸ V obou případech Soud formuloval povinnost „státních orgánů, jejichž cílem je poučit se z minulosti, zvýšit povědomí o platných právních ... standardech a zabránit novým porušením podobné povahy“, která by měla být realizována konkrétními kroky zahrnujícími „mimosoudní způsob sběru informací a určení pravdy o těchto tragických událostech; veřejné uznání a odsouzení závažného porušení práva na život v průběhu bezpečností operace; posouzení adekvátnosti národního práva umožňujícího provádět velké bezpečnostní operace a mechanismy upravující civilní a vojenskou spolupráci v těchto situacích; a větší rozšíření informací a lepší vzdělávání pro vojenské a bezpečnostní složky ... a to včetně o právu lidských práv a humanitárním právu.“⁷⁹⁹

⁷⁹⁵ ESLP, *El-Masri proti bývalé Jugoslávské republice Makedonie*, stížnost č. 39630/09, rozsudek Velkého senátu ze dne 13. 12. 2012, § 191.

⁷⁹⁶ ESLP, *El-Masri proti Bývalé jugoslávské republice Makedonii*, stížnost č. 39630/09, rozsudek ze dne 13. 12. 2012, společné souhlasné stanovisko soudců a soudkyň Tulkens, Spielmann, Sicilianos a Keller, § 6.

⁷⁹⁷ ESLP, *Abakarova proti Rusku*, stížnost č. 16664/07, rozsudek ze dne 15. 10. 2015, § 96–97.

⁷⁹⁸ ESLP, *Tagayeva a další proti Rusku*, stížnosti č. 26562/07 14755/08 49339/08..., rozsudek ze dne 13. 4. 2017.

⁷⁹⁹ ESLP, *Abakarova proti Rusku*, stížnost č. 16664/07, rozsudek ze dne 15. 10. 2015, § 112. Ve věci *Tagayeva* Soud uvedl i očekávání ohledně adekvátnosti vnitrostátních norem. Konkrétně, podle Soudu by „[p]ředcházení podobným porušením v budoucnu mělo být rovněž řešeno v příslušném právním rámci, zejména zajištěním

V jiných rozhodnutích Soudu zase čteme spíše punitivní aspekt satisfakce. Jde o ty případy, ve kterých Soud požadoval potrestání konkrétních osob. Příkladem je rozsudek ve věci *Öneryildiz proti Turecku*. Věc se skutkově týkala výbuchu plynu na skládce, kde žili lidé v extrémní chudobě. Skládka byla nebezpečná a úřady o nebezpečí věděly, nicméně ani tak nepřijaly žádná opatření, která by výbuchu zabránila. Při nešťastné události zemřelo devět příbuzných stěžovatele. Soud, berouc do úvahy význam práva, které bylo porušeno – právo na život – uvedl, že i když nelze dovést existenci absolutní povinnosti, aby „všechna trestní stíhání vedla k odsouzení nebo dokonce k uložení konkrétního trestu [...]”. Na druhou stranu by vnitrostátní soudy neměly v žádném případě dopustit, aby trestné činy ohrožující život zůstaly nepotrestány. To je zásadní pro zachování důvěry veřejnosti a zajištění dodržování právních předpisů právního státu a pro zabránění jakémukoli zdání, že by protiprávní činy byly tolerovány nebo by se na nich [veřejná moc] podílela⁸⁰⁰.

Pokud jde o judikaturu Meziamerického soudu, tak satisfakce představuje standardní prostředek reparací. Tato judikatura je inspirující z toho důvodu, že soud důraz neklade pouze na uznání porušení a tím i odkrytí toho, co se skutečně stalo, jak je tomu v případě Soudu, ale i na paměť a uchování pravdy v čase. To je důležité, protože taková reparace odpovídá na požadavek diachronní odpovědnosti, kterou jsem s odkazem na Levinase zmiňoval výše. Již v roce 2001 ve výše zmiňovaném rozsudku *Villagrán Morales* soud uvedl, že kromě finančního odškodnění lze způsobenou újmu nahradit „veřejným přijetím takových kroků, které povedou k uchování vzpomínky na oběti, znovuoobnovení jejich reputace, podpoře jejich rodiny nebo vyslání oficiálního poselství odsuzujícího porušení lidských práv a zavazujícího se k přijetí úsilí, aby se tato situace již znovu neopakovala“⁸⁰¹. Toto rozhodnutí, které jsem již zmiňoval výše ve vztahu k rehabilitaci, dobře ukazuje na prolínající se povahu rehabilitace a satisfakce. To je pochopitelné, protože v některých případech se jenom těžko dá načrtnout přesná linie, která by tyto dvě reparace oddělovala. V praxi se totiž můžou překrývat, protože pravda má zároveň rehabilitující účinek. Z toho důvodu i jako satisfakci můžeme chápat případy, kdy soud uložil učinit kroky vedoucí k uctění památky obětí, aby jména nebyla zapomenuta, např. zmíněným pojmenováním vzdělávacího centra⁸⁰² nebo náměstí v hlavním městě po obětech.⁸⁰³

adekvátních vnitrostátních právních nástrojů týkajících se rozsáhlých bezpečnostních operací a mechanismů upravujících spolupráci mezi vojenskými, bezpečnostními a civilními orgány v takových situacích, jakož i jasnou formulací pravidel upravujících zásady a omezení použití smrtící síly během bezpečnostních operací, která by odrážela příslušné mezinárodní normy“. Viz *Tagayeva a další proti Rusku*, stížnosti č. 26562/07 14755/08 49339/08..., rozsudek ze dne 13. 4. 2017, § 460.

⁸⁰⁰ ESLP, *Öneryildiz proti Turecku*, stížnost č. 48939/99, rozsudek Velkého senátu ze dne 30. 11. 2004, § 96.

⁸⁰¹ IACHR, *Villagrán Morales a další proti Guatemale*, rozsudek o reparacích ze dne 26. 5. 2001, odst. 84.

⁸⁰² Tamtéž, odst. 103.

⁸⁰³ IACHR, *Mack Chang proti Guatemale*, rozsudek ze dne 25. 11. 2003, odst. 286.

V jiných případech soudci rozhodli o povinnosti informovat příbuzné o osudu obětí únosů a místech, kde leží jejich pozůstatky,⁸⁰⁴ zajistit převoz pozůstatků rodině,⁸⁰⁵ nebo uložili povinnost vytvořit dokumentární film o tom, co se stalo, včetně konkrétního obsahu, který musel být s oběťmi konzultován. Dokument se musel vysílat v hlavním čase státní televizi a měl být přístupný na webové stránce armády.⁸⁰⁶

4.3.7. Záruka neopakování

Posledním prostředkem reparační je tzv. záruka neopakování. Jejím specifickým je účel, který je výlučně preventivní. Zajisté, v zásadě každá z reparací by se dala chápat jako prevence dalšího porušování práv,⁸⁰⁷ nicméně zvláště v případě záruky neopakování do popředí vystupuje aspekt budoucího času. Jde totiž o reparaci, která je zaměřena na budoucnost⁸⁰⁸ a v tomto ohledu má i výraznou institucionální rovinu. Jako záruku neopakování lze označit přijetí právní regulace, či změnu existujících právních norem, nebo přijetí či změnu určité politiky nebo praxe. Příkladů z judikatury je mnoho, proto se pokusím popsat dva kontexty, které by tuto reparaci dobře vystihovaly v praxi. Půjde o rozhodnutí, ve kterých soudy výslovně požadovaly přijetí nebo změnu právních norem – byl tam přítomen z toho důvodu kolektivní aspekt – a rozhodnutí, kdy existující právní rámec nebyl podle soudců dostatečně doplněn navazujícími mechanismy.

Příkladem prvního kontextu s kolektivním prvkem je problematika sociálního bydlení, ať v judikatuře ESLP, tak Ústavního soudu. Pokud jde o Soud, lze odkázat na rozhodnutí ve věci *Yordanova a další proti Bulharsku*. Jde o případ, který se týkal plánovaného vystěhování skupiny Romů žijících v extrémní chudobě v neformální osadě na obecním pozemku v Sofii. Rodiny žily v provizorních obydlích, která nesplňovala stavební ani bezpečnostní předpisy, neměla kanalizaci a vodovod. Rodinám nebylo ze strany úřadů v procesu vystěhování

⁸⁰⁴ IACHR, *Velasquez Rodriguez proti Hondurasu*, rozsudek ze dne 29. 7. 1988, odst. 181; *Villagrán Morales a další proti Guatemale*, rozsudek o reparacích ze dne 26. 5. 2001, odst. 82.

⁸⁰⁵ IACHR, *Caracazo proti Venezuele*, rozsudek o reparacích ze dne 29. 8. 2002, odst. 123.

⁸⁰⁶ IACHR, *The Massacres of El Mozote and Nearby Places proti Salvadoru*, rozsudek ze dne 25. 10. 2012, odst. 365. Konkrétně soud uvedl: „Soud požaduje, aby byl připraven audiovizuální dokument o závažných činech spáchaných během masakrů v El Mozote a na okolních místech, který musí rovněž odkazovat na politiku „spálené země“ v rámci ozbrojeného konfliktu v Salvadoru, s konkrétní zmínkou o tomto případě; obsah musí být předem dohodnut s oběťmi a jejich zástupci. Stát musí převzít veškeré náklady spojené s výrobou a distribucí tohoto videa. Soud se domnívá, že video musí být co nejvíce rozšířeno mezi oběťmi, jejich zástupci a na školách a univerzitách v zemi za účelem jeho následné propagace a dopadu s konečným cílem informovat salvadorskou společnost o těchto skutečnostech. Uvedené video musí být alespoň jednou odvysíláno na celostátním kanálu a v hlavním vysílacím čase a musí být umístěno na internetové stránce ozbrojených sil Salvadoru. Stát má na splnění tohoto opatření dva roky od oznámení tohoto rozsudku.“

⁸⁰⁷ SHELTON: *Remedies in International Law*, s. 397.

⁸⁰⁸ Viz blíže GARDUÑO: *Collective Reparations*, s. 49.

nabídnuto náhradní bydlení, protože nebyly uznány jako lidé v bytové nouzi. K vystěhování nakonec nedošlo, ale pouze díky předběžnému opatření, které vydal Soud.

Rozsudek ve věci *Yordanova* je důležitý ze dvou důvodů. Předně, Soud zohlednil kolektivní aspekt prekarity, ve které stěžovatelé žili. Konkrétně, Soud stěžovatele označil za členy sociální skupiny v tzv. znevýhodněném statusu, přičemž tuto okolnost měly orgány veřejné moci zohlednit. Soud tomuto pojmu přisoudil význam kritéria, které je nutné brát při rozhodování do úvahy, když uvedl, že „[o]becně musí být neprivilegované postavení skupiny stěžovatelů závažným faktorem při zvažování přístupů k řešení jejich protiprávního usídlení a v případě nutnosti jejich vystěhování i při rozhodování o jeho načasování, způsobech a případně o opatřeních týkajících se náhradního přístřeší.“⁸⁰⁹ Slovní spojení „znevýhodněný status“ je neobvyklé a v judikatuře se velmi nepoužívá. Za znevýhodněné a zároveň zranitelné Soud označil např. žadatele o mezinárodní ochranu.⁸¹⁰ V disentu byl pojem „znevýhodněný“ použit např. pro označení lidí ohrožených chudobou.⁸¹¹ Není zcela jasné, co přesně by mělo toto slovní spojení vyjadřovat, nicméně s ohledem na kontextu rozsudku, ve kterém byl aplikován, navrhuji ho chápat jako jeden ze způsobů popisu faktické situace, která vykazuje pro určitou sociální skupinu znaky prekarity.

Druhý důvod se už týká záruky neopakování, která cílila na transformaci prekarity, a to ve dvojitým ohledu. Soud uvedl, že „znevýhodněné postavení sociální skupiny, do níž stěžovatelé patří, mohlo a mělo být zohledněno, například při pomoci získat oficiálně status osoby v bytové nouzi, který by jim umožnil získat dostupné sociální byty“.⁸¹² Zároveň soudci formulovali i očekávání, k jaké změně právní úpravy a praxe by mělo dojít. Konkrétně, změna měla vést k tomu, že „rozhodnutí o znovuzískání [do dispozice] veřejných pozemků nebo budov ... by i v případech protiprávního obsazení měla jasně identifikovat sledované cíle, dotčené osoby a opatření k zajištění proporcionality“.⁸¹³

Za specifickou podobu záruky neopakování by se dalo označit *obiter dictum* Ústavního soudu ve věci II. ÚS 2533/20, která se týkala chybějícího zákona o sociálním bydlení. Skutkově se jednalo o stížnost romské rodiny, která byla kvůli chybějícímu systému sociálního bydlení nucena žít v Olomouci v teritoriálně segregované lokalitě a v městském nájemném bytě ve špatném hygienickém a technickém stavu. I když Ústavní soud stížnost zamítl, a to z důvodů,

⁸⁰⁹ ESLP, *Yordanova a další proti Bulharsku*, stížnost č. 25446/06, rozsudek ze dne 24. 4. 2012, § 133.

⁸¹⁰ ESLP, *M.S.S. proti Belgii a Řecku*, stížnost č. 30696/09, rozsudek Velkého senátu ze dne 21. 1. 2011, § 251.

⁸¹¹ ESLP, *Garib proti Nizozemí*, stížnost č. 43494/09, rozsudek Velkého senátu ze dne 6. 11. 2017, odlišné stanovisko soudce Pinta de Albuquerque, § 25 an.

⁸¹² ESLP, *Yordanova a další proti Bulharsku*, stížnost č. 25446/06, rozsudek ze dne 24. 4. 2012, § 132.

⁸¹³ Tamtéž, § 166.

kteřá lze kritizovat, jak napovídá přiléhavý disent soudce Davida, jde o pozoruhodný nález, a to jak z hlediska nápravy prekarity, tak i záruky neopakování. Soud totiž specificky upozornil na dlouhodobý problém chybějícího zákona o sociálního bydlení a zákonodárci adresoval jasný požadavek, aby byla slovy Ústavního soudu „komplexní“ právní úprava přijata.⁸¹⁴ Ústavní soud dokonce naznačil v odkazu na komparativní analýzu, kterou si nechal interně zpracovat, jak by taková právní úprava mohla vypadat.⁸¹⁵

Odůvodnění rozhodnutí Ústavního soudu, pokud ho budeme číst jako svým způsobem záruku neopakování, odkazuje na institucionální i strukturální rovinu záruky neopakování. Ústavní soud nejdříve podtrhl institucionální rovinu, když upozornil, že Česká republika má závazek plynoucí z mezinárodního práva „podniknout odpovídající kroky, aby zajistila uskutečnění práva každého jednotlivce na přiměřenou životní úroveň včetně přiměřeného bydlení. Tyto dostatečné kroky nicméně nečiní, protože ... nepřijala komplexní zákonnou úpravu ve formě tzv. zákona o sociálním bydlení. Za dostatečné kroky nelze považovat toliko poskytování sociálních dávek na bydlení, neboť stát musí též garantovat faktický a efektivní přístup k důstojnému bydlení (tj. poskytovat naturální plnění, nejen vyplácet finanční pomoc).“⁸¹⁶ V rozhodnutí ale můžeme číst i odkaz na strukturální úroveň reparace, a to konkrétně v souvislosti s pojmem důvěry ve stát a jeho instituce.

Dalším typickým příkladem požadavku přijmout či změnit existující právní úpravu je efektivní kriminalizace určitého jednání, např. sexuálně motivovaného násilí nebo mučení. Konkrétně, v rozsudku ve věci *M.C. proti Bulharsku*, který se týkal znásilnění dívky, Soud uvedl, že pozitivní povinnosti „musí být vnímány tak, že vyžadují postih a účinné stíhání jakéhokoli sexuálního jednání bez souhlasu, a to i v případě, že oběť nekladla fyzický odpor“.⁸¹⁷ Jinak řečeno, Soud uvedl, že je potřebné změnit skutkovou podstatu znásilnění. Ve věci *Cirino a Renne proti Itálii* Soud zase uvedl, že trestněprávní postih mučení byl nedostatečný, a to i z důvodu, že chyběl prvek odstrašení, který by mohl zajistit, že k podobnému porušení práv nedojde.⁸¹⁸ Velmi konkrétní byl Soud ve věci *Harakchiev a Tohumov proti Bulharsku*, která se týkala izolace stěžovatelů v průběhu výkonu trestu. Soud konstatoval, že povaha porušení práv

⁸¹⁴ ÚS, II. ÚS 2533/20, bod 41 (iii).

