

**UNHCR**United Nations High Commissioner for Refugees
Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés

K obecné distribuci

HCR/GIP/13/10/Corr 1.

12. listopadu 2014

Původní znění: ANGLIČTINA

SMĚRNICE K MEZINÁRODNÍ OCHRANĚ Č. 10:

Žádosti o přiznání právního postavení uprchlíka související s výkonem vojenské služby ve smyslu článku 1A odst. 2 Úmluvy o právním postavení uprchlíků z roku 1951 a/nebo jejího Protokolu z roku 1967

UNHCR vydává tuto směrnici v souladu se svým mandátem, který je obsažen ve *Statutu Úřadu Vysokého komisaře OSN pro uprchlíky* ve spojení s článkem 35 *Úmluvy o právním postavení uprchlíků z roku 1951* a článkem II jejího *Protokolu z roku 1967*. Tato směrnice doplňuje *Příručku UNHCR k postupům a kritériím pro určování právního postavení uprchlíka podle Úmluvy týkající se právního postavení uprchlíků z roku 1951* (nové vydání, Ženeva, leden 1992) a zároveň by měla být vykládána ve spojení se směrnicemi UNHCR k mezinárodní ochraně č. 6 týkající se žádostí o přiznání právního postavení uprchlíka z náboženských důvodů a č. 8 ohledně žádostí o azyl podaných dětmi. Tento text nahrazuje poziční dokument UNHCR *Position on Certain Types of Draft Evasion* z roku 1991.

Účelem této směrnice, vycházející z širokých konzultací, je poskytnout vodítko v oblasti právní interpretace vládám, právním poradcům, osobám rozhodujícím v azylovém řízení a soudcům i pracovníkům UNHCR, kteří jsou zapojeni do procesu určování právního postavení uprchlíků.

Příručka UNHCR k postupům a kritériím pro určování právního postavení uprchlíka a jednotlivé směrnice k mezinárodní ochraně jsou dostupné jako kompilace na: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4f33c8d92.html>.

I. ÚVOD

1. Situaci „dezertérů a osob vyhýbajících se vojenské službě“ se výslovně zabývá Příručka UNHCR k postupům a kritériím pro určování právního postavení uprchlíka podle Úmluvy o právním postavení uprchlíků z roku 1951 a jejího Protokolu z roku 1967 (dále jako „Příručka UNHCR“).¹ Od jejího vydání došlo k výraznému posunu jak v praxi států, tak co se týče omezení, jež na vojenskou službu klade mezinárodní právo. S ohledem na tento vývoj a nejednotnost judikatury vydává UNHCR tuto směrnici ve snaze podpořit jednotnou aplikaci definice uprchlíka podle čl. 1A odst. 2 Úmluvy z roku 1951 o právním postavení uprchlíků a jejího Protokolu z roku 1967 (dále jako „Úmluva z roku 1951“) v těchto případech. Směrnice analyzuje postavení osob, které žádají o mezinárodní ochranu s cílem vyhnout se odvodu a službě ve státních ozbrojených silách nebo nucenému povolání do nestátních ozbrojených skupin.

2. V části II této směrnice naleznete definici klíčových pojmů, v části III přehled vývoje mezinárodního práva v souvislosti s vojenskou službou, v části IV pak rozbor kritérií pro určení právního postavení uprchlíka u žádostí souvisejících s vojenskou službou a konečně v části V úvahy o procesních a důkazních otázkách. Směrnice se zaměřuje na výklad „inkluzivních“ prvků definice uprchlíka. Aspekty vyloučení z ochrany zde nejsou řešeny, i když v případech, kterých se tato směrnice týká, mohou hrát roli a je třeba je řádně posoudit.² Tato směrnice se rovněž nezabývá problematikou zachování civilního a humanitárního charakteru azylu, i když je to pro tento typ žádostí často relevantní.³

II. VYMEZENÍ POJMŮ

3. V této směrnici jsou používány následující pojmy definované takto:

Náhradní služba je služba ve veřejném zájmu vykonávaná namísto povinné vojenské služby ve státních ozbrojených silách osobou, která odpírá vojenskou službu z důvodu svědomí (dále jako „osoba odpírající vojenskou službu z důvodu svědomí“). Náhradní služba může mít formu civilní služby mimo ozbrojené síly nebo působení v nebojové pozici v armádě.⁴ Civilní službu lze vykonávat například ve státních zdravotnických zařízeních nebo v charitativních organizacích doma či v zahraničí. Mezi nebojové pozice v armádě patří například kuchař nebo administrativní pracovník

Výhrada svědomí vůči vojenské službě (nebo také jako „odmítnutí výkonu vojenské služby z důvodu svědomí“) je odpor proti vojenské službě „vyplývající ze zásad a důvodů svědomí, včetně hlubokého přesvědčení, které vyplývá z náboženských, morálních, etických, humanitárních nebo podobných důvodů“. ⁵ Tato definice zahrnuje nejen **absolutní odpůrce** (pacifisty), tj. ty, kdo mají odpor k jakémukoliv použití ozbrojené síly nebo účasti v jakékoliv válce, ale i ty, kdo věří, že „použití síly je oprávněné jen v některých případech a v jiných je nutné je odmítnout“ („**částečné/selektivní odpírání**“).⁶ Výhrada svědomí se může vyvinout časem, což znamená, že žádost na základě výhrady svědomí, ať už absolutní, nebo částečné, mohou v některé fázi podat i dobrovolníci.

Dezerce je nedovolené opuštění pozice nebo služby, případně odmítnutí podřídit se povolání k plnění vojenské povinnosti.⁷ V závislosti na vnitrostátních právních předpisech může být za určitých okolností za dezertéra považována i osoba v odvodovém věku, která ukončila vojenskou službu a byla demobilizována, ale stále se na ni vztahuje branná povinnost. K dezerci může dojít i u policejních sil, četnictva nebo obdobných bezpečnostních sborů a tento výraz se používá také v souvislosti s nestátními ozbrojenými skupinami. Dezerce je možná z důvodu svědomí nebo z jiných důvodů.

Vyhýbání se odvodu je jednání, kdy se osoba nenahlásí k odvodu nebo nereaguje na příkaz či

¹ UNHCR, *Příručka UNHCR k postupům a kritériím pro určování právního postavení uprchlíků podle Úmluvy o právním postavení uprchlíků z roku 1951 a Protokolu z roku 1967 (Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees)*, (nové vydání, Ženeva, 2011), (dále jen „Příručka UNHCR“), k dispozici anglicky: <http://www.unhcr.org/refworld/pdfid/4f33c8d92.pdf>, odst. 167–174.

² Namísto toho se odkazuje na *Směrnici UNHCR č. 5 k mezinárodní ochraně: Application of the Exclusion Clauses: Article 1F of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees*, HCR/GIP/03/05, 4. září 2003, („Směrnice UNHCR k uplatnění exkluzivních klauzulí“), k dispozici anglicky: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f5857684.html>.

³ Viz Závěr Výkonného výboru č. 94 (LII), 2002, o civilním a humanitárním charakteru azylu, odst. c) bod vii).

⁴ Dále viz například Rada OSN pro lidská práva, *Analytical report on conscientious objection to military service: Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights*, A/HRC/23/22, 3. června 2013, k dispozici anglicky: <http://www.refworld.org/docid/51b5c73c4.html>.

⁵ Viz Komise OSN pro lidská práva, rezoluce 1998/77, „*Conscientious Objection to Military Service*“, E/CN.4/RES/1998/77, 22. dubna 1998, k dispozici anglicky: <http://www.refworld.org/docid/3b00f0be10.html>. Komisi v roce 2006 nahradila Rada OSN pro lidská práva.

⁶ Viz OSN, *Conscientious Objection to Military Service*, E/CN.4/Sub.2/1983/30/Rev.1, 1985 („*zpráva Eide and Mubanga-Chipoya*“), k dispozici anglicky: <http://www.refworld.org/pdfid/5107cd132.pdf>, odst. 21. Viz také odst. 128–135 o pronásledování v kontextu odmítnutí účasti v konfliktech, které porušují základní pravidla lidského chování.

⁷ Viz Evropský soud pro lidská práva, *Feti Demirtaş c. Turquie*, stížnost č. 5260/07, 17. ledna 2012, k dispozici francouzsky: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4ff5996d2.html>.

povolání k nástupu povinné vojenské služby. Vyhybat se odvodu je možné útekem do zahraničí nebo například vrácením povolávacího rozkazu vojenským orgánům. V druhém z uvedených případů se hovoří spíše o odpírání než o vyhýbání se odvodu, byť výraz vyhýbání se odvodu se v této směrnici používá pro obě možnosti. Vyhýbání se odvodu může být také preventivní v tom smyslu, že dotyčná osoba podnikne příslušné kroky ještě před obdržením příkazu k nahlášení se nebo nástupu k povinné vojenské službě. O vyhýbání se odvodu lze hovořit pouze v případě povinného odvodu (dále jako „odvodní povinnost“). Vyhybat se odvodu je možné z důvodu svědomí nebo z jiných důvodů.

Nucené povolávání je výraz, kterým se v této směrnici označuje vynucené, přikázané nebo nedobrovolné povolávání do státních ozbrojených sil nebo do nestátní ozbrojené skupiny.

Vojenská služba je především služba ve státních ozbrojených silách. Může být vykonávána v době míru nebo během ozbrojeného konfliktu a může být dobrovolná nebo povinná. Povinná státní vojenská služba se také označuje jako **služební povinnost**. Dobrovolný vstup do státních ozbrojených sil se označuje jako **dobrovolné převzetí (výkonu) branné povinnosti**.

Vojáci v záloze (tzv. záložáci) jsou vojáci nebo občané v záloze státních ozbrojených sil. Nejsou v aktivní službě, ale očekává se, že budou k dispozici na základě mobilizační výzvy při mimořádné situaci.

4. Nejsou-li k dispozici žádné alternativy povinné vojenské služby, odmítání vojenské služby může být vyjádřeno dezercí nebo vyhýbáním se odvodu. Důvodem vyhýbání se odvodu nebo dezerci však nemusí být vždy jen výhrada svědomí, nýbrž mohou v něm hrát roli i jiné důvody jako například strach z vojenské služby nebo podmínky jejího výkonu. K odmítání vojenské služby z důvodu svědomí, vyhýbání se odvodu a dezerci může docházet v době míru i během ozbrojeného konfliktu. Ačkoli k odmítání vojenské služby z důvodu svědomí, vyhýbání se odvodu a dezerci dochází spíše v souvislosti se služební a odvodní povinnostmi, někdy mohou takto jednat i osoby, které se původně rozhodly vstoupit do ozbrojených sil dobrovolně či povinnost nastoupit vojenskou službu akceptovaly.⁸

III. MEZINÁRODNÍ PRÁVO O VOJENSKÉ SLUŽBĚ

A. Právo států vyžadovat vojenskou službu

5. Podle Charty OSN i podle mezinárodního obyčejového práva mají státy právo na sebeobranu.⁹ Státy jsou oprávněny požadovat po svých občanech výkon vojenské služby pro vojenské účely¹⁰, přičemž toto právo samo o sobě neporušuje práva jednotlivce.¹¹ Výslovně to uznávají lidskoprávní ustanovení týkající se nucené práce, jako je článek 8 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech (dále jako „MPOPP“).¹² Státy mohou také trestat osoby, které dezertují nebo se vyhýbají vojenské službě jinak než z legitimních důvodů svědomí, za předpokladu, že ukládané tresty a související postupy jsou v souladu s mezinárodními normami.¹³

6. Na právo státu nutit občany k výkonu vojenské služby se nevztahují žádné další požadavky mezinárodního

⁸ Viz například Komise OSN pro lidská práva, rezoluce 1998/77, úvodní odstavec, viz pozn. 5 výše.

⁹ Charta OSN, článek 51. Viz také Mezinárodní soudní dvůr, *Case concerning the Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America) (Merits)*, 27. června 1986, k dispozici anglicky: <http://www.refworld.org/docid/4023a44d2.html>, odst. 187–201.

¹⁰ To se netýká povolávání cizích občanů na okupovaných územích v kontextu mezinárodního ozbrojeného konfliktu – viz článek 51 Ženevské úmluvy o ochraně civilních osob za války (Čtvrtá ženevská úmluva) z roku 1949, kde se uvádí, že „Okupační mocnost nesmí přidržet chráněné osoby k službě ve svých ozbrojených nebo pomocných silách.“ „Chráněné osoby“ jsou v této souvislosti civilisté na okupovaném území, kteří nejsou státními příslušníky okupační mocnosti.

