

Univerzita Palackého v Olomouci

Právnická fakulta

Vojtěch Hofírek

Trestné činy znásilnění a sexuálního nátlaku

Diplomová práce

Olomouc 2023

Prohlášení

Prohlašuji, že jsem tuto diplomovou práci na téma „Sexuální trestné činy“ vypracoval samostatně a citoval jsem všechny použité zdroje.

V Olomouci dne 6. 3. 2023

Vojtěch Hofírek

Poděkování

Děkuji vedoucí mé práce, paní JUDr. Bronislavě Coufalové za odborné vedení, cenné rady a připomínky během psaní diplomové práce. Také děkuji své rodině a své přítelkyni za podporu během celého studia na Právnické fakultě.

Obsah

SEZNAM POUŽITÝCH ZKRATEK	6
ÚVOD	7
1. POJEM SEXUÁLNÍCH TRESTNÝCH ČINŮ	8
1.1. OBJEKT	8
1.1.1. Druhový objekt znásilnění a sexuálního nátlaku	8
1.1.2. Individuální objekt znásilnění a sexuálního nátlaku	8
1.2. OBJEKTIVNÍ STRÁNKA	9
1.3. JEDNÁNÍ PACHATELE PŘI ZNÁSILNĚNÍ	9
1.4. ZNAKY JEDNÁNÍ ZNÁSILNĚNÍ	10
1.4.1. Pohlavní styk	10
1.4.2. Donucení	12
1.4.3. Násilí, pohrůžka násilí a pohrůžka jiné těžké újmy	12
1.4.4. Pokračování dle § 116 TZ při znásilnění	13
1.5. JEDNÁNÍ PACHATELE PŘI SEXUÁLNÍM NÁTLAKU	14
1.5.1. Pohlavní sebeukájení, obnažování a jiné srovnatelné chování	15
1.6. DÍLČÍ ZÁVĚR	15
2. NAVRHOVANÁ ZMĚNA PRÁVNÍ ÚPRAVY	16
2.1. NAHRAZENÍ DONUCENÍ PŘIMĚNÍM	17
2.2. JEDNÁNÍ PACHATELE PROTI VŮLI OBĚTI	17
2.3. DALŠÍ ZNAKY	18
2.4. DÍLČÍ ZÁVĚR	19
3. ISTANBULSKÁ ÚMLUVA	20
3.1. KONSTRUKT GENDERU	21
3.2. ZNĚNÍ ČL. 36 ISTANBULSKÉ ÚMLUVY	21
3.2.1. Komparace čl. 36 se současným právním stavem dle TZ	21
3.2.2. Role Istanbulské úmluvy v českém právním řádu po ratifikaci	23
3.3. DÍLČÍ ZÁVĚR	23
4. BEZSOUHLASNÁ KONSTRUKCE SEXUÁLNÍCH TRESTNÝCH ČINŮ	24
4.1. DONUCENÍ	24
4.2. TEORETICKOPRÁVNÍ POSOUZENÍ POJMU SOUHLAS	25
4.2.1. Účel a smysl pojmu souhlas	26
4.2.2. Formy souhlasu	27
4.2.3. Souhlas ve zvláštní části TZ	28
4.2.4. Souhlas poškozeného	28
4.2.5. Nemožnost oběti projevit svou vůli	29
4.2.6. Dílčí závěr	29
4.3. DALŠÍ SKUTEČNOSTI DŮLEŽITÉ PRO SOUHLAS	30
4.3.1. Souhlas před aktem	30
4.3.2. Odpadnutí souhlasu během aktu – změna postoje aktéra	31
4.3.3. Vliv omylu pachatele a putativní souhlas	31
4.3.4. Donucení oběti souhlasit	32
4.4. SOUHLAS PŘI INTOXIKACI	33
4.4.1. Intoxikovaná oběť	33

4.4.2.	Intoxikovaný pachatel	34
4.5.	PRÁVNÍ ŘÁDY ZALOŽENÉ NA BEZSOUHLASNÉ KONSTRUKCI	35
4.5.1.	Švédsko	35
4.5.2.	Důsledky přijaté změny ve Švédsku	36
4.5.3.	Dánsko	36
4.5.4.	Španělsko	37
4.5.5.	Dílčí závěr	38
4.6.	NOVÉ ZNĚNÍ SKUTKOVÝCH PODSTAT ZNÁSILNĚNÍ A SEXUÁLNÍHO NÁTĹAKU	39
4.7.	DÍLČÍ ZÁVĚR	40
5.	VYBRANÉ PROCESNĚPRÁVNÍ ASPEKTY SEXUÁLNÍCH TRESTNÝCH ČINŮ	42
5.1.	DOKAZOVÁNÍ PODLE BEZSOUHLASNÉ KONSTRUKCE	42
5.1.1.	Prokázání pohlavního styku a násilí	42
5.1.2.	Prokázání skutečnosti, že souhlas nebyl dán	43
5.2.	OBĚŤ SEXUÁLNÍCH TRESTNÝCH ČINŮ Z POHLEDU ZÁKONA O OBĚTECH	44
5.2.1.	Zvlášť zranitelná oběť	44
5.2.2.	Ústavněprávní rovina zákona o obětech	45
5.3.	DOTČENÁ PROCESNÍ PRÁVA OBVINĚNÉHO	46
5.4.	STŘET PROCESNÍCH PRÁV OBVINĚNÉHO A OCHRANY ZVLÁŠŤ ZRANITELNÉ OBĚTI	46
5.4.1.	Vhodnost a způsobilost prostředku	47
5.4.2.	Potřebnost prostředku	47
5.4.3.	Proporcionalita v užším smyslu	48
5.4.4.	Čtení protokolu o výpovědi svědka v jiných případech	50
5.5.	EXTRÉMNÍ NESOULAD MEZI SKUTKOVÝMI ZJIŠTĚNÍMI A PRÁVNÍMI ZÁVĚRY	50
5.6.	EXTRÉMNÍ NESOULAD JAKO DOVOLACÍ DŮVOD	51
5.6.1.	Extrémní nesoulad v rámci sexuálních trestných činů	52
5.7.	DÍLČÍ ZÁVĚR	52
	ZÁVĚR	54
	SEZNAM POUŽITÝCH ZDROJŮ	56
	MONOGRAFIE	56
	KOMENTÁŘE	56
	JUDIKATURA	57
	ODBORNÉ ČLÁNKY	59
	INTERNETOVÉ ZDROJE	60
	PRÁVNÍ PŘEDPISY, NÁVRHY PRÁVNÍCH PŘEDPISŮ A METODIKY	61
	PRŮZKUMY	62
	ANOTACE	CHYBA! ZÁLOŽKA NENÍ DEFINOVÁNA.
	KLÍČOVÁ SLOVA	63
	ABSTRACT	63
	KEY WORDS	63

Seznam použitých zkratk

Dánský trestní zákoník - LBK nr 1851 af 20/09/2021, Straffeloven

ESLP – Evropský soud pro lidská práva

Istanbulská úmluva – Úmluva Rady Evropy o prevenci a potírání násilí vůči ženám a domácího násilí

LZPS – Usnesení č. 2/1993 Sb., o vyhlášení LISTINY ZÁKLADNÍCH PRÁV A SVOBOD jako součásti ústavního pořádku České republiky

NS – Nejvyšší soud

OČTŘ – orgány činné v trestním řízení

Pozměňovací návrh – Pozměňovací návrh č. 8583 ze dne 8. 6. 2021 poslanců Barbory Kořanové, Taťány Malé a Patrika Nachera k vládnímu návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 104/2013 Sb., o mezinárodní justiční spolupráci ve věcech trestních, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony, sněmovní tisk č. 699

Španělský trestní zákoník - España. Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, BOE núm. 281, de 24/11/1995.

Švédský trestní zákoník - t.o.m. SFS 2022:1519. Brottsbalk, dostupný na: https://www.riksdagen.se/sv/dokument-lagar/dokument/svensk-forfattningssamling/brottsbalk-1962700_sfs-1962-700#K6

TŘ – zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním

TZ – zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník

Úmluva – Evropská úmluva o ochraně lidských práv

Ústava – ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky

Zákon o některých přestupcích – zákon č. 251/2016 Sb., o některých přestupcích

Zákon o obětech – zákon č. 45/2013 Sb., zákon o obětech trestných činů a o změně některých zákonů

Zákon o umělém přerušení těhotenství – zákon České národní rady č. 22/1986 Sb., o umělém přerušení těhotenství

Úvod

Sexuální trestné činy jsou celosvětově rozšířeným problémem a jejich rekonstrukce naléhavým zájmem zákonodárců i celé společnosti. Navzdory existenci různých právních rámců zůstává sexuální násilí závažným a škodlivým problémem, který se týká osob všech pohlaví a věku. Koncept souhlasu je při řešení sexuálních trestných činů zásadním prvkem používaným vyspělými právními řády, neboť slouží jako klíčové kritérium při určování přítomnosti sexuálního násilí. Souhlas je nejen právním, ale také morálním a etickým požadavkem, neboť sexuální násilí má závažnou společenskou škodlivost, která ovlivňuje nejen oběť, ale i širší komunitu a společnost jako celek. V této práci si autor klade za cíl prozkoumat pojem souhlasu v kontextu sexuálních trestných činů, přičemž se zaměřuje zejména na jeho teoretické vymezení a praktickou aplikaci. Práce je rozdělena do pěti částí. Nejprve bude podán přehled současné právní úpravy sexuálních trestných činů. V druhé části je kriticky zkoumán Pozměňovací návrh, který se snažil redefinovat trestné činy znásilnění a sexuálního nátlaku po více než dvaceti letech, a proto se k němu autor kriticky vyjádří. Ve třetí kapitole bude zkoumána Istanbulská úmluva a výklad jejího čl. 36 v souvislosti s dnešní právní úpravou a judikatorním vymezením. Čtvrtá část této práce se zabývá teoretickým vymezením pojmu souhlasu v kontextu sexuálních trestných činů, včetně srovnání stávajícího legislativního rámce se zahraničními právními úpravami. Autor zde bude analyzovat problémy při určování přítomnosti souhlasu při aktech sexuální povahy a snažit se o komplexní pochopení role tohoto konceptu při řešení sexuálních trestných činů. V závěrečné části budou analyzovány vybrané procesněprávní souvislosti sexuálních trestných činů. Autor věří, že tímto způsobem přispěje k probíhající diskusi o bezsouhlasné konstrukci a poskytne poznatky, které mohou být podkladem pro budoucí politická a právní rozhodnutí v souvislosti s ratifikací Istanbulské úmluvy a zakotvení bezsouhlasné konstrukce do českého právního řádu po vzoru cizích států.

1. Pojem sexuálních trestných činů

Sexuální trestné činy jsou upraveny v hlavě III. TZ. Jde o trestné činy, jejichž ochrana je poskytována lidské důstojnosti v sexuální oblasti. Z důvodu zakotvení bezsouhlasné konstrukce je třeba posoudit objekt a objektivní stránku sexuálních trestných činů.

1.1. Objekt

Objekt jako obligatorní znak skutkové podstaty představuje soubor chráněných zájmů, vztahů a hodnot, souhrnně označované jako právní statky, jimž zákonodárce přisuzuje důležitost hodnou ochrany trestním zákonem.¹ V této práci se bude autor zabývat objektem druhovým, s jehož pomocí lze dělit TZ do hlav nebo dílů jeho zvláštní části² a objektem individuálním, který je specifický pro jednotlivé trestné činy.³ Individuální objekt pak může být dále dělen na primární, či sekundární.⁴

1.1.1. Druhový objekt znásilnění a sexuálního nátlaku

Druhovým objektem pro všechny trestné činy uvedené v hlavě III zvláštní části TZ je lidská důstojnost v sexuální oblasti. Ochrana lidské důstojnosti je užším vymezením práva na soukromí obsaženém v čl. 7 a 10 odst. 1 LZPS a čl. 8 odst. 1 Úmluvy. Z práva na soukromí se vymezují pojmy související s ochranou osobnosti jako right to privacy nebo inner circle definující celkovou psychickou i fyzickou integritu člověka.⁵ V souvislosti s širokým pojetím práva na soukromí se pod něj podřazuje také právo rozhodovat o svém pohlavním životě. ESLP vydal řadu rozhodnutí hodnotících právo rozhodovat o svém pohlavním životě jako součásti práva na soukromí.⁶

1.1.2. Individuální objekt znásilnění a sexuálního nátlaku

Individuálním objektem trestných činů znásilnění i sexuálního nátlaku je shodně v literatuře⁷ i judikatuře⁸ vymezena svoboda rozhodovat o svém pohlavním životě. Ščerba navíc k sexuálnímu nátlaku dodává také sekundární individuální objekt, a to ochranu lidské

¹ ŠÁMAL, Pavel. In: ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní zákoník. 2. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2012, 152 s.

² JELÍNEK, Jiří In: JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní právo hmotné. 8. aktualizované a doplněné vydání podle stavu k 1. 2. 2022*. Praha: Leges, 2022, s. 172

³ Tamtéž, s. 174

⁴ Tamtéž

⁵ KOKEŠ, Marian. In: HUSSEINI, Faisal a kol. *Listina základních práv a svobod. 1. vydání (1. aktualizace)*. Praha: C. H. Beck, 2021, s. 328

⁶ Např. Rozsudek ESLP ze dne 22. 2. 1994, *Burghardz proti Švýcarsku*, č. 16213/90. nebo Rozsudek ESLP ze dne 22. 10. 1981, *Dudgeon proti Velké Británii*, č. 7625/76

⁷ NOVOTNÝ, Oto In: ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní právo hmotné. 9. přepracované vydání*. Praha: Wolters Kluwer, 2022, s. 709

⁸ Shodně např. v Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 6. 8. 2014, sp. zn. 11 Tdo 782/2014 a Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 15. 12. 2011, sp. zn. 6 Tdo 1567/2011

důstojnosti před některými formami ponižování.⁹ Dle názoru autora se ochrana lidské důstojnosti před některými formami ponižování jakožto sekundární objekt jistě uplatní u posuzovaných skutkových podstat, protože takovým činem bezpochyby dochází k výraznému ponížení oběti, které často ústí ve strach oběti o takovém činu mluvit a v následný rozvoj posttraumatické stresové poruchy.¹⁰

1.2. Objektivní stránka

Objektivní stránka je vyjádřena svými obligatorními znaky, kterými jsou jednání, následek a příčinná souvislost mezi jednáním a následkem (kauzální nexus).¹¹ Objektivní stránka může obsahovat také fakultativní znaky, jimiž jsou místo a čas jednání, způsob spáchání, účinek nebo prostředek použitý ke spáchání.¹²

Jednání je označení pro pachatelovu vůli a její následný projev ve vnějším světě. Vůle určuje pohyb, respektive zdržení se pohybu. Proto jednání rozlišujeme na aktivní, vůli řízený pohyb označován jako konání, a pasivní, vůli řízené zdržení se pohybu nazývané opomenutí.¹³ Definice jednání posuzovaných trestných činů bude klíčové i v souvislosti s porovnáním znění bezsouhlasné skutkové podstaty podle Istanbulské úmluvy.

Následek je definován jako porušení nebo ohrožení právního statku.¹⁴ V této definici lze tedy spatřit úzkou vazbu na porušení nebo ohrožení individuálního objektu.

Kauzální nexus určuje trestněprávní odpovědnost pouze za takový skutek, který svým jednáním pachatel skutečně spáchal. Jde o vztah mezi jednáním a následkem vyjádřený teorií podmínky *conditio sine qua non*, která je upřesněna zásadou gradace příčinné souvislosti a zásadou umělé izolace jevů.¹⁵

1.3. Jednání pachatele při znásilnění

Objektivní stránka znásilnění podle § 185 odst. 1 alinea první TZ spočívá v pachatelově jednání, kterým donutí jinou osobu k pohlavnímu styku násilím, pohrůzkou

⁹ ŠČERBA, Filip. In: ŠČERBA, Filip a kol. *Trestní zákoník. 1. vydání. 2. aktualizace*, Praha: C. H. Beck, 2022, s. 1528

¹⁰ SEJBALOVÁ, Petra, REGULI, Helena. Specifičnost viktimizace obětí znásilnění, *Přehledové články*, 2011, roč. 12, č. 1. [cit. 6. dubna 2023] Dostupné z: <https://www.psychiatriepropraxi.cz/pdfs/psy/2011/01/04.pdf>, s. 19

¹¹ ŠÁMAL: *Trestní právo hmotné...*, s. 123

¹² Tamtéž, s. 124

¹³ Tamtéž, s. 126-128

¹⁴ BOHULAV, Lukáš In: ŠÁMAL: *Trestné právo hmotné...*, s. 151

¹⁵ ŠÁMAL In: ŠÁMAL: *Trestní zákoník...*, s. 122-123

násilí či pohrůžkou jiné těžké újmy. V alinee druhé je objektivní stránkou dosažení pohlavního styku pachatelem zneužitím bezbrannosti oběti.¹⁶

V kvalifikované skutkové podstatě podle odstavce druhého je způsob jednání pachatele shodný s odstavcem prvním, avšak použití vyšší trestní sazby je podmíněno spácháním činu dle odstavce prvního buďto souloží nebo jiným pohlavním stykem provedeným způsobem srovnatelným se souloží, na dítěti nebo se zbraní.

1.4. Znaky jednání znásilnění

1.4.1. Pohlavní styk

Pohlavní styk zastřešuje množinu různých způsobů jednání pachatele vůči poškozenému. Výklad pohlavního styku je ponechán na právní teorii a zejména na judikatuře. Mitlöchner¹⁷ ve svém příspěvku vymezuje pojem „jiný obdobný pohlavní styk“ způsobem „že v lidské sexualitě je dovoleno vše, co je pro aktéry přijatelné či únosné“. Tímto se snaží poukázat na rozličnost možných způsobů ukájení sexuálních pudů aktérů. Takovéto pojetí je vhodné použít i v dnešní době z důvodu judikатурního vymezování pojmu pohlavní styk. Podle NS¹⁸ se za pohlavní styk považuje jakýkoliv způsob ukájení pohlavního pudu na těle jiné osoby, přičemž nezáleží, zda je to osoba pohlaví stejného či jiného. Nezáleží ani na tom, zda dochází k uspokojení na těle pachatele, protože i donucení osoby k pohlavnímu styku se spolupachatelem, který oběť nijak nenutí, je považováno za znásilnění.¹⁹ Ve výsledku se tak pohlavní styk skládá ze dvou na sobě závislých složek, a to uspokojení pohlavního pudu pachatele a zároveň zásahu do sexuální integrity poškozeného a rozhodování poškozeného o svém pohlavním životě. Intenzita zásahu se bude v jednotlivých případech posuzovat vždy s ohledem na faktory na straně poškozeného.²⁰ Těmito faktory bude věk poškozené osoby, rozumová, mravní a volní vyspělost, schopnost projevit svůj nesouhlas s jednáním a schopnost bránit se jednání pachatele.

Uspokojení pohlavního pudu je pachatelovo aktivní jednání vůči poškozenému v mnoha podobách. Nejzávažnější formou uspokojování je soulož a způsob srovnatelný se souloží vyjádřené v § 185 odst. 2 TZ. Závažnost jako taková se posuzuje podle druhu zasaženého objektu a následku nebo způsobu, jakým byl trestný čin proveden. S tím souvisí také zákonodárcovo určení závažnosti trestného činu podle rozmezí a výše sazby trestu

¹⁶ ŠČERBA, In: ŠČERBA: *Trestní zákoník...*, s. 1515

¹⁷ MITLÖCHNER, Miroslav. Několik úvah nad trestným činem znásilnění podle § 241 trestního zákona po novele. *Trestní právo*, 2002, roč. 7, č. 10. s. 12

¹⁸ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 10. 1. 2018, sp. zn. 7 Tdo 1610/2017

¹⁹ Rozhodnutí (Rt) Nejvyššího soudu ČR ze dne 15. 11. 1991, sp. zn. NS 5 To 26/91

²⁰ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 13. 10. 2010, sp. zn. 7 Tdo 1044/2010

odnětí svobody u daného trestného činu. Znásilnění posuzované podle § 185 odst. 1 se považuje za přečin a podle § 185 odst. 2 za zločin, z čehož vyplývá, že nejzávažnější formou pohlavního styku je právě soulož a způsob srovnatelný se souloží.

Souloží se rozumí spojení pohlavních orgánů muže a ženy. Pro dokonání soulože postačí alespoň částečné vsunutí pohlavního údu muže do pohlavního ústrojí ženy, a to i bez pohlavního ukojení pachatele.²¹ Pouhý dotyk pohlavních orgánů se neposoudí jako dokonaný čin soulože, ale jako pokus znásilnění souloží.²² Lze tedy potvrdit, že znásilnění souloží může být provedeno pouze mužem na ženě nebo naopak.

