

ACTA
UNIVERSITATIS
CAROLINAE

IURIDICA 3/2005

ODPOVĚĎ
MEZINÁRODNÍHO PRÁVA
NA HROZBY
MEZINÁRODNÍ
BEZPEČNOSTI

UNIVERZITA KARLOVA V PRAZE
NAKLADATELSTVÍ KAROLINUM
2006

Vědecký redaktor: prof. JUDr. Pavel Šturma, DrSc.

Recenzenti: prof. JUDr. Čestmír Čepelka, DrSc.
doc. JUDr. Květoslav Růžička, CSc.

OBSAH

Předmluva	7
<i>Prof. JUDr. Pavel Šturma, DrSc.:</i> Lze vynucovat některé mezinárodní závazky za použití síly?	9
<i>Doc. JUDr. Jan Ondřej, CSc.:</i> Odzbrojení na počátku 21. století – vzestup a pád	47
<i>PhDr. Mgr. Veronika Bílková, E.MA:</i> Preemptivní a preventivní sebeobrana z pohledu mezinárodního práva	77
<i>Mgr. Ing. Jan Kratochvíl:</i> Humanitární intervence v současném mezinárodním právu	119
<i>Doc. PhDr. Stanislava Hýbnerová, CSc.:</i> Společná zahraniční a bezpečnostní politika (SZBP) a Evropská bezpečnostní a obranná politika (EBOP) EU: výzvy, možnosti a meze	145

PŘEDMLUVA

Předkládané monotematicky zaměřené číslo řady *Acta Universitatis Carolinae – Iuridica*, nazvané „Odpověď mezinárodního práva na hrozby mezinárodní bezpečnosti“, je výsledkem práce spolupracovníků katedry mezinárodního práva Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze. Autorský kolektiv je složen jak ze starších a zkušenějších, tak z mladších či dokonce začínajících pedagogicko-vědeckých pracovníků, popř. doktorandů.

Nejde o kolektivní monografii *stricto sensu*, ale o soubor studií několika autorů, které spojuje jedno závažné a aktuální téma. Tím jsou problémy mezinárodní bezpečnosti a odpověď či – přesněji řečeno – různé odpovědi mezinárodního práva na nové bezpečnostní výzvy. Mezi novými hrozbami se nejčastěji objevuje mezinárodní terorismus, schopnost nestátních aktérů (např. teroristických skupin) operovat bez významné státní podpory a podnikat akce, které se svými účinky blíží ozbrojenému útoku (což je pojem, který byl dosud spojován jen se státy). Dále se uvádí hrozba šíření zbraní hromadného ničení do dalších států a k nestátním aktérům, jakož i existence „nezodpovědných“ či „darebných“ států či vlád (*rogue states*), které mají nebo mohou získat přístup ke zbraním hromadného ničení. Konečně dalším problémem jsou humanitární krize způsobené hrubým a masovým porušováním lidských práv v některých státech či regionech.

Bezpečnostních problémů je však v současném světě značné množství, na všechny v tomto poměrně útlém sborníku ani nelze reagovat. Stejně tak prostředky, které nabízí současné mezinárodní právo jako „odpověď“ na tyto problémy jsou různé. Kromě toho různé mohou být i přístupy právní nauky. V některých případech platné mezinárodní právo (systém *de lege lata*) dosud neobsahuje jasnou odpověď, takže i doktrinární zkoumání si klade více otázek, než může dát odpovědi. Proto budou v tomto sborníku představeny pouze některé otázky a odpovědi na vybrané problémy mezinárodní bezpečnosti s tím, že další aspekty budou předmětem dalšího zkoumání a jiných publikací. Přesto těchto pět studií tvoří relativně ucelený text, který je dosud nejpodrobnějším mezinárodněprávním zpracováním uvedených problémů nejen v rámci katedry mezinárodního práva PF UK, ale zřejmě i v současné české odborné literatuře.

Úvodní studie se zaměřila na mezinárodněprávní problémy reakcí na nové hrozby a použití síly z hlediska odpovědnostních a sankčních (tj. „sekundárních“) pravidel.

Ukazuje se totiž, že v řadě recentních případů použití síly v mezinárodních vztazích se ze strany zasahujících států argumentovalo, že jde o sebeobranu či jinou donucovací akci proti porušitelům norem mezinárodního práva. Většina příspěvků v dosud probíhající diskusi, kterou vyvolala zvláště situace po vojenských akcích v Kosovu, Afghánistánu a Iráku, se totiž zabývala legalitou z hlediska primárních pravidel mezinárodního práva, jež regulují použití síly. Příspěvek z trochu jiného úhlu pohledu se tak snažil ukázat, zda ve vybraných oblastech mezinárodního práva vztahujících se ke zbráním hromadného ničení, lidským právům a terorismu existují právní prostředky pro vyvození odpovědnosti a donucení při porušení těchto pravidel.

Studie doc. JUDr. Jana Ondřeje, CSc., se zabývá problematikou odzbrojení na počátku 21. století (zejména v oblasti jaderných a chemických zbraní). Přitom si klade zásadní otázku, zda po zázračném desetiletí vzestupu odzbrojovacích aktivit (1987–1997) dnes nedochází ke zpomalení, resp. zvratu v procesu omezení zbrojení a odzbrojení. Doc. PhDr. Stanislava Hýbnerová, CSc., se ve své studii zaměřila na vývoj Evropské bezpečnostní a obranné politiky s výzvami, možnostmi a mezemi, které před ní stojí v současnosti. Rozsáhlá studie PhDr. Mgr. Veroniky Bílkové, E.MA, se soustřeďuje na analýzu preemptivní a preventivní sebeobrány v mezinárodním právu (chápané jako institut upravený primárními pravidly), a to počínaje historickým vývojem institutu sebeobrány v tradičním mezinárodním právu, v období před a po roce 1945, přes období studené války až po současnost, kdy je zřejmá snaha využívat širšího pojetí sebeobrány v reakci na nové hrozby. Příspěvek Mgr. Ing. Jana Kratochvíla se zabývá velmi diskutovanou otázkou humanitární intervence a zkoumá její legalitu nejen z hlediska několika institutů současného mezinárodního práva, ale i z hlediska *de lege ferenda* a účelnosti vzniku nového pravidla pro použití síly.

Třebaže jde v první řadě o teoretické studie, nabízí se rovněž využití této publikace jako učebního textu pro studenty PF UK, zejména v rámci výběrových předmětů a doktorského studijního programu.

Zde předkládané studie jsou prvním z výstupů v rámci řešení výzkumného záměru PF UK č. MSM 0021620804 v oblasti mezinárodního práva veřejného, konkrétně dílčího podúkolů zaměřeného na právní otázky mezinárodní bezpečnosti.

Praha, květen 2006

Pavel Šturma

LZE VYNUCOVAT NĚKTERÉ MEZINÁRODNÍ ZÁVAZKY ZA POUŽITÍ SÍLY?

PAVEL ŠTURMA

I.

V dnešním světě na počátku 21. století se setkáváme s tvrzením, že lidstvo se potýká s novými bezpečnostními hrozbami. Boj států proti těmto hrozbám naráží na rámec daný platnými pravidly mezinárodního práva, která se ovšem vytvářela v době, kdy existovala poněkud odlišná politická a bezpečnostní situace. Za poslední roky tak již několikrát došlo ze strany některých států, popř. ad hoc utvořených koalic států k použití síly (v Kosovu, Afghánistánu a Iráku), které vyvolává značnou polemiku ohledně jeho legitimacy a legality. Otázka legitimacy je svou podstatou problémem mimoprávním, politickým a etickým, kde se nutně odpovědi různí podle toho, jakým morálním hodnotám a politickým cílům se dává přednost, popř. u vědeckých debat také podle toho, z jakých teoretických pozic (tj. teorií mezinárodních vztahů) ten který autor vychází. Naproti tomu otázka legality je otázkou souladu určitého chování států s normami mezinárodního práva.

Je příznačné, že státy, popř. další aktéři mezinárodních vztahů téměř nikdy nepopírají existenci pravidel mezinárodního práva, ani nepřiznávají jejich porušení. Naopak, typické je zdůvodňování chování odkazem na existující právní normy, popř. jejich (staro)nový výklad a snahu o jejich vynucování. Použití síly je prezentováno jako poslední, nezbytný prostředek, a to tehdy, kdy se jiné prostředky jeví jako neúčinné a mezinárodní instituce (OSN) selhala či není schopna vynutit si dodržování určitých pravidel. Méně časté jsou argumenty, že stará pravidla mezinárodního práva již nevyhovují novým hrozbám, a proto musí být, resp. jsou nahrazována nebo doplňována novými (vznikajícími) pravidly.

Z hlediska nauky mezinárodního práva ovšem musí být zkoumány obě hypotézy, tj. jak interpretace existujících norem, tak i vznik (popř. potřeba vzniku – *de lege ferenda*) nových norem mezinárodního práva týkajících se použití síly. V této studii však nejde o zkoumání pravidel použití síly izolovaně, ale v kontextu právních následků porušení norem mezinárodního práva, tedy pravidel odpovědnostních a sankčních (pří-
mého donucení).

První předběžnou otázkou však musí být, zda jsou „nové“ hrozby a problémy opravdu zcela nové. O jaké hrozby se jedná? Existují vůbec v mezinárodním právu pravidla upravující chování států a event. i jiných aktérů (tzv. primární pravidla), při jejichž porušení by se měla aktivovat odpovědnostní a sankční pravidla (tzv. sekun-

dární pravidla)?¹ Jinak řečeno, je problém ve sféře primárních závazků, nebo v jejich vynucování?

Mezi novými hrozbami se nejčastěji objevuje mezinárodní terorismus, schopnost nestátních aktérů (např. teroristických skupin) operovat bez významné státní podpory a podnikat akce, které se svými účinky blíží ozbrojenému útoku (což je pojem, který byl dosud spojován jen se státy). Dále se uvádí hrozba šíření zbraní hromadného ničení do dalších států a k nestátním aktérům, jakož i existence „nezodpovědných“ či „darebných“ států či vlád (*rogue states*), které mají nebo mohou získat přístup ke zbraním hromadného ničení. Konečně dalším problémem jsou humanitární krize způsobené hrubým a masovým porušováním lidských práv v některých státech či regionech.

Pokud se pro účely této studie zaměříme na uvedené tři okruhy problémů, musíme konstatovat, že jde pouze zčásti o nové problémy. Jak terorismus, tak zbraně hromadného ničení, tak i porušování lidských práv tady byly již dříve. I mezinárodní právo na tyto problémy už reagovalo, a to smlouvami o potlačování mezinárodního terorismu,² smlouvami o kontrole a nešíření zbraní hromadného ničení,³ popř. obyčejovými i smluvními pravidly o zákazu genocidia a ochraně základních lidských práv.⁴ Novost hrozeb spočívá tedy spíše v kombinaci některých dalších faktorů, jako je vzrůst síly nestátních aktérů a oslabení některých států. I když tak jako reakce na nové jevy dochází a jistě i nadále bude docházet k vyplňování „právních mezer“, tj. doplňování a zpřesňování primárních pravidel cestou přijímání mnohostranných smluv a aktů mezinárodních organizací, těžiště problému spočívá v jejich vynucování. Jinak řečeno, hlavním problémem se jeví neschopnost či neochota některých států respektovat a prosazovat příslušné mezinárodní závazky, jakož i slabost institucionálního mechanismu OSN, který má největší legitimitu k přijímání donucovacích opatření.

Proto se tato studie zaměří na mezinárodněprávní problémy reakcí na nové hrozby a použití síly z hlediska odpovědnostních a sankčních (tj. „sekundárních“) pravidel. Na tomto základě si lze vytyčit několik otázek, na které se pokusíme dát odpověď:

1. Existují v daných oblastech mezinárodní závazky zásadní povahy, za jejichž porušení vzniká státu zvláštní, vyšší stupeň odpovědnosti?
2. Umožňují pravidla mezinárodního práva *de lege lata* reagovat na taková porušení použitím síly?
3. Vyžadují nové hrozby změnu mezinárodního práva (pravidla dovolující použití síly *de lege ferenda*)?

K tomu, aby mohla být dána odpověď na tyto otázky, je třeba prozkoumat nejprve existující mezinárodněprávní základ pro uplatňování odpovědnosti států za protiprávní chování, a to zejména z hlediska aktivní legitimace přímo poškozených i dalších států.

¹ Jde o rozlišení, které pro účely kodifikace pravidel o odpovědnosti států zavedla na začátku 70. let 20. století Komise pro mezinárodní právo (a její tehdejší zvláštní zpravodaj R. Ago). Viz YILC, 1970, vol. II, s. 179, § 11. K různým významům primárních a sekundárních pravidel srov. Šturma, P., Mezinárodní právo na prahu 21. století (dosažený stav, neúspěchy a perspektivy), in: *Mezinárodní právo na přelomu tisíciletí*, AUC Iuridica 3–4/1998, Praha, 1999, s. 23–25.

² Srov. např. Šturma, P., Nováková, J., Bílková, V.: *Mezinárodní a evropské instrumenty proti terorismu a nadnárodnímu zločinu*, C. H. Beck, Praha, 2003.

³ Srov. např. Ondřej, J.: *Mezinárodněprávní úprava kontroly odzbrojení*, Karolinum, Praha, 1999.

⁴ Srov. např. Sudre, F.: *Mezinárodní a evropské právo lidských práv*, (překlad 2. franc. vyd.) MU, Brno, 1997; Šturma, P.: *Mezinárodní a evropské kontrolní mechanismy v oblasti lidských práv*, 2. vyd., C. H. Beck, Praha, 2003.

Vedle toho se ovšem vynořují i některé další otázky, které se váží k roli nestátních aktérů a případné přičitatelnosti jejich chování některému státu. Dalším krokem musí být analýza praxe států na pozadí právního základu pro donucení za použití síly. V závěru by měla vyplynout odpověď, zda lze na nové bezpečnostní hrozby účinně reagovat v rámci existujících pravidel mezinárodního práva (včetně jejich případného doplnění a interpretace), anebo je nutná změna paradigmatu.

II. PRÁVNÍ NÁSLEDKY PORUŠENÍ NĚKTERÝCH ZÁVAZKŮ POVAŽOVANÝCH ZA ZÁSADNÍ

Různé rozšiřující výklady a snahy obejít omezení vyplývající z platného mezinárodního práva (zejm. pokud jde o použití síly) bývají zdůvodňovány nutností reagovat na nové hrozby a problémy v mezinárodních vztazích. Proto se v následujícím textu zaměříme na problémy se sankcionovaností některých závazků, jejichž závažné porušení bývá uváděno jako nová hrozba, která vyžaduje adekvátní odpověď. Bude tak možné ukázat povahu primárních závazků, jejich účinky (*erga omnes* či jiné), ale také to, zda v dané oblasti existují právní následky jejich porušení (sekundární pravidla) a zda mohou být považované za efektivní.

Problematika právních následků protiprávního chování je upravena obyčejovými normami obecného mezinárodního práva. Tato obecně platná pravidla jsou už natolik ustálena, že *Komise pro mezinárodní právo* byla s to připravit jejich kodifikaci v podobě Návrhu článků o odpovědnosti států za mezinárodně protiprávní chování (*Draft articles on Responsibility of States for internationally wrongful acts*).⁵ Stalo se tak v létě 2001, avšak také po téměř půl století jejího studia (do kodifikačního programu Komise byla tato tematika zařazena v r. 1949), aby v podobě tzv. druhého čtení návrhu, tedy jeho konečného slovního znění byl tento návrh vzat na vědomí rezolucí Valného shromáždění OSN. Třebaže zatím tento text článků je jen nezávazným dokumentem, přesto již dlouho poutá zájem nauky jako kodifikace obyčejového práva. A takto je také vnímán a využíván mezinárodními judiciálními orgány, včetně Mezinárodního soudního dvora.

S ohledem na téma této studie představuje kodifikační text článků o odpovědnosti států mimořádně cenný pramen. Navzdory svému názvu se totiž nezabývá jen odpovědnostními pravidly (*stricto sensu*), ale také uplatňováním (*implementation*) mezinárodní odpovědnosti států, a to včetně protiopatření. Tím upravuje i část problematiky přímého donucení (sankcí). S touto problematikou se v návrhu článku setkáváme dokonce na dvou místech. Poprvé v První části (pojednávající o mezinárodně protiprávním chování států), kapitole V., věnované okolnostem vylučujícím protiprávnost.⁶

⁵ Viz Report of the International Law Commission, Fifty-third session, 2001, GAOR, Fifty-sixth session, Suppl. No. 10 (A/56/10).

⁶ Jde zejm. o čl. 21 (sebeobrana), čl. 22 (protiopatření), popř. čl. 25 (stav nouze); k těmto institutům viz níže, sub III.2. Zařazení sebeobranu a protiopatření (represálií), jež představují subjektivní právo státu, mezi okolnosti vylučující protiprávnost nicméně vyvolává určité otázky. Srov. Alland, D.: La légitime défense et les contre-mesures dans la codification du droit international de la responsabilité, *Journal du Dr. Int.*, 1983, s. 728 n.; Čepelka, Č.: Náhrada škody způsobené chováním státu za okolností vylučujících protiprávnost tohoto chování, in: *Mezinárodní odpovědnost*, op. cit., s. 98–99; Dupuy, P.-M.: *Droit international public*, 7e éd., Dalloz, Paris, 2004, s. 462–463.

Podruhé se setkáváme pouze s protiopatřeními (pojatými jako moderní označení pro represálie) v Třetí části, kapitole II.

1. PROBLEMATIKA ZÁKAZU A NEŠÍŘENÍ ZBRANÍ HROMADNÉHO NIČENÍ

Zbraně hromadného ničení v rukou nespolehlivých států, šíření těchto zbraní či jejich získání ze strany teroristů, to jsou jedny z často uváděných hrozeb. Ostatně zbraně hromadného ničení v rukou režimu Saddama Husseina byly podle oficiálních prohlášení hlavním důvodem útoku USA a Británie na Irák na jaře 2003. I dnes patří existence, vývoj a šíření jaderných zbraní a jiných WMD mezi problémy, které jsou v centru vztahů vůči některým státům (Irán, Severní Korea). Proto bude legitimní podívat se blíže na mezinárodně právní úpravu, která se k těmto zbraním vztahuje.

Z hlediska obecného mezinárodního práva (obyčejového) není tato oblast upravena, přinejmenším pokud jde o vlastnictví či výrobu takových zbraní. Poněkud jinou perspektivu by mohla nabídnout otázka legality jejich použití, která však zde nemusí být řešena. Pokud však není vývoj, výroba a vlastnictví zbraní hromadného ničení regulováno obyčejovým právem, neznamená to ještě absenci mezinárodně právní úpravy. Vedle dvoustranných smluv, uzavíraných zejm. mezi USA a bývalým SSSR (např. ABM, 1972; START I, 1991; START II, 1992), je tato úprava představována především mnohostrannými mezinárodními smlouvami. Z nich uvedeme – jako zřejmě nejvýznamnější – Smlouvu o nešíření jaderných zbraní (1968)⁷ a Úmluvu o zákazu chemických zbraní (1993).

1.1 Právní režim nešíření jaderných zbraní

Jednou z nejstarších, ale v současnosti či nedávné minulosti velmi diskutovanou smlouvou (zejm. v souvislosti s jadernými programy v Iráku, Iránu a Severní Koreji) je právě Smlouva o nešíření jaderných zbraní (známá pod zkratkou NPT – *Non-Proliferation Treaty*). Její ustanovení rozlišují (z hlediska práv a závazků) mezi jadernými a nejadernými státy, a to podle stavu před 1. 1. 1967 (čl. IX odst. 3). Lze říci, že tato smlouva se snaží konzervovat *status quo*. Žádný stát, který nevlastnil jaderné zbraně před jejím uzavřením, je nemůže legálně získat ani vyrobit. Stát, který se nestal smluvní stranou NPT (nebo od ní odstoupil), sice není vázán tímto závazkem, ale je odkázán na vlastní zdroje (výzkum, jaderná zařízení, štěpný materiál), protože ostatní státy, smluvní strany NPT s ním nesmí v této oblasti spolupracovat.

Každá smluvní strana vlastnící jaderné zbraně se zavazuje nepředávat přímo ani nepřímo komukoliv jaderné zbraně nebo jiná jaderná výbušná zařízení, ani kontrolu nad těmito zbraněmi nebo jadernými výbušnými zařízeními, jakož i žádným způsobem nepodporovat, nepodněcovat a nevzbuzovat jakýkoliv stát nevlastnící jaderné zbraně k výrobě nebo k získání jaderných zbraní či jiných jaderných výbušných zařízení jakýmkoliv jiným způsobem nebo k získání kontroly nad těmito zbraněmi nebo výbušnými zařízeními (čl. I). Naproti tomu každá smluvní strana nevlastnící jaderné zbraně

⁷ Viz sdělení MZV č. 61/1974 Sb.

se zavazuje nepřijímat přímo či nepřímo od kohokoliv jaderné zbraně nebo jiná jaderná výbušná zařízení ani kontrolu nad těmito zbraněmi nebo výbušnými zařízeními, nevyrábět jaderné zbraně nebo jiná výbušná zařízení, ani je nezískávat jakýmkoliv jiným způsobem, ani nevyhledávat a nepřijímat jakoukoliv pomoc při výrobě jaderných zbraní nebo jiných jaderných výbušných zařízení (čl. II).

Smlouva dále svěřuje důležité kontrolní funkce Mezinárodní agentuře pro atomovou energii (MAAE). Klíčovým institutem jsou tzv. záruky MAAE na jaderný materiál. Každá smluvní strana nevlastnící jaderné zbraně se podle čl. III odst. 1 zavazuje přijmout záruky uvedené v dohodě,⁸ o které se bude jednat a která bude uzavřena s Mezinárodní agenturou pro atomovou energii v souladu se Statutem Mezinárodní agentury pro atomovou energii a systémem záruk Agentury, výlučně k ověřování plnění závazků, které přijala v souladu s touto Smlouvou s cílem zabránit neoprávněnému převodu jaderné energie z mírového využití na jaderné zbraně nebo jiná jaderná výbušná zařízení. Záruky požadované tímto článkem budou uplatněny na veškerý nebo speciální štěpný materiál ve veškeré mírové jaderné činnosti na území takového státu, pod jeho jurisdikcí nebo v činnosti kdekoli prováděné pod jeho kontrolou.

Naopak podle čl. III odst. 2 každá smluvní strana (vlastníci či nevlastníci jaderné zbraně) se zavazuje nepředávat výchozí nebo speciální štěpný materiál nebo zařízení nebo materiál speciálně určený nebo připravovaný pro zpracování, využití nebo výrobu speciálního štěpného materiálu pro mírové účely jakémukoliv státu nevlastnícímu jaderné zbraně, jestliže se na tento výchozí nebo speciální štěpný materiál nevztahují záruky požadované tímto článkem.

Jedná se o poměrně promyšlený systém, který může zabránit zneužití štěpného materiálu určeného k mírovému využívání pro výrobu jaderných zbraní, pokud bude fungovat. Problémem však může být situace, kdy dojde k porušení závazků ze Smlouvy. Z povahy věci jde o závazky *erga omnes partes*, a to integrální či vzájemně závislé povahy. Lze tady těžko identifikovat stát, který by byl porušením individuálně poškozen, avšak dochází ke změně situace všech ostatních smluvních stran. To znamená, že všechny ostatní smluvní strany jsou aktivně legitimovány k uplatňování odpovědnosti. Otázkou však je, jaký by mohl být obsah právních následků. Jistě mohou požadovat zastavení protiprávního chování, pokud by ještě trvalo. Pokud však již došlo k jeho završení, tato možnost odpadá. Uvedení do původního stavu je sice žádoucí, ale ne vždy bude možné. Takový nárok lze uplatňovat jen proti státu, který je smluvní stranou NPT a získal jadernou zbraň či štěpný materiál v rozporu se smluvními závazky. Náhrada škody (kompenzace) také nepřipadá v úvahu, protože žádný stát neutrpěl materiální škodu.

Závazky z NPT ovšem nepůsobí *erga omnes*, tj. i vůči třetím státům. Pokud získal třetí stát jadernou zbraň nebo štěpný materiál, jde sice o nežádoucí a patrně i protiprávní stav, avšak nelze proti němu vyvodit odpovědnost za porušení Smlouvy. Pro rozšíření povinností (vyplývajících z NPT) i odpovědnosti na takovýto stát je třeba ještě jiné, mimosmluvní báze, kterou může být obyčejové pravidlo obecného mezinárodního práva

⁸ Příkladem takové dohody může být Dohoda mezi ČR a Mezinárodní agenturou pro atomovou energii o uplatňování záruk na základě Smlouvy o nešíření jaderných zbraní z r. 1996 (č. 68/1998 Sb.) a Dodatkový protokol k této Dohodě z r. 1999 (č. 74/2003 Sb. m. s.).

nebo závazná rezoluce Rady bezpečnosti OSN. Zatímco první způsob je spíše teoretický (existence takového pravidla se neprokázala), druhý způsob je praktičtější, jak ukazují např. rezoluce 687 a další rezoluce Rady bezpečnosti týkající se Iráku.⁹

I když se někdy podaří identifikovat odpovědnostní nárok, ještě složitější otázky představují prostředky vynucení splnění původní (primární) i odpovědnostní (sekundární) povinnosti. Zcela vyloučit můžeme prostředky smluvního práva, tj. suspendování či dokonce skončení závazků z NPT ostatními (dotčenými) smluvními stranami z důvodu závažného porušení podle čl. 60 Vídeňské úmluvy o smluvním právu. Třebaže by takový postup byl teoreticky možný, prakticky je nevhodný, protože by nevedl k donucení porušitele vrátit se k dodržování závazků z NPT, ale k zániku celého smluvního režimu. Individuální protiopatření typu represálií (z jiné oblasti, tj. asymetrických) sice přicházejí v úvahu, je však nejisté, že budou efektivní. Za prvé, ne každý aktivně legitimovaný stát je ochoten a schopen sáhnout k protiopatřením. Za druhé, legální represálie, tj. individuální opatření bez použití ozbrojené síly a v souladu s principem proporcionality, nemusí stačit k odrazení státu, který se rozhodl získat jaderné zbraně. Použití síly je dovolené z titulu sebeobrany, avšak pouze v případě ozbrojeného útoku, k němuž má získání jaderného materiálu či pokus o výrobu jaderné zbraně příliš daleko i z hlediska koncepce preventivní (či preemptivní) sebeobrany (viz níže).

Jak tomu bývá u podobných závazků (odzbrojovací povahy), nedostatečná sankcionovanost z hlediska obecného režimu odpovědnosti a donucení je vyvažována kontrolním mechanismem. V tomto případě je ke kontrole povolána MAAE, specializovaná mezinárodní organizace technické povahy, která ji může provádět pomocí svých inspektorů na území členských států. MAAE může kontrolovat jaderná zařízení členských států a štěpný materiál s cílem zajistit udržení jejich mírového využívání a souladu s bezpečnostními normami přijatými touto organizací. Na základě článku XII odst. A.7 Stanov MAAE¹⁰ Agentura může v případě, že stát nebo státy, které jsou příjemci, nedodrží podmínky a v přiměřené lhůtě neučiní požadovaná opatření k nápravě, dočasně zastavit nebo úplně ukončit pomoc a odebrat veškeré materiály a vybavení, které byly Agenturou nebo některým členem dány k dispozici. Rada guvernérů MAAE pak vyzve státy, aby ihned ukončily porušování závazků, které bylo zjištěno. Kromě toho o tom informuje Valné shromáždění a Radu bezpečnosti OSN (čl. XII odst. C). Tak se stalo v případě Iránu, kde Rada guvernérů přijala dne 4. února 2006 rezoluci, v níž požádala generálního ředitele Agentury, aby podal zprávu Radě bezpečnosti.¹¹

Právě propojení speciálního kontrolního mechanismu MAAE s informováním Rady bezpečnosti se jeví jako potenciálně velmi silný donucovací prostředek. Záleží ovšem na Radě bezpečnosti, která může rozhodnout o sankcích, včetně použití síly, k vynucení mezinárodních závazků, zda kvalifikuje porušení pravidel NPT a systému záruk MAAE jako ohrožení mezinárodního míru.

⁹ Nicméně Irák byl smluvní stranou Smlouvy o nešíření jaderných zbraní, takže Rada bezpečnosti zde spíše konkretizovala a vynucovala již existující závazky.

¹⁰ Vyhl. MZV č. 59/1958 Sb.

¹¹ Viz Implementation of the NPT Safeguards Agreement in the Islamic Republic of Iran, resolution adopted on 4 February 2006, IAEA doc. GOV/2006/14.

1.2 Právní režim zákazu chemických zbraní

Podobně je tomu v podstatně novější Úmluvě o zákazu vývoje, výroby, hromadění zásob a použití chemických zbraní a o jejich zničení (1993).¹² Tato rozsáhlá smluvní úprava obsahuje zákaz za všech okolností vyvíjet, vyrábět, jiným způsobem získávat, skladovat nebo uchovávat chemické zbraně, nebo je přímo či nepřímo komukoliv předávat. Smluvní strany se dále zavázaly, že nebudou používat chemické zbraně. Dále se zavázaly žádným způsobem nepodporovat, nepodněcovat a nepovzbuzovat kohokoliv k jakékoliv činnosti, která je zakázána státem, smluvní straně podle této Úmluvy. Na rozdíl od Smlouvy o nešíření jaderných zbraní, která brání šíření zbraní jen mezi státy, Úmluva (1993) má širší záběr a zavazuje státy, aby zabránily předávání chemických zbraní i do rukou nestátních aktérů. Závazky jsou také podrobnější než ve Smlouvě (1968).

Většina závazků i zde má povahu *erga omnes partes*. O jejich sankcionovanosti platí *mutatis mutandis* to, co bylo uvedeno o NPT. Úmluva (1993) však nespoleská na již existující instituce, ale zřizuje vlastní kontrolní mechanismus. Na základě čl. 8 Úmluvy vznikla Organizace pro zákaz chemických zbraní. Smluvní strana může požádat přímo nebo prostřednictvím Organizace jinou smluvní stranu o vysvětlení, konzultace, popř. inspekci na místě (čl. 9). Úmluva upravuje i specifická opatření k nápravě situace, která je v rozporu s ustanoveními Úmluvy, včetně sankcí (čl. 12). Rozhoduje o nich Konference smluvních stran (hlavní orgán Organizace) a mají několik stupňů. V případě, že smluvní strana, kterou Výkonný výbor požádal o přijetí nápravných opatření, nesplnila tuto povinnost ve stanovené lhůtě, Konference může omezit nebo pozastavit práva a výsady, kterých požívá tento stát na základě Úmluvy (čl. 12 odst. 2).

V případě, že ze zakázaných činností hrozí vznik závažné újmy pro předmět a účel této Úmluvy, Konference může doporučit smluvním stranám kolektivní opatření v souladu s mezinárodním právem (čl. 12 odst. 3). Jestliže je situace zvláště závažná, pak Konference upozorní na problém Valné shromáždění a Radu bezpečnosti OSN (čl. 12 odst. 4).

Lze tedy konstatovat, že k vynucení závazků týkajících se zákazu a nešíření zbraní hromadného ničení není třeba hledat nové individuální donucovací prostředky. Třebaže klasické odpovědnostní právní následky protiprávního chování se mohou – vzhledem k povaze závazků *erga omnes partes* – jen omezeně uplatnit, příslušné smluvní režimy předvídají speciální kontrolní mechanismy. Ty využívají buď existujících mezinárodních organizací, nebo zřizují nové. Namísto individuálních prostředků tak nastupují kolektivní donucovací opatření, popř. opatření členských států (smluvních stran), která jsou však prováděna na základě doporučení nebo rozhodnutí příslušného orgánu dané organizace. Tam, kde nestačí prostředky speciálních organizací, může být informována Rada bezpečnosti OSN. Jako poslední, krajní prostředek tudíž nelze vyloučit ani použití síly, pokud o něm rozhodne na základě kapitoly VII. Charty Rada bezpečnosti.

¹² Sdělení MZV č. 94/1997 Sb.

Další skupina závazků, která vyžaduje bližší pohled, se týká ochrany základních lidských práv. To proto, že hrubé a masové porušování lidských práv jednak figuruje mezi nejčastěji uváděnými příklady závažných porušení kogentních pravidel (dříve „mezinárodních zločinů“), jednak bývá uváděno jako možné zdůvodnění pro použití síly. Jde o vážná porušení základních lidských práv a pravidel mezinárodního humanitárního práva, jež mají tuto povahu. To by naznačovalo zvláštní povahu chráněných práv (primárních závazků) a z toho vyplývající specifické právní následky jejich porušení.

2.1 Diferenciace primárních závazků na ochranu lidských práv

Závazky týkající se ochrany lidských práv lze rozdělit do dvou částí. Velká část z nich je obsažena pouze v mnohostranných smlouvách přijatých na regionální nebo univerzální úrovni. Tyto závazky mají povahu *erga omnes partes*, což se podobně jako v jiných oblastech projevuje i ve sféře odpovědnosti.¹³ Menší část je pak upravena obecně platnými obyčejovými normami s účinky *erga omnes*. Přitom se zde vyskytují lidská práva, která jsou současně obsažena i ve smlouvách, což však nezpochybňuje jejich obyčejový základ.

To, že pouze některá pravidla týkající se základních lidských práv se stala součástí obecného mezinárodního práva, naznačil Mezinárodní soudní dvůr ve svém rozsudku v případě *Barcelona Traction*. MSD ve svém slavném *obiter dictum* jasně rozlišil mezi diplomatickou ochranou, včetně ochrany při běžných porušeních lidských práv, kterou může uplatnit jen domovský stát ve prospěch svých příslušníků, a ochranou proti porušování „základních práv lidské osobnosti“, kde všechny státy mají právní zájem na jejich ochraně, protože jsou to závazky *erga omnes*.¹⁴ Ne všechna lidská práva ovšem mají tento charakter, což vzhledem k dopadům jejich porušení pro odpovědnost států konstatovala i Komise pro mezinárodní právo.¹⁵ V souvislosti s odpovědností za jejich porušení je třeba vzít v potaz nejen aspekt kvantitativní (závažnost daná rozsahem, masovostí porušení), ale též aspekt kvalitativní (obsah a právní povaha určitého práva).

Mezinárodní soudní dvůr uvedl v citovaném rozsudku *Barcelona Traction* pouze některé příklady, jako je zákaz genocidy, otroctví a rasové diskriminace. Komise pro mezinárodní právo v souvislosti s konceptem mezinárodních zločinů státu rovněž přidala některé příklady závazků *erga omnes* v lidskoprávní oblasti.¹⁶ Při hledání obyčejových norem vztahujících se k ochraně lidských práv je ovšem třeba postupovat opatrně.¹⁷ Jako spolehlivější a systematictější přístup k identifikaci obyčejových pravidel v dané oblasti se jeví jejich porovnání na základě takových obecných kritérií, jako je

¹³ Srov. blíže Vierdag, E.W.: Some remarks about special features of human rights treaties. In: Barnhoorn, L.A.N.M. – Wellens, K.C.: *Diversity in Secondary Rules and the Unity of International Law*, Nijhoff, The Hague, 1995, s. 119 an.

¹⁴ Viz *Barcelona Traction, Light and Power Co. Case*, I.C.J. Reports 1970, s. 3 et s., § 33–34.

¹⁵ Srov. ILC, Report on the work of its fifty-second session, GAOR, Fifty-fifth Session, Suppl. No. 10 (A/55/10), s. 40–41, § 122–123.

¹⁶ Srov. čl. 19 původního návrhu Komise.

¹⁷ Srov. Meron, T.: *Human Rights and Humanitarian Norms as Customary Law*, Clarendon Press, Oxford, 1989, s. 79 an.

(a) možnost jejich derogace či suspendování v mimořádné situaci, (b) možnost uplatnění výhrad ke smlouvám, ve kterých jsou obsažena a konečně (c) jejich potvrzení v procesu institucionalizace mezinárodního soudnictví.

(a) Zákaz derogace (zahrnující i pouhé suspendování) práv vyjmenovaných v čl. 4 odst. 2 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech (1966),¹⁸ čl. 15 odst. 2 Evropské úmluvy o lidských právech (1950),¹⁹ jakož i čl. 27 Americké úmluvy o lidských právech (1969)²⁰ naznačuje, že by mohlo jít o kodifikace pravidel obecného mezinárodního práva *juris cogentis*.

Pro srovnání je vhodné ještě použít společný článek 3 všech čtyř Ženevských úmluv na ochranu obětí válek (1949), který představuje humanitární minimum (*minimum common denominator*) aplikovatelné v mezinárodním i jiném než mezinárodním (*non-international*) ozbrojeném konfliktu. Jak potvrdil Mezinárodní soudní dvůr, povinnost států zachovávat a zajistit zachovávání (*respecter et faire respecter*) těchto pravidel za všech okolností vyplývá nejenom z Ženevských úmluv samotných, ale z „obecných zásad humanitárního práva“, jichž jsou tyto úmluvy toliko konkrétním výrazem. Proto jsou obecně závazné jakožto obyčejové mezinárodní právo.²¹

Z prostého porovnání je zřejmé, jak článek 3 společný čtyřem Ženevským úmlouvám svým obsahem (tj. chráněnými nejzákladnějšími lidskými právy) koresponduje se „společným jádrem“ nederogovatelných práv v mezinárodních instrumentech na ochranu lidských práv. Článek 3 sice nezmiňuje výslovně zákaz otroctví a nevolnictví, ale ten vyplývá implicitně z ochrany lidské důstojnosti a navíc jde o staré pravidlo obecného mezinárodního práva, kodifikované v řadě smluv. Naproti tomu je zde navíc zákaz braní rukojmí, který sice chybí v obecných smlouvách o lidských právech, ale je upraven v Úmluvě proti braní rukojmí (1979),²² i zde jde o ochranu života a lidské důstojnosti, a proto sdílí povahu pravidel *juris cogentis*.²³

Pro obyčejovou a dokonce i kogentní povahu společného jádra lidských práv, chráněných též pravidly mezinárodního humanitárního práva, popř. i dalšími pravidly mezinárodního práva ozbrojených konfliktů (včetně tzv. haagského práva) svědčí též výroky Mezinárodního soudního dvora. MSD tak učinil označením těchto pravidel za „elementární výraz respektování lidskosti“ (*elementary considerations of humanity*), což je výraz poprvé použitý v rozsudku ve věci průlivu Korfu (1949),²⁴ připomenutý v citovaném rozsudku ve věci Nikaragua (1986) a znovu použitý v posudku týkajícím se legality hrozby nebo použití jaderných zbraní (1996).²⁵

¹⁸ Vyhl. FMZV č. 120/1976 Sb. (srov. též Flegl, V.: *Významné mezinárodní dokumenty k ochraně lidských práv*, C. H. Beck, Praha, 1998, s. 31.

¹⁹ Text viz sdělení FMZV č. 209/1992 Sb.; srov. též Flegl, V.: op. cit., s. 60.

²⁰ Text viz Flegl, V.: op. cit., s. 307–308.

²¹ Viz Case Concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua, Merits, *ICJ Reports* 1986, s. 114; srov. též Meron, T.: op. cit., s. 32–33.

²² Viz *Recueil de traités et autres textes de droit international concernant réfugiés*, HCNUK, Genève, 1988, s. 208–215; srov. též David, V.: K Úmluvě proti braní rukojmí, *Právník* 10/1982, s. 901 a násl.

²³ Srov. Čepelka, Č.: Mezinárodněprávní ochrana lidských práv, *AUC Iuridica* 5/1990, s. 32; Hannikainen, L.: *Peremptory Norms (Jus Cogens) in International Law*, Helsinki, 1988, s. 436.

²⁴ Corfu Channel Case (Merits), *I.C.J. Reports* 1949, s. 22.

²⁵ Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons Case, Advisory Opinion, *I.C.J. Reports* 1996, § 78. Srov. též Dupuy, P.-M.: Les „considérations élémentaires d'humanité“ dans la jurisprudence de la Cour internationale de justice, in: *Mélanges en l'honneur de Nicolas Valticos: Droit et justice*, Pedone, Paris, 1999, s. 117 an.

(b) Pouze podpůrný význam při potvrzení obyčejového charakteru může mít omezení či dokonce vyloučení možnosti výhrad ke smlouvám, ve kterých jsou pravidla na ochranu lidských práv inkorporována. Tento znak se totiž vztahuje nejen na obyčejové jádro lidských práv, ale i na smluvní pravidla. Jde o to, že mnohostranné smlouvy humanitární povahy jsou instrumenty s *integrální obligační strukturou*.²⁶ Tyto smlouvy neupravují vzájemná práva a povinnosti států (*nexus quid pro quo*), ale stanoví jisté společné cíle, které se státy zavazují sledovat, tj. *in concreto* ochranu lidských práv. K tomuto problému se poprvé vyslovil v r. 1951 Mezinárodní soudní dvůr ve svém posudku Výhrady k Úmluvě proti genocidii.²⁷

Vícekrát se k problému výhrad vyjádřil Evropský soud pro lidská práva (v Evropské úmluvě jsou ovšem výslovně zakázány výhrady obecné povahy).²⁸ Ještě zajímavější je však případ Mezinárodního paktu o občanských a politických právech (1966), který neobsahuje žádné ustanovení týkající se možnosti výhrad a jejich režimu. Přesto Výbor pro lidská práva přijal Obecnou poznámku č. 24 (z 2. 11. 1994), ve které si potvrdil pravomoc posuzovat, zda určitá výhrada je slučitelná s předmětem a cílem Paktu a obecným mezinárodním právem. V této souvislosti Výbor dále konstatoval, že „ustanovení Paktu, která představují pravidla obyčejového mezinárodního práva (*a fortiori* pokud mají charakter kogentních norem), nemohou být předmětem výhrad“.²⁹ Příklady práv, u kterých není možná výhrada podle názoru Výboru, se do značné míry shodují s pravidly v oblasti lidských práv a humanitárního práva, jejichž obyčejová povaha byla prokazována již na základě předchozích kritérií (viz výše).

(c) Dalším nepřímým potvrzením závazků *erga omnes* lidskoprávní či humanitární povahy je zakotvení a realizace individuální trestní odpovědnosti pachatelů závažných porušení. V současné době představují mezinárodní trestní tribunály a Mezinárodní trestní soud jediný příklad univerzálního soudního mechanismu určeného k postihu vážných porušení mezinárodního humanitárního práva a lidských práv.³⁰ Zřízení Mezinárodního trestního tribunálu pro bývalou Jugoslávii (1993) a Mezinárodního trestního tribunálu pro Rwandu (1994) mělo mimořádný význam nejen pro vytvoření nezbytného procesního mechanismu pro stíhání a trestání genocidy a závažných porušení mezinárodního humanitárního práva. Oba statuty, přijaté rezolucí Rady bezpečnosti OSN jednajících na základě kapitoly VII. Charty, totiž obsahují i materiální právo (definice zločinů). Jeho další výklad a rozvoj pak zajišťuje judikatura těchto tribunálů. Tak například v rozsudku II. senátu Mezinárodního tribunálu pro bývalou Jugoslávii (ICTY) z 10.12.1998 ve věci *Furundžija* se objevilo poprvé potvrzení kogentní povahy zákazu mučení.³¹ ICTY ve svém rozsudku *obiter dictum* naznačil, že porušení *jus*

²⁶ Viz Cohen-Jonathan, G.: Les réserves à la Convention européenne des Droits de l'Homme, *RGDIP*, No. 2, 1989, s. 277–278.

²⁷ Reservations to the Genocide Convention Case, Advisory Opinion, *I.C.J. Reports 1951*, s. 24.

²⁸ Blíže srov. Šturma, P.: *Úvod do evropského práva ochrany lidských práv*, Karolinum, Praha, 1994, s. 79–84.

²⁹ Text viz *Revue Universelle des Droits de l'Homme*, 1995, s. 59–62.

³⁰ Srov. Drzemczewski, A. – Tavernier, P.: L'exécution des „décisions“ des instances internationales de contrôle dans le domaine des droits de l'homme. In: *La protection des droits de l'homme et l'évolution du droit international*, Pedone, Paris, 1998, s. 211.

³¹ Prosecutor v. Furundžija Case, IT-95-17/1-T, § 140. Srov. též de Wet, E.: The Prohibition of Torture as an International Norm of *jus cogens* and Its Implications for National and Customary Law, *EJIL* (2004), Vol. 15 No. 1, s. 97.

cogens (např. normy zakazující mučení) má právní následky jak na individuální, tak na mezistátní úrovni.³² V tomto směru představují statuty a rozsudky současných tribunálů OSN zároveň mimořádně významné potvrzení obecně platného mezinárodního obyčejového práva a jeho zpřesnění ve světle dosaženého stupně vývoje na konci 20. století.

Zločiny podle mezinárodního práva, které jsou vymezeny ve statutech obou již delší dobu úspěšně fungujících *ad hoc* tribunálů OSN i v Římském statutu Mezinárodního trestního soudu,³³ jsou potvrzením existence jisté kategorie lidských práv a závazků humanitárního práva, které by členské státy mezinárodního společenství neměly nechat beztrestně porušovat, protože působí vážnou újmu mezinárodnímu veřejnému pořádku (*ordre public international*).³⁴

2.2 Diferenciace odpovědnosti států za porušení lidských práv

Individuální trestní odpovědnost pachatelů zločinů podle mezinárodního práva však nenahrazuje ani nevyčerpává právní následky závažného porušení kogentních norem, které jsou součástí odpovědnosti států. Vzhledem k povaze závazků *erga omnes* každý stát mezinárodního společenství je aktivně legitimován k uplatnění odpovědnosti.³⁵ Proto může od odpovědného státu požadovat přinejmenším ukončení mezinárodně protiprávního chování a záruky neopakování porušování kogentně chráněných lidských práv.

Podobné oprávnění mají i ostatní smluvní strany v případě porušení závazků obsažených v mnohostranných smlouvách na ochranu lidských práv. I tam, kde nejde o *jus cogens*, takové smluvní závazky byly přijaty k ochraně kolektivního zájmu, tj. mají povahu *erga omnes partes*. Na rozdíl od závazků z odzbrojovacích smluv, kde porušení ze strany jednoho státu mění postavení ostatních smluvních stran (*all-or-nothing obligations*), smluvní závazky v oblasti lidských práv představují jiný typ integrálních závazků. Stát nemůže přestat dodržovat lidská práva z důvodu, že jiný stát je porušil (tj. ani použit symetrická protiopatření). Ostatní strany takového závazku ale mohou požadovat od odpovědného státu ukončení protiprávního chování, popř. restituci.³⁶

³² ICTY, Case No. IT-95-17/1-T10, Trial Chamber, Judgment, 10 December 1998, par. 155–157: „The fact that torture is prohibited by a peremptory norm of international law has effects at the inter-state and individual levels. At the inter-state level, it serves to internationally delegitimise any legislative, administrative or judicial act authorizing torture. It would be senseless to argue, on the one hand that on account of the *jus cogens* value of the prohibition against torture, treaties or customary rules providing for torture would be null and void *ab initio*, and then be unmindful of a State say, taking national measures authorizing or condoning torture or absolving its perpetrators through an amnesty law... Proceedings could be initiated by potential victims if they have *locus standi* before a competent international or national body with a view to asking it to hold the national measures to be internationally unlawful; or the victim could bring a civil suit for damages in a foreign court... Furthermore, at the individual level, that is, that of criminal liability, it would seem that one of the consequences of the *jus cogens* character bestowed by the international community upon the prohibition of torture is that every State is entitled to investigate, prosecute and punish or extradite individuals accused of torture, who are present in a territory under its jurisdiction.“

³³ Zločin genocidia (čl. 6), zločiny proti lidskosti (čl. 7) a válečné zločiny (čl. 8). Srov. Šturma, P.: *Mezinárodní trestní soud...*, op. cit., s. 129–140, 218–227.

³⁴ Srov. P.-M. Dupuy, *Droit int. public*, op. cit., s. 228.

³⁵ V souladu s čl. 48 návrhu článků Komise pro mezinárodní právo (viz výše).

³⁶ Viz ILC, Fourth report on State responsibility (by J. Crawford), UN doc. A/CN.4/517 (2001), s. 15, § 38.

Složitější situace však nastane v případě nesplnění některé z odpovědnostních povinností, tedy v okamžiku, kdy by se mělo uplatnit přímé donucení. Návrh Komise pro mezinárodní právo na straně jedné nevylučuje právo každého státu, oprávněného podle čl. 48 odst. 1 uplatňovat odpovědnost jiného státu, aby přijal legální opatření proti tomuto státu s cílem dosáhnout zastavení porušení, popř. reparace pro poškozený stát nebo beneficiáře porušeného závazku (čl. 54). Na druhé straně však komentář Komise toto právo kteréhokoliv státu relativizuje s ohledem na dosud spíše zárodečnou a omezenou praxi států.³⁷ Na této praxi se navíc dosud podíli jen některé, mocensky způsobilé státy. Proto Komise zaujala spíše opatrný postoj s tím, že za současného stavu mezinárodního práva není jasně uznáno oprávnění každého státu uplatnit protiopatření v kolektivním zájmu. Vyřešení této otázky bylo ponecháno dalšímu rozvoji mezinárodního práva.³⁸

V každém případě nelze podceňovat ani dosavadní praxi států a trendy, které je možné z ní dovodit. Proto bude vhodné rozlišovat jednak mezi skutečnými závazky *erga omnes* a smluvními závazky k ochraně kolektivního zájmu, jednak mezi kolektivními a individuálními opatřeními.

Problémem však je, že zpravidla žádný stát není porušením lidských práv přímo poškozený, ledaže by šlo o újmu způsobenou jeho občanům, kde by mohl uplatnit diplomatickou ochranu.³⁹ U čistě smluvních závazků z mnohostranných smluv na ochranu lidských práv musíme připustit, že většinou žádný stát není oprávněn z obecného mezinárodního práva uplatnit protiopatření na ochranu kolektivního zájmu. To by ve svém důsledku znamenalo praktickou nesankcionovanost takových závazků. Proto také lidskoprávní úmluvy nespolehají na odpovědnostní právní následky podle obecného mezinárodního práva, ale upravují speciální implementační (kontrolní) režimy. Některé z těchto úmluv stanoví dosti propracovaný režim právních následků, včetně ustavení speciálních soudních nebo parajudiciálních orgánů, které jsou oprávněny k rozhodování jak mezistátních, tak individuálních stížností na porušení chráněných lidských práv.

Nejznámějším příkladem na univerzální úrovni je Mezinárodní pakt o občanských a politických právech (1966)⁴⁰ spolu s Opčním protokolem.⁴¹ Na základě těchto dokumentů je zřízen Výbor pro lidská práva, oprávněný přijímat a projednávat stížnosti států, smluvních stran, nebo stížnosti jednotlivců, i když jeho konstatování nemají právně závaznou povahu (nejde o rozsudek).⁴² Naproti tomu právně závazné jsou rozsudky regionálních soudů pro lidská práva (evropský, interamerický, popř. v budoucnu i africký).

³⁷ Srov. Report, 2001, op. cit., s. 351, § 3.

³⁸ Ibid., s. 355, § 6.

³⁹ Srov. státní příslušnost jako podmínku přípustnosti nároku s čl. 44 návrhu Komise o odpovědnosti států: „The responsibility of a State may not be invoked if: (a) The claim is not brought in accordance with any applicable rule relating to the nationality of claims;

(b) The claim is one to which the rule of exhaustion of local remedies applies and any available and effective local remedy has not been exhausted.“ (Ibid., s. 304).

⁴⁰ Viz vyhl. FMZV č. 120/1976 Sb.

⁴¹ Viz vyhl. FMZV č. 169/1991 Sb.

⁴² Srov. např. McGoldrick, D.: *The Human Rights Committee. Its Role in the Development of International Covenant on Civil and Political Rights*, Oxford, 1991; Sudre, F.: *Droit européen et international des droits de l'homme*, 6e ed., PUF, Paris, 2003, s. 128, 592–609; Šturma, P.: *Mezinárodní a evropské kontrolní mechanismy v oblasti lidských práv*, 2. vyd., C. H. Beck, Praha, 2003, s. 10–14.

Nejstarším a nejúspěšnějším regionálním mechanismem je Evropský soud pro lidská práva, zřízený na základě (Evropské) Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (1950) ve znění Protokolu č. 11 (1994).⁴³ I tento mechanismus umožňuje jak mezistátní, tak individuální stížnosti.⁴⁴ V praxi judičiálních i parajudičiálních orgánů jednoznačně převládají individuální případy.

Přesto je pro konstrukci odpovědnostních právních následků porušení závazků *erga omnes partes* charakterističtější řízení (např. u Evropského soudu pro lidská práva) v mezistátních případech. Zde se totiž může uplatnit *actio popularis*, tj. každý stát, smluvní strana příslušné úmluvy, se může cítit dotčen na svém právním zájmu a zažalovat smluvní stranu, která se dopustila porušení. V praxi se však vyskytuje málo případů, kdy státy takto vystupují na ochranu společného zájmu, jímž je ochrana práv jednotlivců.⁴⁵ Judikatura Evropského soudu pro lidská práva nicméně ukazuje, že v takových případech masového porušování lidských práv může být změkčeno, resp. prominuto pravidlo vyčerpání vnitrostátních opravných prostředků.⁴⁶

I z hlediska Komise pro mezinárodní právo představuje např. mechanismus Evropského soudu pro lidská práva *lex specialis* ve vztahu k obecné úpravě odpovědnosti států.⁴⁷ To znamená, že obecná pravidla se neuplatní potud, pokud podmínky vzniku mezinárodně protiprávního chování, obsah nebo realizace odpovědnosti státu se řídí zvláštními pravidly mezinárodního práva.⁴⁸ Pokud daná zvláštní pravidla netvoří uzavřený právní subsystém (*self-contained regime*), pak lze připustit i subsidiární aplikaci obecných pravidel mezinárodního práva v otázkách, které speciální smlouva neupravuje.

Uplatnění odpovědnosti i donucovacích opatření (podle obecného mezinárodního práva) však prakticky připadá v úvahu jen u závažného porušování lidských práv chráněných normami *ius cogens*. Protože však takováto pravidla bývají paralelně obsažena i v mnohostranných smlouvách, nabízí se v prvé řadě využití speciálních procesních mechanismů podle těchto smluv (např. Evropské úmluvy o lidských právech). Teprve tam, kde takové prostředky selžou (např. odpovědný stát není smluvní stranou, nebo odstoupil od smlouvy, popř. se odmítl podřídit konečnému a závaznému rozsudku), přicházejí na řadu právní následky z obecného mezinárodního práva, včetně přímého donucení.

Pokud jde o kolektivní donucovací opatření, přicházejí v úvahu opatření přijatá na základě kapitoly VII. Charty OSN, která mohou mít řadu forem, a to včetně použití síly. Komise se ovšem ve svém návrhu článků o odpovědnosti států těmito otázkami nezabývá⁴⁹ a výslovně odkazuje na úpravu obsaženou v Chartě OSN.⁵⁰ Novější praxe Rady

⁴³ ETS No. 5 (1950) a ETS No. 155 (1994); český text viz sdělení FMZV č. 209/1992 Sb.

⁴⁴ Srov. např. Sudre, F.: *ibid.*, s. 491 an.; Šturma, P.: *ibid.*, s. 30–32.

⁴⁵ Naproti tomu jednotlivci neváhají využívat práva na individuální stížnost, avšak nemají *actio popularis*; mohou si stěžovat, pouze pokud prokáží přímý právní zájem (mohou namítat poškození svého subjektivního práva).

⁴⁶ Viz ECHR, case Cyprus v. Turkey, judgment of 10 May 2001.

⁴⁷ Srov. Report, 2001, op. cit., s. 356–358.

⁴⁸ Article 55: „These articles do not apply where and to the extent that the conditions for the existence of an internationally wrongful act or the content or implementation of the international responsibility of a State are governed by special rules of international law.“

⁴⁹ *Ibid.*, s. 350, § 2.

⁵⁰ Article 59: „These articles are without prejudice to the Charter of the United Nations.“

bezpečnosti ukazuje širší pojetí „ohrožení míru“, do něhož se vejdou i závažná porušování lidských práv a humanitárního práva, byť zůstávají omezena na území jednoho státu. Nadto vyplývá z čl. 103 Charty OSN, že v případě střetu mezi závazky členských států podle Charty a jejich závazky z jiné mezinárodní smlouvy mají přednost závazky podle Charty. Problémem však je však téměř neomezená diskreční pravomoc Rady bezpečnosti. Ta v některých případech rozhodne o „ohrožení míru“ a přijetí sankčních opatření, kdežto u podobně závažných porušování lidských práv v jiných zemích přivře oči, resp. vzhledem k aktuálnímu či hrozícímu vetu zůstane nečinná.

Podobná se zdá být situace u kolektivních opatření přijatých jinými mezinárodními organizacemi, včetně regionálních organizací. I zde totiž Komise tuto otázku vyloučila z přijaté úpravy odpovědnosti států.⁵¹ Na rozdíl od opatření Rady bezpečnosti zde však vznikají složitější právní problémy, zejm. u opatření proti nečlenskému státu takové organizace a v případě použití síly (viz níže).

3. PROBLEMATIKA BOJE PROTI TERORISMU

Boj proti terorismu je v současné době patrně nejčastěji uváděným důvodem pro razantní vynucování mezinárodních závazků, a to případně i za použití síly. Analýza závazků v této oblasti však ukazuje značné problémy pro vyvození některých závěrů. Není sporu o tom, že terorismus ohrožuje hodnoty, které jsou v centru zájmu celého mezinárodního společenství i Charty OSN: ochrana lidských práv, vláda práva či právní stát (*rule of law*), pravidla mezinárodního válečného práva, která chrání civilisty, tolerance mezi státy a národy a mírové řešení sporů.⁵²

Po útocích na New York a Washington z 11. 9. 2001 se do popředí pozornosti dostala problematika terorismu a nástrojů boje proti němu, a to včetně mezinárodněprávních instrumentů. Závažnost teroristické hrozby nemůže být zpochybňována. Jak však také uvádí zpráva High-level Panel, mezi vládami i organizacemi občanské společnosti se šíří obavy, že „válka proti terorismu“, tj. přístupy založené zcela na vojenských, policejních a zpravodajských opatřeních, může podminovat lidská práva a právní stát.⁵³ Je proto důležité, aby opatření proti terorismu fungovala v právním rámci.

3.1 Smluvní instrumenty

V průběhu uplynulých čtyř let akcelerovalo úsilí mezinárodního společenství o ratifikaci, popř. revizi stávajících a vypracování nových smluv proti terorismu, popř. přijímání jiných, mimosmluvních instrumentů. Tento trend je zřejmý na univerzální i regionální úrovni.⁵⁴ Dosavadní smluvní úprava na univerzální úrovni je zatím roztržštěná, tvoří ji 12 sektorových úmluv. Deset z nich obsahuje i trestněprávní usta-

⁵¹ Ibid., s. 350 a 360: „Article 57: These articles are without prejudice to any question of the responsibility under international law of an international organization, or of any State for the conduct of an international organization.“

⁵² Viz A more secure world: our shared responsibility. Report of the High-level Panel on Threats, Challenges and Change, UN doc. A/59/565 (2. 12. 2004), § 145.

⁵³ Ibid., § 147.

⁵⁴ Podrobněji viz Šturma, P., Nováková, J., Bílková, V.: *Mezinárodní a evropské instrumenty proti terorismu a organizovanému zločinu*, C. H. Beck, Praha, 2003.

novení,⁵⁵ zbývající dvě jsou instrumenty preventivní povahy.⁵⁶ Nejnověji přijatým instrumentem je Mezinárodní úmluva o potlačování činů jaderného terorismu, přijatá 15. 4. 2005 a otevřená k podpisu v New Yorku od 14. 9. 2005 do 31. 12. 2006.⁵⁷

Jako příklad toho, jak jsou formulovány typické závazky z těchto smluv, poslouží *Mezinárodní úmluva o potlačování financování terorismu* (1999).⁵⁸ Jde o první skutečně obecně pojatou protiteroristickou smlouvu, která se nezabývá pouze určitým typem či prostředkem teroristických aktivit, nýbrž postihuje to, co je společné terorismu vůbec a zároveň nebylo upraveno v již existujících mnohostranných právních instrumentech, tj. financování mezinárodního terorismu.

Úmluva především zavádí nový trestný čin financování terorismu, kterého se dopustí jakákoliv osoba, jestliže „jakýmkoliv prostředky, přímo či nepřímo, protiprávně a úmyslně poskytne nebo shromažďuje finanční prostředky s úmyslem, aby byly použity, nebo s vědomím, že mají být použity, ať už plně nebo zčásti, za účelem uskutečnění“: (a) nějakého z trestných činů definovaných v jedné ze smluv uvedených v příloze (Příloha k Úmluvě obsahuje 9 z výše uvedených 11 mnohostranných smluv, tj. všechny kromě dvou smluv bez trestněprávních ustanovení – Tokijské úmluvy a Úmluvy o označování plastických tržavin.) Druhou alternativu trestného činu představuje financování za účelem uskutečnění „(b) jakéhokoliv jiného činu zamýšleného k tomu, aby způsobil smrt nebo vážné tělesné zranění občana nebo jakékoliv jiné osoby nehrající aktivní úlohu v nepřátelských akcích za situace ozbrojeného konfliktu, je-li účelem takového činu, ať už v důsledku jeho povahy nebo kontextu, zastrašit obyvatelstvo nebo přinutit vládu nebo mezinárodní organizaci, aby uskutečnila nebo se zdržela uskutečnění jakéhokoliv činu.“

Úmluva nejen vymezuje nové skutkové podstaty, ale současně zavazuje smluvní státy, aby zajistily kriminalizaci těchto činů podle vnitrostátního práva a jejich trestání přiměřenými sankcemi, které berou v úvahu závažnou povahu těchto trestných činů.

Úmluva dále stanoví závazek smluvního státu vydat pachatele, který je přítomen na jeho území, státu s primární jurisdikcí, anebo předat případ svým orgánům za účelem stíhání. Pokud vnitrostátní právo státu dovoluje vydat vlastního občana pouze za podmínky, že tato osoba bude vrácena k výkonu trestu uloženého v řízení, kvůli němuž byla extradice požadována, bude taková podmíněná extradice postačující pro splnění povinnosti *aut dedere aut judicare*. Každý smluvní stát přijme nezbytná opatření pro zajištění toho, aby

⁵⁵ Convention for the Suppression of Unlawful Seizure of Aircraft (The Hague, 1970), Convention for the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of Civil Aviation (Montreal, 1971), Convention on the Prevention and Punishment of Crimes against Internationally Protected Persons, including Diplomatic Agents (New York, 1973), International Convention against the Taking of Hostages (1979), Convention on the Physical Protection of Nuclear Material (Vienna, 1980), Protocol on the Suppression of Unlawful Acts of Violence at Airports Serving International Civil Aviation (Montreal, 1988), Convention for the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of Maritime Navigation (Rome, 1988), Protocol for the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of Fixed Platforms Located on the Continental Shelf (Rome, 1988), International Convention for the Suppression of Terrorist Bombings (1997), International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism (1999).

⁵⁶ Convention on Offences and Certain Other Acts Committed on Board Aircraft (Tokyo, 1963), Convention on the Marking of Plastic Explosives for the Purpose of Identification (1991).

⁵⁷ Viz International Convention for the Suppression of Acts of Nuclear Terrorism; UN Doc. A/RES/59/290 (15. 4. 2005).

⁵⁸ Text viz UN Doc. A/RES/54/109 (1999). Úmluva vstoupila v platnost dne 10. 4. 2002. ČR byla podepsána 6. 9. 2001 a ratifikována 27. 12. 2005, a tak pro ni vstoupila v platnost dnem 26. 1. 2006.

trestné činy spadající pod tuto Úmluvu nebyly za žádných okolností ospravedlnitelné důvody politického, filozofického, ideologického, rasového, etnického, náboženského nebo jiného podobného charakteru. Žádný z těchto činů nebude pro účely extradice nebo vzájemné právní pomoci považován za finanční trestný čin nebo za politický trestný čin.

Třebaže tato mnohostranná úmluva (podobně jako další smlouvy proti terorismu) upravuje spolupráci států při předcházení a potlačování teroristických činů, což je v jejich společném zájmu, nelze zde hovořit o závazcích *erga omnes*. Naopak, při realizaci se rozpadá na řadu závazků, z nichž některé mají spíše bilaterální strukturu. Platí to typicky o závazcích, které upravují extradici a vzájemnou právní pomoc v trestních věcech. Takové závazky se běžně vyskytují jak v dvoustranných, tak v mnohostranných smlouvách. Při plnění takových závazků vždy vzniká bilaterální vztah mezi dožadujícím státem a dožádaným státem. Při porušení takových závazků jistě vzniká odpovědnost, ale jen *inter partes*, tj. mezi porušitelem a poškozeným státem.

Ze této situace lze z porušení smluvních instrumentů proti terorismu těžko dovodovat nějakou zvláštní, těžší formu mezinárodní odpovědnosti států, která by byla srovnatelná s odpovědností *erga omnes* plynoucí ze závažných porušení kogentních norem. Pokud tedy taková odpovědnost – vzhledem k vysoké závažnosti mezinárodního terorismu – existuje, musí být její pramen ještě někde jinde než v uvedených mnohostranných smlouvách. Je třeba hledat v obyčejovém mezinárodním právu a v rezolucích Rady bezpečnosti. První podněty pro analýzu terorismu z hlediska obecného mezinárodního práva přinesl případ *Lockerbie*. Další pak vyplývají z rezolucí Rady bezpečnosti OSN přijímaných po 11. 9. 2001.

3.2 Pohled obecného mezinárodního práva (na pozadí případu *Lockerbie*)

V tomto známém případě následkem výbuchu bomby uložené v zavazadle došlo ke zničení letadla společnosti Pan Am na lince 103 z Londýna do New Yorku nad skotským městečkem Lockerbie a smrti 270 lidí (v letadle i na zemi). Vyšetřování letecké katastrofy vedlo k obvinění dvou agentů libyjských zpravodajských služeb. 14. 11. 1991 byli tito dva agenti obviněni ve Spojeném království i v USA, 21. 11. téhož roku oba státy společně požádaly Libyi o jejich vydání k trestnímu stíhání. Libye však mezitím zahájila vlastní vyšetřování a libyjský vyšetřující soudce nařídil zveti obou podezřelých do vazby.

V mezidobí vedla Francie vyšetřování zničení letadla francouzské společnosti UTA na lince 722 nad Nígerem (8. 9. 1989), které rovněž ukazovalo na zapojení libyjských agentů. Proto vlády Francie, UK a USA vydaly 20. 12. 1991 společné prohlášení, ve kterém požadovaly, aby Libye vyhověla jejich žádostem o spolupráci v řízeních týkajících se obou bombových útoků a aby zastavila teroristické činy. Tyto tři státy také předložily věc Radě bezpečnosti OSN. Rada bezpečnosti poté jednomyslně přijala rezoluci 731 (1992), ve které vyzvala Libyi k plné a účinné reakci na žádosti, které jí byly adresovány.⁵⁹ Tato rezoluce nebyla přijata na základě kapitoly VII. Charty, šlo

⁵⁹ UN Doc. S/RES 731 (21. 1. 1992).

o pouhé doporučení. Protože Libye nevyhověla, Rada bezpečnosti přijala na konci března 1992 rezoluci 748 (1992), ve které kvalifikovala libyjské odmítnutí jako ohrožení mezinárodního míru a bezpečnosti podle kapitoly VII. Charty. Současně uložila sankce proti Libyi, které měly zůstat v platnosti, dokud se Libye nepodřídí uvedeným požadavkům. Sankce spočívaly hlavně v zákazu leteckého dopravního spojení s Libyí.⁶⁰ Tyto sankce byly ještě rozšířeny rezolucí Rady bezpečnosti 883 (1993), jež obsahovala zpřísněná omezení na leteckou dopravu, zmrazení libyjských zahraničních aktiv (kromě příjmů z prodeje ropy) a zákaz vývozu zařízení pro rafinérie ropy a ropovody do Libye.⁶¹ Sankce zůstaly v platnosti až do vyřešení případu předáním trestního stíhání podezřelých libyjských agentů zvláštnímu skotskému soudu v Nizozemí.

Je zřejmé, že v daném případě se jednání obviněných libyjských orgánů přičetlo k tíži libyjského státu. Z hlediska obecného mezinárodního práva pak není nijak neobvyklé, že nesplnění odpovědnostní povinnosti tímto státem vedlo k uplatnění přímého donucení. Pozornost vyvolává spíše skutečnost, že danou situaci kvalifikovala Rada bezpečnosti jako ohrožení míru, což ukazuje na rozšiřující interpretaci kapitoly VII. Charty OSN od počátku 90. let. Z hlediska mezinárodního práva má ovšem případ *Lockerbie* ještě jednu významnou rovinu. Z iniciativy Libye se totiž případ dostal před Mezinárodní soudní dvůr. Po pokusu o arbitráž žalobou z 3. 3. 1992 Libye zahájila řízení proti Spojenému království a USA. Ve svém návrhu žádala deklaratorní rozhodnutí, že Libye je plně v souladu se svými závazky podle Montrealské úmluvy o potlačování protiprávních činů ohrožujících bezpečnost civilního letectví (1971) a že UK a USA porušily své závazky, když se pokoušely donutit Libyi k vydání podezřelých, které byla sama oprávněna soudit. Libye k tomu využila doložky o řešení sporů v čl. 14 odst. 1 Montrealské úmluvy, jejímiž stranami jsou všechny tři státy.⁶²

Libye zároveň u MSD požadovala vydání předběžného opatření, kterým by Soud žalovaným státům zakázal podnikat další kroky nutící Libyi k vydání podezřelých osob. MSD k této žádosti konal jednání (26.–28. 3. 1992). Mezitím ovšem přijala Rada bezpečnosti výše zmíněnou rezoluci 748 (1992). V důsledku toho Soud 14. 4. 1992 odmítl vydat předběžná opatření (poměrem hlasů 11:5).⁶³ Své rozhodnutí zdůvodnil tím, že rezoluce Rady bezpečnosti 748 požívá presumpce platnosti. Soud proto nemohl v této počáteční etapě případu učinit definitivní hodnocení jejích právních účinků. Tudíž rezoluce 748 musí být *prima facie* považována za závaznou, i kdyby byla v rozporu s Montrealskou úmluvou, a práva uplatňovaná Libyí podle úmluvy nejsou způsobilá pro předběžnou ochranu.

Rozhodnutí MSD o návrhu na předběžné opatření pochopitelně vyvolalo živou debatu o vztahu mezi pravomocí soudního orgánu (MSD) a politického orgánu (Rady

⁶⁰ UN Doc. S/RES 748 (31. 3. 1992).

⁶¹ UN Doc. S/RES 883 (11. 11. 1993).