¹¹ Výbor OSN pro lidská práva (HRC) to uvedl v souvislosti se stížností na diskriminaci (článek 26 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech (MPOPP)). Viz *M.J.G. (jméno vypuštěno) v. Netherlands*, CCPR/C/32/D/267/1987, 24. března 1988, k dispozici: <http://www.unhcr.org/refworld/pdfid/50b8eca22.pdf>, odst. 3.2; viz obdobně v dřívější věci *R.T.Z. (jméno vypuštěno) v. Netherlands*, CCPR/C/31/D/245/1987, 5. listopadu 1987, k dispozici: <http://www.unhcr.org/refworld/pdfid/50b8ed122.pdf>. To, že se právo lidských práv, především MPOPP, vztahuje na příslušníky armády i na civilisty, výslovně uvedl Výbor OSN pro lidská práva ve věci *Vuolanne v. Finland*, CCPR/C/35/D/265/1987, 2. května 1989, k dispozici: <http://www.unhcr.org/refworld/pdfid/50b8ee372.pdf>.

¹² Článek 8 odst. 3 písm. c) bod (ii) MPOPP vyjímá ze zákazu nucené nebo povinné práce (podle čl. 8 odst. 3 písm. a)) „jakoukoli službu vojenské povahy a v zemích, kde se uznává odmítnutí vojenské služby na základě přesvědčení, jakoukoli národní službu, jež se podle zákona vyžaduje od osob, které odmítají vojenskou službu z důvodů svého přesvědčení“. Článek 2 odst. 2 písm. a) Úmluvy Mezinárodní organizace práce č. 29 z roku 1930 o nucené práci dále stanoví, že nucená nebo povinná práce (podle čl. 1 odst. 1) nebude zahrnovat „žádnou práci ani službu vymáhanou na základě zákonů o povinné vojenské službě pro práce ryze vojenské povahy“. Zmínka o „zákonech o povinné vojenské službě“ naznačuje, že k tomu, aby byla tato výjimka platná, musí být stanovena zákonem. Viz také rozhodnutí HRC ve věci *Venier and Nicholas v. France*, CCPR/C/69/D/690/1996, 1. srpna 2000, k dispozici anglicky: <http://www.unhcr.org/refworld/pdfid/50b8ec0c2.pdf>, a *Foin v. France*, CCPR/C/67/D/666/1995, 9. listopadu 1999, kde HRC uvedl, že podle článku 8 MPOPP mohou státy vyžadovat službu vojenské povahy, k dispozici anglicky: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4a3a3aebf.html>, odst. 10.3.

¹³ K postupům viz Evropský soud pro lidská práva, *Savda c. Turquie*, stížnost č. 42730/05, 12. června 2012, k dispozici francouzsky: <http://www.refworld.org/docid/4fe9a9bb2.html>, viz také *Feti Demirtaş c. Turquie*, pozn. 7 výše.

práva lidských práv ani mezinárodního humanitárního a mezinárodního trestního práva (viz části III.B a III.C dále). Vojský odvod a vojský služba jsou obecně oprávněné, splňují-li tato kritéria: jsou uloženy zákonem, provádějí se způsobem, který není diskriminační nebo svévolný, jsou napadnutelné u soudu a funkce a výcvik branců vycházejí z vojských potřeb a plánů.¹⁴

7. Pozice nestátních ozbrojených skupin se od státních ozbrojených sil liší v tom, že vojské odvody může nařídít pouze stát. Mezinárodní právo nepovoluje nestátním ozbrojeným skupinám provádět nucené nebo povinné odvody, i když třeba mají pod svou faktickou kontrolou určitou část území.

B. Právo odmítnout vykonávat povinnou vojskou službu z důvodu svědomí

8. Právo odmítnout vykonávat státní vojskou službu z důvodu svědomí (tzn. uplatnění výhrady svědomí) je odvozené právo vycházející z výkladu práva na svobodu myšlení, svědomí a náboženství podle článku 18 Všeobecné deklarace lidských práv a článku 18 MPOPP. Mezinárodní judikatura týkající se tohoto práva se dosud vyvíjí. V rozhodovací praxi Výboru OSN pro lidská práva došlo k posunu od pozice, kdy bylo právo vnímáno jako odvozené od práva „projevovat“ své náboženství nebo víru, a tudíž podléhající určitým omezením podle čl. 18 odst. 3 [MPOPP],¹⁵ k názoru, že toto právo „je nedílnou součástí práva“ na svobodu myšlení, svědomí a náboženství podle čl. 18 odst. 1 [MPOPP].¹⁶ Jedná se o významný posun, byť na tuto otázku existují i odlišné názory.¹⁷ Podle HRC tak toto právo „opravňuje osobu zprostit se povinnosti vykonat povinnou vojskou službu, je-li neslučitelná s jejím náboženským vyznáním nebo vírou. Toto právo nesmí být porušováno donucováním.“¹⁸ HRC dále upřesnil, že „pokud si to stát přeje, může po osobě odpírající vojskou službu požadovat výkon civilní náhradní služby mimo vojskou sféru a armádní velení. Náhradní služba nesmí mít povahu trestu, musí to být skutečná služba společnosti a musí být slučitelná s respektem k lidským právům.“¹⁹ Dokonce i v dřívější judikatuře, kde HRC svá rozhodnutí opíral o právo *projevovat* své náboženství nebo víru (podle čl. 18 odst. 3 ve spojení s čl. 18 odst. 1 MPOPP), musel stát prokázat, proč je takové omezení „nezbytné“, jestliže se řadě jiných zemí podařilo sladit zájmy jednotlivce se zájmy státu nabídkou náhradní civilní služby.²⁰

9. Práva osoby, která odmítá vojskou službu z důvodu svědomí podle článku 18 MPOPP, jsou tedy respektována, je-li tato osoba i) zproštěna povinnosti vykonat vojskou službu nebo ii) má-li k dispozici vhodnou náhradní službu. Při posuzování vhodnosti náhradní služby se má obecně za to, že musí být slučitelná s důvody odmítnutí vykonávat vojskou službu, musí mít nebojový nebo civilní charakter, musí být ve veřejném zájmu a nesmí mít povahu trestu.²¹ Například osoby, které zcela odmítají jakékoliv spojení s armádou, musejí mít možnost vykonávat civilní službu v civilní správě.²² Odpírá-li určitá osoba pouze nošení zbraní, může být pro ni vhodná služba v armádě na nebojové pozici. Řada států předchází problémům spojeným s nutností posoudit autentičnost uplatněné výhrady svědomí tím, že umožňuje svobodnou volbu mezi vojskou a náhradní službou.²³ Některé státy uznávají výhradu svědomí jen u určitých náboženských

¹⁴ Meziamerická komise pro lidská práva (IACHR), „*Fourth report on the situation of human rights in Guatemala*“, OEA/Ser.LV/II.83, Doc. 16 rev., 1. června 1993, kap. V. Viz také IACHR, *Piché Cuca v. Guatemala*, zpráva č. 36/93, věc 10.975, rozhodnutí o odůvodněnosti, 6. října 1993, kde se naznačuje, že odvodové řízení musí být napadnutelné před soudem, k dispozici anglicky: <http://www.refworld.org/docid/5020dd282.html>.

¹⁵ Čl. 18 odst. 3 MPOPP stanoví určitá omezení práva projevovat své náboženství nebo víru, konkrétně „omezení, jaká předpisuje zákon a která jsou nutná k ochraně veřejné bezpečnosti, pořádku, zdraví nebo morálky nebo základních práv a svobod jiných“. Podrobnější analýzu naleznete ve *Směrnici k mezinárodní ochraně č. 6: „Žádosti o přiznání právního postavení uprchlíka z náboženských důvodů“ podle článku 1A odst. 2 Úmluvy o právním postavení uprchlíků z roku 1951 a/nebo jejího Protokolu z roku 1967*, HCR/GIP/04/06, 28. dubna 2004, („*Směrnice UNHCR k náboženství*“), k dispozici anglicky i česky: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4090f9794.html>, odst. 15. Na rozdíl od jiných práv v MPOPP nejsou navíc povolena žádná omezení z důvodu národní bezpečnosti. Jak uvedl HRC, „...taková omezení nesmějí zasahovat do samotné podstaty předmětného práva“. Viz HRC, *Yoon and Choi v. Republic of Korea*, CCPR/C/88/D/1321-1322/2004, 23. ledna 2007, k dispozici anglicky: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/48abd57dd.html>, odst. 8.3 a *Eu-min Jung and Others v. Republic of Korea*, CCPR/C/98/D/1593-1603/2007, 30. dubna 2010, k dispozici anglicky: <http://www.unhcr.org/refworld/pdfid/4c19e0322.pdf>, odst. 7.4.

¹⁶ Viz HCR, *Min-Kyu Jeong at al v. Republic of Korea*, CCPR/C/101/D/1642-1741/2007, 27. dubna 2011, k dispozici anglicky: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4ff59b332.html>, odst. 7.3–7.4, *Atasoy and Sarkut v. Turkey*, CCPR/C/104/D/1853-1854/2008, 19. června 2012, k dispozici anglicky: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4ff5b14c2.html>, odst. 10.4–10.5, *Jong-nam Kim et al v. Republic of Korea*, CCPR/C/106/D/1786/2008, 1. února 2013, k dispozici anglicky: <http://www.refworld.org/docid/532a9f1a4.html>, odst. 7.4–7.5.

¹⁷ Viz odlišné stanovisko člena výboru p. Gerarda L. Neumana, k němuž se připojili členové Yuji Iwasawa, Michael O'Flaherty a Walter Kaelin (souhlasné stanovisko), *Atasoy and Sarkut v. Turkey*, tamtéž.

¹⁸ *Min-Kyu Jeong at al v. Republic of Korea*, odst. 7.3, *Atasoy and Sarkut v. Turkey*, odst. 10.4 a *Jong-nam Kim et al v. Republic of Korea*, odst. 7.4, viz pozn. 16 výše.

¹⁹ Tamtéž.

²⁰ Viz *Yoon and Choi v. Republic of Korea*, odst. 8.4 a *Eu-min Jung and Others v. Republic of Korea*, odst. 7.4, viz pozn. 15 výše.

²¹ Rezoluce Komise OSN pro lidská práva 1998/77, odst. 4, viz pozn. 5 výše. Viz rovněž pozn. 18 výše.

²² Viz *Min-Kyu Jeong at al v. Republic of Korea*, odst. 7.3, *Atasoy and Sarkut v. Turkey*, odst. 10.4 a *Jong-nam Kim et al v. Republic of Korea*, odst. 7.4, pozn. 16 výše.

²³ Obecný přehled postupů uplatňovaných různými státy naleznete v *Analytical report on conscientious objection to military service: Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights*, viz pozn. 4 výše. Viz také War Resisters' International, *World Survey of Conscripted and Conscientious Objection to Military Service*, k dispozici anglicky: <http://www.wri-irg.org/co/rtba/index.html>. Ohledně

skupin. Jak je ale uvedeno výše, takový přístup není v souladu s rozsahem práva na svobodu myšlení, svědomí a náboženství ani se zákazem diskriminace.²⁴

10. Právo odmítnout vykonávat vojenskou službu z důvodu svědomí potvrzují výslovně nebo na základě výkladu také regionální úmluvy,²⁵ jakož i různé mezinárodní normotvorné dokumenty.²⁶

11. Právo odmítnout vykonávat vojenskou službu z důvodu svědomí mají absolutní, selektivní i částeční odpůrci (viz část II),²⁷ dobrovolníci, branci a odvedenci před i po vstupu do ozbrojených sil a v době míru i během ozbrojeného konfliktu.²⁸ Odmítnutí může mít morální, etický, humanitární nebo podobný motiv.²⁹

C. Zákaz povolávání a účasti nezletilých v bojových akcích

12. Existují zcela jednoznačné záruky, které brání účasti dětí ve vojenské službě.³⁰ Mezinárodní smluvní právo zakazuje jakékoliv povolávání (dobrovolné nebo povinné) dětí mladších 15 let do státních ozbrojených sil a jejich účast v bojových akcích.^{31,32} Takové povolávání je válečným zločinem.³³ Povinné povolávání osob

evropských zemí viz také rozsudek Evropského soudu pro lidská práva v *Bayatyan v. Armenia*, stížnost č. 23459/03, 7. července 2011, k dispozici anglicky: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4e254eff2.html>, odst. 110.