Jinak bude pojato provedení „způsobem srovnatelným se souloží.“ Jde o simulaci soulože, avšak v tomto případě nedochází ke spojení údu muže a pohlavního ústrojí ženy. V prvním případě půjde o situace provádění análního nebo orálního styku mužským pohlavním údem, přičemž nezáleží, zdali jde o styk mezi mužem a ženou, nebo o styk mezi osobami stejného pohlaví. V druhém případě je spektrum jednání mnohem širší. Zahrnuje vše od používání určitých předmětů v souvislosti s drážděním pohlavních orgánů, zasouvání těchto předmětů do análního otvoru, respektive používání jiných částí těla, například prstů nebo jazyka, k dráždění pohlavních orgánů či k pronikání do těla poškozeného. Mezi další formy se mohou řadit například tření pohlavního údu muže či pohlavního ústrojí ženy o jiné části těla poškozené osoby, například zasouvání údu mezi prsa či hýždě oběti, nebo donucení oběti k masturbaci nebo digitální penetraci provedenou na těle pachatele. V těchto případech se vždy jedná o intenzivnější zásah nežli pouhým pohlavním stykem definovaným níže.²³

Pohlavní styk je jeden ze zásadních faktorů, které rozlišují znásilnění od sexuálního nátlaku. O pohlavní styk nepůjde v případech, kdy nedochází ke kontaktu těl pachatele a oběti, popřípadě kontakt těla oběti s jiným předmětem použitým pachatelem.²⁴ V tomto případě se může jednat o sebeuspokojování ve formě dráždění vlastních pohlavních orgánů jakýmkoliv způsobem, popřípadě jiných vlastních částí těla. Pohlavním stykem také není dle judikatury imitace kopulačních pohybů přes oblečení.²⁵ V soudem posuzovaném případě došlo k několika skutkům, kdy si obviněný bral svou sestřenicí a posazoval ji na svůj klín, lehal si na ni, nebo si k ní lehl do postele, když byla oblečená jen v noční košili. Ve všech těchto případech pak na své sestřenicí imitoval kopulační pohyby. S názorem NS, že nejde o pohlavní styk, se však autor práce nemůže zcela ztotožnit. Pokud imitace kopulačních

²¹ Rozhodnutí (Rt) Nejvyššího soudu SR ze dne 1. 2. 1983, sp. zn. 3 To 3/83

²² Tamtéž

²³ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 10. 2017, sp. zn. 4 Tdo 1311/2017

²⁴ ŠČERBA In: ŠČERBA: *Trestní zákoník...*, S. 1516

²⁵ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. 9. 2015, sp. zn. 4 Tdo 1061/2015

pohybů vede alespoň zprostředkovaně (přes oblečení) k ukájení sexuálního pudu pachatele na těle jiné osoby a zároveň je tím narušena sexuální integrita oběti, splňuje znaky pohlavního styku a musí být posuzována jako znásilnění, za předpokladu naplnění dalších znaků skutkové podstaty. Ač takový kontakt těl pachatele a oběti není bezprostřední, ale pouze přes oblečení, dochází k uspokojování pohlavního pudu pachatele na těle oběti. Pokud je za pohlavní styk dle NS považováno i intenzivnější osahávání prsou oběti přes šaty,²⁶ může, dle názoru autora, docházet k uspokojení sexuálního pudu i zprostředkovaným kontaktem intimních partií pachatele s jakoukoliv částí těla oběti. Dle názoru autora je imitace kopulačních pohybů přes oblečení intenzivnějším zásahem do sexuální integrity než osahávání intimních míst na těle přes šaty, a proto by mělo být posuzováno přísněji, než jak jej hodnotí NS.

1.4.2. Donucení

Podstata donucení spočívá v překonání odporu nebo předejití předpokládaného odporu oběti. Tento odpor navíc musí být vážně míněný, tedy vůlí nesený a projevený vůči pachateli. Nepostačí tak odpor předstíraný pro účely sexuálního vzrušení druhé osoby. Tento skutkový znak úzce souvisí s jádrem práce, které spočívá v posouzení souhlasu a nesouhlasu oběti jako skutkového znaku znásilnění a sexuálního nátlaku podle bezsouhlasné konstrukce, proto bude donucení detailněji rozebráno v kapitole čtvrt této práce.

1.4.3. Násilí, pohrůžka násilí a pohrůžka jiné těžké újmy

Aby došlo k překonání vážně míněného odporu oběti, musí jej být dosaženo za použití určitého prostředku. Tímto prostředkem je násilí jako takové nebo pohrůžka násilí či pohrůžka jiné těžké újmy.

Násilí není v zákoně definováno, avšak § 119 TZ určuje, že trestný čin je spáchaný násilím i tehdy, je-li spáchán na osobě, kterou uvedl pachatel do stavu bezbrannosti lští nebo jiným obdobným způsobem. Násilí může mít buďto povahu reálného překonání fyzického odporu oběti využitím fyzické síly pachatele nebo uvedením oběti do takového stavu, kdy nemůže klást vážně míněný odpor na svoji obranu. Aktivní násilí může mít podobu použití úderů pěstmi, fackování, kopání, držení oběti, svázání oběti nebo použití jiného prostředku ke znemožnění pohybu za účelem znemožnění oběti klást vážně míněný odpor. Dle § 119 TZ nemusí být použito aktivní násilí, ale postačí uvedení osoby do stavu bezbrannosti.

²⁶ Shodně v: Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 2. 7. 2014, sp. zn. 8 Tdo 775/2014; Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 10. 7. 2013, sp. zn. 3 Tdo 629/2013; Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 17. 12. 2020, sp. zn. 3 Tdo 1276/2020

Uvedení do stavu bezbrannosti může být provedeno lstí, což je úmyslné vyvolání omylu v oběti provedené pachatelem za účelem dosažení určitého cíle²⁷ či jiným obdobným způsobem. Pro naplnění skutkových podstat posuzovaných trestných činů však postačí, aby pachatel bezbrannosti zneužil, přičemž oběť do tohoto stavu nemusí svým aktivním jednáním přivést. Stav bezbrannosti je judikaturou definován jako takový stav oběti, kdy nemůže projevit svou vůli vzhledem k okolnostem, respektive oběti je znemožněn klást odpor vůči pachatelovu jednání.²⁸ Do stavu bezbrannosti se tato osoba může dostat buďto sama například intoxikací alkoholem nebo jinou omamnou látkou. Stav bezbrannosti může být indikován nízkou duševní nebo rozumovou vyspělostí znemožňující projevit odpor vůči jednání pachatele,²⁹ vykonáním pohlavního styku lékařem na těle pacienta³⁰ nebo využití hlubokého spánku oběti.³¹

Na rozdíl od pohrůžky bezprostředního násilí, která je součástí např. skutkové podstaty trestného činu loupeže podle § 173 TZ, postačí pro posuzované trestné činy pouhá pohrůžka násilím. To znamená, že násilí nemusí být vykonáno bezprostředně v momentu spáchání skutku. Navíc, takové násilí nemusí být ani pácháno přímo na osobě, na které je pácháno znásilnění či sexuální nátlak. Může se jednat také o pohrůžku budoucího násilí, stejně jako násilí vykonaného na osobě jiné a jejich kombinace.

Judikaturou je hojně definován znak pohrůžky jiné těžké újmy. Půjde o případy pohrůžky způsobením majetkové újmy,³² oznámením nevhodného chování dítěte jeho rodičům,³³ nebo pohrůžka výpovědi z nájmu bytu,³⁴ přičemž pachateli musí být zjevná a rozpoznatelná nevole poškozené osoby s jeho jednáním.³⁵

1.4.4. Pokračování dle § 116 TZ při znásilnění

Z majority všech průzkumů týkajících se sexuálních trestných činů je jasně zřetelné, že většina znásilnění je páchána mezi partnery³⁶ s čímž je spojen i fakt, že se v těchto případech jedná o sexuální a sexualizované násilí opakované. S tímto je bezpochyby spojena i skutečnost, že v častých případech sexualizovaného násilí tzv. za zavřenými dveřmi dochází

²⁷ ŠÁMAL, In: ŠÁMAL: *Trestní zákoník...*, s. 1306

²⁸ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 3. 2016, sp. zn. 6 Tdo 234/2016

²⁹ Rozsudek Vrchního soudu v Olomouci ze dne 20. 10. 2004, sp. zn. 5 To 100/2004,

³⁰ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 24. 8. 2011, sp. zn. 3 Tdo 929/2011,

³¹ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 3. 2016, sp. zn. 6 Tdo 234/2016

³² Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 3. 2012, sp. zn. 6 Tdo 1394/2011

³³ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. 1. 2017, sp. zn. 6 Tdo 44/2017

³⁴ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 20. 9. 2017, sp. zn. 8 Tdo 1028/2017

³⁵ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 6. 9. 2011, sp. zn. 7 Tdo 1051/2011

³⁶ FRA – Agentura Evropské unie pro základní práva. *Násilí na ženách: průzkum napříč EU. Stručně o výsledcích.* [online]. Lucemburk: Úřad pro publikace Evropské unie, 2014 [cit. 6. dubna. 2023]. Dostupné z: https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra-2014-vaw-survey-at-a-glance-oct14_cs.pdf, s. 9

dle § 116 TZ k pokračování v trestném činu znásilnění. Jak judikoval NS, při pokračujícím jednání je nutno posuzovat každý dílčí útok samostatně a u každého zkoumat, jak k němu došlo.³⁷ Vylíčil, že je třeba zkoumat chování oběti v každém dílčím sexuálním aktu s partnerem samostatně. Ač docházelo k sexuálnímu styku mezi partnery na dobrovolné bázi, byl pachatele v tomto případě odsouzen za čtyři dílčí skutky, kdy došlo k nesouhlasnému styku mezi pachatelem a obětí. Dále dodává, že nezáleží na tom, že poškozená v určitých případech se stykem souhlasila a v jiných případech jej odmítla a bránila se mu. Každý jednotlivý skutek se musí posuzovat samostatně a každý útok, který naplní skutkovou podstatu znásilnění musí být za znásilnění považován. Pokud jsou tyto skutky dále činěny s jednotným záměrem, jsou spojeny stejným, nebo podobným způsobem provedení a blízkou souvislostí časovou souvislostí v předmětu útoku, musí být tyto skutky považovány za pokračování dle § 116 TZ.

1.5. Jednání pachatele při sexuálním nátlaku

Sexuální nátlak je definován jednáním pachatele, který dle § 186 odst. 1 alinea první TZ násilím, pohrůzkou násilí nebo pohrůzkou jiné těžké újmy donutí oběť k pohlavnímu sebeukájení, obnažování nebo jinému srovnatelnému chování. Dle alinee druhé je kriminalizováno jednání pachatele, kterým k takovému chování donutí oběť zneužívaje její bezbrannosti.

Znak násilí, pohrůžky násilí nebo pohrůžky jiné těžké újmy, stejně jako zneužití bezbrannosti, bude definován shodně jako u objektivní stránky znásilnění. Zásadní rozdíl mezi skutkovými podstatami trestných činů znásilnění a sexuálního nátlaku je v míře intenzity zásahu do rozhodování o svém pohlavním životě a pojmově jiné formě zásahu do sexuální integrity. V případě znásilnění je do sexuální integrity zasaženo různými formami pohlavního styku, kdežto u sexuálního nátlaku pachatel přiměje oběť k pohlavnímu sebeukájení, obnažování, nebo jinému srovnatelnému chování. Je tedy nutné přesně definovat tyto znaky z důvodu stanovení jasně viditelné hranice toho, co je pohlavním stykem, a tudíž jaké jednání se posoudí podle ustanovení o znásilnění, a co je mírnější formou zásahu do sexuální integrity člověka a je stíhatelné podle ustanovení týkajících se sexuálního nátlaku.

³⁷ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 24. 11. 2021, sp. zn. 8 Tdo 1170/202

1.5.1. Pohlavní sebeukájení, obnažování a jiné srovnatelné chování

Pachatel v případě sexuálního nátlaku vystupuje jako osoba, která se přímo neúčastní sexuálního aktu. V tomto případě na sebe bere roli pasivního pozorovatele při sebeukájení, obnažování nebo jiném srovnatelném chování oběti. Jeho aktivní role spočívá v donucení za užití násilí nebo jiné formy nátlaku. Tímto výkladem lze dle autora dojít k výsledku, že osoba nebude trestně odpovědná při pouhém pozorování jiné osoby při sebeukájení nebo obnažování za současné nevědomosti takové osoby. Takové jednání sice společensky přípustné nebude, ale nelze na něj aplikovat žádnou skutkovou podstatu obsaženou v TZ, protože pro účely sexuálního nátlaku zde chybí prvek přiměti osoby. Nedojde ani k naplnění skutkové podstaty podle § 181 TZ, tedy poškození cizích práv, protože nevzniká předpokládaná vážná újma na právech.³⁸ Půjde o přešůpek proti veřejnému pořádku podle § 5 odst. 1 písm. e) zákona o některých přešůpcích, protože se pachatel dopustí takového přešůpku vzbuzením veřejného pohoršení, jehož objekt spočívá v ochraně mravnosti na veřejnosti nebo veřejně přístupném místě.³⁹

1.6. Dílčí závěr

Rozdíl mezi objektivní stránkou trestného činu znásilnění a sexuálního nátlaku je míra intenzity zasažení individuálního objektu. Při naplnění skutkové podstaty znásilnění dochází k bezprostřednímu nebo zprostředkovanému kontaktu těl pachatele a oběti, kdežto při naplnění skutkové podstaty sexuálního nátlaku ke kontaktu těl těchto osob nedochází. Zákon, judikatura ani právní věda v současné době nevykládá ustanovení posuzovaných trestných činů tak, že pokud nedojde k souhlasu aktérů, jde vždy o znásilnění. Toto se snaží změnit právě Istanbulská úmluva.

³⁸ Rozsudek Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 24. 1. 1996, sp. zn. 4 To 948/95

³⁹ VETEŠNÍK, In: JEMELKA, Luboš, VETEŠNÍK, Pavel. *Zákon o odpovědnosti za přešůpky a řízení o nich. Zákon o některých přešůpcích. Komentář. 2. vydání.* Praha: C. H. Beck., 2020, s. 938

2. Navrhovaná Změna právní úpravy

Pozměňovacím návrhem z rukou poslanců Barbory Kořanové, Tat'ány Malé a Patrika Nachera došlo ke snaze změnit znění skutkových podstat trestných činů znásilnění a sexuálního nátlaku. Cílem novely nejspíš nebylo redefinovat sexuální trestné činy v souladu s Istanbulskou úmluvou, ale dle názoru autora šlo o nějaké kompromisní řešení na základě celospolečenského diskurzu a míry nevole k přijetí znění dle Istanbulské úmluvy zejména ze strany církve.⁴⁰ Tato novela však pro konec funkčního období Poslanecké sněmovny nebyla schválena a samotné projednávání bylo s koncem funkčního období skončeno, přičemž nově obsazenou sněmovnou na něj navázáno nebylo.

Navrhovaná změna byla následující:

V § 185 odst. 1 alinea první a druhá znějí:

„Kdo za použití násilí nebo pohrůžky násilí anebo jiné těžké újmy vykoná s jinou osobou pohlavní styk proti její vůli, nebo

kdo s jinou osobou vykoná pohlavní styk využívaje toho, že není schopna projevit svou vůli nebo není schopna projevit nebo klást odpor proti takovému jednání z důvodu, že se nachází ve stavu bezbrannosti, z důvodu obavy o svůj život nebo zdraví, anebo z důvodu závislosti na něm nebo v důsledku jeho postavení a z něho vyplývající důvěryhodnosti nebo vlivu,“.

V § 186 odst. 1 alinea první a druhá znějí:

„Kdo jinou osobu násilím, pohrůžkou násilí nebo pohrůžkou jiné těžké újmy přiměje proti její vůli k pohlavnímu sebeukájení, k obnažování nebo jinému srovnatelnému chování, nebo kdo k takovému chování přiměje jinou osobu využívaje toho, že není schopna projevit svou vůli nebo není schopna projevit nebo klást odpor proti takovému jednání z důvodu, že se nachází ve stavu bezbrannosti, nebo z důvodu obavy o svůj život nebo zdraví, anebo z důvodu závislosti na něm nebo v důsledku jeho postavení a z něho vyplývající důvěryhodnosti nebo vlivu,“.

V § 186 odst. 2 se slovo „jiného“ nahrazuje slovy „jinou osobu“ a slovo „jeho“ se nahrazuje slovem „její“.⁴¹

Změna zahrnovala vypuštění donucení jako obligatorního znaku skutkových podstat znásilnění i sexuálního nátlaku. V případě znásilnění bylo donucení v alinee první nahrazeno

⁴⁰ HORÁK, Jan: *Homosexuálové budou vládnout. 'Skandální kázání nelze přejít, kritizuje projev kněze Halík* [online]. lidovky.cz, 13. října 2018 [cit. 6. dubna 2023]. Dostupné z: https://www.lidovky.cz/domov/homosexualove-budou-vladnout-tenhle-skandal-nelze-prejit-kritizuje-projev-kneze-halik.A181012_094059_in_domov_jho

⁴¹ Vše kurzívou uvedeno v Pozměňovacím návrhu, s. 2

slovy „vykoná s jinou osobou pohlavní styk proti její vůli.“ Z takového znění jasně vyplývá, že stěžejním pojmem, který by byl potřeba vyřešit, je vůle osoby, proti které je útok směřován. Stejná konstrukce byla zvolena i pro sexuální nátlak, kdy byla nevole osoby řešena slovy „přiměje proti její vůli k pohlavnímu sebeukájení.“

V alíne druhé bylo počítáno s celkovým rozšířením a nahrazením pouhého “zneužití stavu bezbrannosti” větší množinou jednotlivých jednání. Jde o vykonání pohlavního styku s jinou osobou v případech neschopnosti oběti projevit svou vůli nebo klást odpor, protože se nachází ve stavu bezbrannosti, z důvodu obavy o svůj život nebo zdraví, anebo závislosti na pachateli nebo jeho postavení a z něho vyplývající důvěryhodnosti nebo vlivu, stejně jako u sexuálního nátlaku, kde je stanoveno, že stačí osobu k pohlavnímu sebeukájení přimět, nikoli donutit.

Z odůvodnění pozměňovacího návrhu pak vyplývá, že snahou poslanců nebylo rozšířit okruh kriminalizovaného jednání, ale pouze se zaměřit na zdůraznění toho, že pachatel jedná proti vůli oběti. Byť si je autor vědom toho, že nedošlo k přijetí ani samotnému projednání novely, považuje za nutné se k ní vyjádřit. Poslanecký návrh totiž byl po více než dvaceti letech první snahou změnit znění skutkových podstat znásilnění a sexuálního nátlaku.

2.1. Nahrazení donucení přiměním

Donucení bylo jako obligatorní znak skutkové podstaty sexuálního nátlaku nahrazeno slovem „přimět”. Pod přimětí lze podřadit celou škálu pachatelova jednání např. dle NS, kdy pachatel vyhledával rodiny s dětmi a pod příslibem dárků, finanční odměny nebo úhrady nákladů lákal tyto rodiny na naturistické akce.⁴² Ze samotné podstaty těchto slov a jednoduchého gramatického výkladu, kdy se jedná prakticky o synonyma, lze s jistotou říci, že význam by pozměňovacím návrhem nebyl změněn.

2.2. Jednání pachatele proti vůli oběti

Vůle je chápána jako vnitřní vztah jednající osoby k následku, který je zamýšlen nebo chtěn.⁴³ Je důležité připomenout, že nejde o vůli jednající osoby, tedy pachatele, ale o vůli oběti. Vůle oběti bude odpovídat tomu, že nechce, aby byl zasažen objekt sexuálních trestných činů, tedy zásah do osobní svobody a svobody rozhodovat o svém pohlavním životě.

⁴² Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 10. 2015, sp. zn. 3 Tdo 1022/2015

⁴³ ZUKLÍNOVÁ, Michaela. *Definice právního jednání podle (nového) občanského zákoníku I.* [online]. *pravni prostor.cz*, 20. dubna. 2015 [cit. 6. dubna 2023] Dostupné z: <https://www.pravni-prostor.cz/clanky/obcanske-pravo/definice-pravniho-jednani-podle-noveho-obcanskeho-zakoniku>

Autor se přiklání k odůvodnění pozměňovacího návrhu, který neměl postihovat širší množinu případů znásilnění a sexuálního nátlaku, ale kladl důraz na to, že pokud je oběť schopna projevit nesouhlas, pak ho projevit má. Až pokud by nesouhlas projevit z různých důvodů nemohla, muselo by nastoupit posuzování dalších předpokladů. I dle judikatury k současnému znění skutkových podstat znásilnění a sexuálního nátlaku⁴⁴ lze dospět k závěru, že za násilné provedení těchto trestných činů se považuje i v případě projeveného a pro pachatele seznatelného nesouhlasu oběti.