⁶² „1. Jakýkoli spor mezi dvěma nebo více smluvními státy, týkající se interpretace nebo aplikace této Úmluvy, který nemůže být vyřešen jednáním, bude na požádání jednoho z nich postoupen arbitrážnímu řízení. Jestliže do šesti měsíců od data požádání o arbitráž strany nejsou s to se dohodnout na organizaci arbitráže, může kterákoliv z těchto stran předat spor Mezinárodnímu soudnímu dvoru v souladu se Statutem Mezinárodního soudního dvora.“

⁶³ Case Concerning Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention Arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya v. United Kingdom), Provisional Measures, Order of 14 April 1992, *I.C.J. Reports* 1992, s. 3; *ibid.* (Libyan Arab Jamahiriya v. USA), s. 114.

bezpečnosti), resp. o chybějící kompetenci MSD k přezkumu rezolucí Rady bezpečnosti. Tyto úvahy, popř. úvahy o hrozící institucionální krizi OSN se však jeví jako přinejmenším předčasné.⁶⁴ Ukázal to další průběh řízení, ve kterém oba žalované státy uplatnily předběžné námitky proti jurisdikci Soudu a proti přípustnosti žaloby. O těchto námitkách MSD rozhodl svým částečným rozsudkem z 27. 2. 1998, kde odmítl námitku a potvrdil, že má jurisdikci na základě čl. 14 odst. 1 Montrealské úmluvy k tomu, aby projednal spor o výklad a provádění ustanovení této úmluvy. MSD dále odmítl námitku proti přípustnosti založenou na rezolucích Rady bezpečnosti 748 (1992) a 883 (1993) a rozhodl, že libyjská žaloba je přípustná. MSD konečně prohlásil, že námitka, podle níž uvedené rezoluce Rady bezpečnosti činí nároky Libye bezpředmětné, nemá vzhledem k okolnostem případu čistě předběžný charakter, takže se jí bude zabývat až při zkoumání merita případu.⁶⁵ Konečný (meritorní) rozsudek Soudu v této věci však nebyl přijat, protože po politickém urovnání sporu Libye žalobu stáhla.

3.3 Jiné rezoluce Rady bezpečnosti

Rezoluce Rady bezpečnosti 748 (1992) a 883 (1993), týkající se Libye, nejsou zdaleka jedinými rezolucemi reagujícími na problém terorismu. Ještě v období před 11. 9. 2001 Rada bezpečnosti přijala např. rezoluci 1044 (1996), vyzývající Súdán k vydání tří osob podezřelých z pokusu o atentát na egyptského prezidenta Mubaraqa, rez. 1054 (1996) o sankcích proti Súdánu za nesplnění předchozí rezoluce, rez. 1189 (1998), týkající se teroristických bombových útoků v Keni a Tanzanii, rezoluce 1267 (1999) a 1333 (2000) o opatřeních proti Talibanu a rezoluci 1269 (1999) o mezinárodní spolupráci v boji proti terorismu.

Novou etapu představují rezoluce přijaté *po útoku z 11. 9. 2001*. Bezprostředně poté Rada bezpečnosti přijala rezoluce 1368 (2001) a 1373 (2001).⁶⁶ V první z uvedených rezolucí Rada jednoznačně odsoudila teroristické útoky z 11. 9. 2001, které označila za ohrožení mezinárodního míru a bezpečnosti. Zároveň vyzvala všechny státy k naléhavé spolupráci v tom, aby se do rukou spravedlnosti dostali pachatelé, organizátoři a sponzoři těchto teroristických útoků. Obsahově podstatně významnější je pak rezoluce 1373 (2001), která potvrdila obsah předchozích rezolucí, ale navíc výslovně zmínila kapitolu VII. Charty OSN. Na základě této kapitoly přijala rozhodnutí právně závazná pro všechny státy, a to mimo jiné předcházet a potlačovat financování terorismu, obstatit finanční zdroje a jiný majetek osob zapojených do terorismu a organizací, které kontrolují, ale také zdržet se jakékoliv formy aktivní či pasivní podpory osob nebo organizací zapojených do teroristických akcí a zajistit, aby tyto osoby byly postaveny před soud za závažné trestné činy.

⁶⁴ Srov. Bassiouni, M.Ch. – Wise, E.M.: *Aut Dedere Aut Judicare: The Duty to Extradite or Prosecute in International Law*, Dordrecht, Martinus Nijhoff Publ., 1995, s. 60–61; Franck, T.M.: Editorial Comment, The „Powers of Appreciation“: Who Is the Ultimate Guardian of U.N. Legality?, *AJIL*, vol. 86, 1992, s. 519; Reisman, W.M.: The Constitutional Crisis in the United Nations, *AJIL*, vol. 87, 1993, s. 83.

⁶⁵ Case Concerning Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention Arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya v. United Kingdom), Preliminary Objections, Judgment of 27 February 1998, *I.C.J. Reports 1998*, s. 25–26.

⁶⁶ UN Doc. RES/1368 (12. 9. 2001); UN Doc. RES/1373 (28. 9. 2001).

Je možné konstatovat, že tato rezoluce výrazným způsobem rozšířila kompetence Rady bezpečnosti v boji proti terorismu obecně. Rezoluce 1373 uložila státům všechny tyto povinnosti – oproti dosavadní praxi a obvyklému výkladu pravomocí Rady podle kapitoly VII. – nikoliv ve vazbě na konkrétní situaci, ale obecně, pokud jde o „každý akt mezinárodního terorismu“. Podle některých autorů se jedná o významnou inovaci. V této souvislosti lze hovořit o mezinárodní normotvorbě (*législation internationale*), jež cestou jednostranného právního aktu mezinárodní organizace uložila všem státům jako závazné mimo jiné i dodržování určitých (vybraných) ustanovení smluv, které mnohé z nich neratifikovaly, např. Úmluvy OSN o potlačování financování terorismu (1999).⁶⁷ Na rozdíl od smluv proti terorismu rezoluce Rady bezpečnosti tak založila závazky *erga omnes*.

Na základě rezoluce 1373 a dohledu nad jejím prováděním⁶⁸ byl zřízen nový subsidiární orgán, Protiteroristický výbor (*Counter-Terrorism Committee*).

Nesplnění v rezoluci stanovených povinností představuje další důvod pro vznik odpovědnosti státu (v daném kontextu zejm. afghánského vládního hnutí Taliban) za podporu terorismu. Rada bezpečnosti si tím zároveň otevřela možnost podniknout donucovací akce s použitím ozbrojené síly podle čl. 42 Charty, i když je nutno s politováním konstatovat, že právě této možnosti nevyužila, a tak ponechala volný prostor pro samostatnou akci USA.

Současně však Rada bezpečnosti také v obou rezolucích výslovně uznala nezadatelné právo na individuální nebo kolektivní sebeobranu (*inherent right of individual or collective self-defence*) v souladu s Chartou OSN. Tím se otevřela cesta k legitimizaci vojenské operace USA a jejich spojenců proti Talibanu a organizaci Al-Qaida na území Afghánistánu. Z hlediska legality této akce zůstává ovšem určitý otazník. Podle některých názorů není možné kvalifikovat z hlediska mezinárodního práva teroristické činy jako agresi,⁶⁹ a tudíž ospravedlnit použití síly z titulu sebeobrany. Stejně tak „válka proti terorismu“ obecně nevyhovuje mezinárodněprávní kvalifikaci války, resp. ozbrojeného konfliktu.⁷⁰

Podobné otázky vyvolávají některé rezoluce Rady bezpečnosti, které místo povolení (delegace) donucovací akce státům buď předem povolují právo na sebeobranu (rez. 1368 a 1373), což je z hlediska Charty nadbytečné, nebo schvalují dodatečně (*ex post facto*) jednostrannou akci, která byla z hlediska Charty protiprávní.⁷¹ Je ostatně sporné, zda lze na rezoluce 1378 (2001) a 1386 (2001) hledět jako na dodatečné schválení, když se k vojenské operaci *Enduring Freedom* proti Talibanu vůbec

⁶⁷ Srov. Pellet, A.: La terreur, la guerre, l'ONU – que faire des Nations Unies?, in: Kovács, P. (ed.): Terrorism and International Law, European Integration Studies, Vol. 1, No. 1, Miskolc University Press, 2002, s. 17–18.

⁶⁸ UN Doc. RES/1373 (28. 9. 2001), par. 6: „...to monitor implementation of this resolution, with the assistance of appropriate expertise“.

⁶⁹ Z hlediska Definice agrese, viz čl. 2 rezoluce VS OSN č. 3314; UN Doc. A/RES/3314 (XXIX).

⁷⁰ Srov. David, E.: Sécurité collective et lutte contre le terrorisme: guerre ou légitime défense. In: *Les métamorphoses de la sécurité collective. Droit, pratique et enjeux stratégiques*. Paris, Pedone, 2005, s. 143–148.

⁷¹ Srov. Condorelli, L.: Le Conseil de sécurité entre autorisation de la légitime défense et substitution de la sécurité collective. In: *Les métamorphoses de la sécurité collective...*, op. cit., s. 231 an.; Eisemann, P.-M.: Attaques du 11 septembre et exercice d'un droit naturel de légitime défense. In: *Le droit international face au terrorisme*. CEDIN-Paris I, Paris, Pedone, 2002, s. 239 an.

výslovně nevyjadřují (tj. použití síly nepovolují, neodsuzují, ani neregulují), ale spíše jen berou na vědomí novou situaci, resp. se schvaluje rozmístění Mezinárodních bezpečnostních sil na žádost a na pomoc prozatímní afghánské vlády. Pouze v jejich preambulích lze najít formulace typu, že Rada bezpečnosti potvrzuje své předchozí rezoluce o Afghánistánu a podporuje mezinárodní úsilí k vykořenění terorismu v souladu s Chartou OSN.⁷² Lze konstatovat, že Rada bezpečnosti na jedné straně nedokázala zaujmout stanovisko ke klíčovému problému boje proti terorismu, kde šlo o použití vojenské síly, na druhé straně se však odvážně pustila cestou kvazi-legislativní činnosti, tj. přijímání obecně pojatých rezolucí (zejm. rez. 1373) nahrazujících smluvní závazky států.⁷³

3.4 Nástin možného právního řešení

Celý problém má ovšem ještě jednu zásadní rovinu. Při případném posuzování výkladu a aplikace pravidla *aut dedere aut judicare*, jakož i jiných pravidel v protiteroristických smlouvách je třeba vzít v potaz i předmět a účel smlouvy, kterým je trestní postih jednotlivců, individuálních pachatelů terorismu s mezinárodním prvkem. Teprve pokud stát, který je zavázán stíhat nebo vydat domnělé pachatele, ani jednu z alternativních povinností nesplní, nastupuje jeho odpovědnost za mezinárodně protiprávní chování. Jde však o odpovědnost *inter partes*, odpovědnost za porušení ustanovení smlouvy, ze kterého byl jeden stát oprávněn něco požadovat a druhý stát povinen plnit.

Situace se ovšem poněkud mění v případech státního, popř. státem podporovaného terorismu (*state-sponsored terrorism*), kdy jde o činy páchané orgány státu (byť jen *de facto*),⁷⁴ popř. povstaleckého či jiného hnutí, které vykonává vládní funkce na určitém území.⁷⁵ Podobná situace může nastat, pokud jsou teroristické činy sice páchany jednotlivci, ale stát se k nim přihlásí, schválí je či přijme za své.⁷⁶ V takových případech není jediným aplikovatelným právem příslušná protiteroristická úmluva. Nastupuje totiž přímo odpovědnost státu za protiprávní chování podle obecného mezinárodního práva. Za určitých okolností je možné, že půjde i o porušení kogentních norem obecného mezinárodního práva (např. zákazu použití síly). V takovém případě nastoupí

⁷² Srov. Corten, O.: Vers un renforcement des pouvoirs du Conseil de sécurité dans la lutte contre le terrorisme? In: *Le droit international face au terrorisme*, op. cit., s. 262–266.

⁷³ Ibid., s. 276–277.

⁷⁴ Srov. návrh Komise, Report, 2001, op. cit., s. 103: „Article 8: The conduct of a person or group of persons shall be considered an act of a State under international law if the person or group of persons is in fact acting on the instructions of, or under the direction or control of, that State in carrying out the conduct.“

⁷⁵ Srov. návrh Komise, Report, 2001, op. cit., s. 111: „Article 10: 1. The conduct of an insurrectional movement which becomes the new government of a State shall be considered an act of that State under international law.“

2. The conduct of a movement, insurrectional or other, which succeeds in establishing a new State in part of the territory of a pre-existing State or in a territory under its administration shall be considered an act of the new State under international law.“

⁷⁶ Srov. návrh Komise, Report, 2001, op. cit., s. 118: „Article 11: Conduct which is not attributable to a State under the preceding articles shall nevertheless be considered an act of that State under international law if and to the extent that the State acknowledges and adopts the conduct in question as its own.“

odpovědnost *erga omnes*. Bylo by tomu tak zejména v případě, že státem podporovaný teroristický útok dosáhne intenzity a účinků srovnatelných s ozbrojeným útokem jednoho státu na druhý.⁷⁷

Přesto není kvalifikace terorismu z hlediska obecného mezinárodního bez problémů. To platí zejména tehdy, pokud se argumentuje, že teroristický čin představuje ozbrojený útok. Prvním problémem je přiřítelnost jednání teroristické skupiny nějakému státu, popř. povstaleckému hnutí či režimu *de facto*, tj. určitému subjektu mezinárodního práva.

Jaký je však obsah této odpovědnosti? Pochopitelně nastupuje povinnost ukončit protiprávní chování a reparovat škodu přímo poškozenému státu. Provinilý stát má v rámci satisfakční části odpovědnostního závazku též povinnost osoby v postavení svých orgánů trestně postihnout. Pokud je však z postoje provinilého státu patrné, že tento postih nehodlá vážně (nikoliv jen naoko) realizovat, vzhledem k účasti vlády na činu, nebo že v tomto státě neexistuje nezávislá soudní moc, pak *poškozené státy mohou požadovat* vydání pachatelů. K tomuto *oprávnění* poškozených států vykonat trestní postih pak může přistoupit i *povinnost* podezřelé osoby vydat či předat ke stíhání, kterážto povinnost má základ např. v závazné *rezoluci Rady bezpečnosti OSN* nebo ve *smlouvě* o zřízení mezinárodního trestního tribunálu, popř. *rozsudku* Mezinárodního soudního dvora.⁷⁸

Je ovšem možné, že při dobrovolném nesplnění takové povinnosti pak nastoupí i přímé donucení, včetně uvalení mezinárodních sankcí vůči provinilému státu. Rada bezpečnosti může označit situaci za ohrožení nebo porušení míru a rozhodnout o sankcích podle kapitoly VII. Charty OSN. V případě, že teroristický čin lze postavit na roveň ozbrojenému útoku, který se dá přičíst některému státu, přichází v úvahu také použití síly z titulu sebeobrany.

Z hlediska odpovědnostních právních následků pak není rozhodné, zda porušení primární závazek vyplýval z obecně platné obyčejové normy nebo ze závazné rezoluce Rady bezpečnosti. Tímto způsobem se mohou z původně smluvních závazků k potírání terorismu stát závazky *erga omnes*. Přitom může jít jak o velmi specifické rezoluce požadující např. vydání osob podezřelých ze spáchání teroristického činu k postihu kompetentnímu státu nebo mezinárodnímu tribunálu, tak o obecné instrumenty typu rezoluce 1373. Odpovědnostní závazky též sdílejí povahu *erga omnes*, ale jejich obsah závisí na obsahu primárních závazků a závažnosti jejich porušení. Pravidlo proporcionality platí nejen pro protiopatření (represálie), ale spolu s kritériem nezbytnosti i v případech, kde jsou dány podmínky pro sebeobranu.

⁷⁷ Srov. čl. 3 písm. g) Definice agrese; viz rezoluce VS OSN 3314 (XXIX), 14. 12. 1974. Srov. též Case Concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua, Merits, *ICJ Reports* 1986, s. 104, par. 195: „...sending by or on behalf of a state of armed bands, groups, irregulars or mercenaries, which carry out acts of armed force against another state of such a gravity as to amount to (inter alia) an actual armed attack conducted by regular forces, or its substantial involvement therein could be an armed attack.“ Srov. Stahn, C.: „Nicaragua is dead, long live Nicaragua“ – the Right to Self-defence under Art. 51 UN Charter and International Terrorism, <http://edoc.mpiil.de/conference-on-terrorism/index.cfm>

⁷⁸ K obsahu zásady *aut dedere aut punire* (*judicare*) v případě zločinu podle mezinárodního práva srov. Čepelka, Č.: Mezinárodněprávní ochrana lidských práv, *Acta Universitatis Carolinae – Iuridica*, 5/1990, s. 47–48.

III. PRÁVNÍ ZÁKLAD PRO DONUCENÍ ZA POUŽITÍ SÍLY

Vyřešení otázky právních následků porušení pravidel mezinárodního práva kogentní povahy nebo jinak mimořádně důležitých z hlediska mezinárodní bezpečnosti, a to jak z hlediska obecných pravidel (sekundárních), tak i z pohledu speciálních implementačních režimů, má význam z hlediska určení subjektů a prostředků oprávněných k vynucování odpovědnosti. Porušení závazků tak zásadní povahy, že vyvolává právní následky *erga omnes*, je důležité z hlediska posuzování nejen legitimacy, ale též legality donucovacích opatření. Nic se však nemění na tom, že i toto přímé donucení musí respektovat existující mezinárodněprávní rámec pro použití ozbrojené síly.

1. DONUCOVACÍ AKCE RADY BEZPEČNOSTI OSN

Z hlediska legitimacy i legality (vzhledem k platnému znění Charty OSN) se jeví jako nejpříjemnější forma použití síly k donucovacímu opatření schválenému Radou bezpečnosti OSN. Do jaké míry je však propojena úprava odpovědnosti států s pravomocí Rady bezpečnosti (a jejím „monopolem“ na legální použití síly mimo situace sebeobrany)?

Když prosadili koncept „mezinárodního zločinu“ jako logické dotažení institutu *jus cogens* ve sféře odpovědnosti států, zvláštní zpravodaj R. Ago i většina tehdejších členů Komise si byli vědomi rizika, které by představovalo přijímání protipatření nepřímo dotčenými státy. Proto odkazovali především na opatření předvídaná v kapitole VII. Charty OSN.⁷⁹ Na první pohled se jeví jako adekvátní propojit pravidla o odpovědnosti států s institucionálními a sankčními mechanismy OSN (podle kapitoly VII. Charty). Rada bezpečnosti by tak mohla rozhodovat jménem mezinárodního společenství o existenci závažných porušení kogentních pravidel a aplikovat sankční prostředky, které má k dispozici.⁸⁰ Při bližší analýze se však tato cesta jeví jako těžko schůdná. Naplnění prvků závažného porušení *jus cogens* (dříve „mezinárodního zločinu“ státu) je něco jiného než ohrožení či porušení mezinárodního míru a bezpečnosti. Z hlediska *ratione materiae* se tak kompetence Rady bezpečnosti podle kapitoly VII. mohou jen zčásti překrývat s realizací zvláštního, zpřísněného režimu odpovědnosti za závažná porušení. Vznik odpovědnosti je právní otázkou, která má objektivní charakter. Rada bezpečnosti je však politický orgán, který se řídí politickou, nikoliv právní logikou. Rada může kvalifikovat určitou situaci za ohrožení míru, i když nedošlo k závažnému porušení (popř. vůbec mezinárodně protiprávnímu chování) a *vice versa*. Ostatně i problémy s definicí agrese pro účely individuální trestní odpovědnosti ve Statutu Mezinárodního trestního soudu ukazují, jak složitý problém může být svázání právní kvalifikace určitého jednání s politickým rozhodováním Rady bezpečnosti. Ještě více by to mohlo platit ve sféře odpovědnosti států. Další problém se týká spíše legi-

⁷⁹ Srov. Spinedi, M.: D'une codification à l'autre. In: Dupuy, P.-M. (dir.): *Obligations Multilatérales, Droit Impératif et Responsabilité Internationale des Etats*, Paris, Pedone, 2003, s. 46–48; Dupuy, P.-M.: Bilan général des rencontres de la dimension multilatérale des obligations avec la codification du droit de la responsabilité, *ibid.*, s. 223.

⁸⁰ Srov. Klein, P.: Responsabilité pour violation grave d'obligations découlant de normes impératives du droit international et droit des Nations Unies. In: Dupuy, P.-M. (dir.): *op. cit.*, s. 192–193.

timity Rady bezpečnosti – jako silně zpolitizovaného orgánu s omezeným složením (málo reprezentativním) – rozhodovat jménem mezinárodního společenství o závažném porušení kogentních norem.⁸¹

Nejde o nový problém, ale starou a stále vysoce aktuální a delikátní otázku, co představuje větší riziko: ponechat rozhodování o kvalifikaci činu a protiopatřeních v rukou jednotlivých států, nebo nahradit toto jednostranné a subjektivní řešení svěřením dané pravomoci Radě bezpečnosti, jejíž politické (také subjektivní) rozhodování však navíc nepodléhá soudnímu přezkumu.⁸²

Starší verze kodifikačního návrhu o odpovědnosti států, kterou prezentoval zvláštní zpravodaj G. Arangio-Ruiz, počítala v druhé části návrhu článků s komplexním mechanismem, který by umožnil každému členskému státu OSN obracet se s tvrzením o mezinárodním zločinu na Valné shromáždění nebo Radu bezpečnosti, kteréžto orgány by kvalifikovanou většinou rozhodly o prvotní kvalifikaci činu. Pak by se na návrh kteréhokoli státu mohl věcí zabývat Mezinárodní soudní dvůr, jehož rozhodnutí by bylo nezbytnou podmínkou pro realizaci speciálních právních následků členskými státy.⁸³ Třebaže spoluúčast třech hlavních orgánů OSN, z nichž každý má svou vlastní, specifickou roli, na rozhodování o závažném porušení kogentních norem by mohla mít výhody před svěřením této kompetence jedinému orgánu, návrh byl jako málo realistický v Komisi pro mezinárodní právo odmítnut.

Z hlediska úkolu kodifikovat existující obecně platná pravidla o odpovědnosti států a donucení v mezinárodním právu je dosavadní (ne)řešení institucionálního mechanismu celkem pochopitelné. To však neznamená, že dosavadní stav je uspokojivý. Na straně jedné všechny výše analyzované hrozby (šíření zbraní hromadného ničení, humanitární krize a terorismus) ve svých vyhraněných formách mohou nejen vyvolávat odpovědnost *erga omnes*, ale i možnost, resp. povinnost pro Radu bezpečnosti se jimi zabývat z hlediska, zda představují ohrožení mezinárodního míru, popř. jen míru a bezpečnosti, jak vyplývá z terminologie používané Radou v novějších rezolucích. Na druhé straně v posledních třech významných případech (v Svazové republice Jugoslávie v souvislosti se situací v Kosovu, v Afghánistánu proti hnutí Taliban a v Iráku v r. 2003) došlo k použití síly bez souhlasu Rady bezpečnosti. To přirozeně vyvolává řadu politických i právních problémů.

Zdaleka nejde jen o krizi systému kolektivní bezpečnosti OSN, která se dnes již obecně přiznává.⁸⁴ Jde o určité znejistění mezinárodního společenství v tak klíčové otázce, jakou je použití síly v mezinárodních vztazích. Přitom z hlediska právního lze konstatovat, že již existující právní rámec dával a dává Radě bezpečnosti dostatečný

⁸¹ Srov. Klein, P.: op. cit., s. 196–199.

⁸² Srov. Gowlland-Debbas, V.: Security Council Enforcement Action and Issues of State Responsibility, *ICLQ*, 1994, s. 73–74: „Whilst collective responses are to be preferred to the more arbitrary, anarchic, and possibly more destabilizing unilateral ones, the problem is that whilst the qualification of an act as a prior condition to the application of counter-measures by a State may eventually (though not necessarily) be opened to challenge by the judge or arbitrator, those taken by the Security Council in connection with its primary responsibility in peace maintenance are authoritative and binding, and when linked to determinations under Article 39 not subject, as such, to judicial review.“

⁸³ Srov. čl. 19 II. části návrhu článků o odpovědnosti států; YILC, 1995, Vol. II, Part Two, s. 48, pozn. 117.

⁸⁴ Srov. též Malenovský, J.: *Mezinárodní právo veřejné. Jeho obecná část a poměr k vnitrostátnímu právu, zvláště k právu českému*. Brno: Doplněk, 2004, s. 340.

základ pro to, aby rozhodla o donucovacích opatřeních s použitím síly. Platí to nejen *in abstracto*, vzhledem ke třem zkoumaným okruhům bezpečnostních hrozeb, ale také *in concreto*, ve výše zmíněných krizových situacích (Kosovo, Afghánistán a Irák).

Po určitém váhání a diskusích na počátku 90. let (po skončení studené války) se v teorii i praxi prosadil dynamický výklad Charty OSN, který na základě nové praxe dovolu- je Radě bezpečnosti rozhodovat o použití síly formou zmocnění (typicky k „použití všech nezbytných prostředků“)⁸⁵ pro členské státy, popř. některé z nich (koalici států), popř. regionální organizaci.⁸⁶ Ruku v ruce s praxí Rady bezpečnosti ve smyslu zmocně- ní k vojenskému zásahu jde i rozšiřující výklad pojmu „ohrožení míru“ ve smyslu kapi- toly VII. Charty. Rada bezpečnosti neváhala opakovaně označit za ohrožení míru i situ- ace, které se týkaly vnitrostátních ozbrojených konfliktů, anarchických konfliktů (zhroucení státní moci) nebo masového porušování lidských práv na území některého státu. Rada bezpečnosti se takto, ať už výslovně, nebo implicitně, zabývala řadou vnit- rostátních konfliktů, a to v bývalé Jugoslávii, v Iráku, v Somálsku, v Libérii, ve Rwan- dě, v Zairu, v Albánii, ve Středoafričské republice, v Sierra Leone, na Východním Timo- ru, v Demokratické republice Kongo, v Burundi, v Súdánu a v Pobřeží slonoviny.⁸⁷

V některých z těchto případů pak Rada bezpečnosti dala i souhlas k použití „všech nezbytných prostředků“, tj. k použití síly.⁸⁸ V případě rezoluce 678 (1990) šlo ještě o reakci na typický případ agrese Iráku proti Kuvajtu. V dalších případech však Rada reagovala na situace vnitrostátních konfliktů a nutnost řešit humanitární krize či obno- vu demokracie. Jednalo se nejprve o operaci Obnovená naděje v Somálsku,⁸⁹ dále pak několik rezolucí týkajících se bývalé Jugoslávie, např. k ochraně humanitárních kon- vojů,⁹⁰ kontrole lodí na Dunaji⁹¹ a vynucení zákazu vojenských přeletů a ochrany bez- pečných zón na území Bosny Hercegoviny.⁹² Další příklady zmocnění k použití síly se týkaly situace na Haiti,⁹³ Východním Timoru,⁹⁴ v Afghánistánu,⁹⁵ Pobřeží slonoviny,⁹⁶ Burundi,⁹⁷ Iráku⁹⁸ a v Libérii.⁹⁹

Proto nelze zcela souhlasit s tím, že pasivita či váhavost Rady bezpečnosti při posuzování situací vyvolaných vnitrostátním konfliktem pramení z toho, že Rada necítí v kapitole VII. Charty dostatečnou právní oporu pro ozbrojené zásahy.¹⁰⁰ Na-

⁸⁵ Počínaje rezolucí RB 678 (1990), která umožnila vojenský zásah proti Iráku a osvobození Kuvajtu (1991).

⁸⁶ Srov. Lagrange, Ph.: *Sécurité collective et exercice par le Conseil de sécurité du système d'autorisation de la coercition*. In: *Les métamorphoses de la sécurité collective...*, op. cit., s. 55, zejm. 61 an.

⁸⁷ Srov. D'Argent, P., D'Aspremont Lynden, J., Dopagne, F., Steenberghe, R. van: Article 39. In: J.-P. Cot, A. Pellet, M. Forteau (eds.), *La Charte des Nations Unies. Commentaire article par article*, 3e éd., Eco- nomica, Paris, 2005, s. 1155–1157.

⁸⁸ Srov. Schrijver, N.: Article 2, par. 4. In: J.-P. Cot, A. Pellet, M. Forteau (eds.), op. cit., s. 455–457.

⁸⁹ S/RES/794 (3. 12. 1992).

⁹⁰ S/RES/770 (13. 8. 1992).

⁹¹ S/RES/787 (1992), S/RES/820 (1993).

⁹² S/RES/816 (1993), S/RES/836 (1993).

⁹³ S/RES/940 (1994), S/RES/1529 (2004).

⁹⁴ S/RES/1264 (1999).

⁹⁵ S/RES/1386 (2001), S/RES/1563 (2004).

⁹⁶ S/RES/1528 (2004).

⁹⁷ S/RES/1545 (2004).

⁹⁸ S/RES/1546 (2004).

⁹⁹ S/RES/1561 (2004).

¹⁰⁰ Srov. Malenovský, J.: op. cit., s. 341.

opak, zdá se, že Rada bezpečnosti si dokáže najít mandát pro kvalifikaci i zásah už v dnešním textu Charty, existuje-li politická vůle. Selhání Rady bezpečnosti v některých případech lze přičítat spíše chybějící jednomyslnosti stálých členů (hrozící či uplatněné veto).

Jestliže je tedy dnes již výslovné a předem dané zmocnění Radou bezpečnosti akceptováno jako dostatečný titul pro legální použití síly skupinou států nebo regionální organizací, nelze toto říci o následném (*ex post facto*) souhlasu nebo dokonce o implicitním souhlasu Rady bezpečnosti. Skutečně nelze např. známou rezoluci 1441 (2002), která dává Iráku „poslední šanci“ ke splnění požadavků Rady bezpečnosti, ale vylučuje automatické spuštění ozbrojené donucovací akce, považovat za implicitní souhlas k použití síly.¹⁰¹ Poněkud složitější je otázka následného souhlasu, resp. jakési dodatečné konvalidace původně nepovoleného, tudíž protiprávního použití síly skupinou států. Tímto způsobem bývají někdy interpretovány jak rezoluce Rady 1244 (1999), přijatá po skončení zásahu NATO v Kosovu, tak po zásahu v Iráku přijaté rez. 1511 (2003) a 1546 (2004), které berou na vědomí nově vzniklý stav (*fait accompli*) a zapojují mezinárodní instituce (zejm. OSN) do řešení poválečné situace.¹⁰² I kdyby se dal takový závěr dovodit z textu použitého v daných rezolucích Rady bezpečnosti, stále zůstává otevřena otázka právních účinků eventuálního dodatečného souhlasu z hlediska legality, tj. ve vztahu k Chartě OSN.

V každém případě lze konstatovat, že akce organizované, popř. předem povolené Radou bezpečnosti zůstávají nejdůležitějším a z hlediska legality nejméně zpochybnitelným prostředkem právního donucení v případech závažných porušování kogentních pravidel mezinárodního práva. Zároveň připadají již na základě pravidel *de lege lata* v úvahu a k použití ve všech třech analyzovaných oblastech mezinárodního práva, jež se váží k vyjmenovaným bezpečnostním hrozbám. Jediným, avšak zásadním problémem je ochota, resp. schopnost Rady bezpečnosti přijímat rezoluce podle kapitoly VII. Charty OSN, které nejen označí určitou situaci jako ohrožení míru, ale také rozhodnou o donucovacích opatřeních zahrnujících použití síly. Za právní překážkou chybějící jednomyslnosti (tj. uplatnění veta) stálých členů Rady bezpečnosti se ovšem skrývají politické důvody. Lze proto jen litovat, že se na posledním zasedání Valného shromáždění na nejvyšší úrovni (září 2005) nepodařilo přijmout některé z návrhů generálního tajemníka OSN obsažené v jeho zprávě *In Larger Freedom*.¹⁰³

2. INDIVIDUÁLNÍ DONUCOVACÍ AKCE STÁTŮ

Není sporu o tom, že z hlediska zajištění mezinárodního míru a bezpečnosti je role Rady bezpečnosti nezastupitelná. Z hlediska kodifikace pravidel obecného mezinárodního práva o odpovědnosti států však zapojení Rady bezpečnosti do systému právních následků představuje nemalý problém. Pravomoci Rady bezpečnosti jsou

¹⁰¹ Srov. např. Sicilianos, L.-A.: Après l'Irak: Vers une redéfinition des pouvoirs du Conseil de Sécurité? In: *L'intervention en Irak et le droit international*. CEDIN-Paris I, Paris, Pedone, 2004, s. 65–67.

¹⁰² Condorelli, L.: Le Conseil de sécurité..., op. cit., s. 238–239. Pellet, A.: Conclusions. In: *L'intervention en Irak et le droit international*, op. cit., s. 375–376.

¹⁰³ Report of the UN Secretary-General, doc. A/59/2005 (21. 3. 2005).

vymezeny Chartou OSN, podle níž lze Radu těžko chápat jako obecný orgán pro vynucování nesplněných mezinárodních závazků. Poslední zvláštní zpravodaj J. Crawford se nakonec vyhnul hledání institucionálního řešení, založeného na existujících nebo nových mechanismech. Za současného stavu rozvoje mezinárodního práva se tato cesta jevila jako málo schůdná, což reflektuje přijatý text článků o odpovědnosti. V případě závazků *erga omnes* kodifikace pravidel o odpovědnosti států nejen dává prostor jednotlivým státům k uplatňování nároků (čl. 42 a 48), ale nevylučuje ani decentralizované vynucení nesplněných povinností pomocí protiopatření (represálií), popř. využití institutu sebeobrany. Návrh Komise sice toto oprávnění přiznává poškozenému státu (čl. 49), ale nevylučuje ani pro jiný stát, který je oprávněn (má právní zájem) uplatnit odpovědnost podle čl. 48 (viz čl. 54).¹⁰⁴

Zůstává však otázkou, do jaké míry mohou jednotlivé státy, jež nejsou přímo poškozené, legitimně prosazovat právo reagovat na porušení, které nebylo napraveno. Má jít o alternativní či subsidiární opatření ve vztahu ke kolektivnímu donucení a individuálním protiopatřením přímo poškozeného státu. Na rozdíl od návrhu z r. 2000¹⁰⁵ v přijatém textu čl. 54 se Komise jasně odpovědi vyhnula a ve svém komentáři uvádí, že praxe v této oblasti je „omezená a spíše embryonální“.¹⁰⁶ Nejasný text článku 54 je kompromisem, který nemůže uspokojit každého. Podle Komise představuje spíše pojistku (*saving clause*), jež ponechává vyřešení otázky na budoucím vývoji mezinárodního práva. Navíc není text článku příliš osvětlen ani komentářem Komise, takže tento bod zůstává slabinou kodifikačního projektu.¹⁰⁷

Třebaže legální protiopatření musí splňovat řadu podmínek týkajících se zakázaného obsahu (čl. 50),¹⁰⁸ proporcionality (čl. 51), podmínek pro zahájení i ukončení (čl. 52 a 53), hrozí jejich „flexibilitní“, tj. extenzivní výklad. Podobně je to s podmínkami sebeobrany, jež jsou dány v čl. 51 Charty OSN, popř. v obyčejovém právu. Pro účely tohoto příspěvku, kde jde o použití síly k vynucení závazků *erga omnes* vyplývajících z kogentních pravidel, lze uvažovat jednak o institutu sebeobrany, jednak o jiných donucovacích opatřeních. O sebeobraně můžeme uvažovat v reakci na terorismus a hrozbu zbraní hromadného ničení. Jiná situace je však v případech porušování kogentních pravidel k ochraně základních lidských práv.

¹⁰⁴ „This chapter does not prejudice the right of any State, entitled under articles 48, paragraph 1 to invoke the responsibility of another State, to take lawful measures against that State to ensure cessation of the breach and reparation in the interest of the injured State or of the beneficiaries of the obligation breached.“ (Report 2001, op. cit., s. 349)

¹⁰⁵ Kde zvláštní zpravodaj J. Crawford alternativně navrhoval protiopatření na žádost a jménem poškozeného státu a protiopatření v případech, kdy žádný jednotlivý stát není poškozen. Srov. UN Doc. A/CN.4/507/Add.4, § 413.

¹⁰⁶ Viz Report 2001, op. cit., s. 350–351.

¹⁰⁷ Srov. Sicilianos, L.-A.: op. cit., s. 1142–1143.

¹⁰⁸ Ibid., s. 333: „1. Countermeasures shall not affect:

- (a) The obligation to refrain from the threat or use of force as embodied in the Charter of the United Nations;
 - (b) Obligations for the protection of fundamental human rights;
 - (c) Obligations of humanitarian character prohibiting reprisals;
 - (d) Other obligations under peremptory norms of general international law.
2. A State taking countermeasures is not relieved from fulfilling its obligations:
- (a) Under any dispute settlement procedure applicable between it and the responsible State;
 - (b) To respect the inviolability of diplomatic or consular agents, premises, archives and documents.“

2.1 Sebeobrana

Institutu sebeobrany by se státy mohly za určitých podmínek dovolat v případě reakce na teroristický útok. Poněkud složitější, ale stále ještě představitelná může být argumentace sebeobranou v případě ohrožení zbraněmi hromadného ničení. V obou případech to je spojeno s řadou předpokladů a podmínek.

První z nich představuje již výše zmíněná (v souvislosti s analýzou primárních závazků a odpovědnostních následků) podmínka přičitatelnosti teroristického útoku nějakému státu. Elementárním předpokladem je, že vůbec existuje takový subjekt, který má určitý vztah či vazbu na teroristy. S tím souvisí otázka intenzity takového vztahu, resp. vlivu státu (nebo obdobného subjektu) na teroristickou činnost.¹⁰⁹ Zdá se, že požadavek „efektivní kontroly“ formulovaný v rozsudku *Nicaragua* již neodpovídá novým podmínkám. Jako realističtější se jeví příklon ke kritériu „celkové kontroly“ (*overall control test*), které přijal Odvolací senát Mezinárodního trestního tribunálu pro bývalou Jugoslávii ve věci *Tadić*.¹¹⁰ Druhým problémem je pak otázka, zda došlo k podstatné účasti (*substantial involvement*) státu v rámci podpory činnosti teroristů.¹¹¹ Mezinárodní soudní dvůr však dosud, jak se zdá, trvá na tom, že sebeobrana je možná jen proti útoku státu (nebo přičitatelnému státu) proti jinému státu.¹¹²

Je nicméně zajímavé, že v situaci po 11. září 2001 se požadavek přičitatelnosti teroristického útoku státu příliš neobjevoval. Místo toho se např. v oficiálním prohlášení NATO použila formulace, že „útok proti Spojeným státům z 11. září směřoval ze zahraničí“, a proto by mohl být považován za jednání, na které se vztahuje článek 5 Washingtonské smlouvy.¹¹³ Podle některých autorů tak hlavním kritériem pro konstatování ozbrojeného útoku a použití práva sebeobrany (čl. 51 Charty) není přičitatelnost, ale existence „vnějšího vztahu“ (*external link*) ke státu, který je obětí útoku. Vychází se z výkladu čl. 51 v širším kontextu zákazu použití síly „v mezinárodních vztazích“ (čl. 2 odst. 4 Charty), tato podmínka by se měla *a fortiori* vztahovat na přísnější podmínky výkladu čl. 51. Podle tohoto výkladu by pro splnění podmínky „vnějšího vztahu“ postačovalo, (1) jestliže útok pochází z jiného území než území cílového státu, nebo (2) jestliže útok byl zahájen z území cílového státu cizími státními příslušníky.¹¹⁴

Dalším problémem je naplnění podmínky sebeobrany tak, jak vyplývají z článku 51 Charty OSN a obyčejového mezinárodního práva. Charta potvrzuje právo států na individuální nebo kolektivní sebeobranu v případě „ozbrojeného útoku“. To znamená, že teroristický akt musí být takového rozsahu nebo způsobit škodu, aby byl svou

¹⁰⁹ Srov. Cassese, A.: *Terrorism is Also Disrupting Some Crucial Legal Categories of International Law*, *EJIL*, Vol. 12, 2001, s. 993–1001, zejm. 997.

¹¹⁰ Viz ICTY, Appeals Chamber, *Prosecutor v. Tadić*, Judgment of 15 July 1999, *ILM*, Vol. 38, 1999, s. 1518; srov. též Stahn, C.: op. cit., s. 41.

¹¹¹ Srov. Gray, Ch.: *International Law and the Use of Force*. 2nd ed., Oxford, 2004, s. 109–110, 165–167.

¹¹² Srov. Case Concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua, Merits, *ICJ Reports* 1986, s. 104, par. 195; Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion of 9 July 2004, *ICJ Reports* 2004, par. 139. K tomu kriticky ve svém Individuálním stanovisku soudkyně R. Higgins, podle níž není nikde v čl. 51 Charty stanoveno, že sebeobrana může být uplatněna jen v případě ozbrojeného útoku státu (Individual Opinion, par. 33).

¹¹³ Viz NATO, Press Release No. 124, Statement of the North Atlantic Council, September 12, 2001 <<http://www.nato.int/docu/pr/2001/p01-124e.htm>>.

¹¹⁴ Srov. Stahn, C.: *Terrorist Acts as 'Armed Attacks': The Right to Self-Defense, Article 51 of the UN Charter, and International Terrorism*, *Fletcher Forum of World Affairs*, vol. 27 (Summer/Fall 2003), s. 42–43.

závažností srovnatelný s tradičním ozbrojeným útokem. Kritérium závažnosti, vycházející *mutatis mutandis* z rozsudku MSD ve věci Nicaragua, tudíž předpokládá, že teroristický útok dosáhne intenzity a účinků srovnatelných s ozbrojeným útokem jednoho státu na druhý.

Konečně jednou z nejsložitějších a nejspornějších zůstává otázka, zda je sebeobrana přípustná jen jako reakce na ozbrojený útok, který již nastal, anebo i na hrozící útok. To je klíčový problém v soudobé diskusi o limitech sebeobrany obecně a má zvýšený význam při zkoumání aplikovatelnosti tohoto institutu na nové hrozby, jako terorismus a zejména nelegální šíření a hrozba použití zbraní hromadného ničení. Rozbor otázky tzv. preemptivní či preventivní sebeobrany by přesáhl rozsah tohoto příspěvku, je ostatně předmětem samostatných studií.¹¹⁵

Na tomto místě stačí uvést, že podle dnes převládajícího názoru Charta OSN ve svém článku 51 nezaložila právo na sebeobranu, nýbrž se odvolala na přirozené právo (*inherent right*) na individuální nebo kolektivní sebeobranu, již existující v obyčejovém mezinárodním právu.¹¹⁶ Charta pouze doplnila nové podmínky, které souvisejí s novým systémem kolektivní bezpečnosti (role Rady bezpečnosti), ale neupravila veškerá kritéria a podmínky aplikace práva sebeobrany. V obyčejovém mezinárodním právu tak i v období po roce 1945 zůstala platná kritéria pro anticipatorní sebeobranu proti bezprostředně hrozícímu útoku, jak byla formulovaná v případě *Caroline*. Tato klasická kritéria umožňují sebeobranu proti hrozícímu útoku, ale podmiňují ji nutností bezprostřední, drtivou, neponechávající výběr prostředků a žádný čas na rozmyšlenou.¹¹⁷

Tato kritéria se jeví jako použitelná i pro dovolání se sebeobrany proti nebezpečí teroristického útoku nebo ohrožení zbraněmi hromadného ničení. I v těchto případech musí jít o bezprostřední hrozbu. V takovém případě je použití síly v souladu s článkem 51 Charty i obyčejovým právem. K tomuto výkladu se přiklání i zpráva generálního tajemníka OSN *In Larger Freedom*.¹¹⁸ Případ *Caroline* bývá ovšem vzhledem k pou-

¹¹⁵ Srov. např. Sofer, A.D.: On the Necessity of Pre-emption, *EJIL*, 2003, Vol. 14, No. 2, s. 209–226; Bílková, V.: Preemptivní a preventivní sebeobrana z pohledu mezinárodního práva, viz níže, s. 77 an.

¹¹⁶ Srov. Case Concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua, Merits, *ICJ Reports* 1986, para. 176: „... the Court observes that the United Nations Charter ... by no means covers the whole area of the regulation of the use of force in international relations. On one essential point, this treaty itself refers to pre-existing customary international law; this reference to customary law is contained in the actual text of Article 51, which mentions the ‘inherent right’ ... of individual or collective self-defence, which ‘nothing in the present Charter shall impair’ and which applies in the event of armed attack. The Court therefore finds that Article 51 of the Charter is only meaningful on the basis that there is a ‘natural’ or ‘inherent’ right of self-defence, and it is hard to see how this can be other than of a customary nature, even if its present content has been confirmed and influenced by the Charter. Moreover the Charter, having itself recognised the existence of this right, does not go on to regulate directly all aspects of its content. For example, it does not contain any specific rule whereby self-defence would warrant only measures which are proportional to the armed attack and necessary to respond to it, a rule well established in customary international law.“

¹¹⁷ „There must be a necessity of self-defence, instant, overwhelming, leaving no choice of means and no moment for deliberation.“ Viz Letter from Daniel Webster, US Secretary of State, to Henry Fox, British Minister in Washington (24 April 1841), in: *British and Foreign State Papers 1840–1841* (1857), vol. 29, s. 1138; srov. Jennings, R.Y.: The Caroline and McLoad Cases, *AJIL*, vol. 32, 1938, s. 82; Wood, M.C.: Towards New Circumstances in which the Use of Force May Be Authorized? The Cases of Humanitarian Intervention, Counter-Terrorism, and Weapons of Mass Destruction, in: N.M. Blokker, N.J. Schrijver (eds.), *The Security Council and the Use of Force*, Brill NV, Leiden, 2005.

¹¹⁸ Report of the UN Secretary-General, doc. A/59/2005 (21. 3. 2005), para. 124: „Imminent threats are fully covered by Article 51, which safeguards the right of sovereign States to defend themselves against armed attack.“

žité terminologii (*necessity of self-defence*) v nauce citován jak na podporu výkladu institutu sebeobrany, tak i pro zdůvodnění institutu stavu nouze či krajní nouze (*necessity*). Případ totiž pochází z doby (1837) před ustálením obyčejového pravidla omezujícího a později zakazujícího použití síly. Podle určitých názorů má institut sebeobrany význam jen tam, kde právo vylučuje nebo omezuje svépomocné použití síly.¹¹⁹ Tak tomu nebylo před rokem 1919, vznikem Společnosti národů. Teprve tehdy se prosadilo určité omezení, které pak v r. 1928 Pařížská smlouva (Briand-Kellogův pakt) rozšířila na úplný zákaz války jako prostředku řešení mezinárodních sporů.¹²⁰

Lze tedy uzavřít, že sebeobrana (včetně anticipatorní) je možná proti teroristickému útoku (aktuálnímu nebo bezprostředně hrozícímu), jakož i vůči hrozbě použití zbraní hromadného ničení, pokud taková hrozba je bezprostřední, jiné prostředky by ji neodvrátily a vojenská akce je přiměřená.¹²¹ Vzhledem k tomu, že si lze jen stěží představit sebeobranu, která by nezasáhla jiný stát (snad s výjimkou akce proti teroristické lodi na volném moři), je třeba trvat i na přičitatelnosti protiprávního jednání teritoriálnímu státu, byť by šlo jen o celkovou kontrolu nebo jiný podobný volnější vztah mezi orgány státu a nestátními aktéry (např. teroristickou organizací).

2.2 Stav nouze (krajní nouze)

Složitější situace z hlediska možného uplatnění sebeobrany však vznikne, pokud daný stát (jeho oficiální orgány) nepodporují, ba ani vědomě netolerují aktivity teroristické organizace na svém území. Mají zájem bojovat proti terorismu a podobným protiprávním činnostem, ale v daném případě o aktivitách takové organizace nevědí, popř. nemají schopnost proti nim účinně zasáhnout. V takových případech někdy stát, proti němuž (popř. proti jeho občanům) směřoval nebo hrozil útok teroristů, kteří operují z území státu, který není s to proti nim zasáhnout, anebo se na takové území uchýlili, použije ozbrojeného zásahu na cizím území. Takový mocenský zásah (vojenský či policejní) ovšem směřuje proti jednotlivcům či skupinám (nestátním aktérům), nikoliv proti státu (tj. orgánům státu), na jehož území se takový zásah odehrává. Tam, kde nelze ani na základě kritéria „celkové kontroly“ či jinak přičíst odpovědnost za protiprávní chování nestátních aktérů teritoriálnímu státu, se zdá jako dosti problematické zdůvodnění akce z titulu sebeobrany. Jako vhodnější se jeví institut krajní nouze, i když ten bývá považován v teorii za sporný a v praxi se na něj státy zřídka odvolávají.

Přesto je třeba tento institut vzít v úvahu, a to i s přihlédnutím ke kodifikačnímu návrhu Komise pro mezinárodní právo. Po dlouhé diskusi byl zařazen jako článek 25 v kapitole V. první části návrhu článků jako jedna z okolností vylučujících protiprávnost. Pojmově jde o důvod, který nezávisí na předchozím chování poškozeného státu. Zároveň nejde o objektivní okolnost (jako *vis maior*), protože chování státu jednajícího v krajní nouzi nelze charakterizovat jako nedobrovolné či vynucené.

¹¹⁹ Srov. Anzilotti, D.: *Cours de droit international* (trad. Gidel), Editions Panthéon-Assas, Paris, 1999, s. 506–507.

¹²⁰ Srov. Cassese, A.: Article 51, in J.-P. Cot, A. Pellet, M. Forteau (eds.), *La Charte des Nations Unies. Commentaire article par article*, 3e éd., Economica, Paris, 2005, s. 1329–1330.

¹²¹ Viz též High Level Panel Report, UN doc. A/59/565 (2004), s. 54, par. 188.

Pojem krajní nouze (stav nouze) označuje zcela výjimečný čin státu, který není v souladu s mezinárodním závazkem tohoto státu, v případě, že tento čin byl jediným prostředkem k ochraně podstatného zájmu tohoto státu proti závažnému a bezprostřednímu ohrožení. Současně nesmí být způsoben závažnější následek, než jaký je odvrácen. Jinak řečeno, podle čl. 25 odst. 1 je další podmínkou pro uplatnění této okolnosti, že není závažným způsobem dotčen podstatný zájem státu nebo států, vůči nimž závazek existuje, nebo mezinárodního společenství jako celku.¹²² Zvláštní povaha této okolnosti znamená, že stavu nouze bude možno se dovolat jako důvodu pro porušení mezinárodního závazku jen zcela výjimečně. O tom svědčí i zvolená negativní formulace. Kromě toho se obavy z možného zneužití promítají i do dalších omezujících podmínek v čl. 25 odst. 2. Podle tohoto ustanovení se v žádném případě stát nemůže dovolávat stavu nouze jako důvodu vylučujícího protiprávnost, jestliže příslušný mezinárodní závazek vylučuje možnost dovolávat se stavu nouze, nebo stát sám přispěl k tomu, že tato situace nastala.

Z diskuse v rámci Komise, textu čl. 25 odst. 1 (b) v kombinaci s čl. 26 návrhu, který vylučuje uplatnění kterékoli z okolností zbavujících protiprávnosti v případě činu, který není v souladu se závazkem, který vyplývá z kogentní normy obecného mezinárodního práva. V původním znění článku 33 přijatého Komisí v prvním čtení to ostatně bylo výslovně stanoveno (odst. 2 písm. a). Na první pohled by tak dovolání se stavu nouze mělo být vyloučeno v případech zahrnujících použití síly. Mnohé z případů uváděných v komentáři Komise ostatně směřují do jiné sféry, kdy stát z titulu krajní nouze porušil závazky v oblasti majetkové (např. nesplacení státního dluhu¹²³ nebo zabavení soukromého majetku cizích občanů)¹²⁴ a v oblasti ochrany životního prostředí.¹²⁵

Nelze však zcela vyloučit argumentaci krajní nouzí v některých případech zahrnujících omezené použití síly proti jednotlivcům (např. teroristům) nebo soukromému majetku na cizím území, popř. na volném moři, pokud jde o jediný prostředek k odvrácení vážného nebezpečí. I když byla v takovém případě nepochybně dotčena územní suverenity, popř. kompetence vyplývající z práva vlajky jiného státu, nelze takové zásahy považovat za akty agrese.¹²⁶ Konec konců již případ *Caroline* svými okolnostmi vyhovoval těmto podmínkám, neboť nešlo o akci proti orgánům cizího státu. Britské ozbrojené síly vstoupily na území USA, kde napadly a zničily loď vlastněnou ame-

¹²² „1. Necessity may not be invoked by a State as a ground for precluding the wrongfulness of an act in conformity with an international obligation of that State unless the act:

(a) Is the only way for the State to safeguard an essential interest against a grave and imminent peril; and
(b) Does not seriously impair an essential interest of the State or States towards which the obligation exists, or of the international community as a whole.“

¹²³ Viz např. Société Commerciale de Belgique, 1939, *PCIJ, Series A/B, No. 78*, s. 160; Serbian Loans, 1929, *PCIJ, Series A, No. 20*.

¹²⁴ Srov. případ výměny obyvatelstva na základě Lausannské mírové smlouvy (1923), *Rapport de la Commission d'enquête sur les incidents de frontière entre la Bulgarie et la Grèce, SdN, Journal officiel*, 7e année (1926), No. 2, annexe 815, s. 209.

¹²⁵ Neúspěšně se pokoušelo argumentovat stavem ekologické nouze Maďarsko ve věci Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia), *ICJ Reports 1997*, s. 7, na s. 42–43, par. 55.

¹²⁶ Srov. Čepelka, Č.: Náhrada škody způsobené chováním státu za okolností vylučujících protiprávnost tohoto chování, in: Č. Čepelka, D. Jílek, P. Šturma, *Mezinárodní odpovědnost*, Spisy PF MU, sv. 261, Brno, 2003, s. 76.

rickými občany, která sloužila k převozu osob a vojenského materiálu na pomoc kanadským povstalcům. Přesto šlo o narušení územní svrchovanosti.¹²⁷

I když případ *Caroline* pochází z období před pozitivně právním zakotvením zákazu použití síly, což může poněkud snižovat průkazní hodnotu, k podobným případům docházelo i později, včetně období po r. 1945. Dosti známý případ *Torrey Canyon* (1967) může být příkladem ospravedlněného jednání v situaci extrémního nebezpečí. Jednalo se o liberijský tanker, který najel na skaliska poblíž pobřeží Cornwallu, avšak mimo britské pobřežní vody, přičemž unikalo značné množství ropy, hrozící zamořit anglické pobřeží. Po neúspěchu řady záchranných pokusů britské ozbrojené síly bombardovaly opuštěný vrak a zapálily zbývající ropu. Incident nevyvolal žádné mezinárodní protesty.¹²⁸

Poněkud citlivější jsou ozbrojené zásahy proti jednotlivcům či jejich skupinám (teroristům) na cizím území, odkud ohrožují území zasahujícího státu, uchýlili se tam před pronásledováním, nebo tam ohrožují na životě občany zasahujícího státu. I zde však lze najít po roce 1945 několik případů, které nevyvolaly protesty, resp. byly tolerovány. Sem spadají zásahy speciálních jednotek proti únoscům letadel a k osvobození rukojmí: akce izraelského *Mosadu* k osvobození francouzského letadla na lince Tel Aviv – Paříž uneseného palestinskými teroristy do Entebbe v Ugandě (1976), osvobozovací zásah policie SRN proti únoscům letadla společnosti Lufthansa v Somálsku (Mogadišo, 1977), nebo obdobný zásah egyptských ozbrojených sil na Kypru (Larnaka, 1978).¹²⁹ Společně pro tyto případy je nejen intenzita ohroženého zájmu zasahujícího státu, která vedla k nerespektování územní suverenity jiného státu, ale zejména též tolerování cizího mocenského zásahu. Určitou výjimku představuje zásah belgických parašutistů k osvobození rukojmí v Kongu (1960), které tehdy protestovalo a věci se zabývala Rada bezpečnosti OSN. V případě dalšího podobného zásahu Belgie a USA za účelem evakuace svých civilistů v Kongu (1964) však již bylo dosaženo souhlasu konžské vlády.¹³⁰ Není podstatné, že územní suverén nedal k zásahu předem souhlas (často by to ani nebylo možné), ale je rozhodné, že proti zásahu neprotestuje, ani se mu nestaví na odpor svými ozbrojenými orgány.¹³¹

I když tyto a podobné případy bývají někdy označovány za příklad sebeobraný k ochraně vlastních občanů v cizině,¹³² svou povahou lépe naplňují institut krajní nouze. Nesměřují totiž proti státu (orgánům státu), jehož suverenita byla takto narušena. Takto postižený stát se navíc nedopustil agrese ani jiného protiprávního chování (např. podpory teroristů na svém území). Klíčový je také element tolerance (či následného souhlasu), dotčeného státu, což u sebeobraný nepřichází v úvahu. Naopak u stavu nouze

¹²⁷ Jak vyplývá i poselství prezidenta Tylera Kongresu USA: „This Government can never concede to any foreign Government the power, except in a case of the most urgent and extreme necessity, of invading its territory, either to arrest the persons or destroy the property of those who may have violated the municipal laws of such foreign Government...” (*British and Foreign State Papers*, vol. 30, s. 194)

¹²⁸ Viz Report of the International Law Commission, Fifty-third session, 2001, GAOR, Fifty-sixth session, Suppl. No. 10 (A/56/10), s. 199, par. 9.

¹²⁹ Srov. Čepelka, Č.: op. cit., s. 80–81.

¹³⁰ Srov. Chesterman, S.: *Just War or Just Peace? Humanitarian Intervention and International Law*. Oxford, 2001, s. 65–69.

¹³¹ Srov. Čepelka, Č.: op. cit., s. 81.

¹³² Srov. Cassese, A.: Article 51, op. cit., s. 1347–1349.

nauka¹³³ i Mezinárodní soudní dvůr se shodují v tom, že nemůže o existenci podmínek pro jeho použití rozhodovat výlučně a jednostranně stát, který se této okolnosti dovolává.¹³⁴ Je zřejmé, že musí být splněna řada podmínek, které jsou definičními znaky tohoto institutu: mimořádně vážné a bezprostřední nebezpečí, neexistence jiných (pokojných) prostředků k jeho odvrácení, použití síly přiměřené nebezpečí, ukončení akce, jakmile bylo dosaženo cíle. Kromě toho může být dodatečnou podmínkou náhrada škody, která byla způsobena dotčenému státu nebo jeho příslušníkům.¹³⁵ Nakonec i tato poslední podmínka (odškodnění) jasně svědčí pro stav nouze a proti kvalifikaci podobných zásahů za případy sebeobrany.

2.3 Nový typ donucovacího opatření nebo návrat k ozbrojeným represáliím?

Poněkud jiná situace než v případech sebeobrany a krajní nouze, kde státy používají ozbrojeného zásahu proti jinému státu, nebo proti jednotlivcům (teroristům), popř. na záchranu svých občanů na území jiného státu, nastane při zdůvodňování zásahu porušením pravidel mezinárodního práva humanitárního a lidských práv. Přitom obětní porušování nejsou občané zasahujících států, ale vlastní příslušníci státu, který se porušování dopouští. Případně dochází k porušování těchto práv v rámci vnitrostátního ozbrojeného konfliktu, event. anarchického konfliktu ze strany nestátních aktérů (povstalců či zneprátených ozbrojených skupin).

Zde totiž nelze aplikovat instituty sebeobrany a krajní nouze. Státy, které se odhodlají k zásahu, nehájí své životně důležité zájmy (tj. včetně ochrany svých občanů), ale chrání jiné hodnoty, základní lidská práva týkající se života a důstojnosti osob, které jsou občany jiných států, a to na území těchto cizích států. Z hlediska odpovědnostních pravidel tak stát, který by chtěl zasáhnout, nemá aktivní legitimaci jako přímo poškozený, protože porušením daného závazku není zvláště dotčen (čl. 42 návrhu Komise pro mezinárodní právo). Naproti tomu má aktivní legitimaci jako každý jiný stát, pakliže byl porušen závazek vůči mezinárodnímu společenství jako celku. Není patrně sporu o tom, že v případě masového porušování základních, kogentně chráněných lidských práv jde o závazky *erga omnes*, a proto i odpovědnost musí mít povahu *erga omnes*.¹³⁶

Nejspornější je použití individuálních donucovacích opatření. Státy mohou nepochybně sáhnout k donucení ve formě retorzií, tj. zásahu do faktické (mimoprávní) zájmové sféry státu, který se dopustil porušení.¹³⁷ Vzhledem k nepřiliš bohaté praxi států zůstává problematické, ale při chybějícím či neefektivním mechanismu kolektivního donucení u závazků *erga omnes* patrně přípustné donucení ve formě represálií. V případě nefunkčního institucionálního mechanismu reakce proti státu, který provádí genocidium či jiná závažná porušování lidských práv na svém území, je totiž třeba

¹³³ Srov. Anzilotti, D.: op. cit., s. 514–515.

¹³⁴ Srov. Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia), *ICJ Reports* 1997, s. 427, par. 51.

¹³⁵ Srov. Cassese, A.: Article 51, op. cit., s. 1350; Čepelka, Č.: op. cit., s. 81–82.

¹³⁶ Srov. Cassese, Ex iniuria ius oritur: Are We Moving towards International Legitimization of Forcible Humanitarian Countermeasures in the World Community? *EJIL*, 10 (1999), s. 26.

¹³⁷ Srov. Alland, D.: op. cit., s. 1233; Sicilianos, L.-A.: op. cit., s. 1143.

volit mezi decentralizovanými opatřeními na ochranu obecného zájmu (byť s rizikem subjektivismu) a absencí jakýchkoli následků za nejzávažnější protiprávní chování.¹³⁸ Jestliže však někdy přetrvávají určité pochybnosti dokonce u legálních protiopatření (bez použití síly), potom za současného stavu mezinárodního práva je *a fortiori* vyloučené použití individuálních ozbrojených protiopatření.

Pro použití decentralizovaných ozbrojených akcí hovoří některé mimoprávní důvody, které mají spíše morální a politické zdroje. Vážným argumentem je i nízká efektivita protiopatření bez použití síly a mnohdy nefunkční mechanismus kolektivního donucení. Jak ale bylo již uvedeno výše, Rada bezpečnosti OSN může již za současného právního stavu zasáhnout, resp. povolit koalici států či regionální organizaci použití síly k řešení humanitárních krizí. Něco jiného je však legalita humanitární intervence *stricto sensu*, tj. vojenský zásah bez mandátu Rady bezpečnosti, jako tomu bylo v případě zásahu NATO v Kosovu.

Humanitárně motivovaný ozbrojený zásah v Kosovu představuje precedent, jehož legalita vyvolávala a stále vyvolává spory mezi státy i v nauce mezinárodního práva. Je nesporné, že nemá oporu v Chartě OSN. Z hlediska jeho posouzení existuje několik možných právních závěrů, pokud jde o oporu v obyčejovém mezinárodním právu. Ozbrojený humanitární zásah může být teoreticky kvalifikován jako (a) existující právo států,¹³⁹ (b) vznikající, ale ještě nikoli stabilizované právo,¹⁴⁰ (c) nikoli legální, ale toliko morální (legitimní) akt v případě výjimečné nutnosti,¹⁴¹ anebo (d) jednoznačně protiprávní, protože neexistuje žádná možnost použít sílu na podporu humanitárních cílů bez mandátu Rady bezpečnosti.¹⁴²

Někteří autoři na jedné straně uznávají protiprávnost humanitární intervence za současného stavu mezinárodního práva, ale na druhé straně hledají zdůvodnění a kritéria pro takové akce. Snaží se najít určité kořeny a alespoň částečné právní zdůvodnění ve vývoji dnešního mezinárodního práva. Není sporu o tom, že lidská práva již nejsou výlučně vnitřní věcí státu a jejich vážná a masová porušování se stávají otázkou mezinárodního zájmu. Stejně tak nesporný je trend, kdy mezinárodní společenství prostřednictvím mezinárodních orgánů, zejm. Rady bezpečnosti OSN (viz výše), zasahuje i ve vnitrostátních konfliktech na ochranu civilního obyvatelstva.¹⁴³ Jinak řečeno, otázka suverenity, resp. zákaz intervence do vnitřních věcí států, se nejvíce ve světle nové praxe států a projevů *opinio juris* jako překážka, neboť dodržování závazků *erga omnes* plynoucích z kogentních norem obecného mezinárodního práva je věcí zájmu celého mezinárodního společenství.

Ze stabilizace primárních norem v oblasti lidských práv a humanitárního práva však nelze dovozovat automaticky změny v sekundárních pravidlech týkajících se

¹³⁸ Srov. Alland, D.: op. cit., s. 1239.

¹³⁹ Tento názor se v odborných kruzích téměř nevyskytuje. Je do určité míry se k němu přibližuje Pellet, A.: Brief remarks on the unilateral use of force, *EJIL* 11 (2000), s. 385–392.

¹⁴⁰ Srov. Hilpold, P.: Humanitarian Intervention: Is there a Need for a Legal Reappraisal?, *EJIL*, 12 (2001), s. 461–463; Blockmans, S.: Moving into UN chartered waters: an emerging right to unilateral humanitarian intervention, *Leiden Journal of International Law*, vol. 12, 1999, s. 759–789.

¹⁴¹ Srov. Simma, B.: NATO, the UN and the Use of Force: Legal Aspects, *EJIL*, 10 (1999), s. 1–22; Franck, T.M.: Lessons of Kosovo, *AJIL*, 93 (1999), s. 857.

¹⁴² Srov. Chesterman, S.: op. cit., s. 234–236.

¹⁴³ Srov. Cassese, A., *Ex iniuria ius oritur*, op. cit., s. 26.

odpovědnosti a donucení. Stejně tak je více než sporné, že by ozbrojené akce povolené OSN či některé regionální mírové operace (např. akce ECOWAS v Libérii a Sierra Leone) mohly mít obyčejotvorný význam pro vznik práva humanitární intervence bez výslovného souhlasu Rady bezpečnosti.¹⁴⁴

Problém zcela neřeší ani snahy o stanovení kritérií pro humanitární intervenci. I když se objevují jak v nauce,¹⁴⁵ tak i v dokumentech OSN,¹⁴⁶ přičemž se v podstatných bodech shodují, jde o řešení otázky *legitimity* (čili novodobou variantu doktríny *bellum justum*), nikoliv o otázku *legality*.

Proti jednostranným ozbrojeným intervencím (zdůvodňovaným humanitárními ohledy) totiž stojí jiná kogentní norma obecného mezinárodního práva, a to zákaz použití síly. Bylo by jistě řešením, kdyby existovala výjimka podobná sebeobraně, která by umožnila v naléhavých případech ozbrojené protiopatření k zastavení tak závažných porušení lidských práv, která představují ohrožení míru. Dosud však nejsou důkazy o tom, že by se ustálila nová obyčejová norma stanovící výjimku pro případy tzv. humanitární intervence. Není ani dostatečná praxe států (jediný precedent nestačí, případy jsou navíc velmi heterogenní), ani – a to zejména – potřebné *opinio juris*.¹⁴⁷ Dokonce i ty státy, které někdy k takovému použití síly sáhly, pro něj zpravidla hledaly a prezentovaly jiné právní zdůvodnění.¹⁴⁸

I když tedy existují přijatelná kritéria legitimacy, pro legalizaci humanitární intervence chybí pravidla mezinárodního práva *de lege lata*. Zformování takového pravidla je právně i politicky problematické. Znamenalo by to totiž alespoň částečný návrat k ozbrojeným represálím, tedy do právního stavu před vznikem kogentního zákazu použití síly. Navíc, jak se zdá, dnes ani žádná z velmocí nemá skutečný zájem na vzniku nového pravidla, resp. nové obecné výjimky ze zákazu použití síly. Státy si totiž uvědomují to, co bylo vyjádřeno i v citované zprávě Panelu, že totiž poskytnutí práva na jednostranné použití síly jednomu státu znamená dát takové právo všem.¹⁴⁹

IV. ZÁVĚR

V této studii byly zkoumány možnosti vynucování odpovědnosti států za porušení některých mezinárodních závazků zásadního významu. Tyto závazky se týkají nešíření zbraní hromadného ničení, boje proti mezinárodnímu terorismu a ochrany základních lidských práv. Všechny jsou považovány za zásadní a související s novými bezpečnostními hrozbami, avšak z hlediska obligační struktury primárních závazků a právních následků jejich porušení (sekundárních norem) jsou mezi nimi určité rozdíly.

¹⁴⁴ Srov. Gray, Ch.: op. cit., s. 47.

¹⁴⁵ Srov. např. Cassese, A.: ibid., s. 29.

¹⁴⁶ Viz High Level Panel Report, UN doc. A/59/565 (2004), par. 207.

¹⁴⁷ Srov. Chesterman, S.: op. cit., s. 235.

¹⁴⁸ Srov. Gray, Ch.: op. cit., s. 47, 267–269.

¹⁴⁹ Viz High Level Panel Report, UN doc. A/59/565 (2004), par. 191: „[t]he risk to the global order and the norm of non-intervention on which it continues to be based is simply too great for the legality of unilateral preventive action, as distinct from collectively endorsed action, to be accepted. Allowing one to so act is to allow all.“

U smluv v oblasti odzbrojení a nešíření zbraní jde z povahy věci o závazky *erga omnes partes*, a to vzájemně závislé povahy. Porušením ze strany jednoho státu se mění postavení všech ostatních smluvních stran (*all-or-nothing obligations*). Třebaže klasické odpovědnostní právní následky protiprávního chování se mohou – vzhledem k povaze závazků *erga omnes partes* – jen omezeně uplatnit, příslušné smluvní režimy předvídají speciální kontrolní mechanismy.

V oblasti lidských práv se uplatňují především smluvní závazky *erga omnes partes* integrální povahy. Takové smluvní závazky byly přijaty k ochraně kolektivního zájmu. Na rozdíl od závazků z odzbrojovacích smluv představují jiný typ. Stát nemůže přestat dodržovat lidská práva z důvodu, že jiný stát je porušil (tj. ani použít symetrická protipatření). Ostatní strany takového závazku ale mohou požadovat od odpovědného státu ukončení protiprávního chování. Většinou se však uplatňují pouze v rámci smluvně založených kontrolních mechanismů soudního či jiného typu. Pouze v případě porušení lidskoprávních závazků vyplývajících z kogentních norem obecného mezinárodního práva, mají i odpovědnostní závazky povahu *erga omnes*.

V případě mnohostranných smluv proti terorismu jde o závazky, které mají zčásti bilaterální a zčásti integrální obligační strukturu (potud se podobají lidskoprávním smlouvám). V případě jejich porušení tak nastupuje převážně odpovědnost státu *inter partes*. Příslušné smlouvy však nemají zvláštní institucionalizovaný kontrolní režim, čímž se liší od obou výše uvedených skupin. Tuto mezeru však v posledním období supluje rezoluce Rady bezpečnosti OSN, které zakládají závazky *erga omnes*, jejichž porušením může nastoupit odpovědnost podle obecného mezinárodního práva stejné povahy.

K vynucení závazků týkajících se zákazu a nešíření zbraní hromadného ničení a boje proti terorismu není třeba hledat nové individuální donucovací prostředky. Za prvé, státy mají k dispozici protipatření bez použití síly. Za druhé, někdy vedle nebo namísto individuálních prostředků nastupují kolektivní donucovací opatření na základě doporučení či rozhodnutí orgánů příslušné mezinárodní organizace. Za třetí, jako krajní prostředek může k donucení sloužit použití síly, pokud o něm rozhodne na základě kapitoly VII. Charty Rada bezpečnosti OSN. Za čtvrté, v případě vážného a bezprostředního ohrožení nelze státům upřít právo na individuální či kolektivní sebeobranu.

V případě mimořádně závažného porušování závazků *erga omnes* k ochraně lidských práv se situace jeví jako složitější. Přesto nelze vyloučit individuální a kolektivní protipatření bez použití síly, byť jejich účinnost bývá sporná. Rada bezpečnosti již prokázala, že takové případy lze kvalifikovat jako ohrožení míru podle kapitoly VII. Charty. S jejím povolením pak mohou státy zasáhnout i za použití ozbrojené síly. Z povahy věci se však nelze dovolávat práva sebeobrany. Místo toho lze zčásti využít institutu krajní nouze, pokud stát zasahuje na ochranu svých občanů v cizině. Naproti tomu tam, kde by šlo o použití síly z čistě humanitárních důvodů, k zastavení genocidy či masového porušování základních lidských práv, popř. k vynucení odpovědnosti *erga omnes*, současné mezinárodní právo nedovoluje použití individuálních ozbrojených protipatření. Z hlediska pravidel mezinárodního práva *de lege lata* nelze zatím humanitární intervenci považovat za legální, jakkoliv existují kritéria pro její legitimitu.