²⁴ Viz např. Obecný komentář Výboru OSN pro lidská práva č. 22: *The Right to Freedom of Thought, Conscience and Religion (Article 18)*, CCPR/C/21/Rev.1/Add.4, 30. července 1993, k dispozici anglicky: <http://www.unhcr.org/refworld/pdfid/453883fb22.pdf>, kde se uvádí, že „...mezi osobami odpirajícími vojenskou službu z důvodu svědomí by neměl být činěn rozdíl na základě povahy jejich konkrétní víry...“, odst. 11. Ohledně praxe států ve vztahu k odmítání vykonávat vojenskou službu založenému na přesvědčení, které neodpovídá žádnému určitému formálnímu náboženství, viz *Analytical report on conscientious objection to military service: Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights*, odst. 12, viz pozn. 4 výše. Viz také *Brinkhof v. Netherlands*, CCPR/C/48/D/402/1990, 29. července 1993, k dispozici anglicky: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4a3a3ae913.html>.

²⁵ O tomto právu se výslovně zmiňují dvě regionální úmluvy: Listina základních práv Evropské unie z roku 2000 v čl. 10 odst. 2 a čl. 12 odst. 3 Iberoamerické úmluvy o právech mládeže. Právo se rovněž odvozuje od práva na svobodu myšlení, svědomí a náboženství v regionálních lidskoprávních úmluvách a jako takové bylo uznáno Evropským soudem pro lidská práva (viz *Bayatyan v. Armenia*, odst. 110, pozn. 28 výše, a následně *Feti Demirtaş c. Turquie*, pozn. 7 výše, *Savda c. Turquie*, viz pozn. 13 výše a *Tarhan c. Turquie*, stížnost č. 9078/06, 17. července 2012, k dispozici anglicky: <http://www.refworld.org/docid/51262a732.html>) a IACHR (viz *Cristián Daniel Sahli Vera et al. v. Chile*, věc 12.219, zpráva č. 43/05, 10. března 2005, k dispozici: <http://www.unhcr.org/refworld/pdfid/4ff59edc2.pdf>; viz také smírné urovnání ve věci *Alfredo Diaz Bustos v. Bolivia*, věc 14/04, zpráva č. 97/05, 27. října 2005, k dispozici: <http://www.unhcr.org/refworld/pdfid/4ff59fbc2.pdf>, odst. 19). Viz také IACHR, Výroční zpráva za rok 1997, kapitola VII: Recommendation 10, k dispozici anglicky: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/50b8bd162.html>, Parlamentní shromáždění Rady Evropy, Recommendation 1518 (2001) on the exercise of the right of conscientious objection to military service in Council of Europe Member States, 23. května 2001, k dispozici anglicky: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/5107cf8f2.html>, Výbor ministrů Rady Evropy, Recommendation No. R (87) 8, 9. dubna 1987, k dispozici anglicky: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/5069778e2.html>, Výbor ministrů Rady Evropy, Recommendation CM/Rec (2010) 4 on human rights of members of the armed forces, 24. února 2010, k dispozici anglicky: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/506979172.html>.

²⁶ Viz rezoluce Valného shromáždění OSN č. 33/165, 1978 on Status of persons refusing service in military or police forces used to enforce apartheid, k dispozici anglicky: <http://www.refworld.org/docid/3b00f1ae28.html>. Viz Obecný komentář Výboru OSN pro lidská práva č. 22: *The Right to Freedom of Thought, Conscience and Religion (Article 18)*, odst. 11, viz pozn. 24 výše a rovněž HRC, Závěrečná doporučení k Ukrajině, CCPR/CO/73/UKR, 12. listopadu 2001, k dispozici anglicky: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3cbbeb1c4.html>, odst. 20 a Závěrečná doporučení ke Kyrgyzstánu, CCPR/CO/69/KGZ, 24. července 2000, k dispozici anglicky: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/507572ef2.html>, odst. 18. Také bývalá Komise OSN pro lidská práva potvrdila, že právo odmítnout vykonávat vojenskou službu se odvozuje od práva na svobodu myšlení, svědomí a náboženství (rezoluce Komise OSN pro lidská práva, *Conscientious objection to military service*, E/CN.4/RES/1989/59, 8. března 1989, k dispozici anglicky: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3b00f0b24.html>), kterou upravují a upřesňují rezoluce E/CN.4/RES/1993/84, 10. března 1993, k dispozici anglicky: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3b00f1228c.html>, E/CN.4/RES/1995/83, 8. března 1995, k dispozici anglicky: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3b00f0d220.html>, E/CN.4/RES/1998/77, viz pozn. 5 výše, E/CN.4/RES/2000/34, 20. dubna 2000, k dispozici anglicky: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3b00efa128.html>, E/CN.4/RES/2002/45, 23. dubna 2002, k dispozici anglicky: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/5107c76c2.html> a E/CN.4/RES/2004/35, 19. dubna 2004, k dispozici anglicky: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/415be85e4.html>). Její nástupce, Rada OSN pro lidská práva, se k tomuto postoji přihlásila ve své rezoluci z roku 2012 o právu odmítnout výkon vojenské služby (A/HRC/RES/20/2, 16. července 2012, k dispozici anglicky: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/501661d12.html>) a neaktuálněji v rezoluci z roku 2013 (A/HRC/24/L.23, 23. září 2013, k dispozici anglicky: <http://www.refworld.org/docid/526e3e114.html>).

²⁷ Ačkoliv Výbor OSN pro lidská práva v *Obecném komentář č. 22: The Right to Freedom of Thought, Conscience and Religion (Article 18)*, viz pozn. 29 výše, ani ve svých nedávných rozhodnutích o individuálních stížnostech o částečném nebo selektivním odpirání z důvodu svědomí nehovoří, celá řada zemí činí opatření ve prospěch selektivních i částečných odpůrců. Viz např. *Analytical report on conscientious objection to military service: Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights*, odst. 47, viz pozn. 4 výše.

²⁸ Viz část II, Vymezení pojmů.

²⁹ Viz také *Savda c. Turquie*, odst. 96, pozn. 13 výše.

³⁰ V této souvislosti viz *Rezoluce Rady bezpečnosti OSN č. 1882 (2009) o dětech v ozbrojených konfliktech*, S/RES/1882 (2009), 4. srpna 2009, k dispozici anglicky: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4a7bdb432.html>.

³¹ Mezinárodní humanitární právo v této souvislosti formálně rozlišuje mezi mezinárodním ozbrojeným konfliktem a ozbrojeným konfliktem nemajícím mezinárodní charakter. V ozbrojených konfliktech nemajících mezinárodní charakter (čl. 4 odst. 3 písm. c) Dodatkového protokolu II k Ženevským úmluvám z roku 1949 o ochraně obětí ozbrojených konfliktů nemajících mezinárodní charakter („Dodatkový protokol II“) se zákaz týká používání dětí v bojových akcích. V mezinárodním ozbrojeném konfliktu (čl. 77 odst. 2 Dodatkového protokolu I k Ženevským úmluvám z roku 1949 o ochraně obětí mezinárodních ozbrojených konfliktů („Dodatkový protokol I“) je zákaz omezen na přímou účast dětí v nepřátelských akcích. Úmluva o právech dítěte stanoví užší standard „přímé účasti v bojových akcích“, viz její čl. 38 odst. 2.

³² Čl. 77 odst. 2, Dodatkový protokol II, čl. 4 odst. 3 písm. c), Dodatkový protokol II, čl. 38 odst. 2 Úmluvy o právech dítěte.

³³ Viz čl. 8 odst. 2 písm. b) bod xxvi) a čl. 8 odst. 2 písm. e) bod vii) Římského statutu Mezinárodního trestního soudu z roku 1998 („Římský statut MTS“), které mezi válečné zločiny řadí „odvody nebo nábor dětí mladších patnácti let do zbrojených sil státu nebo jejich využívání k aktivní účasti ve vojenských (nepřátelských) akcích“. Viz také Mezinárodní trestní soud, *Situation in the Democratic Republic of the Congo, in the case of the Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*, ICC-01/04-01/06, 14. března 2012, k dispozici anglicky:

mladších 18 let, ať už prováděné vládou nebo nestátními ozbrojenými skupinami, zakazuje také Opční protokol k Úmluvě o právech dítěte o zapojování dětí do ozbrojených konfliktů z roku 2000 („Opční protokol“).³⁴ Podobný zákaz obsahuje i Úmluva o zákazu a opatření k odstranění nejhorších forem dětské práce Mezinárodní organizace práce z roku 1999.³⁵ Opční protokol požaduje, aby státy „přijaly všechna proveditelná opatření“ k zabezpečení toho, aby se děti mladší 18 let „přímo neúčastnily bojových akcí“, ať už jako příslušníci jejich ozbrojených sil nebo jako členové jiných ozbrojených skupin, a zakazuje přímo jakékoli dobrovolné povolávání dětí mladších 18 let do nestátních ozbrojených skupin.³⁶ Tam, kde je povoleno dobrovolné povolávání dětí ve věku 16 let a výše do státních ozbrojených sil, je stát povinen zavést záruky, kterými mj. zabezpečí, aby takové povolávání bylo ryze dobrovolné.³⁷ Přestože mezinárodní právo stanoví odlišné věkové limity, UNHCR je toho názoru, že nucené povolávání dětí mladších 18 let do ozbrojených sil státu nebo do nestátních ozbrojených skupin nebo jejich přímá účast v bojových akcích představuje pronásledování.³⁸ Zákaz povolávání a přímé účasti dětí na bojových akcích obsahují také regionální úmluvy.³⁹

IV. HMOTNĚPRÁVNÍ ROZBOR

A. Opodstatněná obava z pronásledování

13. Co lze považovat za opodstatněnou obavu z pronásledování (v některých českých textech se tento termín překládá též jako „oprávněná obava“, pozn. překl.), závisí na konkrétních okolnostech daného případu včetně původu, profilu a zkušeností žadatele, které je třeba zvážit ve světle aktuálních informací o zemi původu.⁴⁰ Je důležité vzít v úvahu osobní zkušenosti žadatele, ale i zkušenosti jiných osob v podobné situaci, jelikož z nich může vyplývat přiměřená pravděpodobnost, že k újmě, které se žadatel obává, dříve či později dojde.⁴¹ První otázkou, kterou je nutné si položit, je: *Co žadatelí hrozí (jaké jsou následky), kdyby byl navrácen?* Ve druhé fázi je pak nutné se zeptat: *Lze tuto hrozbu (následky) klasifikovat jako pronásledování?* Důkazním standardem k určení rizika je přiměřená pravděpodobnost.⁴²

14. Pronásledování se prokáže, hrozí-li ohrožení života nebo svobody jednotlivce,⁴³ jiná závažná porušení lidských práv nebo způsobení jiné vážné újmy.⁴⁴ Formou pronásledování bude například nepřiměřené nebo svévolné potrestání za odmítnutí vykonávat státní vojenskou službu nebo zúčastnit se jednání, které je v rozporu s mezinárodním právem, jako je nepřiměřeně dlouhý trest odnětí svobody nebo tělesný trest. Mezi další ohrožená lidská práva u těchto žádostí patří právo nebýt diskriminován a právo na spravedlivý proces, ale i zákaz mučení nebo nelidského zacházení, nucené práce a otroctví/nevolnictví.⁴⁵

15. Při posuzování rizika pronásledování je důležité vzít v potaz nejen přímé následky odepření výkonu vojenské služby pro danou osobu (například pronásledování a trest), ale i případné následky nepřímé. Jejich původci mohou být nevojenští a nestátní aktéři, může se například jednat o fyzické násilí, vážnou diskriminaci nebo obtěžování ze strany komunity. V jiných situacích se mohou uplatnit jiné formy trestu za vyhýbání se odvodu nebo dezerci, například odepření vlastnického práva k půdě, možnosti studia na škole nebo univerzitě nebo přístupu k sociálním službám.⁴⁶ Tyto typy újmy mohou představovat pronásledování, pokud jsou samy

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4f69a2db2.html> a Zvláštní soud pro Sierra Leone, *Prosecutor v. Issa Hassan Sesay, Morris Kallon and Augustine Gbao (the RUF accused) (Trial judgment)*, věc č. SCSL-04-15-T, 2. března 2009, k dispozici anglicky:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/49b102762.html>, odst. 184 (kde soud došel k závěru, že zákaz takového povolávání je součástí mezinárodního obyčejového práva). Pro podrobnou diskusi o tom, jaké jednání naplňuje podstatu válečného zločinu povolávání nezletilých, viz Zvláštní soud pro Sierra Leone, *Prosecutor v. Charles Ghankay Taylor*, SCSL-03-01-T, 18. května 2012, k dispozici anglicky: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/50589aa92.html>.

³⁴ Články 2 a 4 Opčního protokolu k Úmluvě o právech dítěte o zapojování dětí do ozbrojených konfliktů.

³⁵ Článek 3(a) Úmluvy o zákazu a opatření k odstranění nejhorších forem dětské práce Mezinárodní organizace práce z roku 1999.

³⁶ Články 1 a 4 Opčního protokolu.