2.3. Další znaky

Pozměňovací návrh přináší v druhých alineách obou trestných činů znaky nahrazující nemožnost vyslovení nesouhlasu. Jedná se o neschopnost projevit svou vůli nebo projevit či klást odpor z důvodu demonstrativního výčtu určitých skutečností na straně oběti, kterými jsou stav bezbrannosti, obava o svůj život nebo zdraví, nebo závislost na pachateli, respektive pachatelovo postavení a z tohoto postavení vyplývající důvěryhodnost. Stav bezbrannosti bude definován stejně jako v kapitole týkající se znaků skutkové podstaty sexuálních trestných činů v této práci. Obava oběti o svůj život nebo zdraví bude mít velmi podobné znaky jako v současné právní úpravě upravená pohružka násilím nebo jiné těžké újmy. Dle judikatury postačí, aby bylo z pohružky patrné, že násilí bude použito.⁴⁵ V této definici lze spatřit jistá paralela s pozměňovacím návrhem. Podle něj by se však zkoumalo subjektivní hledisko oběti, která by měla takový strach z potenciálně použitého násilí vůči svojí osobě, že by nebyla s to projevit svou nesouhlasnou vůli. Oběť se v takové situaci úplně podvolí jednání pachatele.⁴⁶

Důvod závislosti oběti na pachateli v důsledku jeho postavení a z něho vyplývající důvěryhodnosti nebo vlivu taky není pro judikaturu novinkou. Takovýmto způsobem byl dovozován stav bezbrannosti v případě obviněného gynekologa, který jakožto ošetřující lékař využil svého postavení ordinujícího lékaře vůči pacientce sedící v ordinálním gynekologickém křesle.⁴⁷ Neexistovala zde bezbrannost v užším slova smyslu, tedy že by byla pacientka svázaná, omámená nebo měla snížený intelekt, ale bezbrannost byla dovozována ze samotné podstaty gynekologického vyšetření.

⁴⁴ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 24. 8. 2011, č. j. 3 Tdo 929/2011-37

⁴⁵ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 3. 2012, sp. zn. 6 Tdo 1394/2011

⁴⁶ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 6. 8. 2014, sp. zn. 11 Tdo 782/2014

⁴⁷ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 24. 8. 2011, sp. zn. 3 Tdo 929/2011-37

2.4. Dílčí závěr

Dle názoru autora pozměňovací návrh nepřináší z hmotněprávního hlediska změnu. Z odůvodnění zřetelně vyplývá skutečnost, že cílem novelizace nebylo trestněprávní postihnutí širšího okruhu jednání pachatele a soudy by při rozhodování nadále aplikovaly ustálenou judikaturu. Z odůvodnění pozměňovacího návrhu dále vyplývá pouhá snaha o konkretizaci trestněprávního jednání pachatele a snaha harmonizovat rozsáhlou judikaturu definující konkrétní znaky skutkových podstat znásilnění a sexuálního nátlaku s hmotněprávní úpravou. Autor má tudíž za to, že ani přijetím pozměňovacího návrhu by nedošlo k dostatečné implementaci čl. 36 Istanbulské úmluvy a splnění povinností z ní vyplývajících.

3. Istanbulská úmluva

Istanbulská úmluva je z právního hlediska mnohostrannou mezinárodní smlouvou lidskoprávního charakteru, která je výsledkem několika průzkumů prováděných mezi státy Evropské unie,⁴⁸ přičemž dle své preambule navazuje na principy jiných lidskoprávních mezinárodních smluv, jimiž jsou například Mezinárodní pakt o občanských a politických právech, Mezinárodní pakt o ekonomických, sociálních a kulturních právech nebo Úmluva o odstranění všech forem diskriminace žen. Jejím hlavním smyslem je harmonizovat právní úpravu dané oblasti napříč signatářskými zeměmi. Mimo právní rámec, který má formálně přispět k ochraně žen, zahrnuje také řadu praktických institutů a institucí,⁴⁹ zejména zavedení prevenčních programů, které mají být nejen formálně existující, ale také všeobecně dostupné, vytvoření koordinačních orgánů a jejich financování, školení odborníků, osvěta ve společnosti a další formy pomoci.

Istanbulská úmluva formálně nechrání ženy pouze před sexuálními delikty, jak jsou známy v našich trestněprávních předpisech, ale poskytuje také faktickou ochranu z hlediska domácího násilí, nuceného potratu, stalkingu nebo ženské obřízky.⁵⁰ Je zejména zaměřena na potírání a prevenci agresivního chování vůči ženám, čímž je zakotven genderově orientovaný úmysl ublížit ženě právě proto, že je žena. Ostatně je ve smlouvě takto používán pojem „genderově podmíněné násilí vůči ženám“ dle čl. 3 písm. d). Ač je v oficiálním názvu Istanbulské úmluvy hovořeno pouze o ženách a z výkladu lze zřetelně pozorovat genderově orientovanou úpravu, v čl. 2 odst. 2 je zakotveno, že se úmluva použije na veškeré oběti domácího násilí, jimiž, ač v menším množství případů, budou i muži a děti. Signatáři úmluvy by však měli věnovat větší péči a pozornost ženám z důvodu, že právě ony jsou nejčastějším cílem domácího a sexualizovaného násilí.⁵¹ Z průzkumů totiž vyplývá, že až 95 % obětí domácího a sexualizovaného násilí jsou právě ženy.⁵²

⁴⁸ FRA – Agentura Evropské unie pro základní práva. *Násilí na ženách...*

⁴⁹ Např. Expertní skupina pro potírání násilí vůči ženám a domácího násilí („GREVIO“) zakotvena v čl. 66 a n., která má za cíl monitorovat naplňování této úmluvy stranami

⁵⁰ Dle názoru autora jsou tyto nežádoucí formy jednání postihnutelné podle ustanovení týkajících se trestných činů proti rodině a dětem v případě domácího násilí; v případě potratu dle § 159-§163 TZ; v případě stalkingu půjde o trestný čin nebezpečné pronásledování dle § 354; dle ustanovení týkajících se trestných činů proti lidskému zdraví v případech ženské obřízky.

⁵¹ FELLEGI, Zuzana In: ŠIMÁČKOVÁ, Kateřina a kol. *Mužské právo: jsou právní pravidla neutrální?*. Praha: Wolters Kluwer, 2020, s. 298

⁵² FRA – Agentura Evropské unie pro základní práva. *Násilí na ženách...*

3.1. Konstrukt genderu

Na první pohled by se mohlo zdát, že úprava popírá biologické rozdíly mezi ženami a muži. Istanbulská úmluva se však pouze snaží o to, aby byly smazány sociální a kulturní nerovnosti mezi oběma pohlavími, což je ostatně deklarováno již v samotné preambuli. Mnohem častěji než s pohlavím pracuje s výrazem „gender.“ Pod pojem „gender“ podřazuje: „společensky ustavenou roli, chování, aktivity a atributy, jež daná společnost považuje za náležité pro ženy a muže.“ Zakotvením této definice se úmluva snaží poukázat na genderově orientované stereotypy,⁵³ které jsou dané jak kulturně, tak historicky. Fellegi pak ještě dodává, že konstrukt genderu je jakousi nadstavbou nad pohlaví, že se tyto pojmy navzájem nemohou zaměňovat a také že je gender v čase nestálý a proměnlivý.⁵⁴

3.2. Znění čl. 36 Istanbulské úmluvy

Článek 36 odst. 1 Istanbulské úmluvy zahrnuje povinnost signatářských států přijmout legislativní a jiná opatření, která budou kriminalizovat formy nežádoucího chování. Jde o případy, kdy a) dojde přes nesouhlas druhé osoby k jakékoli penetraci sexuální povahy, ať už částí těla či cizím předmětem; b) je přes nesouhlas druhé osoby vykonán jiný akt sexuální povahy; c) je druhá strana přinucena přes nesouhlas podílet se na aktech sexuální povahy s třetí osobou.

V druhém odstavci ustanovení je zakotvena povinnost vyjádření dobrovolného souhlasu aktéra sexuálního aktu. Z této skutečnosti se dá vyvodit, že druhá strana nemusí projevit nesouhlas, jak je zmíněno v odstavci prvním, ale postačí absence souhlasu s takovým aktem. Z výkladu druhého odstavce lze usoudit, že se jedná o *lex specialis* k odstavci prvnímu, a tudíž musí být použit přednostně. Proto v situacích, kdy souhlas není dán, musí signatářské státy poskytnout oběti trestněprávní ochranu a jednání pachatele kriminalizovat.

Odstavec třetí nakonec zakotvuje povinnost signatářů zakotvit ustanovení, která budou způsobilá jednání dle odstavce prvního kriminalizovat i vůči současným a bývalým manželům i partnerům.

3.2.1. Komparace čl. 36 se současným právním stavem dle TZ

Jak bylo shrnuto v kapitole druhé, § 185 a § 186 TZ chrání oběť před takovým jednáním pachatele, kdy za užití donucení vykoná na oběti pohlavní styk v jakékoli formě,

53 To je rovnost. *Odborná veřejnost o Istanbulské úmluvě*. [online]. tojеровnost.cz, [cit. 6. dubna 2023]. Dostupné z: <https://www.tojеровnost.cz/cs/istanbulska-umluva-cr/>

54 FELLEGI In: ŠIMÁČKOVÁ: *Mužské právo...*, s. 308

respektive ji donutí k sebeukájení. Toto se snaží Istanbulská úmluva změnit a kriminalizovat jednání pachatele, který zasáhne do objektu sexuálních deliktů bez souhlasu oběti.

Podle čl. 36 odst. 1 písm. a) Istanbulské úmluvy jde o případy, které jsou podle TZ posuzovány jako soulož, respektive způsob srovnatelný se souloží nebo případy tzv. digitální penetrace; jednání dle písm. b) koresponduje s jednáním v případě sexuálního nátlaku dle § 186 TZ a jednání dle písm. c) postihuje případy, kdy bude takový trestný čin spáchán ve spolupachatelství podle § 23 TZ, přičemž jeden pachatel obět' donutí a druhý pachatel pohlavní styk nebo jiný akt sexuální povahy vykoná, nebo situace, kdy pachatel donutí dvě osoby k vzájemnému aktu, přičemž tyto osoby jsou považovány za oběti.

Role čl. 36 odst. 3 je relevantní z toho důvodu, aby byly účinně vyšetřovány a trestány i sexuální trestné činy spáchány na manželu, partneru nebo druhu. Současná právní úprava nevyklučuje možnost trestního stíhání za trestné činy dle § 185 a § 186 TZ mezi manželi, partnery nebo druhy. Kritické je však ustanovení § 163 TŘ, v němž je definováno zahájení a pokračování v trestním stíhání se souhlasem poškozeného. Poškozený musí dát souhlas s trestním stíháním obviněného při trestném činu sexuálního nátlaku vždy a pokud je manželem, partnerem⁵⁵ či druhem, pak musí být dán souhlas i se zahájením nebo pokračováním v trestním stíháním týkající se znásilnění. Autor se domnívá, že taková úprava je nedostatečná a nereflektuje současné poznatky výzkumů, které napovídají, že většina znásilnění se odehrává za zavřenými dveřmi domácnosti, a to právě mezi manželi, druhy a partnery.⁵⁶ S tímto souvisí i vysoká latence⁵⁷ sexuálních trestných činů, protože jen mizivá část z nich je nahlášena OČTŘ právě ze strachu oběti ze svého životního partnera, rozbití rodiny nebo studu.⁵⁸

Výčet trestněprávních jednání, která jsou definována čl. 36 Istanbulské úmluvy, může být subsumován pod současnou právní úpravu a zejména judikaturu, která bohatě definuje různá jednání a situace jako delikty znásilnění nebo sexuální nátlak. Výrazným rozdílem, který je pro celou práci důležitý, je však absence prvku donucení a nahrazení tohoto obligatorního znaku souhlasem, respektive jeho absencí. Nahrazení donucení jako obligatorního znaku absencí souhlasu aktéra je tak určujícím kritériem pro teoretickoprávní posouzení

⁵⁵ Z pohledu § 163 TŘ se jedná o registrovaného partnera podle zákona č. 115/2006, Sb., o registrovaném partnerství

⁵⁶ ČÍRTKOVÁ, Ludmila. VITOUŠOVÁ Markéta. Pomoc oběti trestného činu znásilnění. Informace pro zdravotnický personál. *Diagnóza*, 2010, č. 4, s. 32 - 34

⁵⁷ Tamtéž

⁵⁸ Tamtéž

bezsouhlasné konstrukce a její další zakotvení do právního řádu tak, aby vyhovoval požadavkům kladeným Istanbulskou úmluvou.

3.2.2. Role Istanbulské úmluvy v českém právním řádu po ratifikaci

Česká republika stále neratifikovala Istanbulskou úmluvu, ač se k tomu jejím přijetím zavázala. Pokud by k ratifikaci došlo, stane se dle čl. 10 Ústavy součástí právního řádu České republiky. Vzhledem k tomu, že jde o mezinárodní smlouvu lidskoprávního charakteru, stane se součástí ústavního pořádku České republiky,⁵⁹ a proto bude mít i vůči nižším právním předpisům tzv. derogační účinek na základě kolizního pravidla *lex superior derogat legi inferiori*. Bude tedy přímo použitelná, státní zástupce se bude moci v obžalobě domáhat přímého použití znění Istanbulské úmluvy a soud bude muset na základě znění čl. 36 Istanbulské úmluvy rozhodnout, tzn. použít bezsouhlasnou konstrukci. Ostatně v této situaci se ocitlo i Španělsko, které ratifikovalo Istanbulskou úmluvu a soud ji přímo aplikoval. Tuto skutečnost autor rozebírá v komparativní části práce.

3.3. Dílčí závěr

Istanbulská úmluva se snaží eliminovat sexuální, sexualizované a domácí násilí ve společnosti. Již v preambuli stanovuje, že sexuální násilí se nejvíce dotýká žen ve společné domácnosti s partnerem, a proto je třeba tuto specifickou skupinu obětí chránit. Této ochrany se snaží docílit různými instrumenty a zejména zakotvením bezsouhlasné konstrukce sexuálních trestných činů. Tento konstrukt má napomoci postihovat širší množinu společností odsuzovaného jednání. Současně má také napomoci generální prevenci a individuální prevenci.

⁵⁹ Nález Ústavního soudu ze dne 25. 6. 2002, sp. zn. Pl. ÚS. 36/01

4. Bezsouhlasná konstrukce sexuálních trestných činů

Základním východiskem dle současného trendu ve společnosti je, že každý, kdo vystupuje při sexuálním aktu, takto činí dobrovolně, že souhlasný přístup je mezi aktéry vzájemný,⁶⁰ a že z pasivity druhé strany nelze usuzovat, že dala svůj souhlas s participací na sexuálním aktu.⁶¹ Z této premisy vychází i Istanbulská úmluva, která uvádí v čl. 36, že jako trestné činy musí být signatářskými státy uzákoněny případy, kdy bez souhlasu druhé strany dojde k jakémukoliv zásahu do její osobní sexuální sféry. Prvek souhlasu tak nastupuje namísto donucení jako obligatorního znaku skutkových podstat znásilnění a sexuálního nátlaku.

4.1. Donucení

V současnosti je v české právní úpravě obligatorním znakem skutkových podstat znásilnění i sexuálního nátlaku donucení oběti buďto k pohlavnímu styku nebo donucení k pohlavnímu sebeukájení, obnažování nebo jinému srovnatelnému chování. Donucení je výsledkem použití násilí nebo pohrůžky násilí pachatelem. Moderní právní řády např. ve Švédsku, Německu nebo Dánsku se od donucení distancují a nahrazují jej bezsouhlasnou konstrukcí, popřípadě dobrovolností účasti aktérů.⁶²

Donucení může mít dle Ščerby tři základní podoby, a to je překonání odporu oběti, preventivní zamezení jejího odporu nebo následné překonání vyjádřeného nesouhlasu.⁶³ Donucením se dále dle judikatury rozumí podlehnutí pachatelovu jednání při seznání beznadějnosti kladení odporu vůči pachatelovu jednání,⁶⁴ a to buďto z důvodu vyčerpání, zamrznutí nebo strachu z následku. Může být naplněn i násilnou změnou pozice oběti, která zaujme defenzivní polohu proto, že nemá možnost projevit odpor jak fyzický, tak verbální. Pachatel tento znak naplní při pasivitě oběti násilnou změnou pozice těla tak, aby mohl souložit, respektive pohlavní styk, provést.⁶⁵

Zásadní posun v posuzování donucení oběti přineslo usnesení NS, kdy bylo výkladem soudu docíleno toho, že donucení oběti v případě sexuálních deliktů je naplněno i v případě,

⁶⁰ WEGERSTAD, Linnea. Sex Must Be Voluntary: Sexual Communication and the New Definition of Rape in Sweden. *German law journal* [online databáze]. 2021, roč. 22, č. 5, s. 746 [cit. 6. dubna 2023]. Dostupné z: [databáze cambridge.org](https://www.cambridge.org/core)

⁶¹ Amnesty International. *Right to be free from rape. Overview of legislation and state of play in Europe and international human rights standards* [online]. amnesty.org, 24. listopadu 2018 [cit. 6. dubna 2023] s. 6, dostupné z: <https://www.amnesty.org/en/documents/eur01/9452/2018/en/>

⁶² WEGERSTAD: *Sex must be voluntary*..., s. 736

⁶³ ŠČERBA In: ŠČERBA: *Trestní zákoník*..., s. 1517

⁶⁴ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. 5. 2018, sp. zn. 6 Tdo 603/2018

⁶⁵ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 4. 8. 2021, sp. zn. 8 Tdo 699/2021

kdy oběť vyjádří vůči pachateli seznatelný nesouhlas. V projednávaném případě poškozená, která kvůli svým tělesným proporcím v porovnání s pachatelem, jenž byl mnohem většího vzrůstu, nemohla projevit fyzický odpor, se zmožila pouze na odpor slovně vyjádřený ve formě nesouhlasu s pachatelovým jednáním.⁶⁶ Fyzický ani slovní odpor není judikaturou vyžadován po celou dobu aktu a postačí pouze nesouhlas, který je vyjádřený na počátku.⁶⁷ Oběť totiž může během aktu významně zeslábnout nebo rezignovat na jakýkoliv další odpor, respektive tzv. zamrznout a k nesouhlasu nebo odporu během aktu nebude mít sílu. Zamrznutí oběti je mimo boj nebo útěk jednou ze základních fyziologických reakcí na stresovou situaci,⁶⁸ jíž bezesporu je i strach z násilí nebo pohružky bezprostředního násilí při dosažení donucení k pohlavnímu styku nebo sebeukájení. Proto, pokud je na počátku aktu nebo během něj vyjádřený nesouhlas oběti, jde dle aktuální judikatury o znásilnění nebo sexuální nátlak. Od vyjádření nesouhlasu však musí být rozlišován seznatelný souhlas všech aktérů, bez něhož se jedná o sexuální delikt dle bezsouhlasné konstrukce vždy, a který je definován níže.

4.2. Teoretickoprávní posouzení pojmu souhlas

Souhlas je neurčitým právním pojmem. Vzhledem k tomu, že TZ plně respektuje zásadu *nullum crimen sine lege certa* postavenou na ústavní úrovni čl. 39 LZPS, která stanoví povinnost jasnosti, určitosti, přesnosti a srozumitelnosti právního předpisu, je třeba jeho dostatečné vymezení.⁶⁹ V trestních zákonech se lze poměrně často setkat s neurčitými právními pojmy, které jsou buďto definovány v části první hlavě VIII TZ mezi výkladovými ustanoveními absolutně určitě (např. škoda dle § 138 TZ), demonstrativním výčtem (např. spisy podle § 136 TZ), nebo jsou jádra některých pojmů vyložena právní vědou a judikaturou a výkladová ustanovení je pouze doplňují (např. násilí podle § 119 TZ). Zahraniční autoři pojem souhlas jako součást bezsouhlasné konstrukce vymezují následovně.

Nolan⁷⁰ pojem souhlas vyjadřuje mnohými synonymy, ze kterých se dá logickou indukcí zjistit jeho pravý význam a právní relevance tohoto pojmu, která je stěžejní pro bezsouhlasnou konstrukci skutkových podstat sexuálních trestných činů. Jako synonyma

⁶⁶ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 3. 2014, č. j. 11 Tdo 294/2014-15

⁶⁷ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. 3. 2020, sp. zn. 3 Tdo 1558/2019

⁶⁸ ROELOFS, Karin: *Freeze for action: neurobiological mechanism in animal and human freezing* [online]. 27. 2. 2017 [cit. 6. dubna 2023], dostupné z: <https://royalsocietypublishing.org/doi/10.1098/rstb.2016.0206#d3e668>

⁶⁹ JELÍNEK: *Trestní právo hmotné...*, s. 35

⁷⁰ NOLAN, Joseph R. a kol.: *Blackův právní slovník. 6. vyd.* Přeložil DRÁBEK, Vladimír a kol. Praha: Victoria Publishing, 1993, s. 289-290

uvádí svolení, souběh vůlí dvou subjektů, dobrovolné přijetí návrhu druhého, podvolení se druhému nebo jeho návrhu anebo vyhovění, dohoda, respektive přijetí dohody.⁷¹

Kukla přiznává, že pojem souhlasu je obtížně uchopitelný, a ačkoliv se jedná o neideální konstrukt, je v dnešní době nejvýstižnější, protože plně respektuje autonomii každého jedince.⁷² Dále však dodává, že člověk jako nedokonalá bytost nikdy nedosáhne plné autonomie, protože se jeho mysl nedokáže oprostít od vlivů okolí, objektivních okolností, nebo svých vlastních subjektivních představ. Právě proto říká, že vstup do jakéhokoliv vztahu, právního i mimoprávního, je činěn na základě kompromisu a porovnávání jednotlivých výhod, či nevýhod ze svého následného jednání. Uvádí, že „[činění] kompromisu je [v lidském chování] normou, nikoli výjimkou, a to včetně sexuálního života.”⁷³ Z toho autorovi vyplývá, že nejde pouze o kompromis, s kým osoba sexuální akt provede, ale zdali sexuální akt vůbec podstoupí. Ne každý aktér bude vždy stoprocentně přesvědčen o vstupu do sexuálního aktu s druhou osobou, protože na něj budou mít vliv určité okolnosti jako únava, alkohol, citová nestabilita, zamilovanost do partnera, momentální psychické rozpoložení a jiné. Proto je potřeba jak při hmotněprávním posouzení, tak při dokazování brát v potaz všechny okolnosti, které vedly aktéra styku k souhlasu.

