

Kotlyar proti Rusku, rozsudek ze dne 12. 7. 2022 - K nerespektování zákazu retroaktivity trestněprávní normy a ke svobodě projevu

Stěžovatel: Kotlyar

Žalovaný stát: Rusko

Číslo stížnosti: 38825/16 a 2 další

Datum: 12.07.2022

Článek Úmluvy: čl. 10
čl. 7

Rozhodovací formace: Senát

Soud: Evropský soud pro lidská práva

Hesla: nullum crimen sine lege, retroaktivita, svoboda projevu/sdělovací prostředky, trestní odpovědnost

Český právní řád: čl. 17 a čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod
§ 2 odst. 1, § 341 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník

Významnost: 2

VÝBĚR ROZHODNUTÍ EVROPSKÉHO SOUDU PRO LIDSKÁ PRAVA PRO JUSTIČNÍ PRAXI Č. 1/2023

Kotlyar proti Rusku, rozsudek ze dne 12. 7. 2022

Autorský komentář

V předkládaném rozsudku se ESLP vyslovil ke stěžovatelkou tvrzenému porušení čl. 7 a čl. 10 Úmluvy, k němuž mělo dojít jejím odsouzením vnitrostátními soudy pro níže vymezené jednání. Stěžovatelce přisvědčil v jí dovozovaném závěru o porušení zákazu retroaktivity trestně právní normy, k němuž došlo aplikací později přijaté právní úpravy, jež byla soudy vztažena i na tu část jejího jednání, kterého se dopustila před nabytím její účinnosti. Soud uzavřel (body 26. a násl.), že v posuzovaném případě se nejednalo o situaci, kdy vyslovení viny stěžovatelky nově zavedenými trestnými činy umožňovalo zjištění o trestnosti této části jejího jednání (počátku pokračujícího trestného činu) i podle zákonné úpravy účinné v době jejího spáchání. Z uvedeného důvodu vyslovil porušení čl. 7 Úmluvy.

Rozhodnutí navazuje na dřívější judikaturu Soudu týkající se tohoto článku Úmluvy, mimo jiné i na rozsudek velkého senátu ze dne 27. 1. 2015, Rohlena proti České republice, stížnost č. 59552/08 (viz bod 32.), v níž podle Soudu k porušení článku 7 Úmluvy nedošlo. Důvod odlišného posouzení v odkazované věci vzešel ze zjištění o možnosti trestního postihu stěžovatele částí skutku (posléze posouzeného jako jeden pokračující trestný čin podle pozdějšího zákona) i podle ustanovení zákona účinného v době jeho spáchání.

Ve věci stěžovatelky Soud oproti dříve posuzovaným věcem zohlednil i to, že žalovaným státem nebylo doloženo použití právní úpravy (čl. 322.1 trestního zákona) účinné v době spáchání činu (resp. jeho počáteční části) při trestním postihu obdobných jednání. I proto dospěl k závěru, že nelze přisvědčit vyjádření vlády, podle níž bylo jednání stěžovatelky trestně postižitelné i před přijetím pozdější (podle vlády toliko speciální) soudy aplikované trestněprávní normy (čl. 322.2 a 322.3 trestního zákona). Vůči tomuto kritériu, resp. i objasněnosti okolností jej zakládajících Soudem se vymezil soudce Lobov, jehož stanovisko je přiloženo.

Na straně druhé Soud neshledal v případě stěžovatelky porušení čl. 10 Úmluvy. Vyložil, že jednání stěžovatelky mělo obecně kriminální charakter (bod 44.) a nebylo prokázáno, že by byla omezována v upozorňování veřejnosti na své názory a tím ve své komunikační aktivitě (bod 41.).

SKUTKOVÝ STAV

Stěžovatelka je ochránkyní lidských práv a od roku 2006 poskytovala právní a sociální pomoc migrantům z ostatních republik bývalého Sovětského svazu, včetně osob účastnících se programu, jehož účelem bylo navrácení ruský mluvících osob do Ruska. V lednu 2012 Vladimir Putin v postavení premiéra varoval, že budou zpřísněny sankce za nedodržování pravidel pro migraci a registraci bydliště natolik, že pachatelé budou čelit trestnímu stíhání. Stěžovatelka mu zaslala otevřený dopis, v němž prohlásila, že poskytuje svůj „elastický byt“ komukoli, kdo to potřebuje, a jako bydliště si jej registrovalo již více než sto lidí.