³⁷ Článek 3 Opčního protokolu. Viz také UNHCR, *Směrnice k mezinárodní ochraně č. 8: Žádosti o právní postavení uprchlíka podané dětmi podle čl. 1A odst. 2 a čl. 1F Úmluvy o právním postavení uprchlíků z roku 1951 a/nebo jejího Protokolu z roku 1967*, HCR/GIP/09/08, 22. prosince 2009, („Směrnice UNHCR k azylovým žádostem dětí“), k dispozici anglicky i česky:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b2f4f6d2.html>, odst. 22.

³⁸ *Směrnice UNHCR k azylovým žádostem dětí*, odst. 21.

³⁹ Viz čl. 22 odst. 2 Africké charty práv a blaha dítěte z roku 1990 a čl. 12 odst. 3 Iberoamerické úmluvy o právech mládeže z roku 2005.

⁴⁰ Příručka UNHCR, odst. 51–53, viz pozn. 1 výše.

⁴¹ Příručka UNHCR, odst. 42–43, viz pozn. 1 výše a *Směrnice UNHCR k náboženství*, odst. 14, viz pozn. 15 výše.

⁴² Viz UNHCR, *Note on the Burden and Standard of Proof*, 16. prosince 1998, („Sdělení k důkaznímu břemeni a míře důkazu“), k dispozici anglicky: <http://www.refworld.org/docid/3ae6b3338.html>, odst. 10, UNHCR, *Interpreting Article 1 of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees*, duben 2001, („Výklad článku 1 podle UNHCR“), k dispozici anglicky:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3b20a3914.html>, odst. 16–17.

⁴³ Čl. 33 odst. 1 Úmluvy z roku 1951.

⁴⁴ Viz Příručka UNHCR, odst. 51–53, viz pozn. 1 výše. Viz také *Směrnice UNHCR č. 7 k mezinárodní ochraně: The Application of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol Relating to the Status of Refugees to Victims of Trafficking and Persons At Risk of Being Trafficked*, HCR/GIP/06/07, 7. dubna 2006, k dispozici anglicky: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/443679fa4.html>, odst. 14 a Příručka UNHCR, odst. 54–55, viz pozn. 1 výše.

⁴⁵ Viz např. IACHR, „*Fourth report on the situation of human rights in Guatemala*“, OEA/Ser.LV/II.83, Doc. 16 rev., 1. června 1993, kap. V.

⁴⁶ Ohledně odprání možnosti studia na škole nebo univerzitě viz např. UNHCR, *Eligibility Guidelines for Assessing the International Protection Needs of Asylum-Seekers from Eritrea*, duben 2009, k dispozici anglicky: <http://www.refworld.org/docid/49de06122.html>, s. 13, ohledně pozastavení vlastnického práva k půdě a odepření přístupu k veřejným službám viz např. UNHCR, *Eligibility Guidelines for*

o sobě dostatečně závažné nebo by v souběhu vedly k závažnému omezování základních lidských práv žadatele, v důsledku čehož by se jeho život stal nesnesitelným.

16. Žádosti související s vojenskou službou mohou mít různé příčiny. V této části je popsáno pět obvyklých typů žádostí (přičemž jednotlivé typy se různě překrývají).

(i) Odpírání státní vojenské služby z důvodu svědomí (absolutní nebo částečné odpírání)

17. Při posuzování, jaké zacházení by dosahovalo intenzity pronásledování v případech žadatelů odpírajících vojenskou službu z důvodu svědomí (viz část V.A dále o otázkách hodnověrnosti a autentičnosti přesvědčení žadatele), je klíčové, zda vnitrostátní právní úprava vojenské služby dostatečně řeší problematiku osob odpírajících vojenskou službu z důvodu svědomí tím, že: i) je zprošťuje výkonu vojenské služby, nebo ii) umožňuje výkon vhodné náhradní služby. Jak je uvedeno v části III výše, státy mají právo požadovat po svých občanech výkon vojenské nebo náhradní civilní služby. Činí-li tak ale způsobem, který je v rozporu s normami mezinárodního práva, může odvod představovat pronásledování.

18. V případě států, v nichž nelze osobu zprostit výkonu vojenské služby ani nelze vykonávat náhradní službu, bude nutné pečlivě posoudit následky pro žadatele. Pokud by například byla osoba nucena k výkonu vojenské služby či k účasti na bojových akcích proti svému svědomí, přičemž při odmítnutí by jí hrozilo trestní stíhání a nepřiměřené nebo svévolné potrestání, jednalo by se o pronásledování. Úrovně pronásledování by dále dosahovala i jen hrozba takového stíhání a potrestání, jež by vyvíjela na osobu odpírající vojenskou službu z důvodu svědomí tlak na změnu jejího přesvědčení v rozporu s právem na svobodu myšlení, svědomí a náboženství.⁴⁷

19. Úrovně pronásledování by nebylo dosaženo v zemích, které sice nezajišťují náhradní civilní službu, ovšem kde je jediným následkem teoretické riziko výkonu vojenské služby, protože odvody nejsou v praxi vynucovány nebo se jim lze vyhnout uhrazením správního poplatku.⁴⁸ Podobně nelze hovořit o pronásledování (nejsou-li přítomny další faktory) tam, kde je osoba vyhýbající se odvodu zproštěna výkonu vojenské služby nebo kde je dezertérovi nabídnuto čestné propuštění z vojenské služby.

20. Umožňuje-li stát výkon náhradní civilní služby, jejíž povaha nebo způsob provádění má ovšem vzhledem k typu činnosti nebo neúměrné délce rysy trestu, lze hovořit o pronásledování. Neúměrná délka náhradní civilní služby sama o sobě nedostačuje k tomu, aby se jednalo o pronásledování. Vychází-li například její délka z objektivních a přiměřených kritérií, jako je povaha konkrétní vykonávané služby nebo potřeba zvláštního výcviku, o pronásledování nelze uvažovat.⁴⁹ Tam, kde je ale náhradní civilní služba čistě teoretickou možností například proto, že příslušné ustanovení zákona nebylo nikdy implementováno nebo že je řízení o žádosti o její výkon vedeno svévolně anebo není upraveno, případně je dostupné jen pro někoho, je nutné další šetření. V případech, kde žadatel nevyužil existující řízení, bude důležité porozumět důvodům, které ho k tomu vedly. Zjistí-li se, že důvody souvisejí s opodstatněnou obavou z pronásledování kvůli veřejnému vyjádření vlastního přesvědčení, bude to třeba zohlednit v celkové analýze.

(ii) Odpírání vojenské služby v konfliktu, který porušuje základní pravidla lidského jednání

21. Žádosti o azyl související s vojenskou službou mohou vycházet z výhrady vůči určitému ozbrojenému konfliktu nebo z výhrady vůči prostředkům a způsobům vedení války (chování strany konfliktu). První výhrada svědomí se týká nezákonného použití síly (*ius ad bellum*), zatímco druhá prostředků a způsobů vedení války, jež upravuje mezinárodní humanitární právo (*ius in bello*), ale i mezinárodní právo lidských práv a mezinárodní trestní právo.⁵⁰ Obě tyto výhrady ale souvisejí s nucením k účasti na akcích v konfliktu, které jsou podle žadatele v rozporu se základními pravidly lidského jednání.⁵¹ Tyto výhrady mohou vycházet z přesvědčení

Assessing the International Protection Needs of Asylum-Seekers from Eritrea, 20. dubna 2011, HCR/EG/ERT/11/01, k dispozici anglicky: <http://www.refworld.org/docid/4d4fe0ec2.html>, s. 10 resp. 25.

⁴⁷ Viz Komise OSN pro lidská práva, *Civil and Political Rights, Including the Question of Torture and Detention: Report of the Working Group on Arbitrary Detention*, E/CN.4/2001/14, 20. prosince 2000, doporučení č. 2, k dispozici anglicky: <http://www.refworld.org/docid/3b00f54d18.html>, odst. 91–94.

⁴⁸ Neúměrně vysoké správní poplatky mající za cíl odradit osoby skutečně odpírající vojenskou službu z důvodu svědomí od náhradní služby či poplatky, které mají povahu trestu, lze považovat za diskriminační a společně s dalšími faktory účinku mohou dosahovat intenzity pronásledování.

⁴⁹ Viz postoj HRC ve věci *Foin v. France*, viz pozn. 12 výše. Viz také *Richard Maille v. France*, CCPR/C/69/D/689/1996, 31. července 2000, k dispozici francouzsky: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f588efd3.html> a *Venier and Nicholas v. France*, viz pozn. 12 výše.

⁵⁰ *Ius ad bellum* se týká omezení použití síly podle mezinárodního práva, zatímco *ius in bello* upravuje jednání stran ozbrojeného konfliktu. Pojem *ius in bello* se tradičně rozumí mezinárodní humanitární právo, relevantní normy lze ovšem rovněž nalézt i v příslušných ustanoveních mezinárodního práva lidských práv a mezinárodního trestního práva.

⁵¹ Viz *Příručka UNHCR*, odst. 170–171, viz pozn. 1 výše. K odstavci 171: „Je-li ovšem typ vojenské akce, s níž si osoba nepřeje být spojována, mezinárodním společenstvím odsouzena coby akce v rozporu se základními pravidly lidského jednání, trest za dezerci nebo vyhýbání se odvodu by mohl být ve světle ostatních požadavků definice sám o sobě považován za pronásledování.“ Viz také (na regionální úrovni) Rada Evropské unie, „*Směrnice Rady 2004/83/ES ze dne 29. dubna 2004 o minimálních normách, které musí splňovat*

dotyčné osoby, a jako takové je lze považovat za „výhradu svědomí“ (viz (i) výše), ale nemusí tomu tak být vždy. Lidé mohou například odpírat účast na vojenských akcích, protože si myslí, že to vyžaduje jejich vojenský kodex, nebo se mohou odmítat zúčastnit aktivit, které porušují mezinárodní humanitární či trestní právo nebo mezinárodní právo lidských práv.

22. Uznání práva odepřít z těchto důvodů vojenskou službu a získat právní postavení uprchlíka je v souladu s důvody, pro které byla do Úmluvy z roku 1951 zahrnuta ustanovení o vyloučení. Článek 1F písm. a) a c) vylučuje z ochrany osoby, o nichž jsou vážné důvody se domnívat, že se dopustily zločinu proti míru, válečného zločinu nebo zločinu proti lidskosti nebo že jsou vinny činy, které jsou v rozporu se zásadami a cíli Organizace spojených národů, a které tedy nelze považovat za osoby zasluhující si mezinárodní ochranu jako uprchlíci. Povinnost jednotlivců podle mezinárodního humanitárního práva a mezinárodního trestního práva zdržet se při ozbrojených konfliktech určitých činů nalezla odraz v mezinárodním uprchlickém právu v případě osob, kterým hrozí potrestání za to, že tuto povinnost podle mezinárodního práva splnily (viz odst. 14). V této souvislosti je důležité upozornit na nemožnost hájit se poukazem na rozkaz nadřízeného nebo vlády, který je zjevně protiprávní.⁵²

Odepření účasti v protiprávním ozbrojeném konfliktu

23. Je-li ozbrojený konflikt považován na základě mezinárodního práva za protiprávní (je v rozporu s *ius ad bellum*), není nutné, aby žadateli hrozil vznik individuální trestněprávní odpovědnosti, pokud by se předmětného konfliktu zúčastnil. Žadatel musí pouze prokázat, že jeho výhrada svědomí je autentická a že mu v důsledku odepření účasti hrozí pronásledování. Individuální odpovědnost za trestný čin agrese vzniká podle mezinárodního práva pouze u osob, které v předmětném státu zastávaly vrcholné postavení.⁵³ Vojáci, kteří vstoupili do ozbrojených sil před daným konfliktem nebo v jeho průběhu, mohou rovněž odepřít účast později, neboť jejich povědomí nebo názory ohledně protizákonnosti použití síly se mohou vyvíjet.

24. Odsouzení střetu mezinárodním společenstvím je při určování, zda je předmětný konflikt v souladu s mezinárodním právem, silným, nikoliv však zásadním důkazem nezákonnosti. Odsuzující prohlášení však nejsou vydávána vždy, i když objektivně došlo k aktu agrese. Při určování protiprávnosti použití síly je proto třeba aplikovat základní pravidla mezinárodního práva. Tato pravidla státům zakazují hrozbu silou nebo použití síly proti jiným státům, přiznávají jim právo na individuální nebo kolektivní sebeobranu a opravňují je k použití síly v souladu s pravomocemi Rady bezpečnosti OSN k udržení míru a bezpečnosti.⁵⁴

25. Pokud z objektivního posouzení vyplývá, že konflikt není podle mezinárodního práva protiprávním ozbrojeným střetem, žádost o právní postavení uprchlíka obecně nelze posoudit kladně, nejsou-li ve hře ještě další faktory. Podobně není-li legalita ozbrojeného konfliktu podle mezinárodního práva dosud určena, lze žádost posuzovat podle (i) výše jako případ osoby odvírající vojenskou službu z důvodu svědomí.