Místo toho je nutné spíše usilovat o posílení kolektivních donucovacích mechanismů. Proto mají v této souvislosti takový význam aktuální návrhy institucionální reformy OSN, které vycházejí mimo jiné z nově definované „povinnosti chránit“ (*Responsibility to Protect*). Mělo by jít o ochranu obyvatelstva před genocidou, válečnými zločiny, etnickými čistkami a zločiny proti lidskosti. Pokud se pokojné prostředky ukáží jako nedostatečné a národní orgány neochotné nebo neschopné chránit vlastní obyvatelstvo, členské státy by měly společnou povinnost (*shared responsibility*) podniknout kolektivní akci prostřednictvím Rady bezpečnosti podle kapitoly VII Charty OSN a ve spolupráci s příslušnými regionálními organizacemi.

IS IT ALLOWED TO ENFORCE SOME INTERNATIONAL OBLIGATIONS THROUGH THE USE OF FORCE?

Summary

This paper focused on the analysis of enforcement of state responsibility for breaches of some international obligations of an essential nature. These obligations relate to non-proliferation of weapons of mass destruction, the fight against international terrorism, and the protection of fundamental human rights. All such obligations are considered to be essential and relate to new security challenges; there are, however, certain differences among them when considering the structure of primary obligations and legal consequences of their breach.

Treaties on disarmament and non-proliferation of weapons, by their nature, encompass obligations *erga omnes partes* which are interlinked. A breach by one state changes the position of the other State Parties (all-or-nothing obligations). Although classic legal responsibility consequences of unlawful conduct may, due to their *erga omnes partes* nature, apply only with limitations, the respective regimes established by the treaties rely on special control mechanisms.

Erga omnes partes obligations of an integral nature apply primarily in the area of human rights. Such obligations were adopted to protect collective interests. Unlike obligations resulting from disarmament treaties, they represent a different type of obligation. A state may not stop observing human rights due to another state's violation (i.e. not use symmetric countermeasures). Other parties to such an obligation may, on the other hand, require the responsible state to cease unlawful conduct. This mostly applies only within control mechanisms of a judicial or other nature established by treaties. Obligations arising out of responsibility can be of an *erga omnes* nature only in the case of violation of human rights obligations created by peremptory norms of general international law.

Where multilateral treaties on terrorism are at issue, obligations have a partly bilateral, partly integral obligation character (resembling human rights treaties in this respect). Should a breach occur this gives rise primarily to responsibility of a state *inter partes*. However, the respective treaties do not provide for a special institutionalised control regime, and in this they differ from the two above-mentioned groups. The gap has recently been filled by resolutions of the UN Security Council establishing obligations *erga omnes* the breach of which may give rise to responsibility under general international law of a similar nature.

Enforcement of obligations relating to the prohibition and non-proliferation of WMD and the fight against terrorism does not require new individual coercive means. First, states may use countermeasures without the use of force. Second, collective coercive measures may be sometimes used instead of individual means upon the recommendation or decision of a body of the respective international organisation. Third, the use of force may serve as an extreme means of coercion if it has been so decided by the UN Security Council according to Chapter VII of the Charter. Fourth, should a serious and imminent threat occur states may not be deprived of the right to individual or collective self-defence.

The situation seems to be much more complicated in the case of extremely serious violations of *erga omnes* obligations to protect human rights. However, individual or collective countermeasures free from

force may not be excluded although their efficiency is usually disputable. The Security Council has proven that such cases can be designated as a threat to peace under Chapter VII of the Charter. Its permission is required for states to intervene using force. However, the right to self-defence may not be invoked due to the substance of the issue. If force were used for humanitarian reasons to stop genocide or mass violation of basic human rights, or to enforce responsibility *erga omnes*, the existing international law does not permit the use of individual armed countermeasures. Considering the issue from the point of view of international legal rules *de lege lata*, humanitarian intervention cannot yet be regarded as legal no matter what criteria for its legitimacy may exist. Instead, it is necessary to seek a strengthening of collective coercive mechanisms. Therefore the latest proposals of institutional reform of the UN, which result, among other things, from a newly defined responsibility to protect, could be very important.

Key words: State responsibility, enforcement, obligations *erga omnes* (partes), weapons of mass destruction, human rights, terrorism, use of force, self-defence, necessity, humanitarian intervention, UN Security Council.

ODZBROJENÍ NA POČÁTKU 21. STOLETÍ – VZESTUP A PÁD

JAN ONDŘEJ

Konec 80. let a zejména 90. léta 20. století přinesla, v důsledku změn v politickém klimatu, pozitivní výsledky v oblasti omezení zbrojení a zejména o odzbrojení. Odzbrojení se stalo realitou a můžeme již mluvit o procesu odzbrojení. Dokonce bychom mohli mluvit o „zázračném“ desetiletí odzbrojení (autor si vypůjčil tento obrat ze zázračného desetiletí kodifikace mezinárodního práva 1958–1969), vymezeném Smlouvou o likvidaci raket středního a kratšího doletu z roku 1987 a Úmluvou o zákazu nášlapných min z roku 1997.

1. ODZBROJENÍ, OMEZENÍ ZBROJENÍ A DALŠÍ POJMY

Pojem *odzbrojení* je obsažen v čl. 11 Charty OSN, není zde však definován. *Odzbrojení můžeme charakterizovat jako proces snižování stavu ozbrojených sil a vojenských výdajů, zničení nebo odstranění zbraní, ať rozmístěných nebo skladovaných, postupná likvidace kapacity vyrábět nové zbraně, uvolnění a zařazení vojenského personálu do civilního života*¹. Daná definice vyjadřuje skutečné odzbrojení.

Vedle pojmu odzbrojení (disarmament) se v mezinárodních smlouvách, různých dokumentech a v dílech nauky, setkáváme s pojmy podobného obsahu, a to *omezení zbrojení* (arms limitation), *kontrola zbrojení* (arms control) a *regulace zbrojení* (arms regulation) nebo regulation of armaments.

Pojem *omezení zbrojení*² je označován jako „*mezinárodně dohodnuté, nebo jednostranné opatření kvantitativně a kvalitativně omezující zbrojení, odzbrojené síly a jinou podpůrnou činnost*“. Omezení zbrojení je přímo použito v názvu Smlouvy mezi SSSR a USA o omezení strategických zbraní z roku 1972 (zkráceně SALT I) a smlouvy SALT II z roku 1979. Dohoda o omezení strategických útočných zbraní (Strategic arms limitation talks) – SALT I stanovila, že od 1. 6. 1972 nebude zvyšovat existující

¹ Srov. Potočný, M., Ondřej, J.: Mezinárodní právo veřejné, zvláštní část, 4. vydání, Praha: nakl. C. H. Beck, 2003, s. 336.

² Srov. Disarmament facts, Armaments and Disarmament Commonly Used Terms and Acronyms, New York: United Nations, 1989, s. 20.

počet odpalovacích zařízení mezikontinentálních balistických raket na pozemních základnách a atomových ponorkách.

Rovněž smlouvy o částečném odzbrojení, tj. částečném snížení určitých zbraní nebo ozbrojených sil, jsou označovány jako smlouvy o *omezení zbrojení* např. Smlouva mezi USA a SSSR o snížení a omezení strategických útočných zbraní³ z roku 1991 – START I. (Treaty Between the United States of America and the Union of Soviet Socialist Republics on the reduction and Limitation of Strategic Offensive Arms.) V názvu START I je přímo výraz *omezení*. Takový charakter má i Smlouva o konvenčních ozbrojených silách v Evropě z roku 1990. Na jejím základě byly snižovány a omezovány konvenční ozbrojené síly.

Pojem dohody o omezení zbrojení a odzbrojení (arms limitation and disarmament agreements) je použit např. i ve zprávě generálního tajemníka OSN o Ověřování ve všech aspektech⁴ z roku 1995. V minulosti byl pojem omezení zbrojení obsažen v čl. 8 Paktu společnosti národů z roku 1919. V meziválečné nauce A. Hobza⁵ označoval omezení zbrojení (limitation des armaments), za dohodu o tom, že zbrojení nesmí být zvětšováno.

V nauce se často používá pojem *kontrola zbrojení* (arms control). V publikaci Disarmament facts je *kontrola zbrojení*⁶ označena jako „mezinárodně *dohodnuté* nebo *jednostranné opatření*, které *omezuje* nebo jinak *upravuje* (limit or otherwise govern) počet, typ, vývoj a nabytí zbraní, ozbrojených sil, a (nebo) jiné podpůrné činnosti“. Odkaz na smlouvy o *kontrole zbrojení* je například ve Smlouvě o otevřeném nebi z roku 1992. Pojem kontrola zbrojení je někdy používán i v materiálech OSN.

Pokud jde o nauku anglicky píšící autoři běžně používají pojem kontrola zbrojení, kterému často dávají přednost před pojmem odzbrojení. Z novějších prací je možné uvést dílo J. Goldblata⁷ „Arms Control“ z roku 2002 nebo J. A. Larsena⁸ „Arms Control“ z téhož roku. Ze starších děl je možné uvést M. Sheenana⁹ „Arms Control“ z roku 1988 a mnoho dalších.

V teorii „arms control“ vychází někteří autoři z toho, že *kontrola zbrojení* je zamýšlena jako proces, který má sloužit jako prostředek k *posílení národní bezpečnosti*¹⁰. Je pouze jedním ze způsobů pro *dosažení tohoto cíle*.

V této souvislosti M. Sheenan¹¹ zdůrazňuje, že *kontrola zbrojení* může znamenat *snížení zbrojení*, ale za určitých podmínek může znamenat i *naopak jeho zvýšení*. Podobně J. A. Larsen¹² konstatuje, že kontrola zbrojení může vést státy dokonce k dohodě o *zvýšení určitých kategorií zbraní*, jestliže takové zvýšení přispěje ke *stabilitě* a sníží nebezpečí války. V této souvislosti někdy staví do *protikladu* pojem *kontrola zbrojení* a *odzbrojení*.

³ Srov. The United Nations Disarmament Yearbook, Vol. 16, 1991, New York: United Nations, 1992, s. 450 a násl.

⁴ Srov. dok. A/50/377 Verification in all its aspects, including the role of the United Nations in the field of verification, z 22. září 1995, s. 19, 27 apod.

⁵ Srov. A. Hobza, Úvod do mezinárodního práva mírového, část první, Praha, 1933, s. 142.

⁶ Srov. op. cit., 2, tamtéž.

⁷ Srov. Goldblat, J.: Arms Control, The New Guide to negotiations and Agreements, London, Thousand Oaks, New Delhi: Prio SIPRI, Sage Publications, 2002.

⁸ Srov. Larsen, J. A. (ed): Arms Control, Cooperative Security in a Changing Environment, Boulder, London: Lynne Rienner Publishers, 2002.

⁹ Srov. Sheehan, M.: Arms Control, Theory and Practice, Oxford, New York: Basil Blackwell, 1988.

¹⁰ Srov. Larsen, J. A., op. cit., 8, s. 3.

¹¹ Srov. Sheehan, M. op. cit., 9, s. 7.

¹² Srov. Larsen, J. A., op. cit., 8, s. 3.

Dále J. A. Larsen¹³ konstatuje, že propagátoři *odzbrojení* vidí jeho cíl jako prosté snížení velikosti ozbrojených sil, vojenských rozpočtů, palebné síly a dalších opatření. Zbrojení je podle zastánců odzbrojení hlavní příčinou mezinárodní nestability a konfliktů a pouze snížení zbraní všemi národy může svět dosáhnout míru.

Na druhé straně, jak konstatuje M. Sheenan¹⁴, ne všichni teoretici *kontroly zbrojení* považují tento pojem za *odlišný* nebo dokonce *nesouladný s odzbrojením*. Existuje i pojetí podle kterého kontrola zbrojení zahrnuje jakékoli úpravy k omezení pravděpodobnosti mezinárodních vojenských konfliktů. Zahrnuje celou škálu od jednostranných opatření, pro zlepšování národních sil, až po univerzální *odzbrojení*.

Za hlavní rozdíl mezi pojmy *kontrola zbrojení* a *odzbrojení* je považováno to, že *odzbrojení* vždy zahrnuje *snížení zbraní*¹⁵ (arms reduction). Takové snížení může být úplné, zahrnující likvidaci všech zbraní, nebo může znamenat likvidaci pouze jednoho typu zbraní. Odzbrojení může být částečné, zahrnující početní snížení některých nebo všech zbraní, nebo může být místní, regionální nebo globální.

Názory na pojem *kontrola zbrojení* nejsou *jednotné* a mohou se odlišovat v pojetí vlád nebo veřejnosti. Státy mohou pod tímto pojmem spatřovat spíše zvýšení zbrojení, zatímco, *veřejnost* v horším případě jeho zmrazení, či snížení v lepším případě.

Pojem *kontrola zbrojení* je třeba odlišovat od *snížení zbrojení*, ale také od *odzbrojení*, nemusí však s nimi být v *protikladu*, v určitých případech může také znamenat snížení zbrojení. Kontrola zbrojení může vyjadřovat i *zvýšení zbrojení*, což nevylučuje ani definice OSN, ve které je zmínka o úpravě zbrojení.

Pojetí *kontroly zbrojení* má blízko k dalšímu pojmu, který je obsažen přímo v Chartě OSN v čl. 11 a 26 a to pojem *úprava zbrojení* (regulation of armaments). Tento pojem chtěli tvůrci Charty OSN odlišit od pojmu snížení zbrojení (arms limitation). Rovněž pod pojmem *úprava zbrojení* nezamýšleli tvůrci Charty pouze *snížení zbrojení*, ale naopak i jeho *zvýšení* v případě potřeby. Za hlavní cíl považovali *zajištění bezpečnosti*¹⁶ (security). V publikaci Disarmament facts¹⁷ je pojem regulation of armaments vyjádřen jako opatření pro *kontrolu zbrojení* nebo *omezení zbrojení*.

V praxi OSN, ani v nauce se však pojem *úprava zbrojení* v původním pojetí „regulation of armaments“ v současnosti nepoužívá. Používá se někdy v upravené podobě „arms regulation“ v materiálech OSN. V češtině je spíše překládán jako regulace zbrojení. Například v publikacích ve kterých jsou publikovány texty smluv o odzbrojení a o regulaci zbrojení.¹⁸ Rovněž ročenky OSN o odzbrojení obsahují status mnohostranných smluv o regulaci zbrojení a odzbrojení¹⁹. Pojem regulace zbrojení používá někdy i česká nauka mezinárodního práva²⁰. Pojem *regulace zbrojení* je chápán ve smyslu *omezování zbrojení a ozbrojených sil*²¹.

¹³ Srov. Larsen, J. A., op. cit., 8, s. 3.

¹⁴ Srov. Sheehan, M., op. cit., 9, s. 7.

¹⁵ Srov. Sheehan, M., op. cit., 9, s. 7.

¹⁶ Srov. Schutz in: Simma, B. (ed.): The Charter of the United Nations, a commentary, second edition, vol. I, Oxford: University Press, 2002, s. 469.

¹⁷ Srov. dok. op. cit., 2, tamtéž.

¹⁸ Srov. Ondřej, J.: Mezinárodněprávní úprava kontroly odzbrojení, Praha: Karolinum, 1999, s. 15.

¹⁹ Srov. The United Nations Disarmament Yearbook, Vol. 27, 2002, New York: United Nations, 2003.

²⁰ Srov. např. Čepelka, Č., Šturma, P.: Mezinárodní právo veřejné, Praha: EUROLEX Bohemia, 2003.

²¹ Srov. dok. op. cit., 2, tamtéž.

Pokud jde o *pojem odzbrojení* setkáváme se s ním v současnosti ve smyslu *částečného odzbrojení* (viz výše). Někdy se vedou úvahy rovněž o *všeobecném a úplném odzbrojení*. Tento pojem je obsažen např. v čl. VI Smlouvy o nešíření jaderných zbraní z roku 1968 nebo ve výše zmíněné Deklaraci zásad přátelských vztahů a spolupráce z roku 1970.

Koncepce *všeobecného a úplného odzbrojení* zahrnuje komplexní snížení ozbrojených sil a zbraní na globálním základě a to na *takovou úroveň*, která zajistí, že státy by měly ve své dispozici pouze *nejjaderné síly* dostatečné k *udržování vnitřního pořádku*. Zároveň by státy podporovaly a dodávaly vojáky pro operace OSN. Velikost takových sil nebyla definována, ale mělo by se jednat o mnohonárodní síly pod vedením OSN, které by byly schopny zajistit udržování mezinárodního míru a bezpečnosti v souladu s kapitolou VII Charty OSN²².

Otázkou je zda v tomto pojetí lze v *pravém slova smyslu* mluvit o *úplném odzbrojení*. Již klasik české normativní školy i mezinárodního práva F. Weyr²³ ve svém díle z roku 1919 vyjádřil myšlenku, že „o úplném odzbrojení nemůže být za žádných okolností řeč“. Dále konstatoval, že „bezvýhradné odstranění vojska je požadavek naprosto nemožný. Vojsko by ovšem za předpokladu nadstátní organizace mělo i v mezinárodních stycích podstatně jiný úkol a jinou funkci. Bylo by činitelem zaručujícím a udržujícím pořádek (mír) nikoliv prostředkem k výboji a svémocné obraně proti útokům“. Odzbrojení, vzhledem k zachování určitých sil, označoval jako *částečné odzbrojení*²⁴.

Myšlenka omezení ozbrojených sil, na počty nezbytné pro zajištění akcí Společnosti národů, byla vyjádřena již v čl. 8 Paktu Společnosti národů.

Všeobecné a úplné odzbrojení není v současnosti reálné (viz dále), což neznamená, že by se státy neměly snažit alespoň přiblížit k tomuto ideálu.

V praxi i nauce je často *odzbrojení* chápáno v *širokém slova smyslu*. „K oblasti odzbrojení se vztahují i taková opatření, která i když nevedou bezprostředně k částečnému faktickému snížení ozbrojených sil a výzbroje, omezují sféru závodů ve zbrojení v nových směrech a mají preventivní charakter. Patří sem zastavení zkoušek a nešíření jaderných zbraní, vytváření bezjaderných zón, opatření pro snížení náhodného vzniku války atd²⁵“.

Pojem odzbrojení, v širokém slova smyslu, použil například A. Hobza²⁶ již před druhou světovou válkou. *Odzbrojení* označuje jako *souhrnný název*, jímž se označují všechny akce směřující ke zmenšení zbrojení. Patří sem vedle *omezení zbrojení* také *snížení zbrojení* (reduction des armaments), tj. zmenšení zbrojení dosavadního, mimoto však také kontrola obchodu s válečným materiálem, kontrola soukromé výroby válečného materiálu, výměna informací o zbrojení a kontrola provádění odzbrojovacích předpisů.

Široké pojetí odzbrojení obsahuje i publikace OSN²⁷. Podle ní je *odzbrojení* obecný pojem široce používaný, který zahrnuje všechny aspekty *regulace zbrojení* včetně

²² Srov. dok. op. cit., 2, s. 23.

²³ Srov. Weyr, F.: Soudobý zápas o nové mezinárodní právo: Brno, 1919, s. 122.

²⁴ Srov. Weyr, F., op. cit., 23, s. 124.

²⁵ Srov. Mrázek, J.: Právo mezinárodní bezpečnosti a odzbrojení, Praha: Academia, 1990, s. 77.

²⁶ Srov. Hobza, A., op. cit., 5, tamtéž.

²⁷ Srov. dok. op. cit., 2, s. 22.

kontroly zbrojení nebo omezení zbrojení, stejně jako skutečné snížení nebo likvidaci zbraní nebo ozbrojených sil (odzbrojení v pravém slova smyslu) a je výsledkem mezinárodní dohody nebo jednostranných opatření. Celá řada publikací a dokumentů OSN nese označení odzbrojení (disarmament).

2. PROBLÉMY V OBLASTI OMEZENÍ ZBROJENÍ A ODZBROJENÍ A POTŘEBA JEJICH ŘEŠENÍ – KLASICKÁ TÉMATA

Na počátku 21. století zůstává řada otázek týkajících se omezení zbrojení a odzbrojení *otevřená* nebo *nedořešená*. Rovněž vyvstává potřeba důsledněji řešit další problémy, které se na přelomu 20. a 21. století výrazněji projevují, a tím je zejména problematika terorismu a s ním spojené nebezpečí teroristů opatrovat si zbraně hromadného ničení. Rovněž nezanedbatelný je problém nelegálního obchodu se zbraněmi.

Po skončení studené války, tj. koncem 80. let a na počátku 90. let 20. století se za nejvíce problematické *nepovažují* hrozby v podobě strategických nosičů zbraní, počet jaderných hlavic nebo náhodné nebezpečí vypuknutí jaderné války.

Místo toho za největší hrozby jsou považovány *nedostatečné kontroly jaderných zbraní a materiálu, jaderný terorismus a porušování závazků států nevlastnících jaderné zbraně*, že si nebudou tyto zbraně opatrovat.²⁸

Úkoly a problémy, které stojí před mezinárodním společenstvím, pokud jde o omezení zbrojení a odzbrojení, je možné rozdělit do *dvou základních skupin*: a) Otázky omezení zbrojení a odzbrojení a jejich provádění ve vztazích mezi státy: b) Tendence opatrovat si zbraně *nestátními aktéry*, zejména teroristy, a otázka *nelegálního obchodu* se zbraněmi. V této souvislosti je nezbytná spolupráce mezi státy a účinná vnitrostátní realizace převzatých závazků, zejména právně závazných, ale i závazků nemajících právní povahu.

2.1 ÚKOLY V OBLASTI JADERNÝCH ZBRANÍ

Použití jaderných zbraní představuje největší nebezpečí pro lidstvo, z hlediska ničivých účinků. Ničivé účinky těchto zbraní mohlo lidstvo poznat v srpnu 1945. Byly použity deset týdnů předtím než vstoupila v platnost Charta OSN. Samotná Charta OSN neobsahuje zmínku o jaderných zbraních. Delegáti²⁹ na konferenci v San Francisku v červnu 1945 tuto otázku nebrali v úvahu a Charta tudíž neobsahuje žádné ustanovení v tomto smyslu. Nicméně zkoušky a použití jaderných zbraní v roce 1945 vysvětlují, proč Valné shromáždění OSN se ve své vůbec první rezoluci³⁰ č. 1 z roku 1946 zabývalo problematikou jaderné energie. Na základě rezoluce byla založena

²⁸ Srov. The International Law Association, Report of the seventy-first Conference, Berlin, 2004, London 2005, s. 491.

²⁹ Srov. Bosch, M. M.: The Non-Proliferation Treaty and its Future in: Sands, P., International Law, The International Court of Justice and Nuclear Weapons, Cambridge: University Press, 1999, s. 376.

³⁰ Srov. Bosch, M. M., op. cit., 29, tamtéž.

Komise pro atomovou energii (viz výše). Úsilí vrátit se k bezjadernému světu ztroskotalo již v roce 1946. V červnu 1946 navrhly³¹ USA zmrazit počet jaderných států na jeden a vytvořit mezinárodní agenturu pro zajištění toho, že jaderná energie bude využívána pouze pro mírové účely. SSSR předložil protinávrh s cílem zničit všechny atomové zbraně. Tento záměr nebyl uskutečněn a místo toho samotný Sovětský svaz získal³² atomové zbraně v roce 1949, Velká Británie v roce 1952, Francie v roce 1960 a Čína v roce 1964.

Zánikem bipolárního světa zaniká hrozba použití jaderných, ale i jiných zbraní hromadného ničení mezi hlavními jadernými mocnostmi, tj. mezi USA a SSSR/Ruskem. Nebezpečí použití jaderných zbraní, *jadernými státy ve vzájemných vztazích*, není v současnosti příliš *pravděpodobné*. Jejich použití v určitém rozsahu však nelze vyloučit. Mezinárodní soudní dvůr ve svém poradním posudku o legalitě použití jaderných zbraní z roku 1996, však dospěl k závěru, že *neexistuje výslovný zákaz jejich použití*, nicméně možnosti jejich použití je omezeno pravidly *práva ozbrojených konfliktů*. Existují však úvahy o případném omezeném použití jaderných zbraní, např. proti podzemním cílům.

Nejjistějším způsobem, jak zabránit použití jaderných zbraní, je jejich *úplná likvidace*, tj. *úplné jaderné odzbrojení*. V současnosti však není úplné jaderné odzbrojení na základě mnohostranné mezinárodní smlouvy reálné, i když čl. VI Smlouvy o nešíření jaderných zbraní z roku 1968 ukládá jaderným mocnostem vést jednání k uzavření takovéto smlouvy. Jaderné odzbrojení probíhá v současnosti pouze na dvoustranném základě mezi USA a Ruskem.

Pokud není reálné okamžité jaderné odzbrojení, je třeba činit kroky k jeho *omezení*. Jedním ze způsobů omezení jaderného zbrojení, je vytvoření právního základu pro to, aby nedocházelo k *šíření jaderných zbraní*. Takový právní základ představuje Smlouva o nešíření jaderných zbraní z roku 1968. Smlouva rozlišuje dvě skupiny smluvních států. *První* skupinu tvoří *státy vlastníci jaderné zbraně*, které mají podle čl. I závazek *nepředávat komukoliv* jaderné zbraně nebo jiná jaderná výbušná zařízení, ani kontrolu nad těmito zbraněmi. *Druhou* skupinu tvoří *státy nevlastníci jaderné zbraně*, které mají podle čl. II Smlouvy závazek *nepřijímat* od kohokoliv převod jaderných zbraní nebo jiných jaderných výbušných zařízení, ani kontrolu nad těmito zbraněmi nebo výbušnými zařízeními. Státy nevlastníci jaderné zbraně mají navíc, ve smyslu čl. III Smlouvy, povinnost *uzavřít* dohody o *zárukách* s MAAE. Smlouva je výrazem *právní nerovnosti*, protože ukládá různé závazky pro obě skupiny států.

Smlouva je překážkou pro tzv. *horizontálního šíření*. Jde o to, aby jaderné zbraně nebyly šířeny do jiných smluvních států, než těch, které jsou oficiálními vlastníky jaderných zbraní. Smlouva omezuje počet vlastníků jaderných zbraní na pět. Je výrazem strachu z dalšího horizontálního šíření jaderných zbraní. Samotnou Smlouvu považují vlastníci jaderných zbraní za opatření pro *horizontální nešíření jaderných zbraní*. Ustanovení o *vertikálním nešíření* v podobě jaderného *odzbrojení*, tj. likvidaci zbraní, přijaly jen neochotně. Jedná se o zmíněný čl. VI Smlouvy.

³¹ Srov. Bosch, M. M., op. cit., 29, tamtéž.

³² Srov. Bosch, M. M., op. cit., 29, s. 377.

Vedle USA a Ruska je *oficiálním vlastníkem jaderných zbraní* také Francie, Velká Británie a Čína. Státy vlastníci jaderné zbraně jsou ve smyslu čl. X odst. 3 Smlouvy státy, které provedly výbuch vlastní jaderné zbraně nebo jiného jaderného výbušného zařízení před 1. 1. 1967. Pokud by se jiný stát, který vlastní jaderné zbraně, chtěl stát stranou smlouvy, mohl by se jím stát jako smluvní strana nevlastníci jaderné zbraně. Své jaderné zbraně by musel zlikvidovat nebo předat jinému státu. Takovými státy jsou Bělorusko, Ukrajina a Kazachstán, které se na základě Lisabonského protokolu z roku 1992 ke smlouvě START I z roku 1991 zavázaly přistoupit ke Smlouvě o nešíření jaderných zbraní v nejkratší možné době. Bělorusko se stalo stranou smlouvy v roce 1993, Kazachstán a Ukrajina v roce 1994. Státy nevlastníci jaderné zbraně mají navíc závazek uzavřít ve smyslu čl. III Smlouvy dohodu o zárukách s MAAE, tj. o kontrole dodržování statusu státu bez jaderných zbraní, závazek, který vlastníci jaderných zbraní nemají.

Smlouva o nešíření jaderných zbraní je nepochybně významným smluvním dokumentem, svou úlohu při zabránění šíření jaderných zbraní však může plnit pouze za předpokladu, že prakticky všechny státy budou její smluvní stranou. Počet smluvních států je v současnosti 188. Posledním státem byla zatím Kuba, která přistoupila v listopadu 2002. Nejasné je postavení KLDR, která se však nepovažuje za stranu Smlouvy a deklarovala existenci jaderných zbraní v únoru 2005. V přehledu smluvních stran³³ Smlouvy je však stále uváděna.

Severní Korea přistoupila ke Smlouvě o nešíření jaderných zbraní v roce 1985. Dne 10. ledna 2003 však oznámila odstoupení od ní, a 10. února 2005 dokonce prohlásila, že má jaderné zbraně. V roce 1992 uzavřela s Mezinárodní agenturou pro atomovou energii (MAAE) dohodu³⁴ o úplném rozsahu (full-scope) záruk podle čl. III Smlouvy o nešíření jaderných zbraní z roku 1968. Tato Dohoda o zárukách vstoupila v platnost dne 10. dubna 1992. V květnu 1992 předložila KLDR počáteční zprávu MAAE podle této Dohody. Mezi počáteční zprávou a zjištěními MAAE se ukázaly odlišnosti naznačující *existenci nedeklarovaného plutonia*. Na základě toho požadovala MAAE přístup ke dvěma zařízením pro dodatečné informace. Přístup však byl odmítnut. Dne 9. února 1993 předložil generální ředitel MAAE požadavek na *provedení zvláštní inspekce*. Žádost však byla KLDR odmítnuta a dne 12. března 1993 vydala vláda KLDR Stanovisko ve kterém oznámila svůj záměr odstoupit od Smlouvy podle čl. X. I když to není ve Stanovisku výslovně uvedeno, zdá se, jak konstatuje Ch. Ahlstrom,³⁵ že KLDR považovala za *mimořádné události* a) rozhodnutí Jižní Koreje a USA provést vojenské cvičení Team Spirit v roce 1993 a b) žádost MAAE o *zvláštní inspekci*. Tři depozitáři Smlouvy (USA, Rusko a Velká Británie) vydali stanovisko, ve kterém se dotazovali, zda důvody pro odstoupení od Smlouvy zakládají mimořádné okolnosti související s obsahem Smlouvy. Následně rovněž naléhali na KLDR, aby přehodnotila svůj přístup. Stanovisko tří depozitárních vlád naléhajících na stát, je považováno za unikátní a *neodpovídající*³⁶ *povinnosti depozitáře jednat nestranně*. Požadavek nestrannosti

³³ Srov. <http://disarmament2un.org./TreatyStatus.nsf>.

³⁴ Srov. Ahlstrom, Ch.: Withdrawal from arms control treaties, Stockholm: SIPRI Yearbook 2004, k vývoji týkajícímu se KLDR, s. 770 a násl.

³⁵ Srov. Ahlstrom, Ch., op. cit., 34, s. 771.

³⁶ Srov. Ahlstrom, Ch., op. cit., 34, s. 771.

depozitáře je obsažen v čl. 76 odst. 2 Vídeňské úmluvy o smluvním právu. Rovněž Rada bezpečnosti OSN vyzvala Severní Koreu v rezoluci č. 825/1993, aby přehodnotila své oznámení.

Před uplynutím tříměsíční lhůty pro odstoupení od Smlouvy, byly ještě zahájeny dvoustranné rozhovory mezi USA a KLDR. Dne 11. června 1993 (jeden den před účinkem odstoupení) KLDR oznámila, že *jednostranně suspenduje* účinky odstoupení od Smlouvy o nešíření jaderných zbraní. Tím vznikla specifická situace, se kterou Smlouva o nešíření jaderných zbraní nepočítá. V roce 1994 byla ještě mezi USA a KLDR uzavřena rámcová dohoda, která však není právně závazná.

USA a další státy interpretovaly *oznámení* KLDR o *suspendování* Smlouvy tak, že zůstává stranou Smlouvy. Severní Korea zase vykládala své postavení tak, že zůstává stranou Smlouvy, ale nepovažovala se za vázanou dohodou o zárukách. MAAE vznesla námitku, že Smlouva o nešíření jaderných zbraní neobsahuje žádná ustanovení o suspendování odstoupení od Smlouvy. Argumentovala, že suspendování odstoupení od Smlouvy by mělo být interpretováno jako *odvolání odstoupení* (*revocation of withdrawal*).

V průběhu roku 2002 se zostřily vztahy mezi USA a KLDR, mimo jiné, z důvodu vzájemného obviňování z porušení Rámcové dohody z roku 1994. USA také vyjádřily přesvědčení, že Severní Korea má podezřelý program na *obohacování uranu*. Spor se zostřil na podzim roku 2002 a vyvrcholil dne 10. ledna 2003, kdy KLDR oznámila *automatický a bezprostřední* účinek svého odstoupení. *Mimořádné okolnosti* odůvodňující odstoupení od Smlouvy *nebyly* KLDR v oznámení *výslovně uvedeny*. Zdá se však, že *nátlaková politika* USA a *myšlenka*, že MAAE je využívána jako nástroj pro výkon nepřátelské politiky USA, jsou *okolnosti, které měly vliv*³⁷ na rozhodnutí KLDR odstoupit od Smlouvy. Je zajímavé, že oznámení Severní Koreje o odstoupení od Smlouvy o nešíření jaderných zbraní v roce 2003 nevyvolalo žádnou reakci.

Vzhledem k tomu, že nedošlo k žádnému stanovisku, oznámení KLDR o odstoupení od Smlouvy z 10. ledna 2003 vyvolává *různé interpretace* (Srov. ILA Report of the Seventy-first Conference, Berlin, 2004, s. 493). Jeden výklad směřuje k tomu, že KLDR odstoupila od Smlouvy dne 10. dubna 2003. Druhá interpretace spočívá v tom, že Severní Korea *zůstává stranou Smlouvy*. Tyto výklady jsou založeny na tom, zda druhé oznámení splňuje požadavky pro odstoupení od Smlouvy, jak stanoví její čl. X odst. 1. Ti, kteří podporují interpretaci, že KLDR zůstává stranou Smlouvy argumentují tím, že oznámení z ledna 2003 *neobsahuje* vymezení mimořádných okolností ohrožujících nejvyšší zájmy KLDR, a/nebo, že všechny *smluvní státy neobdržely* oznámení Severní Koreje, jak vyžaduje čl. X. Požadavky na odstoupení podle čl. X odst. 1, tak nebyly naplněny.

Odstoupení KLDR vyvolává i *další otázky*. Politika USA vůči KLDR může být tímto státem vnímána jako nepřátelská. Otázkou však je, zda přístup USA nebyl, alespoň částečně způsoben tím, že KLDR plně nedodržovala své závazky podle Smlouvy. Podezření na neplnění závazků vyjádřila i MAAE, která se dovolávala zvláštní inspekce v roce 1993 a vyzývala KLDR, aby *jednala v souladu se závazky podle Smlouvy*.

³⁷ Srov. Ahlstrom, Ch., op. cit., 34, s. 773.

Vyvstává otázka, zda je stát oprávněn *jednostranně odstoupit od smlouvy* v případě, že se sám *dopustil jejího porušení*. Podle Jenningse a Wattse³⁸ „*porušení závazku nemůže vést k právním výsledkům, prospěšným pro porušitele*“. S touto zásadou lze v obecnosti souhlasit, otázkou však je, zda by bylo možné ji uplatnit v daném případě. Některá ustanovení Vídeňské úmluvy jako např. čl. 62, explicitně zakazuje státu dovolávat se podstatné změny okolností, pokud sám takovou změnu vyvolal. Podobné ustanovení však Vídeňská úmluva neobsahuje v souvislosti s odstoupením nebo výpovědí smlouvy.

V konkrétním případě, i když lze mít pochybnost, že KLDŘ jednala v *dobré víře*, neobsahuje Smlouva o nešíření žádnou *proceduru pro případy stížností*³⁹. Lze však mít za to, že i tak je *odstoupení* možné. Na druhé straně odstoupení KLDŘ od Smlouvy nemění nic na tom, že pokud *obohacovala uran* dopouštěla se porušení Smlouvy v době, kdy byla její stranou. Dané chování je v takovém případě *protiprávní* a vyvolává *mezinárodněprávní odpovědnost státu*.

Odstoupení od Smlouvy musí být *oznámeno* také *Radě bezpečnosti*, která by takový krok mohla považovat za *ohrožení mezinárodního míru*, a proto učinit příslušná rozhodnutí. Rada bezpečnosti však neučinila žádná opatření. Samotná KLDŘ se však v současnosti *nepovažuje* za vázanou Smlouvou o nešíření jaderných zbraní, což potvrzuje i její oznámení z února 2005 o *vlastnictví jaderných zbraní*. USA, Rusko a další státy však vyvíjejí snahu řešit danou situaci diplomatickou cestou, tj. jednáním s KLDŘ.

Pokud jde o postavení KLDŘ a její vztah ke Smlouvě o nešíření jaderných zbraní, nebyla otázka statusu KLDŘ úmyslně otevřena během druhého a třetího zasedání přípravného výboru, které se konaly v roce 2003 a 2004, Hodnotící konference Smlouvy v roce 2005.⁴⁰ Otázka KLDŘ je v současnosti řešena diplomatickou cestou⁴¹ v rámci šestistranných rozhovorů. V dubnu 2003 se konaly první rozhovory v Pekingu, za účasti KLDŘ, USA a Číny. V srpnu 2003 se připojilo také Rusko, Japonsko a Jižní Korea. Během těchto rozhovorů KLDŘ souhlasila s možným zrušením svého jaderného programu za podmínky, že USA budou ochotny podepsat smlouvu o neútočení a splní další podmínky včetně závazků, týkajících se dohody o pomoci a normalizaci vztahů. USA odmítly přijmout návrh KLDŘ, dávají přednost mnohostrannému rozhodnutí. Prezident USA v říjnu 2003 vyjádřil, že by byl ochotný zvážit mnohostrannou písemnou bezpečnostní záruku za předpokladu, že Severní Korea ověřitelně ukončí svůj program jaderných zbraní. Další rozhovory se konaly v únoru 2004 a v roce 2005. Základním požadavkem USA bylo, i při těchto jednáních, že KLDŘ se musí vzdát svých jaderných zbraní. Severní Korea požadovala uzavření mírové smlouvy s USA. *Výsledkem jednání* v Pekingu v září 2005, bylo po dvou letech a čtyřech kolech rozhovorů, přijetí *dokumentu*⁴² účastníky šestistranných rozhovorů. KLDŘ se v něm zavázala, že se *vzdá všech jaderných zbraní a existujících*

³⁸ Srov. Jennings, Watts, op. cit., in: 34, s. 773.

³⁹ Srov. Srov. Ahlstrom, Ch., op. cit., 34, s. 774.

⁴⁰ Srov. ILA Report op. cit., 28, s. 493.

⁴¹ Srov. ILA Report op. cit., 28, s. 494.

⁴² Srov. Právo z 20. září 2005.

jaderných programů a v brzké době se vrátí ke Smlouvě o nešíření jaderných zbraní a pod kontrolu Mezinárodní agentury pro atomovou energii. USA při těchto rozhovorech potvrdily, že nemají zbraně na Korejském poloostrově a nemají v úmyslu napadnout KLDŘ jadernými nebo konvenčními zbraněmi. Páté kolo rozhovorů se mělo konat v listopadu 2005.

Vedle problémů s jaderným programem KLDŘ, dalším problematickým aspektem je, že *mimo Smlouvu stojí* tři státy: Indie, Pákistán a Izrael, které jsou vlastníky jaderných zbraní. Indie a Pákistán vlastnictví těchto zbraní dokonce demonstrovaly, když v roce 1998 provedly podzemní jaderné pokusy. Použití jaderných zbraní těmito státy není také příliš pravděpodobné. Vlastnictví těchto zbraní považují tyto tři státy, podobně jako pět oficiálních vlastníků, za *prostředek jaderného odstrašení* proti potenciálním útokům. Výrazné je to zejména ve vztahu Indie a Pákistánu, které uzavřely smlouvu, ve které se vzájemně zavazují, že nepoužijí vůči sobě jaderné zbraně.

Udržování a posilování režimu nešíření jaderných zbraní, založeného na Smlouvě o nešíření jaderných zbraní, je však těsně spjato s těmito třemi státy. V blízké budoucnosti *není příliš pravděpodobné*,⁴³ že by se staly *stranou* Smlouvy o nešíření a podřídily se *zárukám* MAAE. Vzhledem k tomu, že tyto tři státy disponují technickou know-how a kapacitami, které by mohly být užitečné jiným státům pro nabytí jaderných zbraní, představují trvalé nebezpečí existujícímu režimu pro nešíření jaderných zbraní. Otázkou je, zda tyto státy budou ochotny zdržet se dodávání technologií pro jaderné zbraně a zařízení státům nevlastnícím jaderné zbraně. Například Írán, jako stát nevlastnící jaderné zbraně podle Smlouvy o nešíření jaderných zbraní z roku 1968, je podezřelý z ambicí získat tyto zbraně.

Rovněž *některé další smluvní státy* nevlastnící jaderné zbraně mohou mít tendence získat jaderné zbraně. Zabránit takovýmto snahám nebo je alespoň ztížit, může účinný kontrolní mechanismus. Kontrolu ve formě inspekci provádí *inspektoři* MAAE. Dohody o zárukách předpokládají provádění inspekci na tzv. deklarovaných místech, tj. místech, která kontrolovaný stát předem oznámí. Provedení dodatečných inspekci na nedeklarovaných místech, tj. speciálních inspekci, předpokládá *souhlas* kontrolovaného státu. Takovouto inspekci odmítla KLDŘ a následně odstoupila od Smlouvy o nešíření jaderných zbraní.

Z důvodu nedostatečné účinnosti *inspekčního* systému předložila MAAE v roce 1997 text modelového Dodatekového protokolu INCRC/540. Modelový Dodatekový protokol byl přijat, pod vlivem odhalení iráckého programu jaderných zbraní, v době války v Perském zálivu v letech 1990–1991. Dodatekový protokol by měl *odstranit některé mezery* obsažené v dohodách o zárukách, které jsou uzavřeny mezi MAAE a státy nevlastnícími jaderné zbraně. Na jeho základě by se jednotlivé státy měly podříditi vyššímu standardu záruk, zahrnujícímu např. poskytování většího množství informací o jaderných programech. Tyto informace se týkají činností, které mají vztah k jaderným materiálům a plánovaného rozvoje jaderných palivových cyklů. Rozsáhlé informace, které jsou poskytovány, tak *podstatně ztěžuje plánování programů vývoje jaderných zbraní a snahy skrýt tyto programy*.

⁴³ Srov. ILA Report op. cit., 28, s. 492.

Modelový Dodatkový protokol umožňuje inspekci širší skupiny jaderných zařízení.⁴⁴ Vedle inspekci na deklarovaných místech umožňuje i vyšetřování nedeklarované činnosti. Podle čl. 5 modelového protokolu má MAAE přístup do jakéhokoli místa určeného podle čl. 2a. *Zvýšené riziko brzkého odhalení* by tak mělo *odstrašit* státy nevlastnící jaderné zbraně od záměrů *vyvíjet podezřelé jaderné programy*.⁴⁵

Do dubna 2004 pouze 83 států ze 188 Smlouvy o nešíření jaderných zbraní podepsalo Dodatkový protokol a ratifikovalo 55 států, čímž je jeho praktický význam zatím omezen.

Nejaderné státy, které se snaží *získat* jaderné zbraně, mohou mít také tendenci odstoupit od Smlouvy o nešíření jaderných zbraní, což je i případ KLDK. V této souvislosti je nezbytné upřesnění pravidel umožňujících odstoupení od Smlouvy. Neúspěch Hodnotící konference Smlouvy v roce 2005 však nedává zatím větší naději v tomto směru. Pojistkou by však měla být Rada bezpečnosti OSN, která má pravomoci v případě ohrožení mezinárodního míru.

Vytvořit překážky pro *horizontální šíření jaderných zbraní* by měly rovněž regionální dohody o vytváření *pásem bez jaderných zbraní*. Tyto dohody zakládají *důležitý krok*⁴⁶ k planetě bez jaderných zbraní, jsou však pouze malými kroky. Základní myšlenkou je, aby většina planety byla jednou bez jaderných zbraní. Pásmo bez jaderných zbraní jsou v současnosti vytvářena pouze na jižní polokouli. Dohody o těchto pásmech mají svůj význam pouze tehdy, pokud státy vlastnící jaderné zbraně je budou respektovat a garantovat jejich status. To vyžaduje, vedle základních smluv, které zavazují státy v dané oblasti, uzavření i dodatkových protokolů k nim. Stranou těchto dodatkových protokolů jsou právě státy vlastnící jaderné zbraně, případně další státy.

Smlouvy o *bezjaderných pásmech* se většinou vztahují pouze na území příslušných států, nikoli na rozsáhlé plochy volného moře. Státy vlastnící jaderné zbraně umísťují tyto zbraně na svých *válečných plavidlech*⁴⁷ a tím se tak dostávají do všech částí světa. Pouze smlouvy o některých bezjaderných pásmech se vztahují i na volné moře. Jedná se o Smlouvu o pásmu bez jaderných zbraní v Latinské Americe z roku 1967, která se vztahuje i na velkou část volného moře v dané oblasti. Jaderné státy se v Protokolu II k této Smlouvě zavázaly respektovat nejaderný status i pokud jde o moře, na které se vztahuje Smlouva. Problematická dodržování tohoto závazku se však ukázala v době války o Falklandské ostrovy⁴⁸ v roce 1982, kdy Argentina obvinila Velkou Británii z porušení této Smlouvy. Důvodem bylo, mimo jiné, vplutí britských lodí s jadernými zbraněmi na palubě do oblasti, v rozporu s čl. 4 Smlouvy z roku 1967. Podezření se však nepotvrdilo.

⁴⁴ Srov. Tůma, M. a kol.: Nešíření zbraní hromadného ničení v kontextu aktuálních otázek mezinárodní bezpečnosti a boje proti mezinárodnímu terorismu, Brno: Ústav strategických studií, Univerzita obrany, 2004, s. 88.

⁴⁵ Srov. Senate Consent to U. S. Ratification of IAEA Additional Protocol, American Journal of International Law, Vol. 98, No. 3, 2004, s. 609.

⁴⁶ Srov. Bosch, M. M., op. cit., 29, tamtéž.

⁴⁷ Srov. Bosch, M. M., op. cit., 29, tamtéž.

⁴⁸ Srov. Ondřej, J.: Právní režimy mezinárodních prostorů, Plzeň: vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2004, s. 83.

V oblasti jaderných zbraní, nejde jen o jejich nešíření do dalších států, ale také o *snížování jejich počtu*, tj. o *vertikální nešíření*. Článek VI Smlouvy o nešíření jaderných zbraní, který ukládá státům uzavřít smlouvu o úplném jaderném odzbrojení, není považován za příliš účinný. Jaderné státy nechtějí přistoupit na všeobecné jaderné odzbrojení mimo jiné proto, že se obávají ztráty svého výsadního postavení.⁴⁹

V oblasti jaderného odzbrojení se nicméně dosáhlo *určitých výsledků*. Jednání o jaderném odzbrojení a uzavření smlouvy v této oblasti, jsou však pouze na dvoustranné úrovni USA a Ruska, nejsou do nich zahrnuty ostatní jaderné státy.

Významnou v této oblasti je Smlouva o likvidaci raket středního a kratšího doletu (INF) z roku 1987, která je první smlouvou, pokud jde o částečné jaderné odzbrojení. Účel této smlouvy zlikvidovat rakety kratšího doletu s doletem (500–1000 km) a středního doletu (1000–5500 km) byl již naplněn. Důležitě však je, že další *produkce a testování* těchto raket je podle Smlouvy INF zakázáno. Smlouva INF stále platí, protože byla uzavřena na dobu *neurčitou*. Podle stanoviska Ruska⁵⁰ zůstává tato Smlouva základním *komponentem* jaderného odzbrojení.

V oblasti *strategických jaderných zbraní* (s doletem více než 5500 km) byla uzavřena Smlouva START I v roce 1991. Smlouva START I byla uzavřena na dobu 15 let, vstoupila v platnost v roce 1994. Smlouva tudíž platí do roku 2009. Podle této Smlouvy neměl počet těchto zbraní k 5. prosinci 2001 přesáhnout počet 1600 nosičů a 6000 jaderných hlavic na každé straně. Smlouva START I znamenala snížení jaderných hlavic přibližně o jednu třetinu,⁵¹ ve srovnání s rokem 1991, tj. z celkového počtu přibližně 21 tisíc hlavic. Přes splnění závazků podle této Smlouvy se uvádí, že oba státy mají více jaderných zbraní⁵² než v roce 1972, tj. v roce uzavření Smlouvy SALT I.

V roce 1993 byla mezi oběma státy uzavřena Smlouva START II, která měla vést k dalšímu snížení strategických jaderných zbraní. Podle této Smlouvy se měl počet jaderných hlavic snížit na 3000 až 3500. Do roku 2003 mělo být dosaženo konečného stavu, 3000 jaderných hlavic na straně Ruska a 3500 hlavic na straně USA. Dohodou mezi oběma státy z roku 1997 byla lhůta pro likvidaci prodloužena do roku 2007. Obavy Ruska o svou národní bezpečnost způsobily, že ruský parlament schválil Smlouvu START II až v roce 2000.

Smlouva START II však *nevstoupila v platnost*, v listopadu 2001 se prezident USA a Ruska dohodli, že Smlouva nevstoupí v platnost, a že tudíž se nebudou řídit závazky z ní vyplývajícími. Místo toho učinili dne 13. listopadu 2001 jednostranná prohlášení o podstatném snížení arzenálů jaderných zbraní obou států. Tato prohlášení se stala základem pro jednání o nové dvoustranné smlouvě, která by podstatně snížila počty strategických balistických raket na obou stranách.⁵³ Výsledkem bylo podepsání Smlouvy mezi USA a Ruskem o snížení strategických útočných potenciálů (SORT) dne 24. května 2002. Smluvní strany se zavázaly snížit počet svých strategických

⁴⁹ Srov. Bosch, M. M., op. cit., 29, s. 383.

⁵⁰ Srov. National report on the implementation of the Treaty on the Non-Proliferation of Nuclear Weapons by the Russian Federation, NPT/CONF. 2005/29, z 11. května 2005, s. 9.

⁵¹ Srov. Potočný, M., Ondřej, J., op. cit., 1, s. 360.

⁵² Srov. Goldblat, J., op. cit., 7, s. 91.

⁵³ Srov. Potočný, M., Ondřej, J., op. cit., 1, s. 361.

jaderných hlavic do 31. prosince 2012, takže úhrnný počet strategických jaderných hlavic nepřekročí na obou stranách 1700 a 2200.

Jedná se na jedné straně o doposud *nejradikálnější* snížení jaderných zbraní. Smlouva SORT jde dále než Smlouva START II. Na druhé straně však Smlouva SORT obsahuje jen velmi *obecné závazky*. Strany mohou *samy rozhodovat* o skladbě a struktuře svých strategických sil, nesmí však překročit dohodnutý strop rozmístěných hlavic. Rusko výslovně nevyjádřilo jakými metodami a způsoby provede redukci. Prezident USA připustil možnost, že některé vyřazené hlavice budou ponechány na základnách strategických bombardérů, aniž by byly započteny do limitů Smlouvy.⁵⁴

Při projednávání v Parlamentech obou států byla Smlouva bez problémů schválena v Senátu USA dne 6. března 2003. V Rusku bylo projednávání Smlouvy mnohem kontroverznější. *Hlavní kritika*⁵⁵ směřovala proti tomu, že Smlouva nevyžaduje *nezměnitelnou likvidaci jaderných hlavic*, odvezených z operačního rozmístění. Neobsahuje také *ověřitelnou (verified) likvidaci nadbytečných hlavic* a zabezpečení uložení štěpného materiálu, který hlavice obsahovaly. Navíc bylo rovněž namítáno, že strop rozmístěných strategických jaderných hlavic je příliš nízký pro to, aby zajistil ruské jaderné odstrašení. Nicméně ruští představitelé⁵⁶ považovali Smlouvu za prostředek, jak zajistit početní paritu strategických jaderných sil alespoň na papíře a podporovali schválení Smlouvy. Smlouva byla schválena Dumou dne 14. května 2003 a na základě výměny ratifikačních listin vstoupila v platnost dne 1. června 2003.

Smlouva *neobsahuje striktní* ustanovení o odstranění a likvidaci jaderných hlavic a neobsahuje ani *přísná kontrolní opatření*. K ověřování jejího dodržování ustaví USA a Rusko *společnou komisi*, která se bude scházet nejméně dvakrát do roka (čl. III). Jedná se v podstatě o konzultativní orgán, který byl zřízen již na základě Smlouvy ABM a SALT I z roku 1972. Obě smlouvy však obsahovaly provádění kontroly *národními prostředky kontroly*, tj. pozorovacími družicemi. Z hlediska kontroly Smlouva SORT představuje krok zpět ve srovnání se smlouvami INF, START I, START II, ale dokonce i se smlouvami ze 70. let. Dá se konstatovat, že *obecné formulaci závazků* ve Smlouvě SORT odpovídají i velmi *obecná prováděcí opatření*. Teprve budoucí vývoj ukáže, zda budou naplněny cíle Smlouvy SORT, a zda bude skutečně představovat radikální snížení jaderných zbraní.

Rovněž i *taktické jaderné zbraně* představují, pokud jde o odzbrojení, problém. Jedná se o zbraně mající povahu dělostřeleckých granátů, balistických raket s doletem do 500 km, případně jaderných min. Mohou být umístěny na zemi, v letadlech nebo na plavidlech. Jsou to zbraně relativně malé velikosti, a je proto *obtížné* vykonávat *dohled* nad dodržováním příslušných zákazů.⁵⁷ Doposud nebyla uzavřena *žádná mezinárodní smlouva upravující likvidaci těchto zbraní*. Mnohostranná smlouva týkající se těchto zbraní by vyžadovala přesnou definici taktické zbraně, její výbušnou sílu apod. Zdá se, že stanovení takovýchto kritérií může být velmi obtížné, pro-

⁵⁴ Srov. Potočný, M., Ondřej, J., op. cit., 1, s. 361.

⁵⁵ Srov. Kristensen, H. M.: World nuclear forces in: SIPRI Yearbook 2004, s. 622.

⁵⁶ Srov. Kristensen, H. M., op. cit., 55, tamtéž.

⁵⁷ Srov. Goldblat, J., op. cit., 7, s. 100.

tože co je pro jeden stát taktickou zbraní, může být pro jiný stát zbraní strategickou.⁵⁸ V oblasti taktických jaderných zbraní nicméně státy vlastníci tyto zbraně, učinily *jednostranná prohlášení*, ve kterých oznámily kroky týkající se těchto zbraní. První prohlášení učinily USA v roce 1991, v témže roce také Rusko. Francouzská vláda se v roce 1992 rozhodla zrušit výrobu svých taktických jaderných střel Hades. Velká Británie v roce 1992 oznámila, že nadále nemá schopnost rozmisťovat taktické jaderné zbraně. V současnosti se jedná o taktické jaderné zbraně zejména Ruska a USA. Oba státy průběžně oznamují stahování a případnou likvidaci svých taktických jaderných zbraní.

Rusko⁵⁹ stejně jako USA zdůrazňují, že přísně plní své závazky podle čl. VI Smlouvy o nešíření jaderných zbraní. Jsou však názory, že snižování strategických jaderných zbraní oběma státy není ani tak výsledkem provádění čl. VI, jako spíše důsledkem *praktického rozhodnutí vojenských plánovačů* v obou zemích, jejichž výsledkem má být lepší uspořádání jejich arzenálů.⁶⁰

Na mnohostranném základě by příspěvkem k *jadernému odzbrojení* mohla být *Smlouva o úplném zákazu jaderných zkoušek* z roku 1996. M. M. Bosch⁶¹ konstatuje, že státy oficiálně vlastníci jaderné zbraně byly ochotny tuto Smlouvu přijmout, protože ji chápaly jako *opatření pro horizontální nešíření jaderných zbraní* do určitých států, zejména do Indie. Jsou to však, *mimo jiné, státy vlastníci jaderné zbraně*, které brání tomu, aby Smlouva vstoupila v platnost.

Smlouva byla otevřena k podpisu v září 1996. Předpokladem pro její vstup v platnost je ratifikace 44 státy s jadernými zařízeními. V případě, že Smlouva nevstoupí v platnost po uplynutí tří let poté, kdy byla otevřena k podpisu, svolá depozitář, ve smyslu č. XIV odst. 2, Konferenci na žádost většiny států, které již uložily své ratifikační listiny. Smlouva však nevstoupila v platnost do tří let od jejího otevření k podpisu.

Z toho důvodu se konala v říjnu 1999 ve Vídni Konference, na které byla posouzena opatření,⁶² pro co nejrychlejší vstup této Smlouvy v platnost. Konference přijala závěrečnou Deklaraci vyzývající státy, které Smlouvu podepsaly, ale neratifikovaly ji, aby tak učinily, zejména se jednalo o státy, jejichž ratifikace byla nezbytná pro vstup Smlouvy v platnost. Deklarace rovněž vyzývala státy, které Smlouvu nepodepsaly, aby tak učinily co nejdříve, a do té doby se zdržely jednání, která by mohla být v rozporu s jejím předmětem a účelem. Navzdory těmto výzvám, o týden později, odmítl Senát USA schválit Smlouvu o úplném zákazu jaderných zkoušek. Je to považováno za první odmítnutí⁶³ Senátem USA smlouvy, mající bezpečnostní povahu od roku 1919, tj. od Versailleské mírové smlouvy. Z toho důvodu se USA rozhodly, že se nezúčastní ani druhé Konference pro urychlení vstupu Smlouvy v platnost v roce 2001 a byly proti ponechání bodu týkajícího se Smlouvy o úplném zákazu jaderných zkoušek na programu Valného shromáždění OSN.

⁵⁸ Srov. Goldblat, J., op. cit., 7, s. 100.

⁵⁹ Srov. Goldblat, J., op. cit., 7, tamtéž.

⁶⁰ Srov. Bosch, M. M., op. cit., 29, s. 382.

⁶¹ Srov. Bosch, M. M., op. cit., 29, s. 383.

⁶² Srov. Goldblat, J., op. cit., 7, s. 67.

⁶³ Srov. Goldblat, J., op. cit., 7, s. 67.

Důvodem odporu USA proti Smlouvě o úplném zákazu jaderných zkoušek je potřeba *jaderných pokusů*, které mohou zlepšit jaderné schopnosti USA pro udržení spolehlivosti a bezpečnosti jejich jaderných hlavic a dokonce snad pro výrobu malých taktických jaderných zbraní, které mohou být užitečnější než strategické jaderné zbraně. Také argumentují tím, že úplný zákaz jaderných pokusů by nebyl *ověřitelný*.⁶⁴

V roce 2003 se konala třetí Konference ve Vídni pro urychlení vstupu Smlouvy v platnost. Přestože se nepodařilo zatím dosáhnout vstupu Smlouvy v platnost, podařilo se podpořit⁶⁵ tento instrument zdůrazněním důležitosti jeho prozatímního provádění a zachováním dosavadního moratoria na jaderné pokusy. Jak je konstatováno ve zprávě ILA prozatímní provádění má povahu opatření pro posílení důvěry a posiluje právní postavení Smlouvy. Povzbuzuje k dalším ratifikacím a odstraňuje jakýkoli stát od *provádění jaderných zkoušek*.

Prozatímní provádění Smlouvy je zajištěno Přípravnou komisí, která byla ustavena v roce 1996. Hlavním úkolem této Komise je vytvořit předpoklady pro přípravu účinného provádění Smlouvy a pro první zasedání Konference smluvních stran. Za tímto účelem je rozvíjen Mezinárodní monitorovací systém⁶⁶ sestávající z 321 monitorovacích stanic a 16 laboratoří, které monitorují Zemi, aby odhalily možné jaderné exploze. Jsou umístěny v 90 státech. Vytvářeny jsou i další součásti kontrolního mechanismu – Mezinárodní centrum pro údaje (The International Data Centre) a byl vytvořen operační manuál pro Inspekce na místě (On-Site Inspections), jak předvídá Smlouva o úplném zákazu jaderných zkoušek.

Prozatímní provádění však nenahrazuje⁶⁷ vstup Smlouvy v platnost. Vzniká otázka zda udržovat drahý a plně funkční mezinárodní monitorovací systém pro prozatímní provádění Smlouvy. Nemůže ani účinně *odstrašovat* ani zabránit *jadernému pokusu*. Po podepsání Smlouvy v roce 1996 došlo k jaderným zkouškám Indie a Pákistánu v roce 1998. Oba státy *smlouvu* doposud ani *nepodepsaly*, takže z ní *nevyplývají žádné právní závazky*. Nicméně tyto zkoušky byly odsouzeny mezinárodním společenstvím a vedly k tomu, že některé státy uvalily ekonomické sankce na obě země.⁶⁸ Sankce však nemají povahu represálií, protože nejsou reakcí na protiprávní chování. Jadernými pokusy se zabývala i Rada bezpečnosti, která jednomyslně přijala rezoluci č. 1172/1998. V ní odsoudila jaderné pokusy Indie a Pákistánu a požadovala, aby se zdržely dalších pokusů, stejně tak vyzvala všechny ostatní státy, aby neprováděly jaderné pokusy. Rovněž vyzvala Indii a Pákistán, aby ukončily své programy vývoje jaderných zbraní. *Rada bezpečnosti rovněž podpořila (encourage)* všechny státy v tom, aby zabránily v exportu zařízení, materiálů a technologií, které by mohly pomoci Indii a Pákistánu v jejich programech jaderných zbraní, nebo pro balistické rakety schopné nést takové zbraně. V tomto směru uvítala opatření přijatá v rámci národních politik.

Rezoluce Rady bezpečnosti *není* sice právně závazná, z její formulace je však zřejmé, jakou důležitost Rada přikládá *úplnému* zákazu jaderných pokusů. V rezoluci

⁶⁴ Srov. Goldblat, J., op. cit., 7, s. 68.

⁶⁵ Srov. ILA op. cit., 28, s. 495.

⁶⁶ Srov. The United Nations Disarmament Yearbook: 2002, Vol. 27, New York: 2003, s. 19.

⁶⁷ Srov. Srov. ILA op. cit., 28, s. 495.

⁶⁸ Srov. Potočný, M., Ondřej, J., op. cit., 1, s. 350.

č. 1172 Rada bezpečnosti potvrdila důležitost *Smlouvy o nešíření jaderných zbraní* a *Smlouvy o úplném zákazu jaderných zkoušek* jako základů pro mezinárodní režim nešíření jaderných zbraní a pro úsilí v jaderném odzbrojení. Rovněž připomněla, že Indie a Pákistán nemohou mít podle *Smlouvy o nešíření jaderných zbraní* status států s jadernými zbraněmi.

Dá se předpokládat, že případné další jaderné pokusy by se setkaly se striktním odsouzením mezinárodního společenství. Déletrvající odklad vstupu v platnost *Smlouvy o úplném zákazu jaderných zkoušek* však může tento režim oslabit. Po roce 1998 zatím nedošlo k dalším jaderným pokusům.

Pro urychlení vstupu *Smlouvy* v platnost se ve dnech 21.–23. září 2005 konala *další Konference* podle čl. XIV odst. 2. Na Konferenci bylo konstatováno⁶⁹, že zastavení všech jaderných zkoušek, omezením vývoje a kvalitativního zlepšování jaderných zbraní a ukončením vývoje pokročilých nových typů jaderných zbraní, je vytvořeno účinné opatření pro jaderné odzbrojení a nešíření. *Smlouva* byla v době Konference podepsána 176 státy a 125 ji ratifikovalo. Ze 44 států, jejichž *ratifikace je nezbytná pro vstup Smlouvy v platnost*, v době Konference zbývalo 11 států, které ji neratifikovaly. Mezi nimi byly USA, Čína – oficiální vlastníci jaderných zbraní a dále KLDK, Indie, Pákistán, Egypt, Izrael, Indonésie, Írán, Vietnam a Kambodža. Na Konferenci byla přijata Deklarace obsahující 12 opatření pro *podporu vstupu Smlouvy v platnost*. Státy mimo jiné souhlasily s tím, aby Zvláštní zástupce jmenovaný na Konferenci v roce 2003 pokračoval v pomoci koordinačnímu státu – Austrálii, která byla vybrána pro získání dalších podpisů a ratifikací, aby *Smlouva* mohla vstoupit v platnost. Podle dalšího navrženého opatření Konference doporučila, aby státy, které ratifikovaly *Smlouvu* zvážily *založení dobrovolného fondu* pro podporu *Smlouvy*. Rovněž by měly být konány *regionální semináře* pro zvýšení povědomí důležitosti této *Smlouvy*. Dále také Konference vyzvala Přípravnou Komisi Organizace pro úplný zákaz jaderných zkoušek, aby pokračovala v podpoře *Smlouvy*, a ukazovala na prozatímním provádění, prospěch pro civilní a vědecké aplikace, který mohou přinášet *ověřovací technologie*, v takových oblastech, jako je životní prostředí, varovné systémy pro tsunami a pro další možné výstražné systémy, pokud jde o různé pohromy.

Mezi nedořešené otázky, týkající se jaderných zbraní, patří také návrh *Smlouvy o zákazu výroby štěpných materiálů pro jaderné zbraně a jiná jaderná výbušná zařízení*. Návrh *smlouvy* je projednáván již od poloviny 90. let, zatím se však nezdá, že bude dokončen.

Spory, pokud jde o tuto *smlouvu*, vyvolává otázka zda se má rovněž vztahovat na již existující zásoby štěpných materiálů, jak prosazují některé státy např. Indie, Pákistán a dále otázka určení vhodného kontrolního režimu.⁷⁰ *Smlouva* by mohla být významná v tom směru, že by *vyloučila výrobu jaderných materiálů pro účely sestavení jaderných zbraní*. Dále by zajistila *mezinárodní dohled nad všemi zařízeními*, kde se vyrábějí jaderné materiály určené pro jiné než vojenské účely, i nad šířením těchto materiálů, což by eliminovalo možnost jejich úniku a černého obchodu s nimi. *Smlouva*

⁶⁹ Srov. Conference on Comprehensive Nuclear-Test-Ban Treaty 4 th Meeting. New York: Press Release DC/2995 z 23. září 2005.

⁷⁰ Srov. Tůma, M., op. cit., 44, s. 81.

by rovněž mohla umožnit kontrolu nakládání s existujícími zásobami štěpných materiálů.⁷¹ Tato smlouva, pokud by byla uzavřena, by mohla být významným prostředkem pro zabránění šíření jaderných zbraní ve smyslu horizontálního šíření. Zákazem výroby štěpného materiálu pro jaderné zbraně by však měla i odzbrojovací důsledky. Hodnotící konference Smlouvy o nešíření jaderných zbraní v roce 2000 dovolila spojit jednání o štěpných materiálech s jaderným odzbrojením nebo se zabráněním závodů ve zbrojení v kosmu.⁷²

2.2 BAKTERIOLOGICKÉ (BIOLOGICKÉ) A CHEMICKÉ ZBRANĚ

Biologické zbraně jsou považovány za *nejúčinnější*,⁷³ ze všech zbraní hromadného ničení, podle okruhu zasažení, respektive lidských ztrát, na hmotnostní jednotku. Nebezpečí biologických zbraní spočívá také v tom, že jejich výroba je relativně jednoduchá a laciná. Neničí vybavení, tj. budovy a jiná zařízení, nejsou při útoku biologickými zbraněmi poškozena. Jejich vojenská hodnota však byla považována za problematickou, protože jejich taktický účinek je nekontrolovatelný a nepředvídatelný.

*Podcenění*⁷⁴ vojenského významu těchto zbraní a také očekávání mnohem složitějšího jednání o chemických zbraních vedlo k tomu, že ve Výboru osmnácti států pro odzbrojení bylo koncem 60. let rozhodnuto jednat o obou druzích zbraní hromadného ničení *samostatně*. Do té doby se k chemickým a biologickým zbraním přistupovalo jako k *jediné záležitosti*,⁷⁵ vyžadující jednotný přístup. Jednání o biologických zbraních trvalo pouze málo přes pět let a výsledkem byla *Úmluva o zákazu vývoje, výroby a hromadění bakteriologických (biologických) a toxinových zbraní a o jejich likvidaci* v roce 1972. Jednalo se o první skutečně odzbrojovací smlouvu, kterou měl být zlikvidován celý druh zbraní hromadného ničení. V současnosti Úmluva zavazuje 152 států, mezi nimi je všech pět stálých členů Rady bezpečnosti. Smluvní stranou není např. Izrael, Sýrie, Úmluvu podepsal, ale neratifikoval Egypt.

Přes rychlost uzavření této Úmluvy, ve srovnání s mnohaletými jednáními o jiných smlouvách o omezení zbrojení a odzbrojení, vykazuje tento dokument *určité nedostatky*. Základním problémem je, že neukládá smluvním státům, aby sdělily jaké jsou počáteční počty uvedených zbraní. Tak se může stát, že závazek stanovený v čl. II *zničit* nebo *převést* na mírové účely do devíti měsíců, po vstupu Úmluvy v platnost, všechny prostředky, toxiny, zbraně, zařízení *nebude splněn*, nebo nebude splněn zcela. Toto nebezpečí by mohlo být sníženo účinným kontrolním mechanismem. Úmluva však *neobsahuje* žádné ustanovení o kontrole jejího *dodržování*. Neexistence kontrolního mechanismu je považována za největší nedostatek⁷⁶ této Úmluvy, neobsahuje rovněž žádná pravidla pro případy porušení.

⁷¹ Srov. Tůma, M., op. cit., 44, s. 81.

⁷² Srov. Kurosawa, M.: The 2000 NPT Review Conference and Nuclear Disarmament, Osaka University Law Review, number 48, 2001, s. 37.

⁷³ Srov. Středa, L., Brádka, S.: Jak dál v kontrole zákazu biologických a toxinových zbraní?, Právní rozhledy č. 2/2005, s. 77.

⁷⁴ Srov. Středa, L., Brádka, S., op. cit., 73, tamtéž.

⁷⁵ Srov. Potočný, M., Ondřej, J., op. cit., 1, s. 362.

⁷⁶ Srov. Středa, L., Brádka, S., op. cit., 73, s. 80.

Nedostatek, spočívající v neexistenci kontrolního mechanismu, se snažily smluvní strany odstranit na páté Hodnotící konferenci v roce 2001. Její zasedání skončilo neúspěchem, bylo obnoveno v roce 2002. Cíle, v podobě přijetí *protokolu o kontrole*, se však přesto nepodařilo dosáhnout pro *rozpory* mezi státy. USA odmítly⁷⁷ *návrh protokolu*, s tím, že je mezerovitý, je produktem dlouhých jednání a svévolných termínů (arbitrary terms) a z toho důvodu, nemůže být takový text v zájmu Spojených států.

Posílit provádění Úmluvy a tudíž její dodržování, v podobě přijetí protokolu o kontrole, se na páté *Hodnotící konferenci* nepodařilo. Z tohoto hlediska skončila konference *neúspěchem*. Pokud jde o otázky *kontroly*, projevy se na Konferenci *dvě protichůdné* tendence. Na *jedné straně* snaha vytvořit účinný kontrolní mechanismus pro odhalení porušení Úmluvy a také pro odstrašení případného porušení. Na *druhé straně* taková účinná opatření mohou ohrozit výrobní tajemství a ekonomické zájmy.⁷⁸

Protože se nepodařilo dosáhnout dohody o kontrole, Hodnotící konference se snažila udržet spolupráci mezi státy, až do následující Hodnotící konference v roce 2006. Kompromisním výsledkem jednání Konference bylo přijetí *následného procesu (follow-up)*,⁷⁹ na jehož základě se v období 2003–2005 každoročně koná zasedání smluvních států Úmluvy. V rámci tohoto procesu jde o otázky bezpečnosti a ochrany biologických agentů a materiálů, kapacit k reakci na výskyt a vyšetřování podezřelého výskytu nemocí a doporučení týkající se zneužití biotechnologie pro biologické zbraně ve farmaceutickém a biotechnologickém průmyslu.⁸⁰ Na těchto zasedáních se postupně projednává *pět* bodů.