Po svém zvolení prezidentem Vladimir Putin v prosinci 2012 předložil návrh zákona zavádějící správní a trestní odpovědnost za „fiktivní registraci bydliště“. Dvě nová ustanovení, čl. 322.2 a 322.3 trestního zákona, vešla v účinnost dne 3. 1. 2014. Důvodová zpráva uváděla, že v roce 2011 mělo 300 000 osob bydliště pouze na 6 400 adresách, což znemožňovalo řádné doručování úřední pošty, vyměření daní a státní orgány nemohly migranty často najít ani učinit přesné předpoklady migrace. Vlastníci „elastických bytů“ situaci zneužívali pro majetkový prospěch.

Poprvé byla stěžovatelka obviněna podle čl. 322.2 a 322.3 trestního zákona z nepravdivých registrací učiněných v období od 6. do 10. 1. 2014, dále byla obviněna dvakrát ze stejného jednání v období od 21. 1. do 25. 12. 2013. Všechna tři obvinění byla poté spojena do jednoho řízení. Během soudního řízení trvala stěžovatelka na své nevině. Ke skutkům spáchaným v roce 2013 namítla, že pro ně nemůže být stíhána retroaktivně. Ke zbývajícím skutkům uvedla, že fiktivní bydliště poskytla ze soucitu bez nároku na úplatu, nevznikla žádná škoda a příslušná ustanovení odporují Úmluvě. Stěžovatelka byla uznána vinnou pokračujícím trestným činem podle čl. 322.2 a 322.3 v 91 případech v období od 1. 1. 2013 do 1. 4. 2014. Soud uvedl, že zákon nebyl použit retroaktivně, neboť fiktivní registrace bydliště spadá pod čl. 322.1 trestního zákona. Nové čl. 322.2 a 322.3 jsou leges speciales upravující konkrétní aspekty, které dříve upravovalo pouze toto obecné ustanovení. Stěžovatelce byl uložen peněžitý trest, od jehož placení byla osvobozena s ohledem na amnestii. Stěžovatelka se odvolala, rozhodnutí však bylo potvrzeno.

Podruhé byla stěžovatelka odsouzena stejným soudcem soudu prvního stupně za 167 případů fiktivní registrace bydliště v období od 29. 1. do 20. 7. 2017. V devíti případech byla zproštěna na základě zvláštního ustanovení o lítosti a spolupráci. Stěžovatelce byl uložen peněžitý trest, který však nemusela zaplatit, neboť došlo k jeho promlčení.

Potřetí byla stěžovatelka obviněna z 292 případů fiktivní registrace bydliště. Soudce však řízení zastavil na základě zvláštního ustanovení o lítosti a spolupráci. Státní zástupce i stěžovatelka se odvolali. Stěžovatelka požadovala zproštění obžaloby namísto zastavení stíhání. Státní zástupce své odvolání vzal zpět. Odvolací soud potvrdil rozhodnutí o zastavení řízení.

PŘÁVNÍ POSOUZENÍ

I. K TVRZENÉMU PORUŠENÍ ČLÁNKU 7 ÚMLUVY

Ve stížnosti č. 38825/16 stěžovatelka namítla, že byla souzena pro jednání, které nepředstavovalo v době, kdy se jej dopustila, trestný čin. Odkázala na čl. 7 Úmluvy, jenž zní:

„1. Nikdo nesmí být odsouzen za jednání nebo opomenutí, které v době, kdy bylo spácháno, nebylo podle vnitrostátního nebo mezinárodního práva trestným činem. Rovněž nesmí být uložen trest přísnější, než jaký bylo možno uložit v době spáchání trestného činu.“

Tento článek nebrání souzení a potrestání osoby za jednání nebo opomenutí, které v době, kdy bylo spácháno, bylo trestné podle obecných právních zásad uznávaných civilizovanými národy.“

A. K přijatelnosti

25. Soud shledává, že tato stížnost není zjevně neopodstatněná a není nepřijatelná ani z jiného důvodu uvedeného v čl. 35 Úmluvy. Musí být proto prohlášena za přijatelnou.

B. K věci samé

26. Stěžovatelka namítla, že před vytvořením dvou nových trestných činů podle čl. 322.2 a 322.3 neexistoval žádný zákonný způsob, jak stíhat vlastníky „elastických bytů“ za „fiktivní registrace bydliště“. Vláda nebyla schopná předložit příklad kohokoli, kdo by byl za takové jednání stíhán podle čl. 322.1. Důvodová zpráva k návrhu zákona také uváděla, že dosud neexistoval žádný zákonný postup, s jehož pomocí by bylo možné činit kohokoli za fiktivní registrace odpovědným. Stěžovatelka nezařídila ničí nelegální vstup ani pobyt v Rusku, a nemohla proto být stíhána podle čl. 322.1. Byla si vědoma přijetí nových článků 322.2 a 322.3 trestního zákona, nemohla však předvídat, že by mohly být retroaktivně použity na její případ.