⁸¹⁵ Ústavní soud si nechal zpracovat analýzu z pěti zemí (Francie, Irsko, Německo, Španělsko a Slovensko), u kterých slovy Ústavního soudu „[e]xistuje blízkost k prostředí České republiky a tím pádem případná aplikovatelnost postupů na našem území“. II. ÚS 2533/20, bod 32.

⁸¹⁶ ÚS, II. ÚS 2533/20, bod 41 (iii).

⁸¹⁷ ESLP, *M.C. proti Bulharsku*, stížnost č. 39872/98, rozsudek ze dne 4. 12. 2003, § 166. Přijetí právní ochrany dítěte před sexuálně motivovaným jednáním Soud implicitně požadoval např. v rozsudku *Söderman proti Švédsku*, stížnost č. 5786/08, rozsudek ze dne 12. 11. 2013, § 105.

⁸¹⁸ ESLP, *Cirino a Renne proti Itálii*, stížnosti č. 2539/13 a 4705/13, rozsudek ze dne 26. 10. 2017, § 112.

vyžaduje, aby stát zreformoval právní rámec upravující režim doživotně odsouzených.⁸¹⁹ Ve věci *Opuz proti Turecku* Soud kritizoval rigidní procesní předpisy, podle kterých zpětvzetí trestního oznámení vedlo k zastavení trestního stíhání případů domácího násilí.⁸²⁰ Specificky se Soud zabýval i regulací obchodování s lidmi. Ve věci *Rantsev proti Kypru a Rusku* uvedl, že vedle kriminalizace obchodu s lidmi má stát i pozitivní povinnost přijmout účinnou právní regulaci podnikání, které často slouží jako zástěrka pro obchodování s lidmi. Podobně i předpisy regulující migraci, např. víza, musí zohledňovat riziko obchodu s lidmi.⁸²¹

Druhý kontext se týká situací, kdy chybí nebo je nedostatečný regulační rámec, což v důsledku přispívá k prekaritě. Typickým příkladem je monitorování a kontrola institucí, jako jsou zařízení pro děti, psychiatrické nemocnice, zařízení sociálních služeb, ale i místa, kde se vykonává vazba či trest odnětí svobody anebo zabezpečovací detence. Příkladem je rozsudek ve věci *O'Keeffe proti Irsku*. Případ se týkal chybějícího monitorovacího mechanismu, který by umožňoval odhalit zneužívání dětí v institucích a tím i zabránit udržování jejich překerní situace.⁸²² V jiném případě byla problémem absence kontroly psychiatrických nemocnic,⁸²³ situace, kdy nebyly dostatečně upraveny podmínky pro poskytování sociálních služeb,⁸²⁴ nebo adekvátně regulovány podmínky pro informovaný souhlas pro sterilizaci.⁸²⁵ Další příklady lze nalézt v judikatuře Meziamerického soudu. V již zmiňované věci tzv. *Bavlníkového pole* soud výslovně v rámci reparací uložil povinnost státním orgánům „pokračovat ve standardizaci všech svých protokolů, příruček, kritérií pro vyšetřování, znaleckých služeb“ týkajících se vyšetřování zmizení a sexuálního zneužívání, a to v souladu, kromě jiného, i s Istanbulským protokolem.⁸²⁶

Případ *Bavlníkového pole* je zajímavý i tím, že zde Meziamerická komise pro lidská práva požádala soud, aby navrhl koordinovanou veřejnou politiku potírající genderově podmíněné násilí. Konkrétně podle komise měl soud nařídít, aby veřejné orgány přijaly „ucelenou a koordinovanou politiku, která by byla podpořena dostatečnými zdroji a která by zaručovala, že případům násilí na ženách bude odpovídajícím způsobem předcházeno, že budou vyšetřeny a

⁸¹⁹ ESLP, *Harakchiev a Tolumov proti Bulharsku*, stížnosti č. 15018/11 a 61199/12, rozsudek ze dne 8. 7. 2014, § 280.

⁸²⁰ ESLP, *Opuz proti Turecku*, stížnost č. 33401/02, rozsudek ze dne 9. 6. 2009, § 168.

⁸²¹ ESLP, *Rantsev proti Kypru a Rusku*, stížnost č. 25965/04, rozsudek ze dne 7. 1. 2010, § 284.

⁸²² ESLP, *O'Keeffe proti Irsku*, stížnost č. 35810/09, rozsudek Velkého senátu ze dne 28. 1. 2014, § 148.

⁸²³ ESLP, *Storck proti Německu*, stížnost č. 61603/00, rozsudek ze dne 16. 6. 2005, § 103 a § 107.

⁸²⁴ ESLP, *Dodov proti Bulharsku*, stížnost č. 59548/00, rozsudek ze dne 17. 1. 2008, § 85.

⁸²⁵ ESLP, *V.C. proti Slovensku*, stížnost č. 18968/07, rozsudek ze dne 8. 11. 2011, § 145 a § 152.

⁸²⁶ IACHR, *González a další proti Mexiku* („*Bavlníkové pole*“), rozsudek ze dne 16. 11. 2009, odst. 602, bod 18. Podobně IACHR postupoval i v jiných případech, viz např. *Fernández-Ortega a další proti Mexiku*, rozsudek ze dne 30. 8. 2010, odst. 256.

potrestány a že jejich oběti obdrží odškodnění.⁸²⁷ Podobně i v jiné věci komise soudu navrhl, aby nařídil státu „realizovat participativní programy, které by přispěly k opětovnému začlenění domorodých žen, které se staly oběťmi znásilnění, do jejich komunit“,⁸²⁸ tedy svým způsobem rehabilitační program. Soud těmto návrhům nevyhověl, ale nikoliv z důvodů, že by soudci takovou možnost neměli nebo by se cítili nekompetentní tuto otázku posoudit a o ní rozhodnout, ale protože jim chyběly informace „o případných strukturálních nedostacích, které se kříží s těmito politikami [prevence násilí vůči ženám], o případných problémech při jejich provádění a o jejich dopadu na účinné uplatňování práv obětí“.⁸²⁹ Právě tento nedostatek by mohlo zhojit expertní těleso, které by bylo v takových případech k dispozici. Soudu totiž chyběla studie, na základě, které by mohl posoudit, jak politika, ať už existující nebo navržená, ovlivňuje překerní situaci žen.⁸³⁰

⁸²⁷ Tamtéž, odst. 474.

⁸²⁸ IACHR, *Rosendo-Cantú a další proti Mexiku*, rozsudek ze dne 31. 8. 2010, § 236.

⁸²⁹ IACHR, *González a další proti Mexiku („Bavlníkové pole“)*, rozsudek ze dne 16. 11. 2009, odst. 495.

⁸³⁰ Soud zde jako příklad takové analýzy uvedl jednu typicky lidskoprávní metodu, kterou preferuje OSN, a to tzv. indikátorové hodnocení. Konkrétně soudci uvedli, že nemají „k dispozici indikátory výsledků, pokud jde o to, jak by politiky prováděné státem mohly představovat odškodnění z hlediska genderu v rozsahu, v jakém: (i) zpochybňují a prostřednictvím zvláštních opatření jsou schopny změnit status *quo*, který způsobuje a udržuje násilí na ženách a vraždy na základě pohlaví; (ii) jednoznačně vedly k pokroku při překonávání neodůvodněných právních, politických, sociálních, formálních a faktických nerovností, které způsobují, podporují nebo reprodukuje faktory diskriminace na základě pohlaví, a (iii) zvyšují povědomí veřejných činitelů a společnosti o dopadu problematiky diskriminace žen ve veřejné a soukromé sféře.“ Viz, odst. 494. K indikátorové metodě OSN viz *Human Rights Indicators. A Guide to Measurement and Implementation* [online]. New York & Ženeva: OSN, 2012. Dostupné z:

https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/issues/HRIndicators/AGuideMeasurementImplementationCompleteGuide_en.pdf.pdf

5. Závěrečné zamyšlení: Architektura kolektivní ochrany lidských práv

V centru této práce stojí motiv odpovědi, resp. dalo by se říct práva na odpověď, bez kterého se každé lidské právo stává prázdným. Nechtěl jsem se zde spokojit s doktrinální interpretací práva na nápravu, ale zamýšlel jsem udělat krok navíc, za právní doktrínu a pokusit se o fundamentálnější úvahu. Zvolil jsem proto interdisciplinární přístup a východiska formuloval na pozadí politické filosofie, konkrétně kritického a fenomenologického směru. Jednalo se o volbu, která se opírala o dvojí přesvědčení. Konkrétně, že jde o takový proud v současné filosofii, který klade důraz na schopnost odpovědět na situaci a zkušenost druhých a díky tomu i zdůvodnit, proč nebýt vůči prekaritě lhostejný. Zároveň nabízí pojmové instrumentarium, které není vzdáleno sémantickému prostoru, který už teď vytváří lidskoprávní praxe. Vznikají tak pozoruhodné body propojení mezi filosofickým a lidskoprávním myšlením, které má ambici být i praktické.

Konkrétní body propojení jsem spatřoval ve třech pojmech, které jsou relevantní a diskutují se jak ve filosofických kruzích, tak zároveň mají význam i pro právníky, kteří se věnují lidským právům a ústavnímu právu. Jde o pojmy zranitelnost, solidarita a důvěra. Usiloval jsem o jejich ucelený výklad tak, aby jednotlivé části diskuse tvořily souvislý celek s jednotící myšlenkou a směřovaly k určitému rozuzlení. Vedla mě snaha nabídnout od počátku odlišnou, snad by se dalo říct neběžnou perspektivu, ale přeci stále takovou, která by přiléhavě odpovídala lidské zkušenosti s tělesností a závislostí na druhých a zároveň umožňovala myslet i specifickou architekturu lidskoprávní ochrany, v jejímž středu by byl zájem na nápravě těch situací, které bychom mohli chápat jako překerní a které prožívají nejenom jednotlivci, ale i sociální skupiny.

Zranitelnost, solidaritu a důvěru jsem se pokusil tematizovat ve vzájemné provázanosti. Zranitelnost, která je často mylně chápána jako slabost, je důvodem, proč vznikají autentická spojení mezi lidmi navzájem a státem a jeho institucemi. Zranitelnost druhého vytváří prostor, z něhož vyrůstá solidarita. Právě díky rozpoznání a přijetí zranitelnosti nacházíme společnou zkušenost, což podporuje pocit sounáležitosti a jednoty. Solidarita se objevuje jako pouto díky zranitelnosti. Překonává individuální omezení a umožňuje systematicky myslet politický a právní prostor, který nebude vůči zranitelnostem lhostejný. Důvěra představuje křehké pojivo mezi očekáváním solidarity, včetně té politické, a situacemi zranitelnosti. Vzniká z ochoty uznat zranitelnost druhých, a to ve smyslu možnosti, která může nabýt negativní i pozitivní

podoby, a solidarity jako pouta, které udržuje kohezi společenství, a to i ve smyslu spravedlivé distribuce společných zdrojů a odporu vůči bezpráví v podobě práva na nápravu.

Jenomže jak uznat zranitelnost a solidaritu? To je otázka, na kterou jsem zatím odpověď nenabídl a tento dluh se pokusím na následujících řádcích napravit. Proto závěr uchopím nikoliv pouze jako bilanci, či sumarizaci myšlenek, ale i jako příležitost téma rozvinout do praktičtější roviny, a to ve dvou kontextech. Ten první se týká problému uznání zranitelnosti a solidarity, dvěma pojmy, které by měly představovat strukturální principy ústavního řádu. Otázkou nicméně je, jak konkrétně tyto pojmy uznat, aby se staly integrální součástí lexikonu Listiny. Jinými slovy, jaká slova přesně zvolit a v jakých místech myslet doplnění Listiny. Druhý kontext se týká práva na nápravu, které v této práci tematizují široce a chápu jej jako klíčové právo pro realizaci lidskoprávní ochrany, a to nikoliv pouze v individuální rovině. O právu na nápravu jsem přemýšlel na pozadí pojmu důvěra a motivu etické osamělosti. Zdůraznil jsem přitom tři aspekty tohoto práva, které jsou podle mého názoru klíčové. První se týkal subjektu, který toto právo realizuje, druhý fóra, kam se může s důvěrou obrátit, a třetí odpovědi, která přinese nápravu a ideálně i proměnu situace bezpráví. Všechny aspekty propojuje předpoklad, že by se mělo jednat i o kolektivní právo a v tomto duchu by bylo nutné doplnit existující právní úpravu, a to zejména zákon o Ústavním soudu. Proto závěrečná část obsahuje i možný náčrt doplnění zákona, které by nenarušovalo již existující architekturu lidskoprávní ochrany, ale spíše ji posílilo.

5.1. K otázce uznání zranitelnosti a solidarity

Každá ze tří částí byla věnována jednomu ze tří ústřední pojmy této práce a sledovala vlastní cíle. V první části jsem se zabýval pojmem zranitelnost. V jádru se moje diskuse týkala otázky, co můžeme vědět, resp. jaká zkušenost by mohla být výchozí pro úvahy o lidskoprávní ochraně. Bezpečně můžeme vědět, že těla jsou zranitelná a život není zajištěn. Všichni sdílíme otevřenost světu kolem nás a závislost na druhých a na péči, kterou v různých obdobích života v různé míře od různých aktérů potřebujeme. Všichni sdílíme otevřenost světu kolem nás a závislost na druhých a na péči, kterou v různých obdobích života v různé míře od různých aktérů potřebujeme. V první části jsem diskutoval pojem zranitelnost, který je specifický jak z toho důvodu, že se již běžně v lidskoprávní praxi používá, tak i proto, že budí kontroverze. Tomu odpovídal i dvojitý cíl, který jsem zde sledoval. První se týkal kritiky, druhý redefinice pojmu zranitelnost. Pokud jde o kritiku, vyšel jsem z předpokladu, že zranitelnost typicky implikuje

určitou slabost nebo neschopnost a takto je chápána běžně i v judikatuře. To je podle mého názoru v pořádku, protože negativní dimenze zranitelnosti odpovídá jak etymologii – *vulnus* znamená zranění –, tak naší zkušenosti. Problém nicméně nastává v případě, že se toto negativní čtení stane dominantním, resp. výlučným, např. v praxi soudního orgánu, který tento pojem aplikuje. V důsledku to totiž vede k fenoménu, který jsem pojmenoval jako reifikace neboli zpředmětnění. Na příkladech z judikatury Soudu jsem ukázal, že jde o reduktivní perspektivu vůči pojmu zranitelnost, protože může vést k představě, že existuje binární kategorie zranitelní – nezranitelní, že může fixovat jeden aspekt a tím překrýt a zploštit jinak komplexní příběh a nakonec, že může vést k ospravedlnění zbytečně paternalistické odpovědi.

Proti negativnímu porozumění zranitelnosti jsem postavil perspektivu, která reflektuje i pozitivní dimenzi tohoto pojmu. Vyšel jsem přitom z fenomenologie, která se tělesnou zranitelností zabývala desítky let předtím, než se tento pojem stal tak oblíbeným mezi štrasburskými soudci. V práci dvou francouzských fenomenologů, Merleau-Pontyho a Levinase, můžeme najít jak myšlenkové východisko takového pojetí zranitelnosti, které nemá pouze negativní konotace, tak zároveň první explicitní teoretickou tematizaci tohoto produktivního pojmu. Na fenomenologii navázali další a pojem zranitelnost je dnes běžnou součástí lexikonu politické filosofie. Nejspíše bychom dnes nenašli propracovanější teorii zranitelnosti, která by zároveň navazovala na fenomenologii a propojovala ji s politickou filosofií a lidskými právy, než je teorie z pera Judith Butler, kterou můžeme doplnit o důraz na pozitivní zranitelnost v díle Erinn Gilson. Butler, podobně jako mnoho dalších, včetně např. zmiňované Gilson, rozlišila dvě úrovně zranitelnosti, první univerzální, všem vlastní, která se v českém překladu označuje jako „nezajištěnost života“, a druhou zvláštní, na situacích závislou úroveň zranitelnosti. Butler v případě situační zranitelnosti upozornila na to, že může být uměle vytvořena či udržována, např. určitou politikou nebo právní normou a tím ovlivňovat míru nezajištěnosti života, a to pozitivně i negativně. Pokud tato umělá situace má tu povahu, že nezajištěnost maximalizuje, jde podle Butler o prekaritu.