Na zasedání v roce 2003 byl hlavní zájem zaměřen na přijetí nezbytných *národních opatření pro provádění zákazů* obsažených v Úmluvě včetně přijetí trestní legislativy. Rovněž šlo o otázku založení a účinného provádění *národních mechanismů* pro vytvoření a udržení bezpečnosti a dohledu nad patogenními organismy a toxiny.⁸¹ Dalším bodem je *posílení mezinárodních kapacit* v oblasti *vyšetřování*, reakce a zmírňování účinků případného údajného použití biologických a toxinových zbraní, *posílení a rozšíření národních a mezinárodních institucionálních snah* a existujících mechanismů v oblasti dohledu, detekce, diagnostiky a boje s infekčními nemocemi, vypracování a přijetí *kodexu chování* pro vědce.⁸²

Otázkou je zda tato opatření, i kdyby byla realizována, mohou *nahradit procedury* obsažené v navrhovaném *protokolu o kontrole*. Jedná se hlavně o procedury *vnitrostátního* provádění. Na mezinárodní úrovni pak jde zejména o *vyšetřování* podezřelých případů údajného použití biologických zbraní. Pokud by se však podařilo dosáhnout dohody států o těchto opatřeních, na šesté hodnotící konferenci, znamenalo by to *posílení provádění* a tudíž i *dodržování* Úmluvy.

⁷⁷ Srov. Borrie, J., Randi, V. M.: *Alternative Approaches in Multilateral Decision Making: Disarmament as Humanitarian Action*, Ženeva: UNIDIR, United Nations, 2005, s. 68.

⁷⁸ Srov. ILA op. cit., 28, s. 496.

⁷⁹ Srov. Sřěda, L., Brádka, S., op. cit., 73, s. 77.

⁸⁰ Srov. ILA op. cit., 28, s. 496.

⁸¹ Srov. Guthrie, R., Hart, J., Kuhlau, F., Simon, J.: *Chemical and biological warfare developments and arms control in: SIPRI Yearbook 2004*, s. 659.

⁸² Srov. Sřěda, L., Brádka, S., op. cit., 73, s. 82.

Na možné vojenské nebo teroristické použití biologických zbraní mohou státy také reagovat spoluprací při očkování a v této souvislosti při vytváření zásob vakcín.

Za nejvýznamnější *mnohostrannou odzbrojovací smlouvu* je v současnosti považována *Úmluva o zákazu vývoje, výroby, hromadění zásob a použití chemických zbraní a jejich zničení* z roku 1993. Úmluva představuje komplexní dokument mající odzbrojovací povahu. Na jejím základě je postupně likvidován celý jeden druh zbraní hromadného ničení. Také zakazuje použití těchto zbraní a v tomto směru se týká práva ozbrojených konfliktů. Úmluva v současnosti zavazuje 169 států, mezi nimi je všech pět stálých členů Rady bezpečnosti, z dalších států např. Indie, Pákistán. Smluvní stranou není např. KLDŘ, Egypt, Sýrie, Irák, Izrael smlouvu podepsal, ale neratifikoval. V roce 2004 k Úmluvě přistoupila Libye.

Úmluva o úplném zákazu chemických zbraní stanoví smluvním státům *povinnost zničit* veškeré chemické zbraně nejpozději 10 let po vstupu Úmluvy v platnost (čl. IV odst. 6). Úmluva vstoupila v platnost v roce 1997, takže jejich likvidace by měla být skončena do roku 2007. Lhůta pro dokončení likvidace chemických zbraní může být Organizací pro zákaz chemických zbraní prodloužena o pět let. Smluvnímu státu však v žádném případě nebude termín pro dokončení likvidace prodloužen nad 15 let po vstupu Úmluvy v platnost (Příloha o kontrole, část 4 odst. 26), tj. do roku 2012. Největšími vlastníky chemických zbraní jsou USA a Rusko. USA, které ratifikovaly Úmluvu v roce 1997, deklarovaly přes 31 tisíc tun chemických zbraní. Po vstupu Úmluvy v platnost vlastnilo Rusko více než 40 tisíc tun chemických zbraní, které byly skladovány na sedmi místech. Dalším vlastníkem je např. Indie, některé státy, které jsou podezřívány z vlastnictví chemických zbraní.

Mezi problémy, při provádění Úmluvy, patří likvidace chemických zbraní. Každý stát hradí náklady na likvidaci těch chemických zbraní, které je povinen zničit (čl. IV odst. 16). Likvidace chemických zbraní je však z hlediska finančního velmi nákladná, dokonce dražší než sama jejich výroba.⁸³ Z tohoto hlediska bude likvidace chemických zbraní pro některé státy velmi finančně náročná. „Znepokojení vyvolává stav likvidace ruských chemických zbraní. Dne 26. října 2001 požádala Ruská federace o prodloužení lhůty pro ukončení likvidace chemických zbraní Kategorie 1 do 29. dubna 2012. Důvodem je komplikovaná vnitřní ekonomická situace a omezený charakter mezinárodní finanční pomoci, které vedou k tomu, že Rusko nedokončilo výstavbu svých zařízení pro likvidaci chemických zbraní.“⁸⁴

Rovněž USA vydaly zprávu,⁸⁵ že nedokončí likvidaci svých zásob chemických zbraní do roku 2012. Důvodem pro zpoždění jsou rostoucí náklady včetně nezbytnosti splnit požadavky ochrany životního prostředí a bezpečnosti práce a další bezpečnostní opatření.

Pro případné *nesplnění lhůt* pro likvidaci chemických zbraní, tj. nejpozději do roku 2012, *nestanoví* Úmluva žádné *sankce*. Výkonná rada a Konference smluvních stran

⁸³ Srov. Vavilov, A. M.: *Ekologické důsledky horečného zbrojení*, Praha: Svoboda, 1986, s. 69.

⁸⁴ Srov. Štěda, L.: *Šíření zbraní hromadného ničení – vážná hrozba 21. století*, Praha: Ministerstvo vnitra, 2003, s. 128.

⁸⁵ Srov. Guthrie, R., Hart, J., Kuhlau, F., Simon, J., op. cit., 81, s. 672.

Organizace pro zákaz chemických zbraní by však mohly zvážit danou situaci a posoudit, zda smluvní strana nesplnila svůj závazek z důvodů politických nebo finančních. V této souvislosti by bylo zejména třeba posoudit, zda stát jednal v dobré víře.

Otázky vyvolává rovněž *provádění inspekcí*. Inspekce podle Úmluvy jsou založeny na *počátečních* a *rutinních* inspekcích. Například v roce 2003 provedla Organizace pro zákaz chemických zbraní 286 inspekcí. Navzdory *tvrzení*⁸⁶ o tom, že několik smluvních států *porušuje* Úmluvu tím, že vyvíjí a vlastní chemické zbraně *nebyla* podána *žádost o inspekce na výzvu*. Inspekce na výzvu mohou být prováděny na jakémkoli místě, tj. i na předem nedeklarovaných místech. V případě, že tyto inspekce nebudou realizovány, je zde nebezpečí, že tvrzení, která nebudou ověřena, mohou podkopat důvěryhodnost Organizace pro zákaz chemických zbraní a systém drahých rutinních inspekcí.

2.3 KONVENČNÍ ZBRANĚ

V oblasti zbraní hromadného ničení je v současnosti uzavřeno více smluv, pokud jde o omezení zbrojení a odzbrojení. Situace, pokud jde o smluvní úpravu, není sice optimální, zejména pokud jde o jaderné zbraně, hlavním úkolem v oblasti zbraní hromadného ničení, je však zajištění jejich efektivního provádění.

Pokud jde o *konvenční zbraně*, byla v oblasti omezení zbrojení a odzbrojení uzavřena mnohostranná *Úmluva o zákazu, použití, skladování, výrobě, převádění a o zničení nášlapných (protipěchotních) min* v roce 1997. Vstoupila v platnost v roce 1999. Jedná se o typickou odzbrojovací smlouvu, která však obsahuje i *zákaz použití min*, tj. v ozbrojeném konfliktu. Má tak *vztah k právu ozbrojených konfliktů*, který se projevuje i tím, že odkazuje v čl. 5 odst. 2 na *Protokol II o zákazu použití min k Úmluvě o zákazu nebo omezení použití určitých konvenčních zbraní, které mohou způsobit nadměrná zranění nebo mít nerozlišující účinky* z roku 1980. Úmluva z roku 1980 je někdy *zařazována mezi smlouvy o omezení zbrojení a odzbrojení*, a to jak v rámci OSN,⁸⁷ tak i naukou.⁸⁸ Zařazení Úmluvy z roku 1980 a protokolů k ní, mezi smlouvy o omezení zbrojení a odzbrojení však není přesné, protože *neukládají přímo snížení ani omezení počtu určitých zbraní*. Pouze zakazují jejich použití. Nicméně v souvislosti s Úmluvou z roku 1980 a jejím Protokolem II, dokonce *několik států přijalo jednostranné moratorium* nebo zakázalo export nášlapných (protipěchotních) min. *Některé státy dokonce jednostranně zastavily výrobu nášlapných (protipěchotních) min a zahájily jejich likvidaci*⁸⁹.

Úmluva z roku 1997 je nepochybně významná tím, že na jejím základě mají být zcela zničeny miny určené proti osobám. Veškeré nášlapné (protipěchotní) miny mají být podle čl. 4 Úmluvy zlikvidovány do čtyř let, po jejím vstupu v platnost. Jedná se o zbraně zvláště nebezpečné pro civilní obyvatelstvo. Uvádí se, že každoročně zahyne na celém světě kolem 30 tisíc osob na následky zranění způsobených minami.

⁸⁶ Srov. ILA op. cit., 28, s. 496.

⁸⁷ Srov. <http://disarmament2un.org./Treaty Status>.

⁸⁸ Srov. Srov. ILA op. cit., 28, s. 497.

⁸⁹ Srov. Goldblat, J., op. cit., 7, s. 236.

Za určitý problém, spojený s touto Úmluvou z roku 1997, je považována možnost *různých výkladů*, pokud jde o *definice* a výjimky obsažené v tomto dokumentu, což může mít vliv na provádění závazků států⁹⁰. Rovněž je otázkou zda by nebylo vhodné vytvořit organizaci pro stálý dohled nad Úmluvou.

Pro provádění Úmluvy z roku 1997 byl v České republice přijat zákon č. 305/1999 Sb., o zákazu použití, skladování, výroby a převodu protipěchotních min a o jejich zničení. Podle § 1 odst. 1 tohoto Zákona se *zakazuje* vlastnit, držet a používat všechny typy protipěchotních min uvedených v Úmluvě z roku 1997. Dále se podle § 1 odst. 2 Zákona zakazuje vývoj, výroba, převod, skladování nebo shromažďování zásob protipěchotních min nebo jejich součástí. Do čtyř let, od účinnosti tohoto zákona, má Ministerstvo obrany zabezpečit zničení shromážděných zásob všech protipěchotních min. Zákonem č. 305/1999 Sb. byl také novelizován trestní zákon, kterým se ukládají sankce za porušení povinností uložených zákonem o zákazu protipěchotních min. Do trestního zákona byl vložen nový § 185a, podle kterého, kdo vyvíjí, vyrobí, doveze, vyveze, přechovává nebo hromadí zbraně, bojové prostředky nebo výbušniny zakázané zákonem nebo mezinárodní smlouvou, anebo s nimi jinak nakládá, bude potrestán odnětím svobody na jeden rok až pět let.

Na *univerzální úrovni* nebyla uzavřena *jiná mezinárodní smlouva*, která by *ukládala likvidaci jednotlivých druhů konvenčních zbraní*. Byly však uzavřeny smlouvy na regionální úrovni. Nejznámější je Smlouva o konvenčních ozbrojených silách v Evropě z roku 1990. Na jejím základě došlo ke snížení počtu zbraní smluvních států v pěti kategoriích. Jedná se o tanky, obrněná vozidla, dělostřelecké systémy, bojové letouny a úderné vrtulníky. Původně byla uzavřena mezi státy NATO a Varšavské smlouvy.

V roce 1999 byla Smlouva přijetím *Dohody o adaptaci* výrazným způsobem změněna. Původní bloková struktura Smlouvy byla změněna tak, že jsou v současnosti stanoveny limity v pěti kategoriích zbraní pro každý stát samostatně. *Nové národní úrovně* mohou být *nižší než původně stanovené, nemohou je však překročit*.

Smlouva obsahuje seznam existujících typů zbraní. Podle čl. II odst. 2 Smlouvy se počítá s *aktualizací* tohoto seznamu. Tyto aktualizace nejsou *dodatky* ke Smlouvě. Dané ustanovení je důležité z hlediska nových typů zbraní, na které by se Smlouva nevztahovala, protože by nebyly zahrnuty do existujících typů. Smlouva se však podle čl. III nevztahuje na zbraně a techniku, které jsou v procesu výroby. Nevztahuje se také na zbraně a techniku jež je připravena nebo renovována pro export nebo re-export.

Ke *snížování počtu* techniky dochází zejména jejich destrukcí a konverzí pro nevojenské účely. Podle Dohody o adaptaci může ke snížování docházet také jejím *prodejem*. Na základě Smlouvy dochází rovněž ke snížování početního stavu příslušníků ozbrojených sil. Smlouva rovněž obsahuje přísná pravidla o kontrole.

Cílem Smlouvy bylo odstranit *nerovnováhu v konvenčních silách* v Evropě, která mohla ohrožovat strategickou stabilitu. Vzhledem k radikálnímu, ověřitelnému snížení vojenských arzenálů, *nemá žádný stát nebo skupina států v současnosti schopnost zahájit překvapivý ozbrojený útok v Evropě*.⁹¹

⁹⁰ Srov. Goldblat, J., op. cit., 7, s. 347.

⁹¹ Srov. Goldblat, J., op. cit., 7, s. 230.

Smlouva o konvenčních ozbrojených silách *posílila důvěru* mezi původními nepřátelskými státy. K tomu přispělo vytvoření mechanismu pro *pravidelnou výměnu relevantních informací* a *kontrola* (ověřování) dodržování přijatých závazků. Činnost jednotlivých států se tak stala více transparentní a předvídatelná.

V současnosti *jednotlivé státy* zdaleka *nedosahují* maximálních stropů pro jednotlivé druhy zbraní, jak stanoví Smlouva. Je to dáno tím, že často dochází k *jednostrannému snižování vojenské techniky* a početního stavu ozbrojených sil. Například pro Českou republiku je stanoven strop 957 tanků. K 1. lednu 2004 měla Česká republika, podle údajů SIPRI,⁹² pouze 303 tanků. Nižší počty jsou prakticky u všech položek u všech států.

Na druhé straně lze litovat, že se Smlouva *nevztahuje na námořní síly*.

Celkově lze konstatovat, že Smlouva a Dohoda o Adaptaci jsou výrazem *úspěchu*,⁹³ pokud jde o evropskou bezpečnost, protože *posílila partnerské vztahy* mezi *evropskými státy*. Pokud jde o Dohodu o adaptaci je předpokladem, pro její vstup v platnost, aby byla ratifikována všemi 30 státy, které ji podepsaly, poté bude nadále Smlouva z roku 1990 platit ve znění pozměněném touto Dohodou. Otázkou však je, kdy Dohoda vstoupí v platnost.

Pokud jde o *konvenční zbraně*, dá se konstatovat, že zájem států o ně se nevyrovná zájmu o *zbraně hromadného ničení* a o problémy *šíření zbraní hromadného ničení*, jakož i o hrozby s nimi spojenými.

3. HROZBA ŠÍŘENÍ ZBRANÍ HROMADNÉHO NIČENÍ STÁTŮ

Odzbrojovací proces, který se ještě v polovině 90. let nadějně rozvíjel se koncem 90. let 20. století zpomalil a prakticky zastavil. Nahromadění velkého množství jaderných, ale i jiných zbraní vede k nebezpečí jejich použití. Je zřejmé, že jakékoli použití jaderných zbraní ať již v důsledku nehody, nebo záměru, by mělo značné důsledky pro lidstvo jako takové. Na počátku 21. století je jednou z největších hrozeb, *hrozba šíření zbraní hromadného ničení*, zejména *jaderných*, do dalších států.

Neochota zejména oficiálních vlastníků jaderných zbraní vést jednání o úplném jaderném odzbrojení a rovněž problémy, pokud jde o úplný zákaz jaderných zkoušek, nepřispěly k řešení problémů týkajících se jaderných, ale i jiných zbraní hromadného ničení. Postoj těchto států vede pouze k tomu, že další státy nebyly ochotny vzdát se svých jaderných zbraní a dokonce se projevují tendence některých států opatřit si tyto zbraně.

Značným nebezpečím pro *šíření jaderných zbraní* je, vedle otázky provádění Smlouvy o nešíření jaderných zbraní, zejména dlouho trvající *nebezpečí erose a možného zhroucení celého systému* režimu Smlouvy o nešíření jaderných zbraní. Téměř 60 států⁹⁴ v současnosti provozuje nebo buduje jaderné elektrárny či výzkumné reaktory. Přinejmenším 40 států vlastní průmyslovou a vědeckou infrastrukturu, která by jim umožnila, kdyby se tak rozhodly vyvinout jaderné zbraně v relativně krátké době,

⁹² Srov. SIPRI 2004, s. 714.

⁹³ Srov. Goldblat, J., op. cit., 7, s. 230.

⁹⁴ Srov. Report of the High-level Panel on Threats, Challenges and Change, A/59/565 z 2. prosince 2004, s. 38.

aby *právní omezení Smlouvy* nebyla nadále aplikována.⁹⁵ *Hrozba šíření jaderných zbraní* státy by se tak mohla naplnit.

Nejlepším řešením jak zmírnit případně odstranit hrozbu šíření jaderných zbraní je jejich *úplné odstranění a likvidace*, tj. kroky spočívající v *odzbrojení*. *Jaderné státy* by se měly snažit, v dobré víře, naplnit závazek obsažený v čl. VI Smlouvy a snažit se dosáhnout *jaderného odzbrojení*. Měly by rovněž znovu potvrdit své předchozí závazky, *nepoužít jaderné zbraně proti nejaderným státům*. Jak je však konstatováno, ve Zprávě Panelu expertů,⁹⁶ tyto státy, *v rozporu s rezolucí Rady bezpečnosti č. 984/1995, nejsou ochotny zavázat se k ujištění o nepoužití jaderných zbraní*. Uplatňují zejména právo *odpovědět jadernými zbraněmi na chemický nebo biologický útok*.

Praktická opatření pro snížení rizika náhodné jaderné války by měly učinit USA a Ruská federace, jako státy disponující s většinou jaderných zbraní.

Za vhodné je rovněž považováno, aby se Rada bezpečnosti *explicitně zavázala ke kolektivní akci*, jako odpovědi na jaderný útok nebo hrozbu takového útoku na stát nevlastnící jaderné zbraně.

Státy, které *nejsou stranou Smlouvy o nešíření jaderných zbraní*, by se měly zavázat k *nešíření jaderných zbraní a k odzbrojení*. Svou dobrou vůli by mohly *demonstrovat* ratifikováním Smlouvy o *úplném zákazu jaderných zkoušek* z roku 1996. Pokud jde o Smlouvu o *úplném zákazu jaderných zkoušek*, problém však spočívá v tom, že samotné jaderné státy nejdou příkladem a nejsou doposud její stranou. *USA odmítly* se stát stranou této Smlouvy, čímž je znemožněn její vstup v platnost.

Ve vztahu k smluvním státům nevlastnícím jaderné zbraně podle Smlouvy o nešíření jaderných zbraní z roku 1968 je třeba zpřísnit *kontrolní systém*, který má zabránit neoprávněnému převodu jaderné energie z *mírového využití* na jaderné zbraně nebo jaderná výbušná zařízení. Nejjednodušším řešením jak zabránit zneužívání jaderné energie by se mohl stát její zákaz, což však není v současnosti reálné, právě naopak. Jaderná energie je důležitým zdrojem energie pro civilní využití a může se stát *rozhodující*⁹⁷ v kontextu celosvětového úsilí omezit závislost na fosilních palivech a snížit emise skleníkových plynů. Sama Smlouva v čl. IV přímo obsahuje *nezadatelné právo všech smluvních stran rozvíjet bez diskriminace a v souladu s čl. I a II výzkum, výrobu a využití jaderné energie pro mírové účely*.

Jedinou možnou cestou je tudíž *zpřísnění kontroly* a zabránění možného využití jaderné energie pro nemírové účely. Jak již bylo uvedeno výše kontrolu v podobě záruk provádí MAAE a státy nevlastnící jaderné zbraně mají povinnost uzavřít, ve smyslu čl. III Smlouvy dohody o zárukách s touto organizací. Pro zpřísnění *inspekci*, které provádí MAAE připravila tato organizace v roce 1997 Vzorový Dodatkový protokol. Do současné doby však pouze omezený počet smluvních států Smlouvy ratifikoval tento Protokol.

Vzorový Dodatkový protokol by se měl stát *standardem*⁹⁸ pro *záruky* (inspekce) a rovněž Rada bezpečnosti OSN by měla být připravena jednat, v případech *závažného porušení závazku* nešířit zbraně a *porušení těchto standardů*.

⁹⁵ Srov. op. cit., 92, tamtéž.

⁹⁶ Srov. op. cit., 92, tamtéž.

⁹⁷ Srov. op. cit., 92, s. 42.

⁹⁸ Srov. op. cit., 92, s. 42.

Problémem je rovněž nebezpečí odstoupení některých států od Smlouvy o nešíření jaderných zbraní. Ztížení možnosti odstoupit od Smlouvy a možná odpovědnost za její porušení se týká rovněž států, které sice jednají podle *litery*, ale pravděpodobně ne podle *ducha zákona*, jak je i konstatováno v Zprávě Panelu expertů. Takovým podezříváním státem, který je stranou Smlouvy může být Írán, který oznámil svůj úmysl obnovit obohacování uranu ve svém středisku v Isfahánu. Írán tvrdí, že ho *má pro mírové účely v zahraničí, ale roste podezření, že jde o zástěrku pro zbrojení*. Rovněž další státy jsou podezřelé z vývoje jaderných zbraní, Alžírsko, Sýrie (jsou stranou Smlouvy) a dále Tchaj-wan.

Hrozba šíření jaderných zbraní, pokud jde o některé státy je poměrně vysoká. Státy, které jsou stranou Smlouvy o nešíření jaderných zbraní mají závazek tyto zbraně nikomu nepředávat (státy jaderné) nebo je nevyrábět či si je jinak neopatřovat (státy nejaderné). Vyplývá z toho i závazek učinit opatření, aby fyzické nebo právnické osoby, které podléhají jurisdikci daného smluvního státu se takové činnosti nedopouštěly a nezpůsobily tak porušení jeho závazku nešířit jaderné zbraně. Stát by odpovídal za porušení svého závazku bdělosti, který spočívá v tom, že ne učinil opatření, k tomu, aby fyzické a právnické osoby dodržovaly povinnosti vyplývající z mezinárodních závazků. Přímou z čl. III odst.1 Smlouvy lze dospět k tomuto závazku státu, protože záruky prováděné MAAE budou uplatněny na veškerý výchozí nebo speciální štěpný materiál ve veškeré mírové jaderné činnosti na území takového státu, pod jeho jurisdikcí nebo v činnosti kdekoli prováděné pod jeho kontrolou.

V České republice byl přijat zákon č. 18/1997 Sb., o mírovém využívání jaderné energie a ionizujícího záření (atomový zákon). Ve smyslu § 4 zákona smí být jaderná energie využívána v souladu s mezinárodními závazky České republiky *pouze pro mírové účely*. Podle § 5 odst.1 tohoto zákona mezinárodní převody jaderných položek do států nevlastnících jaderné zbraně, jež by byly *v rozporu se závazky České republiky plynoucími z mezinárodních smluv*, jsou *zakázány*. Mezi tyto smlouvy patří Smlouva o nešíření jaderných zbraní z roku 1968.

Státy, které nejsou stranou Smlouvy o nešíření jaderných zbraní budou ztěžší činit podobná opatření. Další státy nemají dostatečné legislativní, administrativní a další nástroje pro naplnění těchto cílů. To může být způsobeno nejen neochotou státu, ale také jeho neschopností splnit dané závazky z důvodu nedostatečnosti finančních a technických prostředků a celkovou slabostí daného státu.

4. HROZBA ŠÍŘENÍ ZBRANÍ HROMADNÉHO NIČENÍ NESTÁTNÍMI AKTÉRY

Otázky zbraní, pokud jde o omezení zbrojení a odzbrojení, není jen záležitost států a jejich vzájemných vztahů. Nejsou to pouze *státy*, které vlastní nebo usilují o získání jaderných zbraní, tato tendence je zřejmá také u *nestátních aktérů*. Mezi největší hrozby na počátku 21. století patří *šíření zbraní hromadného ničení* nestátními subjekty a s tím spojený *terorismus*.

Bez ohledu na to zda více států získává jaderné zbraně, existuje rovněž závažné riziko způsobené samotnou existencí velkých zásob jaderného nebo radiologického materiálu. Uvádí se, že dnes je 1300 kg vysoce obohaceného uranu ve výzkumných reaktorech v 27 státech.⁹⁹ Celkový objem zásob uranu je však mnohem vyšší. Mnohé sklady, kde je vysoce obohacený uran skladován jsou neadekvátně zabezpečeny. V posledních deseti letech státy veřejně potvrdily 20 případů *diverze* týkající se jaderného materiálu a bylo zdokumentováno více než 200 incidentů *zahrnující nelegální obchod s jaderným materiálem*. Vědci opakovaně varují, že je snadné pro teroristy sestrojít z částí dostupných na volném trhu jednoduché jaderné zařízení. Odborníci uvádějí, že výbuch jednoduchého jaderného zařízení ve větším městě může způsobit ztráty na životech od desítek tisíc do více než milionu. Podle expertů 50 kg vysoce obohaceného uranu, které se vejde do šesti litrových kartónů od mléka stačí k vytvoření improvizovaného jaderného zařízení. Kontroly na hranicích nejsou dostatečně adekvátní pro obranu proti těmto hrozbám.

Na zabránění šíření jaderných zbraní nestátním aktérům je možné aplikovat čl. I Smlouvy o nešíření jaderných zbraní z roku 1968. Podle tohoto ustanovení se každá smluvní strana vlastnící jaderné zbraně zavazuje nepřevádět *komukoliv*, tj. i fyzickým nebo právnickým osobám, jaderné zbraně nebo jiná jaderná výbušná zařízení ani kontrolu nad nimi.

Hrozbou šíření zbraní hromadného ničení nestátními aktéry se zabývá také Rada bezpečnosti OSN. Rada bezpečnosti v roce 2004 přijala rezoluci č. 1540. *Iniciativa*¹⁰⁰ k přijetí rezoluce vzešla od USA. Klíčovým prvkem této iniciativy je *zabránit šíření zbraní hromadného ničení ze států na nestátní aktéry*, což není podle iniciativy *výslovně upraveno* v žádné z existujících smluv v oblasti zbraní hromadného ničení. Návrh rezoluce byl vedle USA podpořen, také Francií, Ruskem, Velkou Británií, Španělskem, Rumunskem a Filipíny.

V rezoluci č. 1540 Rada bezpečnosti konstatovala hrozbu terorismu a riziko, že nestátní aktéři, vymezení mimo jiné v rezoluci Rady bezpečnosti č. 1373/2001, mohou *nabývat, rozvíjet, dopravovat* nebo *používat jaderné, chemické a biologické zbraně* a prostředky pro jejich přenos.

Rada Rovněž zdůraznila *hrozbu nelegálního obchodu s jadernými, chemickými nebo biologickými zbraněmi*, které dávají nový rozměr šíření těchto zbraní a také představují hrozbu pro mezinárodní mír a bezpečnost.

Rada bezpečnosti dále konstatovala, že většina států má právní závazky na základě příslušných smluv nebo má další závazky pokud jde o *zabránění (preventing)* v šíření jaderných, chemických nebo biologických zbraní. Tyto státy mají rovněž činit účinná opatření pro zajištění fyzické ochrany citlivých materiálů jak je požadováno v *Úmluvě o fyzické ochraně jaderných materiálů* z roku 1980. Také zdůraznila Kodex chování MAAE pokud jde o *bezpečnost* ve smyslu vnitřní i vnější (safety and security) radioaktivních zdrojů.

Rezoluce ukládá všem státům, aby se *zdržely podporování nestátních aktérů* při jejich snaze vyvíjet, nabývat, vyrábět, držet, dopravovat, převádět nebo používat jaderné,

⁹⁹ Srov. op. cit., 92, s. 42.

¹⁰⁰ Srov. op. cit., 92, s. 39.

chemické nebo biologické zbraně (odst. 1). Dále rezoluce stanoví závazek všem státům, aby v souladu se svými vnitrostátními procedurami přijaly příslušné *účinné zákony*, které zakazují *jakýmkoli nestátním aktérům* zmíněnou činnost (výrobu, nabývání, držení, vývoj, dopravu, převádění nebo použití), týkající se jaderných, chemických a biologických zbraní, a to zejména pro *teroristické účely*, stejně jako účast na těchto činnostech, jejich napomáhání nebo financování (odst. 2). Rovněž je státům ukládáno, aby přijaly a vymáhaly účinná opatření pro domácí kontroly při zabránění šíření (to prevent the proliferation) jaderných, chemických nebo biologických zbraní, včetně příslušných kontrol nad nimi (odst. 3).

Na základě rezoluce č. 1540 Rada bezpečnosti založila Výbor sestávající ze všech jejích členů. Výbor přijímá zprávy států o jejich provádění rezoluce č. 1540 a potom podává zprávu Radě.

Závazky obsažené v rezoluci se však *nedotýkají práv a závazků* smluvních stran podle Smlouvy o nešíření jaderných zbraní z roku 1968, Úmluvy o úplném zákazu chemických zbraní z roku 1993 a Úmluvy o zákazu biologických zbraní z roku 1972 nebo jejich odpovědnosti k MAAE či Organizaci pro zákaz chemických zbraní.

Při projednávání návrhu rezoluce č. 1540 vyjádřil Pákistán určité pochybnosti, zejména pokud jde o právo Rady bezpečnosti *ukládat státům povinnost* činit legislativní opatření. Podle jeho stanoviska stávající smlouvy o chemických zbraních, biologických zbraních a o nešíření jaderných zbraní již předepisují činit *legislativní opatření*, která se vztahují na šíření zbraní, jak *státy*, tak i *nestátními aktéry*.

ZÁVĚR

Se změnou mezinárodních poměrů koncem 80. a zvláště v 90. letech 20. století se vytvořily materiální předpoklady pro rozvoj odzbrojení. První polovina 90. let také naplnila vkládané naděje. Byla dokončena mnohaletá jednání o různých odzbrojovacích smlouvách a uzavřeny jak dvoustranné, tak i mnohostranné smlouvy o omezení zbrojení a odzbrojení. Za vyvrcholení tohoto období lze považovat uzavření Smlouvy o úplném zákazu jaderných zkušek v roce 1996 a Úmluvy o úplném zákazu nášlapných min v roce 1997. Tato poslední smlouva byla navíc uzavřena v rekordně krátkém čase jednoho roku a ukázalo se, že pokud státy mají zájem a důvody, je předpoklad pro dosažení dohody.

V posledních letech však došlo ke *zpomalení ne-li dokonce zvratu*,¹⁰¹ pokud jde o omezení zbrojení a odzbrojení. Neúspěch se projevil v tom, že se nepodařilo dosáhnout vstupu v platnost mnohostranné Smlouvy o úplném zákazu jaderných zkušek z roku 1996. Tato Smlouva je významná z toho důvodu, že jaderné pokusy jsou předpokladem pro vývoj jaderných zbraní. Neprovádění jaderných zkušek značně omezuje jejich vývoj, byť je možné vývoj simulovat např. počítačově. Závazná realizace této Smlouvy by vytvořila předpoklad pro mnohostranné jaderné odzbrojení.

¹⁰¹ Srov. op. cit., 28, s. 507.

Jedním z důvodů pro zpomalení odzbrojovacího procesu na počátku 21. století je zvýšený zájem USA dávat přednost *jednostranným akcím*,¹⁰² pokud jde o *zbraně hromadného ničení*. Zásah v Iráku v roce 2003, který byl podezírán právě z vlastnictví zbraní hromadného ničení je toho příkladem. USA ztratily *větší zájem*¹⁰³ o mnohostranné úsilí v oblasti odzbrojení. Odpor USA k uzavírání mezinárodních smluv se projevil v jejich odmítnutí ratifikovat Smlouvu o úplném zákazu jaderných zkoušek. Dalším projevem je snaha USA vytvořit systém protiraketové obrany proti případnému použití balistických střel, zejména ze strany některých států, které jsou podezírány ze snah získat jaderné zbraně. Snahy USA vedly ke zvýšení obav Ruska, jehož Parlament nechtěl schválit odzbrojovací Smlouvu START II, stalo se tak až v roce 2000. Rozdílné pohledy USA a Ruska, na protiraketovou obranu, nakonec vedly k jednostrannému odstoupení USA od Smlouvy ABM v roce 2001.

Na hodnotící konferenci Úmluvy o zákazu biologických zbraní v letech 2001/2002, USA rovněž odmítly návrh Protokolu o kontrole k této Úmluvě. Ústup od přísné kontroly, na které USA v minulosti trvaly, se projevil i v případě smlouvy mezi USA a Ruskem SORT v roce 2002. Právě otázka přísné kontroly (verification) je v oblasti odzbrojení důležitá, dá se říci, že nezbytná. V této souvislosti se však *nepovažuje za pravděpodobné*¹⁰⁴, že se v nejbližší době podaří vytvořit organizaci s tak širokými pravomocemi jako má MAAE nebo Organizace pro zákaz chemických zbraní, nebo jak se předpokládá u Organizace pro úplný zákaz jaderných zkoušek. Dospívá se k názoru, že i činnost stávajících organizací v oblasti kontroly je stagnující¹⁰⁵.

Rovněž v oblasti *konvenčních zbraní* není situace považována za optimální. Podle Smlouvy o konvenčních ozbrojených silách v Evropě, která byla jako jedna z prvních uzavřena v roce 1990, nemá žádný stát nebo skupina států schopnost k překvapivému útoku v Evropě. Podle J. Goldblata¹⁰⁶ jsou však stropy jak pro zbraně, tak i pro vojenský personál *příliš vysoké*. Za optimální není považována ani realizace Úmluvy o úplném zákazu náslapných min z roku 1997. Definice a pojmy této Úmluvy umožňují různé interpretace týkající se jejího provádění. Rovněž nebyla založena *žádná organizace*¹⁰⁷ pro dohled nad dodržováním této Úmluvy.

V oblasti konvenčních zbraní jsou velkým problémem *malé a lehké zbraně*. Byly sice přijaty různé směrnice a zásady týkající se těchto zbraní, dané *dokumenty* však *nejdou právně závazné*. Doporučovaná opatření se hlavně týkají omezení nelegálního obchodu s těmito zbraněmi nestátními aktéry. Nebyla však uzavřena prakticky žádná smlouva univerzální povahy, která by omezovala nebo dokonce zakazovala obchod s konvenčními zbraněmi (s výjimkou výše zmíněných náslapných min).

Dá se říci, že *klasické pojetí odzbrojení* v mezistátních vztazích, založené na *mezinárodních smlouvách*, v současnosti *stagnuje*. USA a další státy spíše směřují k *zacho-*

¹⁰² Srov. dok. op. cit., 28, tamtéž.

¹⁰³ Srov. de Jonge Oudraat, Ch.: UNSCOM: Between Iraq and a Hard Place, European Journal of International Law, Vol. 13, No. 1, 2002, s. 152.

¹⁰⁴ Srov. de Jonge Oudraat, Ch., op. cit., 119, tamtéž.

¹⁰⁵ Srov. dok. op. cit., 28, s. 508.

¹⁰⁶ Srov. Goldblat, J., op. cit., 7, s. 347.

¹⁰⁷ Srov. Goldblat, J., op. cit., 7, s. 347.

vání současných smluv¹⁰⁸ a nemají zájem na přijímání dalších. Rozvoj omezení zbrojení a odzbrojení je nepravděpodobný za situace, kdy se státy snaží řešit svou bezpečnostní situaci *jednostranně*¹⁰⁹. USA dokonce připravují doktrínu *preventivního jaderného úderu*¹¹⁰, který by měl odvrátit hrozící útok zbraněmi hromadného ničení proti sobě, spojencům nebo mezinárodním koalicím. Velitelé by v takovém případě žádali o souhlas prezidenta k jadernému úderu proti jinému státu nebo skupině teroristů, případně ke zničení zjištěných skladů jaderných, biologických a chemických zbraní. Dokladem stagnace v odzbrojení je i růst výdajů na zbrojení a vedení ozbrojených konfliktů. Výdaje na zbrojení v roce 2004 zaostávaly pouze šest procent za lety 1987–88, jak uvádí SIPRI,¹¹¹ a celosvětově dosáhly 1035 miliard USD. Vliv na výši těchto nákladů mají také vojenské operace v Iráku a v Afghánistánu. Největšími příjemci zbraní ze zahraničí byly v roce 2004 Čína a Indie, jejichž hlavním dodavatelem bylo Rusko.

Převažující zájem se v současnosti *omezuje* na hrozbu šíření zbraní hromadného ničení do dalších států. V tomto směru by důležitou úlohu mohl mít režim nešíření jaderných zbraní založený na Smlouvě o nešíření jaderných zbraní z roku 1968. S prováděním této Smlouvy jsou však problémy, pokud jde o stávající smluvní strany, zejména Írán a rovněž pokud jde o jaderný program a zbraně KLDK. Problémem je rovněž zájem oficiálních vlastníků uchovat si své výsadní postavení a jejich neochota přistoupit na mnohostranná jednání o jaderném odzbrojení, jak předvídá Smlouva. Tento přístup vede ke kritice ze strany jiných států. Nelze tak předpokládat, že by se v nejbližší době staly stranou Smlouvy další státy vlastníci jaderné zbraně, které by se jich musely tudíž vzdát.

Šíření jaderných zbraní v různých částech světa omezuje také vytváření oblastí bez jaderných zbraní. Na základě mezinárodních smluv bylo vytvořeno několik těchto zón, jedná se o smlouvy o bezjaderných pásmech v Latinské Americe, Tichomoří, Jihovýchodní Asii, Africe a také v Antarktidě. Všechny bezjaderné zóny jsou na jižní polokouli. Nepodařilo se však zatím uzavřít smlouvy o *denuklearizaci Středního Východu a Jižní Asie*.¹¹²

Omezit nebezpečí nabytí jaderných zbraní by mohlo snížit ukončení *obohacování uranu* jadernými státy. V tomto směru se však nepodařilo dosáhnout uzavření smlouvy o *ukončení produkce štěpných jaderných materiálů*. Tento neúspěch vyvolává značné nebezpečí z toho důvodu, že *množství jaderného materiálu* pěti oficiálních jaderných států nepodléhá mezinárodním zárukám MAAE a může tak dojít k jeho úniku.

Positivně lze hodnotit úsilí skupiny států, které si vytvořily právně nezávazné kontrolní režimy týkající se zabránění *šíření zbraní hromadného ničení a zboží dvojího určení*. Tyto nesmluvní kontrolní režimy se však týkají jen omezeného počtu států. Nejprísnější jsou dané úpravy v Evropské unii.

¹⁰⁸ Srov. Goldblat, J., op. cit., 7, s. 347.

¹⁰⁹ Srov. Wirtz, J. J. in: Larsen, Arms Control, Cooperative Security in a Changing Environment, Boulder, London: Lynne Rienner Publishers, 2002, s. 345.

¹¹⁰ Srov. Roškot, J.: V Pentagonu se rodí doktrína preventivního atomového úderu, Právo z 12. září 2005.

¹¹¹ Srov. Právo ze 16. 6. 2005.

¹¹² Srov. Goldblat, J., op. cit., 7, s. 347.

Zvyšující pozornost je věnována i novým hrozbám, jako je globální terorismus, a v této souvislosti snaze nestátních aktérů obstarávat si zbraně hromadného ničení. Z tohoto důvodu také Rada bezpečnosti přijala v roce 2004 rezoluci č. 1540, která se týká hrozby přístupu nestátních aktérů ke zbraním hromadného ničení. V roce 2005 byla také schválena a je otevřena k podpisu Smlouva týkající se boje s jaderným a radiologickým terorismem. Vedle těchto dokumentů, také *klasické smlouvy v oblasti omezení zbrojení a odzbrojení* mohou, v případě striktního dodržování, bránit úniku zbraní a materiálů *nestátním aktérům*.

V oblasti *omezení zbrojení a odzbrojení* by měla Rada bezpečnosti hrát důležitější úlohu v otázkách, které mohou ohrozit mezinárodní mír. Rada bezpečnosti by však neměla nahrazovat úlohu států při jednání o omezení zbrojení a odzbrojení. Měla by však být účinnou pojistkou v případě neplnění závazků v oblasti odzbrojení, což může vést k ohrožení mezinárodního míru. *Pochybnosti*¹¹³ o nahrazování úlohy států Radou bezpečnosti, která stanovila státům přijetí legislativních opatření, vyjádřil Pákistán při projednávání rezoluce Rady bezpečnosti č. 1540. Pákistán mimo jiné zdůraznil, že smluvní režimy (Úmluvy o zákazu chemických zbraní z roku 1993, Úmluvy o zákazu biologických zbraní z roku 1972, Smlouvy o nešíření jaderných zbraní z roku 1968) by mohly být zdokonaleny, pokud je to nezbytné, cestou jednání mezi suverénními a rovnoprávnými státy.

Na počátku 21. století je tudíž třeba přehodnotit některé přístupy k omezení zbrojení a odzbrojení. Mezinárodní bezpečnostní situace se od počátku 90. let změnila. Na změněné podmínky lze aplikovat i klasické smlouvy o omezení zbrojení a odzbrojení. *Zajištění mezinárodní bezpečnosti vyžaduje i kroky v oblasti omezení zbrojení a v odzbrojení*. Státy nemohou spoléhat pouze na zajištění bezpečnosti zvyšováním počtu různých druhů zbraní. Nahromadění zbraní může vyvolat opačný efekt, než ten, který je očekáván.

Jedním z předpokladů pro zlepšení situace v oblasti odzbrojení je vstup v platnost Smlouvy o úplném zákazu jaderných zkušek z roku 1996, striktní dodržování stávajících odzbrojovacích závazků a závazků v oblasti omezení zbrojení. Nezbytná je i ochota jaderných států jednat o úplném jaderném odzbrojení. Důležité je v tomto směru i zlepšení mnohostranného vyjednávacího mechanismu v oblasti odzbrojení a omezení zbrojení a docílení jeho větší účinnosti. Předpokladem pro odzbrojení je vědomí a víra států, že mohou mít prospěch ze snižování zbrojení a ozbrojených sil, ať je již založeno na mezinárodních smlouvách, nebo se jedná o jednostranné závazky. Podle J. J. Wirtze¹¹⁴ kontrola zbrojení může být významným příspěvkem k *mezinárodní bezpečnosti* pouze za určitých specifických okolností. Předpokladem je, že více velkých mocností bude v tomto směru mít zájem na kontrole zbrojení. Další vývoj v oblasti omezení zbrojení či odzbrojení však vyvolává otázky. Například ruský prezident Vladimír Putin v květnu 2006 prohlásil, že *konec závodů ve zbrojení se nekoná*, tyto závody „ve skutečnosti pokračují, a tudíž podpora bojeschopnosti ruské armády zůstává nezbytnou podmínkou pro udržení strategické rovnováhy ve světě“.¹¹⁵ Podle

¹¹³ Srov. Murphy, S. D. (ed.): UN Security Council Resolution on Nonproliferation of WMD, American Journal of International Law, Vol. 98, No. 3, 2004, s. 607.

¹¹⁴ Srov. Wirtz, J. J. in: Larsen, op. cit., 109, s. 349.

¹¹⁵ Srov. Závody ve zbrojení podle Putina neskončily. Právo z 11. května 2006.

V. Putina armáda a zahraniční politika „musejí být schopné dát odpověď na dvě nejzákladnější otázky – jak jsme schopni bojovat nejen proti terorismu, nýbrž i proti jaderným, biologickým a chemickým zbraním“.¹¹⁶

DISARMAMENT AT THE BEGINNING OF THE 21st CENTURY – THE RISE AND FALL

Summary

The international peace and security should also be strengthened by the rules of disarmament. Disarmament includes the norms leading to a reduction and liquidation of arms and armed forces including the prohibition of the development and manufacture of new weapons, i.e. disarmament in the proper sense of the word. However, disarmament is often understood in the broader sense, including also such measures which do not result directly in partial reduction of arms and armed forces, but slow down the arms race in numerous respects and are of preventive character. These measures include, in the first place, the stopping of the tests of nuclear weapons, the non-proliferation of nuclear weapons, the formation of nuclear free zones, etc. Such measures which are not expressly of disarmament character are described as arms limitation.

The international norms of arms limitation and disarmament are contained almost exclusively in international treaties. However, the origin of customary norms e.g. in the field of prohibition of nuclear tests, cannot be excluded.

The development of disarmament depends on political relations among states. The process of disarmament was limited in the past. The collapse of bipolar world has created prerequisite for disarmament. There have been concluded several multilateral and bilateral disarmament treaties in 90's. But in more recent years, the process of disarmament has been slow down or stopped. One of the reasons is, that the USA prefer the unilateral steps concerning mass destruction weapons. There are various problems connecting with disarmament and arms limitation treaties.

The Comprehensive Nuclear test-Ban treaty, signed in 1996, was meant to stop the substantial qualitative improvements of nuclear weapons. However, its entry into force is highly problematic. Another problem is connected with Biological Weapons Convention, which does not provide for measures to verify compliance with the obligations assumed by the parties. Efforts to fill this serious gap by adopting a verification protocol have proved unsuccessful. The establishment by the 1993 Chemical Weapons Convention of an international, legally binding norm against the possession of chemical weapons was an important achievement. However, for different reasons, mainly of an economic and technical nature, the destruction of chemical weapon stocks is not likely to be completed within the time frame prescribed by the Convention.

As for disarmament on conventional weapons, the Anti-Personnel Mines Convention was concluded in 1997. But no organization was set up to oversee the Convention on a continuous basis. Another treaty on conventional weapons is the 1990 Treaty on Conventional Armed Forces in Europe. No state or group of states has today the capability to launch a surprise armed attack in Europe, now. However, the ceilings for both armaments and military personnel are still too high.

We can conclude, that disarmament is likely to make a significant contribution to international security only under a specific set of circumstances. The number of great powers at any one moment probably affects the prospects for successful disarmament.

Key words: Disarmament, arms control, arms limitation, verification, nuclear weapons, chemical weapons, biological weapons, conventional weapons, non-proliferation, nuclear test, comprehensive test ban treaty, anti-personnel mines.

¹¹⁶ Srov. op. cit., 115, tamtéž.

PREEMPTIVNÍ A PREVENTIVNÍ SEBEOBRAÑA Z POHLEDU MEZINÁRODNÍHO PRÁVA

VERONIKA BÍLKOVÁ

„You don't 'prevent' anything by war – except peace.“
(Harry Truman)¹

Sebeobrana představuje jednu ze dvou legálních výjimek z obecného zákazu použití síly v mezinárodních vztazích. Princip, na němž spočívá, je relativně prostý: stane-li se stát předmětem ozbrojeného útoku, má právo se – po dobu, než dojde k odražení agresora, nebo než se aktivuje systém kolektivní bezpečnosti předvídaný Chartou OSN – proti napadení sám či s pomocí svých spojenců bránit. Není vcelku sporu o tom, že tak může učinit poté, kdy ozbrojený útok skutečně proběhl. Je ale stát oprávněn k sebeobraně rovněž za situace, kdy útok ještě nenastal, již však bezprostředně hrozí? Nebo dokonce tehdy, je-li hrozba zatím pouze hypotetická a realizovat by se mohla teprve ve středním či delším časovém horizontu? To jsou otázky, jež uvádějí na scénu koncepcí preemptivní a preventivní sebeobrany, které patří mezi nejkontroverznější, současně ovšem i nejzajímavější oblasti mezinárodního práva. Právě z důvodů teoretického významu, komplexnosti a také aktuálnosti byla problematika preemptce a prevence zvolena za téma tohoto příspěvku.

První část textu není věnována sebeobraně samotné, ale jejímu výzkumu a diskusi o ní. Článek upozorňuje na faktory, jež činí tyto sféry poněkud nekonzistentní (terminologie, metodologie, poměr k příbuzným institutům), a vymezuje pozici autorky ve vztahu k nim. Druhá část textu sleduje historický vývoj koncepcí preemptivní a preventivní sebeobrany a proměnu názorů na jejich legalitu (pohled *de lege lata*). Vývoj je rozdělen do několika etap, a to na období před rokem 1945, období kolem roku 1945, období studené války a období po roce 1990. Pozornosti se dostává jak formálním pramenům mezinárodního práva, tj. zejména Chartě OSN a obyčejí, tak jednání a postojům států a stanoviskům doktríny. Rozebrána je i otázka vlivu nových hrozeb (mezinárodního terorismu, zbraní hromadného ničení a tzv. rogue states) na mezinárodně právní pojetí legality preemptce a prevence. Třetí část textu charakterizuje podmínky legálního výkonu preemptivní sebeobrany, mezi něž řadí bezprostřednost hrozby, nezbytnost, proporcionalitu a součinnost bránícího se státu s Radou bezpečnosti OSN. Závěr pak shrnuje poznatky, k nimž autorka dospěla, a zamýšlí se nad potřebou změny stávajícího právního řádu (pohled *de lege ferenda*).

¹ Cit. in K. Epstein, *Bush's 1st strike strategy breaks tradition*, Tampa Tribune, Florida, 23 March 2003.

1. PROBLÉMY DOSAVADNÍHO VÝZKUMU A DISKUSE O PREEMPTIVNÍ A PREVENTIVNÍ SEBEOBRAŇE

Koncepce preemptivní a preventivní sebeobrany se těší zájmu politiků i odborníků na mezinárodní právo již dlouhá desetiletí. Za tuto dobu o nich byla sepsána řada monografií i kratších či delších článků zaměřujících se na nejrůznější jejich aspekty. Většina z nich přitom pochází z období, kdy se téma vzhledem k mezinárodně politickým událostem stalo z určitého hlediska mimořádně relevantním a vyžadovalo podrobnější rozbor. Konkrétně se jednalo zejména o počátek 60. let (kubánská krize), rok 1967 (šestidenní válka), rok 1981 (Osirak) a období po roce 2001 (útok USA proti Iráku). Obecně je možno říci, že přes svou relativní šířku a hloubku trpí stávající diskuse o problematice preempce a prevence i k ní se vážící výzkum jistou nekonzistentností či přinejmenším nepřehledností. Ta primárně vyplývá z několika faktorů, mezi něž vedle nejednotnosti používané terminologie patří hlavně pluralita koncepčních a metodologických východisek a směřování sebeobrany s některými příbuznými, leč svou povahou odlišnými instituty mezinárodního práva (represáliemi a krajní nouzí). Podrobnější charakteristiku jednotlivých faktorů předkládají následující kapitoly.

A. NEJEDNOTNOST POUŽÍVANÉ TERMINOLOGIE

V rámci diskuse o koncepci sebeobrany realizované v době před ozbrojeným útokem používá mezinárodně právní doktrína – a také neprávní literatura – značně nejednotný diskurs. Termíny, jež se v tomto kontextu obvykle objevují, tedy *preventivní sebeobrana* (preventive self-defence), *preemptivní sebeobrana* (preemptive self-defence) a, eventuálně, *anticipatorní sebeobrana* (anticipatory self-defence),² nejsou chápány jednotným způsobem a u různých autorů nabývají odlišného, často dokonce vzájemně protichůdného významu.³ Tato situace je způsobena především absencí vymezení daných pojmů v platném pozitivním mezinárodním právu, v důsledku níž se zde otevírá velký prostor pro právní nauku, jejíž představitelé ne vždy berou ohled na „*vlastní sémantický význam každého slova vyjádřený ve slovnících obecného charakteru*“.⁴

V závislosti na používané terminologii lze rozlišit tři základní skupiny autorů. První, která zahrnuje např. A. Baceviche, odborníky z nizozemského Advisory Commit-

² Kromě těchto tří termínů operuje část doktríny ještě s pojmem *interceptivní sebeobrana* (interceptive self-defence). Označuje se jím sebeobrana proti útoku, který byl již zahájen, ještě však nedošlo k zásahu cílového státu. V praxi by se mohlo jednat např. o útok proti raketám odpáleným ze základů realizovaný v době jejich letu, před dopadem. Takové jednání se obvykle řadí do rámce klasické sebeobrany, neboť „*where there is convincing evidence not merely of threats and potential danger but of an attack being actually mounted, then an armed attack may be said to have begun to occur, though it has not passed the frontier*“. C. H. M. Waldock, *The Regulation of the Use of Force by Individual States in International Law*, Hague Recueil, Vol. 81, 1952, str. 498.

³ Jak uvádí zpráva nizozemských expertních orgánů Advisory Council on International Affairs a Advisory Committee on Issues of Public International Law, „*the terminology used in this connection is confusing and not always consistent*“. AIV/CAVV, *Pre-emptive Action*, No. 36, AIV/No. 15, CAVV, July 2004, str. 5.

⁴ F. Heisbourg, *A Work in Progress: The Bush Doctrine and Its Consequences*, The Washington Quarterly, Vol. 26, No. 2, Spring 2003, str. 77.

tee on Issues of Public International Law nebo, v českém prostředí, J. Ondřeje,⁵ označuje vojenskou akci směřující proti bezprostředně hrozícímu útoku za sebeobranu *preemptivní*, zatímco silová opatření namířená proti hrozbě vzdálenější povahy chápe jako sebeobranu *preventivní*. Další skupina používá naopak v prvním významu termín *anticipatorní* sebeobrana, ve druhém pak, v přímém protikladu ke skupině první, termín sebeobrana *preemptivní*. Do této skupiny, která je prozatím zřejmě nejpočetnější, se řadí R. Hofmann, S. D. Murphy, M. E. O'Connell, W. M. Reisman, S. P. Sharma, nebo, v české doktríně, Č. Čepelka a P. Šturma.⁶ Třetí skupina, reprezentovaná např. M. Franckem,⁷ obě zmíněné kategorie terminologicky neodlišuje, ale používá pro jejich označení jediného souhrnného názvu, jímž může být podle osobní preference autora v podstatě kterýkoli z výše popsanych termínů. Kromě uvedených přístupů, jež v mezinárodně právní doktríně převažují, existují navíc ještě jiná pojetí, která ale prozatím zůstávají spíše ojedinělá a většinou nepředstavují více než varianty hlavních proudů.⁸

Navzdory přetrvávající pluralitě přístupů se zdá, že v posledních letech začíná přece jen docházet k postupnému sjednocování terminologie. Hlavní zásluhu na tom má zintenzivnění diskuse o použití síly v mezinárodních vztazích, vyvolané politickými událostmi posledních let (teroristické útoky z 11. září 2001, válka v Afghánistánu v roce 2001, útok USA proti Iráku v roce 2003 aj.), a potřeba ujasnit si koncepty, s nimiž se v tomto rámci operuje. Poněkud překvapivě probíhá sjednocování v liniích, jež odpovídají nejvíce postoji první, dosud spíše minoritní skupiny odborníků. Pojem *preemptivní sebeobrana* tedy má nadále odkazovat na situace, kdy „stát útočí, aby předešel bezprostředně hrozícímu útoku protivníka“, ⁹ pojem *preventivní sebeobrana* pak má označovat situace, kdy „stát útočí ve snaze zabránit protivníkovi nabýt schopnosti ohrozit jej bezprostředním útokem“. ¹⁰ V uvedených významech používají termíny nejnovější dokumenty OSN (zpráva Panelu na vysoké úrovni k hrozbám, výzvám a změnám *Bezpečnější svět: Naše sdílená odpovědnost*¹¹ z prosince 2004 či zpráva generálního

⁵ Viz D. Hill, *US: Academics Debate Preventive-War Doctrine*, Radio Free Europe, 17 March 2003; AIV/CAVV, op. cit. 3, str. 5; J. Ondřej, *Odzbrojení, prostředek zajištění mezinárodní bezpečnosti*, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, Plzeň, 2005, str. 116.

⁶ Viz R. Hofmann, *International Law and the Use of Military Force Against Iraq*, German Yearbook of International Law, Vol. 45, 2002, str. 32; S. D. Murphy, *The Doctrine of Preemptive Self-Defense*, The George Washington University Law School Public Law And Legal Theory Paper No. 140, Draft, April 2005, str. T-6; M. E. O'Connell, *The Myth of Preemptive Self-Defense*, Asil Task Force Papers, August 2002, str. 2, pozn. 10; W. M. Reisman, *Assessing Claims to Revise the Laws of War*, American Journal of International Law, Vol. 97, 2003, str. 87; S. P. Sharma, *The American Doctrine of „Pre-Emptive Self-Defense“*, Indian Journal of International Law, Vol. 43, 2003, str. 220; Č. Čepelka, P. Šturma, *Mezinárodní právo veřejné*, Eurolex Bohemia, Praha, 2003, str. 640.

⁷ T. Franck, *Recourse to Force. State Action Against Threats and Armed Attacks*, Cambridge University Press, Cambridge, 2002 str. 97–108 (Franck používá souhrnný termín *anticipatorní sebeobrana*).

⁸ Např. O. Marsäter rozlišuje anticipatorní sebeobranu (odvracení bezprostřední hrozby) a preventivní sebeobranu (odvracení vzdálené hrozby). Viz O. Marsäter, *The Right of Self-defence in the UN Charter Art. 51*, Uplands Nation, VT 2002, str. 58.

⁹ R. Hofmann, op. cit. 6, str. 32 (sám autor v tomto kontextu mluví o anticipatorní sebeobraně, definice však byla převzata z důvodů své výstižnosti).

¹⁰ Tamtéž (autor mluví o preempci, k převzetí definice opět vedla její stručnost a výstižnost).

¹¹ UN Doc. A/59/565, *A more secure world: our shared responsibility. Report of the High-level Panel on Threats, Challenges, and Change*, 2 December 2004, str. 63, par. 189 (Panel rozlišuje jednání v preempci, proti bezprostřední hrozbě, a v prevenci, proti vzdálené hrozbě; obě formy řadí do kategorie anticipatorní sebeobrany).

tajemníka OSN *Ve větší svobodě: rozvoj, bezpečnost a lidská práva pro všechny*¹² z března 2005), část doktríny¹³ a také neprávnická literatura.¹⁴

Přes zmíněný posun není ovšem zatím terminologická shoda absolutní ani univerzální. Jejím prosazení kromě různorodosti přístupů projevující se ve starších, stále však často využívaných textech brání hlavně fakt, že se od ‚zaváděné‘ terminologie odchyloují některé novější dokumenty, jež mají na diskusi o preempci a prevenci značný vliv. Primárně se to týká *Národní bezpečnostní strategie USA* z roku 2002, jejíž zveřejnění vlastně současnou vlnu zájmu o problematiku původně vyvolalo. Strategie, nesporně z důvodů politické vhodnosti,¹⁵ mluví výlučně o *preempci*, kterou chápe velice široce a podřazuje pod ni ozbrojené reakce na hrozby jak bezprostřední, tak vzdálené (prevenci naopak zmiňuje v kapitole o akcích nezahrnujících ozbrojenou sílu).¹⁶ Obdobně si, zřejmě ze stejných příčin, počínají vedle USA i některé další státy,¹⁷ což samozřejmě dosažení konsensu ztěžuje. Přes tyto problémy se nicméně zdá, že výše zmíněné pojetí *preempce* a *prevence* by se na mezinárodní scéně mohlo, v zájmu zajištění jednoty diskursu, časem prosadit. Respektuje jej proto i tento příspěvek, který oba termíny používá ve významech uvedených v Tabulce 1.

Tabulka 1. Přehled používané terminologie

<i>Preemptivní sebeobrana</i>	Použití síly směřující k odvrácení hrozby ozbrojeného útoku, která je bezprostřední
<i>Preventivní sebeobrana</i>	Použití síly směřující k odvrácení hrozby ozbrojeného útoku, která by mohla vzniknout ve středním či delším časovém horizontu

B. PLURALITA KONCEPČNÍCH A METODOLOGICKÝCH VÝCHODISEK

Druhý faktor zapříčiňující nekonzistentnost diskuse o preemptivní a preventivní sebeobraně spočívá v tom, že tato neprobíhá v jednotném koncepčním a metodologickém rámci. Autoři, kteří se jí účastní, se totiž pohybují na různých argumentačních rovinách a využívají ne zcela identických přístupů. Celou situaci dále komplikuje to, že většina z nich svá teoretická východiska přímo nevysvětluje a neprokazuje jejich správnost, ale považuje je za předem daná a nesporná. Výsledkem je stav, ve kterém si

¹² UN Doc. A/59/2005, *In larger freedom: towards development, security and human right for all*, Report of the Secretary-General, 21 March 2005, str. 33, par. 122 (Generální tajemník rozlišuje použití síly preemptivní, tj. na obranu proti bezprostřední hrozbě, preventivní, tj. na obranu proti vzdálené hrozbě, a ochranné, tj. na záchranu občanů jiných států před genocidou či jinými podobnými zločiny).

¹³ Viz D. Hill, op. cit. 5.

¹⁴ F. Heisbourg, op. cit. 4, str. 77; S. Murdoch, *Preventive War: Is It Legal?*, DC Bar – http://www.dcbar.org/for_lawyers/washington_lawyer/january_2003/war.cfm (9. dubna 2006).

¹⁵ Používání termínu *preempce* ve významu zahrnujícím jak preempci, tak prevenci vyvolává dojem, jako by přechod od první ke druhé neznamenal vlastně žádnou velkou doktrinální změnu.

¹⁶ Viz *National Security Strategy of the United States of America*, The White House, Washington, September 2002, Chapter V, str. 15.

¹⁷ Srov. J. Braddock, *New Zealand lines up with Australia over preemptive military strikes*, December 2002, World Socialist Web Site – <http://www.wsws.org/articles/2002/dec2002/newz-d17.shtml> (12. března 2006); *Putin says Russia too can resort to preemptive strikes*, AFP, 17 October 2003; aj.

představitelé doktríny nemohou vzhledem k různorodosti svých primárních postulátů často ani přímo porozumět a odlišnost závěrů, k nimž dospívají, je už z velké části *a priori* dána volbou nestejných teoretických a metodologických základů.¹⁸

S. D. Murphy dělí představitele mezinárodně právní doktríny podle jimi využívané metodologie do čtyř základních *myšlenkových škol* (school of thoughts),¹⁹ které hodnotí legalitu preemptivní a preventivní sebeobrany vzájemně dosti odlišně. První, škola přísně konstrukcionistická (strict constructionist school, škola I), považuje obě formy za nepřijatelné. Druhá, škola bezprostřední hrozby (imminent threat school, škola II), připouští preemptci, ale odmítá prevenci. Třetí, škola kvalitativní hrozby (qualitative threat school, škola III), schvaluje preemptci i prevenci, druhou z nich ovšem podmiňuje specifickým kontextem boje proti novým hrozbám, tedy mezinárodnímu terorismu a šíření zbraní hromadného ničení. Čtvrtá, škola „Charta je mrtvá“ („charter is dead“ school, škola IV), věří, že státy mají absolutní volnost použití síly v mezinárodních vztazích a nic jim tedy nebrání uchýlit se k jakékoli formě sebeobrany, kterou považují za vhodnou a potřebnou. Murphy ukazuje, že tyto odlišné závěry jsou přímým důsledkem rozdílu v konceptních a metodologických východiscích, k nimž se jednotlivé myšlenkové školy hlásí.

Východiska se týkají třech základních teoretických otázek. První zkoumá, zda je při hodnocení legality určitého aktu kladen důraz na formální prameny práva (škola I), faktické jednání států (škola IV) či kombinaci pramenů a praxe (školy II a III).²⁰ Druhá otázka souvisí s metodami výkladu mezinárodních smluv, v daném případě Charty OSN, a zjišťuje, zda se autoři dovolávají spíše samotného textu (škola I), systému dokumentu jako celku (škola II), předmětu a cíle úpravy (škola III) nebo následné praxe států (škola IV). Hodnocen je rovněž pohled škol na přípravné práce. Konečně třetí otázka se zaměřuje na jednání států, relevantní jak pro interpretaci smluv, tak pro formování obyčejů. Posuzuje se, zda si experti všímají spíše toho, co státy fakticky činí, nebo toho, co o svých činech říkají a jak je obhajují; jakou váhu přisuzují postojům jiných zemí či mezinárodních organizací; jakou frekvenci praxe považují za relevantní; a jestli přiznávají stejnou váhu praxi starší i novější anebo nikoli. Přehled základních otázek a alternativních odpovědí na ně, společně se závěry, jež z nich pro koncepci preemptivní a preventivní sebeobrany vyplývají, obsahuje Tabulka 2.

¹⁸ „/.../ a central reason for these divergences of view may well be that international lawyers are not explaining the methodology that they are employing in determining the state of the law, are not recognizing that their disagreement with other international lawyers arises largely from the use of different methodologies and are not articulating why one methodology is superior to another.“ S. D. Murphy, op. cit. 6, str. T-12.

¹⁹ Viz tamtéž, str. T-6-T-12. Školy nemají být považovány za organizované a vnitřně názorově jednotné skupiny. Jedná se spíše o určité směry, do nichž je ten který autor řazen na základě svých názorů, nikoli formální afiliace. Nevylučuje se přechod autora z jedné školy do druhé, popř. jeho názorová oscilace mezi dvěma nebo i více školami. Slovy samotného autora: „Describing these views as “schools” may be overly formal; such lawyers probably do not see themselves as part of a “school” in the sense of having an elaborate framework upon which their views are constructed. Moreover, international lawyers within a single school may differ in certain respects, and the views of some international lawyers may be seen as straddling these schools of thoughts or as moving from one school to another over time.“ Tamtéž, str. T-6.

²⁰ Striktní oddělování formálních pramenů a praxe států není samozřejmě možné. Praxe slouží jako důležité vodítko výkladu smluv a přímo se podílí na formování obyčejů. Otázka pramenů a praxe zde tedy funguje jen jako indikativní, nikoli absolutní kritérium určování povahy jednotlivých škol.

Tabulka 2. Myšlenkové školy, jejich koncepční a metodologická východiska a přístup k preemptivní a preventivní sebeobraně

	<i>Prameny x praxe</i>	<i>Výklad smluv (metody)</i>	<i>Jednání států</i>	<i>Preempce + prevence</i>
<i>Škola přísně konstrukcionistická</i>	Důraz na prameny	Textová	Slova i činy, starší i nová praxe	Obě ilegální
<i>Škola bezprostřední hrozby</i>	Důraz na prameny i praxi	Systematická (kontext)	Slova i činy, starší i nová praxe	Preempce legální, prevence ilegální
<i>Školu kvalitativní hrozby</i>	Důraz na prameny i praxi	Teleologická	Slova i činy, hlavně nová praxe	Obě legální – zvláštní okolnosti
<i>Škola „Charta je mrtvá“</i>	Důraz na praxi	Systematická (praxe)	Činy, hlavně nová praxe	Obě legální – obecně

Tento příspěvek se pokouší volit vyvážený přístup k problematice, a kombinuje proto prvky charakteristické pro více škol, zvláště pak pro druhou a třetí z nich. Autorka tedy věnuje pozornost jak formálním pramenům úpravy použití síly v mezinárodních vztazích, tj. Chartě OSN a obyčejovým normám, tak relevantní praxi států. Při výkladu smluv využívá základních i podpůrných metod (textová, systematická, teleologická, historická metoda), přičemž jednostranně neupřednostňuje žádnou z nich. V oblasti jednání států se pak zabývá jak verbálními, tak faktickými akty a zohledňuje starší i novější praxi (s preferencí pro novější, je-li tato skutečně rozšířená a reprezentativní). Předmětem zájmu se konečně stávají i reakce přímo nedotčených subjektů, ať již se jedná o třetí státy nebo mezinárodní organizace, na konkrétní případy preempce či prevence.

C. SMĚŠOVÁNÍ SEBEOBRANY S JINÝMI INSTITUTY MEZINÁRODNÍHO PRÁVA

Sebeobrana coby samostatný, svébytný institut mezinárodního práva bývá mnohdy v diskusi o preemptivním a preventivním použití síly zaměňována s některými dalšími instituty, především represáliemi (protiopatřeními) a krajní nouzí. Oba tyto instituty se přitom od sebeobraný zásadním způsobem liší, a nelze je proto směšovat. *Sebeobrana* je upravena normami primární povahy a představuje legální výjimku z obecného zákazu použití síly v mezinárodních vztazích. Tvůří logický doplněk soustavy kolektivní bezpečnosti ponechaný v mezinárodním právním řádu „s účelem, aby se státy mohly ochránit před delikty jiných, než jim bude zajištěna ochrana právním řádem předvídaná”.²¹ Sebeobrana má defenzivní charakter a směřuje pouze k zastavení či, v případě preempce a prevence, odvrácení hrozícího útoku. Nesmí jí být naopak využito k vymáhání reparací, neboť takovým postupem by napadený překročil meze dovolené sebeobraný a stal by se sám agresorem.

Jako *represálie* (protiopatření) se označuje jednání v rozporu s určitým mezinárodně právním závazkem, k němuž se stát uchyluje v reakci na protiprávní chování

²¹ V. Mikulka, *K pojetí sebeobraný v nauce mezinárodního práva*, Právník, Vol. 115, 1976, str. 1044.

jiného státu.²² Represálie patří mezi okolnosti vylučující protiprávnost, a představují tedy institut sekundární povahy. Jejich cílem může být jak ukončení původního protiprávního jednání, tak dosažení odčinění vzniklé škody. Represálie nesmějí být za žádných okolností ozbrojené, z čehož mimo jiné vyplývá, že ve snaze o získání reparací ze strany jiného státu není postiženému státu nikdy dovoleno uchýlit se k unilaterálnímu nasazení vojenské síly.²³ Do kategorie okolností vylučujících protiprávnost spadá rovněž institut *krajní nouze*, který se uplatňuje v případech, kdy je porušení mezinárodního práva „*jediným prostředkem k ochraně podstatného zájmu státu proti vážnému a bezprostředně hrozícímu nebezpečí*“.²⁴ Na rozdíl od sebeobrany a represálií se zde nutně nepředpokládá předchozí porušení primární normy ze strany jiného státu. Motiv, jímž je krajní nouze vedena, proto nespočívá ani v ukončení protiprávního stavu, ani v dosažení nápravy vzniklé škody, ale jen v odvrácení mimořádného nebezpečí, kterému je stát často bez přímého zavinění dalších států vystaven. Opatření v krajní nouzi nesmějí závažným způsobem ohrozit podstatný zájem druhého státu ani porušit kogentní normy mezinárodního práva. Podle některých názorů²⁵ přesto mohou zahrnovat použití síly, má-li toto omezený charakter (např. zničení tankeru hrozícího znečistit životní prostředí). Takové akce ovšem zůstávají ve své podstatě ilegální a od státu, který k nim přikročil, může být požadováno odškodnění.