27. Vláda uvedla, že čl. 322.1 trestního zákona postihoval v zásadě stejné jednání jako novější čl. 322.2 a 322.3. Vzhledem k tomu, že pokud neruský státní příslušník nevyhoví postupu pro vstup do Ruska a pro registraci místa bydliště, jedná se o přešupěk trestný podle stejného ustanovení zákona o správních přešupcích, musí být nezákonný pobyt cizinců, na něž odkazuje čl. 322.1, chápán jako pobyt v Rusku prováděný v rozporu s postupem pro registraci bydliště. Podání žádosti o registraci bydliště za situace, kdy cizinci ve skutečnosti neměli v úmyslu se zdržovat na registrované adrese, tudíž představovalo trestný čin podle čl. 322.1 trestního zákona. Nové čl. 322.2 a 322.3 rozvinuly obecnou skutkovou podstatu a poskytly nižší trestní sazby. Když vnitrostátní soudy ve stěžovatelčině případech použily tato ustanovení, poskytly jí tím výhodu mírnějšího trestního zákona. To bylo slučitelné s Úmluvou. S ohledem na její historii nesouhlasu s ruskou migrační politikou a její otevřené dopisy adresované ruskému prezidentovi a jiným představitelům si musela být stěžovatelka vědoma změn v zákoně a být schopna předvídat následky, které s sebou přinese její jednání.

28. Článek 7 bezvýhradně zakazuje retrospektivní použití trestního zákona. Tento zákaz, známý jako princip zákazu retroaktivity, je porušen v případech, kdy jsou ustanovení definující trestné činy použita na jednání spáchaná předtím, než se stala tato ustanovení účinnými (pro odlišnou formulaci použitelných východisek viz rozsudek velkého senátu ze dne 21. 10. 2013, Del Río Prada proti Španělsku, č. 42750/09, body 77.-80. a 91.-93.). V kontextu použití principu zákazu retroaktivity na ustanovení definující trestný čin je nutné rozlišovat dvě situace. První se týká případů, kdy by obviněný mohl být podle trestního zákona účinného v době odsouzení uznán vinným jednáním, které nepředstavovalo trestný čin v době jeho spáchání. Druhá se týká případů, kdy takové jednání bylo zakázáno - i když pod jinými názvy - jak v době spáchání trestného činu, tak v době odsouzení. Druhá ze situací se týká změny klasifikace skutkové podstaty v případě novelizace trestních zákonů v

průběhu času (viz Doporučující stanovisko velkého senátu ze dne 29. 5. 2020, žádost Arménského ústavního soudu, č. P16-2019-001, bod 83., týkající se použití „blanketních odkazů“ nebo techniky „právních předpisů prostřednictvím odkazů“ v definicích trestných činů a standardů srovnání mezi trestním zákonem účinným v době spáchání trestného činu a novelizovaného trestního zákona).

29. Soud tudíž musí přezkoumat, zda v době, kdy se stěžovatelka jednání dopustila, tedy předtím, než se čl. 322.2 a 322.3 trestního zákona staly dne 3. 1. 2014 účinnými, představovalo trestný čin, byť pod odlišným názvem, který byl vnitrostátním právem definován s dostatečnou předvídatelností (viz rozsudek velkého senátu ze dne 27. 1. 2015, Rohlena proti České republice, č. 59552/08, bod 56.).

30. Stěžovatelka byla stíhána a souzena podle čl. 322.2 a 322.3 trestního zákona za to, že v žádosti o registraci bydliště ve vztahu k neruským státním příslušníkům lživě tvrdila, že bydleli v jejím bytě, ať už dočasně či trvale, zatímco ve skutečnosti bydleli jinde. Vláda namítla, že i předtím, než vešel nový zákon v platnost, mohla být stěžovatelka za toto jednání stíhána podle čl. 322.1 trestního zákona, který postihoval organizaci nezákonného vstupu, pobytu nebo průjezdu neruských státních příslušníků.

31. Soud poznamenává, že nebylo tvrzeno, že by dotčení cizinci, které stěžovatelka registrovala k bydlišti ve svém bytě, vstoupili do Ruska ilegálně nebo neměli všechny řádné dokumenty, jako jsou imigrační průkaz nebo povolení k pobytu v Rusku. Ve skutečnosti musel být k žádosti o registraci bydliště přiložen důkaz o legálním pobytu v Rusku, jinak by mohla být zamítnuta (viz bod 20.). Nebyl zjištěn žádný náznak toho, že by byli někteří žadatelé odmítnuti z tohoto důvodu. Pokud nebyl shledán vyžadovaný prvek nelegálnosti, nezdá se, že by stěžovatelka mohla předvídat, že by mohla být činěna odpovědnou za organizování nelegálního vstupu či nelegálního pobytu cizinců.