Prekarita je pojem, který má v této práci zvláštní postavení, protože označuje právě tu situaci zranitelnosti, na kterou by architektura lidskoprávní ochrany měla zvlášť odpovídat, jakkoliv náročnou na poznání a rozhodování se jeví. Problémem v lidskoprávní praxi nicméně je vymezení situační zranitelnosti. V judikatuře Soudu se totiž zranitelnost tematizuje poněkud zmatečně, přičemž vedle osobní a kolektivní se staví zranitelnost situační. Jenomže i osobní a kolektivní zranitelnost je vždy závislá na situovanosti jednotlivců, resp. sociálních skupin, proto je vhodnější mluvit výlučně o situační zranitelnosti. Vedle toho, že jde o pojmové projasnění, tak důraz na situaci brání zpředmětnování, které je jinak s osobním a kolektivním přiřazováním

zranitelnosti spojeno. Jinak řečeno, terminologický zmatek v judikatuře Soudu lze podle mého názoru vyřešit redukcí na jeden pojem, a to situační zranitelnost. Zároveň, a to je praktické, lze uvažovat o konkrétní posloupnosti kroků neboli určitém testu, chceme-li, prostřednictvím kterého by bylo možné situační zranitelnost posoudit, a to bez rizika reifikace.

Uvažoval jsem o třech krocích. První krok se týká zhodnocení situovanosti, tedy určitého pozadí, na kterém se nám situace zranitelnosti vyjevují. Například, v případě zásahu do osobní svobody bude v sázce zejména tělesná zranitelnost, protože je doslova tělo druhého ve fyzické moci jiných a pokud probíhá konkrétní řízení, např. trestní nebo nedobrovolná hospitalizace, může se jednat i o právní zranitelnost, která se s tou tělesnou prolíná a odhaluje nám plastičtější situaci. Druhý krok navazuje a týká se okolností, které situovanost ovlivňují. Tyto okolnosti se týkají (i) subjektu, např. jde o člověka s postižením, jeho (ii) vztahu vůči těm, kdo v dané situaci mají nad ním kontrolu, zde jde o otázku míry závislosti na druhých, resp. institucích, a nakonec (iii) zátěže, která ovlivňuje postavení subjektu v síti vztahů, např. historická diskriminace. Zhodnocení okolností v kontextu konkrétní situovanosti nás následně přivádí před třetí krok, kterým je náprava neboli odpověď na situační zranitelnost. Ta může být různá a může různě cílit buď na úpravu či proměnu okolností, např. aby vztah vůči policistům nevykazoval takovou míru závislosti, třeba tím, že se tento vztah ovlivní externím nezávislým kontrolním orgánem, nebo jde o člověka s tělesným postižením a dojde k úpravě jeho fyzického prostředí. Ale lze uvažovat i nad radikálnější proměnou, a to proměnou situovanosti, tedy nikoliv pouze okolností, ale už onoho pozadí, které prostor situační zranitelnosti definuje. Taková odpověď, resp. náprava má transformativní povahu a je vhodná právě v případě, kdy se nám situační zranitelnost druhých ukazuje jako prekarita.

Pojem prekarity specificky uchopila Butler a dala mu univerzálnější význam, který není vzdálený ani judikatuře Soudu, která jako překerní pojmenovává různé situace, i když pravda, nejspíš bez hlubšího promyšlení, do jakých významů se prekarita zahrnuje a proč. Ani Butler netematizuje blíže mechanismus, jak prekarita vzniká, pouze uvádí několik obecných příkladů již existující prekarity. Přitom jde o klíčovou praktickou otázku, pokud se máme pokusit na prekaritu reagovat. Této otázce ale předchází ještě fundamentálnější problém. Musíme si totiž zodpovědět, proč vlastně nebýt vůči situaci zranitelnosti druhých lhostejný. A to je vlastně už druhá Kantova otázka, která se týká nejistoty ohledně toho, co se má činit. Odpověď můžeme zajisté zformulovat na pozadí různých filosofických perspektiv. V této práci jsem za výchozí perspektivu zvolil tu filosofickou tradici, která zranitelnost tematizuje s odkazem na vztah, který má povahu pouta. Předání do rukou druhého, jak o tom píše Butler, nebo Levinasova metafora otevřenosti kladou důraz na relaci v rámci společenství, včetně toho politického. Jde

o relaci, ve které se něco očekává, není neutrální. Má charakter pouta. Ve filosofii se toto pouto označovalo různě, Aristoteles psal o přátelství, Levinas o bratrství a tento pojem najdeme i v čl. 1 Všeobecné deklarace lidských práv. Jde o motiv, který není ústavněprávní tradici cizí, jak čteme např. i v Preambule Ústavy, podle které má stát představovat společenství občanů, kteří jsou nesou odpovědnost vůči druhým a celku. Od věku modernity se toto pouto označuje i jako solidarita.

Pojem solidarity jsem se pokusil uchopit v logické konstelaci se zranitelností. S odkazem zejména na Kurta Bayerze a Sally Scholz jsem o solidaritě přemýšlel jako o polysémantickém pojmu a postupně diskutoval její tři podoby: sociální, občanskou a politickou solidaritu. První, sociální solidaritu jsem se pokusil blíže představit s odkazem na dílo Levinase a Young. Levinasův filosofický projekt jsem zvolil z toho důvodu, že výslovně o solidaritě píše a zároveň ji spojuje s pojmem odpovědnost, kterou chápe jako schopnost odpovědět na situaci zranitelnosti druhého. Young tuto perspektivu doplňuje o dva motivy. Ten první se týká času, konkrétně budoucnosti, a druhý tzv. politické odpovědnosti, tedy takové schopnosti odpovědět, kterou nelze přičítat konkrétnímu subjektu, ale politickému společenství jako celku. Je otázka, kdo má tento celek v realitě reprezentovat. Young na to jednoznačně neodpovídá, jiní nicméně tvrdí, že to má být stát a jeho instituce. To mě přivedlo k diskusi o občanské solidaritě, která se už týká specifického pouta mezi jednotlivcem a státem. V této části jsem vyšel z předpokladu, že role státu by měla být spíše rolí pečujícího než nočního hlídače a odkázal jsem na práci Marthy Fineman, která použila slovní spojení citlivý stát, a to ve smyslu citlivosti na situační zranitelnost druhých. Tato citlivost se projevuje v podobě určitých záruk, včetně záruky zabránit prekaritě, resp. situovanost, která prekaritu udržuje či zakládá, proměnit. Otázkou je poznání dynamiky, která k prekaritě vede, protože prekérní situace nejspíš nebudou mít původ v konkrétní okolnosti, např. v jedné právní normě, jejíž změnou by se dosáhlo nápravy. Prekarita bude mít mnohdy hlubší, nezjevné příčiny, které jako by stály v pozadí.

V politické filosofii o těchto nezjevných příčinách psala Young, jejíž teorii strukturální nespravedlnosti jsem blíže představil. Struktura, jak uvádí, vyjadřuje nevědomou síť pravidel a vztahů, které si lze představit jako řečiště a které i negativně určují životní příběhy lidí. Pokud vede k prekérní situaci nebo ji udržuje, můžeme podle Young mluvit o specifické strukturální povaze nespravedlnosti. Příčiny této nespravedlnosti Young nachází v sociálně-strukturálních procesech, které se týkají celých sociálních skupin a vyznačují se čtyřmi provázanými znaky: objektivním omezením, pozicí v síti vztahů, rekurzí a nezamýšlenými důsledky. Tyto znaky jsem pochopil jako konkrétnější popis kategorií jevů, vůči kterým by stát měl být citlivý, a tedy na ně i reagovat. Zároveň jsem zdůraznil, že jde o fenomény s kolektivní povahou, proto i

efektivní odpověď na prekaritu by měla mít kolektivní povahu. Otázkou nicméně zůstalo, kdo by mohl nárok na odpověď vznášet. Odpověď nabízí pojem politické solidarity, který souvisí s poutem vznikajícím v případě, že se prekaritě postavíme a jednáme.

Lze říct, že politická solidarita je i solidaritou lidí otřesených bezprávím. Je založena na konfliktu a předpokládá přijetí, nikoliv uložení povinnosti jednat. V právní rovině odpovídá právu na nápravu. Toto právo jsem uchopil široce tak, že slovy Levinase zahrnuje právo bojovat za všechna práva člověka, tak i právo na zajištění potřebných politických podmínek pro toto úsilí. Zároveň jsem navrhl, aby subjektem tohoto práva byla i sociální skupina, která prekaritu prožívá nebo prožívala, resp. subjekt hájící její zájmy, protože pro řadu sociálních skupin by jinak právo na nápravu zůstalo iluzorní. Uvažoval jsem dále nad tím, že u prekarity je vhodné realizaci práva na nápravu podmínit kvalifikovanou povahou porušování práv, přičemž rozhodování by mělo být vedeno specifickým cílem, kterým je proměna situace a tomu by měla odpovídat dostupnost prostředků k realizaci takové nápravy.

Těmito úvahami jsem uzavřel diskusi o solidaritě, na kterou jsem navázal pojednáním o konkrétních aspektech práva na nápravu. Jedna důležitá otázka zůstala nedořešena, a to uznání zranitelnosti a solidarity jako „strukturálních principů“, resp. „hodnot“ Listiny⁸³¹ způsobem, aby oba pojmy vytvářely vzájemnou logickou konstelaci. Pokud jde o samotné uznání těchto pojmů v ústavních textech, nejde o nic neobvyklého. Například v Preambuli k Maďarské ústavě z roku 2011 čteme, že příslušníci maďarského národa uznávají svou „obecnou povinnost pomáhat zranitelným a chudým“. V návrhu Chilské ústavy z roku 2022 je zranitelnost zmíněna pro zdůraznění určitých aspektů zvláštních práv, např. práva žen na zvláštní péči, pokud se staly obětí genderově podmíněného násilí⁸³² nebo práva na paliativní péči, jež má být zajištěna zejména těm skupinám, které jsou ve zranitelné situaci.⁸³³ Podobně i Ekvádorská ústava z roku 2008 odkazuje na situační zranitelnost u zákazu špatného zacházení⁸³⁴ nebo i v pozoruhodném ustanovení, které formuluje závazek prioritní péče o skupiny, které čelí dvojité zranitelnosti.⁸³⁵ Velmi zajímavá je v tomto kontextu i Kolumbijská ústava z roku 1991, která taktéž formuluje závazek prioritního zacházení s výslovným odkazem na situační zranitelnost. Konkrétně v čl. 13 čteme, že „[s]tát chrání zejména ty osoby, které se vzhledem ke svému ekonomickému,

⁸³¹ Viz KÜHN, Zdeněk. Svoboda, rovnost a důstojnost jednotlivce (čl. 1). In: KÜHN, Zdeněk, KRATOCHVÍL, Jan, KOSAŘ, David (eds.). *Listina základní práv a svobod: Velký komentář*. Praha: Leges, 2022, s. 259.

⁸³² Článek 27 odst. 2.

⁸³³ Článek 68 odst. 3.

⁸³⁴ Článek 66 odst. 3, písm. b) Ústavy z roku 2008.

⁸³⁵ Tamtéž, čl. 35.

fyzickému nebo psychickému stavu nacházejí ve zjevně zranitelné situaci, a postihuje zneužívání nebo špatné zacházení, které je vůči nim pácháno.“

Solidarita byla uznána za hodnotu plynoucí z „duchovního a morálního dědictví“ Evropy v Preambuli Listiny základních práv EU, stejně jako i za hodnotu typicky relevantní pro některá práva, např. pro různé modalitky práva na práci, pro právo na sociální zabezpečení, zdraví nebo pro závazek chránit životní prostředí.⁸³⁶ Jako hodnota je solidarita uznána např. v Kolumbijské,⁸³⁷ Ekvádorské⁸³⁸ nebo Bolivijské ústavě⁸³⁹ a specificky i v návrhu Chilské ústavy, která Chile prohlašuje za „solidární republiku“, jejíž demokracie je kromě jiného výslovně „inkluzivní“.⁸⁴⁰ Maďarská ústava zase uznává „sociální solidaritu“ v ustanovení, které se týká důchodového zabezpečení pro případ stáří.⁸⁴¹

Pokud se podíváme na zmíněné ústavní texty, výslovnou konstelaci pojmů zranitelnost a solidarita nenajdeme, i když samotné pojmy uznané jsou. Konstelace se přitom nabízí, pokud solidaritě porozumíme jako univerzálnímu strukturálnímu principu ochrany práv – odlišně např. od Maďarské ústavy – resp. jako hodnotě, která vysvětluje, proč a jak odpovídat na zranitelnost druhých. Představme si proto takové doplnění Listiny, kdy oba pojmy budou uznány v určitém poměru k sobě navzájem a zároveň by jako další základní stavební kameny ústavního řádu⁸⁴² doplnily již existující konstelaci hodnot vedle rovnosti, svobody a důstojnosti.

Nejdříve se musí vyřešit otázka pozice. V architektuře Listiny má fundamentální místo čl. 1, který je podle Zdeňka Kühna ústředním právně filosofickým ustanovením deklarujícím základní strukturální principy a hodnoty Listiny.⁸⁴³ Tyto strukturální principy jsou nyní trojí, svoboda, rovnost a, jak připomíná Kühn, důstojnost, přičemž žádný z těchto principů nemá podle Kühna exkluzivní postavení.⁸⁴⁴ Aspekt symetrie implikuje spíše propojenou síť hodnot než pyramidu. Nelze tvrdit, že je preferována konkrétní hodnotová, resp. morálně-filosofická interpretace práv, i když výběr hodnot tuto perspektivu do určité míry určuje. Například

⁸³⁶ Viz Hlava IV Listiny základních práv EU.

⁸³⁷ Čl. 1 ústavy z roku 1991 (rev. 2015).

⁸³⁸ Např. viz čl. 85 odst. 1

⁸³⁹ Viz Preambule a čl. 8 odst. 2.

⁸⁴⁰ Čl. 1 odst. 2 návrhu Chilské ústavy z roku 2022.

⁸⁴¹ Článek XIX

⁸⁴² ÚS, Pl. ÚS 42/04, bod 24. Ústavní soud za základní kámen ústavního řádu považuje větu první čl. 1 Listiny, která odkazuje na svobodu, rovnost a důstojnost.

⁸⁴³ KÜHN, Zdeněk. Svoboda, rovnost a důstojnost jednotlivce (čl. 1). In: KÜHN, Zdeněk, KRATOCHVÍL, Jan, KOSAŘ, David (eds.). *Listina základních práv a svobod: Velký komentář*. Praha: Leges, 2022, s. 259.