Jak je z přehledu zřejmé, sebeobrana se od obou dalších institutů, represálií a krajní nouze, výrazně liší, a to jak svou právní povahou, tak sledovanými cíli a využívanými prostředky. Sebeobrana představuje výkon práva upravený primárními normami,²⁶ nikoli pouhé sekundární donucovací opatření či okolnost vylučující protiprávnost.²⁷ Jejím cílem je dosáhnout ukončení nebo odvrácení ozbrojeného útoku, nikoli vynucení škody jím vzniklé. A v jejím průběhu vždy dochází k nasazení ozbrojené síly. Uvedené znaky, které stručně shrnuje Tabulka 3, charakterizují samozřejmě všechny formy sebeobrany, včetně sebeobrany preemptivní a preventivní. Respektuje je proto také tento příspěvek, který se zabývá úpravou preemptce a prevence výlučně v rámci primárních norem mezinárodního práva a nehodnotí možnost jejich ospravedlnění jinými způsoby.

²² Srov. „*Protiopatřeními se rozumí opatření postiženého státu v odpověď na předchozí porušení pravidla mezinárodního práva jiným státem.*“ J. Malenovský, *Mezinárodní právo veřejné, Obecná část*, 2. vydání, Doplněk, Brno, 1993, str. 173.

²³ S cílem donutit jiný stát k plnění reparační povinnosti může stát využít přiměřené represálie, tedy opatření nezahnující použití ozbrojené síly. Ukáží-li se tyto kroky jako nedostatečné, může se obrátit na mezinárodní společenství, konkrétně na Radu bezpečnosti OSN, a požádat ji, aby kvalifikovala chování druhého státu jako ohrožení míru a bezpečnosti a přijala odpovídající opatření (zahrnující eventuálně i použití síly).

²⁴ Článek 25, odst. 1, písm. a) *Návrhu článků o odpovědnosti státu za mezinárodně protiprávní chování*, text v příloze rezoluce Valného shromáždění OSN 56/83 (12. prosince 2001).

²⁵ Viz T. Christakis, *Vers une reconnaissance de la notion de guerre préventive?*, in K. Bannelier, T. Christakis, O. Corten, P. Klein, *L'Intervention en Irak et le droit international*, Cahiers internationaux, No. 19, Cedin Paris I, Pedone, 2004, str. 28–41.

²⁶ V minulosti nebylo v této věci zcela jasno, viz V. Mikulka, op. cit. 21, str. 1049–1053.

²⁷ *Návrh článků o odpovědnosti států za mezinárodně protiprávní chování*, vypracovaný Komisí OSN pro mezinárodní právo v roce 2001, sebeobranu mezi okolnosti vylučující protiprávnost řadí. Neděje se tak ovšem vzhledem k vlastnímu použití síly v jejím rámci, ale vzhledem k možnému „*non-performance of certain obligations other than that under Article 2, paragraph (4), of the Charter*“. *Commentaries to the Draft articles on Responsibility of States for internationally wrongful acts*, in UN Doc. A/56/10, *Report of the International Law Commission on the work of its Fifty-third session*, Official Records of the General Assembly, Fifty-sixth session, Supplement No. 10, November 2001, str. 178.

Tabulka 3. Srovnání sebeobrany a některých jiných institutů mezinárodního práva

	<i>Právní povaha</i>	<i>Sledované cíle</i>	<i>Ozbrojená síla</i>
Sebeobrana	Výjimka ze zákazu použití síly (primární norma)	Ukončení nebo odvrácení ozbrojeného útoku	Ano
Represálie	Donucovací opatření/Okolnost vylučující protiprávnost (sekundární norma)	Ukončení porušování mezinárodního práva, popř. vynucení reparací	Ne
Krajní nouze	Okolnost vylučující protiprávnost (sekundární norma)	Ochrana podstatného zájmu proti vážnému a bezprostřednímu nebezpečí	Spíše ne (omezené akce)

2. VÝVOJ KONCEPCE PREEMPTIVNÍ A PREVENTIVNÍ SEBEOBRANY V MEZINÁRODNÍM PRÁVU

Po upozornění na některé problematické aspekty dosavadního výzkumu a diskuse o preemptivní a preventivní sebeobraně je možno přistoupit k vlastnímu hodnocení legality obou koncepcí. To vyžaduje provedení analýzy hlavních pramenů regulujících použití síly v mezinárodních vztazích, tedy Charty OSN a obvyče, zohlednění praxe států a posouzení vlivu, jaký na úpravu měly postupné změny bezpečnostního prostředí. Posuzování legality preemptce a prevence na rovině *de lege lata*, tj. z hlediska platného práva, tvoří předmět zájmu této části příspěvku, jež se ale nezabývá pouze dnešním stavem právní úpravy. Text volí chronologický přístup, který umožňuje sledovat historický vývoj koncepcí a současně dovoluje posoudit jejich právní status v každé z klíčových etap, které zahrnují období před rokem 1945, období kolem roku 1945, období studené války a období po roce 1990.

A. PREEMPTIVNÍ A PREVENTIVNÍ SEBEOBRAA V OBDOBÍ PŘED ROKEM 1945

Až do roku 1945 nebylo použití ozbrojené síly v mezinárodních vztazích zakázáno, ba ani jinak přímo pozitivně právně normováno. Státy disponovaly v dané oblasti prakticky absolutní volností jednání (freedom of action) a záleželo čistě na jejich politické úvaze, zda se rozhodnout přistoupit k válce. Za těchto okolností netvořila předmět mezinárodně právní úpravy ani sebeobrana, neboť toho nebylo třeba: „*Je-li válka z hlediska právního dovolena, pak útok jakož i obrana jsou stejně legitimní.*“²⁸ Stát, který byl přímo napaden nebo se cítil ohrožen, měl neomezenou možnost se bránit. Jednalo se však pouze o možnost faktickou a nikoli o legální oprávnění, jemuž by

²⁸ V. Mikulka, op. cit. 21, str. 1044. Srov. též názory dalších novějších i starších autorů, Ch. Rousseau: „*./.../ le plus grand obstacle à l'admission d'un droit international de légitime défense résidait dans l'existence du droit illimité des États de recourir à la guerre*“ (Ch. Rousseau, *Le droit des conflits armés*, Pedone, Paris, 1983, str. 578, cit. in Č. Čepelka, P. Šturma, op. cit. 6, str. 643); či H. Wheaton: „*Every State has ./.../ a right to resort to force, as the only means of redress for injuries inflicted upon it by others ./.../. Each State is also entitled to judge for itself, what are the nature and extent of the injuries which will justify such a means of redress*“ (H. Wheaton, *Elements of International Law*, 8th Edition, Boston, 1866, § 290, cit. in M. N. Schmitt, *Preemptive Strategies in International Law*, Michigan Journal of International Law, Vol. 24, 2003–2004, str. 519).

odpovídala povinnost druhého státu opatření přijatá v sebeobraně strpět.²⁹ Je samozřejmé, že v uvedeném období byly dovoleny, resp. zůstávaly nezakázány i akce preemptivního a preventivního charakteru, které rovněž spadaly do sféry volnostního jednání států.

Přes absenci právního zákazu působilo nicméně použití ozbrojené síly již během minulých staletí problematicky a vyvolávalo výhrady z hlediska svého souladu s morálními hodnotami tehdejšího světa. Proto začaly na mezinárodní scéně vznikat různé doktrinární konstrukce, jež se snažily toto použití filozoficky a eticky ospravedlnit a podřídit jej určitým předem stanoveným podmínkám a kritériím. Většina z těchto konstrukcí navazovala na starší učení o spravedlivé válce (*bellum iustum*), které se zrodilo již v období římské říše, a rozvíjela jeho tezi o nutnosti spravedlivého důvodu (*iusta causa*) k vojenskému zásahu, za nějž mimo jiné považovala právě sebeobranu. Ta zde ovšem, ve všech svých formách (včetně preempce a prevence), vystupovala jen jako „*pojem právně filozofický vytvořený školou přirozeného práva, rozvíjený ve sféře doktríny a diplomacie*“,³⁰ nikoli jako institut soudobého platného mezinárodního práva.

Na přelomu 18. a 19. století ovládl doktrinární pole na mezinárodní scéně právní pozitivismus a přirozenoprávní učení i se svou teorií spravedlivých válek bylo zatlačeno do pozadí. Sebeobrana ovšem z teorie nezmizela. Byla pouze zasazena do nového kontextu, ve kterém sloužila především k justifikaci vojenských akcí nedosahujících intenzity války, které začaly být v tomto období postupně omezovány. Výrazem tohoto trendu se stal případ *Caroline* z poloviny 19. století, který bývá, ne úplně právem, považován za milník ve vývoji klasické i preemptivní sebeobrany a za základ její právní regulace. K významnější změně v přístupu států k použití síly pak došlo v období mezi dvěma světovými válkami, kdy se objevily první pokusy právně jej regulovat a řešit otázky výjimek z jeho případného zákazu. Třemi uvedenými fázemi či aspekty vývoje před rokem 1945 (doktrinární názory, případ *Caroline* a meziválečná úprava) se zabývají následující podkapitoly.

a) Doktrinární názory na preemptivní a preventivní sebeobranu v 17.–19. století

Z významných představitelů doktríny období tradičního mezinárodního práva (17.–19. století) se otázkami sebeobrany včetně sebeobrany preemptivní a preventivní zabývali především Hugo Grotius, Samuel Pufendorf, Emmerich de Vattel a Immanuel Kant. *Hugo Grotius* (1583–1645), zakladatel mezinárodního práva v jeho dnešní podobě, patřil mezi příznivce učení o spravedlivé válce. Tvrdil, že „*existuje společné právo mezi národy, které řídí jak uchýlení se k válce, tak jednání za války*“,³¹ a rozezná-

²⁹ „Mezinárodní právo nezakazuje, aby se stát bránil, je-li ohrožen nebo napaden, ale z druhé strany nedává mu právo na nutnou sebeobranu, válku nebo nouzové zakročení proti státu druhému. Stát zde má jen faktickou možnost bránit se v případě nutnosti a následek jeho obrany jest, že se nedopouští mezinárodního bezpráví.“ B. Tomsa, *Právo mezinárodní I*, Bratislava, 1930, str. 138, cit. in V. Mikulka, op. cit. 21, str. 1046.

³⁰ V. Mikulka, op. cit. 21, str. 1054.

³¹ Cit. in R. Kolb, *Sur l'origine du couple terminologique ius ad bellum/ius in bello*, *Revue internationale de la Croix-Rouge*, No. 827, Octobre 1997, str. 596.

val celkem šest kritérií,³² jež měla umožnit odlišit války spravedlivé od nespravedlivých. Mezi tato kritéria se řadily spravedlivý důvod, oprávněná autorita, úměrnost reakce, šance na úspěch, veřejné vyhlášení a vyčerpání mírových prostředků. Za jeden z hlavních spravedlivých důvodů považoval Grotius právě sebeobranu, pod níž podřazoval nejen reakci na již realizovaný útok, ale i použití síly k odvrácení bezprostřední hrozby takového útoku. Řídil se přitom pravidlem, že je dovoleno „zabít toho, kdo je připraven zabít“,³³ a že „je-li někdo ohrožen jinak neodvratitelným nebezpečím namířeným proti jeho životu, je válka oprávněná /.../ coby záležitost sebeochrany (self-protection)“.³⁴ Koncepci, podle níž má stát právo „chopit se zbraní proti moci, která roste a může růst, až se jednou stane nebezpečnou“,³⁵ naopak Grotius hodnotil jako nepřijatelnou a odporující základnímu pojetí spravedlnosti v mezinárodních vztazích.

Samuel Pufendorf (1632–1694), který se řadil mezi představitele školy radikálních naturalistů, uznával stejně jako Grotius legalitu jednání v preemptivní sebeobraně a soudil, že „jakmile se agresor, jasně projevující přání zbavit mě života a vybavený schopností a zbraněmi pro tento účel, ocitne v pozici, kdy mě může skutečně zasáhnout, otevírá se zde prostor /.../ zaútočit na něj dříve, nežli zaútočí on“.³⁶ Přes toto obecné pravidlo měl být podle jeho názoru primární důraz kladen na okolnosti každého jednotlivého případu. Hodnotit se mělo např. to, zda bylo možno útok odvrátit jiným způsobem a zda prostředky použité při sebeobraně odpovídaly závažnosti původní hrozby. Ani Pufendorf, i s ohledem na tato kritéria, neschvaloval nasazení síly proti nebezpečí, které ještě přímo nevystalo.

Jen lehce odlišné stanovisko zastával Emmerich de Vattel (1714–1767), jenž se jako první zamyslel nad sebeobranou v mezinárodních vztazích autonomně.³⁷ Vattel opět připouštěl použití síly v rámci preempce, zcela však neodsuzoval ani akce preventivního charakteru. Jeho argumentace v této sféře je až překvapivě aktuální a v mnohém připomíná současnou diskusi. Vattel tvrdí, že na straně jedné zbrojení a nárůst moci určitého státu nemůže samo o sobě ospravedlnit použití síly proti němu, neboť „musíme mít dobré důvody si myslet, že jsem ohroženi, než můžeme legálně přikročit k nasazení zbraní“.³⁸ Na straně druhé ovšem autor uvádí, že reakce v takových situacích „velmi záleží na mravech a charakteru“³⁹ daného státu. Prokázal-li totiž v minulosti, že jedná proradně a není hoden důvěry, nelze preventivní použití síly proti němu vyloučit. Ozbrojená akce by nicméně měla nastoupit až ve chvíli, kdy existuje „rozumný předpoklad“,⁴⁰ že stát chystá útočnou válku, což poněkud zmírňuje Vattelovy závěry a přivádí ho do značné míry zpět od prevence k preempci.

³² Z. Isakovic, *Ius ad bellum from Grotius to the United Nations*, International Conference 350th Anniversary of the Peace of Westphalia 1648–1998, The University in Twente, Enschede, the Netherlands, 16–19 July 1998.

³³ H. Grotius, *De Iure Belli et Pacis Libri Tres*, 1853, str. 206, cit. in A. D. Sofaer, *On the Necessity of Pre-emption*, European Journal of International Law, Vol. 14, No. 2, 2003, str. 216, pozn. 24.

³⁴ Tamtéž.

³⁵ Tamtéž.

³⁶ S. Pufendorf, *De Jure Naturae et Gentium Libri Octo*, 1964, str. 264–294, cit. in tamtéž, str. 216, pozn. 25.

³⁷ Předchozí autoři, jak vyplývá i z citátů z jejich děl, se primárně zabývali sebeobranou na národní úrovni (tj. sebeobranou jedince) a závěry zde získané pak aplikovali na vztahy mezi státy na základě analogie.

³⁸ E. de Vattel, *The Law of Nations*, 1852, str. 308, cit. in A. D. Sofaer, op. cit. 33, str. 216, pozn. 26.

³⁹ Tamtéž.

⁴⁰ Tamtéž.

Poslední z autorů, *Immanuel Kant* (1724–1804), navázal na Grotiovo učení o spravedlivých válkách a dále jej rozvinul. Na rozdíl od Grotia i obou dalších výše zmíněných učenců byl ovšem zastáncem poměrně širokého pojetí sebeobrany, jež zahrnovalo akce jak preemptivní, tak preventivní povahy. Stát má podle Kantova názoru právo bránit se vždy, když se cítí subjektivně ohrožen, přičemž jako ohrožení lze chápat i „*přikročení jiného státu k přípravám* (na útok – dopl. autorka) /.../ *nebo rovněž pouhý nebezpečný nárůst moci takového státu*“.⁴¹ Daným jednáním se totiž údajně stát, zvláště jedná-li se o některou z velmocí, dopouští bezpráví, a nemůže se proto divit, bude-li potrestán legitimním ozbrojeným útokem ze strany některého ze svých potenciálních nepřátel.

Stručný přehled doktrinárních názorů na legalitu (či spíše, vzhledem k absenci právní regulace, legitimitu) koncepce preemptivní a preventivní sebeobrany v období tradičního mezinárodního práva, tj. v 17.–19. století, ukazuje, že mezi autory neexistovala v dané věci absolutní shoda. To se týkalo zvláště otázky preventivních akcí, které jedni (Grotius, Pufendorf) absolutně vylučovali, zatímco druzí (Kant, částečně Vattel) se k nim stavěli relativně vstřícně. Pro obě skupiny byla nicméně shodně typická snaha zapojit do právního systému určité pojistky, které by zabránily zneužití sebeobrany jako záminky k agresivním výbojům. Všichni autoři bez rozdílu také uznávali dovolenost akcí preemptivního charakteru, podřízených jistým podmínkám (proporcionalita, vyčerpání mírových prostředků aj.).

b) Příklad Caroline – zrod koncepce preemptivní sebeobrany?

Za historický zlom ve vývoji přístupu států k sebeobraně a za rámec, ve kterém byla poprvé formulována kritéria jejího legálního výkonu, se tradičně považuje případ *Caroline* z přelomu 30. a 40. let 19. století. Ačkoli se tak, jak bude ukázáno dále, neděje zcela právem, je třeba se případem už vzhledem k významu, který získal časem, zabývat. Původní události se odehrály v prosinci roku 1837, kdy se provincie Horní Kanada (dnes Ontario) vzbouřila proti britské nadvládě. Dne 13. prosince ovládla skupina rebelů ostrov Navy Island v blízkosti hranic s USA a začala jej využívat jako základny pro útoky na britské lodě. Ostrov byl zásobován z USA, jejichž obyvatelstvo s povstáním sympatizovalo, prostřednictvím lodi *Caroline*, která rebelům též pravidelně přivážela posily. Dne 29. prosince v noci byly k ostrovu vyslány britské síly s cílem zničit *Caroline*, ta však právě namísto u Navy Island kotvila u Fort Schlosser na americkém území. Britská jednotka se vypravila za ní, přepadla ji, zapálila a poslala po proudu směrem k Niagarským vodopádům, kde byla loď zničena. Během akce zahynuli dva členové posádky.

Incident vyvolal okamžitou reakci ze strany amerických úřadů. Již 5. ledna 1838 se ministr zahraničních věcí USA Forsyth obrátil na britského zástupce ve Washingtonu Foxe s nótou, ve které označil zničení *Caroline* na americkém území za „*výjimečnou urážku*“⁴² a žádal o jeho vysvětlení. Fox se ve své odpovědi pokusil odůvodnit akci

⁴¹ I. Kant, *The Metaphysics of Morals*, Cambridge University Press, Cambridge, 1996, str. 116, cit. in T. H. Lee, *International Law, International Relations Theory, and Preemptive War: The Vitality of Sovereign Equality Today*, Law and Contemporary Problems, Vol. 67, 2004, str. 159–160.

⁴² Cit. in A. D. Sofaer, op. cit. 33, str. 215.

třemi různými argumenty, mezi nimiž figurovala též „*sebeobrana a sebe-zachování*“⁴³ (self-defence and self-preservation), USA ale vysvětlení nepovažovaly za dostatečné. Na jaře roku 1839 předal americký velvyslanec v Londýně britskému ministrovi zahraničních věcí Palmerstonovi oficiální stížnost a případ se začal projednávat i ve Velké Británii.⁴⁴ Během následujících měsíců si obě strany vyměnily sérii dopisů, k dohodě ale nedošlo. Zlom nastal teprve na jaře roku 1841, kdy se do čela amerického ministerstva zahraničních věcí dostal Daniel Webster. Ten zaslal dne 24. dubna britskému ministru Foxovi dopis, který bez nadsázky vešel do dějin.

V dopise Webster nejprve zdůraznil, že právo na sebeobranu se vztahuje nejen na jednotlivce, ale i na státy, neboť je „*stejně nezbytné pro uchování obou*“.⁴⁵ Následně pak uvedl, že důkazní břemeno v daných případech nese vláda státu jednajícího v sebeobraně, která má povinnost prokázat „*nezbytnost sebeobran, naléhavou a nepřekonatelnou, neponechávající žádnou možnost volby prostředků a žádný okamžik k úvaze*“,⁴⁶ a také to, „*že neučinila nic nerozumného a přehnaného*“.⁴⁷ Takto vymezené principy nezbytnosti, neodkladnosti a proporcionality se staly v pozdějším období základními kritérii posuzování legality (preemptivní) sebeobran a mezinárodně právní doktrína z nich vychází dodnes. Respektovala je svého času i Velká Británie, která Websterovu formuli přijala, a ačkoli se obě strany nikdy neshodly na tom, zda byla kritéria při útoku na Caroline naplněna nebo nikoli, celá záležitost byla nakonec vyřízena smírem.

Přínos *Caroline Case* pro vývoj koncepce sebeobran bývá hodnocen velmi vysoko. Někteří autoři případ dokonce označují za historický okamžik, ve kterém „*se sebeobrana změnila z politické omluvy v právní doktrínu*“,⁴⁸ přičemž kritéria naléhavosti a nezbytnosti údajně jasně ukazují, že legalizace se týkala i sebeobran preemptivní. Daný názor není zcela přesný. Svědčí o jistém nepochopení původního kontextu, a to přinejmenším ve dvou bodech. Za prvé, Websterova formule nesloužila, přes užívané termíny, k ospravedlnění ‚sebeobran‘ v tom pojetí, jak je známa dnes, tedy coby reakce na ozbrojený útok či jeho hrozbu.⁴⁹ Vztahovala se, jak vyplývá ze skutkových okolností, na „*situace, ve kterých stát, na jehož území má k /.../ akci dojít, nenese odpovědnost za relevantní hrozbu a je schopen a ochoten přijmout příslušná opatření k jejímu odvrácení*“,⁵⁰ tedy na přeshraniční vojenské akce realizované mimo rámec ozbrojeného střetu a nesměřující proti druhému státu. Dané akce mají z hlediska dneš-

⁴³ L.-P. Rouillard, *The Caroline Case: Anticipatory Self-Defence in Contemporary International Law*, *Miskolc Journal of International Law*, Vol. 1, No. 2, 2004, str. 108.

⁴⁴ Stevenson připustil, že americké úřady plně nekontrolovaly pohraničí, dodal ale, že to Britům nedávalo právo vstoupit na území USA. To by byli údajně mohli učinit jen tehdy, pokud by existovala „*the necessity /.../ imminent, and extreme, and involving impeding destruction*“.⁴⁵ Cit. in A. D. Sofaer, op. cit. 33, str. 215–216.

⁴⁵ Tamtéž, str. 217–218.

⁴⁶ *Extract from note of April 24, 1841, Webster-Ashburton Treaty-The Caroline Case*, Avalon Project, Yale Law School – <http://www.yale.edu/lawweb/avalon/diplomacy/britain/br-1842d.htm> (6. dubna 2006).

⁴⁷ Tamtéž.

⁴⁸ R. Y. Jennings, *The Caroline and McLeod Cases*, *American Journal of International Law*, Vol. 32, 1938, str. 82, cit. in M.- J. Zarif-Khonsari, *Anticipatory and Preventive Self-Defense in International Law*, *Iranian Journal of International Affairs*, Vol. 1, No. 1, Spring 1989, str. 36.

⁴⁹ Takového ospravedlnění by ostatně v dané době nebylo vzhledem k volnosti států uchýlit se k válce ani třeba.

⁵⁰ A. D. Sofaer, op. cit. 33, str. 220.

ní úpravy blíže ke stavu krajní nouzi než k výkonu sebeobrany, na což ostatně upozorňuje i Komise pro mezinárodní právo.⁵¹

Za druhé, v *Caroline Case* zasahovaly britské síly s cílem zastavit nájezdy rebelů, jimž loď poskytovala pomoc. Nejednalo se tedy o preemptivní akci ve smyslu odvrácení bezprostředně hrozícího útoku, ale spíše o reakci na již probíhající útoky nestátních aktérů, jimž druhý stát (USA) nechtěl či nedokázal zabránit.⁵² Navzdory uvedeným skutečnostem má případ *Caroline* pro koncepci sebeobrany, včetně sebeobrany preemptivní, značný význam. Není tomu tak ovšem z důvodu jeho vlastního průběhu, ale hlavně proto, že Websterova formule, s tímto průběhem původně spjatá, začala následně v důsledku výkladu, kterým ji obdařily státy i doktrína, žít „samostatným životem“ a vymanila se z úzkého rámce urovnávání přeshraničních sporů. Podrobněji o tomto posunu pojednává další podkapitola.

c) Vývoj koncepce sebeobrany v meziválečném období

K významné změně v přístupu k použití síly a také k sebeobraně v jejich nejružnějších formách došlo v období mezi dvěma světovými válkami, tedy v letech 1918–1939. V tomto období se jednak objevily první pokusy právně zakázat uchýlení se k útočné válce, jednak se zformovalo obyčejové pravidlo regulující, v liniích daných případem *Caroline*, sebeobranu coby výjimku z takového zákazu. Jisté omezení použití síly předvídal již *Pakt Společenosti národů* z roku 1919, jenž státům nařizoval využívat kolektivního mechanismu urovnávání sporů.⁵³ Ještě dále zacházel návrh *Protokolu o mírovém řešení mezinárodních sporů* z roku 1924, který se snažil útočnou válku, za níž se ovšem nepovažovalo jednání v sebeobraně, zcela vyloučit. Dokument bohužel nikdy nevstoupil v platnost. Všeobecně závazný zákaz útočného použití síly tak přinesl až *Pakt o odsouzení války jako prostředku mezinárodní politiky* (tzv. Briand-Kelloggův pakt) z roku 1928, v němž se státy zřekly války „jako prostředku národní politiky ve svých vzájemných vztazích“ (článek I). Pakt neobsahoval žádné ustanovení o sebeobraně, z této skutečnosti ovšem nelze vyvodit, že by jím tato (v jakékoli formě) měla být vyloučena. Americká vláda, která text spolupředložila, jasně uvedla, že „v /.../ návrhu /.../ není nic, co by jakýmkoli způsobem právo na sebeobranu omezovalo nebo oslabilo“,⁵⁴ a Kellogg, jeden z hlavních autorů Paktu, ještě pro upřesnění dodal, že „toto právo je vlastní každému suverénnímu státu a je implicitní každé smlouvě“.⁵⁵

⁵¹ „The Caroline incident of 1837, though frequently referred to as an instance of self-defence, really involved the plea of necessity at a time when the law concerning the use of force had a quite different basis than it now has.“ *Commentaries to the Draft articles*, op. cit. 27, str. 196.

⁵² V tomto ohledu by případ *Caroline* mohl sloužit jako zajímavý precedens z hlediska posuzování dovolenosti použití síly vůči základním teroristickým skupinám nacházejícím se na území států, jež jejich činnost tolerují.

⁵³ Pakt neupravoval sebeobranu, neboť „in a situation where States are entitled to resort to war after attempting peaceful settlement of disputes and where States are not restricted in the use of force short of war it is unnecessary to speak of a limited right to use force in self-defence“. T. L. H. McCormack, *Anticipatory Self-Defence in the Legislative History of the United Nations Charter*, *Israel Law Review*, Vol. 25, No. 1, Winter 1991, str. 10.

⁵⁴ Cit. in tamtéž, str. 12, pozn. 34.

⁵⁵ Cit. in E. Miller, *Self-Defence, International Law, and the Six Day War*, *Israel Law Review*, Vol. 20, No. 1, Winter 1985, str. 51.

Uvedený přístup jasně ukazuje, že postupné smluvní zakotvování zákazu útočné války doprovázelo na mezinárodní scéně souběžné formování obyčejového práva na sebeobranu coby výjimky z daného zákazu. Jednalo se o logický postup, neboť teprve poté, kdy začalo být použití síly právně normováno, mohla se sebeobrana stát „pojmem právním, /.../, jehož se může dovolat stát, proti němuž byla podniknuta nedovolená válka“.⁵⁶ Při vymezování obsahu, rozsahu a limitů sebeobrany se přitom z velké části vycházelo z kritérií zavedených v případě *Caroline*, jimiž se státy v této době řídily a jichž se, společně s doktrínou,⁵⁷ dovolávaly stále častěji. Výsledná obyčejová norma tedy spočívala na Websterově formulí, resp. její následné interpretaci, a umožňovala sebeobranu nejen klasickou, ale i preemptivní. Tou se zde rozumělo jednání vedené „naléhavou a nepřekonatelnou nezbytností neponechávající žádnou možnost volby prostředků a žádný okamžik k úvaze“, tedy reakce na bezprostředně hrozící útok. Ozbrojená akce směřující proti potenciálním hrozbám, tj. akt preventivní sebeobrany, naproti tomu povolena nebyla, neboť nesplňovala kritéria *Caroline Case*.

O tom, že se v období před rokem 1945 zformovala obyčejová norma garantující státu právo na preemptivní sebeobranu v mezích daných Websterovou formulí, svědčí i dobová praxe států a mezinárodních soudních orgánů. Např. v roce 1931 obhajovalo Japonsko svou okupaci Mandžuska tím, že se jedná o akt sebeobrany odpovídající „standardním principům stanoveným v případě *Caroline*“.⁵⁸ O devět let později se téhož titulu dovolávalo Německo při útoku na Norsko. Tento incident byl po válce projednáván Mezinárodním vojenským tribunálem v Norimberku, který jej odsoudil jako zločin proti míru. Argumentoval přitom tím, že „preventivní akce na cizím území je ospravedlněná pouze v případě naléhavé a nepřekonatelné nezbytnosti sebeobrany neponechávající žádnou možnost volby prostředků a žádný okamžik k úvaze“,⁵⁹ kterouž podmínku německý útok údajně nesplňoval. Z postoje Tribunálu je zřejmé, že: útočnou válku považoval za obecně zakázanou; uznával právo států na sebeobranu, včetně sebeobrany preemptivní; a toto právo vázal na kritéria Websterovy formule (v důsledku čehož se pod něj nemohly podřadit akce preventivní povahy). Uvedené tři body shrnují stav právní úpravy sebeobrany, který existoval na konci prvního sledovaného období, tedy těsně před rokem 1945, a v rámci něhož *preemptivní sebeobrana byla dovolena, zatímco sebeobrana preventivní se jevila jako ilegální*.

B. PREEMPTIVNÍ A PREVENTIVNÍ SEBEOBRAÑA PO PŘIJETÍ CHARTY OSN (ROK 1945)

Druhé období významné z hlediska vývoje koncepce preemptivní a preventivní sebeobrany zahrnuje jediný, zato však mimořádně významný rok, rok 1945. V tomto roce byla přijata Charta OSN, která poprvé v dějinách zakotvila všeobecný

⁵⁶ B. Tomsa, op. cit. 29, str. 715, cit. in V. Mikulka, op. cit. 21, str. 1046.

⁵⁷ „The Caroline case may be considered as representative of the pre-Charter state attitude towards preemptive self-defense, because throughout the pre-UN Charter period, scholars generally held that these two criteria set the standard for permissible preemptive action.“ A. C. Arend, *International Law and the Preemptive Use of Military Force*, The Washington Quarterly, Vol. 26, No. 2, Spring 2003, str. 91.

⁵⁸ A. D. Sofaer, op. cit. 33, str. 225.

⁵⁹ Cit. in T. L. H. McCormack, op. cit. 53, str. 41, pozn. 120.

a univerzálně platný zákaz použití síly a současně explicitně uznala výkon práva na sebeobranu za jednu ze dvou výjimek z tohoto zákazu. Druhou výjimkou se staly kolektivní akce Rady bezpečnosti OSN upravené v kapitole VII (články 39 a 42) a částečně VIII (článek 53) Charty OSN. Mezi oběma výjimkami neexistuje vztah úplné rovnosti: zatímco kolektivní akce se považují za primární prostředek obnovy mezinárodního míru a bezpečnosti, sebeobrana slouží pouze jako dočasný nástroj využitelný v období předcházejícím aktivaci systému kolektivní bezpečnosti. Jinými slovy, zachování institutu sebeobrany představuje jen uznání toho, že „starý světový systém může být ještě potřebný, dokud nová soustava globální správy nedokáže zajistit mír pro všechny“. ⁶⁰ Ve vztahu k preemptivní a preventivní sebeobraně se v tomto rámci nabízejí dvě otázky: *Dovoluje Charta OSN některou z uvedených forem sebeobrany?*; a *Přečkala starší obyčejová norma umožňující preemptivní sebeobranu přijetí Charty OSN nebo rok 1945 přinesl její zánik?* Tyto otázky tvoří předmět zájmu následujících podkapitol.

a) Legalita preemptivní a preventivní sebeobrany podle Charty OSN

Koncepce preemptivní či preventivní sebeobrany by s ustanoveními Charty OSN mohly být slučitelné za dvou alternativně daných podmínek: za prvé, pokud by se nejednalo o nedovolené použití síly ve smyslu článku 2, odst. 4; a za druhé, pokud by spadaly do rámce sebeobrany vymezeného článkem 51. **Článek 2, odst. 4** Charty stanovuje, že „všichni členové se ve svých mezinárodních stycích vystříhají hrozby silou nebo použití síly jak proti územní celistvosti nebo politické nezávislosti kteréhokoli státu, tak jakýmkoli jiným způsobem neslučitelným s cíli OSN“. Takto formulovaná zásada nepoužití síly se řadí mezi sedm klíčových principů mezinárodního práva ⁶¹ a má, alespoň v dnešní době, kogentní povahu, ⁶² tj. není dovoleno se od ní odchýlit a změněna může být pouze novou normou stejné povahy.

Část doktríny soudí, že ustanovení článku 2, odst. 4 Charty není míněno jako obecný zákaz veškerého použití síly, ale má pouze vyloučit případy takového použití, které směřuje *proti územní celistvosti nebo politické nezávislosti státu a/nebo není slučitelné s cíli OSN*. Akty preemptivní a zvláště pak preventivní sebeobrany mezi takové případy údajně nepatří, neboť jejich cílem je odvrácení budoucího útoku, nikoli zásah do územní celistvosti či politické nezávislosti; a předejítí bezprostřednímu či latentnímu ozbrojenému útoku nemůže prý být chápáno jako neslučitelné s cíli OSN. ⁶³ Ačkoli

⁶⁰ T. Franck, F. Patel, *Agora: The Gulf Crisis in International and Foreign Relations Law*, American Journal of International Law, Vol. 85, str. 63, cit. in K. S. Elliott, *The New World Order and the Right of Self-Defense in the United Nations Charter*, Hastings International and Comparative Law Review, Vol. 15, No. 1, 1991, str. 58.

⁶¹ Výčet těchto principů a jejich podrobnější rozbor je obsažen v rezoluci Valného shromáždění OSN 2625 z roku 1970 nazvané *Deklarace zásad mezinárodního práva upravujících mírové, přátelské vztahy a spolupráci mezi všemi státy* (tzv. Friendly Relationship Declaration).

⁶² Viz ICJ, *Military and Paramilitary Activities in Nicaragua and against it*, Nicaragua v. United States of America, Judgement, 27 June 1986, ICJ Reports 1986, par. 190.

⁶³ „It is precisely because self-defence cannot be, by definition, against the territorial integrity or political independence of any state, that the opinion could be held at San Francisco that the right of self-defence was left unimpaired by Article 2/4.“ D. W. Bowett, *Self-Defence in International Law*, Manchester University Press, Manchester, 1958, str. 151, cit. in T. L. H. McCormack, op. cit. 53, str. 22. Srov. dále A. D'Amato, *Israel's Air Strike Upon the Iraqi Nuclear Reactor*, American Journal of International Law, Vol. 77, 1983, str. 584–588.

samotný text Charty OSN nedovoluje dospět k jednoznačnému závěru ohledně tohoto výkladu, využití dalších interpretačních metod jeho správnost zpochybňuje. Zařazení zákazu použití síly mezi klíčové principy mezinárodního práva a jeho doplnění zásadou mírového urovnávání sporů (článek 2, odst. 3) svědčí o tom, že posláním Charty je vyloučit uchylování se k síle při řešení mezinárodních problémů obecně, v širokém slova smyslu (systematická metoda). Vynětí preemptivní či dokonce preventivní sebeobrány z rámce právní regulace Charty by navíc odporovalo účelu, pro který byl tento dokument vytvořen, tedy maximálnímu omezení válek či jiného nasazení síly v mezinárodních vztazích (teleologická metoda).

Správnost úzkého výkladu článku 2, odst. 4 vyvracejí i přípravné práce (*travaux préparatoires*) Charty OSN.⁶⁴ Ty jasně prokazují, že sporné výrazy nebyly do textu zapojeny proto, aby blíže kvalifikovaly zakázané použití síly, ale naopak proto, aby zdůraznily význam zachování určitých základních hodnot mezinárodního společenství a zabránily jakémukoli obcházení obecného zákazu. Výraz „*jakýmkoli jiným způsobem neslučitelným s cíli OSN*“ figuroval již v návrhu z Dumbarton Oaks a jeho cílem bylo „*zajistit, že v systému nebudou žádné mezery*“.⁶⁵ Výraz „*proti územní celistvosti nebo politické nezávislosti kteréhokoli státu*“ se v původních návrzích neobjevoval a do textu byl zapojen až dodatečně, pod tlakem některých států (Austrálie, Bolívie, Československo aj.), jež si přály, aby „*práva tvořící samotný základ existence státu*“⁶⁶ byla v Chartě výslovně zmíněna. Ani jeden z výrazů, jak potvrzují i prohlášení dalších států,⁶⁷ neměl rozsah ustanovení omezovat, právě naopak. Analýza textu Charty založená na aplikaci základních i podpůrných metod výkladu tedy vede k závěru, že článek 2, odst. 4 obsahuje absolutní zákaz použití síly v mezinárodních vztazích, který se vztahuje na jakékoli nasazení vojenské síly a neponechává prostor pro „omezené vojenské operace“ typu preemptivní či preventivní sebeobrány.

Obdobně negativně vyznívá *prima facie* pro dané instituty i rozbor **článku 51 Charty OSN**,⁶⁸ který zakotvuje právo na individuální a kolektivní sebeobranu pro případ „*ozbrojeného útoku na některého člena OSN*“. Podstatná část autorů⁶⁹ se domnívá, že ustanovení připouští sebeobranu pouze v reakci na předchozí útok, zatímco pro jiné situace, např. pokud takový útok teprve hrozí, s ní nepočítá a státu ponechává jen

⁶⁴ Podle článku 32 Vídeňské úmluvy o smluvním právu představují *travaux préparatoires* (tj. přípravné materiály ke smlouvě) doplňkový prostředek výkladu mezinárodních smluv, který se používá tehdy, pokud hlavní metody výkladu (gramatická, systematická ani teleologická) neumožňují jednoznačné objasnění významu smlouvy nebo vedou k zjevně protismyslnému nebo nerozumnému výsledku.

⁶⁵ Prohlášení zástupce USA na konferenci v San Franciscu, cit. in M.-J. Zarif-Khonsari, op. cit. 48, str. 47.

⁶⁶ Stanovisko Austrálie, cit. in tamtéž, str. 48.

⁶⁷ Srov. Norsko: „*It should be made very clear [...] that this paragraph 4 did not contemplate any use of force outside of action by the Organisation, going beyond individual or collective self-defence.*“ Cit. in T. L. H. McCormack, op. cit. 53, str. 22.

⁶⁸ Článek 51 Charty OSN: „*Žádné ustanovení této Charty neomezuje, v případě ozbrojeného útoku na některého člena Organizace spojených národů, přirozené právo na individuální nebo kolektivní sebeobranu, dokud Rada bezpečnosti neučiní opatření k udržení mezinárodního míru a bezpečnosti. Opatření učiněná členy při výkonu tohoto práva sebeobrány oznámí se ihned Radě bezpečnosti; nedotýkají se nikterak pravomoci a odpovědnosti Rady bezpečnosti, pokud jde o to, aby kdykoli podle této Charty podnikla takovou akci, jakou považuje za nutnou k udržení nebo obnovení mezinárodního míru a bezpečnosti.*“

⁶⁹ R. Hofman, op. cit. 6, str. 30; A. Randelzhofer, *Article 51*, in B. Simma et al. (Ed.), *The Charter of the United Nations, A Commentary*, Second Edition, Vol. 1, Oxford University Press, Oxford, 2002, str. 803–804.

možnost obrátit se na Radu bezpečnosti a požádat ji o přijetí opatření na základě kapitoly VII Charty OSN. Dané chápání odpovídá dikci ustanovení („*if an armed attack occurs /.../*“⁷⁰), jeho systematickému zařazení do textu (kapitola VII upravuje systém kolektivní bezpečnosti a individuální použití síly připouští pouze v krajním případě realizované hrozby a jen po dobu, než se systém aktivuje⁷¹) a předmětu a účelu smlouvy (omezení počtu mezinárodních válek). Podporují jej i výsledky analýzy *travaux préparatoires*, jež ukazují, že článek 51 měl primárně řešit otázku kolektivní sebeobrany a nikoli upravovat obsah a rozsah sebeobrany individuální.

Rozbor ustanovení článku 2, odst. 4 a článku 51 Charty OSN svědčí o tom, že zakládající dokument OSN obsahuje obecný zákaz použití síly v mezinárodních vztazích, ze kterého explicitně připouští pouze dvě taxativně vypočtené a svou povahou relativně omezené výjimky. Jednu z nich představuje sebeobrana, která je však v daném kontextu redukována na vojenské akce následující po provedení ozbrojeného útoku. Akce preemptivního či dokonce preventivního charakteru realizované mimo rámec systému kolektivní bezpečnosti Charta OSN nepředvídá. Z této skutečnosti lze vyvodit, že „*v /.../ mezinárodním právu, jak toto vyplývá z Charty OSN, žádné právo na sebeobranu, ať už anticipatorní (tj. preemptivní – dopl. autorka) nebo preemptivní (tj. preventivní – dopl. autorka), neexistuje*“.⁷²

b) Legalita preemptivní a preventivní sebeobrany podle obvyčeje

Charta OSN neupravuje použití síly v mezinárodních vztazích a výjimky z něj zcela vyčerpávajícím způsobem. Svědčí o tom již fakt, že se v ní vůbec neobjevují podmínky nezbytnosti a proporcionality sebeobrany, které se přitom považují za nutnou a stálou součást její právní regulace. Lze tedy mít za to, že svou relevanci v dané oblasti dále zachovává i druhý z hlavních pramenů mezinárodního práva, mezinárodní obyčej. V předchozí kapitole bylo ukázáno, že v období před rokem 1945 povoloval obyčej preemptivní sebeobranu, zatímco sebeobrana preventivní zůstávala zakázaná. Je otázkou, zda uvedená úprava s přijetím Charty OSN zanikla, nebo jej naopak přečkala a existuje dál souběžně s článkem 51 Charty.⁷³ V doktríně k této otázce existují dva základní přístupy, jejichž stoupenci bývají označováni jako restrikcionisté (restrictionists) a proti-restrikcionisté (counter-restrictionists).⁷⁴

⁷⁰ „The conclusion is thus clear: ‘armed attack’ in the sense of Article 51 is an actual armed attack, which happens /.../, not one which is only threatened.” M. Bothe, *Terrorism and the Legality of Pre-emptive Force*, European Journal of International Law, Vol. 14, No. 2, 2003, str. 229.

⁷¹ „This text makes a clear distinction between the prevention and the repression of aggression. As far as prevention of aggression is concerned, it vests in the Security Council the task of making the necessary provisions and taking whatever measures are necessary.” Prohlášení Francie na konferenci v San Franciscu, cit. in M.-J. Zarif-Khonsari, op. cit. 48, str. 55.

⁷² R. Hofmann, op. cit. 6, str. 30.

⁷³ „It seems /.../ that the presently dominant view is to accept the parallel existence of both the Charter right to self-defense and the customary law right to limited anticipatory self-defense.” Tamtéž, str. 31.

⁷⁴ Zajímavou třetí variantu nabízí I. Brownlie. Ten na straně jedné tvrdí, že starší obyčej přechal přijetím Charty OSN, čímž se shoduje s proti-restrikcionisty. Na straně druhé ale uvádí, že daný obyčej se obsahově kryje s článkem 51 Charty OSN, což jej naopak sblíží s restrikcionisty, mezi než také bývá čas-to-fazen. Více viz I. Brownlie, *International Law and the Use of Force by States*, Oxford, 1963, cit. in E. Miller, op. cit. 55, str. 68.

Restrikcionisté (např. M. J. Glennon, E. Gross, L. Henkin, P. V. Jessup, H. Kelsen, J. L. Kunz, L. Oppenheim nebo K. Skubiszewski⁷⁵) soudí, že Charta OSN nahradila veškerou starší právní regulaci použitím síly a omezila legální sebeobranu, prostřednictvím článku 51, jen na případy reakce na již realizovaný ozbrojený útok. K prokázání svého stanoviska využívá tato skupina autorů především textovou metodu výkladu Charty OSN kladoucí důraz na výraz „v případě ozbrojeného útoku“, který podle jejich názoru neponechává prostor pro sebeobranu za jiných situací. V článku 51, tvrdí, „není sebemenší náznak toho, že by ‚ozbrojený útok‘ měl představovat jen jednu sadu okolností (mezi jinými), za nichž může být sebeobrana vykonána“.⁷⁶ V rámci textového výkladu dále restrikcionisté upozorňují na použití slova ‚ozbrojený útok‘ namísto ‚agrese‘. ‚Ozbrojený útok‘ podle nich představuje užší koncept a jeho zapojení do dokumentu „znamená, že pouze ‚bezprostřední hrozba útoku‘ či jiný akt agrese nemající charakter útoku zahrnujícího použití ozbrojené síly neospravedlňuje uchýlení se k síle coby výkon práva zakotveného v článku 51“.⁷⁷ Stranou pozornosti v rámci interpretace naopak autoři první skupiny ponechávají pojem ‚přirozené právo‘, neboť ten podle jejich názoru „může sloužit jen k zatemnění právního pochopení nebo ještě rozhodněji, jen jako teoretické přesvědčení normotvůrce, jež nemá právního významu“.⁷⁸

Svůj názor, že starší obyčej nepřežil přijetí Charty OSN a že v roce 1945 se tak nejen preventivní, ale také preemptivní sebeobranu staly ilegální, dokládají dále restrikcionisté odkazy na systém Charty OSN⁷⁹ a její předmět a cíl.⁸⁰ Dovolávají se i *travaux préparatoires*, které prý nedokládají, že by autoři Charty byli zamýšleli dříve existující obyčejovou úpravu zachovat.⁸¹ Pokud by totiž byli měli takový záměr, jistě by jej v textu byli explicitně vyjádřili, neboť sebeobrana ve své preemptivní či preventivní formě nesporně „vyžaduje úpravu *lex scripta* mnohem naléhavěji než odpověď na ozbrojený

⁷⁵ Viz např. M. J. Glennon, *The Fog of Law: Self-Defense, Inherence, and Incoherence in Article 51 of the United Nations Charter*, Harvard Journal of Law and Public Policy, Vol. 25, 2002, str. 547; E. Gross, *Thwarting Terrorist Acts by Attacking the Perpetrators or Their Commanders as an Act of Self-Defense: Human Rights Versus the State's Duty to Protect its Citizens*, Temple International and Comparative Journal, Vol. 25, 2001, str. 213; L. Henkin, *How Nations Behave*, 2nd Ed., New York, 1969, str. 140–143; P. V. Jessup, *A Modern Law of Nations*, Hamden, 1948, str. 166; H. Kelsen, *Principles of International Law*, Holt, Rinehart and Winston, New York, 1967, str. 61; J. L. Kunz, *Individual and Collective Self-Defense in Article 51 of the Charter of the United Nations*, American Journal of International Law, Vol. 41, 1947, str. 878; L. Oppenheim, *International Law*, 8th Ed., H. Lauterpacht (Ed.), 1954, Vol. 1, str. 297–99; K. Skubiszewski, *Use of Force by States, Collective Security, Law of War and Neutrality*, in M. Sorensen (Ed.), *Manuel of Public International Law*, St. Martin's Press, 1968, str. 767.

⁷⁶ Y. Dinstein, *War, Aggression, and Self-Defence*, Cambridge University Press, Cambridge, 2001, str. 168.

⁷⁷ H. Kelsen, *The Law of the United Nations*, Praeger, New York, 1972, str. 797–798, cit. in E. Miller, op. cit. 55, str. 55.

⁷⁸ H. Kelsen, op. cit. 75, str. 791–792, cit. in V. Mikulka, op. cit. 21, str. 1048.

⁷⁹ „The Charter of the United Nations makes it quite clear that under Article 51 the right of a state to use force is limited to situations where it is itself the victim of an armed attack, or where another member of the United Nations is the victim of an armed attack and it has been asked by that victim state to assist it in the exercise of its self-defence. That's the essence of the text of Article 51 and when coupled with Article 2(4) of the Charter, which prohibits states from using force unilaterally, it states the parameters as conceived in 1945.” T. Franck, *Iraq and the “Bush Doctrine” of Pre-Emptive Self-Defence*, Expert Analysis, Crimes of War Project – <http://www.crimesofwar.org/print/expert/bush-Franck-print.html> (20. listopadu 2003).

⁸⁰ „An anticipatory right of self-defence would be contrary to /.../ object and purpose, which is to cut to a minimum the unilateral use of force in international relations.” A. Randelzhofer, op. cit. 69, str. 803.

⁸¹ „Nothing in the history of its drafting (článku 51 – dopl. autorka) suggests that the framers of the Charter intended something broader than the language implied.” L. Henkin, op. cit. 75, str. 141, cit. in T. L. H. McCormack, op. cit. 53, str. 3.

útok, protože příležitost ke zneužití je zde nesrovnatelně větší“.⁸² O správnosti této teze svědčí údajně rozhovor mezi členy americké delegace v San Franciscu, G. Hackworthem a H. Stassenem z 20. května 1945, v němž se Hackworth zeptal, zda článek 51 má „kvalifikovat právo na sebeobranu jejím omezením na příležitost ozbrojeného útoku“⁸³ a Stassen daný výklad potvrdil.⁸⁴ Ze všech uvedených skutečností restriktionisté dovozují, že cílem Charty bylo „výslovně omezit použití síly v sebeobraně na případy, kdy již skutečně k ozbrojenému útoku došlo“,⁸⁵ a že „potenciální oběť se nejprve musí stát obětí skutečnou, aby bylo možné přikročit k použití síly“.⁸⁶

Proti-restrukcionisté (např. D. W. Bowett, D. P. O'Connell, B. M. Polebaum, O. Schachter, G. Schwarzenberger, J. Stone nebo C. H. M. Waldock⁸⁷) zastávají stanovisko přesně opačné. Tvrdí, že starší obyčej existující před rokem 1945 zůstal i po přijetí Charty OSN nezměněn a dále platí souběžně s novou smluvní regulací. Daný obyčej umožňuje podle nich výkon preemptivní sebeobran, a to v souladu s kritérii *Caroline Case*, zatímco sebeobrana preventivní se jeví jako ilegální. I proti-restrukcionisté využívají k prokázání správnosti svého stanoviska textové metody výkladu, kladou ale důraz na jiné pasáže článku 51 Charty. Hlavní pozornost u nich vyvolává odkaz na „přirozené právo“ (inherent right), který podle nich „dokazuje, že obyčejové právo /.../ z doby před Chartou OSN mělo i po přijetí Charty zůstat zachováno“.⁸⁸ Kromě toho se snaží své odpůrce přesvědčit o tom, že výraz „v případě ozbrojeného útoku“ (if an armed attack occurs) nemusí nutně znamenat výlučně v případě ozbrojeného útoku (if and only if).⁸⁹ Může se prý jednat pouze o uvedení jedné z více možností, které nevylučuje využití dalších. Argumenty ve svůj prospěch získávají proti-restrukcionisté také aplikací teleologické metody. Odmítnutí preemptivní sebeobran by podle jejich názoru odporovalo zájmu na zajištění ochrany nevinného, o kterou Charta OSN usiluje, a vedlo by k „ochraně práva agresora na první útok. Bylo by parodií cílů Charty nutit bránící se stát k tomu, aby dovolil útočníkovi zasadit první, možná fatální, úder“.⁹⁰

⁸² Y. Dinstein, op. cit. 76, str. 167, cit. in L. Van Den Hole, *Anticipatory Self-Defence Under International Law*, American University International Law Journal, Vol. 19, 2003–2004, str. 84.

⁸³ Cit. in T. Kearley, *Regulation of Preventive and Preemptive Force in the United Nations Charter: A Search for Original Intent*, Wyoming Law Review, Vol. 3, No. 2, 2003, str. 710.

⁸⁴ „This was intentional and sound. We did not want exercised the right of self-defense before an armed attack had occurred.“ Cit. in tamtéž.

⁸⁵ A. C. Arend, op. cit. 57, str. 92.

⁸⁶ Tamtéž.

⁸⁷ D. W. Bowett, op. cit. 63, str. 184–192; D. P. O'Connell, *International Law*, Stevens and Sons, London, 1970, str. 317–318; B. M. Polebaum, *National Self-Defence in International Law: An Emerging Standard for a Nuclear Age*, New York University Law Review, Vol. 59, 1984, str. 201–202; O. Schachter, *The Right of States to Use Armed Force*, Michigan Law Review, Vol. 82, 1984, str. 1633–35; G. Schwarzenberger, *The Fundamental Principles of International Law*, Hague Recueil, Vol. 87, 1955, str. 335–339; J. Stone, *Aggression and World Order*, Stevens and Sons, London, 1958, str. 43–44; C. H. M. Waldock, op. cit. 2, str. 496–497.

⁸⁸ A. C. Arend, op. cit. 57, str. 92.

⁸⁹ M. S. McDougal, *The Soviet-Cuban quarantine and self-defense*, American Journal of International Law, Vol. 57, 1963, str. 600.

⁹⁰ C. H. M. Waldock, op. cit. 2, str. 495, cit. in R. G. Maxon, *Nature's Eldest Law: A Survey of a Nation's Right to Act in Self-Defense*, Parameters, Autumn 1995, str. 59. Srov. „No state can be expected to await an initial attack which, in the present state of armaments, may well destroy the state's capacity for further resistance and so jeopardize its very existence“ (T. Franck, op. cit. 7, str. 98); „No one could seriously contend that any nation in the world should commit suicide by failing to prevent an imminent armed attack by its enemies“ (U. Shoham, *The Israeli Aerial Raid Upon the Iraqi Nuclear Reactor and the Right of Self-Defense*, Military Law Review, Vol. 109, Summer 1985, str. 198, cit. in R. G. Maxon, op. cit. 90, str. 60).

Konečně, podněty čerpají proti-restrikcionisté i z *travaux préparatoires* Charty OSN, jež ukazují několik skutečností. Za prvé, v původních návrzích smluvního textu předložených v Dumbarton Oaks právo na sebeobranu vůbec nefigurovalo. Státy přitom zjevně nechtěly toto právo popřít ani zrušit, pouze jej považovaly za institut zcela „samozřejmé povahy“⁹¹ a domnívaly se, že jakákoli kodifikace zásady nepoužití síly v mezinárodních vztazích nemůže „právo na sebeobranu proti agresi narušit nebo oslabit“.⁹² Doplnění odkazu na sebeobranu původně požadovalo pouze Turecko, dalším státům se ale takový odkaz nezdál zcela nezbytný, a proto jeho schválení nepodpořily. Ustanovení článku 51 bylo nakonec to Charty OSN začleněno až během jednání v San Franciscu, a to pod tlakem latinskoamerických států, signatářů Chapultepecké dohody (Act of Chapultepec), které chtěly dosáhnout explicitního uznání kompatibility svého regionálního systému kolektivní bezpečnosti s bezpečnostním systémem univerzálním. Legislativní historie tedy ukazuje, že „celá klauzule řídící sebeobranu bylo do Charty zapojena s cílem potvrdit legitimitu regionálních bezpečnostních ujednání (zvláště meziamerického systému)“.⁹³

Za druhé, nic v přípravných pracích nenasvědčuje tomu, že by státy byly jakkoli zamýšlely omezit či pozměnit existující právo na individuální sebeobranu.⁹⁴ Naopak, jednotlivé státy i různé přípravné orgány opakovaně během jednání zdůrazňovaly, že „použití síly v legitimní sebeobraně zůstává uznané a nezměněné“.⁹⁵ Podle proti-restrikcionistů se tak zdá pravděpodobné, že limitující podmínky (především požadavek ozbrojeného útoku) byly do textu článku 51 doplněny nikoli k omezení práva na individuální sebeobranu, jež se považuje za přirozené, tj. obyčejové, ale naopak s cílem stanovit hranice a zabránit příliš širokému výkladu práva na sebeobranu kolektivní, které v dané době ještě netvořilo součást obecného mezinárodního práva, a existovaly tak obavy z jeho zneužití. O možné oprávněnosti tohoto pojetí svědčí mimo jiné prohlášení amerického ministra zahraničí E. Stettinina, který při vysvětlování významu chystaného článku 51 v červnu 1945 uvedl: „(Článek – dopl. autorka) *potvrzuje přirozené právo na sebeobranu a rozšiřuje toto právo na skupinu států, kdykoli ozbrojený útok proti jednomu z nich může být oprávněně považován za útok proti všem*.“⁹⁶ Ve světle tohoto tvrzení je podle proti-restrikcionistů třeba vykládat i výše zmíněný rozhovor Hackwortha a Stassena, který se údajně týkal pouze kolektivní sebeobrany.

Za třetí, dikce článku 51 si v různých jazykových verzích zcela neodpovídá, neboť zatímco anglická verze mluví o „ozbrojeném útoku“ (armed attack), verze francouzská zmiňuje „ozbrojenou agresi“ (aggression armée). Tuto nepřesnost v jinak dosti pečlivě

⁹¹ Prohlášení Turecka během konference v San Franciscu, cit. in T. L. H. McCormack, op. cit. 53, str. 31.

⁹² Odpověď Podvýboru I/1/A Norsku, cit. in T. L. H. McCormack, op. cit. 53, str. 21.

⁹³ Y. Dinstein, *War, Aggression and Self-Defence*, Cambridge University Press, Cambridge, 1988, str. 167, cit. in T. L. H. McCormack, op. cit. 53, str. 3.

⁹⁴ „Nor does it seem that at San Francisco there was an intention to cut down the right of self-defence beyond the already narrow doctrine of the Caroline incident.“ C. H. M. Waldock, op. cit. 2, str. 497–8, cit. in A. Constantinou, *The Right of Self-Defence under Customary International Law and Article 51 of the United Nations Charter*, Ant. N. Sakkoulas/Bruylant, Athènes/Bruxelles, 2000, str. 111–112. „/.../ an examination of the preparatory works reveals that the reason for the insertion of Article 51 had very little to do with prescribing the limits to unilateral uses of force.“ T. L. H. McCormack, op. cit. 53, str. 8.

⁹⁵ Report of Rapporteur of Committee I to Commission I, 6 UNCIO Docs. 446, 459, cit. in R. G. Maxon, op. cit. 90, str. 60.

⁹⁶ E. R. Stettinius, *Report on the Conference: Address by the Secretary of State*, June 3, 1945, cit. in T. Kearley, op. cit. 83, str. 713.

zpracovaném textu vykládají proti-restrikcionisté opět tak, že ustanovení nebylo chápáno jako něco zcela nového, ale naopak jako potvrzení již existujícího a všem dobře známého stavu. Konečně za čtvrté, k omezení tradičního práva na sebeobranu, tj. k jejímu okleštění o možnost sebeobrany preemptivní, neexistovaly podle proti-restrikcionistů žádné důvody, neboť preemptce vázaná kritérii vymezenými v případě *Caroline* zapadala do systému kolektivní bezpečnosti a nijak neohrožovala výsady přiznané v Chartě OSN Radě bezpečnosti. Právo na sebeobranu zůstávalo totiž dále redukováno na situace, neposkytující státům příležitost obrátit se na OSN (tj. na situace po ozbrojeném útoku a při jeho bezprostřední hrozbě). Z tohoto důvodu nebylo údajně nutné specificky v Chartě vymezit vztah mezi Radou bezpečnosti a státy jednajícími v preventivní sebeobraně, neboť tento vztah mohl podléhat stejným principům, jaké se vztahovaly na sebeobranu klasickou.

Předložený přehled základních argumentů využívaných oběma hlavními skupinami autorů ukazuje, že jak restrikcionisté, tak proti-restrikcionisté mají k dispozici relevantní skutečnosti, jež svědčí ve prospěch jimi zastávaných, vzájemně zcela opačných, názorů. Je tomu tak zčásti proto, že využívají, jak již bylo zmíněno v kapitole B. první části příspěvku, ne zcela stejných metodologických východisek nebo se přinejmenším liší v důrazu, který přiznávají jednotlivým jejich elementům. Vedle toho je navíc třeba říci, že sám jazyk Charty, a také její legislativní historie, „*zřetelně umožňuje dva výklady o dovolenosti preemptivní síly*“,⁹⁷ mezi nimiž není snadné objektivně a nezájatě rozhodnout.⁹⁸ Jak správně uvádí D. W. Bowett, „*nelze popírat existenci jisté dvojznačnosti a není možno dát pevnou odpověď na obecnou otázku, zda určité formy svépomoci /.../ zůstaly v režimu Charty legální*“.⁹⁹

Navzdory této situaci vyznívají teze proti-restrikcionistů při srovnání přesvědčivěji než postoje restrikcionistů.¹⁰⁰ Z textu Charty OSN není, zvláště vzhledem k odkazu na přirozené právo, možno dovodit záměr ukončit platnost obyčejové normy umožňující preemptivní sebeobranu za podmínek daných v *Caroline Case*. Taková změna ostatně nebyla nutná, neboť preemptce, omezená na situace neodvratné a bezprostřední hrozby, neohrožovala budování systému kolektivní bezpečnosti a jevila se jako plně slučitelná s cílem nové úpravy (redukce jednostranného použití síly na případy iminentního ohrožení). Rovněž přípravné práce ukazují, že snahou autorů Charty nebylo užít starší pojetí práva na individuální sebeobranu, ale definovat limity kolektivního výkonu tohoto práva v rámci regionálních bezpečnostních uskupení. Tuto snahu nedoprovázely tendence k rozšíření obyčejové ve smyslu legalizace ozbrojené reakce na hrozbu hypotetického charakteru. Uvedená fakta dovolují konstatovat, že starší obyčejové pravidlo zformované před rokem 1945 přečkalo přijetí Charty OSN, a stav právní úpravy se tak fakticky nezměnil: *preemptivní sebeobrana zůstala i po roce 1945 dovo-lena, sebeobrana preventivní se dále jevila jako ilegální*.

⁹⁷ A. C. Arend, op. cit. 57, str. 93.

⁹⁸ Jak uvádí S. D. Murphy, „*international lawyers are often coming to this issue with firm predispositions as to whether anticipatory self-defense or preemptive self-defense should or should not be legal and then molding their interpretation /.../ to fit the predispositions*“, S. D. Murphy, op. cit. 6, str. T-12.

⁹⁹ D. W. Bowett, op. cit. 63, str. 13, cit. in E. Miller, op. cit. 55, str. 53.

¹⁰⁰ Stejný názor zastává Mezinárodní soudní dvůr, dle něhož „*it cannot /.../ be held that Article 51 is a provision which „subsumes and supervenes“ customary international law*“. ICJ, *Nicaragua Case*, op. cit. 62, par. 176.

Třetí období zabírá léta studené války, tedy léta 1945–1990. Během této periody došlo k sérii případů použití síly, které byly zasahujícím státem či státy jinými hodnoceny jako akty preemptivní nebo preventivní sebeobrany a v jejichž kontextu mělo mezinárodní společenství příležitost vyjádřit se k legalitě a legitimitě daných institutů. Faktitivní i verbální praxe států má ovšem přímý vliv na vývoj existujících smluvních a obyčejových norem mezinárodního práva, a to včetně norem týkajících se zákazu použití síly a sebeobrany v různých jejích podobách (preemptivní, preventivní sebeobrana). Ve vztahu ke smluvním normám, v tomto kontextu primárně článku 51 Charty OSN, vystupuje praxe jako důležitý faktor, který je třeba brát v úvahu při jejich výkladu.¹⁰¹ V souvislosti s obyčejem pak praxe (v širším smyslu zahrnující jak precedenty, tak projevy *opinio iuris*) působí jako základní prvek formování i následného udržování, popř. změny jeho jednotlivých pravidel.¹⁰²

Praxe let 1945–1990 vážící se k případům preemptivní a preventivní sebeobrany tedy může dát odpověď na otázku, zda v období studené války došlo k proměně právní úpravy vzniklé v předchozích etapách, nebo zda naopak zůstal původní stav zachován. Následující podkapitoly proto nabízejí stručný přehled dané praxe. Hlavní pozornosti se těší případy, které ve své době či následně vyvolaly v mezinárodním společenství větší zájem a živější diskusi. Konkrétně se, v chronologickém pořadí, jedná o kubánskou krizi (1962), šestidenní válku (1967) a izraelský útok na irácký jaderný reaktor Osirak (1981). Stručně zmíněny jsou rovněž další relevantní situace, např. zvažovaný útok USA proti SSSR a Číně (50. a 60. léta) či události v Libanonu (70. léta). V závěru kapitoly jsou připomenuty postoje významných představitelů mezinárodně právní doktríny z období studené války.

a) Kubánská krize (1962)

Na počátku 60. let se SSSR rozhodl rozmístit na území Kuby jaderné zbraně. Plán vyvolal odpor USA, jež se měly nacházet v zóně doletu nosičů těchto zbraní, a vedl ke zhoršení vztahů mezi oběma supervelmocemi. Situace se vyhrotila zvláště ve druhé polovině roku 1962. Dne 22. října vyhlásil americký prezident Kennedy proti Kubě námořní karanténu (naval quarantine),¹⁰³ o den později rozhodnutí podpořila Rada Organizace amerických států (OAS), která svým členům současně doporučila, aby „přijaly, individuálně nebo kolektivně, všechna opatření, včetně použití ozbrojené síly, jež považují za nezbytná k zabránění tomu, aby se střely nestaly

¹⁰¹ Videňská úmluva o smluvním právu z roku 1969 řadí „jakoukoliv pozdější praxi při provádění smlouvy, která založila dohodu stran, týkající se jejího výkladu“, mezi faktory, na které je třeba brát vedle celkových souvislostí zřetel při výkladu smluv (článek 32, odst. 3, písm. b).

¹⁰² „.../ customary international law is not static. It may be modified over time by new assertions of rights, if other states acquiesce in those assertions.“ F. L. Kirgis, *Pre-emptive Action to Forestall Terrorism*, ASIL Insights, June 2002.

¹⁰³ *Presidential Proclamation 3504*, in *American Journal of International Law*, Vol. 57, 1963, str. 512.

aktivní hrozbou pro mír a bezpečnost kontinentu“.¹⁰⁴ USA námořní karanténu i eventuální použití síly v jejím rámci – k němuž ovšem nakonec vzhledem k tomu, že žádá sovětská ani jiná loď blokádu nenarušila, nedošlo – primárně odůvodňovaly regionálními mechanismy udržování míru v rámci OAS (podle kapitoly VIII Charty OSN). Během projednávání případu v Radě bezpečnosti byla ovšem diskutována rovněž možnost ospravedlnit přijatá opatření titulem výkonu práva na sebeobranu.

Většina států se jasně postavila proti takové možnosti. Např. zástupce SSSR uvedl, že „žádný stát, ať už je jakkoli mocný, nemá právo rozhodovat o množství a typech zbraní, jež má jiný stát považovat za nezbytné pro svou ochranu. Podle Charty OSN má každý stát právo bránit se a vlastnit zbraně k zajištění své bezpečnosti“.¹⁰⁵ Představitel Ghany si zase položil otázku, zda „lze tvrdit, že zde byla /.../ nezbytnost sebeobranu, naléhavá a nepřekonatelná, neponechávající žádnou možnost volby prostředků a žádný okamžik k úvaze“.¹⁰⁶ Sám si na ni dal negativní odpověď, z níž vyvodil nedovolenost zvažovaného použití síly. Proti argumentu sebeobranu se nakonec nepřímo vyslovily i samotné USA, když tehdejší právní poradce ministerstva zahraničí A. Chayes prohlásil, že „spojení ‚ozbrojený útok‘ musí být chápáno natolik široce, aby dovolilo určité anticipatorní odpovědi“,¹⁰⁷ ale současně zdůraznil, že nepovažuje za možné ospravedlnit tímto právem karanténu Kuby. Takový postup by podle něho „trivializoval celé úsilí o právní ospravedlnění /.../, neboť je něco zcela jiného rozšířit jej (právo na sebeobranu – pozn. autorky) tak, aby zahrnuło hrozby rozmístění sil či projevy síly, jejichž účelem nebo pravděpodobným výsledkem není bezprostřední útok“.¹⁰⁸

Postoje uvedených států, přes jejich ideologickou odlišnost, svědčí o poměrně shodě v otázkách obsahu a rozsahu práva na sebeobranu. To zjevně v pojetí všech států na straně jedné zahrnovalo akce preemptivního charakteru, vázané podmínky Websterovy formule (naléhavost, nezbytnost, proporcionalita); a na straně druhé vylučovalo akce preventivní povahy, směřující proti nebezpečí, jež zatím není bezprostřední. Z prohlášení navíc, což je z dnešního hlediska mimořádně zajímavé, vyplynulo, že budování jaderných základů či vývoj jaderných zbraní neřadily státy mezi iminentní hrozby a nedomnívaly se, že by proti nim bylo možno uplatnit sebeobranu. Tento závěr, který schvaluje preemptivní akce a odmítá akce preventivní, podpořila navíc v dané době či následně podstatná část doktríny.¹⁰⁹

b) Šestidenní válka (1967)

Na jaře roku 1967 došlo k výraznému zhoršení politické situace na Blízkém východě. Egypt si od OSN vyžádal stažení mírových sil UNEF (United Nations Emergency Force), uzavřel Aqabský záliv a Tiranskou úžinu pro izraelské lodě

¹⁰⁴ OAE/Ser.G/VI/C-d-1024, Rev. 2, *Resolution on the Adoption of Necessary Measures to Prevent Cuba from Threatening the Peace and Security of the Continent*, Annex A, 23 October 1962.

¹⁰⁵ SCOR (XVII), 1022nd Meeting, 23 October 1962, str. 35, par. 178. cit. in T. Franck, op. cit. 7, str. 100.

¹⁰⁶ UN Doc. S/PV.1024:51, 1962, cit. in A. C. Arend, op. cit. 57, str. 94.

¹⁰⁷ A. Chayes, *The Cuban Missile Crisis: International Crisis and the Role of Law*, Oxford University Press, Oxford, 1974, str. 65–66, cit. in M. N. Schmitt, op. cit. 28, str. 545.

¹⁰⁸ Tamtéž.

¹⁰⁹ Viz např. C. Mallison, *Limited Naval Blockade or Quarantine Interdiction: National and Collective Defense Claims Valid under International Law*, George Washington Law Review, Vol. 31, 1962, str. 353.

a vyhlásil, spolu s dalšími arabskými státy oblasti, obecnou mobilizaci. Izrael, který činy svých sousedů vnímal jako signály blížícího se útoku, se rozhodl agresí předejít a dne 5. června zahájil útok proti Egyptu a jeho spojencům. V následující tzv. šestidenní válce pak dosáhl drtivého vítězství a významně rozšířil své území. Případ se okamžitě dostal na pořad jednání Rady bezpečnosti a Valného shromáždění, před nimiž Izrael zpočátku argumentoval tím, že použití síly se jako první dopustily arabské státy a jeho akce představovala pouze sebeobranu proti jejich ozbrojenému útoku. Později svá tvrzení poněkud přehodnotil a začal se, byť spíše nepřímou, dovolávat koncepcí preemtivní sebeobranu proti bezprostředně hrozícímu útoku.