32. Pokud jde o používání čl. 322.1 trestního zákona v praxi, Soud shledává, že vláda nepředložila důkaz prokazující, že by byli vlastníci, kteří učinili podvodné žádosti o registraci, stíháni podle tohoto ustanovení. Důvodová zpráva k novému zákonu poznamenává, že problém „elastických bytů“, kdy jsou stovky lidí registrovány k bydlišti, zatímco bydlí jinde, nebyl limitován na několik izolovaných případů, ale dosáhl značných proporcí (viz bod 8.). Problém takového rozsahu by měl vyvolat vznik rozsáhlé judikatury v důsledku trestního stíhání vlastníků „elastických bytů“ podle čl. 322.1 trestního zákoníku, avšak Soudu nebylo předloženo ani jedno odsouzení (srov. Rohlena, cit. výše, body 59. a 62., kde Soud především shledal, že jednání stěžovatele představovalo trestný čin dokonce i předtím, než došlo k novelizaci zákona). Důvodová zpráva dává naopak najevo, že ruské úřady byly znepokojeny neexistencí dostatečných zákonných způsobů, jak se s problémem „elastických bytů“ vypořádat. Beztrestnost nepoctivých vlastníků takových nemovitostí za současného právního rámce se zdála být hlavním důvodem pro přijetí nového zákona, který vlastníkům za takovou činnost připisoval trestní odpovědnost. Naproti tomu absence důkazů jakéhokoli předchozího odsouzení má tendenci prokazovat, že takové aktivity nemohly být podle předcházejícího zákona stíhány.

33. Načasování trestního řízení proti stěžovatelce je také významné. Úřady si byly jejího jednání vědomy roky před přijetím nového zákona – stěžovatelka otevřeně prohlásila, že je připravena úředně potvrdit, že jakákoli osoba, která to potřebuje, má bydliště v jejím „elastickém bytě“, a taky tak učinila (viz body 7. a 27. výše). Tvrzení vlády, že jednání stěžovatelky představovalo stíhatelný trestný čin dokonce i před přijetím nového zákona, by bylo věrohodnější, kdyby bylo řízení proti ní zahájeno podle již dříve existujících ustanovení. Tak tomu však nebylo. Trestní řízení bylo zahájeno až poté, kdy vešel v účinnost nový zákon, a zpočátku toliko ve vztahu ke třem případům „fiktivní registrace“, které se měly stát po dni, kdy se stal účinným (viz bod 11.). Později byly přes námítku stěžovatelky stran retroaktivního použití trestního zákona přidány další obvinění vztahující se k období předtím, než se stal nový zákon účinným.

34. S přihlédnutím k výše uvedenému Soud shledává, že nebylo prokázáno, že jednání stěžovatelky představovalo stíhatelný trestný čin podle vnitrostátního práva před účinností čl. 322.2 a 322.3 trestního zákona dne 3. 1. 2014. Z toho vyplývá, že pokud jde o její odsouzení pro jednání spáchané před tímto datem, představovalo retroaktivní použití trestního zákona rozpor s čl. 7 Úmluvy. Došlo tedy k porušení tohoto ustanovení.

II. K TVRZENÉMU PORUŠENÍ ČLÁNKU 10 ÚMLUVY

35. Stěžovatelka namítla, že trestní řízení proti ní bylo vedeno s cílem potlačit její svobodu projevit názor na systémový sociální problém. V uvedeném shledává porušení čl. 10 Úmluvy, který zní:

„1. Každý má právo na svobodu projevu. Toto právo zahrnuje svobodu zastávat názory a přijímat a rozšiřovat informace nebo myšlenky bez zasahování státních orgánů...“

2. Výkon těchto svobod, protože zahrnuje i povinnosti a odpovědnost, může podléhat takovým formalitám, podmínkám, omezením nebo sankcím, které stanoví zákon a které jsou nezbytné v demokratické společnosti v zájmu národní bezpečnosti, územní celistvosti nebo veřejné bezpečnosti, ochrany pořádku a předcházení nepokojům a zločinnosti, ochrany zdraví nebo morálky, ochrany pověsti nebo práv jiných...“