Wertheimer⁷⁴ pojem souhlas vykládá ve smyslu morální transformace zakázaného jednání na dovolené. Souhlas má dle jeho názoru moc učinit jakékoliv jednání morálním, zákonným a právně transformačním. Paralelně k souhlasu při sexuálním aktu staví informovaný souhlas při lékařském ošetření. Práví, že informovaný souhlas změny ublížení na zdraví v běžné lékařské ošetření a že souhlas v sexuálním životě má stejné transformační účinky – přeměna sexuálního trestného činu na dovolený akt. Z této transformační teorie vychází i další text, protože se autor k těmto účinkům souhlasu osobně přiklání.

4.2.1. Účel a smysl pojmu souhlas

Pro správné pochopení pojmu souhlas je třeba jeho výkladu. Každá právní norma je předmětem výkladu práva, protože pouze výkladem dojde aplikující osoba ke správnému užití normy a jednotlivých v ní použitých výrazů, které často mohou mít formu neurčitých právních pojmů. Zakotvením neurčitých právních pojmů, jímž je i souhlas, do textu zákona

⁷¹ NOLAN: *Blackův právní slovník...*, s. 289

⁷² KUKLA, Quill R.: A nonideal theory of sexual consent. *Ethics* [online databáze]. 2021, roč. 131, č. 1, s. 270-272 [cit. 6. dubna 2023]. Dostupné z: databáze journals.uchicago.edu

⁷³ Tamtéž, s. 271

⁷⁴ WERTHEIMER, Alan: What Is Consent and Is It Important?. *Buffalo Criminal Law Review* [online databáze]. 2000, roč. 3, č. 2, s. 559 [cit. 6. dubna 2023]. Dostupné z: databáze heinonline.org

dochází k tzv. delegační funkci neurčitých právních pojmů.⁷⁵ Jedná se o legislativní metodu, kdy zákonodárce přenáší povinnost jednoznačného vymezení právního pojmu v dané konkrétní situaci na osobu, či orgán, který normu či pojem bezprostředně aplikuje.⁷⁶ V případě trestněprávních předpisů se bude jednat zejména o policejní orgány, státní zástupce a soudy v závislosti na fázi trestního řízení. U neurčitých právních pojmů se rozlišují tři oblasti pojmu: oblast mimo rozsah pojmu, neurčitá část pojmu a jádro pojmu,⁷⁷ a to pro účely zjištění, jak by adresát normy dokázal daný pojem identifikovat, vyložit a následně se jím řídit. Součástí jádra pojmu souhlas bude vždy souhlas výslovný, kdežto v neurčité části se bude jednat o souhlas konkludentní. Do oblasti mimo rozsah pojmu souhlas by mohlo být zařazeno mlčení, jež by mohlo být, dle názoru autora, některými osobami mylně interpretováno jako souhlas, a to na základě v běžné mluvě používané fráze „mlčení znamená souhlas.“ Oblast mimo rozsah pojmu nebude v tomto případě relevantní, protože mlčení, které by znamenalo souhlasný projev vůle při tak závažném zásahu do osobní sféry jedince, nemůže být právně relevantní. Jednotlivé formy souhlasu jako projevu vůle budou rozebrány níže.

Účelem souhlasu v případě bezsouhlasné konstrukce je odlišení společensky difamačního jednání od jednání objektivně akceptovatelného a morálního, čímž je naplněna Wertheimerova teorie transformační funkce souhlasu.⁷⁸ Podle Istanbulské úmluvy má být současnou společností akceptován pouze konsensuální styk s tím, že jasné ne znamená vždy ne a jen ano znamená ano.⁷⁹ Všechny ostatní konstrukce mají být zakázané a společensky nepřijatelné, a tudíž musí být bezsouhlasný zásah kriminalizovaný.

4.2.2. Formy souhlasu

Vzhledem k tomu, že souhlas je druhem projevu vůle, bude mít v zásadě dvě formy. První z forem, explicitní neboli výslovný souhlas je dán tehdy, pokud není třeba další dedukce adresáta ve smyslu interpretace takového projevu vůle navenek a úvahy, zda jde o souhlas či nikoli. Adresátovi je bez dalšího jasné, že jde o souhlas. Nejčastěji půjde o případy souhlasu daného ústně, ale je namístě počítat také se souhlasem v písemném formě v jazyce, kterému adresát rozumí, ač taková forma bude výjimečná. Dalším druhem souhlasu je tzv. implicitní neboli konkludentní souhlas. Na rozdíl od výslovného souhlasu musí adresát kriticky zvážit

⁷⁵ MELZER, Filip: *Metodologie nalézáni práva. Úvod do právní argumentace. 1. vydání.* Praha: C. H. Beck, 2011, s. 113-114

⁷⁶ MELZER: *Metodologie...*, s. 113-114

⁷⁷ Tamtéž, s. 112

⁷⁸ WERTHEIMER, Alan: *What Is Consent...*, s. 559

⁷⁹ JEŽKOVÁ, Veronika. *Jen ano je ano: Trestný čin znásilnění ve světle Istanbulské úmluvy.* Praha: ProFem. 2017, s. 10-12

z objektivních a subjektivních okolností, zdali skutečně o souhlas je, a zda má projev původce všechny náležitosti souhlasu. V takovýchto případech se bude jednat zejména o různé posunky, signály a jiné nonverbální projevy. Další možností zjištění souhlasu je vyhodnocení nastalé situace takovým způsobem, že bude pro oba aktéry jasné, že druhý s aktem sexuální povahy souhlasil.

Souhlasem se proto na základě výše uvedených synonym a účelu v souvislosti s čl. 36 Istanbulské úmluvy rozumí vůlí nesené chování člověka dovolující určité jednání vůči adresátovi, které je výsledkem konsensu zúčastněných stran a má za následek souhlasné vyjádření účasti všech aktérů na sexuálním aktu. Souhlas musí být dále vyjádřený takovým způsobem, aby byl pro adresáta seznatelný a dosti určitý. Dokazování jednotlivých druhů souhlasů bude rozebráno v procesněprávní části práce.

4.2.3. Souhlas ve zvláštní části TZ

Souhlas jako pojmový znak skutkové podstaty se vyskytuje v různých ustanoveních zvláštní části TZ. Jako pojmový znak skutkové podstaty jej lze najít např. v ustanoveních § 159 a § 160 TZ, které kriminalizují umělé přerušování těhotenství ženy bez jejího souhlasu, respektive se souhlasem těhotné ženy, avšak takovým způsobem, který není umožněn zákonem o umělém přerušování těhotenství. Ščerba⁸⁰ stručně vymezuje určitá kritéria, jež musí takový souhlas naplnit, aby byl právně relevantní. Souhlasem dle § 160 TZ rozumí „jakýkoli [matčin] svobodný projev vůle, výslovný či konkludentní, jímž tato žena svoluje k provedení umělého přerušování těhotenství.“⁸¹ Ščerbova definice tak koresponduje s výše uvedeným výkladem pojmu souhlas a synonymem k němu přiřazených.

4.2.4. Souhlas poškozeného

Souhlas poškozeného je v současném TZ uveden v § 30 a vyjadřuje okolnost vylučující protiprávnost, kdy poškozený činem jinak trestným vysloví souhlas se zásahem do určitého chráněného statku, o kterém může v rámci působnosti TZ svobodně rozhodovat. V případech znásilnění a sexuálního nátlaku podle platné právní úpravy by se mohlo jednat o případy, kdy poškozený vysloví souhlas s použitím násilí. Souhlas poškozeného však na současnou právní úpravu vztahující se k znásilnění a sexuálnímu nátlaku použít nelze. Tyto delikty jsou totiž definovány jak prvkem použití násilí, tak prvkem donucení. Pokud by poškozený dal souhlas s použitím násilí, pak se takovému aktu podrobuje dobrovolně a nemůže logicky nastat druhý prvek, tedy donucení, jenž je dle judikatury považován za

⁸⁰ ŠČERBA In: ŠČERBA: *Trestní zákoník...*, s. 1516

⁸¹ Tamtéž

výsledek použití násilí, či pohrůžky.⁸² Poškozený totiž nebude klást odpor, respektive bude klást odpor pouze předstíraný a pachatel tak nemusí překonávat násilím překážku k donucení poškozeného k sexuálnímu aktu a o trestný čin ani čin jinak trestný nepůjde. Půjde totiž o oběma stranami chtěné použití násilí a sexuální styk tak bude svobodný a vzájemný.

4.2.5. Nemožnost oběti projevit svou vůli

Od souhlasu je třeba odlišit i nemožnost oběti projevit vůli, která může nastat z mnoha různých důvodů. Do nemožnosti projevit svou vůli bude dle názoru autora jistě spadat i kategorie závislosti, kterou Pozměňovací návrh uvádí jako samostatný znak skutkové podstaty. Proto autor práce dělí nemožnost projevit svou vůli na objektivní, která má původ ve vnějších okolnostech a subjektivní, jejímž původcem je samotný vnitřní psychický stav oběti. Objektivními důvody pro nemožnost projevit svou vůli bude intoxikace alkoholem nebo jinými omamnými látkami, hluboký spánek, kóma nebo dříve uvedený případ vyšetření v gynekologickém křesle. Mezi subjektivní důvody lze zařadit případy tzv. zamrznutí oběti z důvodu šoku, úleku a náhlého zvýšeného stresu a strachu o vlastní život.⁸³

Nemožnost projevit svou vůli bude z hlediska povinnosti aktéra udělit souhlas se zásahem do intimní sféry vždy považována jako okolnost, u které bude nutné presumovat, že souhlas nebyl dán. Pokud se oběť nacházela v takovém stavu, kdy objektivně a pro pachatele seznatelně nemohla vyjádřit souhlas ani nesouhlas (mentální retardace, nedostatečný věk, závislost oběti na pachateli), bude se na zásah do její sféry pohlížet jako na zásah nepřipustný, protože nemohla projevit vážně míněný a svobodný souhlas.

4.2.6. Dílčí závěr

Autor se domnívá, že pro vyloučení trestní odpovědnosti postačí pouze druhou stranou seznatelný projev vůle projevený vůči osobě, která by bez uvedeného souhlasu byla v postavení pachatele. Autor má za to, že vzhledem k povaze samotného sexuálního aktu bude docházet často ke kombinaci obou druhů souhlasu, tedy jak výslovného, tak konkludentního. Samotný explicitní, či implicitní souhlas tak bude spíše výjimkou. Při explicitním souhlasu nebude v rámci trestněprávního vztahu problém se zkoumáním, zdali k jeho udělení došlo. Při samotném konkludentním souhlasu bude zkoumání z hmotněprávního hlediska náročnější. V tomto případě bude zkoumáno, jakou povahu měly

⁸² Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. 5. 2018, sp. zn. 6 Tdo 603/2018

⁸³ Amnesty International: *Nový průzkum: postoj Čechů ke znásilnění se lepší, spoluvinnu obětem přesto přisuzuje nejméně 40 procent lidí* [online]. amnesty.cz, 6. prosince 2022 [cit. 6. dubna 2023]. Dostupné z: <https://www.amnesty.cz/zprava/5562/novy-pruzkum-postoj-cechu-ke-znasilneni-se-lepsi-spoluvinnu-obetem-presto-prisuzuje-nejmene-40-procent-lidi>

projevy vůle druhé strany a jak tyto projevy vůle mohla průměrná osoba interpretovat, a zdali by adresát projevu mohl ze všech objektivních i subjektivních okolností usoudit, že šlo skutečně o souhlas se sexuálním aktem. Samozřejmě budou i nadále existovat případy, kdy dojde k použití násilí, pohrůžky násilí pohrůžky jiné těžké újmy, zneužití bezbrannosti nebo závislosti, čímž dojde k dosažení a vynucení sexuálního aktu. Pro tyto případy se budou shodně aplikovat situace, na které myslí judikatura a právní věda dnes a donucení oběti k sexuálnímu aktu bude považováno za znásilnění nebo sexuální nátlak, protože donucení oběti násilím či pohrůžkou bude jistě spadat pod případy neudělení souhlasu.

4.3. Další skutečnosti důležité pro souhlas

4.3.1. Souhlas před aktem

Ohledně momentu udělení souhlasu musí být brána na vědomí společenská škodlivost činu a moment, ve kterém jsou naplněna kritéria skutku s trestněprávní relevancí. Společenská škodlivost je materiální stránkou trestného činu a je obecně zakotvena v § 12 odst. 2 TZ, který zjednodušeně říká, že kriminalizovány mohou být případy pouze společensky škodlivé. NS říká, že „společenská škodlivost je určována především intenzitou zejména naplnění jednotlivých složek povahy a závažnosti činu.“⁸⁴ Na společenskou škodlivost však nelze pohlížet jako na samostatný znak skutkové podstaty, ale jako na okolnost, která dává naplněným formálním znakům trestného činu trestněprávní rozměr. Společenská škodlivost nedává odpověď na otázku pouze z hlediska uplatňování zásady subsidiarity trestní represe dle § 12 odst. 2 TZ, ale gramatickým výkladem lze dojít k názoru, že činí jednání pachatele v daném čase a na daném území společností nepřijatelným, odsuzovaným a nechtěným. Každý takový čin je společností nepřijatelný již při naplnění všech znaků trestného činu za současné nemožnosti použití zásady subsidiarity trestní represe. Základní premisou sexuálních deliktů dle této práce je, že jakýkoliv zásah do sexuální integrity jedince bez jeho souhlasu je společensky nepřijatelný, tudíž škodlivý, a proto musí být zakázaný a postihnutelný trestněprávními předpisy. Proto při naplnění všech znaků bezsouhlasné konstrukce trestných činů znásilnění nebo sexuálního nátlaku bude společenská škodlivost daná od začátku samotného aktu, protože právě v tuto chvíli budou naplněny formální znaky skutku a tímto momentem bude skutek také spáchán. Podle Púryho se „za skutek považuje určitá událost ve vnějším světě spočívající v jednání člověka, která může mít znaky jednoho trestného činu, dvou i více trestných činů (v jednočinném souběhu),

⁸⁴ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 20. 8. 2014, sp. zn. 3 Tdo 943/2014

anebo nemusí vykazovat znaky žádného trestného činu.⁸⁵ Podstatou skutku je jednání pachatele a následek z něj vzešlý, který je právně relevantní pro trestní právo hmotné.⁸⁶ I kdyby došlo k souhlasu oběti během sexuálního aktu, nevyloučí to trestněprávní odpovědnost pachatele za dobu mezi počátkem sexuálního aktu a udělením souhlasu. Autor však musí dodat, že tento příklad je velmi teoretický a v praxi k němu zřejmě nebude docházet, je však důležitý pro vymezení povinnosti vyjádření souhlasu před aktem. Závěrem lze tedy shrnout, že souhlas musí být dán před samotným aktem a pokud nebyl dán před aktem, tato skutečnost nemůže být zhojena během aktu, a to právě z důvodu společenské škodlivosti v momentu spáchání.

4.3.2. Odpadnutí souhlasu během aktu – změna postoje aktéra

Jiná situace nastane, pokud je souhlas před aktem udělen, ale během aktu následně odpadne. Pachatel musí od takového jednání okamžitě upustit, jinak už půjde o znásilnění nebo sexuální nátlak. V tuto chvíli se totiž ze skutku, který nenese znaky trestného činu stává trestný čin a naplní danou skutkovou podstatu, a pokud bude pokračovat v onom jednání, vznikne úmysl tyto trestné činy spáchat. Stejně tak judikoval NS⁸⁷ v jednom ze svých rozsudků, kdy obviněný po prvním konsenzuálním styku nadále pokračoval přes vážně míněný odpor. Soud uvedl, že „V situaci, kdy jasně a nepřetržitě vyjevovaného odporu ženy s pokračováním soulože obžalovaný B. nedbal, naplnil skutkovou podstatu zločinu znásilnění.⁸⁸ V případě bezsouhlasné konstrukce by poškozená v tomto případě ani nemusela projevit vážně míněný odpor, ale stačilo by pouze výslovné nebo konkludentní projevení nesouhlasu. Lze tedy říci, že při bezsouhlasné konstrukci a udělení souhlasu před aktem se z činu dovoleného stane nedovolený tím, že aktér během zprvu konsenzuálního aktu projeví jakýmkoliv způsobem nesouhlas s pokračováním. V tento okamžik při neupuštění od aktu je naplněna skutková podstata nějakého ze sexuálních trestných činů.

4.3.3. Vliv omylu pachatele a putativní souhlas

O putativní souhlas se bude jednat za situace, kdy adresát projevu mylně interpretuje projev původce a bude mít za to, že souhlas byl druhou osobou dán, ačkoliv tomu tak nebylo. Dle názoru autora je totiž důležité určit, jak vysoké nároky na adresáta souhlasu může trestní zákon vyvíjet, a to v souvislosti s kritickým hodnocením toho, zda byl souhlas dán. Autor se

⁸⁵ PŮRY, František, In: HENDRYCH, Dušan a kol. *Právní slovník. 3. vydání.* [online databáze] Praha: C. H. Beck, 2009 [cit. 6. dubna 2023], dostupné z: databáze beck-online.cz

⁸⁶ PŮRY In: HENDRYCH a kol.: *Právní slovník...*,

⁸⁷ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 25. 3. 2020, sp. zn. 3 Tdo 1558/2019

⁸⁸ Tamtéž

tak domnívá, že pro právní praxi nebude vůbec jednoduché vymezit jasnou hranici mezi tím, jestli v konkrétním případě mohl adresát projevu předpokládat, že se jednalo o souhlas se sexuálním aktem, protože nelze hmotněprávně přesně určit, kdy byla interpretace adresáta projevu mylná.

Následkem putativního souhlasu oběti bude jednání pachatele v negativním skutkovém omylu. Aby se jednalo o omyl, musí dojít k rozporu vnímání pachatele s objektivní skutečností.⁸⁹ Pro tuto část práce je důležitá role negativního omylu skutkového. Jedná se o takový omyl, kdy pachatel neví o určité skutečnosti, která zakládá jeho trestněprávní odpovědnost, nebo která je znakem příslušné skutkové podstaty.⁹⁰ Za negativní omyl skutkový nebude moci být pachatel odpovědný, protože v takovém případě je odpovědný pouze za nedbalostní trestný čin. Z násilnění i sexuální nátlak jsou koncipovány jako skutkové podstaty vyžadující úmyslné zavinění pachatele, a proto pachatel za nedbalostní znásilnění či sexuální nátlak odpovědný nebude.

V případech, kdy dojde k výslovnému souhlasu nebo nesouhlasu, nemůže mít adresát mylnou představu o tom, zdali souhlas udělen byl, či nikoliv, a tudíž nemůže být v omylu. Z projevené vůle původce explicitního souhlasu bude totiž vždy jisté, že o souhlas jde. Stejně bude hodnocen i explicitně projevený nesouhlas. Problém při rozpoznání projevu vůle vyjádřené druhou osobou nastane, pokud půjde o souhlas konkludentní. Vzhledem k výše zmíněné povinnosti adresáta podřídit konkludentní souhlasný projev druhé osoby kritické úvaze je zřejmé, že v těchto situacích může k negativnímu skutkovému omylu dojít. Pachatel si v tomto případě nemusí být vždy jistý, zdali souhlas udělen byl, či nikoli. V těchto situacích pak musí nastoupit posuzování situace z pohledu pachatele a to zejména, zdali nemohl z objektivních okolností zjistit, že souhlas dán nebyl, zdali nepoužil násilí nebo pohružku nebo nezneužil bezbrannosti, respektive svého postavení vůči oběti. Pokud bude alespoň jeden z těchto alternativních znaků naplněn, dojde i k naplnění bezsouhlasné skutkové podstaty znásilnění nebo sexuálního nátlaku a pachatel bude za své jednání trestně odpovědný.

4.3.4. Donucení oběti souhlasit

Donucení oběti souhlasit může mít dvojí podobu. Náš právní řád rozeznává donucení za užití násilí ve formě *vis absoluta* nebo *vis compulsiva*. *Vis absoluta* znamená úplné vyloučení jiného než vyžadovaného chování a složka vůle je u oběti úplně vymizelá.⁹¹ Naopak

⁸⁹ ŠÁMAL: *Trestní právo hmotné...*, s. 235

⁹⁰ Tamtéž

⁹¹ Usnesení nejvyššího soudu ze dne 26. 3. 2014, sp. zn. 11 Tdo 294/2014

při užití vis compulsiva volní složka u oběti nezmizí, ale svoboda rozhodování u oběti chybí, protože je potlačena nějakou vnější okolností za cílem podrobení se nátlaku.⁹² Jednání pachatele za užití těchto okolností je v současnosti považováno jako užití násilí, a tudíž bude i nadále kriminalizováno, protože dle předchozí analýzy bylo zjištěno, že vůle osoby, která dává souhlas musí být svobodná, což je v případech vis absoluta nebo vis compulsiva vyloučeno.