Projevy států v Radě bezpečnosti a Valném shromáždění odrážely jednak nejasnosti, jež zpočátku panovaly ohledně způsobu započetí války (zprávu o napadení svého území předaly OSN Izrael i Egypt), jednak obecný postoj toho kterého státu k situaci na Blízkém východě. SSSR, Albánie, Sýrie či Maroko izraelskou akci odsoudily;¹¹⁰ USA a Velká Británie pro ni vyjádřily pochopení; a další státy zachovaly vcelku neutrální postoj. Zajímavé je, že prakticky žádný stát se přímo nevyjádřil ke koncepci preempce a v centru pozornosti se ocitla hlavně otázka právního režimu území, která Izrael během šestidenní války obsadil. Touto otázkou se zabývá též většina rezolucí, jež přijaly oba hlavní orgány OSN¹¹¹ a z nichž ani jedna neobsahuje výslovné odsouzení izraelské akce. Někteří autoři daný stav chápou jako důkaz toho, že mezinárodní společenství tacitně přijalo to, že „*ozbrojený útok byl iminentní, Izrael rozumně předpokládal, že má lepší šanci na přežití, předejde-li takovému útoku, a za daných okolností proto nejednal nerozumně*“.¹¹² Takové pojetí ne zcela odráží dobovou realitu, jež spíše než o obecné shodě svědčí o tom, že v důsledku politické citlivosti případu, nejasností o průběhu války a rozporné izraelské argumentace byly právní otázky zatlačeny do pozadí. Šestidenní válka tak nepředstavuje precedens svědčící o legalitě preemtivní sebeobranu, současně ale neslouží ani jako důkaz opačného přístupu.

c) Útok proti Osiraku (1981)

Dne 7. června 1981 zaútočila izraelská letadla na nedokončený irácký jaderný reaktor Osirak, budovaný s podporou Francie, a kompletně jej zničila. Během akce, která trvala jen pár minut, zahynul francouzský technik. Irák útok označil za „*akt agrese a závažné porušení Charty OSN a pravidel mezinárodního práva*“¹¹³ a obrátil se na Radu bezpečnosti s žádostí o jeho odsouzení. Izrael akci prohlásil za legální, přičemž argumentoval třemi základními právními tituly, mezi nimiž (vedle neaplikace článku 2, odst. 4 Charty na omezené vojenské operace a trvání válečného stavu mezi

¹¹⁰ Srov. návrhy rezolucí Valného shromáždění předložené SSSR a Albánií, které izraelskou akci označují za „*premeditated and previously prepared aggression*“ (SSSR, UN Doc. A/L.519, 19 June 1967, odst. 1 preamble), resp. za „*armed aggression*“ (Albánie, UN Doc. A/L.521, 26 June 1967, odst. 1).

¹¹¹ Viz rezoluce Rady bezpečnosti OSN 233 (6. června 1967), 234 (7. června 1967), 236 (11. července 1967) a 242 (22. listopadu 1967) a Valného shromáždění OSN 2252 (4. července 1967) a 2253 (4. července 1967).

¹¹² T. Franck, op. cit. 7, str. 105.

¹¹³ Prohlášení iráckého ministra zahraničních věcí S. Hammadiho, UN Doc. S/PV.2288, str. 67, 1981, cit. in M. S. Nydell, *Tensions Between International Law and Strategic Security: Implications of Israel's Preemptive Raid on Iraq's Nuclear Reactor*, Virginia Journal of International Law, Vol. 24, No. 2, Winter 1984, str. 460.

Izraelem a Irákem) klíčové místo sehrávalo právo na preventivní sebeobranu.¹¹⁴ Izrael uváděl, že reaktor v Osiraku měl údajně v budoucnu produkovat jaderné zbraně, jež by mohly být použity proti jeho obyvatelstvu, a proto bylo třeba jej zničit. Případ se ihned dostal na pořad jednání Rady bezpečnosti i Valného shromáždění, kde o něm, a také o koncepci preventivní a preemptivní sebeobran, proběhla živá a podrobná diskuse. Jedná se zřejmě o nejrozsáhlejší a nejreprezentativnější diskusi, jež se k tématu za studené války konala, a stojí proto za to věnovat jí pozornost.¹¹⁵

Většina států vystupujících na půdě OSN kvalifikovala izraelský nálet jako ilegální akt, popř. dokonce akt agrese. Část z nich tak učinila bez uvedení přesných právních důvodů, mnohé však daly najevo, že protiprávnost dovozují z nepřijatelnosti koncepce preventivní sebeobran. Např. Sýrie popsala snahu ospravedlnit útok článkem 51 Charty jako „logicky, politicky i právně chybnou“¹¹⁶; Jugoslávie zdůraznila, že „článek 51 /.../ neponechává prostor pro arbitrární výklad, jenž by ospravedlnil použití síly a učinil z hesla ‘moc činí právo’ nejvyšší zákon“¹¹⁷; Turecko uvedlo, že „takové nové koncepce jsou zcela /.../ neslučitelné s pojmy a principy legitimní sebeobran“¹¹⁸; Guayana dodala, že „nic v tomto článku ani na jiném místě Charty nedává žádnému státu právo posuzovat /.../ plány jiného státu a páchat akty agrese proti tomuto státu pod záminkou, že dané plány jsou pro něj potenciálně nebezpečné a škodlivé, či pod jakoukoli jinou záminkou“¹¹⁹; v podobném duchu se vyslovily i další státy, např. Indie, Niger, Tanzánie, Uganda nebo Velká Británie.

Z prohlášení částí států dále vyplývá, že jejich výhrady vzbuzovaly akty sebeobran preventivní i preemptivní. K tomuto názoru se hlásily např. Mexiko („*Je nepřijatelné dovolávat se práva na sebeobranu, nedošlo-li k ozbrojené agresi*“¹²⁰) či Jugoslávie („*Charta je přesná a jasná: právo na sebeobranu může být vykonáváno jen ,v případě ozbrojeného útoku’ /.../*“¹²¹). Druhá, větší skupina států naproti tomu preemptci připouštěla a izraelskou akci kritizovala právě proto, že nesplnila její podmínky tak, jak byly dány v *Caroline Case*. Do této skupiny patřily třeba Sierra Leone („*Argument sebeobran je neudržitelný, pokud žádný ozbrojený útok neproběhl, ani není iminentní*“¹²²), Velká Británie („*Bylo uvedeno, že izraelský útok byl aktem sebeobran. /.../ nebyla zde ale žádná okamžitá a převažující nezbytnost*“¹²³), nebo, méně

¹¹⁴ „Israel was exercising its inherent and natural right of self-defense, as understood in general international law and well within the meaning of Article 51 of the [UN] Charter.“ Prohlášení izraelského velvyslance při OSN Y. Bluma, UN Doc. S/PV.2280, 12 June 1981, str. 16, cit. in A. C. Arend, op. cit. 57, str. 95.

¹¹⁵ Více o případu útoku na Osirak viz L. R. Beres, Y. Tsiddon-Chatto, *In Support of Anticipatory Self-Defence. Israel, Osirak and International Law*, Contemporary Security Policy, Vol. 19, No. 2, August 1998, str. 111–114; A. D’Amato, *Israel’s Air Strike Against the Osirak Reactor: A Retrospective*, Temple International and Comparative Law Journal, 1996, str. 259–264; či T. L. H. McCormack, *Self-Defence in International Law, The Israeli Raid on the Iraqi Nuclear Reactor*, St. Martin’s Press/The Magnet Press, New York/Jerusalem, 1996.

¹¹⁶ General Assembly, 36th Session, Plenary Meetings, 53rd Meeting, 11 November 1981, str. 930.

¹¹⁷ Tamtéž, str. 934.

¹¹⁸ Tamtéž, str. 935.

¹¹⁹ General Assembly, 36th Session, Plenary Meetings, 56th Meeting, 13 November 1981, str. 971.

¹²⁰ UN Doc. S/PV.2288, 19 June 1981, str. 46.

¹²¹ General Assembly, 36th Session, Plenary Meetings, 53rd Meeting, 11 November 1981, str. 934.

¹²² UN Doc. S/PV.2283:56, 1981, cit. in A. C. Arend, op. cit. 57, str. 95. Sierra Leone dále připomněla, že „as for the principle of self-defence, it has long been accepted that, for it to be invoked or justified, the necessity for action must be instant, overwhelming and leaving no choice of means and no moment for deliberation.“ Tamtéž.

¹²³ UN Doc. S/PV.2282:42, 1981, cit. in tamtéž, str. 95.

jednoznačně, Francie a USA.¹²⁴ Žádný stát neprojevil pro akci Izraele otevřené pochopení a nevyslovil jí podporu. Kromě států se k případu vyjádřila též Mezinárodní agentura pro atomovou energii (MAAE), která ve svých prohlášeních¹²⁵ označila napadení Osiraku za útok na zárukový systém Smlouvy o nešíření jaderných zbraní (NPT).

Relativně ostré stanovisko nakonec k útoku zaujaly i oba hlavní orgány OSN, Rada bezpečnosti a Valné shromáždění. Rada bezpečnosti se případem zabývala v rezoluci 487 z 19. června, ve které odsoudila izraelskou akci jako „jasné porušení Charty OSN a norem mezinárodního chování“ (odst. 1) a současně uznala právo Iráku, i dalších států, na „zavedení programů technologického a jaderného rozvoje k zajištění vývoje jejich ekonomiky a průmyslu pro mírové účely“ (odst. 4). Valné shromáždění pak v rezoluci 36/27, přijaté s jistým zpožděním až 13. listopadu,¹²⁶ zašlo ještě dále a nálet na Osirak kvalifikovalo jako „předem promyšlený a bezprecedentní akt agrese /.../ představující novou a nebezpečnou eskalaci hrozby mezinárodnímu míru a bezpečnosti“ (odst. 1). Oba orgány navíc požadovaly, aby Izrael poskytl Iráku kompenzaci za utrpěné materiální škody a za ztrátu životů.

Rezoluce Rady bezpečnosti a Valného shromáždění i postoje států během diskusí na půdě OSN jasně ukazují, že mezinárodní společenství v dané době nepovažovalo akty preventivní sebeobran, byť by tyto sloužily k prevenci potenciálních hrozeb v oblasti zbraní hromadného ničení, za legální a přijatelné. Bylo tomu tak primárně proto, že tyto akty podle mínění většiny zemí zasahovaly do suverénního práva států rozvíjet svou průmyslovou základnu a navíc neodpovídaly požadavkům odvracení okamžité a bezprostřední hrozby. Příklad Osiraku tedy opět, stejně jako kubánská krize v roce 1962, prokazuje, že mezinárodní společenství v období studené války akceptovalo preemptivní sebeobranu vázanou kritérii *Caroline Case*, zatímco sebeobranu preventivní radikálně odmítalo.

d) Další případy preemptivní a preventivní sebeobran z období studené války

Kromě výše uvedených situací došlo v letech 1945–1990 ještě k některým dalším případům týkajícím se preemptivní či preventivní sebeobran. Např. v 50. a 60. letech posuzovaly USA možnost preventivní války proti SSSR a Číně, jež se tehdy snažily vyvinout jaderné zbraně. Oba plány byly nakonec opuštěny, a to zčásti v důsledku rizik v nich obsažených, zčásti vzhledem k přesvědčení o ilegalitě případného útoku. V roce 1975 se koncepce preventivní sebeobran dovolával Izrael při náletech na základny palestinských teroristů umístěné na území Libanonu, většina států včetně mnohých západních (Francie, Itálie, Japonsko, Švédsko, USA) však tuto argumentaci odmítla. Širokého odsouzení se dočkaly rovněž vojenský zásah Jihoafrické republiky v Lesothu v roce 1982 a útoky USA proti Grenadě v roce 1983, Libyi

¹²⁴ U.N. Doc. S/PV.2288 and Corr.1, 1981. Dva materiály následně vypracované pro slyšení Kongresu nicméně připouštějí i legalitu preventivní sebeobran. Více viz A. D'Amato, op. cit. 115, str. 260.

¹²⁵ Viz např. UN Doc. S/14532, *Telegram Dated 12 June 1981 from the Director-General of the International Atomic Energy Agency Addressed to the President of the Security Council*, 15 June 1981.

¹²⁶ Rezoluce byla přijata většinou 109 hlasů pro při dvou hlasech proti (Izrael a USA) a 34 zdrženích se.

v roce 1986¹²⁷ a Panamě v roce 1989, jež byly všechny v určitém okamžiku prezentovány jako akty preventivní povahy. Uvedené případy jen dále potvrzují, že preventivní sebeobrana nebyla v období studené války, a to ani v kontextu boje proti terorismu a šíření zbraní hromadného ničení, považována za přípustnou.

*e) Postoj doktríny k preemptivní a preventivní sebeobraně
v období studené války*

Otázky legality preemptivní a preventivní sebeobrany se v období studené války těšily značnému zájmu představitelů doktríny. Ty lze v závislosti na přístupu, který k dané otázce zaujali, zjednodušeně rozdělit do tří základních skupin, v zásadě odpovídajících prvním třem myšlenkovým školám S. D. Murphyho (viz kapitola B. první části příspěvku). První skupina zahrnovala autory,¹²⁸ kteří obě formy sebeobrany realizované před ozbrojeným útokem striktně odmítali. Řadili se sem v podstatě všichni restriktionisté, kteří v praxi států po roce 1945 nacházeli potvrzení svého názoru, že obyčej povolující preemptivní sebeobranu nepřežil přijetí Charty OSN a že oblast sebeobrany je nadále regulována pouze článkem 51 Charty, který je třeba vykládat doslovně a restriktivně. Druhá, zřejmě nejpočetnější skupina sdružovala ty odborníky,¹²⁹ kteří byli přesvědčeni o přetrvání staršího obyčeje, trvali ale i na tom, že tento zůstává omezen na případy striktně vázané kritérii Websterovy formule. Přívrženci daného směru, tvořící současně převážnou část tábora proti-restriktionistů, odmítali snahy o reinterpetaci daných kritérií ve světle nového vědecko-technického vývoje, jež by potenciálně otevřela cestu k legalizaci prevence.

Konečně třetí skupina, do níž se rovněž řadili mnozí proti-restriktionisté, sdílela se skupinou předchozí přesvědčení o přetrvání starší obyčejové úpravy, zdůrazňovala ale nutnost jejího chápání v dobovém kontextu. Stoupenci tohoto proudu¹³⁰ se dovolávali proměn bezpečnostního prostředí ve světě po roce 1945 a připomínali, že autoři Charty nemohli předvídat všechny hrozby, jež před mezinárodním společenstvím v následujícím období vyvstaly (zbraně hromadného ničení, event. mezinárodní terorismus). V nukleárním věku,¹³¹ ve kterém se první úder může stát úderem rozhodujícím, ne-li posledním, nemůže „zdravý rozum požadovat, aby dvojznačné ustanovení v textu (tj. článek 51 Charty – dopl. autorka) bylo vykládáno způsobem, jenž by od států požá-

¹²⁷ Viz rezoluce Valného shromáždění OSN 41/38 (20. listopadu 1986) odsuzující útok coby „porušení Charty OSN a mezinárodního práva“ (odst. 1).

¹²⁸ Viz např. I. Brownlie, op. cit. 74, str. 257–261; P. V. Jessup, op. cit. 75; H. Kelsen, op. cit. 75; J. L. Kunz, op. cit. 75; L. Oppenheim, op. cit. 75; K. Skubiszewski, op. cit. 75; aj.

¹²⁹ Viz např. D. W. Bowett, op. cit. 63; G. Fitzmaurice, *The General Principles of International Law*, Hague Recueil, Vol. 92, 1957, str. 171; C. H. M. Waldock, op. cit. 2; aj.

¹³⁰ Viz L. Henkin, *Use of Force: Law and U.S. Policy*, in L. Henkin et al. (Eds.), *Might v. Right, International Law and the Use of Force*, Council on Foreign Relations, 1989; A. Chayes, *A Common Lawyer Looks at International Law*, Harvard Law Review, Vol. 78, 1965, str. 1396; M. S. McDougal, F. P. Feliciano, *Law and Minimum Public Order: The Legal Regulation of International Coercion*, New Haven, 1961, str. 232–241; aj.

¹³¹ J. F. Dulles mluvil v této souvislosti o Chartě OSN jako o „předatomovém dokumentu“ (pre-atomic document). J. F. Dulles, *The Challenge of Our Time: Peace with Justice*, American Bar Association Journal, Vol. 38, 1953, str. 1066, cit. in A. C. Arend, op. cit. 57, str. 97.

doval, aby pasivně přijal svůj osud dřív, než by se mohl bránit“.¹³² Třetí skupina tedy jednoznačně připouštěla preempci, mnozí její přívrženci se nicméně nebránili ani ospravedlnění preventivních akcí. Nevyzývali přitom obvykle k jejich přímé legalizaci, spíše kladli důraz na nutnost přihlížení ke konkrétním okolnostem každého případu a na uplatnění kritéria ‚rozumnosti‘ (reasonableness).¹³³

Rozbor případů i přehled názorů doktríny jasně ukazují, že v období studené války neexistovala ve věci legality preemptivní a preventivní sebeobrany absolutní shoda.¹³⁴ Postoje států byly mnohdy určovány více politickými zájmy a sympatiemi či antipatiemi k aktérům jednotlivých konfliktů než právním přesvědčením. Praxe je navíc dosti omezená a zahrnuje případy, jež se vzájemně výrazně liší svým průběhem i dopady.¹³⁵ Navzdory tomu je ale možno konstatovat, že většina států a také představitelů doktríny se i v letech 1945–1990 přidržovala názoru, který převažoval již dříve a podle něhož se preemptivní akce vázáné kritérii *Caroline Case* chápaly jako legální, zatímco akce preventivní nikoli. Zvlášť zřetelně se tento postoj projevil v diskusích o námořní karanténě proti Kubě v roce 1962 a izraelském útoku proti iráckému jadernému reaktoru Osirak v roce 1981. Diskuse současně potvrdily, že požadavky kladené na preempci dle Websterovy formule byly mezinárodním společenstvím vykládány restriktivně, a to až tak, že podle některých názorů „od přijetí Charty OSN zřejmě nebyl zaznamenán jediný jasný případ odpovídající požadavkům /.../ případu *Caroline*“.¹³⁶ Snaha části doktríny dosáhnout širšího výkladu formule nenašla mezi státy větší odezvu a zůstala pouze teoretickým konceptem. Obecně je tedy možno říci, že i v období studené války pokračoval právní stav vzniklý již dříve, což znamená, že *preemptivní sebeobrana byla legální, zatímco sebeobrana preventivní zůstávala protiprávní*.

D. PREEMPTIVNÍ A PREVENTIVNÍ SEBEOBRANA V OBDOBÍ PO ROCE 1990

Poslední období, jímž je třeba se zabývat, zahrnuje léta od skončení studené války do současnosti, tedy léta 1990–2006. V uvedeném období došlo dle některých názorů k radikální proměně mezinárodního bezpečnostního prostředí spo-

¹³² L. Henkin, op. cit. 130, str. 69, cit. in M. E. O'Connell, op. cit. 6, str. 16. Srov. „/.../ it is inconceivable that the major ‚security‘ purposes of the parties to the Charter could in contemporary conditions be adequately, if at all, served by an interpretation which would reduce ‚self-defense‘ to assumption of the posture of the sitting dog.“ M. S. McDougal, F. P. Feliciano, op. cit. 130, str. 236, cit. in M. S. Nydell, op. cit. 113, str. 486.

¹³³ „/.../ the requirements of necessity and proportionality /.../ can ultimately be subjected only to that most comprehensive and fundamental test of all law, reasonableness in particular context. /.../ Reasonableness in particular context does not mean arbitrariness in decision but in fact its exact opposite, the disciplined ascription of policy import to varying factors in appraising their operational and functional significance for community goals in given instances of coercion.“ M. S. McDougal, F. P. Feliciano, op. cit. 130, str. 217–218, cit. in A. D. Sofaer, op. cit. 33, str. 213–214.

¹³⁴ Z praxe také vyplývá, že státy nelpěly na strohém odlišování smluvní normy článku 51 Charty a obvykle regulujícího další aspekty sebeobrany (včetně preempece). Chápaly je spíše jako jednotný komplex úpravy, ve kterém obyčej slouží jako pomůcka výkladu smlouvy a smlouva naopak určuje směr vývoje obyčeje. Za těchto okolností nelze mezi oběma prameny jednoznačně rozlišovat, a spor restriktionistů s proti-restrukcionisty tak z velké části ztrácí svou původní relevanci.

¹³⁵ „/.../ state practice is limited and unclear, as a result of which it is difficult to draw firm conclusions as to whether the *Caroline* criteria still apply /.../.“ AIV/CAVV, op. cit. 3, str. 32.

¹³⁶ L.-P. Rouillard, op. cit. 43, str. 119.

čívající zvláště v nástupu nových typů hrozeb,¹³⁷ mezi něž se řadí šíření zbraní hromadného ničení, existence tzv. *rogue states*¹³⁸ a posílení mezinárodního terorismu. Proměna údajně vyvolala potřebu modifikace systému mezinárodního práva, jež by měla mimo jiné vést k legalizaci preventivní sebeobrany. Ta by státům zajistila ochranu proti rizikům, jež starší právní instituty včetně klasické a preemptivní sebeobrany nedokáží účinně eliminovat. Argumentace nepostrádá jistou logiku, neboť, jak připomíná A. C. Arendt, „může být těžké určit, zda stát vlastní zbraně hromadného ničení a v okamžiku, kdy jejich použití hrozí iminentně, může být /.../ obtížné vést efektivní obranu. Podobně, teroristé používají taktiky, jež mohou učinit jejich akci těžko odhalitelnou až do okamžiku, kdy je zahájena nebo dokonce skončena. Z tohoto důvodu lze tvrdit, že by bylo rozumnější útočit proti /.../ zařízením k výrobě zbraní hromadného ničení a /.../ teroristickým táborům /.../ dlouho před jakýmkoli bezprostředně hrozícím útokem“.¹³⁹

Odlišnost hrozeb, navíc diskutabilní,¹⁴⁰ i proměna bezpečnostního prostředí nevyvolávají nicméně samy o sobě změnu právní úpravy. Jedná se jen o materiální realitu, která se může, ale nemusí promítnout ve sféře platného práva. To, zda se tak stane, závisí primárně na vůli států coby hlavních tvůrců mezinárodně právního systému. Tato vůle se může projevit dvěma hlavními způsoby: revizí starší smluvní úpravy, v daném případě článku 51 Charty OSN (formální změnou či aplikací klausele *rebus sic stantibus*¹⁴¹), a vývojem v oblasti obvyčejového práva. K revizi článku 51 mezinárodního společenství nepřistoupilo a postoje států svědčí o tom, že tak ani učinit nehodlá. Zbývá tedy zodpovědět otázku, zda v období po roce 1990 došlo ke zformování nové obvyčejové normy týkající se prevence a pokud ano, pak jakou má tato norma povahu (jedná se o upravenou variantu starší normy umožňující preemptci, nebo jde o normu zcela novou?) a jaký je její obsah (proti komu a za jakých podmínek je možno akty preventivní povahy vést?). Těmito otázkami se zabývají následující podkapitoly, jež nejprve analyzují praxi států (USA a dalších států) a dále zaměřují pozornost

¹³⁷ „What is novel about the current threats is the way in which they combine and compound a number of past threats, such as terrorism, the proliferation of WMD, the internationalisation of terrorist groups and the rise of non-state criminal organisations.“ AIV/CAVV, op. cit. 3, str. 7.

¹³⁸ Národní bezpečnostní strategie USA definuje *rogue states* jako státy, které „brutalize their own people and squander their national resources /.../; display no regard for international law, threaten their neighbors, and callously violate international treaties to which they are party; are determined to acquire weapons of mass destruction, along with other advanced military technology, to be used as threats or offensively to achieve the aggressive designs of these regimes; sponsor terrorism around the globe; and reject basic human values and hate the United States and everything for which it stands.“ *National Security Strategy*, op. cit. 16, str. 14.

¹³⁹ A. C. Arendt, op. cit. 57, str. 98.

¹⁴⁰ Otázka preventivní sebeobrany proti zbraním hromadného ničení byla diskutována již v případě útoku proti Osiraku v roce 1981, otázka prevence terorismu se stala předmětem zájmu např. během izraelského útoku proti Libanonu v roce 1975. V obou těchto případech mezinárodní společenství nasazení ozbrojené síly odmítlo.

¹⁴¹ Klausule *rebus sic stantibus* poskytuje státům možnost navrhnout zánik či přerušení provádění smlouvy z důvodů „podstatné změny poměrů, která nastala se zřetelem na poměry existující v době uzavření smlouvy a která předtím nebyla stranami předvídaná“ (článek 62, odst. 1 Vídeňské úmluvy o smluvním právu). V kontextu preventivní sebeobrany by se stát uplatněním klausele mohl pokusit dosáhnout ukončení nebo pozastavení platnosti článku 51 Charty. Lze pochybovat o tom, zda by argumentace uspěla (většina států by zřejmě vystoupila proti ní) a nakolik by i její případný úspěch prosazení práva na preventivní akce napomohl (při zániku či suspenzi článku 51 by nastoupila obvyčejová úprava uznávající opět jen sebeobranu preemptivní).

na některé případy tvrzené preventivní sebeobrany (útok USA proti Iráku a Izraele proti teroristickým základnám v Sýrii v roce 2003) a na postoje doktríny.

a) *Snaha USA o redefinici pojetí preempce a prevence v mezinárodním právu*

Nejaktivnějším zastáncem koncepce preventivní sebeobrany na mezinárodní scéně jsou nesporně USA. Ačkoli část administrativy prosazovala přechod od preempce k prevenci již na přelomu 80. a 90. let,¹⁴² k výraznějšímu příklonu k tomuto stanovisku došlo až po nástupu prezidenta George W. Bushe a zvláště pak po teroristických útocích z 11. září 2001. Již v projevu na Univerzitě národní obrany z 1. května 2001 zpochybnil Bush dostatečnost starší koncepce odstrašení a zdůraznil nutnost proaktivnějšího přístupu k otázkám obrany a bezpečnosti.¹⁴³ Podrobněji svůj názor vysvětlil ve *Zprávě o stavu Unie* přednesené dne 29. ledna 2002, ve které poprvé propojil tzv. rogue states, šíření zbraní hromadného ničení a mezinárodní terorismus a uvedl, že USA „musejí zabránit (prevent) teroristům a režimům usilujícím o získání chemických, biologických a jaderných zbraní v tom, aby mohli ohrozit USA a svět“.¹⁴⁴ V projevu ve West Pointu 1. června 2002 pak Bush konstatoval, že „hlavní nebezpečí pro svobodu leží v kombinaci radikalismu a technologie“¹⁴⁵ a dodal, že USA musejí být připraveny vést „preemptivní akci /.../ proti rogue states a teroristickým skupinám“, neboť „čekat na to, až se hrozby plně realizují, by znamenalo čekat příliš dlouho“.¹⁴⁶

Hlavního teoretického vyjádření doznala americká koncepce v *Národní bezpečnostní strategii USA* (NBS)¹⁴⁷ ze září 2002. V kapitole V, nazvané *Zabránit našim nepřátelům, aby ohrozili nás, naše spojence a naše přátele zbraněmi hromadného ničení*, hlásá dokument již zmíněnou nutnost přechodu od reakce *ex post* (zastrašování) k akcím *ex ante* (preempce, resp. prevence), jež by dokázaly eliminovat nové typy hrozeb. Podstatou těchto akcí mají být preventivní úder proti novým hrozbám, neboť USA „musejí být připraveny zastavit zločinné státy a jejich teroristické klienty dříve, než budou schopni ohrozit Spojené státy a /.../ spojence a přátele zbraněmi hromadného ničení, nebo je proti nim použít“.¹⁴⁸ V zájmu „odvrácení či předejití (prevent) /.../ nepřátelských aktů ze strany /.../ odpůrců“ budou tedy USA v nezbytných přípa-

¹⁴² Jednalo se zvláště o ministra zahraničních věcí George P. Schultze, který tvrdil, že „fighting terrorism will not be a clean or pleasant contest, but we have no choice /.../. We must reach a consensus in this country that our responses should go beyond passive defense to consider means of active prevention, preemption, and retaliation“. *Turmoil and Triumph*, 1993, str. 645–653, cit. in A. D. Sofaer, op. cit. 33, str. 210, pozn. 2.

¹⁴³ G. W. Bush, *Speech at the National Defense University*, Washington, D.C., May 1, 2001, White House – <http://www.whitehouse.gov/news/releases/2001/05/20010501-10.html> (16. dubna 2006).

¹⁴⁴ G. W. Bush, *State of the Union Address*, January 29, 2002, White House – <http://www.whitehouse.gov/news/releases/2002/01/20020129-11.html> (16. dubna 2006).

¹⁴⁵ G. W. Bush, *Remarks at 2002 Graduation Exercise of the US Military Academy at West Point*, June 1, 2002, White House – <http://www.whitehouse.gov/news/releases/2002/06/20020601-3.html> (16. dubna 2006).

¹⁴⁶ Tamtéž. G. W. Bush dále uvedl: „Our security will require all Americans to be forward-looking and resolute, to be ready for preemptive action when necessary to defend our liberty and /.../ our lives.“ Tamtéž.

¹⁴⁷ *National Security Strategy*, op. cit. 16. Více o NBS viz I. H. Daalder, J. M. Lindsay, J. B. Steinberg, *The Bush National Security Strategy: An Evaluation*, Policy Brief, Brookings Institution, 4 October 2002; nebo R. Khol, *Národní bezpečnostní strategie USA a ČR*, Policy Paper, Ústav mezinárodních vztahů, Praha, 2004.

¹⁴⁸ *National Security Strategy*, op. cit. 16, str. 14.

dech „jednat preemptivně (preemptively)“.¹⁴⁹ Jak je z textu zjevné, preemptci má NBS na mysli to, co se v zaváděném úzu označuje jako prevence (tento pojem je v textu naopak spojován s akcemi bez použití síly).

Důvod volby termínů, mimo politické vhodnosti, spočívá ve snaze USA přesvědčit ostatní o tom, že jimi navrhovaná koncepce není vlastně ničím novým. „Mezinárodní právo po staletí uznávalo, že státy nemusejí přijmout útok dříve, než mohou legálně podniknout akce na svou obranu proti síle představující bezprostřední hrozbu /.../“.¹⁵⁰ Pojem ‚bezprostřednosti‘ je přitom třeba vždy vykládat v dobovém kontextu¹⁵¹ a právě jeho reinterpretace ve světle současného světa poskytuje právní základ ospravedlnění preventivních akcí. Jinými slovy, USA soudí, že legalitu preventivních akcí lze odvodit ze starší obyčejové normy povolující preemptivní akce, a to cestou flexibilního výkladu kritérií Websterovy formule (zvláště kritérií nezbytnosti a bezprostřednosti); vznik normy zcela nové není tedy podle nich nezbytný. Legalizace se současně netýká všech preventivních akcí, neboť „státy nesmějí používat preemptce jako záminky k agresi“.¹⁵² Zůstává omezena na úder proti teroristickým organizacím a rogue states usilujícím o nabytí zbraní hromadného ničení. Uvedená argumentační linie je zachována i v dalších přijatých dokumentech,¹⁵³ a lze ji proto považovat za stručné shrnutí základních prvků koncepce prosazované USA.

b) Reakce mezinárodního společenství na snahu USA o redefinici preemptce a prevence

Stanovisko USA nabízí pouze jednostranný výklad platného práva. To, zda se jedná o výklad správný, závisí na postojích, jež k otázce zastává mezinárodní společenství jako celek. „Nové unilaterální právní nároky mohou totiž /.../ vyústit ve změnu obyčejového /.../ práva pouze tehdy, pokud jsou schváleny jinými státy.“¹⁵⁴ V tomto kontextu je třeba analyzovat jak obecné přístupy států, tak jejich reakce na konkrétní případy tvrzené prevence. Doktrinální dokumenty i projevy představitelů států svědčí o tom, že na mezinárodní scéně neexistuje v pohledu na legalitu prevence absolutní jednota.¹⁵⁵ V zásadě lze rozlišit *čtyři hlavní, tábory*. První zahrnuje země, které americké stanovisko jednoznačně podporují a sdílejí. Jedná se zejména o Izrael a Velkou Británii,¹⁵⁶ jejichž postoj se primárně odvíjí od historických zkušeností a vazby na USA.

¹⁴⁹ Tamtéž, str. 15.

¹⁵⁰ Tamtéž.

¹⁵¹ „We must adapt the concept of imminent threat to the capabilities and objectives of today's adversaries.“ Tamtéž.

¹⁵² Tamtéž.

¹⁵³ *National Strategy to Combat Weapons of Mass Destruction*, White House, Washington, December 2002; *National Security Strategy of the United States of America*, White House, Washington, March 2006, str. 18–24.

¹⁵⁴ S. P. Sharma, op. cit. 6, str. 225.

¹⁵⁵ Více též R. Khol a kol., *Koncept preemptivní sebeobranu v kontextu boje proti terorismu po 11. 9. 2001*, Výstup z grantového projektu MZV RM 0103/05, Ústav mezinárodních vztahů, Praha, 2005.

¹⁵⁶ Velká Británie prozatím nezapojila koncepci preventivní sebeobranu do svých strategických dokumentů. Její souhlas se stanoviskem USA lze nicméně vyvodit z prohlášení jejích představitelů (viz např. T. Blair, *Prime Minister's Speech at the George Bush Senior Presidential Library*, April 7, 2002, 10 Downing Street – <http://www.number-10.gov.uk/output/Page1712.asp> /10. května 2006/) a z politické i vojenské podpory, kterou země poskytla USA během války v Iráku v roce 2003.

Druhý tábor tvoří státy, které schvalují možnost preventivních úderů proti teroristům, opatrněji se však již staví k jejich využití ve vztahu ke státům, včetně rogue states. Do této skupiny spadá hlavně Austrálie,¹⁵⁷ Nový Zéland¹⁵⁸ a také Rusko.¹⁵⁹

Třetí tábor sdružuje státy, které obecně s koncepcí preventivní sebeobrany nesouhlasí, ponechávají si ale prostor pro její eventuální využití pro případy, kdy by to považovaly za nutné. Do této kategorie původně spadalo Rusko („*Jsmе proti takové politice, ale pokud budou další státy nadále z preventivních úderů činit svou zahraničně politickou prioritu, pak si Rusko vyhrazuje právo jednat stejným způsobem*“¹⁶⁰), v současnosti je pak jejím zástupcem Francie („*Preemptivní akce není zcela vyloučena, budou-li rozpoznány explicitní a potvrzené hrozby*“¹⁶¹). Čtvrtý tábor tvoří ty státy, jež koncepci prevence jednoznačně odmítají. Řadí se mezi ně Německo, Čína a podstatná část zemí Jihu. K daným čtyřem táborům by bylo možné dodat ještě tábor pátý, který by zahrnul státy, jejichž postoj k problematice není zcela jasný. Do tohoto tábora by nejspíše spadla velká část zemí střední a východní Evropy včetně České republiky,¹⁶² které oscilují mezi věrností USA a vazbami na evropskou bezpečnostní komunitu.¹⁶³ Jistou nejednoznačnost přístupu na teoretické rovině ale vykazují i další státy, jež se mnohdy snaží vyhnout se formulaci jasného postoje a raději si ponechávají volnost pro posuzování konkrétních případů na *ad hoc* základě.

c) Útok USA proti Iráku (2003)

Jako velmi zajímavé se z hlediska posuzování přístupu mezinárodního společenství ke koncepci preventivní sebeobrany jeví případy praktické aplikace této koncepce, k nimž v minulých letech došlo. Jedná se zejména o útok USA proti Iráku v roce 2003, který lze chápat jako příklad prevence tzv. rogue states, a o útok Izraele na teroristické základny v Sýrii v témže roce, jenž odpovídá snaze o prevenci teroristických skupin. V případě **amerického útoku proti Iráku** z 20. března 2003 představovala prevence pouze jeden z právních titulů ospravedlnění akce,¹⁶⁴ přesto zde sehrála významnou úlohu. Práva na sebeobranu proti rogue states se dovolávala již rezoluce

¹⁵⁷ Austrálie dokonce přímo vyzvala ke změně Charty OSN, jež by zakotvila právo států preventivně se bránit proti teroristickým sítím. Podle ministra zahraničních věcí R. Hilla má mezinárodní společenství „review the limits of self-defence and the right of /.../ governments to take pre-emptive measures. Long-established principles of international law need to be reinterpreted in an age /.../, when warning times are reduced virtually to zero and enemies can strike almost anywhere.“ R. Hill, *The UN Charter is outdated*, International Herald Tribune, 2 December 2002.

¹⁵⁸ J. Braddock, op. cit. 17.

¹⁵⁹ *Виз Комментарий Департамента информации и печати России в связи с вопросом российских СМИ относительно возможности нанесения превентивных ударов по базам террористов*, Министерство zahraniční věcí Ruské federace, 3. února 2005.

¹⁶⁰ *Putin says Russia too can resort to preemptive strikes*, AFP, 17 October 2003.

¹⁶¹ *Loi de Programmation Militaire 2003–2008*, September 11, 2002, str. 24–25, Министерство обороны France – <http://www.defense.gouv.fr/english/files/d140/inde.htm> (7. března 2006).

¹⁶² *Viz Perspektivy české zahraniční politiky*, Rozhovor Mezinárodní politiky s ministrem zahraničních věcí ČR Cyrilem Svobodou, Mezinárodní politika, č. 1, 2004, str. 4–6.

¹⁶³ *Srov. A Secure Europe In A Better World, European Security Strategy*, Brussels, 12 December 2003.

¹⁶⁴ Mezi další tituly se řadily vynucování rezolucí Rady bezpečnosti OSN porušovaných Irákem a osvobození iráckého lidu od režimu S. Hussajna. *Viz* R. Hofmann, op. cit. 6; a V. Urbanová, *Otazníky nad vojenským zásahem v Kosovu a Iráku a nad tvářím současného mezinárodního práva*, Právník, č. 1, 2004, str. 16–38.

amerického Kongresu z října 2002 povolující nasazení síly proti Iráku¹⁶⁵ a během tisícové konference konané dva týdny před úderem zmínil prezident Bush sebeobranu dokonce hned osmkrát. Odkazy na ni se pak opět objevily v ultimátu daném S. Husajnovi dne 18. března 2003 („*Jednáme nyní, neboť riziko neakce by bylo větší. Za rok či pět let by byla schopnost Iráku poškodit všechny svobodné státy mnohonásobně vyšší*“¹⁶⁶) a také v oznámení o zahájení nepřítelství vydaném o den později.

Reakce většiny států během přípravy útoku proti Iráku i po jeho realizaci svědčí o tom, že mezinárodní společenství argumentaci USA nepřijalo a koncepci preventivní sebeobranu dále považuje za nepřijatelnou. Již při projednávání rezoluce 1441 z 8. listopadu 2002 v Radě bezpečnosti daly prakticky všechny přítomné státy najevo, že případné snahy Iráku o získání zbraní hromadného ničení a hypotetická možnost, že by tyto zbraně jednou předal teroristům, neospravedlňují podle jejich názoru jednostranný vojenský zásah. Ten by, jak uvedla většina z nich, přicházel v úvahu jedině na základě jasné daného mandátu Rady bezpečnosti OSN.¹⁶⁷ Stejný názor později opakovali tři stálí členové Rady (Rusko, Čína a Francie¹⁶⁸) i mnohé další evropské (Německo¹⁶⁹) a neevropské státy.¹⁷⁰ V lednu 2003 americkou koncepci prevence kritizoval také generální tajemník OSN K. Annan, který podotkl, že „*kde není hrozba bezprostřední /.../, důkazy obvykle disponuje jen ten, kdo útočí /.../ a ostatní mohou tvrdit, že nejsou ověřitelné a průkazné*“.¹⁷¹

Odpor většiny států vůči americké politice přetrvál i po realizaci útoku.¹⁷² V pozadí přitom nebylo jen vědomí, že fakta prezentovaná USA a Velkou Británií ohledně iráckého zbrojního programu a podpory terorismu se nepotvrdila, ale též obecnější nedůvěra ke koncepci preventivní sebeobranu jako takové. Obavy, které se v tomto kontextu objevovaly, opět výstižně shrnul generální tajemník OSN K. Annan, podle něhož „*pokud by* (prevence proti rogue states snažícím se získat zbraně hromadného ničení – dopl. autorka) *měla být přijata, mohla by vytvořit nebezpečný precedens vedoucí k proliferaci jednostranného a protiprávního použití síly /.../*“.¹⁷³ Takový precedens by, řekl dále Annan, „*představoval základní výzvu principům, na nichž, jakkoli nedokonale, spočíval v minulých 58 letech světový mír a stabilita*“.¹⁷⁴ Postoje většiny států i hlavních orgánů a představitelů OSN prokazují, že mezinárodní společenství

¹⁶⁵ Srov. *Joint Resolution Authorization for the Use of Military Force Against Iraq*, Resolution of 2002, Public Law No. 107-243, 116 Stat. 1498, October 16, 2002, str. 1499.

¹⁶⁶ Cit. in *The US Doctrine of Preemptive Attack – Real Problem, Wrong Answer*, Report of the Task Force on Peace and Security, United Nations Association, 17 June 2003, str. 2.

¹⁶⁷ Viz UN Press Release SC/7564, 8 November 2002.

¹⁶⁸ Viz *Joint declaration by France, Russia, and China on resolution 1441*, November 8, 2002, Iraq Watch – <http://www.iraqwatch.org/government/France/MFA/france-mfa-jointdecl-110802.htm> (10. dubna 2006).

¹⁶⁹ *Déclaration commune Russie-Allemagne-France sur l'Iraq*, 10 février 2003, MZV Francie – <http://www.diplomatie.gouv.fr/actu/bulletin.asp?liste=20030211.html#Chapitre1> (20. dubna 2006).

¹⁷⁰ *Secretary General of the Organization of the Islamic Conference Declares the Organization's rejection of Military Attack against Iraq*, Press Release, 18 March 2003, SG-PR-GNV-03, Disk.3/SKL-03. Viz též *Statement of the XIII Non-Aligned Movement summit concerning Iraq*, XIII Conference of Heads of State or Government of the Non-Aligned Movement, Kuala Lumpur, 20-25 February 2003, 25 February 2003.

¹⁷¹ Press Release SG/SM/8581, 14 January 2003.

¹⁷² Viz např. *Arab states line up behind Iraq*, BBC, 25 March 2003; či obecněji *Opposition to the Iraq War*, Wikipedia – http://en.wikipedia.org/wiki/Opposition_to_the_Iraq_War (9. května 2006).

¹⁷³ *Annan challenges US doctrine of preventive action*, September 23, 2003, China Daily – http://www.chinadaily.com.cn/en/doc/2003-09/23/content_266666.htm (26. dubna 2006).

¹⁷⁴ Tamtéž.

se k preventivním útokům realizovaným v zájmu odvracení nebezpečí, jež ještě nevystalo, staví skepticky a nedomnívá se, že by je, byť třeba v úzkém kontextu boje proti rogue states, bylo možno chápat jako legální.

d) Útok Izraele proti teroristickým základnám v Sýrii (2003)

Druhý případ, který může pro změnu sloužit jako příklad preventivní akce namířené proti teroristům, představuje izraelský útok z 5. října 2003 na údajné teroristické základny nacházející se na území Sýrie. Přes obtížnosti vážící se k pojetí prevence v rámci boje proti terorismu¹⁷⁵ se toto téma opět dostalo do středu pozornosti, a to zvláště při projednávání akce v Radě bezpečnosti OSN. Zatímco Sýrie označila izraelský útok za „*vážné porušení mezinárodního práva a Charty OSN dosahující charakteru agrese*“,¹⁷⁶ Izrael tvrdil, že se jednalo o akt sebeobrany podle článku 51 Charty, jehož cílem bylo „*předejít (prevent) další ozbrojené útoky proti izraelským civilistům, za něž Sýrie spoluodpovídala*“. ¹⁷⁷ Většina členů Rady bezpečnosti (Bulharsko, Čína, Francie, Guinea, Chile, Kamerun, Mexiko, Německo, Pákistán a Španělsko) se postavila na stranu Sýrie a uvedla, že izraelské jednání považuje za protiprávní. Ze zbylých členů Rady tři (Angola, Rusko a Velká Británie) prohlásili útok za alespoň politicky neakceptovatelný a jeden (USA) se zdržel jakéhokoli explicitního hodnocení a pouze konstatoval, že Sýrie musí přestat podporovat teroristy.

A. Cassese v reakcích států spatřuje znamení „*snižujícího se mezinárodního odporu vůči použití preemptivní* (tj. preventivní – pozn. autorky) *sebeobrany proti teroristům, či přinejmenším poklesu počtu států ochotných odsoudit takové akce*“. ¹⁷⁸ Takové hodnocení se ovšem zdá problematické. Skutečnost, že z patnácti členů Rady bezpečnosti zaujaly celé dvě třetiny států k izraelské akci a k jejímu odůvodnění článkem 51 Charty OSN skeptický přístup a že ani nikdo z dalších členů se neodhodlal akci jednoznačně schválit jako legální, spíše svědčí o tom, že mezi státy přetrvává vůči koncepci preventivní sebeobrany, a to i ve zvláště citlivém kontextu boje proti terorismu, značná nedůvěra. Ačkoli, jak ostatně ukazuje již přehled postojů států uvedený v podkapitole b) této kapitoly, se mezinárodní společenství staví k případnému preventivnímu použití síly vůči teroristům o něco vstřícněji než k použití síly vůči státům, byť typu rogue states, praxe států nenaznačuje, že by ve vztahu k němu již došlo ke zformování nové obyčejové normy, jež by toto použití legalizovala.

e) *Postoje doktríny k preemptivní a preventivní sebeobraně v období po roce 1990*

Otázky legality preemptivní a zvláště preventivní sebeobrany vzbuzovaly v období po roce 1990, stejně jako v předchozích etapách, velký zájem doktríny. Její

¹⁷⁵ Útoky většinou reagují na již realizované teroristické činy s cílem předejít jejich opakování. Nejedná se tedy o odvracení budoucího nebezpečí jako takové, ale spíše o pokus zastavit již probíhající sérii úderů.

¹⁷⁶ UN Doc. S/PV.4836, 5 October 2003, str. 3–4.

¹⁷⁷ Tamtéž, str. 7.

¹⁷⁸ A. Cassese, *The Current Legal Vacuum in Relation to the Fight Against Terrorism*, str. 6, Evropský parlament – http://www.europarl.eu.int/meetdocs/committees/afet/20040127/05b_en.pdf (5. února 2006).

představitelů lze opět rozdělit do několika skupin, jež plně odpovídají myšlenkovým školám S. D. Murphyho. Nejkonzervativnější postoj zastává *první* skupina (škola přísně konstrukcionistická), jež stále lpí na doslovném výkladu Charty a odmítá připustit legalitu akcí nejen preventivních, ale i preemptivních. Mezi zástupce tohoto proudu patří např. H. Koehler, podle něhož „*text článku 51 /.../ se vztahuje na útoky post factum*“, ¹⁷⁹ a nelze jím proto ospravedlňovat vojenské akce takovému útoku předcházející. Oproti dřívějším obdobím se daný názor stává stále minoritnější, což souvisí s tím, že neodpovídá praxi států od roku 1945 do současnosti. Ta totiž jasně ukazuje, že převažující část mezinárodního společenství dnes akceptuje to, že, jak uvedl v roce 2004 Panel na vysoké úrovni k hrozbám, výzvám a změně, „*ohrožený stát /.../ může podle dlouho platného mezinárodního práva vést vojenskou akci, je-li hrozba útoku iminentní, jiné prostředky by ji neodvrátily a akce je proporcionální*“. ¹⁸⁰

Na opačném konci názorového spektra se nachází *další* skupina (škola „Charta je mrtvá“), jejíž přívrženci hlásají absolutní volnost použití síly v mezinárodních vztazích a schvalují sebeobranu ve všech podobách. Typickým představitelem tohoto proudu, k němuž se hlásí hlavně američtí autoři, je M. Glennon, který soudí, že „*tolik států používalo sílu tak pravidelně a v tak rozličných situacích, že už není možno říci, že by jakákoli obyčejová norma státní praxe omezovala použití síly*“. ¹⁸¹ Mimo USA se daný postoj, jenž je ostatně i „doma“ spíše menšinový, netěší větší podpoře, což je opět dáno jeho radikalismem a malou reflexí reality. Skupina klade nadměrný důraz na případy porušení norem regulujících použití síly, z nichž dovozuje zánik těchto norem, aniž by brala v úvahu, že státy samy se platné úpravy systematicky dovolávají a případné odchylky svého jednání vysvětlují v jejím rámci (tj. argumentují výjimkami ze zákazu použití síly, nikoli nerelevancí tohoto zákazu). ¹⁸²

Ve středu názorového spektra se nacházejí *zbývající dvě skupiny* (škola bezprostřední hrozby a škola kvalitativní hrozby). První z nich odmítá přílišné lpění na textu Charty a uznává legalitu akcí preemptivní povahy, jež ale současně omezuje restriktivně interpretovanými kritérii stanovenými v *Caroline Case*. Preventivní sebeobranu, která ze své podstaty kritéria nesplňuje, neschvaluje, neboť ji považuje za „*bránu k neakceptovatelným zneužitím*“. ¹⁸³ Tato skupina je v dnešní době asi nejpočetnější a zahrnuje velké množství autorů. Za všechny lze zmínit např. Ch. Greenwooda („*/.../ právo na sebeobranu /.../ zahrnuje právo anticipatorní sebeobranu v případech, kdy stát čelí bezprostřední hrozbě ozbrojeného útoku*“ ¹⁸⁴) či Ch. Joynera („*/.../ vlády nemají oprávnění /.../ vést útok proti jinému státu z přesvědčení, že by jednoho dne mohly být napadeny. Pokud by to bylo dovolené, akty /.../ sebeobranu by se rovnaly povolení vytvářet si potenciální nepřátele, kteří by jednoho dne mohli za-*

¹⁷⁹ Cit. in J. Bransten, *World: Does a Defense of Preemptive Strikes Open A Global Pandora's Box?*, RFE, 2001.

¹⁸⁰ UN Doc. A/59/565, op. cit. 11, par. 188.

¹⁸¹ M. Glennon, op. cit. 75, str. 554, cit. in A. C. Arend, op. cit. 57, str. 100–101.

¹⁸² Jak uvedl Mezinárodní soudní dvůr, „*if a State acts in a way prima facie incompatible with a recognized rule, but defends its conduct by appealing to exceptions or justifications contained within the rule itself, then whether or not the State's conduct is in fact justifiable on that basis, the significance of that attitude is to confirm rather than to weaken the rule*“. ICJ, *Nicaragua Case*, op. cit. 62, par. 188.

¹⁸³ M. Bothe, op. cit. 70, str. 239.

¹⁸⁴ Cit. in J. Bransten, op. cit. 179.

útočit“¹⁸⁵). Poslední skupina souhlasí s tím, preemptivní sebeobrana je legální, soudí ale, že toto řešení není dostatečné. Nezohledňuje totiž skutečnost, že „svět se změnil a mezinárodní právo se musí vyvíjet, aby zůstalo relevantní“,¹⁸⁶ a že „článek 51 nemůže být vykládán způsobem, který by mohl přivodit zničení státu“.¹⁸⁷ Přívrženci tohoto proudu, např. M. Koskenniemi či M. N. Schmitt, tvrdí, že za přípustnou je třeba v dnešní době, vzhledem k novým typům hrozeb, považovat též sebeobranu preventivní. Vyzývají též k posuzování jednotlivých případů na *ad hoc* základě, při zohlednění konkrétních okolností.

Rozdělení doktríny, zvláště pak napětí mezi posledními dvěma skupinami, odráží odlišnosti, jež se projevují na mezistátní rovině. V obou případech, u států i v doktríně, platí, že stoupenci umírněnějšího stanoviska připouštějícího jen preemptivní akce, ještě za striktních kritérií *Caroline Case*, zatím dominují. Sebeobrana preventivní, a to i v omezené variantě prosazované USA (legalizace prevence proti rogue states vyvíjícím zbraně hromadného ničení a proti teroristickým organizacím), není zatím chápána jako přípustná, neboť existují značné obavy z jejího možného zneužití. Z uvedeného vyplývá, že podmínky pro vývoj nové či modifikaci starší obvyčejové normy nebyly dosud splněny, a i pro poslední období tak platí, že *preemptivní sebeobrana je legální, ale sebeobrana preventivní nikoli*.

3. PODMÍNKY LEGÁLNÍHO VÝKONU PREEMPTIVNÍ SEBEOBRANY

Předchozí část příspěvku ukázala, že preemptivní sebeobrana, na rozdíl od sebeobran preventivní, tvoří součást mezinárodního práva. Děje se tak ovšem za přesně stanovených podmínek, které byly z větší části vymezeny v případě *Caroline* a výrazně omezují její rozsah. Mezi tyto podmínky, jež se ve své současné podobě a ve svém souhrnu zformovaly až během posledních desetiletí, se primárně řadí bezprostřednost hrozby ozbrojeného útoku, nezbytnost akce a její proporcionalita. K těmto podmínkám dále přistupuje splnění jistých spíše procedurálních povinností týkajících se vztahu mezi státem jednajícím v sebeobraně a Radou bezpečnosti OSN. Základní informace o všech uvedených podmínkách obsahují následující kapitoly.

A. BEZPROSTŘEDNOST HROZBY OZBROJENÉHO ÚTOKU

Podmínka bezprostřednosti hrozby ozbrojeného útoku zahrnuje dvě základní složky. Za první, použití síly, jemuž se preemptivní úder snaží předejít, musí mít charakter ozbrojeného útoku; a za druhé, hrozba, že dojde k takovému útoku, musí být bezprostřední. První složka nevyplývá přímo z Websterovy formule (a v počáteč-

¹⁸⁵ Ch. C. Joyner, *The Rabta Chemical Factory Fire: Rethinking the Lawfulness of Anticipatory Self-Defense*, Terrorism, Vol. 13, No. 1, 1990, str. 82.

¹⁸⁶ M. N. Schmitt, op. cit. 28, str. 546.

¹⁸⁷ M. Koskenniemi, *Iraq and the "Bush Doctrine" of Pre-Emptive Self-Defence*, Expert Analysis, Crimes of War Project – <http://www.crimesofwar.org/print/expert/bush-Koskenniemi-print.html> (20. listopadu 2003).

ním období před rokem 1945 se nejspíše neuplatňovala), odvíjí se ale od logiky stávající právní úpravy sebeobrany: je-li klasická sebeobrana přípustná jen v reakci na ozbrojený útok (nikoli jinou formu použití síly), pak sebeobrana preemptivní nemůže být dovolena za jiným účelem než právě k odvrácení takového útoku. V opačném případě by byla sféra u preemptce širší než u klasické sebeobrany, což je jen těžko představitelný scénář. Termín 'ozbrojený útok' nebyl dosud v mezinárodním právu přesně definován. Jedná se nejspíše o pojem užší, než je 'akt agrese',¹⁸⁸ optimismus Mezinárodního soudního dvora, podle něhož „*existuje obecná shoda o povaze aktů, jež mohou být chápány jako ozbrojený útok*“,¹⁸⁹ ale rozhodně není na místě.

Zdá se nicméně zřejmé, že kromě přímého úderu ozbrojených sil zahrnuje termín i akce typu vyslání žoldnů či teroristických skupin.¹⁹⁰ V praxi je samozřejmě rozpoznání toho, k jakému typu použití síly se stát chystá, problematické a vyžaduje zvážení všech relevantních údajů a okolností. Stejně obtížné může být i posuzování bezprostřednosti hrozby útoku. Také zde se totiž hodnotí „*úmysl vlády, který nelze nikdy bezpečně určit předem*“,¹⁹¹ a jednájící stát tak pracuje spíše s kategorií pravděpodobnosti než jistoty. Bezprostředností se má na mysli naléhavost hrozby a reálnost její realizace. Y. Dinstein přichází v této souvislosti s teorií „*posledního nevratného aktu*“¹⁹² (last irreversible act), který ukončuje stav příprav a zahajuje ozbrojený útok. Čím více se situace blíží k tomuto aktu, tím větší je bezprostřednost hrozby a tím akutnější se stává nutnost ji předejít. Určení míry naléhavosti a 'bodů zlomu' opět závisí na okolnostech každého případu, nelze zde však státům poskytovat příliš velkou flexibilitu, neboť ta by mohla vyústit ve zneužívání koncepce preemptivní sebeobrany.

B. NEZBYTNOST PREEMPTIVNÍ AKCE

Někteří autoři¹⁹³ nepovažují nezbytnost za samostatnou podmínku a ztožňují ji s bezprostředností, vhodnost takového přístupu se ale zdá sporná: zatímco bezprostřednost se váže k hrozbě, nezbytnost determinuje preemptivní akci jako takovou. Zaměřuje se přitom jednak na to, zda stát vyčerpal všechny další prostředky, jichž mohl k odvrácení hrozby použít; jednak na to, zda preemptivní útok opravdu představuje jediný možný a dostupný nástroj ochrany potenciální oběti. Vyčerpání prostředků

¹⁸⁸ „The notions of 'armed attack' /.../ and 'act of aggression' do not coincide. /.../ 'Armed attack' is the narrower concept of the two.“ A. Randelzhofer, op. cit. 69, str. 795.

¹⁸⁹ ICJ, Nicaragua Case, op. cit. 62, par. 195.

¹⁹⁰ „In particular, it may be considered to be agreed that an armed attack must be understood as including not merely action by regular armed forces across an international border, but also, the sending by or on behalf of a State of armed bands, groups, irregulars or mercenaries, which carry out acts of armed force against another State of such gravity as to amount to /.../ an actual armed attack conducted by regular forces /.../.“ Tamtéž.

¹⁹¹ „The determination of the imminence of an attack is extremely difficult because it involves the determination of the precise intention of a Government which can never be safely established in advance.“ A. Constantinou, op. cit. 94, str. 116.

¹⁹² Viz Y. Dinstein, op. cit. 93, str. 190, cit. in O. Marsäter, op. cit. 8, str. 55. M. N. Schmitt mluví v tomto kontextu o „very high reasonable expectation of future attacks, /.../ an expectation that is much more than merely speculative“, M. N. Schmitt, op. cit. 28, str. 535.

¹⁹³ Viz R. J. Zedalis, Preliminary Thoughts on Some Unresolved Questions Involving the Law of Anticipatory Self-Defense, Case Western Reserve Journal of International Law, Vol. 19, No. 2, Spring 1987, str. 129–175.

není samozřejmě chápáno absolutně; v zásadě se vztahuje pouze na ty prostředky, které jsou s přihlédnutím k situaci možné a potenciálně efektivní. Nejčastěji se zřejmě bude jednat o některé způsoby mírového řešení sporů, jako je např. přímé jednání nebo zprostředkování, v úvahu ale přicházejí i jiné cesty (žádost o pomoc Radě bezpečnosti aj.). V souvislosti s útokem coby jediným nástrojem ochrany navrhuje M. N. Schmitt koncepci „poslední možné příležitosti“¹⁹⁴ (last possible window of opportunity). V souladu s ní „je správné a legální preemptivně použít sílu tehdy, pokud potenciální oběť musí, má-li se účinně bránit, jednat okamžitě“¹⁹⁵ a navíc „k použití síly neexistuje žádná realistická alternativa“.¹⁹⁶

C. PROPORCIONALITA PREEMPTIVNÍ AKCE

Akce realizovaná v preemptivní sebeobraně nesmí být „přehnaná a jít za rámec toho, co je přísně nezbytné pro ochranu podstatných práv, jež jsou ohrožena“.¹⁹⁷ Takto obecně vymezená proporcionalita se týká dvou elementů akce, a to využívaných prostředků (jejich charakteru a množství) a sledovaných cílů. Prostředky nesmějí být zjevně neadekvátní původní hrozbě, tj. při jejich volbě je třeba brát v úvahu způsob, jakým se jiný stát chystá zaútočit, zbraně, jež hodlá využít, a rozsah, kterého má útok nabýt. Akt sebeobrany nemusí tyto komponenty přesně kopírovat,¹⁹⁸ neměl by však vůči nim být ve zjevném nepoměru. Určení, zda se tak děje, opět komplikuje nerealizovanost původní hrozby, v důsledku níž lze o rozsahu připravované akce jen spekulovat. Cíle sledované preemptivní akcí spočívají výlučně v odvrácení chystaného útoku. Nemohou tedy zahrnovat např. obsazení území druhého státu nebo změnu jeho vlády. Takové kroky by principu proporcionality odporovaly a dovolenou sebeobranu by měnily v nedovolenou agresi.

D. POVINNOSTI TÝKAJÍCÍ SE VZTAHU K RADĚ BEZPEČNOSTI OSN

Zatímco předchozí podmínky vycházejí primárně z obyčejového práva, podmínka poslední má základ v Chartě OSN. Z logiky věci ovšem vyplývá, že na preemptivní akce se musí vztahovat i ona. Jinak by totiž vznikla paradoxní situace, kdy „stane-li se stát obětí /.../ útoku, jeho právo na sebeobranu je omezené; nestane-li se jí, právo je neomezené“.¹⁹⁹ Aplikace podmínky na preemptci navíc odráží fakt, že i tato, stejně jako klasická sebeobrana, představuje jen dočasný nástroj sebeochrany využívaný po dobu, než se aktivuje systém kolektivní bezpečnosti. Podmínka v sobě sdružuje dvě povinnosti. Za prvé, stát jednající preemptivně musí o své akci ihned infor-

¹⁹⁴ M. N. Schmitt, op. cit. 28, str. 535.

¹⁹⁵ Tamtéž.

¹⁹⁶ Tamtéž, str. 531. Srov. „/.../ the state would need to show /.../ that there was essentially nothing but forcible action that would forestall such attack.“ A. C. Arend, op. cit. 57, str. 91.

¹⁹⁷ D. W. Bowett, op. cit. 63, str. 269, cit. in E. Miller, op. cit. 55, str. 70.

¹⁹⁸ Srov. „The most common error is suggesting that the size and scope of the defensive action may not exceed that of the attack. Such a standard could deprive a State of an ability to effectively defend itself, for it may be necessary to employ much more force than that which is threatened.“ M. N. Schmitt, op. cit. 28, str. 532.

¹⁹⁹ T. Christakis, op. cit. 25, str. 21.

movat Radu bezpečnosti. Ta posoudí opodstatněnost jeho obav z útoku a vhodnost reakce. Za druhé, přijme-li Rada bezpečnosti účinná opatření k řešení situace, má stát povinnost vojenskou akci okamžitě zastavit. To nicméně neznamená, že „*sebeobrana musí skončit, jakmile RB /.../ vydá k věci rezoluci*“²⁰⁰ nebo probírá situaci „*bez /.../ pravděpodobnosti významného /.../ výsledku*“.²⁰¹ Preemptivní akci staví pouze skutečně efektivní kroky vedoucí k dosažení cíle sledovaného sebeobranou, tj. k odvrácení ozbrojeného útoku. Efektivnost a dostatečnost kroků ovšem primárně posuzuje sama Rada bezpečnosti,²⁰² a prostor ponechaný pro úvahu státu je tak relativně omezený.

4. ZÁVĚREČNÉ ZHODNOCENÍ

Předložený rozbor problematiky preemptivní a preventivní sebeobranu ukázal několik základních poznatků, které je možno shrnout do následujících bodů. Za prvé, výzkum obou institutů i diskusi o nich trvale komplikují tři důležité faktory, a to terminologická nejednotnost, koncepční a metodologická pluralita a směřování sebeobranu s některými dalšími instituty mezinárodního práva (především represáliemi a krajní nouzí). Dané faktory způsobují jistou nekonzistentnost a vnitřní heterogenitu diskuse jak na vědecké, tak na politické úrovni a ztěžují dosažení teoretického i praktického konsensu o důležitých otázkách unilaterálního nasazení síly v období před ozbrojeným útokem.

Za druhé, vývoj koncepcí preemptivní a preventivní sebeobranu je možno rozdělit do několika klíčových období, z nichž každé vykazuje určité specifické a svébytné znaky. Období před rokem 1945 charakterizuje postupné, zpočátku spíše živelné vytváření základů právní úpravy použití síly přinášející s sebou i obyčejovou regulaci sebeobranu. Rok 1945 je spjat s přijetím Charty OSN, která uznala sebeobranu za legální výjimku z nově zakotveného zákazu použití síly a současně umožnila paralelní existenci starší obyčejové normy. Léta studené války svou praxí potvrdila trvalost dříve zformovaného právního stavu a navíc vedla k jistému setření rozdílu mezi smluvní a obyčejovou úpravou. A konečně období po roce 1990 vyvolalo snahy o redifinici a reinterpretaci starších konceptů a o provedení takových změn právního režimu, jež by odpovídaly potřebám dnešního světa a umožnily lépe čelit novým hrozbám (mezinárodní terorismus, rogue states, zbraně hromadného ničení).

Za třetí, přes dynamický charakter vývoje a rozdíly existující mezi jeho jednotlivými obdobími zůstává základní postoj mezinárodního společenství a také mezinárodního práva k otázkám preemptce a prevence až neuvěřitelně konstantní. *Preemptivní sebeobrana*, tj. individuální ozbrojená akce reagující na bezprostřední hrozbu ozbrojeného útoku, je ve všech sledovaných obdobích chápána jako legální a plně slučitelná s obecnou mezinárodně právní úpravou. Současně ji ovšem mezinárodní spo-

²⁰⁰ A. Cassese, op. cit. 178, str. 1.

²⁰¹ A. Chayes, *The Use of Force in the Persian Gulf, Address at the US-Soviet Conference on the Non-Use of Force*, October 4–6, 1990, str. 9, cit. in K. S. Elliott, op. cit. 60, str. 69.

²⁰² „*.../ once the Security Council takes the action which it determines is necessary, a nation can no longer independently use force by invoking the right of self-defence.*“ K. S. Elliott, op. cit. 60, str. 81.

lečenství podřizuje přísným kritériím, jež mají zabránit jejímu zneužití a zajistit, že k ní budou státy přistupovat pouze v případě „naléhavé a nepřekonatelné nezbytnosti neponechávající žádnou možnost volby prostředků a žádný okamžik k úvaze“. *Preventivní sebeobrana*, tj. jednostranná ozbrojená akce směřující proti nebezpečí hypotetické povahy, je naopak trvale považována za nepřipustnou a ilegální. Je tomu tak jednak vzhledem k vysokému riziku zneužití, jednak s ohledem na přesvědčení, že řešení vzdálených hrozeb je v plné míře záležitostí kolektivního systému OSN, který disponuje účinnými prostředky k jejich odvrácení.²⁰³ Na právním stavu prozatím nic nezměnil ani nástup nových hrozeb po roce 1990, byť lze vysledovat rostoucí toleranci vůči ozbrojeným akcím proti teroristickým sítím (nikoli proti státům včetně rogue states).

Konečně za čtvrté, výkon preemptivní sebeobrany limituje, jak již bylo uvedeno, série podmínek, které zčásti vycházejí z formule zavedené v *Caroline Case*, zčásti pak mají základ v Chartě OSN. Do první kategorie podmínek spadá bezprostřednost hrozby útoku, nezbytnost preemptivní akce a její proporcionalita. Podmínky jsou interpretovány výrazně restriktivně, a je proto dosti těžké je splnit. O tom ostatně svědčí i fakt, že za poslední desetiletí nebyl zaznamenán jediný případ použití síly, který by byl jednoznačně akceptován jako akt legální preempce. Druhá kategorie podmínek zahrnuje povinnost oznámit zahájení preemptivní akce Radě bezpečnosti a zastavit její provádění tehdy, pokud Rada přijme účinné kroky k odvrácení původní hrozby.

Po shrnutí hlavních závěrů příspěvku zbývá zamyslet se nad tím, zda stávající právní situace v oblasti úpravy preemptivní a preventivní sebeobrany odpovídá současným potřebám mezinárodního společenství (jak tvrdí jedna část států a autorů), nebo je naopak nutné změnit ji ve smyslu legalizace preventivních aktů proti rogue states a teroristickým sítím (jak tvrdí druhá část států a autorů). Jedná se o úvahu *de lege ferenda*, již je užitečné doplnit předchozí rozbory *de lege lata*. Zhodnocení relevantních faktorů vede k závěru, že navrhovaná změna právního systému není v zásadě ani potřebná, ani právně vhodná. *Potřebná* není proto, že již v dnešní době disponuje mezinárodní společenství dostatečnými nástroji, jež může při potírání nových hrozeb využít. Jedná se zvláště o mechanismus kolektivní bezpečnosti podle kapitoly VII Charty OSN, na jehož základě může Rada bezpečnosti kvalifikovat určitý akt jako ohrožení či porušení míru a rozhodnout o přijetí odpovídajících opatření (včetně kolektivního nasazení síly). Poslední léta přitom ukazují rostoucí ochotu Rady postupovat tímto způsobem právě v reakci na nové hrozby, tj. terorismus a šíření zbraní hromadného ničení.²⁰⁴ Primární snahou států by mělo být daný kolektivní mechanismus dále posilovat, nikoli jej ohrožovat cestou legalizace unilaterálních akcí.

Právně vhodná není legalizace preventivní sebeobrany podle navrhovaného scénáře proto, že odporuje hned několika základním principům současného mezinárodního

²⁰³ „.../if there are good arguments for preventive military action, with good evidence to support them, they should be put to the Security Council, which can authorize such action if it chooses to. If it does not so choose, there will be, by definition, time to pursue other strategies, including persuasion, negotiation, deterrence and containment – and to visit again the military option.“ UN Doc. A/59/565, op. cit. 11, str. 63, par. 190.

²⁰⁴ Srov. rezoluce Rady bezpečnosti OSN 1373 (28. září 2001) a 1540 (28. dubna 2004).

práva. Na prvním místě se jedná o zásadu nepoužití síly, kterou by akceptace prevence hrozila rozmělnit a „*obrátit tak /.../ celý vývoj mezinárodního práva. Až do dneška pokrok v této oblasti znamenal větší omezení použití síly a podrobnější pravidla definující jeho kritéria /.../*. Nyní se zdá, že se vše obrací zpět směrem ke svépomocnému systému, který je blíže anarchii než mezinárodní vládě práva“.²⁰⁵ Takový systém, ve kterém by prakticky každý stát (snad kromě *rogue states*) mohl subjektivně posuzovat potenciální budoucí nebezpečnost jiných států, popř. skupin označených jím za teroristické, a na základě toho pak použít ozbrojenou sílu v podstatě (při faktické nemožnosti uplatnění kritéria proporcionality) neomezeného rozsahu, by byl zjevně nestabilní a vedl by k návratu od mechanismů kolektivní bezpečnosti k soustavě „vlády silnějšího“, která zde existovala v období do 19. století. S výjimkou nejmocnějších a nejvlivnějších států by daný návrat zřejmě uvítal jen málokdo.

Druhým popíraným principem je zásada svrchované rovnosti,²⁰⁶ v souladu s níž jsou si všechny státy ve svých právech a povinnostech vzájemně rovny. Legalizace preventivní sebeobrany v tom pojetí, jak jej předložily USA, by znamenala odklon od tohoto principu. Právo na prevenci by totiž nenáleželo všem členům mezinárodního společenství, ale připadlo by jen těm zemím, jež nespádají mezi *rogue states* a nepodporují mezinárodní terorismus.²⁰⁷ Došlo by zde tedy k opětovnému rozdělení států do dvou skupin, přičemž jedna z nich (demokratické státy) by disponovala rozsáhlejším okruhem oprávnění a měla by možnost prakticky dle svého volného uvážení používat sílu proti skupině druhé (*rogue states*). Ne náhodou vyvolávají návrhy tohoto typu zvláště v zemích Jihu obavy z toho, že by se nová doktrína spíše než prostředkem omezení bezpečnostních rizik mohla stát záminkou k zásahům do vnitřních záležitostí menších a slabších států ze strany velmocí. Takový posun by opět znamenal návrat do období zcela anarchického systému mezinárodních vztahů.