36. Vláda uvedla, že nedošlo k žádnému narušení práva stěžovatelky na svobodu projevu. Uveřejňovala své názory v médiích a adresovala písemná podání státním orgánům. Právo využívat svoji svobodu projevu jí však nedávalo volnost otevřeně ignorovat ustanovení trestního práva. Spáchání trestných činů nebylo nezbytným ani vhodným prostředkem vyjádření jejích názorů v demokratické společnosti. Dokonce i za předpokladu, že došlo k zásahu do jejích práv, šlo o zásah předepsaný zákonem, který sledoval legitimní cíl ochrany veřejného pořádku a zároveň byl nezbytný pro vypořádání se s naléhavým problémem „elastických bytů“. Během dvou let následujících po předmětných změnách zákona klesl počet „elastických bytů“ z 10 090 na 59. Zásah byl také přiměřený, neboť stěžovatelce byl uložen nejmírnější možný trest a byla osvobozena od placení peněžitého trestu.

37. Stěžovatelka uvedla, že účelem jejího stíhání bylo vytvoření „mrazivého účinku“ na její práci ochránkyně lidských práv hájící práva migrantů. Od roku 2006 poskytla registraci bydliště ve svém bytě stovkám lidí, kteří to potřebovali k tomu, aby mohli žádat o ruské občanství. Činila tak ze soucitu, aniž by vyžadovala platbu. Její aktivity představovaly informační kampaň ke zvýšení povědomí o naléhavém sociálním problému bydlení lidí přesídlujících do Ruska. Rozhodnutí, že se na ni vztahuje amnestie, nesmazalo ani nepopřelo její odsuzující verdikt.

38. Soud musí prvně zjistit, zda sporné opatření – odsouzení stěžovatelky za poskytnutí „fiktivní registrace bydliště“ neruským státním příslušníkům – představovalo zásah ve formě „formality, podmínky, omezení nebo trestu“ uložený ve spojení s výkonem jejího práva na svobodu projevu (viz rozsudek velkého senátu ze dne 28. 10. 1999, Wille proti Lichtenštejnsku, č. 28396/95, bod 43.). Při stanovení, zda došlo k zásahu do práva na svobodu projevu, není rozhodující charakteristika přiřazená dotčeným projevům vnitrostátními soudy, protože ochrana čl. 10 Úmluvy dopadá nejen na obsah vyjádřených názorů, myšlenek a informací, ale také na formu, v níž jsou předávány (viz rozsudek velkého senátu ze dne 20. 10. 2015, Pentikäinen proti Finsku, č. 11882/10, body 83. a 87.).

39. Při rozhodování, zda určitý úkon nebo chování spadá do rámce působnosti čl. 10 Úmluvy, musí být učiněno posouzení povahy dotčeného úkonu či chování, především pak jeho vyjadřovací charakter nazíraný z objektivního úhlu pohledu, stejně jako jeho účel či záměr osoby, která úkon provádí či se tímto způsobem chová (viz rozsudek ze dne 21. 10. 2014, Murat Vural proti Turecku, č. 9540/07, bod 54.).

40. Stěžovatelka mnoho let poskytovala právní poradenství a sociální pomoc lidem, kteří se rozhodli

přestěhovat do Ruska z ostatních republik bývalého Sovětského svazu. Byla hlasitým kritikem nedostatků v právním řádu a jeho praktickém využití, které znemožnily imigrantům přístup k příspěvkům od státu nebo podání žádosti o ruské občanství. Pro zvýšení povědomí o problémech, jimž imigranti čelí, použila rozličné prostředky, včetně snahy přitáhnout pozornost úřadů, vydávání prohlášení pro média, poskytování rozhovorů a publikování otevřených dopisů.

41. Nebyl zjištěn žádný náznak použití jakéhokoli represivního opatření v reakci na formy projevu, které stěžovatelka zvolila k vyjádření svých názorů na tuto otázku. Pokud stěžovatelka nebyla omezena v upozorňování veřejnosti na své názory, netýká se projednávaný případ omezení komunikační aktivity cílené na širokou veřejnost, ale spíše přijímání opatření proti stěžovateli za jednání, které podle vnitrostátního právního systému porušilo trestní právo způsobem, který neměl žádný vztah k výkonu práva na svobodu projevu (srov. rozsudek ze dne 23. 6. 2016, Brambilla a ostatní proti Itálii, č. 22567/09, bod 57., v němž byli stěžovatelé činěni odpovědnými za nelegální zachytávání policejní komunikace, s rozsudkem ze dne 28. 10. 2014, Gough proti Spojenému království, č. 49327/11, bod 150., v němž stíhání stěžovatele za nahotu na veřejnosti představovalo represivní opatření přijaté v reakci na tuto formu projevu). Dokonce i za předpokladu, že stěžovatelka zamýšlela předat ve správním řízení svým rušivým chováním protestní zprávu, nepovažuje Soud za okolností projednávaného případu takové chování, nahlížené z objektivního pohledu, za mající vyjadřovací charakter.