Výhrada proti prostředkům a způsobům vedení války (chování stran konfliktu)

26. Opírá-li žadatel svou výhradu svědomí o způsoby a prostředky používané v ozbrojeném konfliktu (tzn. jednání jedné nebo více stran konfliktu), je nezbytné posoudit pravděpodobnost, že bude nucen k účasti na činech, které porušují normy mezinárodního práva. Příslušné normy lze nalézt v mezinárodním humanitárním právu (*ius in bello*), mezinárodním trestním právu a rovněž případně v mezinárodním právu lidských práv.

27. Válečné zločiny a zločiny proti lidskosti jsou závažná porušení, z nichž podle mezinárodního práva (smluvního nebo obyčejového) plyne přímá osobní odpovědnost. Při určování, jaké způsoby jednání nebo jaké metody vedení války představují tyto zločiny, je třeba zohlednit vývoj v chápání jednotlivých znaků těchto zločinů.⁵⁵ Při posuzování typů činů, k jejichž páčání může být osoba v ozbrojeném konfliktu nucena, mohou

státní příslušníci třetích zemí nebo osoby bez státní příslušnosti, aby mohli žádat o postavení uprchlíka nebo osoby, která z jiných důvodů potřebuje mezinárodní ochranu, a o obsahu poskytované ochrany“, Úř. věst. L 304/12, 30. září 2004, k dispozici česky:

<https://www.asylumlawdatabase.eu/cs/content/cs-sm%C4%9Bnice-rady-200483es-ze-dne-29-dubna-2004-o-minim%C3%A1ln%C3%AADch-norm%C3%A1ch-kt%C3%A9r%C3%A9-mus%C3%AD-spl%C5%88ovat>, Čl. 9 odst. 2 písm. e), v němž je jako forma pronásledování zahrnuto: „trestní stíhání nebo trest za odepření výkonu vojenské služby za konfliktu, jestliže by výkon vojenské služby zahrnoval zločiny nebo jednání spadající do doložek o vyloučení uvedených v čl. 12 odst. 2.“

⁵² Viz např. článek 33 Římského statutu MTS, viz pozn. 33 výše.

⁵³ Viz např. Mezinárodní trestní soud, *Elements of Crimes*, ICC-ASP/1/3 v 108, U.N. Doc. PCNICC/2000/1/Add.2 (2000), článek 8 bis, k dispozici anglicky: <http://www.unhcr.org/refworld/pdfid/4ff5dd7d2.pdf>.

⁵⁴ Viz čl. 2 odst. 4, článek 51, respektive článek 42 Charty OSN. Viz také Valné shromáždění OSN, *Declaration on the Inadmissibility of Intervention and Interference in the Internal Affairs of States*, 9. prosince 1981, A/RES/36/103, k dispozici anglicky: <http://www.refworld.org/docid/3b00f478f.html>.

⁵⁵ Pro přehled viz UNHCR, *Background Note on Exclusion*, 4. září 2003, k dispozici anglicky:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f5857d24.html>, odst. 30–32. Mezi příklady válečných zločinů v kontextu mezinárodního ozbrojeného konfliktu patří úmyslné zabití civilistů, vojáků *hors de combat* nebo válečných zajatců, zabití nebo zranění příslušníků nepřátelské armády s použitím proradnosti, mučení, úmyslné směřování útoku proti civilnímu obyvatelstvu, znásilnění, povolání dětí mladších 15 let do ozbrojených sil nebo jejich použití k aktivní účasti na bojových akcích a používání chemických zbraní. V konfliktu, který nemá mezinárodní

být relevantní i další souběžná porušení mezinárodního humanitárního práva. Na paměti je nutné mít také relevantnost mezinárodního práva lidských práv v mezinárodních ozbrojených konfliktech a ozbrojených konfliktech nemajících mezinárodní charakter.

28. Rozhodnutí o tom, zda je přiměřeně pravděpodobné, že by určitá osoba byla nucena páchat nebo nést odpovědnost za činy, které porušují základní pravidla lidského jednání, bude za běžných okolností záviset na posouzení celkového vedení předmětného konfliktu. Relevantní tak bude míra, v níž v konfliktu dochází k porušování základních pravidel lidského jednání. Podstatné je ale riziko, že bude osoba nucena podílet se na činech, a nikoliv konflikt sám, a proto je třeba prozkoumat individuální poměry žadatele se zřetelem k roli, v níž se bude konfliktu účastnit.

29. Je-li pravděpodobné, že by žadatel byl nasazen v roli, v níž mu nehrozí účast na předmětném jednání, například v nebojové pozici jako kuchař, pracovník logistiky nebo technické podpory, bez přítomnosti dodatečných faktorů mu nárok z důvodu pronásledování pravděpodobně nevznikne. Dodatečným faktorem může být souvislost mezi rolí žadatele v technické nebo logistické podpoře a předvídatelností (nebo podílu na) páchání činů porušujících mezinárodní humanitární nebo trestní právo. Důvody žadatele k odepření účasti mohou být navíc bez ohledu na souvislost mezi předvídatelností nebo vzdáleností vykonání zločinu souvisejícího s jeho činností dostatečné k tomu, aby jej bylo možné považovat za osobu odpírající vojenskou službu z důvodu svědomí (viz (i) výše).

30. Naproti tomu existuje-li přiměřená pravděpodobnost, že se osoba nebude moci vyhnout nasazení v bojové roli, v níž jí bude hrozit, že bude muset páchat protiprávní činy, lze její obavu z pronásledování považovat za oprávněnou (viz odst. 14). V některých případech se může jednat o konflikt, který se obecně nevyznačuje porušováním mezinárodního práva. Daná osoba ovšem může být příslušníkem jednotky, z jejíchž specifických úkolů lze vyvodit, že se bude nepochybně nebo velmi pravděpodobně dopouštět porušování základních pravidel lidského jednání. Za takových okolností může existovat přiměřená pravděpodobnost, že daná osoba bude nucena páchat například válečné zločiny nebo zločiny proti lidskosti. Existuje-li možnost nechat se propustit nebo přeložit (včetně k výkonu náhradní služby) anebo uplatnit účinný opravný prostředek směřující proti nadřízeným nebo armádě, jež by byl spravedlivě posouzen a nevyvolal by odvetná opatření, o pronásledování nelze hovořit, ledaže by byly přítomny další faktory.⁵⁶

(iii) Podmínky státní vojenské služby

31. V případech, které se týkají podmínek ve státních ozbrojených silách, zjevně nebude uprchlíkem osoba, jejímž důvodem k dezerci nebo vyhýbání se odvodu je prostá nechuť ke státní vojenské službě nebo strach z boje. Tam, kde jsou podmínky státní vojenské služby natolik tvrdé, že představují pronásledování, by ovšem potřeba mezinárodní ochrany vznikla.⁵⁷ Jedná se například o situace, kdy se podmínky vojenské služby budou rovnat mučení nebo jinému krutému či nelidskému zacházení,⁵⁸ porušovat právo na osobní bezpečnost⁵⁹ a nedotknutelnost⁶⁰ nebo zahrnovat nucenou či povinnou práci,⁶¹ případně jiné formy otroctví nebo

charakter, patří mezi válečné zločiny úmyslné směřování útoku proti civilnímu obyvatelstvu, zabití nebo zranění nepřátelských bojovníků použitím praradnosti, znásilnění, povolání dětí mladších 15 let do ozbrojených sil nebo skupin nebo jejich použití k aktivní účasti na bojových akcích.

⁵⁶ Viz např. *Analytical report on conscientious objection to military service: Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights*, viz pozn. 4 výše, který pojednává o praxi, kdy některé státy dovolují odvedeným vojákům, aby přešli k jiné, nebojové jednotce, pokud mají výhradu svědomí vůči konkrétnímu konfliktu nebo nošení zbraní vůbec, odst. 26 a 27. Tato možnost ale nemusí být k dispozici osobě, kde důvodem jejich výhrad vůči určitému konfliktu není svědomí.

⁵⁷ Viz například *obiter dictum* soudce Lawse: „Musím zdůraznit, že je zřejmé (a vskutku nesporné), že existují okolnosti, za nichž může osoba odpírající vojenskou službu z důvodu svědomí po právu tvrdit, že by trest za vyhýbání se odvodu představoval pronásledování: v případech, kdy při vojenské službě, do níž byla osoba povolána, dochází k činům, s nimiž může být spojována a které jsou v rozporu se základními pravidly lidského jednání, kdy jsou podmínky vojenské služby samy o sobě natolik kruté, že fakticky naplňují skutkovou podstatu pronásledování, a kdy jsou příslušné tresty neuměrně přísné nebo kruté. Zde hovořím o případu, kde není přítomen žádný z těchto dodatečných faktorů.“ v *Yasin Sepet, Erdem Bulbul v. Secretary of State for the Home Department*, C/2777; C/2000/2794, Spojené království: Odvolací soud (Anglie a Walesu), 11. května 2001, k dispozici anglicky: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ffbc024.html>, odst. 61. Viz pracovní skupina OSN pro svévolné zadržování, stanovisko č. 24/2003 (Izrael), E/CN.4/2005/6/Add.1, 19. listopadu 2004, k dispozici anglicky: <http://www.unhcr.org/refworld/pdfid/470b77b10.pdf>. Podobně též Obecný komentář Výboru OSN pro lidská práva č. 32: Right to equality before courts and tribunals and to a fair trial (Article 14), 23. srpna 2007, k dispozici anglicky: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/478b2b2f2.html>, kde se uvádí, že „[o]pakované trestání osob odpírajících vojenskou službu z důvodu svědomí za to, že nespílnily opětovný rozkaz k nastupu vojenské služby, může představovat dvojitý trest za tenžý trestný čin, pokud by takové následné odmítnutí vycházelo z téhož rozhodnutí založeného na důvodu svědomí“, odst. 55; viz také Rezoluce Komise OSN pro lidská práva 98/77, odst. 5, viz pozn. 5 výše. Po rozhodnutí Výboru OSN pro lidská práva o článku 18 a právu na výhradu svědomí ve věci *Yoon and Choi v. Republic of Korea*, viz pozn. 15 výše, pracovní skupina OSN pro svévolné zadržování uvedla, že uvěznění osoby odpírající vojenskou službu z důvodu svědomí za toto odpírání je svévolným zadržením, jelikož se jedná o porušení práv zaručených v článku 18 MPOPP a rovněž článku 9 MPOPP: stanovisko č. 16/2008 (Turecko), A/HRC/10/21/Add.1, 4. února 2009, k dispozici anglicky: <http://www.unhcr.org/refworld/pdfid/5062b12e2.pdf>. Viz také Evropský soud pro lidská práva, který uvedl, že kumulovaný účinek opakovaného stíhání a trestání osob odpírajících vojenskou službu z důvodu svědomí za dezerci znamenal jejich „občanskou smrt“ rovnající se ponižujícímu zacházení porušujícímu článek 3 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. Viz *Ulke v. Turkey*, stížnost č. 39437/98, 24. ledna 2006, k dispozici anglicky: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4964bd752.html> a dále *Savda c. Turquie*, pozn. 13 výše, *Tarhan c. Turquie*, pozn. 21 výše a *Feti Demirtaş c. Turquie*, pozn. 7 výše.

⁵⁸ Viz článek 7 MPOPP.

⁵⁹ Viz článek 9 MPOPP.

⁶⁰ Výklad naleznete v článcích 7, 9 a 17 MPOPP.

⁶¹ Viz čl. 8 odst. 3 MPOPP a čl. 1 odst. b) [Úmluvy o odstranění nucené práce z roku 1957 \(č. 105\)](#).

nevolnictví (včetně sexuálního otroctví).⁶²

32. Tyto případy mohou zejména zahrnovat diskriminaci z důvodu etnického původu nebo pohlaví. Je-li původcem hrozícího špatného zacházení vojenský personál ve státních ozbrojených silách, je nezbytné vyhodnotit, zda je taková praxe systémová, případně zda je v praxi vojenským aparátem schvalována, tolerována nebo netrestána. Je třeba také vyhodnotit, zda je proti takovému jednání k dispozici prostředek nápravy.