Předložená úvaha *de lege ferenda* netvrdí, že stávající právní úprava, která dovolu- je pouze preemptivní sebeobranu pevně vázanou podmínkami *Caroline Case* a vylučuje sebeobranu preventivní, je ideální a dovolu- je řešit všechny problémy současného světa. Daná úprava, coby výraz kompromisu mezi aktéry zastávajícími vzájemně mnohdy značně odlišné názory a stanoviska, jistě vykazuje řadu nedostatků. Navzdory tomu se ale jeví spravedlivější a přijatelnější než regulace, kterou se v posledních letech snaží prosadit úzká skupina mocných států Severu (a je podporující část doktríny). Ta by totiž vedla k podkopání systému kolektivní bezpečnosti a k posílení tendencí unilaterálního nasazení síly a umělého rozlišování mezi státy na základě vágně definovaných kritérií. Mezinárodní právo možná opravdu potřebuje změnu. Měla by to ale být změna, která jej posune kupředu. Nikoli změna, jež jej vrhne o několik deseti- letí zpět. Z tohoto důvodu je jen dobře, že většina států i doktríny prozatím nejeví ochotu akceptovat koncepci preventivní sebeobrany, a ta tak zůstává za hranicemi plat- ného mezinárodního práva.

²⁰⁵ H. Koechler, cit. in J. Bransten, op. cit. 179.

²⁰⁶ Článek 2, odst. 1 Charty OSN: „Organizace je založena na zásadě svrchované rovnosti všech svých členů.“

²⁰⁷ Srov. názor T. L. Leea, který dokonce zvažuje, zda by právem na preventivní sebeobranu neměl dispo- novat pouze nejsilnější stát (supreme state), tedy USA. T. L. Lee, *International Law, International Relations Theory, and Preemptive War: The Vitality of Sovereign Equality Today*, Law and Contemporary Problems, Vol. 67, 2004, str. 147–167.

TITLE: PRE-EMPTIVE AND PREVENTIVE SELF-DEFENCE UNDER INTERNATIONAL LAW

Summary

The article deals with the conceptions of pre-emptive and preventive self-defence, i.e. the unilateral use of force against the threat of armed attack that is imminent (pre-emption) or rather hypothetical and remote in time (prevention). The first part presents several factors that make the research of the given conceptions and the scholar discussion thereof uneasy. These factors include terminological division, plurality of conceptual and methodological standpoints, and confusion between self-defence and other similar institutes of international law (reprisals, state of necessity). The second part maps the chronological evolution of the international legal regulation *de lege lata* of pre-emptive and preventive self-defence. Dividing this evolution into four subsequent periods (the period before 1945, the year 1945, the Cold War and the period after 1990), it pays attention for each of them to the existing normative acts, state practice as well as doctrinal opinions. It terminates by concluding that the regulation has remained almost constant in all the relevant periods: while pre-emptive self-defence, subject to certain strict conditions, has been considered legal, preventive self-defence has been (because of the high risk of misuse and the possibility to deal with distant threats by means of collective security system) seen as unlawful. The new threats, including terrorism, rogue states and proliferation of weapons of mass destruction, have not so far changed this state of affairs, although there seems to be a growing willingness to tolerate certain preventive acts directed against terrorist networks. The third part of the article enlists and analyses criteria of the legal use of force in pre-emptive self-defence, namely those of imminence, necessity, proportionality and the cooperation with the UN Security Council. The article ends up with a short reflection *de lege ferenda* upon the eventual legalisation of preventive self-defence that it sees as neither convenient nor legally acceptable.

Key words: Self-defence, pre-emption, prevention, use of force, collective security, terrorism, weapons of mass destruction, rogue states, armed attack, imminence, necessity, proportionality.

HUMANITÁRNÍ INTERVENCE V SOUČASNÉM MEZINÁRODNÍM PRÁVU

JAN KRATOCHVÍL

1. ÚVOD

O humanitární intervenci bylo v poslední době napsáno nespočet odborných článků, studií a knih. Impulsem pro nebyvalou pozornost tomuto tématu byl především ozbrojený zásah NATO proti Jugoslávii na jaře 1999.¹ Cílem tohoto článku je posoudit legalitu humanitární intervence v současném mezinárodním právu. V druhé části bude popsána a zhodnocena závěrečná zpráva Mezinárodní komise pro intervenci a státní suverenitu, která byla zveřejněna v roce 2001. Úkolem Komise bylo prozkoumat postavení humanitární intervence v současném mezinárodním společenství a pokusit se navrhnout odpovědi na základní otázky, jako „kdy by se měla intervence provést, kdo by ji měl autorizovat, způsob provedení atd.“²

Na úvod článku je třeba humanitární intervenci určitým způsobem vymezit. Z různých definic obsažených v odborné literatuře můžeme najít určité společné prvky. Předně se jedná o použití ozbrojené síly jednoho státu, či skupiny států vůči státu jinému, bez jeho souhlasu. Druhým charakteristickým znakem je, že účelem použití této síly je zastavení závažných a rozsáhlých porušování lidských práv. Diskutabilní je, a zde se mnohé definice liší, zda zahrnout do humanitární intervence použití síly Radou bezpečnosti podle kapitoly VII Charty OSN, pokud její účel je zastavení závažných a rozsáhlých porušování lidských práv. I když toto oprávnění Rada bezpečnosti může využít pouze při ohrožení, či porušení míru, přesto v poslední době tyto své pravomoci využívá i v situacích závažného a rozsáhlého porušování lidských práv (viz níže). Zdá se tedy, že i použití síly podle čl. 42 Charty OSN může splňovat podmínky humanitární intervence. Můžeme si tedy humanitární intervenci pracovníčně definovat jako:

„Použití ozbrojené síly státem, či skupinou států vůči státu jinému, bez jeho souhlasu za účelem zastavení závažných a rozsáhlých porušování základních lidských práv.“

Je však nutné dodat, že tento článek se právě nebude zabývat humanitární intervencí autorizovanou Radou bezpečnosti podle čl. 42 Charty OSN.³ Budeme zkoumat

¹ Česká odborná diskuze viz zejména Mezinárodní politika č. 6/1999 (Potočný, M.: Vzdušné útoky z hlediska mezinárodního práva a Lukášek, L.: Kosovská krize a mezinárodní právo) a č. 9/1999 (Malenovský, J.: Ještě jednou o Kosovu a mezinárodním právu) a s odstupem Urbanová, V.: Otazníky nad vojenským zásahem v Kosovu a Iráku a nad tvářmi současného mezinárodního práva. Právník, 1/2004.

² <http://www.iciss.ca/menu-en.asp>

³ Viz poznámka č. 72.

pouze použití ozbrojené síly, ke kterému nedala Rada bezpečnosti svolení v rámci svých pravomocí vyplývajících z Charty OSN.

2. STRUČNÝ EXKURZ DO HISTORIE

2.1 OBDOBÍ TRADIČNÍHO MEZINÁRODNÍHO PRÁVA

Když pomineme období středověku, tak myšlenku humanitární intervence nalezneme již u „otce“ mezinárodního práva Hugo Grotia. Hugo Grotius ve své knize *De Jure Belli ac Pacis* hovoří o tom, že pokud státní suverén použije svou moc vůči svému lidu způsobem zahrnující neobvyklé krutosti, je to v rozporu s přirozeným právem a sám ztrácí práva nezávislého suveréna a nemůže se již dovolávat své suverenity poskytnuté mu mezinárodním právem. Případná pomoc utlačovaným ze strany jiného suveréna je tedy poté oprávněná. „I když jde o pravidlo stanovené přirozeným právem a společenským řádem a pravidlo potvrzené veškerými záznamy z minulosti, že každý panovník je nejvyšším soudcem ve svém království a nad svými poddanými a do jeho sporu nemůže žádná cizí moc oprávněně zasahovat. Tak ale pokud nějaký Busiris, Phalaris, či thrácký Diomedé vyvolají neslýchanou krutost u svých lidí zoufalství a odpor, tak ztrácejí práva nezávislého suveréna, protože sami opustili veškeré přirozené právo a již se dále nemohou dovolávat výsad práva národů.“⁴

Obdobně o zhruba 25 let dříve italský autor Gentili poznamenává: „Podívejte, pokud lidé zjevně hřeší proti přirozenému právu a právu lidstva, věřím, že naprosto kdokoli je může zastavit silou zbraní.“⁵

Již Hugo Grotius se také vyjádřil k tomu, že by institut oprávněné intervence na ochranu práv utlačovaných mohl být zneužit pro jiné účely. Přesto trval na tom, že případná možnost zneužití ještě neznamená, že by takové právo nemělo existovat.⁶ V pojetí Grotia a jeho následovníků⁷ je tedy humanitární intervence pojímána jako výjimka z pravidla státní suverenity.

⁴ U vlastních překladů z anglického textu budu vždy uvádět originální znění, protože jsem si vědom, že překlad nemusí být zcela přesný. „Though it is a rule established by the laws of nature and of social order, and a rule confirmed by all the records of history, that every sovereign is supreme judge in his own kingdom and over his own subjects, in whose disputes no foreign power can justly interfere. Yet where a Busiris, a Phalaris or a Thracian Diomedé provoke their people to despair and resistance by unheard of cruelties, having themselves abandoned all the laws of nature, they lose the rights of independent sovereigns, and can no longer claim the privilege of the law of nations.“ Grotius, H.: *De Jure Belli ac Pacis*, Kniha druhá, kapitola 25, § 8. In: http://www.constitution.org/gro/djbp_225.htm

⁵ „Look you, if men clearly sin against the laws of nature and of mankind, I believe that anyone whatsoever may check such men by force of arms.“ Gentili, A.: *De jure belli libri tres*, vol. 2. Citováno dle Toope, S. J.: *Does International Law Impose a Duty upon the United Nations to Prevent Genocide?* (2000) 46 McGill Law Journal 187, str. 189.

⁶ „But pretexs of that kind cannot always be allowed, they may often be used as the cover of ambitious designs. But right does not necessarily lose its nature from being in the hands of wicked men. The sea still continues a channel of lawful intercourse, though sometimes navigated by pirates, and swords are still instruments of defence, though sometimes wielded by robbers or assassins.“ Grotius, H.: *De Jure Belli ac Pacis*, Kniha druhá, kapitola 25, § 8. In: http://www.constitution.org/gro/djbp_225.htm

⁷ Např. E. de Vattel, viz: Barinka, R.: Status humanitární intervence v mezinárodním právu. Právník 9/2003.

V odborné literatuře je často popisována situace v 19. století, kde se má za to, že existovalo obyčejové právo na humanitární intervenci.⁸ Jako příklady jsou dány intervence Francie v Sýrii (1860–1861) k zastavení masakrů křesťanské menšiny⁹, společná britsko-francouzsko-ruská intervence v Řecku (1827–1830), intervence několika mocností na Krétě (1866–1868), ruská intervence v Turecku (1877–1878), či řecko-bulharsko-srbská intervence v Makedonii (1903).¹⁰ Nicméně současně je toto právo zpochybňováno s tím, že pravidlo nebylo ustálené, bylo neurčité a nemělo jednotnou formu. Například Brownlie uvádí: „Doktrína [humanitární intervence] byla z podstaty neurčitá a její protagonisté ji dávali různé formy. Někteří ji omezili na jednání za účelem osvobození národa pod útlakem, někteří se domnívali, že jejím cílem je zastavení zločinů a masakrů, někteří odkazovali na ‘tyranii’, jiní na mimořádnou krutost, někteří na náboženskou perzekuci, a nakonec někteří vnesli do věci zmatek, když považovali intervenci v případě slabé vlády nebo vlády vedoucí k anarchii za legální.“¹¹

Další námitkou proti těmto příkladům humanitární intervence je, že často bylo toto „právo“ zneužíváno jako záminka k imperialistickým výbojům¹² a navíc bylo používáno pouze mocnostmi, které si použití síly mohly dovolit. A tak například Brownlie nemluví o právu na humanitární intervenci, ale o doktríně a míní, že doktrína humanitární intervence nepřežila éru po roce 1919.¹³

Zásadní skutečností, kterou je třeba si uvědomit při zkoumání, zda v 19. století existovalo právo na humanitární intervence je, že se pohybujeme v době, kdy v mezinárodním právu existovala volnost uchýlení se k použití síly. V tomto ohledu nelze tedy mluvit o právu na humanitární intervenci jako výjimce z pravidla zákazu použití síly, když žádný takový obecný zákaz neexistoval. Případné právo na humanitární intervenci je tedy nutno analyzovat až s ohledem na omezení použití síly, ke kterému v mezinárodním právu dochází po první světové válce.

2.2. SITUACE PO PRVNÍ SVĚTOVÉ VÁLCE

Pakt Společnosti národů sice prohlásil válku, či hrozbu válkou za věc, která se dotýká celé Společnosti národů¹⁴, nicméně volnost použití síly zcela nezrušil.

⁸ Např. viz: Merriam, J. J.: Kosovo and the law of humanitarian intervention. (2001) 33 Case Western Reserve Journal of International Law 111. Obdobně se vyjadřuje Brownlie – viz Brownlie, I.: International Law and the Use of Force by States. Oxford, Clarendon Press 1963, str. 338: „By the end of the nineteenth century the majority of publicists admitted that a right of humanitarian intervention (*l'intervention d'humanité*) existed.”

⁹ Podrobnosti o invazi do Sýrie viz: Sohn, L.B. – Buergenthal, T.: International Protection of Human Rights. Indianapolis, Bobbs-Merrill 1973, str. 143–180 (odkaz v Merriam, J. J.: Kosovo and the law of humanitarian intervention. (2001) 33 Case Western Reserve Journal of International Law 111, str. 119).

¹⁰ Popis těchto intervencí viz: Scheffer, D.J.: Toward a Modern Doctrine of Humanitarian Intervention. University of Toledo Law Review, 253.

¹¹ „The doctrine [of humanitarian intervention] was inherently vague and its protagonists gave it a variety of forms. Some writers restricted it to action to free a nation oppressed by another; some considered its object to be to put an end to crimes and slaughter; some referred to ‘tyranny’, others to extreme cruelty; some to religious persecution, and, lastly, some confused the issue by considering as lawful intervention in case of feeble government or ‘misrule’ leading to anarchy.” Brownlie, I.: International Law and the Use of Force by States. Oxford, Clarendon Press 1963, str. 338.

¹² Brownlie zmiňuje například invazi USA na Kubu v roce 1898. Viz: Brownlie, I.: Principles of Public International Law. Oxford, 6. vyd., 2003, str. 710.

¹³ IBID., str. 710.

¹⁴ Viz čl. 11 Paktu Společnosti národů.

Pouze procedurálně upravil, že státy jsou především povinny řešit své spory mírovou cestou. Pokud však nedospějí k dohodě bylo možno se uchýlit k síle.¹⁵

Zásadní změna přišla až v roce 1928, kdy byl v Paříži sjednán tzv. Briand-Kelloggův pakt.¹⁶ Smluvní strany se v čl. 1 Paktu zřekly války jako metody řešení mezinárodních sporů. I v důsledku této smlouvy, která k počátku 2. světové války měla 63 ratifikací¹⁷ se v meziválečném období začalo formovat obyčejové pravidlo mezinárodního práva o zákazu použití síly.

2.3 SITUACE PO DRUHÉ SVĚTOVÉ VÁLCE – CHARTA OSN

Po druhé světové válce nastal zásadní zlom v systému kolektivní bezpečnosti a pravidel mezinárodního práva o použití síly. Na sklonku druhé světové války¹⁸ byla na mezinárodní konferenci v San Franciscu 26. června 1945 sjednána Charta OSN, jako základní dokument poválečného uspořádání planety.

Zásadní otázkou se tak stává, jaké je postavení humanitární intervence v Chartě OSN. Základní pravidlo Charty o použití síly je zakotveno v čl. 2 odst. 4, který zní:

„4. Všichni členové se vystříhají ve svých mezinárodních stycích hrozby násilím neb použití násilí ať proti územní celistvosti nebo politické nezávislosti kteréhokoli státu, ať jakýmkoli jiným způsobem neslučitelným s cíli Spojených národů.“

Převažujícím názorem je, že čl. 2 odst. 4 Charty představuje nejen smluvní závazek stran, ale i pravidlo obyčejového práva, které je nadto kogentní.¹⁹ Komise pro mezinárodní právo se v roce 1966 ve svém komentáři k čl. 50 návrhu článků o smluvním právu vyslovila: „právo Charty týkající se zákazu použití síly samo představuje jasný příklad pravidla mezinárodního práva, které má charakter *jus cogens*.“²⁰ V roce 2001 zahrнула zákaz agrese, již však bez odkazu na čl. 2 odst. 4 Charty, do výčtu kogentních norem mezinárodního práva v Komentáři k čl. 26 Návrhu článků o odpovědnosti států.²¹ Například Randelzhofer již shodnost zákazu použití síly v čl. 2 odst. 4 a odpovídajícího obyčejového pravidla zpochybňuje: „Zákaz použití síly v obyčejovém mezinárodním právu, i když odlišného obsahu než zákaz v čl. 2 odst. 4, může být těžko zpochybněn.“²²

¹⁵ Viz čl. 12 Paktu Společnosti národů.

¹⁶ Nazvaný podle ministra zahraničních věcí Francie (Aristide Briand) a USA (Frank B Kellog), kteří byli hlavními tvůrci paktu. Za Československou republiku byl podepsán ministrem zahraničí Edvardem Benešem a byl vyhlášen ve Sbírce zákonů pod číslem 46/1929.

¹⁷ Viz Čepelka, Č. – Šturma, P.: Mezinárodní právo veřejné. Praha, Eurolex Bohemia 2003, str. 659.

¹⁸ Často se zapomíná, že konference začala 25. dubna, tedy ještě za plných bojů v Evropě a samotná Charta byla podepsána ještě v době, kdy druhá světová válka nebyla ukončena – do kapitulace Japonska zbývaly ještě téměř dva měsíce.

¹⁹ Viz Čepelka, Č. – Šturma, P.: Mezinárodní právo veřejné. Praha, Eurolex Bohemia 2003, str. 660, či Simma, B.: NATO, the UN and the use of force: legal aspects. 10 EJIL (1999) 1, str. 3.

²⁰ ILC Yearbook, 1966-II, str. 247.

²¹ Report of the International Law Commission on the work of its fifty-third session, chapter IV (dále odkazováno jen jako na Komentář k Návrhu článků o odpovědnosti států).

²² „Prohibition of the use of force under customary international law, though differing in content from that laid down in Art. 2 (4), can hardly be denied.“ Randelzhofer, A. (čl. 2 odst. 4) in: B. Simma (ed.): The Charter of the United Nations : a commentary, 2. vyd., Oxford, Oxford University Press, 2002, str. 134. Srovnej celkovou diskuzi o totožnosti čl. 2 odst. 4 Charty OSN a odpovídajícího obyčejového pravidla tamtéž.

Charta OSN zná z tohoto zákazu pouze dvě výjimky²³ – právo na sebeobranu (čl. 51) a kolektivní akce Rady bezpečnosti k zachování nebo obnovení mezinárodního míru a bezpečnosti (čl. 42). O humanitární intervenci není v Chartě žádná zmínka.

Nicméně samotné znění čl. 2 odst. 4 vyvolává mezi internacionalisty spory, do jaké míry toto ustanovení humanitární intervenci zakazuje, či naopak připouští. Vzhledem k tomu, že v mezinárodním právu platí zásada, že státy jako suverénní subjekty mezinárodního práva mohou zásadně činit vše, co není mezinárodním právem zakázáno, je tedy zásadní otázkou do jaké míry čl. 2 odst. 4 zakazuje humanitární intervenci. Není předmětem tohoto článku analyzovat legálnost humanitární intervence z pohledu Charty OSN – komplexní analýzu této otázky provedl Roman Barinka.²⁴ Je nutno však stručně zmínit hlavní argumenty a závěry jeho práce.

Zastánci legality humanitární intervence se dovolávají především slov „jakýmkoli jiným způsobem neslučitelným s cíli Spojených národů“ a argumentují, že použití síly k zastavení závažných a rozsáhlých porušování lidských práv není neslučitelné s cíli OSN, ba naopak sleduje naplnění jednoho ze základních cílů OSN – ochranu základních lidských práv a lidské důstojnosti.²⁵ Nicméně Roman Barinka nakonec pomocí teleologické a především historické metody výkladu dochází k závěru, že: „Podle původní koncepce Charty OSN byla humanitární intervence zcela jednoznačně protiprávním jevem.“²⁶ A dále míní, že ke změně této koncepce a tedy k jakési reinterpretaci Charty OSN nedošlo.

S ohledem na převažující názory internacionalistů je tedy nutno učinit závěr, že ozbrojená humanitární intervence je porušením zákazu použití síly stanoveném v čl. 2 odst. 4 Charty OSN.²⁷

3. POJETÍ OCHRANY LIDSKÝCH PRÁV V MEZINÁRODNÍM PRÁVU

Účelem humanitární intervence je zastavení závažných a rozsáhlých porušování základních lidských práv. Nebude se tedy jednat o jakékoliv porušování lidských práv, ale toto porušování musí být kvalifikované. Dále je také nutno určit, o která lidská práva se jedná. Lze si asi stěží představit humanitární intervenci na zastavení porušování práva na svobodu pohybu, svobodu projevu, svobodu shromaž-

²³ Tzv. klauzule nepřátelského státu (čl. 53 a 107) již jsou považovány za přežitá a ponecháváme je stranou.

²⁴ Viz: Barinka, R.: Status humanitární intervence v mezinárodním právu. Právník 9/2003.

²⁵ Alinea 2 preambule Charty.

²⁶ Viz: Barinka, R.: Status humanitární intervence v mezinárodním právu. Právník 9/2003, str. 891.

²⁷ Právo na humanitární intervenci nenalézá Brownlie – viz Brownlie, I.: Principles of Public International Law. Oxford, 6. vyd., 2003, str. 710–712., Hilpold – viz Hilpold, P.: Humanitarian Intervention: Is There a Need for a Legal Reappraisal? 12 EJIL (2001) 437. Protiprávnost humanitární intervence v Kosovu namítá Simma – viz Simma, B.: NATO, the UN and the use of force: legal aspects. 10 EJIL (1999) 1, Cassese – viz Cassese, A.: Ex iniuria ius oritur: Are We Moving towards International Legitimation of Forcible Humanitarian Countermeasures in the World Community? 10 EJIL (1999) 23, či Charney – viz Charney, J. I.: Anticipatory Humanitarian Intervention in Kosovo. (1999) 93 AJIL 834.

dovací, práva na uzavření manželství atd.²⁸ I když se také jedná o práva garantována základními lidskoprávními dokumenty (Všeobecná deklarace lidských práv, Pakt o občanských a politických právech atd.), přesto je jím společné, že jejím porušováním není přímo ohrožen život, či fyzická integrita člověka. Právě ohrožení života, či fyzické integrity jsou nejčastěji citována jako práva, jejichž porušování má vazbu na humanitární intervenci. Jde zejména o právo na život, zákaz mučení, či zákaz otroctví.

Pokud je účelem humanitární intervence zabránit humanitární katastrofě, je tedy nutné, aby se omezila na ty skutečně základní lidská práva a zároveň byla splněna druhá podmínka, že se jedná o závažné a rozsáhlé porušování těchto práv.

Závažné a rozsáhlé porušování lidských práv je již delší dobu v mezinárodním právu ustáleno jako kategorie zločinů podle mezinárodního práva a to genocidium a zločiny proti lidskosti.²⁹ Charakteristické pro tyto zločiny je, že jsou stíhány mezinárodními trestními tribunály.³⁰ Skutková podstata zločinů proti lidskosti v sobě zahrnuje útok na celou řadu těch nejzákladnějších lidských práv – právo na život, zákaz mučení, zákaz apartheidu, otroctví, atd. Nezbytným prvkem zločinů proti lidskosti je, že se nejedná o izolované incidenty, ale že porušování práv je rozsáhlé nebo systematické.

Společné základním lidským právům jako právo na život, zákaz mučení, či otroctví je, že jejich porušování je zakázáno obecným mezinárodním právem a navíc tento zákaz je kogentní povahy. K povaze těchto závazků se již několikrát vyjádřila Komise pro mezinárodní právo. V poslední době se jedná především o Komentář k čl. 26 Návrhu článků o odpovědnosti států, kde uvádí následující kogentní normy mezinárodního práva, které jsou všeobecně uznávány: zákaz genocidia, otroctví, rasové diskriminace, zločinů proti lidskosti a mučení.

Povaha těchto norem jako *jus cogens* je uznávána také mezinárodními soudy. Například Mezinárodní trestní tribunál pro bývalou Jugoslávii ve svém rozsudku ve věci Furundžija přiznal zákazu mučení statut *jus cogens* a to dokonce bez vazby na jeho rozsáhlé či systematické porušování.³¹ Mezinárodní soudní dvůr se zatím explicitnímu prohlášení nějaké normy za kogentní vyhýbá.³²

Mezinárodní soudní dvůr však několikrát použil koncept tzv. závazku *erga omnes*. Poprvé tento termín použil ve slavném *obiter dictum* ve věci Barcelona Traction:³³ „Zásadní rozdíl by měl být činěn mezi závazky státu vůči mezinárodnímu společenství jako celku a závazky vznikajícími mezi státy v oblasti diplomatické ochrany. Již svou samotnou podstatou jsou ty první záležitostmi všech států. S ohledem na důležitost

²⁸ Srovnej Merriam, J. J.: Kosovo and the law of humanitarian intervention. (2001) 33 Case Western Reserve Journal of International Law 111.

²⁹ Genocidium je vlastně nejzávažnější formou zločinu proti lidskosti. Při norimberském procesu bylo genocidium stíháno jako zločin proti lidskosti, viz: Schabas, W. A.: An Introduction to the International Criminal Court. Cambridge, Cambridge University Press 2004, str. 37. Pro bližší charakteristiku a vývoj zločinů proti lidskosti viz například tamtéž.

³⁰ Srovnej čl. 5 Statutu Mezinárodního trestního soudu.

³¹ Case IT-95-17/1-T, Prosecutor v. Anto Furundžija, rozsudek ze dne 10. prosince 1998, odst. 153.

³² Příspěvek byl dokončen před vydáním rozsudku MSD (Armed Activities on the Territory of the Congo) (New Application: 2002) (Demokratická republika Kongo v. Rwanda), rozsudek ze dne 3. února 2006, kde Soud považuje zákaz genocidy za normu *jus cogens* (odst. 64).

³³ Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgie v. Španělsko), rozsudek ze dne 5. února 1970.

dotčených práv, může být řečeno, že všechny státy mají právní zájem na jejich ochraně; jedná se o závazky *erga omnes*.“³⁴

Koncept závazků *erga omnes* tedy především znamená, že všechny státy mají právní zájem na ochraně tohoto závazku. I když není zcela jasné, zda závazky *erga omnes* a kogentní normy mezinárodního práva je to samé, Komise pro mezinárodní právo se prozatím spokojuje s tvrzením, že výčet norem v obou skupinách se vzájemně překrývá.³⁵ Tams jde dokonce dále a tvrdí, že „závazky vyplývající z kogentních norem jsou platné *erga omnes*“.³⁶ Důsledky skutečnosti, že základní lidská práva, která jsou kogentními normami, přinášejí závazky *erga omnes* budou analyzovány níže.

Humanitární intervenci je tedy nutno chápat jako reakci na páchání zločinů genocidia, či zločinů proti lidskosti. Pouze tato kategorie splňuje podmínku závažného a rozsáhlého porušování lidských práv, které by ospravedlnilo použití ozbrojené síly.

4. HUMANITÁRNÍ INTERVENCE A STÁTNÍ SUVERENITA

Doktrína státní suverenity je základním stavebním kamenem mezinárodního práva. Státní suverenity zjednodušeně znamená, že státy vykonávají výlučnou veřejnou moc nad svým územím. Z ochrany státní suverenity v mezinárodním právu plyne, že žádný jiný subjekt není oprávněn narušovat státní suverenitu zasahováním do vnitřních věcí státu. Otázka tedy zní, zda humanitární intervence porušuje státní suverenitu.

Státní suverenity není ovšem absolutní. Současné mezinárodní právo v některých otázkách naopak přímo státní suverenitu omezuje. Jednak může jít o obyčejové obecné mezinárodní právo. Zásadně platí, že státy jsou bez dalšího vázány obyčejovými normami obecného mezinárodního práva. Za určitých okolností mohou působení těchto norem vyloučit. A to jednak smlouvou – ve vztahu mezi těmito státy a jednak může být uplatněna i doktrína „persistent objector“, tedy pokud se stát od počátku staví proti vzniku nějaké obyčejové normy následkem je, že vzniklá norma se na něj nevztahuje.³⁷ Nicméně normy obyčejového práva většinou nemají přímé dopady do vnitřních záležitostí státu a regulují mezistátní vztahy. Jednou z výjimek jsou právě obyčejové normy na ochranu lidských práv, které přímo omezují vykonávání veřejné moci státu a nadto jsou některé z nich kogentní povahy. Kogentní normy mezinárodního práva zavazují přímo subjekty mezinárodního práva a není možné se od nich smluvně odchý-

³⁴ „An essential distinction should be drawn between the obligations of a State towards the international community as a whole, and those arising *vis-à-vis* another State in the field of diplomatic protection. By their very nature the former are the concern of all States. In view of the importance of the rights involved, all States can be held to have a legal interest in their protection; they are obligations *erga omnes*.“

³⁵ Komentář k části dvě, kapitole III Návrhu článků o odpovědnosti států.

³⁶ Tams, Ch.: *Enforcing Obligations Erga Omnes in International Law*. Cambridge, Cambridge University Press 2005, str. 151.

³⁷ Tuto doktrínu rozvedl MSD ve svém rozsudku ve věci *Fisheries Case* (Velká Británie v. Norsko) z 18. prosince 1951.

lit a taková norma může být změněna, případně derogována, pouze pozdější normou opět kogentní povahy.³⁸

Právě vztah státní suverenity a ochrany lidských práv prodělal (a prodělává) po druhé světové válce výrazné změny. Bezprostředně po druhé světové válce byla ještě většinou států lidská práva považována za vnitřní záležitost státu. To se odrazilo i v textu Charty OSN. Ta sice jako jeden z cílů OSN deklaruje podporu a posilování úcty k lidským právům a základním svobodám pro všechny bez rozdílu plemene, pohlaví, jazyka nebo náboženství (čl. 1 odst. 3), nicméně žádné konkrétní závazky neobsahuje. Za lidskoprávní ustanovení můžeme považovat čl. 55 písm. c) a 56 Charty.³⁹ Někteří autoři tyto ustanovení považují za pouhé programové prohlášení bez přímé závaznosti. Například Barinka uvádí že: „taková interpretace [závaznost ustanovení Charty o lidských právech] však zásadním způsobem kolidovala s postojem většiny tehdejších států, které považovaly otázku lidských práv za předmět své vnitřní pravomoci a příslušná ustanovení Charty vnímaly jako právně nezávazná.“⁴⁰ S tímto názorem nelze souhlasit. Ač takový mohl být původní záměr autorů textu, současná interpretace těchto ustanovení je odlišná. Například Brownlie uvádí, že v případě závažného porušení čl. 56 odpovědnost státu vznikne.⁴¹ Obdobně Riedel: „V současné době existuje všeobecný konsenzus, že článek [55] právně zavazuje ... členské státy respektovat a chránit lidská práva.“⁴² Často se také odkazuje na posudek Mezinárodního soudního dvora z roku 1971 ve věci legality přítomnosti Jižní Afriky v Namibii, kde Soud vyslovil, že: „...odpírání základních lidských práv je flagrantním porušením účelu a principů Charty.“⁴³

Ochrana lidských práv je však po druhé světové válce předmětem bouřlivého rozvoje a státní suverenity je normami na ochranu lidských práv omezována. Zásadním způsobem k tomu dochází v oblasti smluvního práva, když mezinárodních smluv

³⁸ Viz Čl. 53 Vídeňské úmluvy o smluvním právu: „Smlouvy, které jsou v rozporu s imperativní normou obecného mezinárodního práva (*jus cogens*). Každá smlouva, která v době svého uzavření je v rozporu s imperativní normou obecného mezinárodního práva, je nulitní. Pro účely této úmluvy je imperativní normou obecného mezinárodního práva norma přijatá a uznaná mezinárodním společenstvím států jako celkem za normu, od níž není dovoleno se odchýlit a která může být změněna pouze novou normou obecného mezinárodního práva stejné povahy.“

³⁹ „Čl. 55: Aby se vytvořily podmínky ustálenosti a blahobytu, jež jsou potřebné pro pokojné a přátelské styky mezi národy a jsou založeny na úctě k zásadě rovnoprávnosti a sebeurčení národů, Spojené národy budou pracovat:

- a) pro vyšší životní úroveň, plnou zaměstnanost a podmínky pro hospodářský a sociální pokrok a rozvoj;
- b) pro řešení mezinárodních hospodářských, sociálních, zdravotních a příbuzných problémů a pro mezinárodní kulturní a výchovnou součinnost;
- c) pro obecnou úctu k lidským právům a základním svobodám pro všechny bez rozdílu plemene, pohlaví, jazyka nebo náboženství a pro jejich zachování.

Čl. 56: Všichni členové se slavnostně zavazují postupovat společně i jednotlivě v součinnosti s Organizací, aby bylo dosaženo cílů stanovených článkem 55.“

⁴⁰ Barinka, R.: Status humanitární intervence v mezinárodním právu. Právník 9/2003, str. 878.

⁴¹ Brownlie, I.: Principles of Public International Law. Oxford, 6. vyd., 2003, str. 531.

⁴² „There is a wide consensus today that the article [55] legally obligates ... member States to respect and protect human rights.“ Riedel, E. (čl. 55 c) in: B. Simma (ed.): The Charter of the United Nations : a commentary, 2. vyd., Oxford, Oxford University Press 2002, str. 920.

⁴³ „...denial of fundamental human rights is a flagrant violation of the purpose and principles of the Charter.“ Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970) z 21. června 1971, odst. 131.

týkajících se ochrany lidských práv, kde státy na sebe převzaly závazky, že se při výkonu veřejné moci zdrží určitého chování, či dokonce se určitým způsobem budou chovat, jsou desítky. To nejen na univerzální úrovni, v rámci OSN, ale celá řada smluv je regionálních – v rámci Rady Evropy, Organizace amerických států, či Africké unie.

Z hlediska státní suverenity je rozvoj lidských práv po druhé světové válce posunem v chápání pojmu suverenity. Takový postoj není pouze názorem odborné literatury, ale je doložen i praxí států, či dalších subjektů mezinárodních práva. Lze zmínit například vyjádření Kofiho Annana z prosince roku 2001 při přebírání Nobelovy ceny za mír: „Suverenity států nemůže nadále být používána jako ochrana, když jsou hrubě porušována lidská práva.“⁴⁴ Lze také zmínit vyjádření zástupce Nizozemí na jednání Rady bezpečnosti OSN při vypracovávání rezoluce č. 1244 (1999): „Je jasné, že Charta je mnohem více určitá co se týče neporušování suverenity, než neporušování lidských práv, ale od té doby co byla sepsána svět se stal svědkem postupného posunu, kdy dodržování lidských práv je více závazné a neporušování suverenity méně absolutní. Nyní považujeme za všeobecně přijaté pravidlo mezinárodního práva, že žádný suverénní stát nemá právo terorizovat vlastní občany. Pouze pokud je tento posun realitou lze vysvětlit jak mohl být 26. března tak přesvědčivě odmítnut 12 hlasy proti 3 rusko-čínský návrh rezoluce, označující letecké zásahy NATO jako porušení Charty.“⁴⁵

Je zřejmé, že v předchozí kapitole zmíněné kogentní normy na ochranu lidských práv přímo omezují výkon veřejné moci a tím státní suverenity. Stát, bez dalšího a za žádných okolností⁴⁶ nesmí na svém území páchat genocidium, apartheid, otroctví, mučení, či zločiny proti lidskosti.

Dalším z aspektů kogentních norem, který byl již zmíněn je, že se jedná o závazky *erga omnes*, tedy že všechny státy mají právní zájem na jejich ochraně. Z těchto důvodů nelze páčání těchto zločinů a tedy porušování kogentních závazků *erga omnes* považovat za vnitřní záležitost státu. Naopak páčání těchto zločinů je mezinárodněprávně relevantní chování a vzniká z něj mezinárodní odpovědnost. Ochrana těchto nejzákladnějších lidských práv byla tedy vývojem po druhé světové válce „internacionalizována“ a vyňata z volnostního jednání států. V tomto světle lze stěží humanitární intervenci považovat za nepřipustný zásah do státní suverenity, ve smyslu vměšování se do vnitřních záležitostí státu, pokud se o vnitřní záležitosti států nejedná.

⁴⁴ „The sovereignty of States must no longer be used as a shield for gross violations of human rights.“ Viz: <http://nobelprize.org/peace/laureates/2001/annan-lecture.html>

⁴⁵ „The Charter, to be sure, is much more specific on respect for sovereignty than on respect for human rights, but since the day it was drafted the world has witnessed a gradual shift in that balance, making respect for human rights more mandatory and respect for sovereignty less absolute. Today, we regard it as a generally accepted rule of international law that no sovereign State has the right to terrorize its own citizens. Only if that shift is a reality can we explain how on 26 March the Russian-Chinese draft resolution branding the NATO air strikes a violation of the Charter could be so decisively rejected by 12 votes to 3.“ Security Council Debate, 10 June 1999, S/PV.4011, 10 June 1999.

⁴⁶ Dalším charakteristickým znakem kogentních norem je, že je nelze suspendovat, obdobně jako například některé další lidská práva po dobu ozbrojeného konfliktu, či „mimořádné situace, kdy je ohrožen život národa“ (čl. 4 Mezinárodního Paktu o občanských a politických právech).

5. MOHLA BY BÝT HUMANITÁRNÍ INTERVENCE LEGÁLNÍ V RÁMCI OKOLNOSTÍ VYLUČUJÍCÍCH PROTIPRÁVNOST?

Institut okolností vylučujících protiprávnost je normován obyčejovým mezinárodním právem, které bylo sebráno prací komise pro mezinárodní právo, která vyústila k přijetí již několikrát citovaných článků o odpovědnosti států za protiprávní chování (dále jen Návrh⁴⁷).

V daném případě z jednotlivých okolností vylučujících protiprávnost připadá v úvahu zejména institut stavu nouze (čl. 25 Návrhu). Tato okolnost vylučující protiprávnost znamená, že čin státu v rozporu s mezinárodním právem nebude protiprávní pokud byl jediným prostředkem k ochraně podstatného zájmu proti vážnému a bezprostřednímu nebezpečí. Stav nouze má s humanitární intervencí mnoho společného: je obava z jeho zneužití⁴⁸, jsou formulovány přísné podmínky jako, že se jedná o jediný možný prostředek reakce na vzniklou situaci a jde o reakci na ohrožení podstatného zájmu před vážným a bezprostředním nebezpečím. Institut stavu nouze je také ve svých počátcích založen na případě použití síly i když v oblasti zcela jiné než humanitární intervence. Jedná se o případ Caroline⁴⁹, kde byly mimo jiné formulovány podmínky pro stav nouze.

Základní podmínkou je, že stav nouze lze uplatnit ve zcela výjimečných situacích a jde tedy spíše než o pravidlo o výjimku z pravidla, že stav nouze není okolností vylučující protiprávnost.⁵⁰ Dalšími základními podmínkami jsou⁵¹ a) ochrana podstatného zájmu, b) vážné a bezprostřední nebezpečí tomuto zájmu, c) jde o jediný možný prostředek k ochraně podstatného zájmu a d) čin nesmí závažným způsobem poškodit podstatný zájem státu, na který čin směřuje nebo mezinárodního společenství.

ad a) Zamezení rozsáhlého porušování lidských práv, které má *erga omnes* následky je podstatným zájmem celého mezinárodního společenství, potažmo i jednotlivých států (viz výše). Proto v případě humanitární intervence bude tato podmínka splněna. Není totiž třeba, jak explicitně uvádí Komise pro mezinárodní právo⁵², aby se jednalo podstatný zájem individuálního státu, ale může jít i o podstatný zájem mezinárodního společenství jako celku.

ad b) Splnění této podmínky je patrně nejproblematičtější, protože jde o subjektivní hodnocení situace podle dostupných informací, zda například genocidium, či zločiny proti lidskosti skutečně bezprostředně a vážně hrozí. Jde tedy o otázku posuzování skutkových okolností. V rozsudku Gabčíkovo-Nagymaros MSD také vyslovil názor,

⁴⁷ Vzaty na vědomí Valným shromážděním OSN 28. ledna 2002 (A/RES/56/83).

⁴⁸ Viz Komentář k čl. 25 Návrhu článků o odpovědnosti států.

⁴⁹ Spor mezi Velkou Británií a USA z roku 1837 o incident, kdy britské síly překročily u Niagarských vodopádů kanadsko-americkou hranici a potopily americký soukromý parník, který převážel dobrovolníky a zbraně do Kanady na pomoc povstalcům proti britské nadvládě. Blíže viz: <http://www.yale.edu/lawweb/avalon/diplomacy/britian/br-1842d.htm>

⁵⁰ Srovnej formulaci čl. 25 Návrhu, který je vymezen negativně: „Stavu nouze se nemůže stát dovolávat..., ledaže ...“

⁵¹ Viz čl. 25 Návrhu i s komentářem a rozsudek MSD ve věci Gabčíkovo-Nagymaros Project (Maďarsko v. Slovensko) z 25. září 1997.

⁵² Viz Komentář k čl. 25 Návrhu článků o odpovědnosti států.

že stát uplatňující stav nouze nemůže být jediným soudcem, že jsou splněny podmínky stavu nouze.⁵³ To platí zvláště právě při posuzování zda jde o vážné a bezprostřední nebezpečí.⁵⁴ Nyní nám však stačí konstatovat, že pokud skutkové okolnosti jsou takové, že rozsáhlé porušování lidských práv právě hrozí, tak i tato podmínka je splněna. Jednodušší, podle mého názoru, by byla situace kdy by již ke zločinům proti lidstvistosti docházelo. Poté lze lépe dokázat, že bezprostřední a vážné nebezpečí hrozí, protože páchaní těchto zločinů může pokračovat.

ad c) Tuto podmínku lze přeformulovat způsobem, že humanitární intervence musí být vždy posledním řešením, pokud všechny jiné metody vyřešení situace budou neefektivní.

ad d) Domnívám se, že tato podmínka je pouze jiným vyjádřením principu proportionality při zvažování důsledků – důsledky porušení mezinárodního závazku nesmí být stejně závažné jako ty, kterým se má zabránit.⁵⁵

Výhodou humanitární intervence jako reakce na stav nouze je, že by umožňovala nejen reakci na již probíhající rozsáhlé porušování lidských práv, ale i takové, které bezprostředně hrozí. V praxi států se vyskytly příklady, kdy bylo poukazováno na stav nouze jako ospravedlnění humanitární intervence. Komise pro mezinárodní právo jako příklad uvádí intervenci Belgie v Kongu v roce 1960.⁵⁶

Na druhou stranu použití síly v rámci okolností vylučujících protiprávnost naráží na pravidlo, že okolnosti vylučující protiprávnost se nevztahují na porušení kogentních pravidel mezinárodního práva, jak stanoví čl. 26 Návrhu.⁵⁷ V komentáři k čl. 26 Komise rovněž explicitně uvádí, že „stav nouze nemůže ospravedlnit porušení kogentní normy.“ Pro přípustnost humanitární intervence jako jednání ve stavu nouze je tedy zásadní, zda zákaz použití síly v Chartě OSN (čl. 2 odst. 4) je shodný s kogentní normou mezinárodního práva. Pokud ano, poté by nebylo možné tuto normu porušit ani ve stavu nouze. Pokud však zákaz agrese, jako kogentní normy, není zcela shodný se současnou interpretací čl. 2 odst. 4 Charty OSN, poté by bylo možno, za splnění daných podmínek, humanitární intervenci považovat za jednání ve stavu nouze.

⁵³ Gabčíkovo-Nagymaros Project (Maďarsko v. Slovensko), odst. 51.

⁵⁴ Pro výklad pojmu bezprostřední a vážné nebezpečí srovnej rozsudek MSD ve věci Gabčíkovo-Nagymaros Project (Maďarsko v. Slovensko), odst. 54: „The Court considers, however, that, serious though these uncertainties might have been they could not, alone, establish the objective existence of a „peril“ in the sense of a component element of a state of necessity. The word „peril“ certainly evokes the idea of „risk“; that is precisely what distinguishes „peril“ from material damage. But a state of necessity could not exist without a „peril“ duly established at the relevant point in time; the mere apprehension of a possible „peril“ could not suffice in that respect. It could moreover hardly be otherwise, when the „peril“ constituting the state of necessity has at the same time to be „grave“ and „imminent“. „Imminence“ is synonymous with „immediacy“ or „proximity“ and goes far beyond the concept of „possibility“. As the International Law Commission emphasized in its commentary, the „extremely grave and imminent“ peril must „have been a threat to the interest at the actual time“ (Yearbook of the International Law Commission, 1980, Vol. II, Part 2, p. 49, para. 33). That does not exclude, in the view of the Court, that a „peril“ appearing in the long term might be held to be „imminent“ as soon as it is established, at the relevant point in time, that the realization of that peril, however far off it might be, is not thereby any less certain and inevitable.“

⁵⁵ Srovnej odst. 17 Komentáře k čl. 25 Návrhu článků o odpovědnosti států.

⁵⁶ Viz Komentář k čl. 25 Návrhu článků o odpovědnosti států.

⁵⁷ „Nothing in this chapter precludes the wrongfulness of any act of a State which is not in conformity with an obligation arising under a peremptory norm of general international law.“

6. ZPRÁVA MEZINÁRODNÍ KOMISE PRO INTERVENCI A STÁTNÍ SUVERENITU

Ve své zprávě Millenium report, *We the peoples*⁵⁸, se Kofi Annan vyjádřil k tématu humanitární intervence. Smyslem jeho sdělení bylo, že státní suverenity by neměla zabráňovat ochraně lidí před rozsáhlým a systematickým porušováním lidských práv: „Uznávám také, že principy suverenity a neintervence poskytují životně důležitou ochranu malým a slabým státům. Ale kritikům bych položil otázku: pokud humanitární intervence je skutečně nepřijatelným útokem na suverenity, jak máme reagovat na Rwandu, Srebrenicu, na hrubé a systematické porušování lidských práv, které se prohřešuje proti všem pravidlům naší společné humanity?”

Čelíme tu opravdovému dilematu. Málokdo by nesouhlasil, že jak ochrana humanity, tak ochrana suverenity jsou principy, které musí být podporovány. Bohužel, to nám však neříká, který princip by měl převládnout, pokud stojí proti sobě.⁵⁹

V reakci na tuto zprávu se Kanada rozhodla podpořit vznik nezávislé expertní skupiny, která by prozkoumala vztah státní suverenity a intervence a vytvořila pravidla a podmínky pro humanitární intervenci. Mezinárodní komise pro intervenci a státní suverenity (International Commission on Intervention and State Sovereignty – dále jen Komise) vznikla v září 2000 a finančně byla podpořena několika nadacemi a také, vedle Kanady, vládami Velké Británie a Švýcarska.⁶⁰ Členy Komise bylo 12 nezávislých expertů z celého světa. Svou práci Komise ukončila v prosinci 2001, kdy předala svoji závěrečnou zprávu „The Responsibility to Protect“⁶¹ Generálnímu tajemníku OSN a zároveň ji dala k dispozici široké veřejnosti.

Závěrečná zpráva Komise je založena na principu mezinárodní odpovědnosti za ochranu lidí před vážnou újmou, v důsledku nějakého konfliktu.⁶² Základním východiskem je, že státní suverenity v sobě zahrnuje odpovědnost za ochranu vlastního obyvatelstva. Pokud však obyvatelstvo z důvodu občanské války, povstání, represe nebo selhání státu, trpí vážnou újmou a vlastní stát nechce, nebo není schopen tomu zabránit, poté zásada neintervence ustupuje mezinárodní odpovědnosti za ochranu.⁶³ Tedy

⁵⁸ Kofi Annan: *We the Peoples*. New York, United Nations 2000.

⁵⁹ „I also accept that the principles of sovereignty and non-interference offer vital protection to small and weak states. But to the critics I would pose this question: if humanitarian intervention is, indeed, an unacceptable assault on sovereignty, how should we respond to a Rwanda, to a Srebrenica—to gross and systematic violations of human rights that offend every precept of our common humanity? We confront a real dilemma. Few would disagree that both the defence of humanity and the defence of sovereignty are principles that must be supported. Alas, that does not tell us which principle should prevail when they are in conflict“. Ibid., str. 48.

⁶⁰ Webové stránky Komise: <http://www.iciss.ca/>

⁶¹ The Responsibility to Protect. Report of the International Commission on Intervention and State Sovereignty, December 2001 (dále jen *The Responsibility to Protect*).

⁶² Komise tak nahrazuje právo na intervenci, odpovědností za ochranu. Komise to nevnímá pouze jako změnu terminologie, ale jako celkovou změnu konceptu. Snaží se tak o celkovou změnu diskurzu a perspektivy vnímání humanitární intervence, když zaměření na intervenenta nahrazuje zaměřením na lidi, kteří potřebují ochranu.

⁶³ „Where a population is suffering serious harm, as a result of internal war, insurgency, repression or state failure, and the state in question is unwilling or unable to halt or avert it, the principle of non-intervention yields to the international responsibility to protect.“ *The Responsibility to Protect*, str. XI.

mezinárodní odpovědnost za ochranu nastupuje až v případě, kdy odpovědný stát nekoná, ač by konat měl.

Komise tuto odpovědnost vyvodila ze čtyř zdrojů:⁶⁴ a) již zmíněné povinnosti obsažené v konceptu suverenity, b) odpovědnosti Rady bezpečnosti podle čl. 24 Charty OSN, za mezinárodní mír a bezpečnost, c) právních závazků vyplývajících z úmluv a deklarací na ochranu lidských práv, mezinárodního humanitárního práva a národního práva a d) rozvíjející se praxe států, regionálních organizací a Rady bezpečnosti.

Odpovědnost za ochranu podle Komise obsahuje tři zvláštní odpovědnosti: odpovědnost za prevenci, odpovědnost za reakci a odpovědnost za obnovu.⁶⁵ V následujících odstavcích se budeme zabývat pouze nejrozsáhlejší částí zprávy, která se týká principů, kterými se má řídit ozbrojená intervence, tedy odpovědnost za reakci.

6.1 OZBROJENÁ INTERVENCE

Komise formuluje odpovědnost mezinárodního společenství reagovat na situace „přesvědčivé potřeby ochrany člověka“ (react to situations of compelling need for human protection).⁶⁶ Tam, kde selžou preventivní mechanismy, bude třeba přistoupit k donucujícím prostředkům. Komise zdůrazňuje, že prostředky musí co nejméně poškozovat zájmy donucovaného státu. Vždy budou mít tedy přednost prostředky politické, ekonomické, či soudní. Nicméně v některých, mimořádných případech, Komise připouští, že bude nutno přistoupit k použití ozbrojené síly.⁶⁷

Podmínky pro použití síly musí být však přísné, protože aby ozbrojená síla byla obhajitelná, okolnosti musí být skutečně vážné.⁶⁸ Podle mínění států, které Komise konzultovala skutečnosti budou vážné, pokud se bude jednat o násilnosti, které upřímně „šokují svědomí lidstva“ nebo které představují jasné a aktuální nebezpečí pro mezinárodní bezpečnost.⁶⁹ Možnost intervence Komise odvodila mimo jiné také proto, že během svých konzultací se zástupci států dokonce i ty státy, které nejvíce opo-
novaly narušení státní suverenity, uznávaly, že musí existovat omezené výjimky z pravidla neintervence pro některé případy mimořádných událostí.⁷⁰

⁶⁴ Ibid., str. XI.

⁶⁵ „The responsibility to protect embraces three specific responsibilities:

- A. The responsibility to prevent: to address both the root causes and direct causes of internal conflict and other man-made crises putting populations at risk.
- B. The responsibility to react: to respond to situations of compelling human need with appropriate measures, which may include coercive measures like sanctions and international prosecution, and in extreme cases military intervention.
- C. The responsibility to rebuild: to provide, particularly after a military intervention, full assistance with recovery, reconstruction and reconciliation, addressing the causes of the harm the intervention was designed to halt or avert.“

Ibid., str. XI.

⁶⁶ Ibid., str. 29.

⁶⁷ Ibid., str. 16: „Based on our reading of state practice, Security Council precedent, established norms, emerging guiding principles, and evolving customary international law, the Commission believes that the Charter's strong bias against military intervention is not to be regarded as absolute when decisive action is required on human protection grounds.“

⁶⁸ Ibid., str. 29.

⁶⁹ Ibid., str. 31.

⁷⁰ Ibid., str. 31.

Základním úkolem Komise bylo tedy formulovat ony podmínky pro humanitární intervenci.⁷¹ Komise je nakonec shrnula do šesti oblastí: a) náležitá autorizace (*right authority*), b) náležitý důvod (*just cause*), c) náležitý účel (*right intention*), d) poslední řešení (*last resort*), e) přiměřené prostředky (*proportional means*) a f) dostatečné šance (*reasonable prospects*).

a) náležitá autorizace

Tato podmínka určuje, kdo má pravomoc humanitární intervenci podniknout, případně o ní rozhodnout. Na prvním místě Komise očekávaně zmiňuje pravomoc Rady bezpečnosti podle kapitoly VII Charty OSN.⁷² Komise ovšem konstatuje, že lze mít vážné výhrady k tomu jak Rada bezpečnosti dosud přistupuje k humanitární intervenci, zejména používání práva veta stálými členy Rady bezpečnosti.

Přes všechny nedostatky však Komise s ohledem na konsensus, který našla mezi členy mezinárodního společenství konstatuje, že „nemá absolutně žádných pochyb, že není lepší orgán než Rada bezpečnosti, který by se zabýval vojenskou intervencí pro účely ochrany člověka. ... Úkolem není najít alternativy k Radě bezpečnosti jako zdroji autorizace, ale učinit Radu bezpečnosti mnohem lépe fungující než dosud.“⁷³ Z těchto důvodů Komise formuluje pravidlo, že „ve všech případech ozbrojené intervence musí aktéři žádat Radu bezpečnosti o svolení.“⁷⁴ Pro předmět tohoto článku je však podstatné, co činit, když Rada bezpečnosti svolení k ozbrojení intervence nedá, přestože jsou splněny další podmínky pro intervenci.

Jako další možný orgán, která by autorizoval intervenci Komise navrhuje Valné shromáždění podle procedury „Uniting for Peace“.⁷⁵ Tato procedura byla vytvořena v roce 1950 speciálně pro případy, kdy Rada bezpečnosti, z důvodu uplatnění práva veta stálého člena, nesplní svoji primární odpovědnost za udržení mezinárodního míru a bezpečnosti a nebude reagovat na jeho ohrožení. Poté odpovědnost za mezinárodní mír a bezpečnost přebírá Valné shromáždění, které může doporučit svým členům opatření podle kapitoly VII Charty OSN, včetně ozbrojené intervence, pokud je to nezbytné. Takové

⁷¹ O formulování podmínek se již v minulosti pokusilo mnoho autorů a kolektivů autorů. Například již v roce 1974 Asociace pro mezinárodní právo formulovala 12 podmínek pro humanitární intervenci (viz Hilpold, P.: *Humanitarian Intervention: Is There a Need for a Legal Reappraisal?* 12 EJIL (2001) 437). Další formulaci podmínek lze nalézt například u Charney (Charney, J. I.: *Anticipatory Humanitarian Intervention in Kosovo*. (1999) 93 AJIL 834), Cassese (Cassese, A.: *Ex iniuria ius oritur: Are We Moving towards International Legitimation of Forcible Humanitarian Countermeasures in the World Community?* 10 EJIL (1999) 23, či Merriam (Merriam, J. J.: *Kosovo and the law of humanitarian intervention*. (2001) 33 Case Western Reserve Journal of International Law 111).

⁷² Vzhledem k zaměření tohoto příspěvku, zde není prostor k podrobnému zkoumání, zda je legální humanitární intervence provedená na pokyn Rady bezpečnosti. Tedy, zda rozsáhlé porušování základních lidských práv může být hrozbou pro mezinárodní mír a bezpečnost a Rada tak může přistoupit k opatřením podle kapitoly VII Charty OSN. Nicméně lze stručně konstatovat, že je převažující praxí, že rozsáhlé porušování základních lidských práv je hrozbou pro mezinárodní mír a bezpečnost. Viz např. rezoluce Rady bezpečnosti o Kosovu č. 1199 (1998) z 23. září 1998, Rwandě č. 929 (1994) z 22. června 1994, Súdánu (Darfur) č. 1556 (2004) z 30. července 2004 atd. Spojujícím článkem mezi opatřeními podle Kapitoly VII a porušením lidských práv bývá uváděn čl. 55 Charty OSN (citovaný shora), který stanoví, že pro pokojné a přátelské styky bude OSN podporovat obecnou úctu k lidským právům a základním svobodám (např. Robertson, G.: *Crimes against Humanity*. London, The Penguin Press 1999, str. 25).

⁷³ *The Responsibility to Protect*, str. 49.

⁷⁴ *Ibid.*, str. 50.

⁷⁵ Rezoluce Valného shromáždění č. 377 z 3. listopadu 1950.

doporučení musí být přijato, stejně jako ostatní rezoluce, dvoutřetinovou většinou. Zajišťuje se, že Komise se nijak nezmiňuje o legalitě této procedury, ale pouze poukazuje na legitimnost případného zásahu, pokud má podporu více jak dvou třetin členů OSN.

Jako další možnost Komise zmiňuje akci regionální organizace, uvnitř svých hranic, podle čl. 52 Charty. Ovšem podle čl. 53 Charty „žádná donucovací akce nebude podniknuta podle oblastních dohod nebo oblastními orgány bez zmocnění Rady bezpečnosti“. Pro akci regionální organizace jsou tedy dvě podmínky – že akce bude uvnitř hranic organizace, tedy ne vůči nečlenovi a že zde bude zmocnění Rady bezpečnosti. V tomto ohledu se tedy tato možnost příliš neliší od akcí Rady bezpečnosti podle kapitoly VII Charty a na regionální organizace lze pohlížet pouze jako na vykonavatele.

Na druhou stranu Komise připouští, že v praxi k akcím regionálních organizací dochází bez *ex ante* zmocnění Rady bezpečnosti. Jako příklady dává Komise intervence Monitorovací skupiny Hospodářského společenství západoafrických států (ECOMOG) v Libérii (1992) a Sierra Leone (1997), kde došlo až k *ex post* schválení Radou bezpečnosti.⁷⁶ Kontroverznější je již akce NATO v Kosovu, když není jasné, zda NATO je vůbec regionální organizací podle čl. 52, Kosovo (respektive Jugoslávie) nebyla členským státem NATO a je otázkou, zda akce byla Radou bezpečnosti *ex post* schválena.⁷⁷

Z těchto izolovaných incidentů prakticky jediné organizace nelze usuzovat na normu obvyčejového práva, které by regionální organizaci umožňovala použití ozbrojené síly vůči svému členovi bez zmocnění Rady bezpečnosti. Komise však v akcích regionálních organizací vidí prostor pro budoucí rozvoj pravidel pro humanitární intervenci.⁷⁸

Na závěr se Komise zabývá otázkou, co dělat v případech, kdy ani Rada bezpečnosti a ani Valné shromáždění, či regionální organizace se neodhodlá k akci v „šokujících situacích, které volají po činu“. Ačkoliv Komise konstatuje, že akce *ad hoc* koalicí států, případně unilaterálních ozbrojených akcí nenalézá mezi státy širokou přízeň, nelze vyloučit, že pokud OSN v takových situacích nezasáhne, budou k tomu státy přistupovat. Komise tímto apeluje na orgány OSN, že by to mohlo mít „trvale závažné následky na postavení a kredibilitu samotné OSN“.⁷⁹

b) náležitý důvod

Komise za situaci, která by ospravedlnila humanitární intervenci, považuje pouze rozsáhlé ztráty životů civilistů, případně etnické čistky. Komise definuje tyto dvě příčiny, které ospravedlní ozbrojenou intervenci následovně:

- a) large scale loss of life, actual or apprehended, with genocidal intent or not, which is the product either of deliberate state action, or state neglect or inability to act, or a failed state situation; or
- b) large scale “ethnic cleansing,” actual or apprehended, whether carried out by killing, forced expulsion, acts of terror or rape.

⁷⁶ The Responsibility to Protect, str. 48.

⁷⁷ Jako na *ex post* schválení je často poukazováno na rezoluci Rady bezpečnosti č. 1239 (1999) z 14. května 1999.

⁷⁸ The Responsibility to Protect, str. 54.

⁷⁹ Ibid., str. 55.

Tato definice obsahuje několik charakteristik. Předně musí vždy jít o rozsáhlé a nikoliv pouze izolované incidenty. Dále Komise explicitně zdůrazňuje, že není třeba čekat až nastanou, ale je možná i tzv. anticipující intervence (anticipatory intervention): „Bez možnosti anticipující intervence by mezinárodní společenství bylo postaveno do morálně neobhájitelné pozice – čekat až genocida začne, než by mohlo přijmout opatření k jejímu zastavení.“⁸⁰ Tyto skutečnosti mohou také nastat jak činností státních orgánů, tak jejich nečinností, ať už úmyslnou nebo prostě tím, že státní orgány nejsou schopny těmto situacím zabránit.

Kromě rozsáhlých ztrát na životech Komise zvolila ještě nepříliš zažitý termín „etnické čistky“. Přičemž způsob etnických čistek, který považuje za „náležitý důvod“ taxativně omezila na zabíjení, násilné vyhánění, terorizování s účelem přimět obyvatelstvo k přesídlení a systematické znásilňování žen.⁸¹

Komise za náležitý důvod k intervenci považuje také situaci, kdy z důvodů nějaké přírodní katastrofy hrozí rozsáhlé ztráty na životech, kterým státní orgány nechťejí zabránit nebo nejsou schopny a odmítají vnější pomoc.

Komise tak náležité důvody omezuje pouze na zločiny, kde přímo jsou dotčeny životy nebo taxativně vymezené způsoby etnických čistek. Komise tak nechává stranou další druhy zločinů proti lidskosti a dokonce některé formy páchání genocidia jak ji definuje Úmluva o zabránění a trestání zločinů genocidia z roku 1948. Například opatření směřující k tomu, aby se v takové skupině bránilo rození dětí⁸² není přímo ohrožením života nebo působení těžkých tělesných ublížení nebo duševních poruch členům takové skupiny⁸³ nemusí také být přímým ohrožením života a tak pokud není spojeno s výše zmíněným terorem v rámci etnických čistek, také nebude podle Komise „náležitým důvodem“. To samé platí například o mučení jako zločinu proti lidskosti atd. Zde lze již vznést námitky, zda vymezení „náležitých důvodů“ není příliš restriktivní. Samozřejmě život je hodnota nejvyšší, na druhou stranu systematické a rozsáhlé akty mučení jsou stejně způsobilé „šokovat svědomí lidstva“.

Komise dále věnuje speciální pozornost otázce důkazů, které budou vždy třeba, aby bylo posouzeno zda situace dosahuje takové intenzity, že jsou kritéria „náležitých důvodů“ splněna. Komise zmiňuje zvláštní roli nezávislé, nestátní, respektované organizace.⁸⁴ Zřejmě se nabízí Mezinárodní výbor Červeného kříže, který ovšem s ohledem na svou činnost a snahu o vyvarování se veškerých politických otázek se k této roli staví kategoricky odmítavě. Nicméně k dispozici je celá řada orgánů OSN, jako Vysoký komisař OSN pro lidská práva, Vysoký komisař OSN

⁸⁰ „Without this possibility of anticipatory action, the international community would be placed in the morally untenable position of being required to wait until genocide begins, before being able to take action to stop it.“

⁸¹ Etnické čistky se do povědomí mezinárodního společenství dostaly až v 90. letech 20. století v souvislosti s konflikty v bývalé Jugoslávii. Tento termín má svůj původ v srbsko-chorvatském „*etničko čišćenje*“. Etnické čistky byly poprvé odsouzeny rezolucí Valného shromáždění z 25. srpna 1992¹⁰⁸, která je prohlásila za „grave and serious violation of international humanitarian law“, což bylo potvrzeno následující rezolucí z 16. prosince 1992¹⁰⁹, která se zabývala přímo etnickými čistkami. Etnické čistky jsou považovány za zločiny proti lidskosti. Viz Petrovic, D.: *Ethnic Cleansing – An Attempt at Methodology*. (1994) 5 EJIL 342.

⁸² čl. 2 písm. d) Úmluvy.

⁸³ čl. 2 písm. b) Úmluvy.

⁸⁴ The Responsibility to Protect, str. 34.

pro uprchlíky, Rada pro lidská práva a její zvláštní zpravodajové, regionální organizace atd.

Domnívám se, že v současném světě nebude otázka zjištění důkazů a faktů činit vážné potíže. Zvláštní pozornost musí být samozřejmě věnována interpretaci různých dokumentů a vyvarování se spolehnutí na dokumenty a svědectví osob s vlastními zájmy. Přesto se domnívám, že objektivní posouzení situace by nemělo činit problémy.

c) náležitý účel

Jako další podmínku Komise formuluje náležitý účel. Primárním účelem intervence musí být zastavení nebo odvrácení lidského utrpení. To neznamená, že zastavení lidského utrpení musí být jediným účelem intervence. Komise přiznává, že tato představa může být ideálem, ale realita je často odlišná, přesto zastavení těch činů, které byly důvodem pro intervenci musí být hlavním důvodem.

d) poslední řešení

Komise zdůrazňuje, že ozbrojená intervence musí zůstat posledním řešením až se všechny další možnosti ukážou jako neefektivní. Na druhou stranu tato podmínka neznamená, že vždy musí být vyčerpány všechny alternativní možnosti. Komise uznává, že často nebude čas, aby mohlo být zjištěno, že všechny možné prostředky zastavení zločinů selhaly. Znamená to však, že „musí být dostatečný důvod se domnívat, že v každém případě, pokud by takové opatření bylo použito, nebylo by úspěšné“.⁸⁵

e) přiměřené prostředky

Rozsah, trvání, a intenzita naplánované vojenské akce by měla být přiměřená účelu, kterého má dosáhnout, tedy zastavení nebo odvrácení lidského utrpení. Zajímavou otázkou spojenou s podmínkou náležitého účelu je, zda lze ozbrojenou intervencí změnit režim v dané zemi. Komise je toho názoru, že pokud určitá změna režimu je nezbytně nutná k dosažení hlavního účelu intervence, poté je možná. Podle Komise je samozřejmé, že v případě vojenské intervence musí být dodržovány veškerá pravidla mezinárodního humanitárního práva.

f) dostatečná šance

Poslední podmínku, kterou Komise formulovala je dostatečná šance, že intervence bude úspěšná. Touto podmínkou se má zabránit ozbrojeným konfliktům, které zcela jistě samy o sobě přinášejí utrpení a přitom ještě je vysoce pravděpodobné, že nedosáhnou svého účelu. Podobně bude intervence nepřijatelná, pokud její

⁸⁵ Ibid., str. 36.

důsledky budou pravděpodobně horší než situace, které mají zabránit (zásada proporcionality). Z této podmínky plyne, že pokud by případná intervence přinesla rozsáhlý a dlouhodobý konflikt, zejména když napadený stát má prostředky se intervenci po dlouhou dobu úspěšně bránit, tak taková intervence nebude přípustná. Z čehož logicky vyplývá že intervence bude zpravidla možná pouze vůči slabým státům, u kterých je vysoká pravděpodobnost, že nebudou schopny se vojenskému útoku ubránit.

Komise přiznává, že takový přístup evokuje myšlenku dvojího metru. Na druhou stranu si lze opravdu stěží představit oprávněnost humanitární intervence, která by přinesla rozsáhlý, dlouhodobý konflikt s mnoha oběťmi a utrpením jak mezi komatanty, tak civilním obyvatelstvem, které by převýšilo situaci, která k intervenci vedla.

6.2 DOPADY ZPRÁVY

Zpráva Komise se nejdříve plně odrazila v závěrečné zprávě Vysokého panelu pro hrozby, výzvy a změnu (High-level Panel on Threats, Challenges and Change), zřízeného Generálním tajemníkem OSN, *A more secured world: Our shared responsibility*, vydané v prosinci 2004. Zpráva vyjadřuje přesvědčení, že: „existuje vzrůstající akceptace principu, že suverénní vlády mají sice primární odpovědnost ochránit své občany před takovými katastrofami, avšak pokud nejsou schopny nebo ochotny tak učinit, tato odpovědnost by měla být přejata širším mezinárodním společenstvím. ... Síla, pokud je jí potřeba, by měla být použita jako poslední možnost.“⁸⁶ Podle Panelu je však pravomoc použít sílu omezena na Radu bezpečnosti.⁸⁷

Na tyto zprávy v určitých částech navazuje i zpráva Generálního tajemníka OSN o reformě – Ve větší svobodě, kde je již však používán poněkud opatrnější jazyk: „... hlavní částí konsenzu, který hledáme, musí být dohoda na tom, kdy a jak může být použita síla k ochraně mezinárodního míru a bezpečnosti ... zda státy mají právo – či snad povinnost – ji používat ochranným způsobem k záchraně občanů jiných států před genocidou, nebo srovnatelnými zločiny.“⁸⁸

Zpráva zdůrazňuje, že úkolem není nalézt alternativy k Radě bezpečnosti, jako orgánu, který autorizuje použití síly, ale učinit tento orgán lépe fungujícím. Za tímto účelem Kofi Annan navrhuje přijetí rezoluce Rady bezpečnosti, která by stanovila pravidla pro použití síly a kterou by členové vyjádřili svůj záměr se jimi řídit při rozhodování, zda použití síly povolit či nařídít.⁸⁹ V jiné části zprávy se však Kofi Annan plně

⁸⁶ „There is a growing acceptance that while sovereign Governments have the primary responsibility to protect their own citizens from such catastrophes, when they are unable or unwilling to do so that responsibility should be taken up by the wider international community. ... Force, if it needs to be used, should be deployed as a last resort.“ *A more secured world: our shared responsibility*, odst. 201.

⁸⁷ „We endorse the emerging norm that there is a collective international responsibility to protect, exercisable by the Security Council authorizing military intervention as a last resort, in the event of genocide and other largescale killing, ethnic cleansing or serious violations of international humanitarian law which sovereign Governments have proved powerless or unwilling to prevent.“ *Ibid.* odst. 202.

⁸⁸ „... an essential part of the consensus we seek must be agreement on when and how force can be used to defend international peace and security... whether they [states] have the right — or perhaps the obligation — to use it protectively to rescue the citizens of other States from genocide or comparable crimes.“ *Ve větší svobodě*, zpráva Generálního tajemníka OSN o reformě, odst. 122.

⁸⁹ *Ve větší svobodě*, zpráva Generálního tajemníka OSN o reformě, odst. 126.

hlásí k principu „odpovědnosti za ochranu“ a přebírá závěry Komise pro intervenci a státní suverenitu.⁹⁰

Světový summit OSN v září 2005 přinesl opatrnou akceptaci principu „odpovědnosti za ochranu“. Závěrečný dokument⁹¹ summitu v odst. 139 vyjadřuje připravenost států podniknout prostřednictvím Rady bezpečnosti a v souladu s Chartou kolektivní akce na ochranu osob před genocidou, válečnými zločiny, etnickými čistkami a zločiny proti lidskosti. Státy však odmítly stanovit nějaké obecné podmínky pro tyto akce, když zdůrazňují, že se k nim bude přistupovat případ od případu, pokud vlastní stát „zjevně nechrání své obyvatelstvo“⁹² před těmito zločiny.