42. Projednávaný případ musí být dále odlišen od případů, v nichž byli stěžovatelé potrestáni za trestně postižitelné činy, kterých se dopustili v přípravě na publikaci nebo vysílání (viz rozsudek ze dne 5. 1. 2016, Erdtmann proti Německu, č. 56328/10, bod 16., v němž stěžovatel přinesl nůž do letadla, aby připravil televizní dokument o nedostacích v zabezpečení letišť, a rozsudek ze dne 10. 5. 2016, Salihu a ostatní proti Švédsku, č. 33628/15, bod 49., v němž stěžovatelé nelegálně zakoupili střelnou zbraň, aby prověřili, jak jednoduché je ji získat). V těchto případech Soud připustil, že uložená sankce zasahovala do práva stěžovatelů na svobodu projevu do té míry, pokud byli činěni odpovědnými za jednání, které tvořilo součást jejich vyšetřování uskutečněného při sbírání materiálů pro plánovaný článek. Stěžovatelka v projednávaném případě netvrdila, že by se dopustila trestných činů v oblasti regulace pobytu jako součásti vyšetřování zneužití úřední pravomoci nebo pro účely přípravy materiálu, který měl být publikován (srov. Pentikäinen, cit. výše, bod 93.).

43. Zákonná ustanovení o registraci bydliště, která podle vnitrostátních soudů stěžovatelka porušila, nebyla zaměřena proti uplatňování svobody projevu jako takovému nebo jakékoli konkrétní formě projevu. Tato ustanovení nepřekračovala svým dosahem požadavek, aby informace o místě bydliště osoby byly pravdivé a přesné, aby mohly úřady krom jiného spolehlivě spočítat, kolik veřejných služeb je v každé oblasti třeba, a zajistit, že budou úřední zásilky obsahovat správnou adresu a řádně doručeny (viz bod 8.). Poskytnutí nepravdivých informací o místě bydliště brání dosažení těchto legitimních cílů a úřady mohou přijmout opatření bojující proti takovému chování zavedením správních nebo trestních sankcí.

44. Soud nemůže přijmout, že by buď její altruistická motivace, nebo upřímnost jejího přesvědčení o nesprávnosti zákonné úpravy bydliště stěžovatelku zbavovala její povinnosti dodržovat zákon (srov. Pentikäinen, cit. výše, bod 91.). Je pravdou, že protest ve formě narušování aktivit, s nimiž stěžovatelé nesouhlasí, může představovat projev názoru ve smyslu čl. 10 (viz např. rozsudek ze dne 23. 9. 1998, Steel a ostatní proti Spojenému království, č. 24838/94, bod 92., a rozsudek velkého senátu ze dne 25. 11. 1999, Hashman a Harrup proti Spojenému království, č. 25594/94, bod 28., v nichž stěžovatelé protestovali proti lovu narušováním organizovaných lovů, resp. proti rozšíření dálnice vloupáním na staveniště). Existuje však zásadní rozdíl mezi potrestáním za poskytnutí určité formy odporu proti zákonným aktivitám ostatních a za aktivní zapojení do trestně postižitelného jednání učiněním nepravdivého prohlášení úřadům. Podle zákona je záměrné poskytnutí nepravdivých informací v úředních žádostech trestným činem. Na takovém přístupu není ničeho

neobvyklého ani nepřiměřeného. Ani v judikatuře Soudu nelze najít ničeho pro závěr, že čl. 10 chrání záměrné poskytnutí nepravdivých informací v žádostech vyplňovaných na úřadech pro neutrální zákonné účely.

45. Vzhledem k tomu, že stěžovatelka byla shledána odpovědnou porušením obecně použitelného zákona, který nebyl navržen k potlačování její „komunikační aktivity“, a neměl ani žádný efekt zásahu do ní, Soud rozhodl, že jednání, za něž byla potrestána, nespadlo do oblasti působnosti čl. 10 Úmluvy. Uvedená námitka stěžovatelky je tudíž v případě všech tří stížností v rozporu s *ratione materiae* a musí být odmítnuta v souladu s čl. 35 odst. 3 písm. a), odst. 4 Úmluvy.