33. Podle mezinárodního práva se na vojenskou nebo náhradní službu zákaz „nucené nebo povinné práce“⁶³ nevztahuje. Lze-li však prokázat, že odvedenci jsou v rámci povinné vojenské služby nuceni vykonávat veřejné práce, přičemž tyto práce nejsou „čistě vojenského charakteru“, nejsou vynucovány v době mimořádné situace, nejsou nezbytné pro národní obranu nebo nepředstavují běžnou občanskou povinnost, jedná se o nucenou práci.⁶⁴ Podle Mezinárodní organizace práce je podmínka, že práce musejí být „čistě vojenského charakteru“, stanovena z toho důvodu, aby se zabránilo povolávání odvedenců na veřejné práce.⁶⁵ Odvedenci ale mohou být povoláni k nevojenské práci v mimořádných situacích, kdy je ohrožena existence státu nebo blahobyt všech nebo části jeho obyvatel. Délka a rozsah povinné služby, ale i účely, k nimž je využívána, musejí přesně odpovídat potřebám dané situace.⁶⁶ Využívání odvedenců k tvorbě zisku (např. ve formě otroctví, sexuálního otroctví, praktik podobných otroctví či poddanství) zakazuje mezinárodní právo a kriminalizují vnitrostátní právní řády stále vyššího počtu zemí.

34. Stejně jako u jiných žádostí o právní postavení uprchlíka popsaných výše v (i) a (ii), má-li žadatel možnost nechat se propustit, přeložit (včetně k výkonu náhradní služby) anebo uplatnit účinný opravný prostředek, aniž by to vyvolalo odvetná opatření, nelze o pronásledování hovořit, ledaže by v případě existovaly nějaké další faktory.

(iv) Nucené povolávání do nestátních ozbrojených skupin nebo podmínky služby v takových skupinách

35. Co se týče nuceného povolávání do nestátních ozbrojených skupin, je třeba připomenout, že takové skupiny nemají právo odvádět osoby donucováním nebo silou.⁶⁷ Osoba, která hledá mezinárodní ochranu v zahraničí z důvodu obavy před násilným nebo opakovaným povoláním do nestátní ozbrojené skupiny, může mít nárok na přiznání právního postavení uprchlíka, pokud jsou naplněny i další prvky definice uprchlíka, především že jí stát není proti takovému povolání schopen nebo ochoten chránit (viz odst. 42, 43, 44, 60 a 61 dále). Nucené povolávání nestátními ozbrojenými skupinami k výkonu nevojenských prací lze podobně považovat mj. za nucené práce, poddanství nebo otroctví, a může tak představovat pronásledování.⁶⁸

36. Pokud by podmínky služby vykonávané žadatelem porušovaly mezinárodní humanitární nebo trestní právo,⁶⁹ vážně porušovaly jeho lidská práva nebo mu způsobovaly jinou vážnou újmu, jednalo by se o pronásledování.⁷⁰

(v) Nezákonné povolávání dětí

37. Případy žádostí dětí ohrožených nuceným odvodem a službou, vyžadují z hlediska ochrany zvláštní pozornost.⁷¹ Totéž platí u dětí, které se zúčastnily vojenských činností státních ozbrojených sil nebo nestátních ozbrojených skupin „dobrovolně“. Je třeba mít na paměti skutečnost, že děti jsou vzhledem ke své nezralosti a bezbrannosti velmi snadným terčem nuceného povolávání a snadno je lze přimět k poslušnosti vůči státním nebo nestátním ozbrojeným silám či skupinám.

38. Jak je popsáno v části III.C výše, mezinárodní právo lidských práv a mezinárodní humanitární právo stanoví řadu důležitých omezení pro povolávání dětí a jejich účasti v bojových akcích, ať už v rámci

⁶² Viz čl. 8 odst. 1 MPOPP a článek 6 Úmluvy o odstranění všech forem diskriminace žen z roku 1979 („CEDAW“).

⁶³ Viz článek 8 MPOPP.

⁶⁴ Úmluva Mezinárodní organizace práce č. 29 z roku 1930 o nucené práci. Viz také IACHR, „*Fourth report on the situation of human rights in Guatemala*“, OEA/Ser.LV/II.83, Doc. 16 rev., 1. června 1993, kap. V.

⁶⁵ Tento zákaz se promítá do čl. 1 odst. b) Úmluvy o odstranění nucené práce z roku 1957 (č. 105), který zakazuje používání nucené nebo povinné práce „jako metody mobilizace a využívání pracovních sil pro účely hospodářského rozvoje“.

⁶⁶ Mezinárodní organizace práce, Výbor expertů pro aplikaci úmluv a doporučení (CEACR), *CEACR: Individual Direct Request concerning Forced Labour Convention, 1930 (No. 29) Eritrea* (ratifikováno: 2000), 2010.

⁶⁷ Viz odst. 7 výše.

⁶⁸ Viz čl. 8 odst. 3 MPOPP, čl. 1 odst. b) Úmluvy o odstranění nucené práce z roku 1957 (č. 105), čl. 8 odst. 1 MPOPP a článek 6 CEDAW.

⁶⁹ Viz společný článek 3 Ženevských úmluv z roku 1949, článek 8 Římského statutu MTS (poslední novelizace 2010), 17. července 1998, k dispozici česky: <https://www.osn.cz/wp-content/uploads/2015/04/Rimsky-statut.pdf>.

⁷⁰ Například mučení nebo jiné kruté, nelidské či ponižující zacházení nebo trestání (viz článek 7 MPOPP), porušování práva na osobní bezpečnost (viz článek 9 MPOPP) a nedotknutelnost (k výkladu viz čl. 7, 9 a 17 MPOPP) a čl. 1 odst. b) Úmluvy o odstranění nucené práce z roku 1957 (č. 105)) nebo formy otroctví (včetně sexuálního otroctví, viz čl. 8 odst. 1 a článek 6 CEDAW).

⁷¹ *Směrnice UNHCR k azylovým žádostem dětí*, viz odst. 37 výše.

mezinárodního nebo jiného ozbrojeného konfliktu a ve vztahu ke státním ozbrojeným silám i nestátním ozbrojeným skupinám.⁷² Děti musejí být chráněny před porušováním těchto omezení a dítě, které unikne nucenému odvodu nebo stíhání a potrestání či jiným formám závažné represe za dezerci, má oprávněnou obavu z pronásledování.

39. Mohou existovat případy, kdy se děti účastní „dobrovolně“ pod nátlakem nebo jsou k bojovníkům vyslány svými rodiči nebo obcí. I v těchto případech může existovat důvod pro přiznání právního postavení uprchlíka. Základní otázkou je pravděpodobnost hrozby, že dítě bude povoláno nebo nuceno bojovat. Tu je nutno posoudit na základě aktuálních informací o zemi původu a s přihlédnutím k profilu a minulým zkušenostem dítěte, ale i zkušenostem jiných dětí v podobných situacích. Důležité je, že u žádostí týkajících se porušení omezení pro povolávání a účasti dětí v bojových akcích není vůbec nutné se zabývat otázkou výhrady svědomí.

40. O existenci pronásledování lze rozhodnout už jen na základě způsobu zacházení, jehož by se dítěti dostalo ve vojenské nebo ozbrojené skupině. V této souvislosti je důležité upozornit, že děti jsou kromě aktivní účasti na bojových akcích využívány také jako vyzvědači, spojky, kurýři, sluhové, otroci (včetně sexuálních) nebo k pokládání či odstraňování pozemních min. Bez ohledu na zastávanou funkci mohou být děti vystaveny různým závažným nebo vícečetným formám újmy, mimo jiné se stát svědky těch nejhorších zločinů.⁷³

41. Za pronásledování lze také považovat situaci, kdy dítěti hrozí špatné zacházení po návratu do země jeho původu například kvůli jeho dřívější účasti v roli vojáka, bojovníka nebo v jiné roli ve státních ozbrojených silách nebo nestátních ozbrojených skupinách. Takové děti mohou být státními nebo nestátními ozbrojenými skupinami považovány za „nepřítele“, v důsledku čehož jim mohou hrozit odvetná opatření včetně fyzických útoků nebo vyloučení z komunity do té míry, že by se jejich život stal nesnesitelným. Ve všech takových případech je třeba věnovat zvláštní pozornost konkrétním aspektům, v nichž jsou děti zranitelné, a řídit se nejlepším zájmem dětských žadatelů.⁷⁴

Původci pronásledování

42. Definice uprchlíka umožňuje rozpoznávat státní a nestátní původce pronásledování. V zemích, kde probíhá občanská válka, generalizované násilí, povstání nebo dochází k rozpadu státu, bývají původcem hrozby násilného odvodu nestátní ozbrojené skupiny. Příčinou může být, že stát ztratil kontrolu nad částmi svého území, případně umožňuje, nařídil, kontroluje nebo toleruje působení nestátních ozbrojených skupin (např. paravojenské jednotky nebo soukromé domobrany). Často nemusí být jasné, v čem se zájmy státu shodují se zájmy nestátní ozbrojené skupiny provádějící nucené odvody. Pronásledování může mít jiné formy než nucené povolávání a jeho původci mohou být i jiní nestátní aktéři, např. násilí proti bývalým dětským vojákům a jejich diskriminace ze strany rodinných příslušníků a sousedů na základě přesvědčení, že napomáhali nepříteli.

43. Ve všech případech, v nichž újmu způsobují nestátní ozbrojené skupiny a jiní nestátní původci, je nutné posoudit míru, v níž je stát schopen nebo ochoten zajistit před takovou újmu ochranu.

44. Je-li žádost o právní postavení uprchlíka založena na nebezpečí, že žadatel bude nucen páchat činy, které porušují základní pravidla lidského jednání, je nutné zjistit, do jaké míry k takovým porušením dochází, ale i nakolik jsou státní orgány, především ty vojenské, schopny a ochotny takovému porušování v budoucnu zabránit. Ojedinelá porušení *ius in bello*, které vojenské orgány skutečně vyšetří a kterými se zabývají, budou naznačovat, že dostupná a účinná státní ochrana existuje. Součástí takové reakce státu by bylo podniknutí kroků proti odpovědným osobám a zavedení opatření s cílem zabránit opakování.

45. Co se týče špatného zacházení ze strany ostatních vojáků, jako jsou různé formy závažné šikany, je nutné určit, zda takové jednání vojenské orgány přehlížejí a zda jsou v rámci vojenského aparátu nebo jinde ve státní struktuře k dispozici účinné formy nápravy.

Amnestie

46. Po skončení konfliktu může stát osobám, které se vyhnuly vojenské službě, především pak těm, které ji odmítly z důvodu svědomí, udělit amnestii. Stát tím může zaručit imunitu proti stíhání nebo úředně uznat statut osoby odpírající vojenskou službu z důvodu svědomí, čímž hrozba stíhání nebo trestu pomine. Dopad

⁷² Viz obecně Výbor OSN pro práva dítěte, Obecný komentář Výboru OSN pro lidská práva č. 6: *Treatment of Unaccompanied and Separated Children Outside their Country of Origin*, („Obecný komentář Výboru OSN pro lidská práva č. 6“), CRC/GC/2005/6, 1. září 2005, k dispozici anglicky: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/42dd174b4.html>, odst. 59.

⁷³ Viz pozn. 70 výše; viz také *Směrnice UNHCR k azylovým žádostem*, odst. 23, viz pozn. 37 výše.

⁷⁴ *Směrnice UNHCR k azylovým žádostem dětí*, odst. 4 a 5, viz pozn. 37 výše a Obecný komentář Výboru OSN pro lidská práva č. 6, viz pozn. 72 výše.

amnestie na obavu osoby z pronásledování je však třeba podrobit důkladnému posouzení. Amnestie se nemusí vztahovat na všechny dezertéry či osoby vyhýbající se odvodu. Navíc je nutné prověřit, zda je ochrana v praxi účinná, zda osobě nemůže i nadále hrozit odvod do ozbrojených sil, zda se nemůže stát terčem jiných forem pronásledování, než je trestní odpovědnost zrušená amnestií, nebo zda nemůže být bez ohledu na státem přijaté právní předpisy ohrožována nestátními aktéry včetně svého okolí, například proto, že ji druzí považují za zrádce. Především osoby, které dezertovaly v důsledku toho, že se staly svědkem páchaní válečných zločinů nebo jiných závažných činů, mohou za určitých okolností prokazatelně mít oprávněnou obavu z pronásledování, například pokud by po návratu musely svědčit v trestních řízeních, což by je v budoucnu mohlo vystavit vážné újmě.