⁸⁴⁴ Tamtéž, viz rovněž citovanou literaturu, kde se jako exkluzivní hodnota označuje důstojnost. Zdeněk Kühn s tím nesouhlasí a argumentuje, že tomu neodpovídá ani text Listiny, či Ústavy, ani nezpochybnitelná „filozofie ochrany lidských práv“ a nakonec ani judikatura Ústavního soudu. S tímto názorem lze souhlasit a doplnit odkaz na kritiku pojmu důstojnost, např. z pera Costasa Douzinasa. Viz DOUZINAS, Costas. *The Radical Philosophy of Rights*. New York: Routledge, 2019, s. 22–31.

z filozofických pozic, které jsem v této práci diskutoval, je ontologická domněnka o svobodě a rovnosti lidí nesprávná, resp. dává smysl jako politická aspirace, nikoliv konstatace faktu. Faktické situaci spíše odpovídá domněnka, že lidé jsou zranitelní a existují v síti relací, které poutají k odpovědi. Zkusme proto uvažovat o doplnění zranitelnosti a solidarity k těmto principům způsobem, abychom měli k dispozici filozoficky robustnější celkovou konstelaci hodnot na straně jedné a zároveň i principiální východiska pro ambicióznější intervence ze strany „soudního orgánu ochrany ústavnosti“ v případech poznané prekarity na straně druhé. Pokud jde o samotný text, nezdá se vhodné měnit první větu čl. 1 Listiny, protože by bylo potřebné zasáhnout do její logické struktury a reformulovat zejména pozici důstojnosti. Proto navrhuji vložit do čl. 1 Listiny novou druhou větu tak, aby celé ustanovení znělo následovně: „Lidé jsou svobodní a rovní v důstojnosti i v právech. Zranitelnost člověka zavazuje k solidaritě. Základní práva a svobody jsou nezadatelné, nezcizitelné, nepromlčitelné a nezrušitelné.“

5.2. Právo na nápravu a mechanismus kolektivních ústavních stížností

Předpokládám, že uznání zranitelnosti a solidarity jako strukturálních principů samo o sobě nestačí, abychom měli kompaktní ústavněprávní ochranu lidí ve zranitelné situaci. Potřebujeme uznat právo na nápravu takové povahy, aby umožnilo efektivně odpovídat na překerní situaci druhých. Bez práva na nápravu může závazek nelhostejnosti zůstat oportunním závazkem, kdy hrozí, že právo bude podléhat politice, nikoliv politika právu,⁸⁴⁵ lidé budou čelit etickému osamění, jak o tom psala Steiffner a celkově hrozí ztráta důvěry ve stát a jeho instituce. Právo na nápravu, pokud má být praktické a nikoliv iluzorní, by mělo podle mého názoru reflektovat předpoklad, že prekarita je i kolektivní zkušeností. Jako první jsem proto zvolil otázku subjektu tohoto práva, tedy problém vypravěče příběhu. Bylo by zkreslující, pokud bychom za subjekt považovali výhradně jednotlivce a na této perspektivě dogmaticky stavěli. Judikatura i zvláštní mechanismy ochrany lidských práv tomu neodpovídají a kolektivní subjekt není ani nepředstavitelným ani výjimečným fenoménem v systémech lidskoprávní ochrany. Proto jsem si položil otázku, jak kolektivní subjekt definovat, abychom existující architekturu lidskoprávní ochrany mohli posílit.

⁸⁴⁵ PATOČKA, Jan. Čím je a čím není Charta 77. In: *Sebrané spisy Jana Patočky 12. Češi I.* Praha: Oikoymenth 2006, s. 428–430.

Postupné hledání odpovědi bylo předmětem úvodní kapitoly čtvrté části této práce, kterou uvozuje diskuse o pojmu sociální skupiny, a to zejména s odkazem na práci Young. Young totiž navrhla tzv. relační pojetí, které umožňuje opustit na identitách založený přístup k vymezení sociálních skupin. V judikatuře se používá – vedle identity – aspekt sdílení zkušenosti a způsob porušení práv, které dobře odpovídají relačnímu pojetí, jak o něm uvažovala právě Young. Její přístup staví na flexibilním a intuitivním předpokladu, který reflektuje i judikatura Soudu v případě tzv. pilotních rozsudků, že skupiny lze definovat podle podobnosti vztahů, které jednotlivci sdílí, včetně právních vztahů nebo vztahů vůči různým institucím. Sociální skupinou v této perspektivě budou například lidé ohrožení sociálním vyloučením nebo žáci na prvním stupni v segregovaných školách, protože sdílejí specifickou zkušenost, resp. obdobný způsob porušení svých práv, a nikoliv např. lidé s postižením nebo Romové.

Praktickou otázkou je, jak zajistit, aby hlas různých skupin reálně i zazněl, právními slovy, aby měly přístup ke spravedlnosti. Jde o problém reprezentace, který Young spojuje s motivem inkluze v politickém a participačním slova smyslu. Inkluze v jejím pojetí znamená, že sociální skupiny jsou jako skupiny respektovány a mají možnost vyjádřit své zájmy, názory a perspektivy na těch fórech, kde se rozhoduje, včetně prostoru soudní síně. K tomu je zapotřebí re-representace, slova, jehož etymologický základ spočívá v opětovném předložení, představení něčeho, co se již předkládalo, k návratu k tomu, co se ukázalo, např. jako kolektivní zkušenost prekarity.

Navrhl jsem rozlišit tři podoby skupinové reprezentace, a to individuální, spolkovou a institucionální. V případě individuální reprezentace jde o návrat k příběhu sice s kolektivním prvkem, ale vždy na pozadí příběhu konkrétního jednotlivce, resp. jednotlivců. V judikatuře, i když implicitně, nejde o novinku. O něco radikálněji může vyznívat druhá podoba reprezentace, jejíž praktický význam se plně ukázal v příběhu Valentina Câmpeanu. Ano, jistě, nejednalo se o stížnost s kolektivním aspektem, nicméně dilemata zde byla zřejmá. Rozvolnit rigidní procesní pravidla stran aktivní legitimace a umožnit občanské společnosti reprezentovat druhé – i když za přísných podmínek – anebo zůstat lhostejný tváří tvář závažnému porušení práv. Soud zvolil první možnost, snad i proto, že lhostejnost by byla zjevným morálním selháním a oběť v podobě tradice procesního pravidla se nejevila nijak neúnosnou pro systém ochrany práv, právě naopak. Podobný posun je možné vidět i v judikatuře Ústavního soudu, pokud jde o právo na životní prostředí a aktivní legitimaci spolků⁸⁴⁶ a na logice spolkové reprezentace je výslovně vystaven i mechanismus kolektivních stížností podle Dodatkového protokolu

⁸⁴⁶ BAHÝLOVÁ, Lenka. Právo na příznivé životní prostředí (čl. 35). In: KÜHN, Zdeněk, KRATOCHVÍL, Jan, KOSAŘ, David (eds.). *Listina základní práv a svobod: Velký komentář*. Praha: Leges, 2022, s. 1242–1245.

k Evropské sociální chartě. Nejméně běžnou je institucionální podoba reprezentace, která vychází z předpokladu, že některé sociální skupiny se nedokážou mobilizovat a hájení jejich zájmů, názorů a perspektiv vyžaduje jiný – lze říct nejvíce umělý – model reprezentace. Jde o představu existence specifického lidskoprávního orgánu veřejné moci, který by měl uznanou aktivní legitimaci, aby mohl zastupovat sociální skupiny a jejich příběhy přinášet před soudce.

Zkusme uvažovat o uznání aktivní legitimace jednotlivců, kteří na pozadí svého vlastního příběhu otvírají otázky ohledně situace celé sociální skupiny, kterou tím reprezentují, tak i spolkům a zvláštní instituci, kterou by v našem prostředí mohl být Veřejný ochránce práv. Opět je první otázkou, v jakém ustanovení by reprezentace měla být uznána. Podíváme-li se na architekturu Listiny, nabízí se čl. 36 odst. 1 Listiny, který upravuje přístup k soudu jako součást obecnějšího práva na spravedlivý proces.⁸⁴⁷ Podle tohoto ustanovení se může „každý“ domáhat „svého“ práva před soudem. Slovo „každý“ zahrnuje fyzické i právnické osoby. Potencionálně může zahrnovat subjekty individuální a spolkové skupinové reprezentace, ale nikoliv té institucionální. To je první omezení. Druhé omezení se týká přívlastku „svého“, který implikuje, že jde o právo daného subjektu, a to spolek naplňovat nemusí, pokud nesdružuje členy sociální skupiny jejíž zájem se rozhodne bránit, např. spolek hájící obecně lidská práva. Proto by bylo vhodné větu první čl. 36 odst. 1 Listiny doplnit tak, aby bylo zjevné, že v případě jednotlivců je možné se domáhat sice svého práva, ale i za druhé, a zároveň doplnit novou větu druhou, která by výslovně uznala aktivní legitimaci spolkům a Veřejnému ochránci práv, přičemž podrobnosti by upravoval zákon, např. podmínky, za kterých by legitimaci měly spolky apod. Ustanovení by následně mohlo znít: „Každý se může domáhat stanoveným postupem svého práva i za druhé, u nezávislého a nestranného soudu a ve stanovených případech u jiného orgánu. Právo na nápravu přísluší i spolkům a Veřejnému ochránci práv, podmínky a podrobnosti upravuje zákon.“

Na diskusi o subjektu jsem navázal otázkou, za jakých podmínek by se mohlo realizovat právo na kolektivní nápravu. Rozdělil jsem ji na tři části, resp. předpoklady. Ten první se týkal argumentu, že by se mělo jednat o kvalifikované porušování práv, které bychom právním jazykem označili adjektivy závažné a systematické. To znamená, že předmětem kolektivní nápravy by byly jenom některé situace, situace prekarity, které by naplňovaly předpoklad určité závažnosti a systematickosti. Oba pojmy se v praxi používají, zejména v případech tzv. pilotních rozsudků Soudu a specifického vyšetřovacího mechanismu některých smluvních orgánů OSN, proto je možné jejich bližší význam, včetně kritérií dobře popsat. Druhý předpoklad souvisel

⁸⁴⁷ ÚS, Pl. ÚS 9/14, bod 48.

s otázkou, jaká autorita by měla prekaritu napravit, resp. jestli by to mohla být i autorita soudu. To je zásadní otázka, která je spojena s určitým napětím. Tomuto napětí se podrobně věnoval King, na jehož práci navazují. Podle Kinga soudci mohou rozhodovat složité otázky, ale měli by zaujímat tzv. inkrementální, postupný přístup, který v jádru znamená, že pokud soudci čelí značné nejistotě, měli by činit relativně malé kroky s vědomím svých omezených znalostí. Jde o problém soudní zdrženlivosti, resp. míry zdrženlivosti, jak píše Jan Kratochvíl,⁸⁴⁸ který sám o sobě představuje důležité téma. V této práci jsem se deferenci při rozhodování věnoval pouze omezeně, a to v kontextu Kingovy diskuse. Vyšel jsem z jeho předpokladu, že rizika týkající se rozhodování komplexních otázek jsou relevantní, ale nejde o důvody pro evakuaci prostoru rozhodování, a to ani v případě složitých otázek. To znamená, že diskuse se má týkat spíše ošetření těchto rizik tak, aby nebyla ignorována, ale zároveň, aby soudní ochrana práv zůstala praktická a efektivní, tedy skutečně přinesla lidem nápravu v jejich i velmi komplexní situaci.

King diskutuje tři rizika spojená se soudním rozhodováním, konkrétně, že soudy nemají demokratickou legitimitu, že rozhodnutí mohou mít následky pro různé skupiny – jde o problém tzv. polycentricity –, a to i nezamýšlené negativní následky, a nakonec, že soudci nemusí mít potřebnou odbornost. Právě otázka odbornosti se zdá být nepochybnou výzvou, protože v řadě případů bude příběh, a to tím spíše, že by se jednalo o kolektivní příběh, vyžadovat uznání, že odbornost soudce na něj zjevně nepostačuje. V extrému tak může nastat nevěle rozhodnout, i když půjde o vyloženou nespravedlnost, protože jiní odborníci to takto nevnímali. Příkladem je nesouhlasné stanovisko soudce Šikuty ve věci *D.H.*, který se necítil pohodlně zpochybnit pedagogy, kteří stáli za mechanismem testování, v jehož důsledku byly romské děti umisťovány do segregovaných škol. Anebo přesně opačný příklad, neuvědomění si chybějící odbornosti může vést i k pochybnému soudcovskému aktivismu, jak nám připomíná například období tzv. lochnerismu ve Spojených státech. Proto jsem se pokusil toto riziko vyvážit návrhem specifické institucionální architektury, která by soudcovskou a expertní perspektivu v případech, o kterých mluvíme, propojovala a byla by založena na třech principech.

Prvním by mohl být tzv. monismus. Jde o myšlenku, že řízení o stížnostech s kolektivním prvkem, jejichž předmětem je namítané vážné a systematické porušování práv, by probíhalo před jedinou institucí, ale na dvou úrovních, expertní a soudcovské. Existovala by dvě tělesa, ale jako součást jedné instituce. To je druhý princip, který jsem označil jako dyadický vztah. Samotný vztah by měl asymetrickou povahu, protože expertní a soudní těleso by byly na sobě nezávislé, ale rozhodování by bylo svěřeno výlučně soudcům, hlas expertů sdružených v tzv.

⁸⁴⁸ KRATOCHVÍL: *Důvody pro zdrženlivý přezkum Ústavním soudem*, s. 808.

výboru expertů by měl zaznít pouze jako doporučení, a to, pokud jde o přijatelnost stížnosti s kolektivní povahou a podobu vhodných reparací. Představme si to jako obdobu institucionální struktury, kterou jsme v Evropě znali do roku 1998, kdy byla protokolem č. 11 zrušena Komise pro lidská práva a byl zajištěn přímý přístup k Soudu. Před touto změnou plnila komise vedle filtrační role i roli subjektu, který posuzoval skutkové okolnosti a na základě toho doporučoval další postup. Výbor expertů by plnil primárně tyto dvě funkce a částečně i tu filtrační, protože by doporučoval přijetí či nepřijetí stížnosti s kolektivním prvkem k meritornímu posouzení. Rozhodnutí samotné by ale bylo vždy v rukou soudců.

Zavedení navrhované institucionální struktury nevyžaduje změnu Ústavy. Pojem ústavní stížnost v čl. 87 odst. 1 písm. d) Ústavy může zahrnovat i kolektivní ústavní stížnost a pojem jiný zásah orgánů veřejné moci závažné a systematické porušování práv. Zároveň podle čl. 88 odst. 1 Ústavy platí, že zákon stanoví, kdo a za jakých podmínek je oprávněn podat návrh na zahájení řízení a další pravidla o řízení před Ústavním soudem. Proto se nezdá potřebné zasahovat do Ústavy, ale pouze do zákona o Ústavním soudu, a to v rozsahu několika ustanovení.

Nejdříve se nabízí doplnit úvodní ustanovení zákona o odborníky. Upravený § 1 zákona o Ústavním soudu by mohl znít tak, že Ústavní soud se skládá „z předsedy, dvou místopředsedů, dalších soudců a odborníků.“ Výběr expertů, jmenování, požadavek na odbornost a nezávislost, otázku mlčenlivosti a další otázky, jako např. vzdání se mandátu by mohlo upravovat nové ustanovení § 10a, který by byl nadepsán „Odborníci“. Problém jmenování nabízí pestré možnosti řešení. Všechny by měly odpovídat principu dyadické relace, tedy zajišťovat, že soudci nebudou mít vliv na proces výběru a jmenování odborníků. S ohledem na povahu úkolů by bylo vhodné do výběru zapojit zástupce akademické sféry, reprezentativních organizací zastupujících práva různých skupin a Veřejného ochránce práv, aby byla zajištěna rozličná, ale zároveň relevantní odbornost. Odbornost by totiž měla reflektovat předmět kolektivních stížností, které by se nejspíš podávaly.