III. K ostatním Tvrzeným Porušením ÚMLUVY

46. Konečně ve stížnosti č. 29722/18 stěžovatelka namítla podle čl. 6 odst. 1 Úmluvy, že soudce nalézacího soudu v její věci nebyl nestranný, neboť ji v minulosti shledal v jiném řízení vinnou obdobným trestným činem. Soud opakuje, že soudce není nezbytně podjatý pouze, protože se zúčastnil jiného řízení týkajícího se stejné osoby. Samotná skutečnost, že stejný soudce nalézacího soudu byl v minulosti součástí trestního řízení proti stěžovateli, objektivně neopodstatňuje její obavy z nedostatku jeho nestrannosti (viz rozsudek ze dne 14. 12. 2004, *Anguelov proti Bulharsku*, č. 45963/99). Za současné absence jakéhokoli náznaku subjektivní zaujatosti na straně soudce je tato námitka zjevně neopodstatněná a musí být odmítnuta v souladu s čl. 35 odst. 3 písm. a), odst. 4 Úmluvy.

IV. Použití čl. 41 Úmluvy

(...)

VÝROK

Z těchto důvodů Soud

1. Prohlašuje jednomyslně stížnost týkající se údajného retroaktivního použití trestního zákona za přijatelnou a zbytek stížnosti č. 38825/16, a také stížnosti č. 29722/18 a 12920/20, za nepřijatelné;

2. Rozhoduje šesti hlasy proti jednomu, že došlo k porušení čl. 7 Úmluvy z důvodu odsouzení stěžovatelky pro „registraci fiktivního bydliště“, jichž se měla dopustit před 3. 1. 2014.

(...)

ČÁSTEČNĚ NESOUHLASNÉ STANOVISKO SOUDCE LOBOVA

1. Přestože souhlasím, byť z částečně odlišných důvodů, s rozhodnutím senátu ve vztahu k nepřijatelnosti stížnosti týkající se práva stěžovatelky na svobodu projevu, nemohu stejně podpořit názor většiny na porušení čl. 7 z důvodu tvrzeného retroaktivního použití trestního zákona.

2. Senát jednoznačně přijal, že se stěžovatelka dopouštěla „trestně postižitelného jednání učiněním nepravdivých prohlášení úřadům“ (viz bod 44. rozsudku). V důsledku toho byla v listopadu 2015 podle čl. 322.2 a 322.3 trestního zákona, který nabyl účinnosti v lednu 2014, odsouzena pro „pokračující trestný čin“ spočívající v hromadném porušování imigračních zákonů v roce 2013 a 2014 [sekce 2(1)(7) a (10), sekce 10 a sekce 15 zákona č. 109-FZ ze dne 18. 7. 2016, o registraci migrace cizinců a osob bez státní příslušnosti, a sekce 2(3) nařízení vlády č. 9 ze dne 15. 1. 2007, o postupu registrace migrace].

3. Koncept „pokračujícího trestného činu“ již byl podrobně přezkoumáván Soudem ve věci *Rohlena*

proti České republice (rozsudek velkého senátu ze dne 27. 1. 2015, č. 59552/08, bod 56.). Velký senát zde jednomyslně shledal, že nedošlo k porušení čl. 7. Pokus většiny odlišit projednávaný případ od Rohleny podle mě neladí ani s přístupem velkého senátu k pokračujícím trestným činům, ani se souladným výkladem ruských soudů stran použitelnosti vnitrostátní trestní legislativy na případ stěžovatelky.

4. Podobnosti mezi projednávaným případem a Rohlenou jsou přitom pozoruhodné. V obou případech vnitrostátní soudy spoléhaly na koncept pokračujícího trestního činu, který je v obou státech dobře zavedený v souladu s hluboce zakořeněnými právními tradicemi. Srovnávací právní analýza Soudu prokázala, že *„pojem pokračujícího trestného činu není pouze běžně používaným právním a soudním přístupem k trestání určitého druhu jednání, ale je také konkrétně zaměřený na používání mírnějších pravidel trestání“* (ib., body 30–37.).

5. České soudy v případě Rohlena použily novější ustanovení trestního zákona na pokračující trestný čin domácího násilí (§ 215a tr. zák.), zatímco jasně uzavřely, že skutek byl trestný také podle předcházející trestní úpravy (§ 197a nebo § 221 odst. 1 tr. zák.). Ruské soudy obdobně v projednávaném případě použily nové články 322.2 a 322.3 ruského trestního zákona na pokračující trestný čin sestávající z hromadného porušení imigračních pravidel, zatímco jasně uzavřely, že jednání stěžovatelky bylo trestné také podle předcházející úpravy, konkrétně čl. 322.1 trestního zákona, neboť tento článek zahrnoval „registraci fiktivního bydliště“ jako způsob organizování „nelegálního pobytu“ migrantů v zemi. Ruské soudy dále upřesnily, že nové čl. 322.2 a 322.3 představovaly úpravu *lex specialis*, která regulovala konkrétní aspekty toho, co bylo původně jedním obecným trestným činem a poskytovala u každého z nich nižší sankce (viz bod 13. rozsudku).