B. Azylově relevantní důvody

47. Stejně jako u všech žádostí o přiznání právního postavení uprchlíka musí oprávněná obava z pronásledování vycházet z některého z důvodů uvedených v definici uprchlíka v čl. 1A odst. 2 Úmluvy z roku 1951 (dále též „azylově relevantní důvody“), tedy z rasového, náboženského či národnostního důvodu, příslušnosti k určité společenské vrstvě (v novějších textech je tento důvod překládán přesněji jako „sociální skupina“, pozn. překl.) nebo zastávání určitých politických názorů. Azylově relevantní důvod nemusí být dominantní či dokonce jedinou příčinou oprávněné obavy z pronásledování, nýbrž může být pouze jedním z faktorů, který k takové obavě přispívá. V jednom případě může být také relevantních více důvodů podle Úmluvy z roku 1951; důvody se vzájemně nevyklučují a mohou se překrývat.

48. Při prokazování příčinné souvislosti mezi obavou z pronásledování a důvodem podle Úmluvy z roku 1951 může být relevantním, nikoliv však rozhodujícím faktorem záměr nebo motiv původce pronásledování, mimo jiné také proto, že je obvykle velmi těžké jej prokázat.⁷⁵ K prokázání příčinné souvislosti není nutné, aby původce pronásledování jednal se záměrem osobu nebo osoby potrestat, spíše je třeba se zaměřit na příčiny nebezpečí, jehož se žadatel obává, a jaká je pravděpodobnost, že mu bude způsobena újma. I když se s určitou osobou zachází stejným způsobem jako s většinou populace, neznamená to, že by se nemohlo jednat o pronásledování z azylově relevantního důvodu. Stejně tak k prokázání příčinné souvislosti postačí, pokud původce pronásledování důvod podle Úmluvy z roku 1951 žadateli přisuzuje nebo přičítá. Je-li původcem pronásledování nestátní ozbrojený aktér, příčinná souvislost je prokázána, jestliže buď původce osobě způsobí újmu z azylově relevantního důvodu, nebo jí stát z téhož důvodu neposkytne ochranu.⁷⁶

Náboženské důvody

49. Náboženství jako důvod podle Úmluvy z roku 1951 se neomezuje jen na náboženské systémy („teismus“, „nonteismus“, „ateismus“),⁷⁷ ale zahrnuje i pojetí identity nebo způsob života.⁷⁸ Odpovídá přesně článku 18 MPOPP a zahrnuje myšlení a svědomí v širším smyslu včetně morálních, etických, humanitárních nebo podobných názorů. Náboženství jako důvod je proto obzvláště relevantní v případech výhrady svědomí vyjádřené například formou vyhýbání se odvodu nebo dezertace, jak je vysvětleno v kapitole III.B. Ohledně žádostí osob odpirajících vojenskou službu z důvodu svědomí *Příručka UNHCR* uvádí, že:

Odepření výkonu vojenské služby se může rovněž zakládat na náboženském přesvědčení. Pokud je žadatel schopen prokázat, že jeho náboženské přesvědčení je skutečné a že toto přesvědčení úřady jeho země neberou v úvahu právě tím, že po něm požadují výkon vojenské služby, může být schopen tak prokázat nárok na právní postavení uprchlíka. Takové tvrzení by samozřejmě bylo podpořeno dalšími důkazy naznačujícími, že žadatel nebo jeho rodina kvůli svému náboženskému přesvědčení mohli čelit potížím.⁷⁹

50. Náboženství jako důvod může být relevantní také v jiných případech týkajících se vojenské služby, kdy se nejedná o výhradu svědomí. Odvedenci mohou být zajištěni, mohou být terčem špatného zacházení (jako např. bití nebo silného psychického nátlaku) nebo mohou být závažně diskriminováni z důvodu své náboženské víry, identity nebo zvyklostí. Mohou být také nuceni k tomu, aby se své víry vzdali a konvertovali.

Zastávání určitých politických názorů

51. Zastávání určitých politických názorů jako azylově relevantní důvod je širší pojem než příslušnost k určitému politickému hnutí nebo ideologii a zahrnuje „jakýkoliv postoj k jakékoliv záležitosti, v níž se

⁷⁵ *Příručka UNHCR*, odst. 66, viz pozn. 1 výše.

⁷⁶ Viz *Směrnice UNHCR č. 4 k mezinárodní ochraně č. 2: „Membership of a particular social group“ within the context of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, HCR/GIP/02/02, 7. května 2002, („*Směrnice UNHCR k sociální skupině*“), k dispozici anglicky: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3d36f23f4.html>, odst. 23.

⁷⁷ *Směrnice UNHCR k náboženství*, odst. 6, viz pozn. 15 výše.

⁷⁸ Tamtéž odst. 4 a 8.

⁷⁹ *Příručka UNHCR*, odst. 172, viz pozn. 1 výše.

angažuje státní, společenský nebo politický aparát⁸⁰. Navíc pokrývá jak skutečné zastávání a vyjadřování politických názorů nebo politické neutrality, tak i situaci, kdy je politický postoj žadateli přisuzován, i když jej on sám ve skutečnosti nezastává.⁸¹ K tomu může docházet v případech, kdy stát nebo nestátní ozbrojená skupina přičítá osobě určité politické názory.

52. Případy, z azylově relevantního důvodu v nichž se jedná o výhradu vůči vojenské službě, lze rozhodovat na základě existence souvislosti s důvodem podle Úmluvy z roku 1951 spočívajícím v zastávání určitých politických názorů. Na výhradu vůči vojenské službě a především na výhradu na základě názoru, že konflikt porušuje základní pravidla lidského jednání (viz část IV.A (ii) výše), lze v závislosti na skutkových okolnostech hledět prizmatem skutečného anebo přisouzeného politického názoru, kdy si státní orgány mohou odpor osoby k účasti na konfliktu nebo činech vykládat jako projev politického nesouhlasu s jejich politikou. Dezerte nebo vyhýbání se odvodu může samo o sobě být vyjádřením politických názorů, případně tak může být vnímáno.

53. Zastávání určitých politických názorů jako důvod podle Úmluvy z roku 1951 může být relevantní i za jiných okolností. Například žádost vojáka, který se dozvěděl o tom, že vojenský personál v rámci konfliktu provádí nebo toleruje trestnou činnost, jako je nezákonný prodej zbraní, vydírání civilistů, pašování drog nebo obchodování s lidmi, a který se obává pronásledování v důsledku toho, že proti takové činnosti vystoupil, může být posuzována na základě důvodu zastávání určitých politických názorů. Bez ohledu na to, zda takový voják je či není „whistleblowerem“, jeho pokusy uniknout z vojenské služby mohou státní orgány vnímat jako doklad jeho politické opozice. Vyjádřením politického názoru může být také odepření odvodu do nestátních ozbrojených skupin.

54. Důvod zastávání politických názorů může být aplikovatelný i na rodinné příslušníky osoby odpírající vojenskou službu z důvodu svědomí, osoby vyhýbající se odvodu nebo dezertéra, kterého státní nebo nestátní ozbrojená skupina označila jako loajálního vůči určité politické věci. V takových případech může být pronásledování spojeno s přisouzeným politickým názorem na základě předpokladu, že rodinný příslušník zastává podobné názory jako ty, které jsou přisuzovány osobě odpírající vojenskou službu z důvodu svědomí, osobě vyhýbající se odvodu nebo dezertérovi. V takových případech může být relevantním důvodem také „rodina“ jako sociální skupina (viz odst. 58 dále).

Rasové nebo národnostní důvody

55. V případech souvisejících s vojenskou službou patří rasa nebo národnost ve smyslu etnické příslušnosti mezi časté faktory. Opodstatněná obava z pronásledování může vycházet přímo z rasové příslušnosti žadatele, například pokud odvedenci z určité rasové skupiny čelí tvrdším podmínkám než ostatní odvedenci, případně se odvod týká jen osob dané rasy. Podobně se může nucený odvod týkat jen dětí z určité etnické skupiny. S diskriminací z důvodu rasy nebo etnické příslušnosti mohou souviset také případy založené na podmínkách vojenské služby představujících pronásledování, a i zde je možné se odvolávat na tento důvod.

Příslušnost k určité sociální skupině

56. Úmluva z roku 1951 neobsahuje žádný konkrétní výčet sociálních skupin (společenských vrstev). „Při výkladu pojmu příslušnost k určité sociální skupině je třeba vzít ohled na vývoj lidské společnosti a ponechat prostor pro zahrnutí skupin nejrůznější povahy vyvíjejících se v různých společnostech a rovněž zohlednit vývoj mezinárodních lidskoprávních norem.“⁸² UNHCR definuje určitou sociální skupinu jako:

skupinu osob, které sdílejí společný charakteristický rys jiný než hrozbu pronásledování, nebo které okolí vnímá jako skupinu. Onen charakteristický rys je často vrozený nebo nezměnitelný, případně je jinak zásadní pro identitu osoby, její svědomí nebo výkon lidských práv.⁸³

57. Dva přístupy k vymezení „určité sociální skupiny“, jež se odrážejí v této definici – tedy tzv. chráněná charakteristika a sociální percepce –, se uplatňují alternativně, nikoliv souběžně. Přístup založený na tzv. chráněné charakteristice zkoumá, zda skupinu spojuje buď nezměnitelný charakteristický rys, anebo

⁸⁰ Směrnice UNHCR č. 1 k mezinárodní ochraně: *Guidelines on Gender-Related Persecution Within the Context of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol Relating to the Status of Refugees*, HCR/GIP/02/01, 7. května 2002, („Směrnice UNHCR k pronásledování z důvodu pohlaví“), k dispozici anglicky: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3d36f1c64.html>, odst. 32, převzato z G. Goodwin-Gill, *The Refugee in International Law*, Clarendon Press 1983, 1. vydání, s. 31, a nejnověji 3. vydání, Oxford University Press 2007 s J. McAdam, s. 87, a rovněž citováno v *Canada (Attorney General) v. Ward*, [1993] 2 S.C.R. 689, Kanada, Nejvyšší soud, 30. června 1993, k dispozici anglicky: <http://www.refworld.org/docid/3ae6b673c.html>.

⁸¹ Viz UNHCR, *Secretary of State for the Home Department (Appellant) v. RT (Zimbabwe), SM (Zimbabwe) and AM (Zimbabwe) (Respondents) and the United Nations High Commissioner for Refugees (Intervener) -Case for the Intervener*, 25. května 2012, k dispozici anglicky: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4fc369022.html>, odst. 8.

⁸² Směrnice UNHCR k sociální skupině, odst. 3, viz pozn. 81 výše.

⁸³ Tamtéž odst. 11.

charakteristický rys, který je pro lidskou důstojnost natolik zásadní, že by člověk neměl být nucen se jej vzdát. Nezměnitelný charakteristický rys „může být vrozený (jako je pohlaví nebo etnická příslušnost), nebo neměnný z jiných důvodů (jako je historická skutečnost dřívějších styků, povolání nebo občanského stavu)“.⁸⁴ Přístup založený na sociální percepci uvažuje, zda má určitá sociální skupina nějaký společný charakteristický rys, podle něhož by bylo možné její příslušníky rozpoznat nebo který by je vyděloval ze společnosti. Tento přístup nevyžaduje, aby společný charakteristický rys byl snadno identifikovatelný širokou veřejností nebo viditelný na první pohled. K tomu, aby žadatel prokázal existenci určité sociální skupiny, nemusí dokládat, že všichni její příslušníci jsou ohroženi pronásledováním.⁸⁵ Ať už se uplatní jakýkoliv přístup, o existenci určité sociální skupiny lze hovořit, i když zahrnuje vysoký počet osob.⁸⁶ Avšak ne každý, kdo je příslušníkem takové sociální skupiny, musí být nutně uprchlíkem – vždy musí být prokázána opodstatněná obava z pronásledování z důvodu příslušnosti k dané skupině.

58. Při uplatnění kteréhokoliv z popsaných přístupů tvoří osoby odpírající vojenskou službu z důvodu svědomí sociální skupinu, jelikož sdílejí názory, které jsou zásadní pro jejich identitu, a protože mohou být širokou veřejností vnímány jako skupina. Určitou sociální skupinu mohou tvořit rovněž osoby se stejnou zkušeností, jako jsou například dětští vojáci. To může být i případ osob vyhýbajících se odvodu nebo dezertérů, jelikož oba tyto typy žadatelů mají společný charakteristický rys, který je nezměnitelný – v minulosti se vyhýbali vojenské službě. Dezertéři mohou být v některých společnostech vnímány jako určitá sociální skupina kvůli obecnému postoji k výkonu vojenské služby coby projevu loajality k vlasti nebo kvůli tomu, že se k nim přistupuje jinak (např. diskriminace v přístupu k zaměstnání ve veřejném sektoru), což je vymezuje či odlišuje jako skupinu. Totéž může platit i pro osoby vyhýbající se odvodu. Odvedenci mohou tvořit sociální skupinu charakterizovanou věkem, nuceným začleněním do ozbrojených sil nebo podřízeným postavením v důsledku své nezkušenosti a nízké hodnosti.