Konkrétnější představu o případném obsahu kolektivních stížností si můžeme udělat, pokud se podíváme na kolektivní stížnosti podané proti České republice k Evropskému výboru pro sociální práva. Dvě stížnosti se týkaly sociálního bydlení a otázek spojených např. s problémy s bytovou politikou či prostorovou segregací Romů.⁸⁴⁹ Ve vztahu k dětem se v jedné stížnosti řešil dopad ústavní péče na psychický a fyzický vývoj dětí, konkrétně negativní

⁸⁴⁹ ECSR, *European Roma and Travellers Forum (ERTF) proti České republice*, kolektivní stížnost č. 104/2014; *European Federation of National Organisations working with the Homeless (FEANTSA) proti České republice*, kolektivní stížnost č. 191/2020.

důsledky umístování dětí do tzv. kojeneckých ústavů.⁸⁵⁰ Samostatná stížnost byla podána z důvodu, že stát nemá mechanismus pro sběr etnických dat. Odbornou otázkou byl bezpečný a efektivní sběr specifických údajů tak, aby stát dokázal cíleně reagovat na jevy typicky spojené s nepřímou diskriminací.⁸⁵¹ Ve dvou případech vyvstaly otázky, jestli lze s ohledem na medicínské standardy a terapeutický účel ospravedlnit kastrace transgender lidí⁸⁵² nebo používání síťových lůžek v psychiatrických nemocnicích.⁸⁵³ V další stížnosti se zase řešily kriminologické aspekty soudnictví ve věcech dětí mladších patnácti let⁸⁵⁴ a v jednom případě stěžovatelé argumentovali výzkumy o předškolním vzdělávání, které měly prokázat vážný problém s naplňováním práva na vzdělávání romských dětí a dětí čelících chudobě.⁸⁵⁵

Otázkou je i počet expertů. Lze se inspirovat u expertních výborů OSN. Většina Výborů OSN je složena z osmnácti expertů, Výbor OSN proti mučení má expertů deset, Výbor OSN pro práva osob se zdravotním postižením dvanáct a Výbor OSN pro odstranění diskriminace žen dokonce dvacet tři. Evropský výbor pro sociální práva se skládá z patnácti odborníků. Funkční období členů výborů OSN je čtyřleté, členové Evropského výboru pro sociální práva jsou voleni na šest let. V obou případech je možné zvolení na dvě funkční období. Ještě by bylo vhodné doplnit samostatné ustanovení, které by blíže upravovalo organizaci činnosti výboru expertů, včetně výběru *ad hoc* expertů. Mohlo by se jednat o nový § 24a zákona o Ústavním soudu, který by mohl být označen slovním spojením Výbor expertů.

Samostatnou otázkou je kompetence pléna Ústavního soudu rozhodovat o ústavních stížnostech s kolektivním prvkem, např. doplněním § 11 odst. 2 zákona o Ústavním soudu, že plénum rozhoduje „o kolektivní ústavní stížnosti podané podle čl. 87 odst. 1 písm. d) Ústavy“, případně i s tím, že plénum rozhoduje i o „vhodných reparacích, včetně přiměřeného finančního zadostiučinění“. Je totiž vhodné uznat rozmanitost reparací, protože takové ustanovení chybí. Paletu pěti reparací, včetně tzv. transformativního účelu nápravy jsem podrobně diskutoval v poslední kapitole čtvrté části, kde jsem navrhl, abychom o reparacích přemýšleli na třech úrovních: strukturální, institucionální a individuální. Strukturální úroveň souvisí s principem, který má vyjadřovat určitou situovanost skupiny, ideálně takovou, která nemá povahu prekarity. Příkladem je inkluze, která jako výchozí princip architektury vzdělávacího systému nejspíš

⁸⁵⁰ ECSR, *European Roma Rights Centre (ERRC) a Mental Disability Advocacy Centre (MDAC) proti České republice*, kolektivní stížnost č. 157/2017, rozhodnutí ze dne 17. 6. 2020, odst. 23–38.

⁸⁵¹ ECSR, *European Roma Rights Centre (ERRC) proti České republice*, kolektivní stížnost č. 190/2020.

⁸⁵² ECSR, *Transgender Europe a ILGA-Europe proti České republice*, stížnost č. 117/2015, rozhodnutí ze dne 15. 5. 2018, odst. 80.

⁸⁵³ ECSR, *Mental Disability Advocacy Centre (MDAC) proti České republice*, kolektivní stížnost č. 188/2019.

⁸⁵⁴ ECSR, *International Commission of Jurists (ICJ) proti České republice*, kolektivní stížnost č. 148/2017.

⁸⁵⁵ ECSR, *European Roma Rights Centre (ERRC) proti České republice*, kolektivní stížnost č. 220/2023.

vede ke zcela odlišné vzdělávací situaci zejména dětí s postižením a romských dětí. Jiným příkladem je princip nezávislého života, který zase pro lidi s postižením a seniory předpokládá odlišnou – na komunitní formy zaměřenou – architekturu sociální péče. Druhá, institucionální úroveň se týká kroků, které mohou k naplnění zvoleného principu vést, např. změna právních norem, či přijetí sociální politiky. A nakonec třetí, individuální rovina je specifická v tom, že tematizuje adresáty reparací, např. konkrétní školy, pokud by se měly desegregovat. Představit si lze i konkrétní druh sociální služby, např. domovy pro osoby se zdravotním postižením, které by měly být transformovány na komunitní služby nebo uložení povinnosti konkrétnímu subjektu zajistit natočení dokumentu o porušování práv v zařízení sociálních služeb apod.

Pokud jde o uznání palety reparací, nemusí je zákon výslovně definovat, ale nabízelo by se upravit § 82 odst. 3 písm. b) zákona o Ústavním soudu – po doplnění Veřejného ochránce práv jako aktivně legitimovaného subjektu – tak, aby bylo zřejmé, že s nálezem se nepojí pouze restituce, ale i jiné formy reparací.⁸⁵⁶ Například, lze doplnit, že Ústavní soud „přikáže ... [orgánu veřejné moci], aby, pokud je to možné, obnovil stav před porušením nebo přijal jiné vhodné kroky, včetně úhrady přiměřeného finančního zadostiučinění“. Toto ustanovení by mohlo navazovat na interpretaci čl. 89 odst. 2 Ústavy, který uznává závaznost rozhodnutí Ústavního soudu pro orgány veřejné moci. Například Soud možnost formulovat obecné prostředky nápravy dovodil z čl. 46 Úmluvy, podle kterého se státy „zavázaly, že se budou řídit konečnými rozsudky Soudu ve všech případech, jichž jsou stranami.“⁸⁵⁷ V našem ústavním řádu podobnou funkci plní právě čl. 89 odst. 2 Ústavy, podle kterého „[v]ykonatelná rozhodnutí Ústavního soudu jsou závazná pro všechny orgány i osoby.“ Nabízí se možnost interpretovat toto ustanovení tak, že Ústavní soud uzná kompetenci rozhodnout o prostředcích nápravy jako součást naplňování své vlastní role ochránce ústavnosti podle čl. 83 Ústavy, která by nabývala v některých případech podoby rádce, či podpůrce orgánům veřejné moci. Toto uznání by nejspíš vyžadovalo dva kroky.

V prvním kroku by se specifikoval obsah pojmu závaznost, např. ve spojení s pojmem důvěry, který je v ústavní praxi zakotven, a to tak, aby bylo zřejmé, že Ústavní soud může definovat závazná opatření. Bylo by možné např. uvést, že z postulátu důvěry v právní řád vyplývá orgánům veřejné moci právní povinnost ukončit porušování práv pojmenovaných

⁸⁵⁶ Viz usnesení Ústavního soudu ve věci, která předcházela rozsudku Soudu v případě *D.H* (I. ÚS 297/99). Ústavní soud odmítl zavázat orgány veřejné moci ke konkrétní pozitivní činnosti, která by i na systémové úrovni vedla k odstranění segregace Romských dětí na Ostravsku, a to s tím, že § 82 odst. 3 zákona o Ústavním soudu podle soudců takový postup neumožňuje.

⁸⁵⁷ ESLP, *Scozzari a Giunta proti Itálii*, stížnosti č. 39221/98 a 41963/98, rozsudek Velkého senátu ze dne 13. 7. 2000, § 249.

Ústavním soudem a za tímto účelem musí přijímat, pokud to situace vyžaduje, vhodná opatření. Zároveň, role ochránce ústavnosti předpokládá i možnost, aby Ústavní soud podpořil orgány veřejné moci v těch případech, kdy se to jeví jako nevyhnutné, a to způsobem, že soudci pojmenují opatření, která budou považovat za nezbytná, aby k porušování práv nedocházelo a následky byly napraveny. Pokud jde o text, inspirovat se lze např. v rozsudku *Scozzari a Giunta proti Itálii*, ve kterém Soud poprvé rozlišil individuální a obecné prostředky nápravy. Pokud se upraví text z pera štrasburských soudců, snad by bylo možné říct, že „s odkazem na čl. 89 odst. 2 Ústavy vykonatelné rozhodnutí ukládá všem orgánům a osobám právní povinnost zvolit obecná a/nebo individuální opatření, která mají být přijata s cílem ukončit Ústavním soudem konstatované porušení práv, a v co největší míře napravit jeho následky.“⁸⁵⁸ Následně, a zde si zase můžeme vypůjčit slova z rozsudku Soudu ve věci *Tagayeva a další proti Rusku*, který je unikátní tím, že Soud poměrně přesně pojmenoval různé reparace, bylo by možné uvést, že „ve výjimečných případech Ústavní soud s cílem pomoci orgánům veřejné moci splnit jejich povinnosti podle článku 89 odst. 2 Ústavy uvede, jaký druh opatření by mohl být přijat, aby se ukončila situace, kterou konstatoval“,⁸⁵⁹ přičemž dále zdůrazní, že „i když je sice povinností orgánů veřejné moci, aby se zabývaly otázkou, co může být nevyhnutné pro zajištění dodržování ústavního pořádku a udržení důvěry v demokratický stát, a to prostřednictvím individuálních i obecných opatření, výše zjištěná porušení by podle názoru Ústavního soudu měla být řešena různými individuálními i obecnými opatřeními spočívajícími v tom, že ...“.⁸⁶⁰

Tímto návrhem se otevírá otázka účastenství. Obecně podle § 76 zákona o Ústavním soudu platí, že účastníky jsou stěžovatel a státní orgán nebo jiný orgán veřejné moci proti jehož zásahu ústavní stížnost směřuje. V případě, že jde o řízení o zrušení zákonů a jiných právních předpisů, účastníkem podle § 69 zákona o Ústavním soudu je i ten, kdo zákon, resp. jiný právní předpis vydal. S ohledem na specifickou povahu řízení o kolektivních ústavních stížnostech se nabízí doplnit § 76 o samostatný odstavec, který by upravoval, že účastníky řízení o kolektivní ústavní stížnosti jsou stěžovatel, vláda⁸⁶¹ a státní orgán nebo jiný orgán veřejné moci, proti jehož zásahu kolektivní ústavní stížnost směřuje. Zároveň, v případě, kdy není kolektivní ústavní stížnost podaná, Veřejný ochránce práv by měl mít vždy postavení vedlejšího účastníka, možnost přiznat toto postavení i jiným subjektům by měla být zachována i pro kolektivní

⁸⁵⁸ Tamtéž, § 249.

⁸⁵⁹ ESLP, *Tagayeva a další proti Rusku*, stížnosti č. 26562/07 14755/08 49339/08..., rozsudek ze dne 13. 4. 2017, § 638.

⁸⁶⁰ Tamtéž, § 640.

⁸⁶¹ Podle § 28 odst. 1 zákona č. 2/1969 Sb., o zřízení ministerstev zřízení ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy České socialistické republiky vláda řídí, ale i kontroluje a sjednocuje činnost ministerstev.

ústavní stížnosti. V tomto ohledu by bylo potřebné doplnit i ustanovení § 72 zákona o Ústavním soudu o podrobnosti týkající se subjektů oprávněných podat ústavní stížnost s kolektivním prvkem. Nejdříve by bylo potřebné doplnit § 72 odst. 1 o písm. c), podle kterého by ústavní stížnost byla oprávněna podat fyzická nebo právnická osoba podle čl. 87 odst. 1 písm. d) Ústavy, jestliže tvrdí, že dochází k vážnému a systematickému porušování práv skupiny jednotlivců. Tato ústavní stížnost by se označila jako kolektivní ústavní stížnost. V tomto ustanovení by mělo být uznáno oprávnění podat kolektivní ústavní stížnost i Veřejnému ochránci práv, a to bez omezení. V případě právnické osoby by se mohlo jednat toliko o právnickou osobu, jejíž hlavní činnost spočívá v hájení práv a svobod té skupiny jednotlivců, jejichž práva jsou podle podané ústavní stížnosti porušována nebo v hájení základních práv a svobod a působí v České republice přiměřenou dobu.

Dále by se měl v § 72 doplnit odstavec 7, který by určoval specifické procesní podmínky pro podání kolektivní stížnosti. Zejména se nabízí problém lhůty. S ohledem na povahu věci není vhodné stanovovat lhůtu pro podání kolektivní ústavní stížnosti a v tomto ohledu je možné se inspirovat systémem kolektivních stížností podle dodatkového protokolu k Evropské sociální chartě nebo specifických vyšetřovacích řízení podle některých opčních protokolů k úmluvám OSN o lidských právech. Proto by toto ustanovení mohlo specifikovat, že lhůty podle § 72 odst. 3, resp. odst. 5 zákona o Ústavním soudu se nepoužijí v případě, že byla podána kolektivní ústavní stížnost. Zároveň by bylo vhodné stanovit, že v kolektivní ústavní stížnosti by měl stěžovatel vylíčit v čem spočívá tvrzené hrubé a systematické porušování práv a které konkrétní skupiny se týká. Navazující otázka se týká nepřipustnosti kolektivní ústavní stížnosti podle § 75 zákona o Ústavním soudu. Mohlo by platit, že o nepřipustnosti rozhodne plénum Ústavního soudu, a to, pokud by bylo zjevné, že tvrzené porušování práv nemá hrubou a systematickou povahu nebo nemá kolektivní povahu, ale týká se jednotlivce, resp. jednotlivců, kteří, ale netvoří sociální skupinu.

V tomto bodě musím svou úvahu uzavřít, i když se zajisté dá rozvíjet dál, např. bylo by možné podrobněji zkoumat složení výboru expertů a mechanismus jejich jmenování nebo diskutovat ještě závažnější otázku, a to, jestli nemá mít Ústavní soud možnost působit na výkon rozhodnutí, např. kompetencí uložit povinnost být pravidelně informován o přijatých krocích s možností řízení obnovit nebo uložit povinnost vytvořit specifický implementační subjekt, např. zmocněnce nebo komisi pro daný problém. Příkladem takového postupu je rozhodnutí Kolumbijského ústavního soudu ve věci řeky Atrato. Jde o rozhodnutí, které je průlomové jednak tím, že soudci v Bogotě přiznali řece jako ekosystému právní osobnost, tak zároveň tím, že uložili vládě v rámci rozhodnutí o nápravě specifickou povinnost vytvořit pozici tzv. strážců

neboli opatrovníků řeky, kteří budou společně s týmem expertů dohlížet na implementaci rozhodnutí.⁸⁶² Tento příklad ukazuje, že i ze soudcovské perspektivy lze uvažovat nad konkrétní strukturou zajišťující výkon rozhodnutí a tuto strukturu zahrnout i do opatření, prostřednictvím kterých se realizuje právo na nápravu. To je, ale další otázka, které se už podrobněji věnovat nebudu a diskusi o posílení architektury lidskoprávní ochrany o prvek kolektivních ústavních stížností na tomto místě ukončím.

⁸⁶² Ústavní soud Kolumbie, *Centrum pro studium sociální spravedlnosti a další v. Prezidentství republiky a další*, č. T-622/16 (případ řeky Atrato), rozhodnutí ze dne 10. 11. 2016, bod 10.2., § 1.