6. Na rozdíl od jednomyslného postoje velkého senátu ve věci Rohlena zůstala většina překvapivě hluchá k výše uvedeným zjištěním vnitrostátních soudů v projednávané věci. Nereagovala ve skutečnosti ani na hodnocení vnitrostátních soudů, které tři předmětné články (322.1, 322.2 a 322.3) posoudily jako soubor propojených ustanovení trestního práva. Namísto toho její rozsudek zjevně zvrátil, co se na první pohled zdá jako rozumný a přímočarý výklad čl. 322.1 vnitrostátních soudů („nelegální pobyt“ jako zahrnující „fiktivní registraci bydliště“).

7. Hlavní argument v odůvodnění většiny sestává z negativních závěrů čerpaných z neposkytnutí vnitrostátní judikatury vládou o stíhání dalších osob ve stěžovatelčině pozici podle čl. 322.1 před 3. 1. 2014 (viz bod 32. rozsudku). Existence takové judikatury však nikdy nebyla velkým senátem ve věci Rohlena zvažována jako rozhodující předpoklad pro to, aby mohl Soud uzavřít, že jednání stěžovatele představovalo trestný čin před novelizací právní úpravy. Právě naopak bod 59. rozsudku velkého senátu, jež je citován většinou k rozlišení věci Rohlena od projednávaného případu, se stran propojení mezi starými a novými ustanoveními držel výhradně výkladu českých vnitrostátních soudů. Závěr velkého senátu v bodě 62. Rohleny nelze v důsledku toho srovnat s projednávaným případem, většina se jím však měla řídit i za projednávaných okolností. Senát mohl v souladu s tím uzavřít v podstatě totožnými slovy, a to následovně: „Vzhledem k tomu, že stěžovatelčino jednání před 3. 1. 2014 představovalo trestný čin podle čl. 322.1 trestního zákona a zahrnovalo základní prvky trestných činů podle čl. 322.2 a 322.3, Soud souhlasí, že skutečnost, že stěžovatelka byla činěna odpovědnou podle citovaných ustanovení také ve vztahu ke skutkům, kterých se dopustila před tímto datem, nepředstavuje retroaktivní použití přísnějšího trestního zákona, které zakazuje Úmluva“ (viz Rohlena, cit. výše, body 59. a 62.).

8. Je pravdou, že tvrzená absence vnitrostátní judikatury vztahující se k čl. 322.1 mohla prokazovat vysoký stupeň úřední tolerance vůči praxi fiktivních registrací před 3. 1. 2014. Většina si je bezpochyby vědoma, že výzvy v řízení migrace jsou příliš náročné a jen zřídka se zde vyskytují jednoduché odpovědi. Trestní stíhání ve věcech nelegální migrace tudíž zahrnují těžká politická rozhodnutí na vnitrostátní úrovni. Soud není na nejlepším místě, aby se zapojoval do zpochybňování

vývoje trestní politiky v této citlivé oblasti (viz odůvodnění většiny v bodě 33. rozsudku), tím spíše do přehodnocování výkladu trestní úpravy vnitrostátními soudy, pokud se nejeví libovolný či zjevně nepřiměřený. Tvrzená absence příkladů trestních stíhání, které nebyly vyžádány v řízení od stran, ani ověřeny Soudem z vlastního popudu, každopádně není dostatečná pro rozporování použitelnosti konkrétního trestněprávního ustanovení na jednání stěžovatelky v daném bodě v čase. Ani vysoká míra úřední tolerance vůči určitému trestnému činu jej nečiní automaticky beztrestným podle trestního zákona.

9. Konečně neměla většina ztratit ze zřetele významnou skutečnost, že vnitrostátní soudy uložily stěžovatelce ten nejmírnější možný trest, když nařídily osvobození od zaplacení peněžitého trestu a zbavily ji břímě zápisu do trestního rejstříku. Výsledek řízení tak skutečně prokazuje, že použití konceptu pokračujícího trestného činu podle nových čl. 322.2 a 322.3 vnitrostátními soudy jako *leges speciales* ve vztahu k čl. 322.1 nebylo v žádném případě libovolné ani nepřiměřené. Stěžovatelka naopak získala nejlepší možný výsledek. Účel i podstata čl. 7 Úmluvy tak byly tudíž plně respektovány v souladu s judikaturou Soudu.

(zpracovali JUDr. Ivo Kouřil a Mgr. Bc. Kamila Tokošová)