59. Ženy tvoří sociální skupinu definovanou vrozenými a nezměnitelnými charakteristickými rysy, k níž se často přistupuje jinak než k mužům.⁸⁷ Toto může být platný důvod u žádostí týkajících se sexuálního násilí vůči ženám v armádě nebo žádostí žen či dívek donucených k sexuálnímu otroctví, byť to nebrání v uplatnění jiných důvodů. Dívky jsou podskupinou této sociální skupiny. Děti rovněž tvoří určitou sociální skupinu, což bude relevantní důvod v případech týkajících se obavy z nuceného povolávání mladistvých.⁸⁸

C. Alternativa vnitřního přesídlení nebo útěku

60. Je-li původcem pronásledování, z něhož má žadatel obavu, stát nebo státní aktéři nebo je-li takové pronásledování státem tolerováno nebo netrestáno, vnitřní přesídlení nebo útěk nebude obecně vhodnou možností, jelikož lze předpokládat, že dosah a kontrola státních aktérů zasahuje celé území státu. V případech osob odpírajících státní vojenskou službu z důvodu svědomí, kdy stát nedovoluje zprostit se této povinnosti ani neumožňuje výkon náhradní služby a kdy obava z pronásledování souvisí s těmito předpisy anebo praxí a jejich vynucováním, nejsou úvahy o možnosti vnitřního přesídlení nebo útěku *relevantní*, neboť lze předpokládat, že by dotyčná osoba čelila pronásledování na celém území státu.⁸⁹

61. Při rozhodování o vhodnosti alternativy vnitřního přesídlení nebo útěku v případech, kdy hrozba pronásledování vychází od nestátních ozbrojených skupin, je třeba posoudit schopnost nebo ochotu státu chránit žadatele před újmou, jíž se obává. Při posuzování je nutné zohlednit, zda je státní ochrana účinná, zdá má trvalý charakter a zda je zajišťována organizovanou a stabilní autoritou, jež má kontrolu nad celým územím a obyvatelstvem daného státu. Konkrétně v kontextu ozbrojeného konfliktu, který nemá mezinárodní charakter, je třeba věnovat zvláštní pozornost profilu žadatele a tomu, zda byl povolán do nestátní ozbrojené skupiny, která je považována za opoziční vůči vládě, zda se podílel na její činnosti a zda nehrozí nějaké represálie ze strany vlády. Obvykle nelze rozumně očekávat, že by odvedenci do nestátních ozbrojených skupin během stále probíhajícího konfliktu přesídlili na území pod kontrolou vlády (především má-li konflikt náboženský nebo etnický rozměr).

V. PROCESNÍ A DŮKAZNÍ OTÁZKY

A. Prokázání skutkových okolností

⁸⁴ Tamtéž odst. 6.

⁸⁵ Tamtéž odst. 17.

⁸⁶ Tamtéž odst. 18 a 19.

⁸⁷ Směrnice UNHCR k pronásledování z důvodu pohlaví, odst. 30, viz pozn. 80 výše.

⁸⁸ Směrnice UNHCR k azylovým žádostem dětí, odst. 48 a násl., viz pozn. 37 výše.

⁸⁹ Směrnice UNHCR č. 4 k mezinárodní ochraně: „Internal Flight or Relocation Alternative“ within the Context of Article 1A (2) of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees, HCR/GIP/03/04, 23. července 2003, („Směrnice UNHCR k alternativě vnitřního přesídlení nebo útěku“), k dispozici anglicky: <http://www.refworld.org/docid/3f2791a44.html>.

62. Posouzení věrohodnosti je proces, kdy se ve světle všech informací, které má odpovědná osoba k dispozici, rozhoduje o tom, zda lze tvrzení žadatele o podstatných skutečnostech jeho žádosti celkově přijmout jako pravdivá pro účely rozhodnutí o splnění podmínek pro přiznání právního postavení uprchlíka. Pokud navzdory žadatelově upřímné snaze podložit svá tvrzení důkazy přetrvávají určité pochybnosti o některých jím tvrzených skutečnostech, ale jinak je odpovědná osoba přesvědčena o celkové věrohodnosti žádosti, na neprokázaná tvrzení se aplikuje zásada v pochybnostech v prospěch (*in dubio pro reo*).⁹⁰

63. U žádostí souvisejících s vojenskou službou mohou k vyhodnocení pravdivosti tvrzení žadatele a k určení toho, jak a s jakou pravděpodobností by s ním bylo po jeho návratu zacházeno, napomoci spolehlivé a relevantní informace o zemi původu včetně informací o tom, jaké existují možnosti zproštění výkonu vojenské služby nebo výkonu náhradní civilní služby, jakým způsobem je vynucován nástup vojenské služby a jak se zachází s jednotlivci nebo skupinami v ozbrojených silách země původu.⁹¹

64. Prokázání autentičnosti přesvědčení, myšlení nebo etických zásad žadatele a jejich důležitosti pro jeho osobu hraje v žádostech o přiznání právního postavení uprchlíka založených na výhradě vůči vojenské službě, především na výhradě z důvodu svědomí, klíčovou roli (viz část IV. A. (i) a (ii)).⁹² Žadatel musí mít při osobním pohovoru možnost vysvětlit, jaký mají důvody, o něž se opírá jeho výhrada, pro něj osobně význam a jaký mají tyto důvody vliv na jeho schopnost nastoupit vojenskou službu. Je vhodné získat informace o povaze názorů a důvodů, o něž se žadatel opírá, o okolnostech, za nichž je začal zastávat, o tom, čím mu brání ve výkonu vojenské služby, ale též o jejich důležitosti pro jeho náboženský nebo morální/etický kodex. To vše může pomoci při posuzování věrohodnosti jeho tvrzení.

65. Vychází-li výhrada vůči vojenské službě z formálního náboženství, může být vhodné zjistit informace o náboženské zkušenosti dotyčné osoby. Lze ji například vyzvat, aby popsala, jak danou náboženskou víru přijala, kde a jak koná pobožnosti či jaké uplatňuje rituály, jaký má náboženství pro ni osobně význam či jaké hodnoty podle ní dané náboženství vyznává, a to především ve vztahu k otázce nošení zbraní. Rozsáhlé zkoumání nebo ověřování principů či znalosti náboženství vyznávaného danou osobou nemusí ale být vždy užitečné nebo potřebné, zejména proto, že tato znalost se bude významně lišit podle osobních poměrů dané osoby. Má-li žadatel podrobné znalosti o vyznávaném náboženství, nemusí to nutně vypovídat o upřímnosti jeho víry a naopak.

66. Občas se objeví případy žadatelů, kteří zastávají mylné názory ohledně postoje určitého náboženství k otázce nošení zbraní. V takové situaci bude nutné prokázat, že žadatel i navzdory mylným názorům čelí opodstatněné obavě z pronásledování na základě jednoho nebo několika azylově relevantních důvodů.⁹³

67. Případné mylné představy žadatele o povaze určitého konfliktu, například že konflikt je či není v rozporu s mezinárodním právem, automaticky nesnižují hodnověrnost jeho údajných důvodů k odpirání výkonu vojenské služby. Posouzení věrohodnosti je třeba v takových situacích provádět ve světle žadatelova objasnění, proč by účast v konfliktu byla v rozporu s jeho náboženským nebo morálním přesvědčením, a rovněž na základě reálné situace v terénu. Je-li však výhrada žadatele, byť jinak působí věrohodně, založena na falešném předpokladu, nelze hovořit o hrozbě pronásledování, ledaže žadatel čelí jiným důsledkům dezertce nebo vyhýbání se vojenské službě naplňujícím skutkovou podstatu pronásledování a je prokázána souvislost s jedním nebo několika azylově relevantními důvody.

68. Osoby, které odpírají vojenskou službu z důvodu svého smýšlení nebo svědomí (nikoli náboženství), se nemohou při dokládání svých tvrzení odvolávat na praktiky náboženské komunity nebo učení náboženské instituce. Měly by ale být schopné formulovat morální nebo etická východiska svého přesvědčení, jež mohou být založena na víře nebo praktikách společnosti nebo komunity, na víře rodičů nebo na přesvědčení, v jehož jádru je filozofický konstrukt nebo lidská práva. Určité světlo na názory těchto osob může vrhnout jejich jednání v minulosti nebo dřívější zážitky.

69. V případech osob, které do vojenské služby vstoupily dobrovolně či které se nechaly odvést a poté dezertovaly, je důležité si uvědomit, že náboženská nebo jakákoliv jiná víra určité osoby se může časem vyvíjet nebo měnit, stejně jako podmínky předmětné vojenské služby. Věrohodnost žadatele by tedy obecně neměla být posuzována nepříznivě jen z toho důvodu, že zpočátku nastoupil vojenskou službu dobrovolně; vždy je třeba důkladně prověřit všechny okolnosti týkající se vyznávané víry a situace žadatele.

B. Nezletilí žadatelé

⁹⁰ Příručka UNHCR, odst. 204, viz pozn. 1 výše.

⁹¹ Příručka UNHCR, odst. 196, 203 a 204, viz pozn. 1 výše a Výklad článku 1 podle UNHCR, odst. 10, viz pozn. 42 výše. Viz také *World Survey of Conscription and Conscientious Objection to Military Service*, kde naleznete analýzu podle jednotlivých zemí, viz pozn. 28 výše.

⁹² Obecnou diskusi o problematice hodnověrnosti u žádostí založených na svobodě myšlení, svědomí a náboženství naleznete v *Směrnice UNHCR k náboženství*, odst. 28 a 29, viz pozn. 15 výše.

⁹³ Tamtéž odst. 30.

70. V souvislosti s žádostmi o právní postavení uprchlíka podávanými dětmi jsou vzhledem k jejich věku, závislosti a relativní nezralosti nutné zvláštní procesní a důkazní záruky.⁹⁴ Děti, které byly vojáky či bojovnicemi nebo které zastávaly podpůrné role pro ozbrojené skupiny, mohou trpět závažnými traumaty a úřední osoby na ně mohou působit zastrašujícím dojmem. To může mít vliv na jejich schopnost jasně a srozumitelně popsat své zážitky. Při určování postavení uprchlíka je tedy nezbytné používat správné techniky pohovoru a vytvořit pro pohovor bezpečné prostředí.

71. V případech dětí bude na odpovědných osobách spočívat větší důkazní břemeno než u jiných žádostí o právní postavení uprchlíka, zejména bude-li se jednat o dítě bez doprovodu.⁹⁵ Od dětí nelze vzhledem k jejich nezralosti očekávat, že své zkušenosti popíší stejně jako dospělí. Nelze-li zjistit skutkové okolnosti případu nebo nedokáže-li dítě jasně formulovat svou žádost, je třeba rozhodnout na základě všech známých okolností.

72. U žádostí o právní postavení uprchlíka týkajících se vojenské služby může být velmi důležité zjištění věku žadatele (existují-li o něm pochybnosti). Vzhledem k omezením vyplývajícím z mezinárodního práva (viz část III.B) to platí nejen u dětí, které byly odvedeny, ale i u těch, které jsou přesvědčené, že nastoupily „dobrovolně“. Zjišťování věku, které může být součástí komplexního posouzení, při němž se zkoumá jak fyzický vzhled, tak psychická vyspělost dítěte, je třeba provádět bezpečným způsobem, který bere ohled na věk a pohlaví dítěte a respektuje lidskou důstojnost.⁹⁶ Je-li výsledek posouzení nejednoznačný, žadatel musí být považován za dítě. Před zahájením posuzování musí být ustanoven nezávislý opatrovník, který dítě poučí o účelu a průběhu posuzování. Toto je třeba dítěti vysvětlit jasně a jazykem, jemuž porozumí. Testování DNA by za normálních okolností mělo být prováděno pouze v případech, kdy to dovoluje zákon, a výhradně s informovaným souhlasem příslušných osob.

⁹⁴ Podrobně o minimálních potřebných zárukách pojednává *Směrnice UNHCR k azylovým žádostem dětí*, odst. 66 až 77, viz pozn. 37 výše. Viz také Závěr Výkonného výboru č. 107 (LVIII) o ohrožených dětech, 5. října 2007, k dispozici anglicky: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/471897232.html>, odst. g (viii). Pro určení, zda je žadatel pro účely těchto záruk dítětem, je rozhodující jeho věk k datu podání žádosti o právní postavení uprchlíka.

⁹⁵ *Směrnice UNHCR k azylovým žádostem dětí*, odst. 73, viz pozn. 37 výše.

⁹⁶ Viz dále *Směrnice UNHCR k azylovým žádostem dětí*, odst. 75 a 76, viz pozn. 37 výše.