LITERATURA

- AMÉRY, Jean. *Bez viny a bez trestu. Pokus o zvládnutí nezvládnutelného*. Praha: Prostor, 2011.
- ARENDE, Hannah. Collective Responsibility. In: Bernauer, James (ed.). *Amor Mundi: Explorations in the Faith and Thought of Hannah Arendt*. Boston: Hingham, MA, 1987.
- ARENDE, Hannah. Organized Guilt and Universal Responsibility. In: Kohn, Jerome (ed.). *Essays in Understanding, 1930–1954*. New York: Harcourt-Brace, 1994.
- BAHÝLOVÁ, Lenka. Právo na příznivé životní prostředí (čl. 35). In: KÜHN, Zdeněk, KRATOCHVÍL, Jan, KOSAŘ, David (eds.). *Listina základní práv a svobod: Velký komentář*. Praha: Leges, 2022.
- BANKOFF, Greg a kol. *Mapping Vulnerability. Disasters, Development and People*. New York: Routledge, 2004.
- BARBARAS, Renaud. *Druhý*. Praha: Filosofia, 1998.
- BARBARAS, Renaud. Finitude et vulnérabilité. In: BOUBIL, Élodie (ed.). *Vulnérabilité et Empathie. Approches phénoménologiques*. Paříž: Hermann Éditeurs, 2018.
- BAYERTZ, Kurt. Four Uses of „Solidarity“. In: BAYERTZ, Kurt (ed.). *Solidarity*. Dordrecht: Kluwer Academic Publishers, 1999.
- BAUMAN, Zygmunt. *Postmodern Ethics*. Cambridge, MA: Blackwell, 1993.
- BAUMAN, Zygmunt. *Tekutá modernita*. Praha: Portál, 2020.
- BERNASCONI, Robert. The Third Party. Levinas on the Intersection of the Ethical and the Political. *Journal of the British Society for Phenomenology*, 1999, 30(1), s. 76–87.
- BIERHANZL, Jan. *Estetika ambiguity*. Praha: Karolinum, 2022.
- BRUNKHORST, Hauke. *Solidarity: From Civic Friendship to a Global Legal Community*. Cambridge, Massachusetts: MIT Press, 2005.
- BURGGRAEVE, Roger. *The Wisdom of Love in the Service of Love. Emmanuel Levinas on Justice, Peace, and Human Rights*. Milwaukee: Marquette University Press, 2007.
- BUTLER, Judith. *Precarious life: The Powers of Mourning and Violence*, Londýn & New York, Verso, 2004.
- BUTLER, Judith. *Bodies in Alliance and the Politics of the Street* [online]. transversal.at, září 2011 [cit. 3 července 2023]. Dostupné z: <https://transversal.at/transversal/1011/butler/en>
- BUTLER, Judith. Can one lead a good life in a bad life? Adorno Prize Lecture. *Radical Philosophy*, 2012, 176, s. 9–18.
- BUTLER, Judith. *Rámce války: Za které životy netruchlíme?* Praha: Karolinum, 2013
- BUTLER, Judith. Rethinking Vulnerability and Resistance. In: BUTLER, Judith a kol. (eds.). *Vulnerability in Resistance*. Durham: Duke University Press, 2016
- BUTLER, Judith. *The Force of Non-Violence: An Ethico-Political Bind*. New York: Verso, 2020.
- BUYSE, Antoine. The Pilot Judgment Procedure at the European Court of Human Rights: Possibilities and Challenges. *Nomiko Vima (The Greek Law Journal)*, 2009, 57, s. 1890–1902.
- BUYSE, Antoine. Flying or landing? The pilot judgment procedure in the changing European human rights architecture. In: Arnardóttir, Mjöll, BUYSE, Antoine (eds.). *Shifting Centres of Gravity in Human Rights Protection*. Londýn: Routledge, 2016.
- CASSESE, Antonio. The Statute of the International Criminal Court: Some Preliminary Reflections. *European Journal of International Law*, 1999, 10, s. 144–171.
- CAVARERO, Adriana. *Inclinations: A Critique of Rectitude*. Stanford: Stanford University Press, 2016.
- CAYGIL, Howard. *Levinas and the Political*. Londýn: Routledge, 2002.
- CRITCHLEY Simon, BERNASCONI, Robert (eds.). *The Cambridge Companion to Levinas*. Cambridge: Cambridge University Press, 2002.

- CRITCHLEY, Simon. *The Ethics of Deconstruction. Derrida and Levinas*. Edinburgh: Edinburgh University Press, 2014.
- CROWE, Jonathan. Levinasian Ethics and Animal Rights. *Windsor Yearbook of Access to Justice*, 26, 2008, s. 313–328.
- CHRISTODOULIDIS, Emiliós. *The Redress of Law: Globalisation, Constitutionalism and Market Capture*, Cambridge: Cambridge University Press, 2021.
- CUPIT, Geoffrey. Fraternity and Equality. *Philosophy*, 2013, 88(344), s. 299–311.
- DALY, Anya. Londýn: *Merleau-Ponty and the Ethics of Intersubjectivity*. Palgrave, 2016.
- DELHOM, Pascal. Simone Weil and Emmanuel Levinas on Human Rights and the Sense of Obligation toward Others. *Levinas Studies*, 2021, 15, s. 85–105.
- DERRIDA, Jacques. *The Gift of Death*. Chicago: University of Chicago Press, 1996.
- DERRIDA, Jacques. *Adieu à Emmanuel Lévinas*. Paříž: Galilée, 1997.
- DERRIDA, Jacques. *Writing and Difference*. New York: Routledge, 2001.
- DIAMANTIDES, Marinos. *The Ethics of Suffering: Modern law, Philosophy and Medicine*. Aldershot, UK: Ashgate, 2000.
- DOKUPILOVÁ, Dušana, FILČÁK, Richard, ŠKOBLA, Daniel. *Ensuring Access to Sanitation Infrastructure. Roma Settlements and Structural Inequalities in Slovakia*. Bratislava: CSPV, 2020.
- DOUZINAS, Costas. *The End of Human Rights: Critical Thought at the Turn of the Century*. Londýn: Hart Publishing, 2000.
- DOUZINAS, Costas. *The Radical Philosophy of Rights*. New York: Routledge, 2019.
- DUBOVÁ, Alexandra. Zajišťování zranitelných osob v judikatuře ESLP. In Jílek, Dalibor, POŘÍZEK, Pavel (eds.). *Ročenka uprchlického a cizineckého práva*. Brno: KVOP, 2019.
- DURKHEIM, Émile. *O společenské dělbě práce*. Praha: CDK, 2004.
- DWORKIN, Gerald. Paternalism. In: WASSERSTROM, Richard (ed.). *Morality and the Law*. Belmont: Wadsworth, 1971.
- EVANS, Christine. *The Right to Reparation in International Law for Victims of Armed Conflict*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012.
- FARKAS, Lilla. The Scene after Battle: What is the Victory in D.H. Worth and Where to Go From Here? *Roma Rights Quarterly*. 2008, 1, s. 51–65.
- FERRARESE, Estelle. *Vulnerability and Critical Theory*, Leiden & Boston: Brill, 2018.
- FILČÁK, Richard, SZILVASI, Marek, ŠKOBLA, Daniel. No water for the poor: the Roma ethnic minority and local governance in Slovakia. *Ethnic and Racial Studies*, 2018, 41(7), s. 1390–1407.
- FINEMAN, Martha. The Vulnerable Subject: Anchoring Equality in the Human Condition. *Yale Journal of Law and Feminism*, 2008, 20(1), s. 1–23.
- FINEMAN, Martha. Equality, Autonomy and the Vulnerable Subject in Law and Politics. In: FINEMAN Martha, GREAR, Anna (eds.). *Vulnerability. Reflections on a New Ethical Foundation for Law and Politics*. New York: Ashgate, 2013.
- Fundamental Rights Agency. *National Human Rights Institutions in the EU Member States. Strengthening the fundamental rights architecture in the EU* [online]. Lucemburk: Publications Office of the European Union, 2010, s. 24. Dostupné z: <https://fra.europa.eu/en/publication/2012/national-human-rights-institutions-eu-member-states-strengthening-fundamental>
- GARDUÑO, Diana. *Collective Reparations Tensions and Dilemmas Between Collective Reparations and the Individual Right to Receive Reparations*. Cambridge; Antwerp; Portland: Intersentia, 2018.
- GARRAU, Marie. *Politiques de la vulnérabilité*. Paříž: CNRS Editions, 2018.
- GAUTHIER, David. Levinas and the Politics of Hospitality. *History of Political Thought*, 2007, 28(1), s. 158–180.

- GIDDENS, A. *Central problems in social theory: Action, structure, and contradiction in social analysis*. Los Angeles: University of California Press, 1979.
- GILSON, Erinn. *Ethics of Vulnerability. A Feminist Analysis of Social Life and Practice*. New York: Routledge, 2014.
- GOFFMAN, Erving. *Asylums: Essays on the Social Situation of Mental Patients and Other Inmates*. New York: Doubleday/Anchor, 1961.
- GOODIN, Robert. *Protecting the Vulnerable: A Re-analysis of Our Social Responsibilities*. Chicago: University of Chicago Press, 1985.
- GREADY, Paul, ROBINS, Simon. From Transitional to Transformative Justice: A New Agenda for Practice. *International Journal of Transitional Justice*, 2014, 8(3), s. 339–361.
- GREAR, Anna. *Redirecting Human Rights. Facing the Challenge of Corporate Legal Humanity*. Londýn & New York: Palgrave Macmillan, 2010.
- GRIFFIN, James. *On Human Rights*. Oxford: Oxford University Press, 2008.
- GUILLEROT, Julie, CARRANZA, Ruben. *The Rabat Report: The Concept and Challenges of Collective Reparations*. New York: ICTJ 2009.
- HAASDIJK, Suzan. The Lack of Uniformity in the Terminology of the International Law of Remedies. *Leiden Journal of International Law*, 1992, 5, s. 245–263.
- HASS, Lawrence. *Merleau-Ponty's Philosophy*. Bloomington: Indiana University Press, 2008.
- HAYAT, Pierre. Emmanuel Levinas : une intuition du social. *Le Philosophoire*, 2009, 32(2), s. 127–137.
- HAYE, Henk. *Vulnerability: Challenging Bioethics*. New York: Routledge, 2016
- HAVLÍČEK, Aleš. Svoboda a odpovědnost u Hejdánka a Patočky [online]. Rozmluvy [cit 2. ledna 2023]. Dostupné z: <https://rozmluvy.cz/spolecna-temata/svoboda-a-odpovednost/svoboda-a-odpovednost-u-hejdanka-a-patocky-a-havlicek/>
- HEGEL, Georg Wilhelm Friedrich. *Fenomenologie ducha*. Praha: Filosofia, 2019
- HEJDÁNEK, Ladislav. Zpředmětnění jako „denaturace“ [online]. hejdanek.eu, říjen 2011 [cit. 2 května 2023]. Dostupné z: <https://www.hejdanek.eu/Archive/CardFile?Author=Ladislav%20Hejdánek&CardFileTitle=Zpředmětnění%20jako%20„denaturace“>.
- HERI, Corina. *Responsive Human Rights: vulnerability and the ECtHR*. Londýn: Hart Publishing, 2021.
- HONNETH, Axel. *The Struggle for Recognition. The Moral Grammar of Social Conflicts*. Cambridge, Massachusetts: MIT Press, 1995.
- HONNETH, Axel. *Reification. A New Look At An Old Idea*. Oxford: Oxford University Press, 2008.
- IBANA, Rainier. The Essential Elements for the Possibility and Necessity of the Principle of Solidarity according to Max Scheler. *Philosophy Today*, 33(1), 1989, s. 42–55.
- JASPERS, Karl. *Otázka viny. Příspěvek k německé otázce*. Praha: Academia, 2006.
- KING, Jeff. The Pervasiveness of Polycentricity. *Public Law*, 2008, s. 101–124.
- KING, J. *Judging Social Rights*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012.
- KLINKNER, Melanie, DAVIS, Howard. *The Right to Truth in International Law. Victims' Rights in Human Rights and International Criminal Law*. Londýn & New York: Routledge, 2020.
- KOSAŘ, David. *Judicializace justiční politiky Evropským soudem pro lidská práva*. Praha: Wolters Kluwer, 2016.
- KRATOCHVÍL, Jan. Důvody pro zdrženlivý přezkum Ústavním soudem. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 2022, roč. XXX, č. 4, s. 805–827.
- KYMLICKA, Will. *Multicultural Citizenship: A Liberal Theory of Minority Rights*. Oxford: Oxford University Press, 1995.

- KUCHEM, Matthew D. Young, Gilbert, and Social Groups. *Social Theory and Practice*, 2020, 46 (4), s. 737–763.
- KÜHN, Zdeněk. Preamble. In: KÜHN, Zdeněk, KRATOCHVÍL, Jan, KOSAŘ, David (eds.). *Listina základní práv a svobod: Velký komentář*. Praha: Leges, 2022.
- KÜHN, Zdeněk. Svoboda, rovnost a důstojnost jednotlivce (čl. 1). In: KÜHN, Zdeněk, KRATOCHVÍL, Jan, KOSAŘ, David (eds.). *Listina základní práv a svobod: Velký komentář*. Praha: Leges, 2022.
- LANDAU, David. Choosing Between Simple and Complex Remedies in Socio-economic Rights Cases. *University of Toronto Law Journal*, 2019(69), s. 105–123.
- LAVRYNSEN, Laurens. *Human Rights in a Positive State. Rethinking the Relationship between Positive and Negative Obligations under the European Convention on Human Rights*. Cambridge: Intersentia, 2016.
- LEVINAS, Emmanuel. *Autrement qu'etre au au-dela de l'essence*. Haag: Martinus Nejhoff. 1974.
- LEVINAS, Emmanuel. *Time and the Other*. Pittsburgh: Duquesne University Press, 1987.
- LEVINAS, Emmanuel. Ethics as First Philosophy. In: HAND, Séan (ed.). *The Levinas Reader*. Oxford: Blackwell, 1989.
- LEVINAS, Emmanuel. *Outside the Subject*. Stanford: Stanford University Press, 1994.
- LEVINAS, Emmanuel. *Etika a nekonečno*. Praha: OIKOYMENH, 1994.
- LEVINAS, Emmanuel. *Totalita a nekonečno*. Praha: OIKOYMENH, 1997.
- LEVINAS, Emmanuel. *Alterity and Transcendence*. Londýn: The Athlone Press, 1999.
- LEVINAS, Emmanuel. *Humanism of the Other*. Urbana & Chicago: University of Illinois Press, 2006.
- LÉVI-STRAUSS, Claude. *Structural Anthropology*. Londýn: Basic Books, 1963.
- LEYH, Brianne, McGonigle, FRASER, Julie. Transformative reparations: changing the game or more of the same? *Cambridge International Law Journal*, 2019, 8(1), s. 39–59.
- LOIDOLT, Sophie. Order, Experience, and Critique. The Phenomenological Method in Political and Legal Theory. *Continental Philosophy Review*, 2021, 54(2), s. 153–170.
- LLOYD, Moya S. The Ethics and Politics of Vulnerable Bodies. In: LLOYD, Moya (ed.). *Butler and Ethics*. Edinburgh: Edinburgh University Press, 2015.
- LUNA, Florencia. Elucidating the Concept of Vulnerability: Layers Not Labels. *International Journal of Feminist Approaches to Bioethics*, 2009, 2(1), s. 121–139.
- MACKENZIE, Catriona, ROGERS, Wendy, DODGES, Susan. *Vulnerability: New Ethics and Feminist Philosophy*. Oxford: Oxford University Press, 2014.
- MANJOO, Rashida. Introduction: reflections on the concept and implementation of transformative reparations. *The International Journal of Human Rights*, 2017, 21(9), s. 1193–1203.
- MATĚJČKOVÁ, Tereza. Kdo tu mluvit o vítězství? Osm cvičení ve filosofické rezignaci. Praha: Karolinum, 2022.
- MATIAŠKO, Maroš. Zranitelnost v diskuzi: skepse a možná cesta ven. *Studia Philosophica*, 2021, 68(2), s. 29–46.
- MATIAŠKO, Maroš. Access to justice through lenses of vulnerability and equality: a dialogue between philosophy and law, *ERA Forum*, 2021, 22, s. 717–727.
- MAYRHOFER, Monika. The challenges of the concept of vulnerability in the human rights context from a discourse-analytical perspective, *Zeitschrift für Menschenrechte/journal for human rights*, 2020, 14(2), s. 156–175.
- MÉGRET, Frédéric. The Case for Collective Reparations before the ICC. In: WEMMERS, Jo-Anne (ed.). *Reparation for Victims of Crimes Against Humanity*. New York: Routledge, 2014.
- MCKEOWN, Maeve. Structural injustice. *Philosophy Compass*, 2021, 16(7), s. 1–14.