Za bezsouhlasné jednání se bude považovat i spáchání těchto deliktů za použití násilí ve smyslu § 119 TZ. Tento stanoví, že násilím je spáchán trestný čin i tehdy, spáchá-li jej pachatel na oběti, kterou do stavu bezbrannosti uvedl lstí, či jiným podobným způsobem. Tímto způsobem spáchání bude rozuměno např. omámení oběti narkotikem nebo jinou omamnou látkou tak, že nebude schopná projevit svůj svůli.⁹³ Relevance souhlasu oběti, která se nachází ve stavu intoxikace alkoholem nebo jinou omamnou látkou bude rozebrána dále.

4.4. Souhlas při intoxikaci

Pro tuto práci považuje autor za relevantní dvě situace, jimiž jsou a) intoxikace oběti při současné střízlivosti pachatele a b) intoxikace obou, respektive všech aktérů sexuálního aktu. Intoxikací je rozuměn vliv návykové látky dle § 130 TZ.

4.4.1. Intoxikovaná oběť

Intoxikace může být důležitý faktor, který v případě sexuálních deliktů bude hrát výraznou roli. Jasně budou i při bezsouhlasné konstrukci případy bezbrannosti vlivem intoxikace oběti alkoholem nebo jinou omamnou látkou. Ostatně i dnešní judikatura posuzuje hlubokou intoxikaci alkoholem, popřípadě jinou návykovou látkou, jako případy bezbrannosti oběti, kdy taková nemohla vyvinout vážně míněný odpor nebo vyjádřit nesouhlas s pachatelovým jednáním, a proto při jejím zneužití bude naplněna skutková podstata znásilnění či sexuálního nátlaku.⁹⁴ Zneužití bezbrannosti oběti bude proto i nadále posuzováno jako znásilnění nebo sexuální nátlak, protože v takovém případě oběť nemůže projevit vážně míněný souhlas. Stejně se bude posuzovat i uvedení oběti do stavu bezbrannosti dle § 119 TZ.

Autor se domnívá, že je třeba vyřešit problém souhlasu při takové intoxikaci oběti, kdy její vůle, respektive projev takové vůle byl narušen právě hlubokou opilostí, či omámeností jinou návykovou látkou. Na tyto situace se lze dívat dvěma pohledy. Buďto bude takový

⁹² Usnesení nejvyššího soudu ze dne 26. 3. 2014, sp. zn. 11 Tdo 294/2014

⁹³ ŠÁMAL In: ŠÁMAL: *Trestní zákoník...*, s. 1306–1307

⁹⁴ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 28. 11. 2012, sp. zn. 11 Tdo 975/2012

souhlas vždy irrelevantní, protože osoba nemůže v hluboké intoxikaci dát svobodný souhlas, nebo bude platný, protože jde o její svobodný projev vůle.⁹⁵ Intoxikace oběti musí být řešena z pohledu pachatele, protože jde o jeho vůli spáchat trestný čin a jeho zaviněné jednání. Pokud bude brána v potaz pouze možnost spáchání znásilnění či sexuálního nátlaku úmyslně, musí jistě existovat úmysl pachatele trestný čin spáchat. Úmysl může být buďto přímý nebo nepřímý. Pro spáchání trestného činu úmyslně postačí vědomí pachatele, že může svým jednáním ohrozit nebo porušit zájem chráněný v TZ a pro případ, že jej způsobí s tím je srozuměn a je ochoten podstoupit riziko jeho spáchání.⁹⁶ Pachatel na sebe při spáchání sexuálního deliktu v nepřímém úmyslu bere riziko, že intoxikace oběti bude tak hluboká, že nebude schopná projevit souhlas v žádné podobě. Tímto rizikem je naplněna složka vědomostní. Pachatel je na základě převzetí rizika srozuměn s tím, že může nastat trestněprávní následek ve smyslu naplnění skutkové podstaty znásilnění nebo sexuálního nátlaku. Pachatel tak bude odpovědný za některý z posuzovaných sexuálních trestných činů v případě, kdy věděl, že oběť nedala souhlas s pohlavním stykem a na základě této vědomosti byl srozuměn s nastoupivším následkem, tedy trestněprávní relevancí jeho jednání. Intoxikace oběti tak bude relevantní pouze v tom smyslu, jestli byl souhlas udělen, či nikoli. Trestní právo však nemůže přenášet na pachatele povinnost podrobit souhlas druhé osoby kritickému myšlení, zdali byl takový projev vůle svobodný a vážně míněný. Jak bylo zmíněno výše, souhlas musí být adresátovi projevu seznatelný. Ve chvíli, kdy je takový souhlas vůči adresátovi projevový a vzhledem k ostatním okolnostem situace seznatelný, má svou právní relevanci a na základě teorie transformace činí jednání pachatele dovoleným. Stejným způsobem se pak budou posuzovat případy, kdy jsou pod vlivem návykové látky všichni aktéři sexuálního aktu.

4.4.2. Intoxikovaný pachatel

Pro účely uvedení se do nepřičetnosti úmyslně nebo z nedbalosti požitím návykové látky, uvádí TZ ustanovení § 360, jímž je trestný čin opilství. Pachatel se ve stavu nepřičetnosti ocitne buďto svým vlastním úmyslným nebo nedbalostním jednáním a spáchá čin jinak trestný, přičemž § 360 nemůže být použit na jednání pachatele ve zmenšené přičetnosti.⁹⁷ V těchto případech však nepůjde o žádnou výjimku oproti jiným činům jinak trestným, a proto bude pachatel odpovědný pouze za trestný čin opilství v případě spáchání činu jinak trestného znásilnění nebo sexuálního nátlaku ve stavu nepřičetnosti, který si

⁹⁵ WERTHEIMER, Alan: Intoxicated consent to sexual relations. *Law and Philosophy* [online databáze]. 2001, roč. 20, č. 4, s. 374-375 [cit. 6. dubna 2023]. Dostupné z: databáze springer.com

⁹⁶ PROVAZNÍK, Jan In: ŠČERBA: *Trestní zákoník*. ..., 208-210

⁹⁷ Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 4. 6. 1992, sp. zn. 11 To 73/92

přivodil konzumaci alkoholu nebo jiné návykové látky. Pokud pachatel nebude nepřítčetný z důvodu konzumace návykové látky, bude v případě nesouhlasu odpovědný obvyklým způsobem.

4.5. Právní řády založené na bezsouhlasné konstrukci

4.5.1. Švédsko

Švédská úprava byla v reakci na ratifikaci Istanbulské úmluvy změněna z období české právní úpravy, která zahrnovala použití násilí nebo hrozbu násilím a následné donucení oběti k pohlavnímu styku, na úpravu založenou na dobrovolnosti aktérů, přičemž nedobrovolnost nemusí být nijak projevená navenek. Pokud se nejedná o dobrovolný styk, pak se jedná o znásilnění.⁹⁸ Švédský trestní zákoník v kapitole 6 – o sexuálních činech, § 1 stanoví, že kdo provádí vaginální, anální nebo orální styk, nebo obdobný sexuální akt, který je svojí vážností zásahu srovnatelný s pohlavním stykem s osobou, která se neúčastní dobrovolně, bude vinen z trestného činu znásilnění. Podstatný je dle švédského práva prvek dobrovolnosti účasti na sexuálním aktu. Švédský trestní zákoník také říká, že musí být brány na zřetel jednotlivé okolnosti dobrovolnosti. Za nedobrovolný se však nikdy nemůže považovat styk, který je výsledkem útoku, jiného násilí nebo pohrůžkou spácháním trestného činu. Tento zákon dále obsahuje demonstrativní výčet subjektivních a objektivních okolností, na základě kterých se oběť ocitne ve stavu bezbrannosti. Bezbrannost oběti je vždy brána jako nedobrovolná účast, přičemž oběť se musí nacházet ve zvlášť zranitelném postavení např. z důvodu bezvědomí, spánku, vážných obav o svůj život, vlivu alkoholu nebo jiné omamné látky, nemoci, zranění nebo psychického rozrušení. Dalším případem, kdy se účast osoby na sexuálním aktu považuje za nedobrovolnou jsou tzv. zneužití závislosti oběti na osobě pachatele.

Švédský trestní zákoník je založen na úmyslném spáchání všech trestných činů, přičemž toto je deklarováno v kapitole 1 – o trestných činech a sankcích, § 2, který stanoví, že každý trestný čin může být spáchán pouze úmyslně, pokud zákon nestanoví jinak. Novela však přinesla i nedbalostní formu znásilnění podle kapitoly 6 – o sexuálních činech, § 1a. Švédský Nejvyšší soud ve svém rozhodnutí potvrdil rozsudek za znásilnění oběti, a to pachatelovým zaviněním z hrubé nedbalosti.⁹⁹ Pachatel v tomto případě navázal na předchozí kontakt s obětí skrze sociální síť a po pozvání k oběti domů spolu spali v jedné posteli oba oděni jen ve spodním prádle. Pachatel během noci vsunul své prsty do vagíny

⁹⁸ WEGERSTAD: *Sex Must Be Voluntary...*, s. 735

⁹⁹ Rozhodnutí Švédského Nejvyššího soudu, Högsta Domstolen [HD] [Supreme Court] 2019-07-11 B 1200-19 (Swed.), dostupné z: <https://perma.cc/GTJ5-V9E8>

oběti, přičemž oběť zůstala absolutně pasivní a nejevila žádné známky odporu a nesouhlasu, ale ani nevyjádřila souhlas s takovým stykem. Soud usnesl, že ačkoliv by mohla být pasivita v určitých situacích vnímána jako svobodná participace na styku, v tomto případě to tak nebylo, a že ležení v posteli neznamená svobodný vstup do sexuálního kontaktu. Pachatel v tomto případě vědět měl a mohl, respektive měl rozeznat, že oběť do sexuálního aktu nevstupuje dobrovolně.

Zákon mimo znásilnění rozeznává i méně závažnou formu útoku vůči jedinci v sexuální oblasti. Dle kapitoly 6 – o sexuálních činech, § 2 se sexuálního útoku dopustí ten, kdo provede sexuální akt jiné povahy, než který je uveden v § 1, a to s osobou bez její dobrovolné účasti. Dochází ke kriminalizaci jednání obdobného ustanovením TZ týkající se sexuálního nátlaku, ale dle výkladu § 1 švédského trestního zákoníku i jiných méně závažných forem zásahu. Těmito bude například v první kapitole uvedené osahávání intimních partií, imitace kopulačních pohybů přes oblečení, či jiné méně závažné formy zásahu.

4.5.2. Důsledky přijaté změny ve Švédsku

Švédsko zaznamenalo následkem změny právní úpravy nárůst jak v ohlášených sexuálních trestných činech, tak v odsouzeních v jednotlivých případech. Nárůst byl zřetelně viditelný mezi lety 2017-2019, kdy rok 2017 byl poslední celý rok, kdy platila úprava založená na donucení a 2019 první celý rok po přijaté změně. V roce 2017 bylo za znásilnění odsouzeno 190 pachatelů, přičemž nárůst v roce 2019 byl o celých 75 %, tedy na 333 odsouzených pachatelů.¹⁰⁰ Tento nárůst chválí i dotázaní státní zástupci, kteří se ve většině shodli na faktu, že nárůst odsouzených případů bude mít pozitivní vliv jak na společnost, tak na samotné oběti sexuálních deliktů.¹⁰¹

Autor se přiklání k názoru, že jde o pozitivní změnu. Pokud taková úprava pomůže k celospolečenské změně, lepšímu chápání psychických následků, se kterými se musí oběti vyrovnávat a k celkové osvětě, pak by obdobná úprava založená na dobrovolnosti, měla být přijata i v rámci českého trestního práva.

4.5.3. Dánsko

Dalším z evropských států, které se po přijetí a následné ratifikaci Istanbulské úmluvy přiklonily k bezsouhlasné konstrukci, je Dánsko. Oproti Švédsku je dánská úprava ryze bezsouhlasná. Ustanovení § 216 dánského trestního zákoníku uvádí, že „osoba, která vykoná

¹⁰⁰ EDWARDS, Catherine: *How Sweden's new consent law led to a 75% rise in rape convictions* [online]. thelocal.se, 16. června 2018 [cit. 6. dubna 2023] dostupné z: <https://www.thelocal.se/20200616/how-swedens-new-consent-law-led-to-a-75-rise-in-rape-convictions/>

¹⁰¹ EDWARDS: *How Sweden's...*

soulož s osobou, která s tím nesouhlasila, bude potrestána odnětím svobody až na 8 let.“ Dánský trestní zákoník však rozeznává i další sexuální delikty, např. dle § 218 vykonání pohlavního styku zneužívaje mentální retardace či nepřičetnosti druhé osoby; zneužití svého postavení vůči oběti dle § 219 a § 220 nebo jiné trestné činy sexuální povahy. Důležitý je pak § 225, který stanoví, že ustanovení kriminalizující sexuální trestné činy se použijí i na taková jednání pachatele, která jsou obdobná souloži. Půjde například o případy análního či orálního styku, digitální penetrace nebo obdobného způsobu narušení sexuální integrity jedince.¹⁰²

Dánská právní úprava je odlišná od té švédské, protože vyžaduje explicitní nebo implicitní souhlas druhé osoby. Z výkladu daného ustanovení však vyplývá, že tato ustanovení stojí na principu dobrovolné účasti na sexuálním aktu. Zásada dobrovolnosti tak bude stěžejním principem všech skutkových podstat, které jsou založeny na souhlasu všech aktérů sexuálního aktu.

4.5.4. Španělsko

Španělská právní úprava rovněž prošla změnou ze skutkové podstaty založené na donucení a použití násilí či pohrůžky násilí k bezsouhlasné konstrukci. Španělský trestní zákoník rozeznával dva základní druhy sexuálních trestných činů, jimiž jsou „sexuální agrese“ a „sexuální obtěžování.“ Při sexuální agresi docházelo k výhrůžkám, napadení nebo jinému násilí za současného vykonání nějakého druhu pohlavního styku. Pokud měl navíc pohlavní styk podobu jakékoliv penetrace, šlo o znásilnění, které bylo trestáno přísnějšími sazbami trestů. Sexuální obtěžování naproti tomu nemuselo obsahovat prvky agrese nebo donucení a stačila pouhá nesouhlasná participace oběti na sexuálním aktu. Šlo o samostatný trestný čin a v porovnání s TZ by šlo o privilegovanou skutkovou podstatu, která je obvykle mírněji trestná. Španělská právní úprava tak stála na principu donucení a na tom, že společensky škodlivější jsou případy zásahu do sexuální integrity jedince za předpokladu donucení nebo použití jakékoliv formy agrese.¹⁰³

Změna nastala po případě z roku 2016, který byl znám jako případ „vlčí smečky.“ V tomto případě pět pachatelů odvedlo dívku do lobby rezidenční budovy, kde ji svlékli a postupně na ní všichni vykonali nějakou formu penetrace, přičemž si tuto situaci nahrávali jako video na mobilní telefon a následně jej sdíleli do své chatovací skupiny. Dívka se ocitla v tak stresové situaci, že se nedokázala vzdmout na odpor, nedokázala žádný odpor ani nesouhlas vyjádřit, a tak pouze zavřela oči a tzv. „zamrzla.“ Pachatelé byli soudy první a

¹⁰² KRAUSOVÁ, Marta: *Skutková podstata znásilnění v právních rádech států, kde je znásilnění definováno na základě souhlasu. Srovnávací studie č. 5.404.* Praha: Parlamentní institut Poslanecké sněmovny parlamentu ČR. 2021, s. 5

¹⁰³ Tamtéž, s. 12

druhé instance odsouzení pouze za mírnější sexuální delikt, tedy sexuální obtěžování. V roce 2019 však Španělský Nejvyšší soud změnil rozhodnutí nižších soudů a odsoudil všech pět pachatelů k patnácti letům nepodmíněného trestu odnětí svobody za znásilnění. Nejvyšší soud se v tomto případě odvolal na samotné znění čl. 36 Istanbulské úmluvy a řekl, že souhlas s aktem musí být zřetelně projevem všemi aktéry sexuálního aktu a že na oběť v takové situaci nemohou být kladeny takové požadavky, aby projevila aktivní odpor proti jednání pachatelů. Shrnul, že se od oběti nemohou očekávat v dané chvíli hrdinské postoje, neboť v takové situaci oběť očekává újmu a v absolutní paralýze strachem nemůže reagovat jinak, než tzv. zamrznout.¹⁰⁴ Lze tedy shrnout, že španělská právní úprava doznala změny na základě soudního rozhodnutí, které přednostně použilo ratifikovanou mezinárodní smlouvu před vnitrostátní úpravou a vydláždilo tak cestu přijetí nové hmotněprávní úpravy do španělského trestního zákoníku. Aktuálně platný článek 178 španělského trestního zákoníku zní: „Kdo bez souhlasu jiné osoby provede jakýkoli úkon, který zasahuje do její sexuální svobody, bude potrestán odnětím svobody na jeden rok až čtyři roky jako pachatel sexuálního násilí. Za souhlas se považuje pouze takový souhlas, který byl svobodně vyjádřen úkony, které s ohledem na okolnosti případu jasně vyjadřují vůli dané osoby.“

V článku 178 odst. 1 španělského trestního zákoníku je tedy jasně vymezená povinnost souhlasu všech aktérů sexuálního aktu, jinak se jedná o znásilnění. Třetí věta daného ustanovení se snaží alespoň obecně pojem souhlasu definovat, když říká, že souhlas musí jasně vyjadřovat vůli původce souhlasu. Druhý odstavec komentovaného ustanovení pak demonstrativně uvádí, že za souhlas nemůže být nikdy považováno dosažení souhlasu za použití násilí, pohrůžky násilím, zastrasování, zneužití bezbrannosti oběti, zneužití postavení pachatele vůči oběti a jiné okolnosti. Toto vyjádření se shoduje s teorií souhlasu, která je nastíněna výše, a to ve smyslu, že pro všechny aktéry sexuálního styku musí být explicitní či implicitní souhlas na základě zhodnocení subjektivních i objektivních okolností nastalé situace seznatelný. Pokud takový souhlas chybí, nebo je vyjádřen nesouhlas oběti, pak se vždy bude jednat o znásilnění.

4.5.5. Dílčí závěr

Nejen z výše analyzovaných cizích právních úprav lze dovodit, že nastupuje moderní tendence spíše tíhnout k bezsouhlasné konstrukci trestných činů znásilnění, sexuálního nátlaku, popřípadě jiných sexuálně motivovaných deliktů. Bezsouhlasné konstrukce

¹⁰⁴ Rozsudek španělského Nejvyššího soudu ve věci *Caso la manada* ze dne 4. července 2019, Sentencia núm. 344/2019, dostupné z: <https://ep00.epimg.net/descargables/2019/07/05/6c492a5ff38b11ed77a1a8166acec175.pdf>

sexuálních deliktů používají také Belgie,¹⁰⁵ Velká Británie¹⁰⁶ nebo Německo.¹⁰⁷ Současně také dochází k dosahování cílů, které byly vytyčeny Istanbulskou úmluvou. Všechny výše uvedené státy jsou nejen její signatáři, ale ke dni vypracování práce úmluvu ratifikovali a přijali do svého právního řádu.

4.6. Nové znění skutkových podstat znásilnění a sexuálního nátlaku

Zákonodárci se v zásadě naskytují dvě možnosti, jakým způsobem trestné činy znásilnění a sexuálního nátlaku upravit. Zákonodárce by mohl jít konzervativní cestou za současného rozlišování trestného činu znásilnění a sexuálního nátlaku. Změna by nastala pouze ve znění skutkových podstat. Druhou možností je upravit sexuálně motivované trestněprávní jednání pod jednu skutkovou podstatu. V této situaci by však byla úprava velice obecná a autor se domnívá, že by mohla být narušeny požadavky zásady nullum crimen sine lege certa. Trestněprávní normy totiž nesmí být ani příliš obecné, ani příliš kazuistické z toho důvodu, aby represe nebyla příliš široká, či naopak příliš úzká.

Autor se domnívá, že pro naši trestněprávní kulturu by bylo vhodnější ponechat současný stav rozlišování dvou skutkových podstat znásilnění a sexuálního nátlaku, protože obě skutkové podstaty postihují částečně odlišné a z právního hlediska jinak závažné jednání pachatele. Ostatně i zahraniční právní řády mají zakotveno více skutkových podstat různě závažných sexuálních deliktů. Autor se dále domnívá, že lze mít dvě různá znění, která obě reflektují konsenzus všech aktérů. Jednou z takových je úprava podle švédské právní úpravy a založení skutkových podstat na dobrovolnosti.

Znění takto upravených skutkových podstat by mohlo být následující:

§ 185 TZ – „Kdo vykoná pohlavní styk na osobě, která se neúčastní dobrovolně...“

§ 186 TZ – „Kdo přiměje jinou osobu k pohlavnímu sebeukájení, obnažování nebo jinému srovnatelnému chování bez její dobrovolné účasti...“

Další možností je úprava bezsouhlasné konstrukce tak, jak je v právním řádu Německa a Dánska. Znění takové úpravy by mohlo být následující.