- MACPHERSON, Crawford B. *The Political Theory of Possessive Individualism. Hobbes to Locke*. Oxford: Oxford University Press, 1962.
- MANDERSON, Desmond. *Proximity, Levinas, And the Soul of Law*. Montreal: McGill-Queen's University Press, 2006.
- MARSHALL, T.H. *Citizenship and Social Class*. Cambridge: Cambridge University Press, 1950.
- McCRUDDEN, Christopher. Legal Research and the Social Sciences. *Law Quarterly Review*, 2006, 122, s. 632–650.
- MÖLLER, Kai. *The Global Model of Constitutional Law*. Oxford: Oxford University Press, 2012.
- MURPHY, Ann. *Violence and the Philosophical Imaginary*. Albany: State University of New York Press, 2012.
- NOORLOOS Van, Marloes. A Critical Reflection on the Right to the Truth about Gross Human Rights Violations. *Human Rights Law Review*, 2021, 21(4), s. 874–898.
- NUTI, Alasia. *Injustice and the reproduction of history: Structural inequalities, gender and redress*. Cambridge: Cambridge University Press, 2019.
- PAEDAR, Kirby. *Vulnerability and Violence. The Impact of Globalisation*. Londýn: Pluto Press, 2006.
- ONDŘEJKOVÁ, Jana. *Vnější limity soudcovské interpretace a argumentace*. Praha: Leges, 2017.
- PASCAL, Blaise. *Myšlienky*. Bratislava: Lúč, 2021.
- PATOČKA, Jan. Čím je a čím není Charta 77. In: *Sebrané spisy Jana Patočky 12. Češi I*. Praha: Oikoymenh, 2006.
- PATOČKA, Jan. *Kacířské eseje o filosofii dějin*. Praha: OIKOYMENH, 2007.
- PHILLIPS, Thomas R. The Constitutional Right to a Remedy. *N.Y.U. L. REV*, 2003, 78(4), s. 1309–1345.
- PEPERZAK, Adriaan. *To the Other. An Introduction to the Philosophy of Emmanuel Levinas*. West Lafayette: Purdue University Press, 1993.
- PERONI, Lourdes, TIMMER, Alexandra. Vulnerable groups: The promise of an emerging concept in European Human Rights Convention law. *International Journal of Constitutional Law*, 2013, 11(4), s. 1056–1085.
- PETHERBRIDGE, Danielle. What's Critical about Vulnerability? Rethinking Interdependence. *Hypatia*, 2016, 31(3), s. 589–604.
- PETŘÍČEK, Miroslav. *Filosofie en noir*. Praha: Karolinum, 2019.
- POWERS, Madison, FADEN, Ruth. *Structural Injustice. Power, Advantage, and Human Rights*. Oxford: Oxford University Press, 2019.
- RAZ, Joseph. *The Morality of Freedom*. Oxford: Oxford University Press, 1986.
- RAWLS, John. *Teorie spravedlnosti*. Praha: Victoria publishing, 1995.
- RICOEUR, Paul, MATTHEW, Escobar. Otherwise: A Reading of Emmanuel Levinas's 'Otherwise than Being or beyond Essence.' *Yale French Studies*, 2004, 104, s. 82–99.
- RICHTER, Gerhard. *Potomnost: Figury následování v moderním myšlení a estetice*. Praha, Karolinum, 2022.
- ROACH, Kent. *Remedies for Human Rights Violations. A Two-Track Approach to Supranational and National Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2021.
- ROBBINS, Jill. *Is It Righteous to Be? Interviews with Emmanuel Levinas*. Stanford: Stanford University Press, 2011.
- RORTY, Richard. *Contingency, Irony, and Solidarity*. Cambridge: Cambridge University Press, 1989.

- RUBIO-MARÍN, Ruth, SANDOVAL, Clara. Engendering the Reparations Jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights: The Promise of the "Cotton Field" Judgment. *Human Rights Quarterly*. 2011, 33, s. 1062–1091.
- SARKIN, Jeremy. The Necessity and Challenges of Establishing a Truth and Reconciliation Commission in Rwanda. *Human Rights Quarterly*, 1999, 21(3), s. 767–823.
- SHELTON, Dinah. *Remedies in International Law*. Oxford: Oxford University Press, 2015.
- SCHOLZ, Sally J. *Political Solidarity*. Pennsylvania: Pennsylvania State University Press, 2008.
- SCHOLZ, Sally J. Solidarity as a Human Right. *Archiv des Völkerrechts*, 2014, 52(1), s. 49–67.
- SEDLÁČKOVÁ, Markéta. *Důvěra a demokracie. Přehled sociologických teorií důvěry od Tocquevillova po transformaci v postkomunistických zemích*. Praha: SLON, 2012.
- SEVERSON, Eric. *Levinas's Philosophy of Time: Gift, Responsibility, Diachrony, Hope*. Pittsburgh: Duquesne University Press, 2013.
- SIMMONS, William. *An-archy and Justice: An Introduction to Emmanuel Levinas's Political Thought*. LSU Historical Dissertations and Theses, 1996.
- SIMMONS, William. *Human Rights Law and the Marginalized Other*. Cambridge: Cambridge University Press, 2011.
- SIMMONS, Aaron: Levinas, Politics, and the Third Party. In: Morgan, Michael (ed.). *Oxford Handbook of Levinas*. Oxford: Oxford University Press, 2019, s. 279–302.
- STANDISH, Paul. Hilary Putnam interviewed by Naoko Saito and Paul Standish. *Journal of Philosophy of Education*, 2014, 48(1), s. 1–27.
- STAUFFER, Jill. *Ethical Loneliness. The Injustice of Not Being Heard*. New York: Columbia University Press, 2018.
- STONE, Matthew. *Levinas, Ethics and Law*. Edinburgh: Edinburgh University Press, 2016.
- STJERNØ, Steinar. *Solidarity in Europe*. Cambridge: Cambridge University Press, 2004.
- STRAUSS, Leo. *Přirozené právo a dějiny*. Praha: OIKOYMENH, 2022.
- SUPIOT, Alain. *Homo Juridicus. On the Anthropological Function of the Law*. London & New York: Verso, 2017.
- TIMMERS, Alexandra. A Quiet Revolution: Vulnerability in the European Court of Human Rights. In: FINEMAN, Martha, GREAR, Anna (eds.). *Vulnerability. Reflections on a New Ethical Foundations for Law and Politics*. Farnham & Burlington: Ashgate, 2013.
- TOMOSZEK, Maxim. *Podstatné náležitosti demokratického právního státu*. Praha: Leges, 2015.
- TRACY, Thomas A. Ubi Jus, Ibi Remedium: The Fundamental Right to a Remedy. *San Diego Law Review*, 2004, 41, s. 1633–1645.
- TRONTO, Joan. *Moral Boundaries. A Political Argument for an Ethic of Care*. New York: Routledge, 1993.
- TRYZNA, Jan. *Právní principy a právní argumentace*. Praha: Auditorium, 2010.
- TURNER, Bryan. *Vulnerability and Human Rights*. Pennsylvania State University, 2006.
- TUSHNET, Mark. *Weak Courts, Strong Rights: Judicial Review and Social Welfare Rights in Comparative Constitutional Law*. Princeton & Oxford: Princeton University Press, 2008.
- YAEL, Lin. *The Intersubjectivity of Time: Levinas and Infinite Responsibility*. Pittsburgh: Duquesne University Press, 2013.
- YOUNG, Iris Marion. *Justice and the Politics of Difference*. Princeton: Princeton University Press, 1990.
- YOUNG, Iris Marion. *Inclusion and Democracy*. Oxford: Oxford University Press, 2000.
- YOUNG, Iris Marion. *Responsibility for Justice*. Oxford: Oxford University Press, 2011.

- UHDE, Zuzana. Kritická teorie I. M. Young: analýza strukturálních nespravedlností a genderu. In: YOUNG, Iris Marion. *Proti útlaku a nadvládě. Transnacionální výzvy politické a feministické teorii*. Praha: Filosofia, 2010.
- UPRIMNY YEPES, Rodrigo. Transformative Reparations of Massive Gross Human Rights Violations: Between Corrective and Distributive Justice. *Netherlands Quarterly of Human Rights*, 2009, 27(4), s. 625–647.
- URBAN, Petr. Tělo a morální fenomenologie. *Filosofický časopis*, 2011, roč. 59, č. 7, s. 211–226.
- VAN HOECKE, Mark. Legal Doctrine: Which Method(s) for What Kind of Discipline?. In: VAN HOECKE, Mark (ed.). *Methodologies of Legal Research: Which Kind of Method for What Kind of Discipline?* Oxford: Hart publishing, 2011.
- VAN NOORLOOS, Marloes. A Critical Reflection on the Right to the Truth about Gross Human Rights Violations, *Human Rights Law Review*, 2021, 21(4), s. 874–898.
- VILLE, Jacques. *Constitutional Theory: Schmitt after Derrida*. Londýn: Birkbeck Law Press, 2019.
- WALDENFELS, Berhnahrd. *Základné motívy fenomenológie cudzieho*. Bratislava: Hronka, 2018.
- WALDRON, Jeremy. The Core of the Case Against Judicial Review. *Yale Law Journal*, 2006, 115, s. 1346–1406.
- WALDRON, Jeremy. *Liberal Rights*. Cambridge University Press, Cambridge, 1993.
- WALDRON, J. Homelessness and the Issue of Freedom. *Journal of Constitutional Law*, 2019, 1, s. 27–50.
- WALKER, Margaret Urban. Transformative Reparations? A Critical Look at a Current Trend in Thinking about Gender-Just Reparations. *International Journal of Transitional Justice*, 2016, 10, s. 108–125.
- WEIL, Simone. La Personne et le Sacré. In: WEIL, Simone (ed.). *Écrits de Londres et dernières lettres*. Paříž: Éditions Gallimard, 1957.
- YOUNG, Katharine G. A typology of economic and social rights adjudication: Exploring the catalytic function of judicial review. *International Journal of Constitutional Law*, 8(3), 2010, s. 385–420.

Rozsudky ESLP

- Dudgeon proti Spojenému království*, stížnost č. 7525/76, rozsudek ze dne 24. 2. 1983.
- Norris proti Irsku*, stížnost č. 10581/83, rozsudek ze dne 26. 10. 1988
- Soering proti Spojenému království*, stížnost č. 14038/88, rozsudek ze dne 7. 7. 1989
- Buckley proti Spojenému království*, stížnost č. 20348/92, rozsudek ze dne 25. 9. 1996
- Aksoy proti Turecku*, stížnost č. 21987/93, rozsudek ze dne 18. 12. 1996
- Thlimmenos proti Řecku*, stížnost č. 34369/97, rozsudek Velkého senátu ze dne 6. 4. 2000
- Ilhan proti Turecku*, stížnost č. 22277/93, rozsudek ze dne 27. 6. 2000
- Chapman proti Spojenému království*, stížnost č. 27238/95, rozsudek ze dne 18. 1. 2001
- Z. a další proti Spojenému království*, stížnost č. 29392/95, rozsudek Velkého senátu ze dne 10. 5. 2001
- Price proti Spojenému království*, stížnost č. 33394/96, rozsudek ze dne 10. 7. 2001
- Al-Adsani proti Spojenému království*, stížnost č. 35763/97, rozsudek Velkého senátu ze dne 21. 11. 2001
- Mouisel proti Francúzsku*, stížnost č. 67263/01, rozsudek ze dne 14. 11. 2002
- M.C. proti Bulharsku*, stížnost č. 39872/98, rozsudek ze dne 4. 12. 2003
- Sakkopoulos proti Řecku*, stížnost č. 61828/00, rozsudek ze dne 15. 1. 2004
- Assanidze proti Gruzii*, stížnost č. 71503/01, rozsudek Velkého senátu ze dne 8. 4. 2004

Broniowski proti Polsku, stížnost č. 31443/96, rozsudek Velkého senátu ze dne 22. 6. 2004
Öneryildiz proti Turecku, stížnost č. 48939/99, rozsudek Velkého senátu ze dne 30. 11. 2004
Farbtuhs proti Lotyšsku, stížnost č. 4672/02, rozsudek ze dne 2. 12. 2004
Gelfmann proti Francii, stížnost č. 25875/03, rozsudek ze dne 14. 12. 2004
Storck proti Německu, stížnost č. 61603/00, rozsudek ze dne 16. 6. 2005
Draon proti Francii, stížnost č. 1513/03, rozsudek Velkého senátu ze dne 6. 10. 2005
Maurice proti Francii, stížnost č. 11810/03, rozsudek Velkého senátu ze dne 6. 10. 2005
Mikheyev proti Rusku, stížnost č. 77617/01, rozsudek ze dne 26. 1. 2006
Hutten-Czapska proti Polsku, stížnost č. 35014/97, rozsudek Velkého senátu ze dne 19. 6. 2006
Broniowski proti Polsku, stížnost č. 31443/96, rozsudek Velkého senátu ze dne 28. 9. 2005 (vyškrtnutí ze seznamu stížností)
Mubilanzila Mayeka a Kaniki Mitunga proti Belgii, stížnost č. 13178/03, rozsudek ze dne 12. 10. 2006
D.H. proti České republice, stížnost č. 57325/00, rozsudek Velkého senátu ze dne 13. 11. 2007
Dodov proti Bulharsku, stížnost č. 59548/00, rozsudek ze dne 17. 1. 2008
NA. proti Spojenému království, stížnost č. 25904/07, rozsudek ze dne 17. 7. 2008
Opuz proti Turecku, stížnost č. 33401/02, rozsudek ze dne 9. 6. 2009
Olaru a další proti Moldávii, stížnosti č. 476/07, 22539/05, 17911/08 et al., rozsudek ze dne 28. 7. 2009
Scoppola proti Itálii (2), stížnost č. 10249/03, rozsudek ze dne 17. 9. 2009
Maksimov proti Ázerbájdžánu, stížnost č. 38228/05, rozsudek ze dne 8. 10. 2009
Amato Gauci proti Maltě, stížnost č. 47045/06, rozsudek ze dne 15. 12. 2009
Sejdić a Finčič proti Bosně a Hercegovině, stížnosti č. 27996/06 a 34836/06, rozsudek Velkého senátu ze dne 22. 12. 2009
Rantsev proti Kypru a Rusku, stížnost č. 25965/04, rozsudek ze dne 7. 1. 2010
V.D. proti Rumunsku, stížnost č. 7078/02, rozsudek ze dne 16. 2. 2010
Puzan proti Ukrajině, stížnost č. 51243/08, rozsudek ze dne 18. 2. 2010
Oršuš a Ostatní proti Chorvatsku, stížnost č. 15766/03, rozsudek Velkého senátu ze dne 16. 3. 2010
Slyusarev proti Rusku, stížnost č. 60333/00, rozsudek ze dne 20. 4. 2010
Alajos Kiss proti Maďarsku, stížnost č. 38832/06, rozsudek ze dne 20. 5. 2010
McFarlane proti Irsku, stížnost č. 31333/06, rozsudek Velkého senátu ze dne 10. 9. 2010
Muminov proti Rusku, stížnost č. 42502/06, rozhodnutí o přiměřeném zadostiučinění ze dne 4. 11. 2010
Greens a M.T. proti Spojenému království, stížnosti č. 60041/08 a 60054/08, rozsudek ze dne 23. 11. 2010
M.S.S. proti Belgii a Řecku, stížnost č. 30696/09, rozsudek Velkého senátu ze dne 21. 1. 2011
Horie proti Spojenému království, stížnost č. 31845/10, rozhodnutí ze dne 1. 2. 2011
Kamaliyevy proti Rusku, stížnost č. 52812/07, rozsudek o přiměřeném zadostiučinění ze dne 28. 6. 2011
Stasi proti Francii, stížnost č. 25001/07, rozsudek ze dne 20. 10. 2011
V.C. proti Slovensku, stížnost č. 18968/07, rozsudek ze dne 8. 11. 2011
Ananyev a další proti Rusku, stížnosti č. 42525/07 a 60800/08, rozsudek ze dne 10. 1. 2012
Vladimir Vasilyev, stížnost č. 28370/05, rozsudek ze dne 10. 1. 2012
Stanev proti Bulharsku, stížnost č. 36760/06, rozsudek Velkého senátu ze dne 17. 1. 2012
Popov proti Francii, stížnosti č. 39472/07, 39474/07, rozsudek ze dne 19. 1. 2012
J.L. proti Lotyšsku, stížnost č. 23893/06, rozsudek ze dne 17. 4. 2012
Yordanova a další proti Bulharsku, stížnost č. 25446/06, rozsudek ze dne 24. 4. 2012
N.B. proti Slovensku, stížnost č. 29518/10, rozsudek ze dne 12. 6. 2012
Iacov Stanciu proti Rumunsku, stížnost č. 35972/05, rozsudek ze dne 24. 7. 2012

P. a S. proti Polsku, stížnost č. 57375/08, rozsudek ze dne 30. 10. 2012
Z.H. proti Maďarsku, stížnost č. 28973/11, rozsudek ze dne 8. 11. 2012
C.N. proti Spojenému království, stížnost č. 4239/08, rozsudek ze dne 13. 11. 2012
I.G. a další proti Slovensku, stížnost č. 15966/04, rozsudek ze dne 13. 11. 2012
El-Masri proti Bývalé jugoslávské republice Makedonii, stížnost č. 39630/09, rozsudek ze dne 13. 12. 2012
Sizarev proti Ukrajině, stížnost č. 17116/04, rozsudek ze dne 17. 1. 2013
M. C. a další proti Itálii, stížnost č. 5376/11, rozsudek ze dne 3. 9. 2013
Del Río Prada proti Španělsku, stížnost č. 42750/09, rozsudek Velkého senátu ze dne 21. 10. 2013
Söderman proti Švédsku, stížnost č. 5786/08, rozsudek ze dne 12. 11. 2013
Totolici proti Rumunsku, stížnost č. 26576/10, rozsudek ze dne 14. 1. 2014
O'Keefe proti Irsku, stížnost č. 35810/09, rozsudek Velkého senátu ze dne 28. 1. 2014
Contrada proti Itálii (č. 2), stížnost č. 7509/08, rozsudek ze dne 11. 2. 2014
Kurić a ostatní proti Slovinsku, stížnost č. 26828/06, rozsudek Velkého senátu ze dne 12. 3. 2014
Khamtokhu a Aksenchik proti Rusku, stížnosti č. 60367/08 a 961/11, rozhodnutí o přijatelnosti ze dne 13. 5. 2014
Marguš proti Chorvatsku, stížnost č. 4455/10, rozsudek Velkého senátu ze dne 27. 5. 2014
S.A.S. proti Francii, stížnost č. 43835/11, rozsudek Velkého senátu ze dne 1. 7. 2014.
Harakchiev a Tolumov proti Bulharsku, stížnosti č. 15018/11 a 61199/12, rozsudek ze dne 8. 7. 2014
Centre for Legal Resources ve prospěch Valentina Câmpeanu proti Rumunsku, stížnost č. 47848/08, rozsudek Velkého senátu ze dne 17. 7. 2014
Al Nashiri proti Polsku, stížnost č. 28761/11, rozsudek ze dne 24. 7. 2014
Jeunesse proti Nizozemí, stížnost č. 12738/10, rozsudek Velkého senátu ze dne 3. 10. 2014
M.C. proti Polsku, stížnost č. 23692/09, rozsudek ze dne 3. 3. 2015
ESLP, Cestaro proti Itálii, stížnost č. 6884/11, rozsudek velkého senátu ze dne 7. 4. 2015
Y. proti Slovinsku, stížnost č. 41107/10, rozsudek ze dne 28. 5. 2015
V.M. and další proti Belgii, stížnost č. 60125/11, rozsudek ze dne 7. 7. 2015
Gazsó proti Maďarsku, stížnost č. 48322/12, rozsudek ze dne 16. 7. 2015
Bouyid proti Belgii, stížnost č. 23380/09, rozsudek Velkého senátu ze dne 28. 9. 2015
Abakarova proti Rusku, stížnost č. 16664/07, rozsudek ze dne 15. 10. 2015
Perinçek proti Švýcarsku, stížnost č. 27510/08, rozsudek Velkého senátu ze dne 15. 10. 2015
Çam proti Turecku, stížnost č. 51500/08, rozsudek ze dne 23. 2. 2016
Nasr a Ghali proti Itálii, stížnost č. 44883/09, rozsudek ze dne 23. 2. 2016
Guberina proti Rumunsku, stížnost č. 23682/13, rozsudek ze dne 22. 3. 2016
Blokhin proti Rusku, stížnost č. 47152/06, rozsudek Velkého senátu ze dne 23. 3. 2016
Bédat proti Švýcarsku, stížnost č. 56925/08, rozsudek ze dne 29. 3. 2016
W.D. proti Belgii, stížnost č. 73548/13, rozsudek ze dne 6. 9. 2016
Ibrahim a další proti Spojenému království, stížnosti č. 50541/08, 50571/08, 50573/08 a 40351/09, rozsudek Velkého senátu ze dne 13. 9. 2016
V.M. a další proti Belgii, stížnost č. 60125/11, rozsudek Velkého senátu ze dne 17. 11. 2016
Bélane Nagy proti Maďarsku, stížnost č. 53080/13, rozsudek Velkého senátu ze dne 13. 12. 2016
Čapský a Jeschkeová proti České republice, stížnosti č. 25784/09 36002/09, rozsudek ze dne 9. 2. 2017
Talpis proti Itálii, stížnost č. 41237/14, rozsudek ze dne 2. 3. 2017
A.-M.V. proti Finsku, stížnost č. 53251/13, rozsudek ze dne 23. 3. 2017
Škorjanec proti Chorvatsku, stížnost č. 25536/14, rozsudek ze dne 28. 3. 2017

Tagayeva a další proti Rusku, stížnosti č. 26562/07 14755/08 49339/08..., rozsudek ze dne 13. 4. 2017

Rezmiveş a další proti Rumunsku, stížnosti č. 61467/12 39516/13 48231/13..., rozsudek ze dne 25. 4. 2017

Cirino a Renne proti Itálii, stížnosti č. 2539/13 a 4705/13, rozsudek ze dne 26. 10. 2017

Garib proti Nizozemí, stížnost č. 43494/09, rozsudek Velkého senátu ze dne 6. 11. 2017

Cassar proti Maltě, stížnost č. 50570/13, rozsudek ze dne 30. 1. 2018

Enver Şahin proti Turecku, stížnost č. 23065/15, rozsudek ze dne 30. 1. 2018

Naït-Liman proti Švýcarsku, stížnost č. 51357/07, rozsudek Velkého senátu ze dne 15. 3. 2018

Abu Zubaydah proti Litvě, stížnost č. 46454/11, rozsudek ze dne 31. 5. 2018

Lakatošová a Lakatoš proti Slovensku, stížnost č. 655/16, rozsudek ze dne 11. 12. 2018

Rooman proti Belgii, stížnost č. 18052/11, rozsudek Velkého senátu ze dne 31. 1. 2019

G.L. proti Itálii, stížnost č. 59751/15, rozsudek ze dne 10. 9. 2020

G.B. a další proti Turecku, stížnost č. 4633/15, rozsudek ze dne 17. 10. 2019

J.D. a A. proti Spojenému království, stížnosti č. 32949/17 34614/17, rozsudek ze dne 24. 10. 2019

Sukachov proti Ukrajině, stížnost č. 14057/17, rozsudek ze dne 30. 1. 2020

Hudorovič a další proti Slovinsku, stížnosti č. 24816/14 a 25140/14, rozsudek ze dne 10. 3. 2020

S.M. proti Chorvatsku, stížnost č. 60561/14, rozsudek ze dne 25. 6. 2020

Strobye a Rosenlind proti Dánsku, stížnosti č. 25802/18 27338/18, rozsudek ze dne 2. 2. 2021

X a další proti Bulharsku, stížnost č. 22457/16, rozsudek ze dne 2. 2. 2021

Caamaño Valle proti Španělsku, stížnost č. 43564/17, rozsudek ze dne 11. 5. 2021

Vavrička a další proti České republice, stížnosti č. 47621/13 3867/14 73094/14..., rozsudek Velkého senátu ze dne 8. 4. 2021

Y.S. a O.S. proti Rusku, stížnost č. 17655/17, rozsudek ze dne 15. 6. 2021

Hasalíková proti Slovensku, stížnost č. 39654/15, rozsudek ze dne 24. 6. 2021

M.D. a další proti Rusku, stížnosti č. 71321/17, 25735/18, 58858/18, rozsudek ze dne 14. 9. 2021

Baljak a další proti Chorvatsku, stížnost č. 41295/19, rozsudek ze dne 25. 11. 2021

A.M. proti Norsku, stížnost č. 30254/18, rozsudek ze dne 24. 3. 2022

Bursač a další proti Chorvatsku, stížnost č. 78836/16, rozsudek ze dne 28. 4. 2022

Nalbant a další proti Turecku, stížnost č. 59914/16, rozsudek ze dne 3. 5. 2022

Oganezova proti Arménii, stížnosti č. 71367/12 a 72961/12, rozsudek ze dne 17. 5. 2022

X a další proti Albánii, stížnosti č. 73548/17 a 45521/19, rozsudek ze dne 31. 5. 2022

Alleleh a další proti Norsku, stížnost č. 569/20, rozsudek ze dne 23. 6. 2022

Chocholáč proti Slovensku, stížnost č. 81292/17, rozsudek ze dne 7. 7. 2022

H.F. a další proti Francii, stížnosti č. 24384/19 a 44234/20, rozsudek Velkého senátu ze dne 14. 9. 2022

Constantin-Lucian Spînu proti Rumunsku, stížnost č. 29443/20, rozsudek ze dne 11. 10. 2022

G.M. a další proti Moldavsku (stížnost č. 44394/15, rozsudek ze dne 22. 11. 2022

Pannon Plakát KFT a další proti Maďarsku, stížnost č. 39859/14, rozsudek ze dne 6. 12. 2022

Elmazova a další proti Severní Makedonii, stížnosti č. 11811/20 a 13550/20, rozsudek ze dne 13. 12. 2022

Szolcsán proti Maďarsku, stížnost č. 24408/16, rozsudek ze dne 30. 3. 2023

S. P. a další proti Rusku, stížnosti č. 36463/11 11235/13 35817/13..., rozsudek ze dne 2. 5. 2023

Rozhodnutí Evropského výboru pro sociální práva

International Federation of Human Rights (FIDH) proti Belgii, kolektivní stížnost č. 75/2011, rozhodnutí ze dne 18. 3. 2013

Association for the Protection of all Children (APPROACH) Ltd proti České republice, kolektivní stížnost č. 96/2013, rozhodnutí o přijatelnosti ze dne 2. 7. 2013

European Roma and Travellers Forum (ERTF) proti České republice, kolektivní stížnost č. 104/2014, rozhodnutí ze dne 17. 5. 2016

International Commission of Jurists (ICJ) proti České republice, kolektivní stížnost č. 148/2017, rozhodnutí o přijatelnosti ze dne 13. 9. 2017

Mental Disability advocacy Center (MDAC) proti Belgii, kolektivní stížnost č. 109/2014, rozhodnutí ze dne 16. 10. 2017

Transgender Europe a ILGA-Europe proti České republice, stížnost č. 117/2015, rozhodnutí ze dne 15. 5. 2018

University Women of Europe (UWE) proti České republice, kolektivní stížnost č. 128/2016, rozhodnutí ze dne 5. 12. 2019

European Roma Rights Centre (ERRC) and Mental Disability Advocacy Centre (MDAC) proti České republice, kolektivní stížnost č. 157/2017, rozhodnutí ze dne 17. 6. 2020

European Roma Rights Centre (ERRC) proti České republice, kolektivní stížnost č. 190/2020, rozhodnutí o přijatelnosti ze dne 9. 9. 2020

European Federation of National Organisations working with the Homeless (FEANTSA) proti České republice, kolektivní stížnost č. 191/2020, rozhodnutí o přijatelnosti ze dne 9. 12. 2020

International Commission of Jurists (ICJ) and European Council for Refugees and Exiles (ECRE) proti Řecku, kolektivní stížnost č. 173/2018, rozhodnutí ze dne 26. 1. 2021

Rozsudky Meziamerického soudu pro lidská práva

Velasquez Rodriguez proti Hondurasu, rozsudek ze dne 29. 7. 1988

Aloeboetoe a další proti Surinamu, rozsudek ze dne 10. 9. 1993

Loayza-Tamayo proti Peru, rozsudek ze dne 17. 9. 1997

Garrido a Baigorria proti Argentině, rozsudek ze dne 27. 9. 1998

Villagrán-Morales a další proti Guatemale, rozsudek o reparacích ze dne 26. 5. 2001

Barrios Altos proti Peru, rozsudek o reparacích ze dne 30. 11. 2001

Cantoral Benavides proti Peru, rozsudek o reparacích ze dne 3. 12. 2001

Caracazo proti Venezuele, rozsudek o reparacích ze dne 29. 8. 2002

Mack Chang proti Guatemale, rozsudek ze dne 25. 11. 2003

Molina Theissen proti Guatemale, rozsudek o reparacích ze dne 3. 7. 2004

19 Tradesmen proti Kolumbii, rozsudek ze dne 5. 7. 2004

Gómez-Paquiyaauri proti Peru, rozsudek ze dne 8. 7. 2004

Juvenile Re-Education Institute proti Paraguayi, rozsudek ze dne 2. 9. 2004

Tibi proti Ekvádoru, rozhodnutí ze dne 7. 9. 2004

De La Cruz Flores proti Peru, rozhodnutí ze dne 18. 11. 2004

Plan de Sánchez Massacre proti Guatemale, rozsudek o reparacích ze dne 19. 11. 2004

García-Asto a Ramírez-Rojas proti Peru, rozsudek ze dne 25. 11. 2005

Pueblo Bello Massacre proti Kolumbii, rozsudek ze dne 31. 1. 2006

González a další proti Mexiku („Bavlníkové pole“), rozsudek ze dne 16. 11. 2009

Fernández-Ortega a další proti Mexiku, rozsudek ze dne 30. 8. 2010

Rosendo-Cantú a další proti Mexiku, rozsudek ze dne 31. 8. 2010

Contreras a další proti Salvádoru, rozsudek ze dne 31. 8. 2011

The Kichwa Indigenous People of Sarayaku proti Ekvádoru, rozsudek ze dne 27. 6. 2012

Rio Negro masakr proti Guatemale, rozsudek ze dne 4. 9. 2012

The Massacres of El Mozote and Nearby Places proti Salvádoru, rozsudek ze dne 25. 10. 2012

Rozhodnutí Ústavního soudu

Pl. ÚS 2/08 ze dne 23. 4. 2008
III. ÚS 1094/09 ze dne 23. 9. 2009
I.ÚS 1974/14 ze dne 23. 3. 2015
I. ÚS 2637/17 ze dne 23. 1. 2018
III. ÚS 634/19-1 ze dne 18. 6. 2019
II. ÚS 1411/20 ze dne 1. 9. 2020
Pl. ÚS 40/17 ze dne 24. 8. 2021
II. ÚS 2533/20 ze dne 25. 4. 2023
II. ÚS 220/23 ze dne 9. 5. 2023
III. 847/23 ze dne 22. 5. 2023
IV. 1069/23 ze dne 30. 5. 2023
III. ÚS 311/22 ze dne 27. 6. 2023

Další dokumenty OSN, jiná rozhodnutí

CRC/C/15/Add.81, 21. 10. 1997
E/C.12/1/Add.76, 5. 6. 2002
CEDAW/C/CZE/CO/6, 14. 3. 2016
CCPR/C/SVK/CO/4, 22. 11. 2016
CERD/C/SVK/CO/11-12, 12. 1. 2018
CERD/C/CZE/CO/12-13, 19. 9. 2019
CCPR/C/CZE/CO/4, 6. 12. 2019
E/C.12/CZE/CO/3, 28. 3. 2022
CAT/C/SVK/CO/4, 17. 5. 2023

CCPR, *Rodríguez proti Uruguayi*, stížnost č. 322/1988, rozhodnutí ze dne 19. 7. 1994,
CCPR/C/51/D/322/1988 (1994)
Ústavní soud Kolumbie, *Centrum pro studium sociální spravedlnosti a další v. Prezidentství republiky a další*, č. T-622/16 (případ řeky Atrato), rozhodnutí ze dne 10. 11. 2016
ICC, *Katanga*, ICC-01/04-01/07, rozhodnutí o reparacích ze dne 24. 3. 2017