§ 185 TZ – „Kdo na jiné osobě vykoná pohlavní styk bez jejího souhlasu...“

¹⁰⁵ Art. 417/11 C.Pén./Sw., dostupný z:

https://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/loi_a1.pl?language=fr&caller=list&cn=1867060801&la=f&fromtab=loi

¹⁰⁶ Article 1, Rape, Sexual offences act 2003, c. 42, dostupný z:

<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/42/part/1/crossheading/rape>

¹⁰⁷ § 177 Strafgesetzbuch (StGB), dostupný z: <https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/>

§ 186 TZ – „Kdo jinou osobu bez jejího souhlasu přiměje k pohlavnímu sebeukájení, obnažování, nebo jinému srovnatelnému chování...“

Současně by také mohlo být v rámci výkladových ustanoveních části první TZ demonstrativně upraveno, co se myslí pod pojmem souhlas a v rámci delegační funkce by mohl být judikaturou nadále rozšiřován a specifikován.

Mezi kvalifikované znaky skutkové podstaty a přitěžující okolnosti by v případě obou skutkových podstat byly skutečnosti, které se v nich vyskytují dnes. Mezi tyto patří zásah do i) sexuální sféry dítěte, nebo dítěte mladšího patnácti let, ii) spáchání znásilnění souloží nebo způsobem srovnatelným se souloží, iii) spáchání těchto činů na osobách, jejichž osobní svoboda je omezena, iv) s následkem způsobení těžké újmy na zdraví nebo smrti. Mezi znaky kvalifikovaných skutkových podstat by mohlo být v budoucnu zařazeno spáchání těchto deliktů za použití násilí, pohrůžky násilí nebo pohrůžky jiné těžké újmy, protože jde o vážnější formu spáchání bez souhlasu aktéra.

Autor má za to, že ač by se zákonodárce vydal jakoukoliv z těchto cest, byl by ústředním prvkem souhlas, vzájemný konsensus a princip dobrovolnosti účasti všech aktérů. Obě navrhovaná znění navíc plně reflektují úpravu Istanbulské úmluvy, protože se zakládají na principu autonomie vystupování v sexuálních vztazích. Je tedy jen na zákonodárci, jakou cestu by zvolil a dále na právní vědě a zejména judikatuře soudů, jak by dále s těmito pojmy a principy pracovaly a kde by byly nastaveny hranice svobodné participace na sexuálním aktu, respektive jaké by byly požadavky na vyjádření souhlasu všech aktérů.

4.7. Dílčí závěr

Zakotvením bezsouhlasné konstrukce do českého právního řádu by došlo k možnosti kriminalizovat určité případy, které by dle dnešního znění skutkových podstat nemohly být podřazeny pod znásilnění nebo sexuální nátlak. Mezi takové budou spadat situace, kdy se pachateli nepodaří prokázat použití násilí, pohrůžka násilí nebo pohrůžka jiné těžké újmy. Autor se dále domnívá, že po vzoru švédských statistik by došlo k menší stigmatizaci a sekundární viktimizaci obětí trestných činů, následkem čehož by dle švédského trendu mohlo být nahlášeno více případů sexuálních deliktů a více takových deliktů by následně bylo v trestním řízení potrestáno. Jak uvádí Vestergaard¹⁰⁸ ve svém pojednání, bezsouhlasná konstrukce nemá primárně za cíl potrestat více pachatelů, ale chránit oběti trestných činů

¹⁰⁸ VESTERGAARD, Jon: The rape law revision in Denmark: Consent or voluntariness as the key criterion?, *Bergen Journal of Criminal Law and Criminal Justice* [online databáze]. 2020, roč. 8, č. 2, s. 6 [cit. 6. dubna 2023]. Dostupné z: boap.uib.no

před jednáním, které je z hlediska nahlížení na rovnost mužů a žen v současnosti chápáno jako na zakázané. S ochranou většího množství pachatelů souvisí i princip generální prevence trestního práva. Jednáním, před kterým má být společnost chráněna, má na mysli jakýkoliv zásah do sexuální integrity a svobody jedince bez toho, aniž by došlo k dobrovolnému přijetí, respektive k souhlasu.¹⁰⁹ Autor má tedy za to, že přijetím bezsouhlasné úpravy by došlo mimo postihování širšího okruhu jednání také ke snížení latence sexuálních trestných činů, která je v současné době velmi vysoká. Čírtková uvádí, že jen část obětí skutečně znásilnění nebo jiný sexuální delikt nahlásí, a že skutečné počty sexuálně motivované trestné činnosti jsou až desetkrát vyšší.¹¹⁰

Přistoupením k bezsouhlasné konstrukci sexuálních trestných činů by se česká trestněprávní kultura posunula směrem k dnešním západním trendům, které vycházejí z principu dobrovolnosti účasti a konsenzu všech zúčastněných na sexuálním aktu. Česká republika by také splnila povinnosti dle čl. 36 Istanbulské úmluvy.

¹⁰⁹ VESTERGAARD: *The rape law...*, s. 6

¹¹⁰ ČÍRTKOVÁ: *Pomoc...*, s. 32-34.

5. Vybrané procesněprávní aspekty sexuálních trestných činů

5.1. Dokazování podle bezsouhlasné konstrukce

Správné hmotněprávní zakotvení bezsouhlasné konstrukce je důležité pro posuzování závažnosti trestného činu, pro rozšíření množiny postihnutelného jednání a také přiblížení se k trendu současného kriminalizování sexuálního aktu bez souhlasu druhé osoby v západních zemích. Pro procesní část je však důležité, zdali budou existovat metody, jak účinně prokázat skutečnost, že souhlas dán nebyl. Bezsouhlasná konstrukce totiž může naznačovat, že by obviněný musel prokázat existenci souhlasu při sexuálním aktu. Přenášet důkazní břemeno na obviněného je však v české právní kultuře nepřipustné, protože odpovědnost za řádné zjištění skutkového stavu a prokázání viny nesou OČTŘ. Tato odpovědnost vychází ze základních zásad trestního řízení zejména in dubio pro reo, zásady legality, zásady oficiality a zásady presumpce nevinu.¹¹¹

Úkolem policejního orgánu a státního zástupce bude zajistit takové důkazy, které nade vší pochybnost prokáží vykonání pohlavního styku nebo přimětí k pohlavnímu sebeukájení, obnažování či jinému srovnatelnému chování, a to bez souhlasu.

5.1.1. Prokázání pohlavního styku a násilí

Pro prokázání pohlavního styku a přimětí k pohlavnímu sebeukájení bude zásadní posouzení biologických stop pachatele na těle oběti¹¹² nebo na místě, kde měl být trestný čin spáchán¹¹³ a porovnání takového vzorku se vzorkem biologického materiálu obviněného podle § 158 odst. 3 písm. e) TŘ. Mezi biologické stopy bude patřit zejména sperma, krev, sliny, či jiné tělesné tekutiny, vlasy, pot, kůže a další. Přítomností biologických stop prokáže policejní orgán minimálně přítomnost obviněného v blízkosti oběti, respektive kontakt s obětí. Pokud bude absence souhlasu indikována použitím násilí, budou jak na místě činu v rámci ohledání, tak na těle obviněného i oběti hledány stopy po zápasu. Takovými stopami budou různé oděrky, modřiny, podlitiny a jiné rány a výškraby zpod nehtů aktérů a jiné biologické stopy na místě činu.¹¹⁴

¹¹¹ ŠÁMAL, Pavel In: ŠÁMAL, Pavel a kol.: *Trestní řád. 7. vydání*. Praha: C. H. Beck., 2013, s. 15 - 16

¹¹² Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. 3. 2020, sp. zn. 3 Tdo 1558/2019

¹¹³ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 11. 4. 2012, sp. zn. 3 Tdo 182/2012

¹¹⁴ Nález Ústavního soudu ze dne 6. 3. 2020, č.j. II. ÚS 2929/18-1

5.1.2. Prokázání skutečnosti, že souhlas nebyl dán

McEwan uvádí určité příklady, kdy lze poukázat na nesouhlas oběti. Jsou jimi historie obviněného v rámci sexuální kriminality a s tím spojená recidiva,¹¹⁵ výpověď oběti a výslech obviněného.¹¹⁶ Dalšími možnými důkazy pro podporu obžaloby jsou dle Plesac také výslechy svědků, kteří byli přítomni jednání před aktem, ale i po aktu, a zjištění z jejich výpovědí, jak se oběť bezprostředně po aktu chovala.¹¹⁷ Dalšími důležitými důkazy může být také korespondence mezi obětí a obviněným.¹¹⁸ Z korespondence zejména na sociálních sítích, z odesílaných hlasových zpráv a znění konverzace lze zjistit, jaký byl vztah mezi obětí a obviněným, jestli již dříve mezi nimi došlo k určitým sexuálním aktivitám, zdali nebyl souhlas dán v rámci konverzací a jiné skutečnosti.

Nová legislativa v Dánsku při zakotvení bezoushlasné konstrukce neunikla vývojářům, kteří na základě této úpravy vytvořili aplikaci, ve které může jedna osoba druhé udělit souhlas po dobu dvaceti čtyř hodin. Tato aplikace uchovává data o všech aktérech pro případ, kdy by je bylo nutné použít u soudu.¹¹⁹ Nelze s jistotou říci, jak by byl takový důkaz v rámci trestního řízení použitelný a připuštěný v hlavním líčení, lze ale usoudit, že může určitým způsobem indikovat souhlasnou vůli aktérů a dobrovolnost styku. Data z takové aplikace by byla primárně použitelná v rámci obhajoby a prokazovala by, že souhlas byl dán.

Důležitým důkazem bude výpověď samotné oběti. Oběť totiž může zásadně přispět již k tomu, že trestní stíhání bude vůbec zahájeno. Na základě znaleckého posudku z odvětví psychiatrie může znalec zkoumat, jakým způsobem reaguje oběť na položené otázky, jaké vlivy na ní mělo trestní řízení, jak se změnil její dosavadní život a další skutečnosti, které mohou naznačit spáchání některého ze sexuálních trestných činů na této oběti.¹²⁰ Výpověď oběti by také v rámci splnění podmínek mohla být vždy považována za neodkladný nebo neopakovatelný úkon dle § 158a TR.

¹¹⁵ MCEWAN, Jenny: Proving consent in sexual cases: Legislative change and cultural evolution. *The International Journal of Evidence & Proof* [online databáze]. 2005, roč. 9, č. 1, s. 2 [cit. 6. dubna 2023]. Dostupné z: databáze journals.sagepub.com

¹¹⁶ MCEWAN: *Proving...*, s. 9

¹¹⁷ PELSAC, Kelsie: Remedying Cursory Police Investigation of Sexual Assault and The False Reporting Charges That Result. *Valparaiso University Law Review* [online databáze]. 2019, roč. 53, č. 2, s. 515 [cit. 6. dubna 2023]. Dostupné z: databáze scholar.valpo.edu

¹¹⁸ Tamtéž, s. 516

¹¹⁹ STICKINGS, Tim: *Denmark launches sexual consent app where lovers can give permission for one intercourse, valid for 24 hours' in the wake of new rape laws* [online]. *daily mail.co.uk*, 5. února 2021 [cit. 6. dubna 2023]. Dostupné z: <https://www.daily mail.co.uk/news/article-9227555/Denmark-launches-sexual-consent-app-passing-new-rape-laws.html>

¹²⁰ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 28. 3. 2012, sp. zn. 5 Tdo 157/2012

5.2. Oběť sexuálních trestných činů z pohledu zákona o obětech

Zákon o obětech stanoví rámcová kritéria zacházení s oběťmi trestných činů. Jedním z důležitých pravidel pro zacházení s obětí je zásada presumpce statusu oběti upravená v § 3 odst. 1 zákona o obětech. Tato zásada stanovuje, že každou osobu, která se cítí být obětí spáchaného trestného činu, je třeba považovat za oběť, nevyjde-li najevo opak nebo nejde-li zcela zjevně o zneužití postavení oběti. Vyšší pozornost pak musí být dávana zvláště zranitelné oběti.

5.2.1. Zvláště zranitelná oběť

Každá oběť trestného činu proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti se podle § 2 odst. 4 psím. d) zákona o obětech považuje za zvláště zranitelnou oběť. Zásadní je § 20 odst. 3 zákona o obětech, který stanoví, že výslech zvláště zranitelné oběti se provádí tak, aby později nemusel být opakován. Gramatickým výkladem lze dospět ke skutečnosti, že toto ustanovení by mohlo být aplikováno společně s § 158a TŘ upravujícím neodkladné a neopakovatelné úkony, a že by výslech zvláště zranitelné oběti mohl být považován za neodkladný nebo neopakovatelný úkon. Pravidlo postupovat při výslechu zvláště zranitelné oběti tak aby výslech nemusel být opakován indikuje, že výslech oběti by mohl být úkonem neopakovatelným. Protokol o výpovědi zvláště zranitelné oběti by pak mohl být dle § 211 odst. 2 TŘ použit jako důkaz v hlavním líčení.

Gřivna rozvádí pravidlo neopakování výslechu dle § 20 odst. 3 zákona o obětech a říká, že „každé opakování výpovědi může oběti přinášet další prohlubování vzniklé újmy nebo dokonce vést k újmě druhotné.“¹²¹ Druhotnou újmou se dle § 2 odst. 5 zákona o obětech rozumí újma, která vznikla oběti v důsledku přístupu OČTŘ a jiných subjektů. Zákon o obětech v tomto ustanovení zjednodušeně zakotvuje sekundární viktimizaci jako zákonný pojem.¹²² Sekundární viktimizací dochází především k újmě psychického charakteru zejména z důvodu stresu a strachu oběti při výslechu, účasti na přípravném řízení nebo při konfrontaci s pachatelem při hlavním líčení.¹²³ Právě sekundární viktimizace by mohla být eliminována tím, že výslech oběti některého ze sexuálních trestných činů by byl veden jako neopakovatelný úkon, oběť by nebyla vystavována většímu počtu výslechů, čímž by byla chráněna před další újmou.

¹²¹ GŘIVNA In: GŘIVNA, Tomáš a kol.: *Oběti trestných činů. 2. vydání.* Praha: C. H. Beck, 2020, s. 126

¹²² DURDÍK, Tomáš a kol.: *Zákon o obětech trestných činů: Komentář.* [online databáze]. Praha: Wolters Kluwer, 2018, [cit. 6. dubna 2023], dostupné z: databáze noveaspi.cz

¹²³ DURDÍK: *Zákon o obětech...*

5.2.2. Ústavněprávní rovina zákona o obětech

Pro jednoznačné ukotvení výpovědi oběti sexuálního trestného činu jako neopakovatelného úkonu je potřeba zjistit, jak je zákon vykládán z pohledu ústavněprávní ochrany oběti trestného činu.

ÚS ve svém nálezu postavil práva obětí na ústavní úroveň v souvislosti s čl. 2 odst. 3 Ústavy, tedy se zásadou, že státní moc slouží všem.¹²⁴ V tomto nálezu se ÚS zabýval právy sekundárních obětí dle § 2 odst. 3 zákona o obětech při smrti blízké osoby. Stát se zakotvením ústavních a lidskoprávních ustanovení nezavazuje pouze ke zdržení se zásahů do takových práv, ale také k ochraně základních práv v případě, kdy jsou narušena jednáním někoho jiného. Stát se zavazuje chránit jednotlivé svobody jedince, předcházet zásahům do jejich osobnostních práv, a pokud budou narušeny jednáním jiného, tak jej také potrestat v rámci represivní funkce trestního práva.¹²⁵ ÚS pak dodává, že z hlediska obecného trestněprávního vztahu mezi státem a pachatelem trestného činu do tohoto vztahu ingeruje také poškozený, či oběť trestného činu, a že těmto osobám musí být určitá práva garantována. Státu totiž nenáleží pouze *ius puniendi* z pohledu mocenského monopolu na postihování trestné činnosti, ale také povinnost poskytnout ochranu obětem, protože svým vystupováním zásadně ovlivňují celé trestní řízení. ÚS shrnul, že OČTŘ musí ctít ústavní zásadu nápomoci k co možná nejširšímu uplatnění práv poškozených, která plyne z čl. 2 odst. 3 Ústavy a čl. 6 a čl. 10 LZPS, tedy práva na život a práva na zachování lidské důstojnosti, cti, dobré pověsti a soukromého a rodinného života.¹²⁶ V tomto nálezu byla primárně řešena práva sekundárních obětí vraždy. Autor se domnívá, že tato práva lze rozšířit i na primární zvláště zranitelné oběti, a to argumentem *a minori ad maius*. Pokud je chráněna sekundární oběť určitým vysokým standardem, musí být i primární zvláště zranitelná oběť chráněna alespoň ve stejném rozsahu a dle názoru autora lze analogicky tuto ochranu aplikovat i na oběti jiných závažných trestných činů. Závažnost sexuálních trestných činů z pohledu oběti je dovozována i z častého vývinu posttraumatické stresové poruchy, která takovým obětem může ztížit až znemožnit začlenění do běžného života.¹²⁷ Proto by dle názoru autora měly být v rámci trestního řízení minimalizovány zásahy do základních práv

¹²⁴ Nález Ústavního soudu ze dne 9. 8. 2016, č. j. III. ÚS 1716/16-1

¹²⁵ Tamtéž

¹²⁶ Tamtéž

¹²⁷ HRDÁ, Lucie: *Advokátka Hrdá: Jak dál neublížovat obětem znásilnění* [online]. heroine.cz, 17. října 2019 [cit. 6. dubna 2023]. Dostupné z: <https://www.heroine.cz/komentare/1484-advokatka-hrda-jak-dal-neublizovat-obetem-znasilneni>

oběti trestného činu zejména tím, že nebudou během trestního řízení v jednotlivých fázích opakovaně vystavovány stresu z podávání výpovědí.

5.3. Dotčená procesní práva obviněného

V případě zakotvení výsledku zvláště zranitelné oběti jako neodkladného nebo neopakovatelného úkonu je důležité určit, zda nedojde k rozporu s ústavněprávními a lidskoprávními principy spravedlivého procesu a k zásahu do základních práv obviněného. Půjde zejména o zásadu rovnosti všech před soudem dle čl. 37 odst. 3 LZPS, z níž se dovozuje princip rovnosti zbraní¹²⁸ a současně s čl. 96 odst. 2 Ústavy také princip kontradiktornosti procesu.¹²⁹ Dalším dotčeným právem obviněného by mohlo být právo na obhajobu podle čl. 40 odst. 3 LZPS. Všechna tato práva obviněného jsou deklarována také čl. 6 Úmluvy a mohla by být narušena tím, že v hlavním líčení před soudem bude pouze čten protokol z výslechu oběti. Obviněnému by v tomto případě byla odňata možnost pokládat oběti otázky, kterými by mohl pomoci své obhajobě. Púry naznačuje, že v trestním řízení je nutno respektovat možnost obviněného alespoň jednou konfrontovat každého svědka nebo spoluobviněného tak, aby této osobě mohl položit potřebné otázky související v trestním řízení.¹³⁰ K tomu ÚS dodává, že obžalovaný musí mít možnost se k důkazu provedeným přečtením protokolu v rámci hlavního líčení vyjádřit a musí mít efektivní možnost nabídnout důkazy zpochybňující obsah výpovědi nebo osobu svědka.¹³¹ V jiném rozhodnutí pak ÚS říká, že ideálním řešením sice je opakování výpovědi svědka v rámci hlavního líčení a provedení výslechu svědka před soudem, ale čtení samotného protokolu bez dalších skutečností neporušuje procesní práva obviněného.¹³² Soudy ani zákon tedy explicitně nestanoví povinnost v každém případě opakovat výslech svědka před soudem a obecně připouští použití neodkladných a neopakovatelných úkonů a čtení protokolů o těchto úkonech v rámci hlavního líčení.

5.4. Střet procesních práv obviněného a ochrany zvláště zranitelné oběti

Stanovení výslechu oběti, který by měl vždy povahu neopakovatelného úkonu by ve svém výsledku mohla zasáhnout zejména princip kontradiktornosti procesu, která v sobě

¹²⁸ KOPA, Martin In: HUSSEINI: *Listina...*, s. 1160

¹²⁹ Tamtéž

¹³⁰ PÚRY, František In: ŠÁMAL.: *Trestní řád...*, s. 2637.

¹³¹ Usnesení Ústavního soudu ze dne 15. 9. 2011, sp. zn. IV. ÚS 1740/09

¹³² Usnesení ústavního soudu ze dne 16. 4. 2009, sp. zn. II. ÚS 750/09

koncentruje několik dalších zásad.¹³³ Obvyklou metodou při posuzování dvou nebo více kolidujících práv je test proporcionality.¹³⁴ Součástí tohoto testu je a) posuzování vhodnosti a způsobilosti prostředku, b) posuzování potřebnosti daného prostředku, respektive možnost užití mírnějšího prostředku pro dosažení stejného cíle a c) proporcionalita v užším smyslu, tedy samotné vážení hodnot a poměrování kolidujících práv.¹³⁵

5.4.1. Vhodnost a způsobilost prostředku

V první části testu proporcionality je třeba zvážit, zda by bylo posuzování výpovědi oběti sexuálního trestného činu jako neopakovatelného úkonu vhodné k dosažení cíle. Cílem v tomto případě bude zejména šetření osobnosti oběti ve smyslu zákona o obětech a nevystavování oběti sekundární viktimizaci, která může být prohlubována právě i větším počtem výsledků a celkovým přístupem OČTŘ. Sekundární viktimizace může být eliminována tím, že bude výslech oběti proveden jednou jako neopakovatelný úkon, následně zanesen do protokolu a poté v souladu s § 211 odst. 2 písm. b) TŘ pouze přečten v rámci hlavního líčení. Role oběti jako svědka by v takovém případě skončila a svá další práva, např. právo na náhradu újmy by mohl uplatňovat prostřednictvím opatrovníka a jednání u soudu by se nemusel vůbec účastnit. Tento prostředek je tedy způsobilý a vhodný k tomu, aby bylo dosaženo požadovaného cíle.

5.4.2. Potřebnost prostředku

Dalším kritériem je potřeba daného prostředku k dosažení cíle. Při posuzování potřebnosti je kladena otázka, zdali není možné dosáhnout daného cíle jiným, mírnějším prostředkem, a to bez zásahu do procesních práv obviněného.¹³⁶ Tímto prostředkem by mohlo být provedení výslechu oběti v rámci hlavního líčení, čímž by byla zásadně šetřena procesní práva obviněného. Premisou výpovědi oběti, která se koná formou neopakovatelného úkonu, však není pouze ochrana před osobou obviněného. Primárně musí být chráněna psychická stránka oběti jako celek, a tato má mít možnost z důvodu nepříznivého vlivu probíhajícího trestního řízení na její duševní zdraví nevypovídat u soudu. Pouhá konfrontace s pachatelem není jediným stresovým faktorem, který na oběť během trestního řízení působí, ale je jím celé řízení jako celek. Tyto stresové faktory nevymizí ani v případě, kdyby výslech oběti probíhal za současného vyloučení obviněného z jednací síně

¹³³ MULÁK, Jiří: *Zásada kontradiktornosti v trestním řízení – evropské souvislosti a česká reflexe* [online]. bulletin-advokacie.cz, 20. března 2019 [cit. 6. dubna 2023]. Dostupné z: <http://www.bulletin-advokacie.cz/zasada-kontradiktornosti-v-trestnim-rizeni-evropske-souvislosti-a-ceska-reflexe>

¹³⁴ BARTOŇ, Michal In: HUSSEINI: *Listina...*, s. 50-52

¹³⁵ Tamtéž

¹³⁶ Tamtéž

dle § 209 odst. 1 TR. Oběť by si totiž musela stále vybavovat velmi nepříjemné vzpomínky na situaci, za které byl na ní sexuální čin spáchán. Autor tedy předpokládá, že v současné právní úpravě neexistuje mírnější prostředek, který by mohl dosáhnout požadovaného cíle, jímž by byla maximálně šetřena jak práva obviněného, tak práva oběti.

5.4.3. Proporcionalita v užším smyslu

Ve třetím kroku testu proporcionality dochází k vážení jednotlivých principů, respektive jak zásadní je zásah do toho kterého. ÚS řekl, že újma na základním právu v rámci kolize nesmí být nepřiměřená a opatření omezující základní lidská práva nesmějí svými negativními následky přesahovat pozitiva, která by přinesla.¹³⁷ V souvislosti s řešenou premisou by tedy újma na právech obviněného, která jsou představována principem kontradiktornosti procesu, principem rovnosti zbraní a právem na obhajobu nesměla být větší než újma, která je způsobena oběti v rámci opakovaného vyslychání během trestního řízení.

Újma, která hrozí obviněnému, je porušení jeho procesních práv, což ústí v porušení pravidel spravedlivého procesu dle čl. 6 Úmluvy a čl. 36 a n. LZPS. Nemožnost konfrontovat oběť otázkami snižuje obviněnému procesní postavení, protože nemůže napřímo vyvrátit věrohodnost výpovědi oběti.¹³⁸ Takto judikoval již ESLP v rozhodnutí Van Mechelen proti Nizozemsku a řekl, že všechny důkazy musí být zpravidla předloženy při veřejném jednání za přítomnosti obviněného, a to za účelem zajištění kontradiktorního řízení. Mohou sice nastat výjimky, ale tyto nesmí zasáhnout do práv obviněného na obhajobu.¹³⁹ Obviněnému totiž „musí být dána adekvátní a náležitá příležitost, aby zpochybnil výpověď svědka proti sobě a kladl mu otázky, a to buď v okamžiku jeho výpovědi, nebo v pozdějším stadiu.“¹⁴⁰ Možnosti procesní obrany obviněného nejsou při čtení protokolů dle § 211 TR úplně vymizelé, jsou jen snižené z důvodu nemožnosti bezprostředně konfrontovat původce výpovědi. ÚS k neodkladným a neopakovatelným úkonům říká, že za splnění podmínek provedení takových úkonů musí být dána obviněnému alespoň možnost zpochybnit věrohodnost výpovědi nebo zpochybnit věrohodnost svědka, a to předložením vlastních důkazů.¹⁴¹ Není však možné, aby důkaz, který byl získán neodkladným nebo neopakovatelným úkonem byl jediným, respektive rozhodujícím důkazem pro prokázání

¹³⁷ Např. Nález Ústavního soudu ze dne 13. 8. 2002, sp. zn. Pl. ÚS 3/02 nebo Nález Ústavního soudu ze dne 13. 5. 1998, sp. zn. Pl. ÚS 25/97

¹³⁸ Nález Ústavního soudu ze dne 12. 7. 2011, č. j. IV. ÚS 569/11-1

¹³⁹ Rozsudek ESLP ze dne 23. 4. 1997, *Van Mechelen a ostatní v. Nizozemí*, č. 55/1996/674/861-864, bod 51. rozhodnutí

¹⁴⁰ Nález Ústavního soudu ze dne 12. 7. 2011, č. j. IV. ÚS 569/11-1

¹⁴¹ Nález Ústavního soudu ze dne 15. 9. 2011, sp. zn. IV. ÚS 1740/09

viny obviněného.¹⁴² Pouhé čtení protokolu podle § 211 odst. 2 písm. b) TŘ tedy nemůže sloužit k obcházení práv obhajoby.¹⁴³

Proti procesním právům obviněného stojí povinnost státu zajistit potřebnou ochranu oběti trestného činu. V nálezu ÚS bylo stanoveno, že povinnost státu zajistit oběti trestného činu ochranu vychází z ústavního principu služby státní moci.¹⁴⁴ Ochrana oběti sexuálního trestného činu by spočívala v povinnosti státu zajistit to, aby si oběť nemusela znovu vybavovat bolestivé vzpomínky na spáchaný čin, které v čase ve většině případů kulminují a vyvíjejí se a u většiny obětí sexuálních trestných činů, u kterých se posttraumatická stresová porucha projeví, je její výskyt sledován i osmnáct měsíců po činu.¹⁴⁵ S tímto souvisí i problematika sekundární viktimizace. U necelé třetiny obětí sexuální trestné činnosti byla způsobena chováním OČTŘ, ale až u 70 % všech obětí byla způsobena chováním soudních znalců (psychologů, psychiatrů aj.).¹⁴⁶ Oběti je tedy způsobována velmi závažná druhotná újma, která se může projevit i po delším čase od spáchaní sexuálního trestného činu, přičemž právě neopakováním výsledku by mohla být tato újma zčásti eliminována. Na oběť by nebyl v rámci trestního řízení vyvíjen takový tlak a v rámci cílené a správné psychologické terapie, respektive psychiatrického léčení by mohlo dojít ke zlepšení duševního stavu oběti.

Autor se však po zvážení všech okolností domnívá, že důvody ochrany oběti nepřevýší povinnost státu zajistit obviněnému spravedlivý proces. Účelem trestního práva totiž není pouze potrestat obviněného, ale zjišťovat rozhodné skutečnosti prokazující jeho vinu i nevinu a zároveň šetřit práva všech osob zúčastněných na trestním řízení. Vzhledem k tomu, že na jedné straně trestněprocesního vztahu stojí stát jako monopol síly, je třeba obviněnému zajistit dostatečné možnosti se bránit. Tyto možnosti jsou představovány právem na spravedlivý proces, které nemohou být upozaděny ve prospěch jiných subjektů zúčastněných na trestním řízení, tedy ani vůči obětem trestných činů. Je tedy na místě nepovažovat všechny výpovědi obětí sexuálních trestných činů v rámci přípravného řízení za neopakovatelný úkon. Naproti tomu je třeba plně respektovat povinnosti týkající se zacházení s oběti, které ukládá zákon o obětech všem státním i nestátním subjektům, a následně tyto povinnosti efektivně přenést do praxe takovým způsobem, aby osobnost oběti byla v rámci trestního řízení co nejvíce šetřena.¹⁴⁷

¹⁴² Nález Ústavního soudu ze dne 23. 2. 2015, č. j. I. ÚS 2582/14-1

¹⁴³ Tamtéž

¹⁴⁴ Nález Ústavního soudu ze dne 9. 8. 2016, č. j. III. ÚS 1716/16-1

¹⁴⁵ SEJBALOVÁ: *Specifičnost viktimizace...*, s. 19-20

¹⁴⁶ Tamtéž

¹⁴⁷ HRDÁ, Lucie In: Šimáčková a kol: *Mužské právo...*, s. 331-343

Jistě nastanou situace, kdy bude výslech oběti proveden jako neodkladný nebo neopakovatelný úkon, ale tyto budou lícovat se současným posuzováním takových úkonů, např. z důvodu obavy o život nebo zdraví oběti, vysokého věku oběti aj.¹⁴⁸ ÚS k podpoře autorova názoru dodává, že uplatňování neodkladných a neopakovatelných úkonů má být v zásadě výjimečným řešením, které vyžaduje restriktivní přístup.¹⁴⁹

5.4.4. Čtení protokolu o výpovědi svědka v jiných případech

Při vyšetřování sexuálních trestných činů se lze setkat se situací, kdy oběť ještě v rámci fáze prověřování podá vysvětlení nebo je vyslechnuta policejním orgánem. Tato oběť však během trestního řízení propadne stresu, strachu nebo úzkosti. V jednom z případů, který popisuje Hrdá, se oběť chybou justiční stráže setkala s obviněným na chodbě před jednací síní a ač do té doby s ní bylo v rámci trestního řízení zacházeno v souladu s ustanoveními zákona o obětech, toto setkání na ní mělo tak traumatizující vliv, že se na místě několikrát pozvracela, propadala v neutěšitelný pláč a nebyla schopná podat souvislou výpověď.¹⁵⁰ Předseda senátu však i nadále trval na výslechu oběti. Na tyto případy však pamatuje § 211 odst. 2 písm. a) TŘ stanovující možnost přecíst protokol v případě kdy vyslychaná osoba onemocněla chorobou, která natrvalo nebo po dohlednou dobu znemožňuje její výslech. Posttraumatická stresová porucha bude jistě odpovídat definici choroby, která natrvalo nebo po dohlednou dobu znemožňuje výslech oběti, a proto v určitých specifických případech by mělo být možné pouze přecíst protokol o její dřívější výpovědi. Protokol o dřívější výpovědi však nemůže představovat jediný důkaz prokazující vinu,¹⁵¹ jinak by dle názoru autora mohlo dojít k extrémnímu nesouladu mezi skutkovými zjištěními a právními závěry soudu, pokud by pouze na základě protokolu o dřívější výpovědi obviněný byl uznán vinným.

5.5. Extrémní nesoulad mezi skutkovými zjištěními a právními závěry

„Extrémní nesoulad je dán v případě očividného nesouladu skutkových a právních závěrů s provedenými důkazy, tedy tehdy, kdy skutek, který se stal předmětem právního posouzení, nebyl zjištěn způsobem slučitelným s právem obviněného na spravedlivý proces.“¹⁵² Pokud budou naplněna kritéria extrémního nesouladu, jde o zásah do práva na spravedlivý proces dle čl. 6 Úmluvy a čl. 36 a n. LZPS. Za extrémní nesoulad však nejde

¹⁴⁸ ŠÁMAL, Pavel, RŮŽIČKA, Miroslav In: ŠÁMAL: *Trestní řád...*, s. 2079

¹⁴⁹ Např. Nález Ústavního soudu ze dne 22. 5. 1997, sp. zn. III. ÚS 287/96 nebo Nález Ústavního soudu ze dne 26. 9. 2000, sp. zn. I. ÚS 129/2000

¹⁵⁰ HRDÁ, Lucie In: Šimáčková a kol: *Mušské právo...*, s. 340

¹⁵¹ Nález Ústavního soudu ze dne 23. 2. 2015, č. j. I. ÚS 2582/14-1

¹⁵² Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 7. 5. 2014, sp. zn. 6 Tdo 164/2014

považovat ty případy, kdy pouze úvahou OČTŘ došlo k naplnění zásady volného hodnocení důkazů dle § 2 odst. 6 TŘ.¹⁵³

ÚS se extrémním nesouladem zabýval v mnohých rozhodnutích a vyložil jej tak, že prolomí zásadu nehodnocení porušení práv účastníků řízení chybnou aplikací podústavního práva. ÚS je oprávněn zasáhnout do rozhodovací činnosti obecných soudů pouze v případě, kdy by bylo takovým rozhodnutím zasaženo do základního práva nebo svobody, například ústavně nekonformní aplikací pramene práva nebo jeho ústavně nekonformním výkladem. Z důvodu svévole na straně obecných soudů totiž následkem ústavně nekonformní aplikace podústavních předpisů nastává vybočení z ústavněprávních limitů, následkem čehož dochází k extrémnímu nesouladu a porušení práva na spravedlivý proces.¹⁵⁴ V souvislosti s chybnou aplikací podústavního práva dojde k extrémnímu nesouladu také v případě, kdy při žádné představitelné interpretaci odůvodnění není možné zjistit skutečné právní závěry v souvislosti se skutkovými zjištěními.¹⁵⁵ V souvislosti s dokazováním může dále dojít k extrémnímu nesouladu při opomenutí důkazů důležitých pro zjištění skutkového stavu nebo při neprovedení důkazů.¹⁵⁶ Skutková zjištění z provedených důkazů ve výsledku nemají vůbec žádnou obsahovou souvislost s provedenými důkazy,¹⁵⁷ nebo taková zjištění mohou být deformována chybnou aplikací zásady volného hodnocení důkazů.¹⁵⁸

5.6. Extrémní nesoulad jako dovolací důvod

Odborná literatura se shoduje na tom, že aplikace extrémního nesouladu jako dovolacího důvodu je v zásadě sporná a vágně uvádí, že NS nemůže pominout právo na spravedlivý proces obviněného.¹⁵⁹ NS konstantně v judikatuře říká, že mu nepřísluší hodnotit závěry skutkových zjištění provedených na základě volného hodnocení důkazů nalézacími soudy, ale v případě extrémního nesouladu je oprávněn do takového rozhodnutí zasáhnout, protože jinak by bylo porušeno právo na spravedlivý proces.¹⁶⁰ Lze tedy usoudit, že jediným dovolacím důvodem, skrze který lze namítat extrémní nesoulad mezi skutkovými zjištěními a právními závěry, které se budou týkat merita věci, je pouze dovolací důvod dle § 265b odst. 1 písm. g).

¹⁵³ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 7. 5. 2014, sp. zn. 6 Tdo 164/2014

¹⁵⁴ Nález Ústavního soudu ze dne 11. 3. 2014, č.j. II. ÚS 2427/13-1

¹⁵⁵ VANTUCH, Pavel: *Trestní řízení z pohledu obhajoby*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 1185.

¹⁵⁶ NOVOTNÁ, Jaroslava: *Právní pomoc v cizím státu v přípravném řízení trestním*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 205

¹⁵⁷ Nález Ústavního soudu ze dne 5. 1. 2021, sp. zn. III. ÚS 928/20

¹⁵⁸ Nález Ústavního soudu ze dne 7. 5. 2013, sp. zn. IV. ÚS 1291/12

¹⁵⁹ DRAŠTÍK In: DRAŠTÍK, Antonín: a kol. *Trestní řád. Komentář. II. díl*. Praha: Wolters Kluwer, 2017, s. 458-459

¹⁶⁰ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 7. 11. 2007, sp. zn. 5 Tdo 1273/2007

5.6.1. Extrémní nesoulad v rámci sexuálních trestných činů

V souvislosti s deformací vzniklé chybnou interpretací došlo například k nesprávnému pochopení závěru znalce. ÚS¹⁶¹ zhodnotil, že v tomto případě došlo k chybné interpretaci slov znalce: „Pokud by [obviněnému] bylo obvinění prokázáno, potom by se jednalo o parafilní (pedofilní) homosexuální jednání náhražkového typu za situace, kdy nebyl uspokojován sexuálním životem s partnerkou.“¹⁶² Nálezací soud ze správy znalce nesprávně vyhodnotil, že obviněný nemá pedofilní sklony. Tato interpretace je však chybná a ÚS správně posoudil, že takové jednání pedofilní je, a proto šlo o extrémní nesoulad s následným zásahem do práva na spravedlivý proces.

V dalším případě NS shledal extrémní nepoměr v případě, kdy obviněný v nočních hodinách chytil poškozenou za ústa, aby nemohla křičet, druhou rukou ji zezadu objal, odtáhl a povalil na trávník, načež si na ni obkročmo sedl. Soudy nižších instancí toto jednání jako posoudily jako zvláště závažný zločin znásilnění podle § 185 odst. 1, 2 písm. a) TZ ve stadiu pokusu, přičemž v potaz vzaly minulost obviněného, jeho sklony k sexuální agresivitě pod vlivem alkoholu a jeho modus operandi v minulých případech, který se shodoval s jeho jednáním v projednávané věci. Na základě této skutečnosti soudy dovodily úmysl obviněného spáchat na poškozené znásilnění souloží, ač namítal, že se ji nesnažil žádným způsobem svléct, osahávat nebo na ní vykonat jakýkoliv jiný pohlavní styk. NS v tomto případě usoudil, že chování obviněného jistě mělo sexuální podtext, protože i sám obviněný vypověděl, že chůzí za poškozenou se mu začaly třepotat ruce a že ji chtěl ublížit. Nebylo možné však z jeho výpovědi ani z jiných důkazů dovodit, že jeho úmysl vedl ke spáchání znásilnění souloží, k čemuž neexistoval ani jeden důkaz, kromě stejného modu operandi obviněného. Proto NS usoudil, že došlo k extrémnímu nesouladu mezi skutkovými zjištěními a právními závěry, a proto sám rozhodl, že šlo o znásilnění dle § 185 odst. 1 TZ ve stadiu pokusu. NS tedy rozhodl, že nálezací soud nemůže nahrazovat důkazy svými vlastními úvahami, ale musí striktně dodržovat zásadu volného hodnocení důkazů.

5.7. Dílčí závěr

Z výše uvedené analýzy lze dle názoru autory vyvodit závěr, že posouzením extrémního nesouladu se bude NS zabývat často, protože jde o jediný způsob, jakým se může obviněný domoci změn ve skutkových závěrech nálezacích soudů před soudem dovolacím. Půjde však o instrument velmi zřídka správně aplikovatelný, protože extrémní nesoulad bude

¹⁶¹ Nález ústavního soudu ze dne 7. 5. 2013, sp. zn. IV. ÚS 1291/12

¹⁶² Tamtéž

dán pouze v takových případech, kdy se soud nevypořádá s důkazy, důkazy si domýšlí nebo používá vlastní úvahy, respektive určité důkazy neprovede, na základě čehož k extrémnímu nesouladu dojde.

Závěr

Autor prostřednictvím analýzy současné legislativy a Istanbulské úmluvy došel k závěru, že dnešní úprava sexuálních trestných činů není dostatečná a nekoresponduje s bezsuhlasnou konstrukcí, a to ani judikatorním výkladem. Současná konstrukce je založená na donucení, respektive na projevení nesouhlasu. Oběť tedy musí v každém případě projevit určitou nesouhlasnou vůli a nevoli s pohlavním stykem či sebeukájením proto, aby byl pachatel trestně odpovědný. Současná právní úprava tak nereaguje na výzkumy týkající se zejména zamrznutí oběti a neschopnosti projevit nesouhlasnou vůli.

Tuto skutečnost se snaží změnit Istanbulská úmluva. Analýzou Istanbulské úmluvy došel autor k závěru, že ratifikací a následnou implementací bezsuhlasné konstrukce by se česká trestněprávní kultura posunula směrem k západním trendům, a to založením každého pohlavního styku na dobrovolnosti a souhlasu všech aktérů.

Teoretickoprávním rozbohem došel autor k závěru, že souhlas musí mít určité kvality. Nejdůležitějším prvkem je projev původce souhlasu a seznatelnost souhlasného projevu vůle pro druhého aktéra. Pokud je totiž souhlas seznatelný, nemůže být sporu o existenci takového souhlasu. Na základě seznatelnosti konsensuálního projevu aktéra bude trestní odpovědnost za znásilnění či sexuální nátlak vyloučena. Souhlas může mít v zásadě dvě formy: implicitní a explicitní, přičemž bylo dovozeno, že často půjde při sexuálním aktu o kombinaci obou forem. Souhlas také musí být dán před aktem, neboť pokud by byl dán až během aktu, nedojde ke zhojení společenské škodlivosti některého ze sexuálních trestných činů. Situace, kdy bude souhlas dán během aktu, přičemž před aktem byla účast osoby nedobrovolná, však dle názoru autora bude velmi výjimečná. Současně v případech, kdy bude souhlas v rámci sexuálního aktu odvolán musí pachatel okamžitě upustit od svého jednání a v případě pokračování po odvolání souhlasu naplní skutkovou podstatu některého ze sexuálních trestných činů.

Komparací s cizími právními řády, které mají zavedenou bezsuhlasnou konstrukci došel autor ke zjištění, že je postihnutelná nejen širší míra nežádoucího jednání, ale také byla snížena latence a zvýšeny počty nahlášených sexuálních trestných činů. Všechny tyto skutečnosti pak v souhrnu zlepšují i postavení obětí sexuálních trestných činů, protože tyto se nebudou bát jednání pachatelů oznamovat.

V souvislosti s ochranou obětí se autor zabýval také zakotvením výpovědi oběti v rámci přípravného řízení jako striktně neopakovatelného úkonu. Na základě analýzy a testu proporcionality však autor došel k závěru, že nelze každou výpověď oběti považovat za

neopakovatelný úkon, protože by byla výrazně zasažena procesní práva obviněného v rámci trestního řízení. Mohlo by navíc docházet k situacím extrémního nesouladu mezi skutkovými zjištěními a učiněnými právními závěry, pokud by byl protokol o výpovědi oběti čten v rámci hlavního líčení, protože by obviněný neměl efektivní možnost znevěrohodnit jak samotnou výpověď, tak osobu, která výpověď podala. Tímto by také mohla být zasažena procedurální práva obviněného, zejména právo na obhajobu a princip kontradiktorního procesu. Autor se tedy závěrem přiklání k šetření práv všech osob zúčastněných na trestním řízení, přičemž legislativa chrání oběť a zejména zvláště zranitelnou oběť je dostatečná za předpokladu, že bude plně aplikována ze strany OČTŘ.

Seznam použitých zdrojů

Monografie

- HENDRYCH, Dušan a kol. Právní slovník. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, 1450 s.
- JELÍNEK, Jiří a kol. Trestní právo hmotné. 8. aktualizované a doplněné vydání podle stavu k 1. 2. 2022. Praha: Leges, 2022, 1040 s.
- JEŽKOVÁ, Veronika. Jen ano je ano: Trestný čin znásilnění ve světle Istanbulské úmluvy. Praha: ProFem. 2017, 55 s.
- MELZER, Filip: Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace. 2. vydání. Praha: C. H. Beck. 2011, 296 s.
- NOLAN, Joseph R. a kol.: Blackův právní slovník. 6. vyd. Přeložil DRÁBEK, Vladimír a kol. Praha: Victoria Publishing, 1993, 1472 s.
- NOVOTNÁ, Jaroslava: Právní pomoc v cizím státu v přípravném řízení trestním. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, 376 s.
- ŠÁMAL, Pavel a kol. Trestní právo hmotné. 9. přepracované vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2022, 1204 s.
- ŠIMÁČKOVÁ, Kateřina a kol.: Mužské právo: jsou právní pravidla neutrální?. Praha: Wolters Kluwer, 2020, 1076 s.
- VANTUCH, Pavel: Trestní řízení z pohledu obhajoby. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, 1280 s.

Komentáře

- DURDÍK, Tomáš a kol.: Zákon o obětech trestných činů: Komentář. [online databáze]. Praha: Wolters Kluwer, 2018, [cit. 6. dubna 2023], dostupné z: databáze noveaspi.cz
- DRAŠTÍK, Antonín a kol.: Trestní řád. Komentář. II. Díl. Praha: Wolters Kluwer, 2017, 2552 s.
- GŘIVNÁ a kol.: Oběti trestných činů. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2020, 792 s.
- HUSSEINI, Faisal a kol. Listina základních práv a svobod. 1. vydání (1. aktualizace). Praha: C. H. Beck, 2021, 1456 s.
- JEMELKA, Luboš, VETEŠNÍK, Pavel. Zákon o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich. Zákon o některých přestupcích. Komentář. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2020, 1056 s.
- ŠÁMAL, Pavel a kol.: Trestní řád. 7. vydání. Praha: C. H. Beck., 2013, 4720 s.

ŠÁMAL, Pavel a kol. Trestní zákoník. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, 3632 s.

ŠČERBA, Filip a kol. Trestní zákoník. 1. vydání. 2. aktualizace, Praha: C. H. Beck, 2022, 3376 s.

Judikatura

ESLP: rozsudek ESLP ze dne 22. 10. 1981, Dudgeon proti Velké Británii, č. 7625/76

ESLP: rozsudek ESLP ze dne 22. 2. 1994, Burghardz proti Švýcarsku, č. 16213/90

ESLP: Rozsudek ESLP ze dne 23. 4. 1997, Van Mechelen a ostatní v. Nizozemí, č. 55/1996/674/861-864

Krajský soud v Českých Budějovicích: Rozsudek Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 24. 1. 1996, sp. zn. 4 To 948/95 (publikováno v Soudní rozhledy, roč. 1996, č. 4, 97 s.)

Nejvyšší soud: Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 7. 11. 2007, sp. zn. 5 Tdo 1273/2007

Nejvyšší soud: Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 13. 10. 2010, sp. zn. 7 Tdo 1044/2010

Nejvyšší soud: Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 24. 8. 2011, sp. zn. 3 Tdo 929/2011, (publikováno ve Sbírce rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu, roč. 2013, č. 3, 343 s.)

Nejvyšší soud: Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 6. 9. 2011, sp. zn. 7 Tdo 1051/2011

Nejvyšší soud: Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 15. 12. 2011, sp. zn. 6 Tdo 1567/2011

Nejvyšší soud: Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 28. 3. 2012, sp. zn. 5 Tdo 157/2012

Nejvyšší soud: Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 3. 2012, sp. zn. 6 Tdo 1394/2011

Nejvyšší soud: Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 11. 4. 2012, sp. zn. 3 Tdo 182/2012

Nejvyšší soud: Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 28. 11. 2012, sp. zn. 11 Tdo 975/2012

Nejvyšší soud: Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 10. 7. 2013, sp. zn. 3 Tdo 629/2013

Nejvyšší soud: Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 3. 2014, č. j. 11 Tdo 294/2014-15

Nejvyšší soud: Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 7. 5. 2014, sp. zn. 6 Tdo 164/2014

Nejvyšší soud: Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 2. 7. 2014, sp. zn. 8 Tdo 775/2014

Nejvyšší soud: Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 6. 8. 2014, sp. zn. 11 Tdo 782/2014

Nejvyšší soud: Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 20. 8. 2014, sp. zn. 3 Tdo 943/2014

Nejvyšší soud: Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. 9. 2015, sp. zn. 4 Tdo 1061/2015

Nejvyšší soud: Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 10. 2015, sp. zn. 3 Tdo 1022/2015

Nejvyšší soud: Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 3. 2016, sp. zn. 6 Tdo 234/2016

Nejvyšší soud: Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. 1. 2017, sp. zn. 6 Tdo 44/2017

Nejvyšší soud: Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 20. 9. 2017, sp. zn. 8 Tdo 1028/2017

Nejvyšší soud: Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 10. 2017, sp. zn. 4 Tdo 1311/2017

Nejvyšší soud: Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 10. 1. 2018, sp. zn. 7 Tdo 1610/2017

Nejvyšší soud: Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. 5. 2018, sp. zn. 6 Tdo 603/2018

Nejvyšší soud: Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. 3. 2020, sp. zn. 3 Tdo 1558/2019

Nejvyšší soud: Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 17. 12. 2020, sp. zn. 3 Tdo 1276/2020

Nejvyšší soud: Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 4. 8. 2021, sp. zn. 8 Tdo 699/2021

Nejvyšší soud: Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 24. 11. 2021, sp. zn. 8 Tdo 1170/2021

Nejvyšší soud ČR: Usnesení (Rt) Nejvyššího soudu ČR ze dne 15. 11. 1991, sp. zn. NS 5 To 26/91, (publikováno ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu, roč. 1992, č. 4-5, s. 184)

Nejvyšší soud ČR: Usnesení (Rt) Nejvyššího soudu ČR ze dne 4. 6. 1992, sp. zn. 11 To 73/92 (publikováno ve Sbírce rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu, roč. 1993, č. 22, s. 5)

Nejvyšší soud SR: Usnesení (Rt) Nejvyššího soudu SR ze dne 1. 2. 1983, sp. zn. 3 To 3/83, (publikováno ve Sbírce rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu, roč. 1984, č. 1, s. 52)

Španělský Nejvyšší soud: Rozsudek španělského Nejvyššího soudu ve věci Caso la manada ze dne 4. července 2019, Sentencia núm. 344/2019, dostupné z: <https://ep00.epimg.net/descargables/2019/07/05/6c492a5ff38b11ed77a1a8166acec175.pdf>

Švédský Nejvyšší soud: Rozhodnutí Švédského Nejvyššího soudu, Högsta Domstolen [HD] [Supreme Court] 2019-07-11 B 1200-19 (Swed.), dostupné z: <https://perma.cc/GTJ5-V9E8>

Ústavní soud: Nález Ústavního soudu ze dne 22. 5. 1997, sp. zn. III. ÚS 287/96 (Publikováno v Soudních rozhledech roč. 1998, č. 3, s. 70)

Ústavní soud: Nález Ústavního soudu ze dne 13. 5. 1998, sp. zn. Pl. ÚS 25/97 (Publikováno ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu roč. 1998, č. 11, s. 25)

Ústavní soud: Nález Ústavního soudu ze dne 26. 9. 2000, sp. zn. I. ÚS 129/2000 (Publikováno ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu roč. 2000, č. 19, s. 221)

Ústavní soud: Nález Ústavního soudu ze dne 25. 6. 2002, sp. zn. Pl. ÚS. 36/01, (Publikováno ve sbírce zákonů číslo 403/2002 Sb.)

Ústavní soud: Nález Ústavního soudu ze dne 13. 8. 2002, sp. zn. Pl. ÚS 3/02 (Publikováno ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu roč. 2002, č. 27, s. 177)

Ústavní soud: Usnesení Ústavního soudu ze dne 16. 4. 2009, sp. zn. II. ÚS 750/09

Ústavní soud: Nález Ústavního soudu ze dne 12. 7. 2011, č. j. IV. ÚS 569/11-1 (Publikováno ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu roč. 2011, č. 62, s. 27)

Ústavní soud: Usnesení Ústavního soudu ze dne 15. 9. 2011, sp. zn. IV. ÚS 1740/09

Ústavní soud: Nález ústavního soudu ze dne 7. 5. 2013, sp. zn. IV. ÚS 1291/12 (Publikováno ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu roč. 2013, č. 69, s. 311)

Ústavní soud: Nález Ústavního soudu ze dne 11. 3. 2014, č.j. II. ÚS 2427/13-1 (Publikováno ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu roč. 2014, č. 72, s. 373)

Ústavní soud: Nález Ústavního soudu ze dne 23. 2. 2015, č. j. I. ÚS 2582/14-1

Ústavní soud: Nález Ústavního soudu ze dne 9. 8. 2016, č. j. III. ÚS 1716/16-1 (Publikováno ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu roč. 2016, č. 82, s. 385)

Ústavní soud: Nález Ústavního soudu ze dne 6. 3. 2020, č.j. II. ÚS 2929/18-1 (Publikováno ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu roč. 2020, č. 99, s. 49)

Ústavní soud: Nález Ústavního soudu ze dne 5. 1. 2021, sp. zn. III. ÚS 928/20

Vrchní soud v Olomouci: Rozsudek Vrchního soudu v Olomouci ze dne 20. 10. 2004, sp. zn. 5 To 100/2004, (publikováno ve Sbírce rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu, roč. 2006, č. 7, 592 s.)

Odborné články

ČÍRTKOVÁ, Ludmila. VITOUŠOVÁ Markéta. Pomoc oběti trestného činu znásilnění. Informace pro zdravotnický personál. Diagnóza [online], 2010, č. 4, s. 32 – 34 [cit. 6. dubna 2023]. Dostupné z: rb.gy/b3qua

KUKLA, Quill R.: A nonideal theory of sexual consent. Ethics [online databáze], 2021, roč. 131, č. 1, 270-272 s. [cit. 6. dubna 2023]. Dostupné z: databáze journals.uchicago.edu

MCEWAN, Jenny: Proving consent in sexual cases: Legislative change and cultural evolution. The International Journal of Evidence & Proof [online databáze]. 2005, roč. 9, č. 1, 1-28 s [cit. 6. dubna 2023]. Dostupné z: databáze journals.sagepub.com

MITLÖHNER, Miroslav. Několik úvah nad trestným činem znásilnění podle § 241 trestního zákona po novele. Trestní právo, 2002, roč. 7, č. 10, s. 12

PELSAC, Kelsie: Remedying Cursory Police Investigation of Sexual Assault and The False Reporting Charges That Result. Valparaiso University Law Review [online databáze]. 2019, roč. 53, č. 2, 509-544 s [cit. 6. dubna 2023]. Dostupné z: databáze scholar.valpo.edu

SEJBALOVÁ, Petra, REGULI, Helena. Specifičnost viktimizace obětí znásilnění, Přehledové články, 2011, roč. 12, č. 1. [cit. 6. dubna 2023] Dostupné z: <https://www.psychiatriepropraxi.cz/pdfs/psy/2011/01/04.pdf>

VESTERGAARD, Jon: The rape law revision in Denmark: Consent or voluntariness as the key criterion?. Bergen Journal of Criminal Law and Criminal Justice [online databáze]. 2020, roč. 8, č. 2, 5-32 s [cit. 6. dubna 2023]. Dostupné z: databáze boap.uib.no

WEGERSTAD, Linnea. Sex Must Be Voluntary: Sexual Communication and the New Definition of Rape in Sweden. German law journal [online databáze]. 2021, roč. 22, č. 5, 735-752 s [cit. 6. dubna 2023]. Dostupné z: databáze cambridge.org

WERTHEIMER, Alan: Intoxicated consent to sexual relations. Law and Philosophy [online databáze]. 2001, roč. 20, č. 4, 373-401 s [cit. 6. dubna 2023]. Dostupné z: databáze springer.com

WERTHEIMER, Alan: What Is Consent and Is IT Important?. Buffalo Criminal Law Review [online databáze]. 2000, roč. 3, č. 2, 557-583 s [cit. 6. dubna 2023]. Dostupné z: databáze heinonline.org

Internetové zdroje

Amnesty International. Right to be free from rape. Overview of legislation and state of play in Europe and international human rights standards [online]. amnesty.org, 24. listopadu 2018 [cit. 6. dubna 2023] s. 6, dostupné z: <https://www.amnesty.org/en/documents/eur01/9452/2018/en/>

EDWARDS, Catherine: How Sweden's new consent law led to a 75% rise in rape convictions [online]. thelocal.se, 16. června 2018 [cit. 6. dubna 2023] dostupné z: <https://www.thelocal.se/20200616/how-swedens-new-consent-law-led-to-a-75-rise-in-rape-convictions/>

HORÁK, Jan: Homosexuálové budou vládnout. 'Skandální kázání nelze přejít, kritizuje projev kněze Halík [online]. lidovky.cz, 13. října 2018 [cit. 6. dubna 2023]. Dostupné z: https://www.lidovky.cz/domov/homosexualove-budou-vladnout-tenhle-skandal-nelze-prejit-kritizuje-projev-kneze-halik.A181012_094059_ln_domov_jho

HRDÁ, Lucie: Advokátka Hrdá: Jak dál neublížovat obětem znásilnění [online]. heroine.cz, 17. října 2019 [cit. 6. dubna 2023]. Dostupné z: <https://www.heroine.cz/komentare/1484-advokatka-hrda-jak-dal-neublizovat-obetem-znasilneni>

MULÁK, Jiří: Zásada kontradiktornosti v trestním řízení – evropské souvislosti a česká reflexe [online]. bulletin-advokacie.cz, 20. března 2019 [cit. 6. dubna 2023]. Dostupné z: <http://www.bulletin-advokacie.cz/zasada-kontradiktornosti-v-trestnim-rizeni-evropske-souvislosti-a-ceska-reflexe>

ROELOFS, Karin: Freeze for action: neurobiological mechanism in animal and human freezing [online]. 27. 2. 2017 [cit. 6. dubna 2023], dostupné z: <https://royalsocietypublishing.org/doi/10.1098/rstb.2016.0206#d3e668>

STICKINGS, Tim: Denmark launches sexual consent app where lovers can give permission 'for one intercourse, valid for 24 hours' in the wake of new rape laws [online]. dailymail.co.uk., 5. února 2021 [cit. 6. dubna 2023]. Dostupné z: <https://www.dailymail.co.uk/news/article-9227555/Denmark-launches-sexual-consent-app-passing-new-rape-laws.html>

To je rovnost.: Odborná veřejnost o Istanbulské úmluvě. [online]. tojerovnost.cz, [cit. 6. dubna 2023]. Dostupné z: <https://www.tojerovnost.cz/cs/istanbulska-umluva-cr/>

ZUKLÍNOVÁ, Michaela. Definice právního jednání podle (nového) občanského zákoníku I. [online]. pravni prostor.cz, 20. dubna. 2015 [cit. 6. dubna 2023] Dostupné z: <https://www.pravni-prostor.cz/clanky/obcanske-pravo/definice-pravniho-jednani-podle-noveho-obcanskeho-zakoniku>

Právní předpisy, návrhy právních předpisů a metodiky

C.Pén./Sw., dostupný z:

https://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/loi_a1.pl?language=fr&caller=list&cn=1867060801&la=f&fromtab=loi

Evropská úmluva o ochraně lidských práv

España. Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, BOE núm. 281, de 24/11/1995.

LBK nr 1851 af 20/09/2021, Straffeloven

Pozměňovací návrh poslanců Barbory Kořanové, Tat'ány Malé a Patrika Nachera k vládnímu návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 104/2013 Sb., o mezinárodní justiční spolupráci ve věcech trestních, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony, sněmovní tisk č. 699

Sexual offences act 2003, c. 42, dostupný z: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/42/part/1/crossheading/rape>

Strafgesetzbuch (StGB), dostupný z: <https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/>

t.o.m. SFS 2022:1519. Brottsbalk

Usnesení č. 2/1993 Sb., o vyhlášení LISTINY ZÁKLADNÍCH PRÁV A SVOBOD jako součásti ústavního pořádku České republiky

Úmluva Rady Evropy o prevenci a potírání násilí vůči ženám a domácího násilí

Ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky

Zákon č. 141/1961 Sb., zákon o trestním řízení soudním

Zákon České národní rady č. 22/1986 Sb., o umělém přerušení těhotenství

Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník

Zákon č. 45/2013 Sb., o obětech trestných činů a o změně některých zákonů

Zákon č. 251/2016 Sb., o některých přestupcích

Průzkumy

Amnesty International: Nový průzkum: postoj Čechů ke znásilnění se lepší, spoluvinu obětem přesto přisuzuje nejméně 40 procent lidí [online]. amnesty.cz, 6. prosince 2022 [cit. 6. dubna 2023]. Dostupné z: <https://www.amnesty.cz/zprava/5562/novy-pruzkum-postoj-cechu-ke-znasilneni-se-lepsi-spoluvinu-obetem-presto-prisuzuje-nejmene-40-procent-lidi>

FRA – Agentura Evropské unie pro základní práva. Násilí na ženách: průzkum napříč EU. Stručně o výsledcích. [online]. Lucemburk: Úřad pro publikace Evropské unie, 2014 [cit. 6. dubna. 2023]. Dostupné z: https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra-2014-vaw-survey-at-a-glance-oct14_cs.pdf

KRAUSOVÁ, Marta: Skutková podstata znásilnění v právních rádech států, kde je znásilnění definováno na základě souhlasu. Srovnávací studie č. 5.404. Praha: Parlamentní institut Poslanecké sněmovny parlamentu ČR. 2021

Anotace

Diplomová práce se zabývá současnými trendy v úpravě sexuálních trestných činů a zakotvení bezsouhlasné konstrukce jako pojmového znaku těchto deliktů. V hmotněprávní části práce autor rozebírá současnou právní úpravu sexuálních trestných činů, Istanbulskou úmluvu jako dokument rozhodný pro implementaci bezsouhlasné konstrukce, kriticky hodnotí snahu o změnu skutkové podstaty znásilnění a sexuálního nátlaku z roku 2021 a zejména se snaží o teoretickoprávní hodnocení pojmu souhlas z mnoha úhlů pohledu. V procesněprávní části autor nastíní možnosti dokazování podle bezsouhlasné konstrukce a také práva oběti, která se dostávají do konfliktu s procedurálními právy obviněného.

Klíčová slova

Znásilnění – sexuální nátlak – souhlas – bezsouhlasná konstrukce – neopakovatelný úkon – Istanbulská úmluva

Abstract

The thesis deals with the current trends in the regulation of sexual offences and the establishment of non-consensual construction as a conceptual feature of these offences. In the substantive part of the thesis, the author discusses the current legislation of sexual offences, the Istanbul Convention as a document crucial for the implementation of the non-consensual construction, critically evaluates the efforts to amend the facts of rape and sexual coercion in 2021 and, in particular, attempts a theoretical and legal evaluation of the concept of consent from many perspectives. In the procedural law section, the author outlines the possibilities of proof under a non-consensual construction, as well as the rights of the victim that come into conflict with the procedural rights of the accused.

Key words

Rape – sexual coercion – consent – non-consensual construction – non-repetitive act – Istanbul convention