6.3 ZÁVĚR

Humanitární intervence bez autorizace Rady bezpečnosti, což je předmětem tohoto článku, je podle Komise sice nežádoucí, nicméně možná, pokud se bude jednat o schválení Valným shromážděním. Jiný případ Komise v současném stavu mezinárodního práva nepřipouští i když ponechává prostor dalšímu rozvoji mezinárodního práva, zejména co se týče aktivit regionálních organizací. Jak je ovšem možno pozorovat z výše zmíněných navazujících dokumentů, alternativy k Radě bezpečnosti, ať již rezoluce Valného shromáždění nebo opatrné náznaky o roli regionálních organizací nebyly nadále příliš reflektovány.

Komise kladě zvláštní důraz na zamezení jednostrannému použití síly, kdy jednoznačně jako alternativu k Radě bezpečnosti preferuje buď rezoluci Valného shromáždění nebo akci regionální organizace. V tomto multilaterálním přístupu vidí legitimitu intervence. V tomto ohledu se však, podle mého názoru, Komise paradoxně přidružuje orientaci na interventa, oproti jí samotné deklarované orientaci na obyvatelstvo, kterému se má pomoci. Legitimita zásahu by se měla odvozovat spíše ze skutečnosti, že dochází k rozsáhlému a závažnému porušování lidských práv. Lze poukázat i na samotné zjištění Komise, kdy je všeobecně státy uznáváno, že musí existovat omezené výjimky z pravidla neintervence pro některé případy mimořádných událostí.

Komise přistoupila k poměrně výrazné změně celého konceptu humanitární intervence – povinnost ochrany namísto práva na intervenci. Tento koncept není zcela nový. V roce 1991 tehdejší Generální tajemník OSN Javier Pérez de Cuéllar ve své zprávě pro Valné shromáždění uvedl: „V současné době se stále více pociťuje, že princip neintervence do podstatných záležitostí vnitřní jurisdikce států nemůže být pova-

⁹⁰ „The International Commission on Intervention and State Sovereignty and more recently the High-level Panel on Threats, Challenges and Change, ..., endorsed what they described as an “emerging norm that there is a collective responsibility to protect” (see A/59/565, para. 203). While I am well aware of the sensitivities involved in this issue, I strongly agree with this approach. I believe that we must embrace the responsibility to protect, and, when necessary, we must act on it. This responsibility lies, first and foremost, with each individual State, whose primary *raison d'être* and duty is to protect its population. But if national authorities are unable or unwilling to protect their citizens, then the responsibility shifts to the international community to use diplomatic, humanitarian and other methods to help protect the human rights and well-being of civilian populations. When such methods appear insufficient, the Security Council may out of necessity decide to take action under the Charter of the United Nations, including enforcement action, if so required.“ Ve větší svobodě, zpráva Generálního tajemníka OSN o reformě, odst. 135.

⁹¹ A/RES/60/1.

⁹² „...national authorities are manifestly failing to protect their populations...”

žován za ochrannou bariéru, za kterou mohou být beztrestně, masivně nebo systematicky porušována lidská práva. ... Nejedná se o právo na intervenci, ale o kolektivní povinnost států poskytnout pomoc a nápravu v naléhavých případech narušení lidských práv.“⁹³

Nicméně až dosud nebyl tento koncept blíže propracován. Na jedné straně jsou motivy Komise k této změně jasné a lze sledovat, že jsou založeny na principu humanity a rovnosti všech lidí. Na druhou stranu však tato změna má velmi nepříznivý vedlejší účinek, který může znehodnotit výsledky celé práce. Státy tento dokument totiž víceméně odmítají z obavy, že nejsou ochotny vzít na sebe jakékoliv povinnosti a radši by nadále situace řešily případ od případu.⁹⁴ Koncept celosvětové kolektivní odpovědnosti za dodržování těch nejzákladnějších lidských práv je tedy patrně dosud zcela mimo realitu. To potvrzují i závěry Světového summitu OSN ze září 2005, kde byl sice princip „odpovědnosti za ochranu“ akceptován, ovšem za podmínky, že každý případ bude posuzován jednotlivě. Státy se tak k ničemu formálně nezavazují.

Největší problém však spatřuji ve formulaci náležitých důvodů. Podle mého názoru nezahrnuje všechny akty, které by mohly „šokovat svědomí lidstva“. Rovněž z praktických důvodů by bylo vhodnější náležitý důvod formulovat jako zločiny proti lidskosti, které přeci jen jsou poměrně objasněny judikaturou obou mezinárodních trestních tribunálů, národních soudů a v budoucnu snad i Mezinárodním trestním soudem.⁹⁵

7. ZÁVĚR

Článek se snažil posoudit humanitární intervenci v rámci několika možných institutů mezinárodního práva. V druhé části byla analyzována zpráva Komise pro intervenci a státní suverenitu. Je nutno konstatovat, že v současném mezinárodním právu je humanitární intervence, byť by její podmínky byly jakkoliv přísné, nelegální. Důvodem je především kategorický zákaz použití síly zakotvený v Chartě OSN, který je považován za shodný s kogentní normou obecného mezinárodního práva.

Na druhou stranu je stále více zřejmé, že tato situace není ideální. Domnívám se, že systém reakce mezinárodního společenství na zločiny proti lidskosti a genocidium si vyžaduje závažnou reformu. Pokud OSN nebude schopna na tuto výzvu reagovat, je možné, že to přispěje k jejímu oslabení. Nejnovější ukázkou neuspokojivého fungování systému OSN je reakce Rady bezpečnosti na násilnosti v Darfuru, kde od začátku

⁹³ „It is now increasingly felt that the principle of non-interference with the essential domestic jurisdiction of States cannot be regarded as a protective barrier behind which human rights could be massively or systematically violated with impunity. ... What is involved is not the right of intervention but the collective obligations of States to bring relief and redress in human rights emergencies.“ Report of the Secretary-General on the Work of the Organization, UN Document A/46/1, September 1991, str. 5.

⁹⁴ MacFarlane, S. N. – Thielking, C. J. – Weiss, T. G.: The Responsibility to Protect: is anyone interested in humanitarian intervention? (2004) 25 Third World Quarterly 977, str. 983.

⁹⁵ Zločiny proti lidskosti jako kritérium, které by ospravedlnilo humanitární intervenci uvádí například také Cassese: Cassese, A.: Ex iniuria ius oritur: Are We Moving towards International Legitimation of Forcible Humanitarian Countermeasures in the World Community? 10 EJIL (1999) 23.

roku 2003, kdy začaly aktivní násilnosti, podle odhadů na přímé následky konfliktu zahynulo kolem 300 000 osob.^{96 97}

Pokud není mezinárodní právo schopno se s problémem rozsáhlého, či systematického porušování lidských práv vypořádat v rámci existujících mechanismů (akce Rady bezpečnosti podle kapitoly VII Charty OSN) je jen přirozené, že se hledají cesty jak tento neuspokojivý stav vyřešit. Jak poznamenává Cassese v souvislosti s intervencí NATO v Kosovu:⁹⁸ „...z etického pohledu přistoupení k ozbrojené síle bylo oprávněné. Nicméně, jako právní učenec, nemohu jedním dechem nezmínit, že tato morální akce je v rozporu se současným mezinárodním právem.“ Z určitého úhlu pohledu se tu tak objevuje nedostatek současného mezinárodního práva, kdy je určité pravidlo mezinárodního práva v rozporu s etikou, v právním významu zásadami humanity, rovnosti všech lidí a ochranou základních lidských práv.

Konkrétní pravidlo vytvořené ještě v období druhé světové války (čl. 2 odst. 4 Charty OSN) se vývojem dostává do konfliktu s možností vynucení jiných norem mezinárodního práva, které se rovněž vyvinuly do kogentní povahy. Je nutno si uvědomit, že text Charty byl připravován za plných bojů ve druhé světové válce. Lidstvo bylo konfrontováno s dosud nepoznaným rozsahem války, velkým množstvím obětí, jak mezi komatanty tak civilisty. Je tedy příznačné, že Charta je odrazem své doby, kdy byla vytvořena. Nelze se divit, že tváří v tvář hrůzám druhé světové války bylo přední starostí zástupců států v San Franciscu „uchránit budoucí pokolení metly války“. Na druhou stranu toto časové zakotvení Charty, spolu s dynamickým vývojem ochrany lidských práv v poválečné době otevírá prostor pro evolutivní interpretaci Charty.

Tento článek se pokusil argumentovat, že humanitární intervence není porušením státní suverenity. Na druhou stranu však zůstává, pokud k ní explicitně není zmocnění Rady bezpečnosti, nepovoleným použitím síly. Účelem humanitární intervence je zabránění porušování kogentních norem mezinárodního práva na ochranu lidských práv. Není-li možné dodržování těchto pravidel zajistit jinak, tak nepřipustnost humanitární intervence v mezinárodním právu nastoluje zásadní otázku vynutitelnosti norem mezinárodního práva.⁹⁹ Mezinárodní společenství se stále *de facto* pohybuje

⁹⁶ <http://news.bbc.co.uk/1/hi/world/africa/4268733.stm>

⁹⁷ Reakcí Rady bezpečnosti bylo, že teprve rezolucí č. 1556 (2004) z 30. července 2004 vyhlásila ultimátum sudánské vládě do 30 dnů odzbrojit Janjaweed milice a zbrojní embargo. Poté jen pozorovala, jak její ultimátum nebylo splněno (rezoluce č. 1564 (2004)) a pohrozila sankcemi, které by ovlivnily sudánský obchod s ropou. Dále ještě autorizovala vytvoření mezinárodní vyšetřovací komise o zločinech spáchaných v Darfuru. Rezolucí č. 1574 (2004) z 19. listopadu „silně podpořila“ zvýšení počtu vojáků Organizace africké jednoty na 3320 (rozloha Darfuru je zhruba 300 000 km²). V lednu 2005 byla podepsána mezi znepřátelenými stranami mírová dohoda. 31. ledna generální tajemník OSN vyzval Radu bezpečnosti aby autorizovala vyslání mise o síle alespoň 10 000 vojáků, kteří by monitorovali dodržování mírové dohody (<http://www.un.org/Depts/dpko/missions/unmis/background.html>), což Rada bezpečnosti učinila rezolucí č. 1590 (2005) z 24. března 2005. K 31. květnu měla mise ovšem všude 350 vojáků (<http://www.un.org/Depts/dpko/missions/unmis/facts.html>). Pozitivním krokem ale na druhou stranu určité je, že Rada bezpečnosti se nakonec dohodla a svou rezolucí č. 1593 (2005) z 31. března 2005 předložila situaci Mezinárodnímu trestnímu soudu (čl. 13 písm. b Římského statutu Mezinárodního trestního soudu).

⁹⁸ „...from an ethical viewpoint resort to armed force was justified. Nevertheless, as a legal scholar I cannot avoid observing in the same breath that this moral action is *contrary to current international law*.“ Cassese, A.: *Ex iniuria ius oritur: Are We Moving towards International Legitimation of Forcible Humanitarian Countermeasures in the World Community?* 10 EJIL (1999) 23, str. 25.

⁹⁹ Obdobně viz Brownlie, I.: *Principles of Public International Law*, Oxford, 6. vyd., 2003, str. 557.

v rámci Vestfálského systému se svým uznáním suverenity panovníka na svém území (*cuius regio, eius religio*). Na druhou stranu tato suverenita již však není v současné době absolutní. Ty nejzákladnější lidská práva, které *de iure* jsou univerzální, by měly i *de facto* překročit hranice suverénních států a být skutečně univerzální. Pokud státní suverén porušuje ty nejzákladnější kogentní normy mezinárodního práva, musí mezinárodní společenství mít nějaké formy vynucení těchto norem. V opačném případě se mezinárodní právo stává pouze prázdnou bublinou, když není schopno si vynutit dodržování ani svých kogentních norem.

Je možné namítat, že existuje mechanismus vynucení závažného a rozsáhlého porušování základních lidských práv – Rada bezpečnosti může činit opatření podle kapitoly VII Charty OSN. Nicméně historie ukazuje, že Rada bezpečnosti k autorizaci použití síly k zastavení humanitární katastrofy přistupuje velmi zřídka.¹⁰⁰ Je potom přirozené se ptát, zda orgán, který nezabrání Rwandě, Bosně, Darfuru, abych vyjmenoval jen ty poslední příklady, je tím nejlepším orgánem na řešení obdobných situací. Rada bezpečnosti je politickým orgánem, kde státy prosazují své vlastní zájmy. Humanitární intervence však především potřebuje objektivní vyhodnocení situace v dané zemi, zda tam skutečně dochází k rozsáhlému nebo systematickému porušování základních lidských práv. To je však především otázka právní a proto by se na její posouzení více hodil nezávislý orgán soudního typu. Lze si představit varianty, že by takovým orgánem, v rámci zvláštního řízení, mohl být Mezinárodní soudní dvůr nebo Mezinárodní trestní soud.

Rovněž je nutno mít na paměti, že Rada bezpečnosti není orgánem, který by byl nadán pravomocí vynucovat všechny normy mezinárodního práva a hodnoty mezinárodního společenství.¹⁰¹ Rada bezpečnosti má podle Charty primární odpovědnost za mezinárodní mír a bezpečnost. Praxe, kdy Rada bezpečnosti rozsáhlé porušování lidských práv považuje za důvod k akcím podle kapitoly VII Charty je uvítáníhodná, ale zcela jistě neznamená, že je řešení těchto situací v její výlučné pravomoci.

Pokud současná interpretace čl. 2 odst. 4 Charty OSN je považována za shodnou s kogentní normou mezinárodního práva, potom by humanitární intervence nemohla být ani v budoucnu přípustná evolutivní interpretací tohoto ustanovení. Teoreticky poté existují dvě možnosti jak upravit právo na humanitární intervenci. Na jedné straně je možná univerzální úmluva, která by modifikovala zákaz použití síly a stanovila procedurální podmínky humanitární intervence. Inspirací mohou být právě podmínky stanovené Komisí pro intervenci a státní suverenitu. Stěžejní otázkou těchto pravidel by mělo být stanovení nepolitického mechanismu pro zhodnocení, zda jsou dány náležité

¹⁰⁰ Příkladem může být intervence na Haiti (Rezoluce č. 940 (1994) z 31. července 1994), či v Albánii (Rezoluce č. 1101 (1997) z 28. března 1997). Podrobněji viz Gray, Ch.: *International Law and the Use of Force*. Oxford, Oxford University Press, 2. vyd., 2004, kapitoly 7 a 8.

¹⁰¹ Viz Frowein, J.A. (čl. 39) in: B. Simma (ed): *The Charter of the United Nations: a commentary*, 2. vyd., Oxford, Oxford University Press, 2002, str. 725. Obdobně, avšak ve smyslu restriktivity reakce Rady bezpečnosti na humanitární katastrofy, Hilpold: „It seems, however, utopian to believe that the Security Council could assume such a role [surveillance of humanitarian interventions] even in the most dramatic situations arising continuously around the globe. The Security Council was not constituted for this role; ... it does not have the political approval by the international community to act as a ‘world policeman’; ...“ (Hilpold, P.: *Humanitarian Intervention: Is There a Need for a Legal Reappraisal?* 12 EJIL (2001) 437, str. 463).

důvody pro humanitární intervenci. Domnívám se, že i kdyby takový závěr orgánu soudního typu nikoho nezavazoval, přesto by měl velký morální apel a státy by poté byly mezinárodním míněním donuceny vysvětlit, proč nezasáhly.

Varianta sjednání univerzální úmluvy by byla ideální, nicméně je nutno říci, že by vyžadovala široký konsensus napříč celým mezinárodním společenstvím. Úmluva by totiž musela být právě univerzální, protože jejím účelem by bylo modifikovat normu, která je považována za *jus cogens*.

Druhou možností je vytvoření nového pravidla obyčejového mezinárodního práva a to opět kogentní povahy.¹⁰² V daném případě by se jednalo o ozbrojené protipatření k vynucení povinnosti zastavení systematického nebo rozsáhlého porušování kogentních norem mezinárodního práva na ochranu lidských práv, jinými slovy páčání zločinů proti lidskosti. Pro vytvoření takového pravidla by bylo potřeba několik příkladů praxe států s úmyslem nové pravidlo vytvořit a navazující *opinio iuris*, či *opinio necessitatis*¹⁰³ mezinárodního společenství. Jak již napovídá název článku Cassese – *Ex iniuria ius oritur*¹⁰⁴, je zdánlivě paradoxní, že v praxi by toto pravidlo muselo vzniknout nelegálními akty států. To je ovšem logický důsledek vzniku nového pravidla v oblasti, která je již plně normována mezinárodním právem.

Podle mého názoru je však i zárodek vzniku takového pravidla v posledních letech do jisté míry diskutabilní. Důvodem je, že jediný možný čistý příklad – intervence v Kosovu, která by mohla být praxí států je částečně narušen explicitními vyjádřeními některých intervenujících států, že jde o mimořádnou situaci, která nemůže mít následek vytvoření nového pravidla mezinárodního práva.¹⁰⁵

Nejčastější námitka proti právu na humanitární intervenci mimo výlučné rozhodování Rady bezpečnosti je její možné zneužití. Tato otázka je samozřejmě velmi vážná a zcela zásadní a ovlivňuje veškeré rozhodování o její případné legalizaci. Nicméně domnívám se, že podmínka náležité autorizace žádnou zvláštní pojistkou ke zneužití humanitární intervence není. I Rada bezpečnosti může svých oprávnění, vyplývajících z Charty OSN zneužít. K zabránění zneužití jsou vhodné především podmínky náležitého důvodu a náležitého účelu. Z formulace podmínek je také zřejmé, že pokud jsou splněny všechny, kromě náležité autorizace, nemůže ke zneužití humanitární intervence dojít. Proto, podle mého názoru, těžištěm připuštění humanitární intervence je posouzení dané situace, které by měl provádět nepolitický mezinárodní orgán soudního typu. Při objektivním zhodnocení všech podmínek již není otázka samotného vykonavatele příliš

¹⁰² Kogentní normu lze změnit pouze opět kogentní normou (čl. 53 Vídeňské úmluvy o smluvním právu).

¹⁰³ Viz Cassese, A.: A follow-up: forcible humanitarian countermeasures and *opinio necessitatis*, 10 EJIL (1999) 791. Ale srovnej Hilpold, P.: Humanitarian Intervention: Is There a Need for a Legal Reappraisal? 12 EJIL (2001) 437, str. 461.

¹⁰⁴ Cassese, A.: *Ex iniuria ius oritur*: Are We Moving towards International Legitimation of Forcible Humanitarian Countermeasures in the World Community? 10 EJIL (1999) 23.

¹⁰⁵ Viz například vyjádření Joschky Fischera z 22. září 1999 ve Valném shromáždění OSN, který zdůrazňoval, že akce NATO v Kosovu „nemůže být precedentem pro změkčení monopolu Rady bezpečnosti k autorizaci použití síly“. Obdobně ministr zahraničních věcí Belgie M. L. Michel z 25. září 1999: „We hope that resorting to force without the approval of the Security Council will not constitute a precedent“. (in: Cassese, A.: A follow-up: forcible humanitarian countermeasures and *opinio necessitatis*. 10 EJIL (1999) 791, str. 798.

podstatná. Pokud některé státy jsou ochotny použít své prostředky a svou armádu k zastavení zločinů proti lidskosti a vynucení kogentních norem mezinárodního práva je to spíše uvítáníhodné, než jim přisuzovat porušování mezinárodního práva.

Ano, legalizací humanitární intervence by se vytvořila další výjimka ze zcela zásadního pravidla mezinárodního práva – zákazu použití síly. Nicméně tento zákaz může být porušen i nyní. Nedomnívám se, že pokud státy dostanou k dispozici další výjimku (kromě sebeobrany) z tohoto pravidla budou používat sílu častěji. Stát, který chce použít sílu vůči jinému státu z jakýchkoliv důvodů nebude mít, zejména s ohledem na striktní podmínky, situaci nijak jednodušší. A samozřejmě pokud ke zneužití dojde vystavuje se tím zcela stejným následkům, jako při nelegálním použití síly v současném mezinárodním právu. Nakonec zneužito může být teoreticky každé právo. Je to však důvodem k tomu, aby práva neexistovala?

Na závěr je ovšem nutno uvést, že je samozřejmé, že hlavní překážkou humanitární intervence není ani tak mezinárodní právo, ale především faktická ochota států ji provést. V případě použití síly se vždy jedná o krajně choulostivé politické rozhodnutí a politici musí mít podporu vlastního obyvatelstva, aby mohli své vojska poslat bojovat do často vzdálené země. Politici musí být také především připraveni toto nasazení obhájit a vysvětlit lidem nezbytnost operace i když nastanou první ztráty na životech a budou se domů vracet rakve s těly vojáků. Avšak vůle politiků k humanitární intervenci je logicky menší, pokud na jedné straně musí přesvědčovat vlastní obyvatelstvo, proč posílat vlastní vojáky do ozbrojeného konfliktu a na druhé straně ještě čelit obviněním z porušování mezinárodního práva.

Jako možné náměty pro další výzkum považuji zejména otázku, zda současná interpretace čl. 2 odst. 4 Charty je skutečně shodná s odpovídající obyčejovou normou kogentní povahy. Pokud by tomu tak nebylo, tak se otevírá možnost přípustnosti humanitární intervence jako jednání ve stavu nouze. Další zajímavou otázkou pro další studie by bylo pojetí humanitární intervence jako obdoby práva na kolektivní sebeobranu skupiny lidí, která je stejně jako stát předmětem útoku. Jediným rozdílem je, že toto obyvatelstvo pouze, ať už z jakýchkoliv důvodů nemá vlastní stát. To může být zajímavým aspektem zejména například v Africe, kde hranice států kopírují hranice bývalých kolonií, které byly vytvořeny bez jakéhokoliv ohledu na místní obyvatelstvo. Tato otázka se prolíná s vyvíjející se mezinárodněprávní subjektivitou jednotlivce a přechodem od Hegelovského systému mezinárodních vztahů založeném na státech ke Kantovskému modelu, který je mnohem více orientován na společenství lidí.¹⁰⁶

HUMANITARIAN INTERVENTION IN CURRENT INTERNATIONAL LAW

Summary

The article discusses humanitarian intervention in current international law with special attention to the relationship with state responsibility. Humanitarian intervention is a reaction to systematic violations of fundamental human rights, which are protected by general international law and are also rules

¹⁰⁶ Viz Hilpold, P.: Humanitarian Intervention: Is There a Need for a Legal Reappraisal? 12 EJIL (2001) 437, str. 437.

of jus cogens. As a result humanitarian intervention is not a violation of the rule of non-intervention. Nevertheless current state of international law considers humanitarian intervention to be a violation of the rule on prohibition of the use of force, as contained in the UN Charter. Therefore the examination of humanitarian intervention within circumstances precluding wrongfulness is of particular relevance. A legality of humanitarian intervention under circumstances precluding wrongfulness depends on the assessment if the current interpretation of Article 2(4) of the UN Charter is equivalent to the customary norm of prohibition on the use of force.

Key words: humanitarian intervention, use of force, state responsibility, International Commission on Intervention and State Sovereignty.

SPOLEČNÁ ZAHRA NIČNÍ A BEZPEČNOSTNÍ POLITIKA (SZBP) A EVROPSKÁ BEZPEČNOSTNÍ A OBRAN NÁ POLITIKA (EBOP) EU: VÝZVY, MOŽNOSTI A MEZE

STANISLAVA HÝBNEROVÁ

Složitě strukturovaná třípilířová konstrukce EU vyjádřená v Maastrichtské smlouvě,¹ jakkoliv je často přisuzovaná právníkům, byla dílem politické vůle států, tehdejších členů ES, začlenit agendu zahraniční a bezpečnostní politiky do kompetence Unie, nikoliv však jako agendu komunitární, tj. podléhající předpisům komunitárního práva a jurisdikci Soudního dvora EU. Jako vhodné kompromisní řešení se ukázalo uplatnění mezistátního principu, včetně jednomyslného rozhodování a posílení pozice Evropské rady a Rady ministrů, na úkor Komise a Evropského parlamentu. Obdobně i agenda justice a vnitřních věcí byla, v době koncipování Maastrichtské smlouvy, oddělena od komunitárních mechanismů.² Výsledné hybridní uspořádání – ES plus 15 (posléze 25) reflektuje skutečnost, že není jednoduché sladit integrační proces v ekonomické oblasti s jeho nespornými výhodami pro všechny zúčastněné aktéry, s politicky náročnější a suverenity států více se dotýkající spoluprací v oblasti zahraniční, bezpečnostní a obranné politiky. Je přitom paradoxem, že vše co v Evropě vedlo k nastartování integračního procesu i klíčovým momentům jeho vývoje souviselo s problematikou evropské bezpečnosti a dodávalo integračnímu procesu širší politický rozměr.

1. K METODOLOGII TÉMATU

Náležité metodologické uchopení otázek souvisejících se zahraničněpolitickou úlohou EU a jejími bezpečnostními a obrannými aktivitami přináší řadu úskalí. A to nejen s ohledem na složitost tématu, ale i s ohledem na skutečnost, že v odborných kruzích nepanuje shoda ohledně jeho analýzy. K uvedení jsou odlišné přístupy. Vycházející z evropské integrační teorie, z teorie mezinárodních vztahů a (méně často) i teorie mezinárodního práva.³ Akademické přístupy zahrnují různé koncepce včetně neorealismu, integovernmentalismu, institucionalismu, neopozitivismu a právního

¹ Maastrichtská smlouva. Praha, Ústav mezinárodních vztahů 1992, s. 20.

² Tato agenda je postupně úspěšně integrovaná do režimu komunitárního práva.

³ Souhrnně k teoretickým studiím problematiky zahraniční politiky EU, Carlsnaes, W. – Sjursen, H. – White, B. (ed.): *Contemporary European Foreign Policy*. Saga Publishers 2004, k otázce konceptualizace EU a její zahraniční úlohy Rosamond, B.: *Theories of European Integration*. London, Palgrave 2000.

normativismu. Ve vztahu k SZBP a EBOP lze vydedukovat z odborné literatury tři vzájemně odlišné přístupy. Zastánci prvního zkoumají zahraniční politiku EU více méně stejným způsobem jako zahraniční politiku národních států. V rámci tohoto přístupu není SZBP synonymem zahraniční politiky EU. Tu je nutno pojímat v širším kontextu se zahrnutím všech unijních aktivit v zahraničí, tzn. s využitím všech instrumentů, které dává k dispozici třípilířová struktura. Členské státy musí i nadále hrát klíčovou úlohu v otázkách obrany a bezpečnosti tak, jak je to vyjádřeno v Evropské bezpečnostní a obranné politice. Naproti tomu zahraniční politiku je třeba chápat komplexně, se zahrnutím všech unijních aktivit v zahraničí, tzn. že zahraniční politika zahrnuje všechny nástroje, jimiž třípilířová EU disponuje. Zatímco zahraniční aktivity jsou částečně svěřeny do pravomoci Komise, v otázkách spadajících do obranné a bezpečnostní politiky si státy zachovávají výlučné postavení. Viděno z této perspektivy je třeba diferencovat, zda operace EU v zahraničí je prováděna s uplatněním ekonomických nástrojů (rozvojovou pomocí i finanční podporou), nebo zda jde o akci vojenských sil.⁴ Lze se však setkat se zcela opačným akademickým přístupem, vycházejícím z teze, že EU nevykazuje charakteristické rysy státu, není vertikálním, subordinovaným systémem a jeho jednotlivé komponenty je proto třeba analyzovat separátně. Podle tohoto přístupu je nutné rozlišovat mezi komunitární zahraniční politikou (ta spadá do prvního pilíře), unijní zahraniční politikou (tj. SZBP a EBOP) a zahraniční politikou členských států. Pro tuto metodologii svědčí i téměř úplné vyloučení SZBP z jurisdikce Soudního dvora a neaplikovatelnost principu primátu unijního práva na její aktivity. Totéž se v plné míře týká i EBOP, která je integrální součástí SZBP.⁵

Jakkoliv jde o protichůdné přístupy, mají společnou určitou statickosti a neumožňují postihnout dynamiku a komplexnost společné zahraniční a bezpečnostní politiky. EU postrádá strukturovanost státu: nedisponuje centrálními institucemi a nástroji, které jsou charakteristické pro zahraniční politiku založenou na tradičním pojetí státu. Z toho vychází metodologický přístup Michaela Smitha, k zahraniční úloze EU jako k procesu probíhajícímu napříč všemi třemi pilíři EU s uvažováním složité interakce mnohaúrovňového systému zahrnujícího členské státy jednotlivě i kolektivně.⁶ Viděno z této perspektivy má EU svou vlastní zahraniční a bezpečnostní politiku reflektovanou ve třech podobách: SZBP a EBOP jako diplomatická koordinace, dále jako částečně formulovaná zahraniční politika a konečně jako „postmoderní“ nebo „mimostátní“ zahraniční politika. Znamená to, že kromě SZBP a EBOP jako nástrojů koordinované diplomacie je zde zčásti formulovaná zahraniční politika složená z aktivit ES, které jsou striktně definované (vnější ekonomická politika, rozvoj a humanitární pomoc a také přijetí nových členů). Tato politika je zčásti formulovaná, protože odráží vzájemné působení zájmů členských států a požadavků evropského a globálního prostředí. Pod pojmem postmoderní a nebo postsuverénní zahraniční politikou autor rozumí proces, jehož prostřednictvím se evropský projekt jako celek spojuje se

⁴ Smith, H.: *European Union Foreign Policy, What It Is and What It Does*. London, Pluto 2002.

⁵ White, B.: *Understanding European Foreign Policy*. London, Palgrave 2001.

⁶ Smith, M.: *The Framing of European Foreign and Security Policy: towards a Postmodern Policy Framework*. *Journal of European Public Policy* 10, Vol. 4, 2003, s. 556–75.

složitostmi globalizovaného světa. Autor ponechává otevřenou otázku, na kolik je síť aktivit tvořících evropské pozice, rozhodnutí a akce ve světě homogenní, aby mohla vytvořit subsystém mezinárodního systému nebo stabilní formu víceúrovňového regulačního systému.

Z exkurzu do rozdílných metodických přístupů k problematice SZBP a EBOP je možné dovodit, že koherentní, aktivní a efektivní zahraniční a obranná politika je zatím spíše žádoucím cílem než realitou. Nicméně realitou je sám proces rozvoje zahraniční, bezpečnostní a obranné politiky.

Za nesporný příspěvek Smithovy práce lze považovat, že tento vývoj uchopil jako evoluční proces, jehož dynamiku určuje interakce vnitřních a vnějších faktorů. Tento přístup mu umožňuje akcentovat specifickou konfiguraci relevantních faktorů v konkrétní historické chvíli.⁷ V rozvoji zahraniční, bezpečnostní a obranné politiky Smith identifikuje dvě kategorie faktorů: vrstvy (layers) a hybné síly (drivers). K prvé vrstvě řadí ideje a formování přístupů, a to jak na ně členské státy reagují (což prakticky znamená vývoj sdílených porozumění a dosažených konsensů reflektovaný v odborné literatuře). Druhou vrstvu tvoří instituce pojímané jako procedury a smluvní ustanovení a též jako úloha organizačních faktorů. Třetí vrstvu tvoří politika definovaná jako vztah mezi zájmy formulující národní zahraniční, bezpečnostní a obrannou politiku a úroveň její závaznosti a přístupem k příslušným schopnostem ji použít. K hybným silám řadí autor snahu o dosažení legitimacy, preference členských států a požadavky na stabilizaci vnějšího prostředí.

Smithova analýza je užitečná z několika důvodů. Především vytváří rámec pro porozumění komplexnosti faktorů, které formují SZBP a EBOP. Rovněž demonstruje skutečnost, že zde není lineární vývoj od ekonomické integrace do vyšších sfér politického sjednocení. Smith však nedoceňuje dva faktory, které spoluurčují vývoj evropské zahraniční, bezpečnostní a obranné politiky. Je to jednak vztah k NATO a Spojeným státům, kde specifika tohoto faktoru spočívá v tom, že může být považován za vnitřní i vnější faktor. Druhým faktorem je latentní napětí mezi tradičně chápanou suverenitou ve vztahu k zahraniční bezpečnostní a obranné politice a bezpečnostními riziky, které přesahují možnosti každého suverénního státu. Tento faktor vykazuje jak prostorové působení – napříč všemi třemi pilíři – tak i výrazný vliv na dynamiku rozvoje zahraniční, bezpečnostní a obranné politiky. Jeho přítomnost a působení lze zaznamenat od samého počátku evropského integračního procesu v jeho progresivních, regresivních i krizových fázích. Má proto své místo i v úvahách o perspektivách evropského sjednocení a budování evropského politického bezpečnostního a obranného prostoru.

2. OD BRUSELSKÉHO PAKTU K MAASTRICHTSKÉ SMLOUVĚ

Na počátku úspěšné cesty západoevropských zemí k hospodářské integraci, prosperitě a dynamickému ekonomickému růstu, stál úkol ozdravit a obnovit válkou zpuštěnou evropskou ekonomiku. To nebylo možné dosáhnout vlastními silami. Marshallův plán,

⁷ Ibid.

jímž americká administrativa intervenovala ve prospěch hospodářské obnovy v západní Evropě, sledoval i politické a bezpečnostní cíle: měl usnadnit a sjednotit postup demokratických evropských zemí vůči hrozbám sovětské expanze a začlenit západní Německo do rodících se demokratických struktur.⁸ Marshallův plán byl i na domácí půdě vítěstvím „internacionalistů“ nad „izolacionisty a unilateralisty“ a zahraniční politiku USA na dlouhou řadu let určovaly parametry nastavené prezidentem Trumanem.

První diplomatická jednání o zajištění evropské bezpečnosti a obrany byla zahájena na sklonku roku 1946 z podnětu Velké Británie. Jejich konečným výsledkem bylo uzavření Bruselského paktu v březnu roku 1948.⁹ Klíčovým ustanovením smlouvy byl závazek členských států Úmluvy o poskytnutí veškeré vojenské i jiné pomoci a podpory smluvní straně, která by se stala předmětem ozbrojeného útoku v Evropě. Závazek kolektivní sebeobrany byl formulován s odvoláním na článek 51 Charty OSN.¹⁰ Tvůrci smlouvy však neuvažovali jen v intencích rostoucího napětí mezi Západem a Východem. Rozhodující v té době byla válečná zkušenost a společně sdílené rozhodnutí „podniknout taková opatření, která by mohla být považována za nutná, pro případ obnovení německé politiky agrese“.¹¹ Rovněž dlouhodobější angažovanost USA v západní Evropě nebyla jistá. Spíše se předpokládalo, že se americké ozbrojené síly z Evropy stáhnou, obdobně jako po první světové válce.

Rozhodnutí Spojených států prodloužit svou přítomnost v Evropě umožnilo v průběhu roku 1947 otevřít tajná anglo-kanadsko-americká jednání ve Washingtonu o vytvoření atlantického bezpečnostního systému. Proces vyjednávání nesporně urychlily únorové události v Československu. Zejména otevřené potlačení relativně liberálního vývoje a demokratického systému bylo pro západní země alarmující a vyžadovalo opatření, které by mělo pozitivní psychologický efekt a zvýšilo důvěru obyvatel zemí západní Evropy v nastartované procesy hospodářské obnovy. Nicméně bylo třeba překonat tradiční nedůvěru Spojených států v pevné alianční závazky a spory ohledně otázky, které státy mohou být do atlantické aliance zapojeny. Nečekané vítězství demokratů ve volbách v roce 1948 výrazně přispělo k úspěchu jednání a Severoatlantická smlouva byla uzavřena v roce 1949.¹² NATO bylo v mnohém pokračováním Bruselského paktu. Závazek o vzájemné pomoci v případě ozbrojeného útoku (čl. 5) však byl členstvím USA a Kanady výrazně posílen. Bruselská smlouva de jure nezanikla, nicméně její hlavní orgán Poradní rada, oprávněný jednat o všech otázkách obsažených v Bruselské smlouvě, prakticky nevykonával žádnou činnost. NATO ve své konečné podobě převzalo závazky Bruselské smlouvy. Ve vojenské oblasti plnilo úlohu deterentu vůči možné sovětské vojenské hrozbě. Neméně důležité však byly i úkoly nevojenské povahy. Prioritním zájmem Spojených států bylo začlenění SRN do evropských politických a bezpečnostních struktur, přednostně pak do NATO. Podporu

⁸ Dunbabin, J.P.D.: *The Cold War*. London, Longman 1994, s. 38.

⁹ Bruselský pakt (1948) v českém překladu in: *Dokumenty ke studiu mezinárodního práva*, Praha, SNPL 1957, s. 501, v pozmeněném znění tamtéž, s. 552.

¹⁰ Čl. V.: Kdyby se některá z Vysokých smluvních stran stala předmětem ozbrojeného útoku v Evropě, ostatní Vysoké smluvní strany poskytnou ve shodě s článkem 51 Charty Spojených národů straně takto napadené veškerou vojenskou i jinou pomoc a podporu, která je v jejich moci.

¹¹ Nerevidované znění preambule Smlouvy.

¹² Severoatlantická smlouva (1949) v českém překladu v: *Dokumenty ke studiu mezinárodního práva*, op. cit., s. 508.

nalezly ve Velké Británii, která věrná tradiční politice mocenské rovnováhy v Evropě, nesouhlasila s francouzskou malthusiánskou politikou vůči Německu usilující o nahrazení a vyřazení Německa jako důležitého aktéra evropského průmyslu. Pod tlakem Spojených států a Velké Británie ustoupila Francie od těchto záměrů a na přelomu roku 1948–49 otevřeně vyjádřila zájem na vytvoření společné základny pro ekonomické a politické spojení obou zemí. Přistoupila též na britsko-americké stanovisko, že nezbytné bezpečnostní záruky proti obnově německého militarizmu lze získat začleněním SRN do širšího evropského procesu obnovy.

Výsledkem tohoto nového postoje byl tzv. Schumanův plán, vypracovaný francouzským vysokým státním úředníkem Jeanem Monnetem, takto velkým stoupencem vize evropského sjednocení. Francouzská vláda jej schválila a zveřejnila v květnu roku 1950. Úvodní prohlášení připomínalo, že nenaplnění ideje sjednocení vedlo ke druhé světové válce a že ani poválečný proces evropského sjednocení nebude probíhat podle jediného celkového plánu a bude naopak vyžadovat řadu konkrétních opatření. Prvé z nich pak bude dosažení faktické solidarity. Dokument dále zdůrazňoval podmíněnost sjednocení evropských národů vyloučením starých nesvárů mezi Francií a Německem, a prioritní význam vztahu těchto dvou zemí pro každou aktivitu. V tomto smyslu offertovala francouzská vláda zahájení okamžité činnosti na jediném, avšak rozhodujícím místě, jímž bylo podřízení francouzsko-německé produkce uhlí a oceli pod společnou vyšší instituci, která by umožňovala i účast jiných evropských zemí.¹³ Není bez zajímavosti, že Schumanův plán měl velkou zaoceánskou podporu. Spojené státy záhy rezignovaly na svou původní představu, že Velká Británie bude hnacím motorem evropské integrace a již koncem roku 1949 se státní tajemník USA Dean Acheson začal zabývat myšlenkou, že klíčem k situaci bude Francie. V této věci napsal svému francouzskému partnerovi, že „...pouze Francie se může ujmout vedoucí role v integraci západního Německa do západní Evropy“.¹⁴

NSR a zejména kancléř K. Adenauer pochopil okamžité i dlouhodobé výhody francouzské nabídky pro návrat Německa na mezinárodní scénu a jeho rovnoprávnou účast při budování nových integračních struktur. Se Schumanovým plánem proto německá reprezentace vyslovila okamžitě souhlas.

Projekt měl úspěch i u zemí Beneluxu a Itálie, tj. u dalších evropských producentů uhlí a oceli. Velká Británie, která podporovala politický aspekt projektu, odmítla akceptovat pravomoci správního orgánu Vysokého komisariátu s tím, že nehodlá připustit, aby nejzávažnější ekonomické otázky, jež se jí týkají, byly delegovány na orgán, který je nedemokratický a nikomu nepodléhá. Zájem Francie na vytvoření tohoto prvního nadnárodního uskupení byl však tak velký, že i když stála o účast Velké Británie v projektu, byla odhodlaná jej realizovat i bez ní. Zakládající smlouva Evropského sdružení uhlí a oceli (ESUO) byla podepsána dne 18. dubna šesti západoevropskými státy a v platnost vstoupila dne 25. července 1952.¹⁵ Založení ESUO zahájilo inte-

¹³ Dunbabin, J.P.D.: *The Cold War*, op. cit., s. 360; Milward, A.S.: *The Reconstruction of Western Europe 1945–1951*. London 1984, s. 129.

¹⁴ Robertson, A.H.: *European Institutions*. London, Stevens and Sons 1966, s. 128 a násled.

¹⁵ Text smlouvy publikován v *European Yearbook*, Vol. V., s. 587–595, komentář ke smlouvě Robertson, A.H.: *European Institutions*. ibid, s. 150, text smlouvy v Appendix 5, s. 299–316.

grační proces v ekonomické oblasti. Avšak již v průběhu roku 1950 otevřela Francie další kolo jednání nabídkou na vytvoření Evropského obranného společenství s tím, že projekt byl postaven na stejném nadnárodním principu jako ESUO. Dokument nesl název Plevenův plán a jeho jádrem bylo vytvoření společné evropské armády. Jednání o projektu byla komplikovaná s ohledem na jazykové odlišnosti, rozdíly ve vojenské tradici, velkých strukturách a citlivosti národních států na otázky bezpečnosti, obrany a armády zejména. Nicméně všech šest států demonstrovalo v té době dostatek vůle pokračovat v jednáních, která byla ukončena v květnu 1952 podpisem Smlouvy o vytvoření Evropského obranného společenství (EOS).¹⁶ Dokument vytvářel právní rámec pro spojení armád šesti zemí a jejich podřízení institucím podobným orgánům ESUO, i když výkonný orgán – Rada komisařů – měla mít menší pravomoci než Rada ministrů. Smlouva o EOS také předpokládala, že po přechodnou dobu bude Parlamentní shromáždění ESUO působit též jako parlamentní orgán Evropského obranného společenství a že připraví návrh statutu stálého Parlamentního shromáždění, které bude zvoleno demokratickou cestou. Článek 38 Smlouvy o EOS stanovil i principy, z nichž by měl návrh vycházet, a to včetně vytvoření trvalé organizace: „... jsouce odhodláni vytvořit jeden z prvků následné federální nebo konfederální struktury, založené na principu oddělených pravomocí a zejména na dvoukomorovém systému zastoupení“. Zároveň v září 1952 zahájili ministři zahraničních věcí „šestky“ spolu se zástupci Parlamentního shromáždění ESUO přípravu návrhu na vytvoření Politického společenství založeného na principech obsažených v článku 38 EOS. Ad hoc výbor za předsednictví M. Spaaka vypracoval a v březnu 1953 předložil ministrům zahraničních věcí „šestky“ návrh smlouvy obsahující statut Evropského společenství, což byl vše-zahrnující termín, pokrývající zahraniční politiku, obranu, průmysl a obchod.¹⁷

V létě roku 1953 se proces integrace šesti západoevropských států dostal do fáze, kdy se vytvoření společných institucí plnicích funkce vlády na federální nebo konfederální úrovni jevílo jen jako otázka času. Dobře nastartovaný proces integrace mohl být završen v průběhu jednoho či dvou let. Následné vnější i vnitřní okolnosti však způsobily radikální zvrát. Dosažení příměří v korejské válce¹⁸ a následné uvolnění napětí v Evropě a ukončení programu budování organizace a infrastruktury NATO, snížily naléhavost nezávislé evropské obrany. Naopak se zvýšila nechuť – zejména v případě Francie – přijmout opatření ke znovuvyzbrojení Německa, což byl jeden z hlavních úkolů a cílů EOS. Rovněž nová francouzská vláda Mendès-France byla méně proevropská než Schuman a Bidault. Ten svůj úřad zastával téměř bez přerušení po dobu deseti let. Otázka ratifikace Smlouvy o EOS se ve francouzském parlamentu dostala na pořad jednání v srpnu 1954, poté co ji ratifikovaly všechny ostatní partnerské země. Bylo proto pouze věcí souhlasu francouzského Národního shromáždění, aby došlo k vytvoření Evropského společenství a postupnému naplňování integračního unitárního projektu zahrnujícího oblast bezpečnosti, zahraniční politiky, průmyslu i obchodu. Francouzští poslanci smlouvu odmítli v poměru 319 proti 264. O samot-

¹⁶ Robertson, A.H.: *European Institutions*. ibid., s. 20.

¹⁷ Ibid.

¹⁸ Příměří bylo podepsáno v Panmundžonu v červnu 1953, text v: *Documents on International Affairs*, 1953, s. 386–405.

ném obsahu smlouvu se přitom vůbec nejednalo. Smlouva byla pohřbena hlasováním o procedurální otázce odkladu jejího projednání sine die.¹⁹

Bylo by čirou spekulací uvažovat o vývoji evropské integrace v případě, že by Smlouva o EOS vstoupila v platnost. Je však relevantní poukázat na souvislosti mezi neúspěšným pokusem rozšířit integrační proces na oblasti zahraniční a bezpečnostní politiky a dalším směřováním procesu evropské integrace do méně kontroverzní a ke konsensu způsobilé hospodářské oblasti. Již v roce 1955 vyzvaly země Beneluxu své partnery k ekonomické integraci v řadě sektorů, včetně jaderné energie, který byl institucionálně vyjádřen v mezinárodních smlouvách o zřízení Evropského hospodářského společenství (EHS) a Evropského společenství pro atomovou energii (EURATOM). K podpisu tzv. Římských smluv došlo v Římě 25. 3. 1956 zástupci všech šesti členů ESUO. V platnost vstoupily 1. ledna 1958, po dokončení ratifikačního procesu ve všech zúčastněných státech.²⁰

Preamble Smlouvy o zřízení EHS zdůrazňuje závazek členských států vytvořit základy trvalého užího spojení mezi evropskými národy odstraňováním ekonomických důsledků politických hranic s cílem upevnit tímto spojením svých zdrojů záruky míru a svobody. I když je tímto zdůrazněn politický význam projektu, článek 3, definující hlavní oblasti činnosti EHS, zahraniční a bezpečnostní politiku nezahrnuje. A to bez ohledu na skutečnost, že ještě před podpisem Římských smluv a v průběhu negociace jejich obsahu vyvstaly otázky vztahů k ostatním západoevropským zemím. Následný vývoj, zejména pak vznik Evropské zóny volného obchodu (EFTA) z iniciativy Velké Británie, spojený s rozdělením západní Evropy na dva ekonomické bloky, ohrožoval politickou stabilitu a kohezivnost Atlantické aliance. EHS nemělo instrumenty k politickému řešení nastalé situace. Jako vhodné negociační forum se ukázala Západoevropská unie (ZEU), což byl nový název pro původní Bruselský pakt. Ten byl v roce 1954 doplněn – cestou dodatkového protokolu – o některé pravomoci v oblasti odzbrojení a též opatřen novým názvem. Rovněž přijal za členy SRN a Itálii. Výhodou ZEU v dané situaci tak bylo členství jak všech států „šestky“, tak i Velké Británie. Na půdě ZEU bylo též poprvé navrženo, aby se Velká Británie stala členem EHS.

Francouzské veto na vstup Velké Británie na dlouhou dobu (od roku 1961 do roku 1969) zablokovalo nejen otázku rozšíření evropského integračního uskupení o nové členy²¹, ale též sám proces ekonomické integrace. Kromě obav presidenta de Gaulla z přímého vlivu Spojených států na evropské záležitosti, vyvozované z nadstandardních vztahů mezi Spojenými státy a Velkou Británií, přispěla k dlouhodobé stagnaci integračního procesu i jeho koncepce „Europe des états“. Jejím jádrem bylo odmítavé stanovisko k dalšímu prohlubování integrace, které nebralo na zřetel, že jsou to národní státy a jejich vlády, které vytvářejí realitu mezinárodních vztahů a musí si proto zachovat svou integritu a akceschopnost, svou moc a suverenitu.²² Za těchto okolností byly jakékoliv snahy o společnou zahraniční a bezpečnostní politiku nereálné.

¹⁹ Ibid., s. 21.

²⁰ Český překlad Římských smluv v: Dokumenty ke studiu mezinárodního práva a politiky, op. cit., s. 434–456.

²¹ O členství v r. 1961 požádaly též Irsko a Dánsko. O status přidruženého členství projevil zájem Švýcarsko, Švédsko a též Rakousko. Tento statut již dříve získalo Řecko a začalo o něm jednat Turecko.

²² Hybnerová, S.: Mezinárodní vztahy po roce 1945. Praha, Univerzita Karlova, Nakladatelství Karolinum 1998, s. 126–128.

Obrat nastal teprve v roce 1969, kdy na summitu šéfů vlád Evropských společenství, za účasti nového francouzského presidenta Georga Pompidoua, bylo dosaženo dohody, že v oblasti zahraniční politiky dojde k volné spolupráci bez toho, aby se vytvářely nové instituce. Lucemburská zpráva, přijatá na zasedání Rady ministrů zahraničních věcí vedla ke vzniku koncepce Evropské politické spolupráce (EPS), spočívající v pravidelných konzultacích a sladování diplomatických kroků.²³ Vznikl politický výbor, složený z vedoucích politických sekcí ministerstev zahraničních věcí, který se měl dvakrát do roka scházet k výměně názorů na důležité mezinárodní události a k přijetí konkrétních postojů k příslušným otázkám. V roce 1974 byla – na návrh Pompidoua – institucionalizovaná pravidelná setkání hlav států a vlád ve formě Evropské rady. Ta do svého středu přijala i předsedu Evropské komise, aby tak zdůraznila své politické a strategické pověření ve vztahu k celému Společenství.

I když tyto kroky nešly nad rámec koordinace národních politik v konkrétních otázkách (např. v otázce rozdělení Kypru, mírové smlouvy mezi Egyptem a Izraelem, či příprava na zasedání VS OSN) a hlavními aktéry zůstávaly státy, bylo zřejmé, že se na této úrovni vývoj nezastaví. Zkušenosti ukazovaly, že vytváření společného hospodářského prostoru, proces utváření vnitřní integrace a s tím souvisejících institucí vedly k situacím, kdy již nebylo možné ignorovat procesy probíhající za hranicemi tohoto prostoru. Tím spíše, že každá mezinárodní událost (v té době např. rozdělení Kypru) vedla k okamžitému utváření zájmových, ne vždy shodných pozic, které bylo třeba sladit, náležitě artikulovat a společně zastupovat. Také sám vývoj uvnitř EHS, především odstranění vnitřních cel a vytvoření společného celního tarifu navenek, jakož i výlučné kompetence Společenství v oblasti společné obchodní politiky, vyžadovaly prosazování společných zájmů v širokém mezinárodním prostředí. Zahraničně-politické aktivity se začaly rozvíjet jako důsledek a jako funkce vnitřního vývoje.

Vztah mezi EPS a vnitřním vývojem Společenství se však neodvíjel lineárně. Už sama skutečnost, že EPS byla založena výlučně na mezistátních vztazích a jejím principiálním prvkem bylo vyloučení komunitárních institucí, s výjimkou absolutní nezbytnosti, to vylučovala.²⁴ Prvních šestnáct let byla EPS formálně organizována výlučně členskými státy pro členské státy a byla téměř zcela závislá na schopnostech států předsedajících v příslušné době Radě. Teprve v roce 1981, po Londýnské zprávě o EPS, byl ustaven tzv. „létající sekretariát“, složený ze služebně mladších úředníků ministerstev zahraničních věcí zemí, která bezprostředně ukončila svou předsednickou funkci v Radě a její nástupkyní.²⁵ I tento jednoduchý systém komunikace se osvědčil, např. v době války o Falklandské ostrovy (v r. 1982). Přesto k jeho institucionalizaci došlo až v roce 1986, kdy byl sekretariát umístěn (trvale) v Bruselu s cílem upevnit kontinuitu zahraničně-politických aktivit a napomáhat předsedajícímu státu.²⁶ Důvodem tohoto zpoždění byla obstrukce Francie, která podmiňovala institucionalizaci sekretariátu jeho striktním oddělením od komunitárních struktur Společenství.

²³ Edwards, G.: Common Foreign and Security Policy, Incrementalism in Action. In: Koskeniemi, M. (ed.): International Law Aspects of the European Union. Kluwer Law International 1998, s. 3–18.

²⁴ Nuttall, S.: European Political Cooperation. Oxford, 1992.

²⁵ Hill, C.: European Foreign Policy. Power Bloc, Civilian Model-119FloP, in: Rummel, R. (ed.): The Evolution of an International Actor. Boudler Westview, 1990, s. 31–51.

²⁶ Ibid.

Embrionální charakter EPS následně testovaly vnější události v Evropě – zejména Konference o bezpečnosti a spolupráci v Evropě a nový arabsko-izraelský konflikt. V obou otázkách se prokázala rostoucí konvergence názorů, což vedlo k pozitivnímu hodnocení EPS.²⁷ Ta začala být považována za užitečný prostředek, doplňující a často i posilující vlastní zahraničně-politické pozice jednotlivých členských států. Tato motivace se týkala zejména Francie a Velké Británie s tím, že obě byly jejími velkými zastánci. Alternativně to mohl být i prostředek, s jehož pomocí bylo možné provádět určitou politiku bez připomínání minulosti, což byl případ SRN a příležitostně i Velké Británie. Ta v několika případech dala přednost společnému postupu, zejména s ohledem na své nedobré zkušenosti z angažovanosti na Středním východě.²⁸ Byla též považovaná ze vhodný způsob participace na důležitých diplomatických aktivitách. Menší země s pomocí EPS čelily inertní tendenci, která byla (někdy i explicitně) prosazovaná většími členskými státy, nebo i třetími zeměmi (USA), a směřovala ke zvýšení úlohy těch větších a silnějších. ESP menším zemím poskytovala prostředky pro omezení této tendence, přičemž jim zároveň umožňovala využívat příležitost k reprezentaci Společenství jako celku ať již na mezinárodních jednáních v New Yorku, Washingtonu, Moskvě nebo při diplomatických akcích na Středním východě.

Důležitým aspektem byla i skutečnost, že EPS posílila autoritu jednotlivých ministerstev zahraničních věcí i samotných ministrů. Zvýšená frekvence vzájemných porad na úrovni ministrů zahraničních věcí a na úrovni Politického výboru rehabilitovala a zároveň zkvalitňovala tradiční diplomacii. Rovněž zřízení sítě evropských korespondentů a od Kodaňské zprávy i upevnění komunikace mezi diplomatickými zastupitelstvími v třetích zemích přispělo k dynamice celého procesu.

Trvalá a kvalifikovaná výměna informací, ať již v pracovních skupinách či prostřednictvím zastupitelských úřadů, byla podstatným aspektem procesu s ohledem na skutečnost, že základní, společné jádro informací určujících zahraniční politiku členských států se neustále rozrůstalo. Prostřednictvím průběžných diskusí a vyjednávání založených zčásti na těchto společných informacích, pak krystalizovaly ve shodné nebo konvergenující názory. Tyto diskuse a vyjednávání pak vytvářely základnu pro vypracování společných akcí. A tyto společné akce pak vykazovaly zpětnou vazbu na proces vyvážení politiky, ať již jako právní nebo politické precedenty upevňující trvalou interakci mezi ministerstvy zahraničních věcí. Byla to zároveň logická cesta, jak dojít ke společným stanoviskům mezi ministerstvy zahraničních věcí, a též na úrovni předsedů vlád, i když ne vždy na úrovni představitelů nejvyšších.²⁹

I když v průběhu 15 let (1970–1985) nedospěl proces evropské politické spolupráce dále než k přijímání společných stanovisek v podobě deklarací a byl přijímán především jako diplomatický proces s malým zájmem o aktivnější politiku, nelze dosažené výsledky bagatelizovat. Už sama snaha postupovat společně byla inovativní a vedla k řadě pokusů o společnou iniciativu, i když často sledovala především sladění růz-

²⁷ Nuttal, S. op. cit.

²⁸ Allen, D. – Pijpers, A. (eds.): *European Foreign Policy – Making and the Arab-Israeli Conflict*. Dordrecht, Martius Nijhoff 1984.

²⁹ de Schoutheete, P.: *The Creation of the Common Foreign and Security Policy in: Regelsberger, E. et al. (eds.): Foreign Policy of the European Union*. Boudler, Lynne Rienner 1992, s. 41–63.

ných přístupů členských států. Např. Benátská deklarace z roku 1980 byla důležitější z hlediska smíření postojů proizraelských států (Německo a Holandsko) s proarabskou Francií a Itálií, než z hlediska vlivu na arabsko-izraelské vztahy. Přesto však sehrála svou úlohu v mírovém procesu umírněnější části arabského veřejného mínění, jakož i u Spojených států a patrně i u Izraele. Členské státy ES působily aktivně na základě německé iniciativy ve střední Americe na podporu mírového procesu Contadora.³⁰ Je však pravda, že těchto příkladů není v patnáctileté historii EPS mnoho.

Pro EPS byla určena diplomacie jako její hlavní politický instrument, obdobně jako tomu je u jednotlivých členských států. Význam této „deklaratorní“ diplomacie však spočíval i v tom, že vytvářela nutné spojení s výchovou domácí veřejnosti a s informováním třetích zemí o přijatých stanoviscích, a tak je mohla připravit nebo varovat před použitím jiných prostředků (např. poskytnutí nebo odebrání obchodních výjimek či zavedení úplného obchodního embarga, či účast na tomto embargu), tzn. politických prostředků ES. V následujících letech to byl právě nedostatek těchto jiných politických prostředků a snaha některých členů ES o návrat k unilaterálním akcím (během války v Perském zálivu v otázce rukojmích a mírových iniciativ), které vedly tehdejšího předsedu Komise Jacquese Delorse k výzvě adresované členským zemím k posílení EPS.³¹

Z organizačního hlediska předcházela Delorsově výzvě důležitý krok směřující k institucionalizaci dosavadních výsledků ESP. Byl jím Jednotný evropský akt (JEA), přijatý v roce 1986, který (jakožto smluvní instrument), zahrnoval kapitolu III. nazvanou „Ustanovení o evropské spolupráci v oblasti zahraniční politiky“. Kromě obecně formulovaného závazku usilovat o „formulování a provádění EPS“ ukládal členským státům povinnost vzájemně se informovat a radit o jakýchkoliv zahraničně-politických záležitostech tak, aby zajistily, že jejich společný vliv je uplatňován co nejúčinnější koordinací, sbližováním stanovisek a uskutečňováním společných kroků. Zavázal je též k povinnosti plně brát v úvahu stanoviska svých partnerů při zaujímání svých stanovisek a vyvarovat se jakýchkoliv kroků nebo postojů snižujících jejich soudržnost v mezinárodních vztazích nebo mezinárodních organizacích.³²

V rámci JEA byla potvrzena i institucionální struktura a režim spolupráce. Určité novum byl způsob zapojení Komise a Evropského parlamentu do tohoto systému. Bylo stanoveno, že ministři zahraničních věcí a člen Komise se budou scházet k projednávání agendy čtyřikrát v roce. Rada byla autorizovaná zabývat se zahraničně-politickými otázkami, a to i těmi, které dříve byly tabu a dotýkaly se bezpečnostní agendy. Evropská komise se měla na EPS „plně podílet“ a Evropský parlament se měl do této agendy „plně zapojit“. Předsedajícím státu ES bylo uloženo pravidelně informovat Evropský parlament o otázkách projednávaných v rámci EPS. Předsedající stát měl též za povinnost odpovídat za podněty ke krokům, koordinaci a předkládání stanovisek týkajících se EPS. Byla potvrzena existence a agenda Politického výboru složeného z politických ředitelů ministerstev zahraničních věcí, jakož i skupiny evropských

³⁰ Smith, H.: *European Union Foreign Policy and Central America*. Basingstore, McMillan 1995.

³¹ Delors, J.: *European Integration and Security*. *Survival* XXXIII (2), 1991, s. 99–109.

³² Wallace, H. – Wallace, W.: *Policy – Making in the European Union*. Oxford University Press 1998, s. 413–435.

korespondentů. Byl zřízen stálý sekretariát v Bruselu mající za úkol pomáhat předsedajícímu státu v záležitostech EPS. Tím definitivně skončila značně neefektivní forma koordinace zahraniční politiky, kdy se ministři zahraničních věcí setkali v Bruselu na jednání Rady, a poté co vyřídili záležitosti týkající se ES, se přesouvali např. do Říma nebo Kodaně a tam se, jako by v jiném postavení, zabývali EPS.

3. MAASTRICHTSKÝ KOMPROMIS A JEHO MEZINÁRODNĚPRÁVNÍ RÁMEC

Období, jež následovalo po přijetí Jednotného Evropského aktu přineslo zásadní změny v mezinárodních vztazích jak v evropském, tak i širším měřítku. Ty nejpodstatnější byly spojeny s ukončením studené války, sjednocením Německa, rozpadem sovětského bloku a zánikem samotného Sovětského svazu. Všechny tyto události se dotýkaly budoucnosti Evropských společenství a potvrzovaly nezbytnost posílení spolupráce v oblasti zahraniční a bezpečnostní politiky. Na pořad dne se dostávala řada ambiciózních návrhů, které však vesměs vyvolávaly rozporuplné reakce. Patřila k nim Francouzsko-německá iniciativa z dubna 1991 na svolání mezivládní konference o politické Unii, na níž by se mj. jednalo o definování a uvedení do života společné zahraniční a bezpečnostní politiky. Ta vyvolala negativní odezvu M. Thatcherové, která na zasedání Evropské rady v Dublinu odmítala kroky, jež by mohly vést k vytvoření jednotného státu. Výhrady vyslovily i zástupci Dánska a Portugalska.³³

Konečné znění Maastrichtské smlouvy bylo produktem kompromisu mezi stoupenci komunitárního přístupu (osm států v čele se SRN) a zastánci mezistátního přístupu (čtyři státy vedené Velkou Británií a Francií). Třípilířová struktura pak vyjadřovala i snahu o rovnováhu mezi ES (Komisí a Parlamentem) a členskými státy i mezi členskými státy navzájem. Tomu odpovídá i definice Evropské unie obsažená v Maastrichtské smlouvě. Podle článku A je Unie strukturou založenou „na Evropských společenstvích, doplněných politikou a formami spolupráce stanovenými touto smlouvou. Jejím úkolem je organizovat, způsobem projevujícím jednotu a solidaritu, vztahy mezi členskými státy a mezi jejich národy“.

O obsahu Maastrichtské smlouvy se jednalo od roku 1991. K podpisu byla členským státům předložena 7. 2. 1992 avšak v platnost vstoupila teprve 1. listopadu 1993. Jde nad rámec tohoto textu posuzovat přínos Maastrichtské smlouvy jako celku, nicméně ambiciózní projekt budoucí hospodářské a měnové unie směřoval logicky i k širší politické unii, se zahrnutím zahraniční a bezpečnostní agendy. Snaha spojit pod unijním zastřešením oblast těsné integrační spolupráce, vybavené nadstátními orgány, s oblastí klasické spolupráce na mezivládní úrovni, vedla k třípilířové právní konstrukci, což bylo v dané době patrně jediné schůdné řešení, byť v praxi komplikované a dosti těžkopádné. Stěžejní v této konstrukci je tzv. první pilíř zahrnující všechna tři Evropská společenství, tj. vše čeho bylo v rámci dosavadního integračního procesu dosaženo včetně vnitřního trhu, společné zemědělské politiky, hospodářské politiky, dopravní,

³³ Ibid.

soutěžní, ekologické a sociální politiky. Druhým pilířem je společná zahraniční a bezpečnostní politika, která je právně oddělena od agendy spolupráce vnitřní v oblasti bezpečnosti a justice, která spadá do pilíře třetího. Zatímco aktivity rámci prvního pilíře jsou podřízeny komunitárnímu právu, pilíř společné zahraniční a bezpečnostní politiky (SZBP) a aktivity v rámci třetího pilíře, zůstaly vyhrazeny mezivládní spolupráci. Znamená to, že nebyly podřízeny jurisdikci komunitárních institucí, zejména Soudního dvora EU. Relevantní ustanovení Maastrichtské smlouvy v druhém a třetím pilíři nemohou však být měněny ani vynucovány na základě rozhodnutí vnitrostátních soudů. Jejich režim podléhá mezinárodnímu právu.

Společné zahraniční a bezpečnostní politice, která vykazuje kontinuitu se SZP, byla vyhrazena v Maastrichtské smlouvě kapitola V., článek J. Příslušná ustanovení reflektují ustálený přístup k zahraniční a bezpečnostní politice jako k prostoru par excellence pro uplatnění vůle suverénů a národních zájmů. Mezinárodní právo je zde k uplatnění výlučně jako prostředek pro vyjádření a realizaci těchto vůlí a zájmů, jako instrument diplomatů nebo politiků zajišťující komunikační jazyk a institucionální uspořádání, které usnadňuje dosažení konsensu a je koordinačním regulátorem mezinárodních vztahů.³⁴

V tomto smyslu čl. L.1 formulující priority společné zahraniční politiky nejde nad rámec odhodlání „zabezpečit společné hodnoty, základní zájmy a nezávislost Unie“. Text samotný však tyto hodnoty a zájmy neupřesňuje. Jejich artikulaci přesunuli tvůrci Smlouvy na výkonný orgán tj. na Radu, tzn. že unijní cíle zahraniční politiky bude určovat Rada, tj. členské státy. To je též logický důvod proč byla SZBP vyloučena z jurisdikce Evropského soudu (čl. L). Je však otázkou, zda budou k použití v případech sporných situací „klasické“ postupy a prostředky.³⁵

Příslušné ustanovení určuje dále za cíl SZBP „posilovat bezpečnost Unie a jejich členských států ve všech směrech, jakož i chránit mír a posilovat mezinárodní bezpečnost v souladu s principy Charty OSN ...“, „podporovat mezinárodní spolupráci“ a „rozvíjet a upevňovat demokracii a právní stát a respektování lidských práv a základních svobod“. S ohledem na takto abstraktně vyjádřené principy, z nichž většina je pro státy závazná už z Charty OSN, se ustanovení o SZBP jeví jako mezinárodní rámcová smlouva srovnatelná s řadou smluvních instrumentů z oblasti smluvního práva životního prostředí či mezinárodního obchodu.³⁶ Účelem SZBP není zavázat státy konkrétními povinnostmi v politické oblasti, ale vytvořit procedurální postupy, které by stranám Úmluvy umožňovaly formulovat a prosazovat své zájmy prostřednictvím společných cílů, usnadňovat koordinovanou reakci na vnější podněty a rozdělovat kompetence.³⁷

I když se tak mezinárodní právo uplatňuje především jako nástroj zahraniční politiky, nelze opominout ani zpětnou vazbu, kdy právo, bez ohledu na obecně formulované principy identifikující danou komunitu, dává aktivitám států váhu precedentů

³⁴ Koskenniemi, M.: *The Place of Law in: Collective Security*, 1996, 17 Mich. JIL, s. 455–490.

³⁵ Eaton, M.R.: *Common Foreign and Security Policy*. In O'Keefe, D. and Tromey, P.M.: *Legal Issues of Maastricht Treaty*. London, Chancery Law Pub. 1994, s. 216.

³⁶ Koskenniemi, M.: *International Law Aspects of the Common Foreign and Security Policy*. In: *International Law Aspects of the EU*, op. cit.

³⁷ Ibid.

a racionální spojení těchto aktivit pak vytváří identitu dané instituce. Právo tím, že vytváří rámec procesu institucionálního rozhodování, zajišťuje kontinuitu a koherenci politiky a umožňuje státům, aby se s ní identifikovali jako její účastníci. Kontinuita a návaznost SZBP na EPS je předpokladem pro formování společné praxe a toho co lze též nazvat společnou pamětí. Proces jejího propojení s uvědomováním si Unie jako evropské identity, může přispět k transformaci politiky ve smyslu sebeuvědomění si vlastního charakteru možností i omezení. Argumentem pro tuto tezi je proces začlenění lidských práv, smluvně normovaný, do zahraniční politiky EU.

Vztahy založené Maastrichtskou smlouvou mezi členskými státy a Unií pro oblast SZBP jsou regulovány obecným mezinárodním právem s tím, že jejich interpretace a aplikace se řídí Vídeňskou úmluvou o smluvním právu. S ohledem na skutečnost, že ustanovení o SZBP jsou formulované jako právní rámec pro následnou praxi orgánů Unie a členských států, nevyplývají z nich pro státy jednoznačně formulované právní povinnosti. Čl. J.2 obsahující zahraničně-politické instrumentárium vychází z předchozí praxe tak, jak se utvářela v rámci ESP. Společné postoje původně založené na neformální, právně nezávazné spolupráci, získala právně silnější formu. Ustanovení zmocňuje Radu, aby „všude, kde to bude považovat za nezbytné“ definovala společný postoj. Členským státům pak ukládá zajistit, aby „jejich národní politiky odpovídaly společným postojům“.

Spíše než z imperativní formulace „státy zajistí“, je možné odvodit charakter závaznosti společných stanovisek z obecného mezinárodního práva. I společná stanoviska lato sensu ve formě deklarací a společných komuniké a dalšího instrumentária SZBP mohou vytvořit právní povinnosti.³⁸ Pokud tyto instrumenty vyjadřují závazek k budoucí akci mohou být závazné buď na základě doktríny dobré víry, nebo jako smlouva uzavřena ve zjednodušené formě.³⁹ V každém případě jakýkoliv typ a forma konsensu dosaženého v Radě, pokud vyžaduje splnění určitých požadavků, a tento záměr je možné jednoznačně odvodit z příslušného kontextu, může být uplatňován vůči členskému státu jako právní závazek.⁴⁰

Na druhé straně určité nejasnosti vzbuzuje požadavek zajistit, aby národní politiky odpovídaly společným stanoviskům. Jde nad rámec možností této práce provést analýzu společných postojů přijatých Radou v období od přijetí Maastrichtské smlouvy. Z rozboru provedeného M. Koskenniemi vyplývá, že společné postoje přijaté Radou v letech 1994–1996 lze rozdělit do čtyř skupin.⁴¹ Nejpočetnější se týká realizace rozhodnutí Rady bezpečnosti OSN o ekonomických sankcích, což jsou opatření, která jsou pro státy závazná podle čl. 25 a 48 Charty OSN. Druhá skupina společných postojů směřovala k vyhlášení zbrojního embarga na konkrétní země (Barmu, Nigérii a Afghánistán) nezávisle na rozhodnutích Rady bezpečnosti OSN. Třetí skupina sloužila k zajištění koordinace postupů členů Unie na mezinárodních konferencích a čtvrtá formulovala podobnou koordinaci ve vztahu ke konkrétním zemím nebo krizovým

³⁸ Klabbers, J.: *The Concept of Treaty in International Law*. The Hague, Kluwer Law International 1996, s. 15–25.

³⁹ Viz *Nuclear Test Cases* ICJ Rep. 1974, s. 268 (para 46).

⁴⁰ Viz Vídeňská úmluva o smluvním právu, čl. 2 (1) a).

⁴¹ Koskenniemi, M.: *International Law Aspects of the Common Foreign and Security Policy*, op. cit.

situacím (např. vůči Rwandě, Ukrajině, Burundi, Angole, Východnímu Timoru, Nigérii a Kubě). Podle autora však žádný z těchto instrumentů nestanovil pevná pravidla chování s tím, že i politické povinnosti, které určuje, jsou velmi měkké. Jako příklad uvádí tíživé finanční problémy komplikující zahájení smysluplného trestního postihu válečných zločinů ve Rwandě, což bylo účelem jednoho ze společných postojů v roce 1994.⁴²

Uvedená kategorizace je k uplatnění i pro následující léta s tím, že se agenda společných postojů rozšířila o oblast protiteroristických aktivit. Např. v roce 2003 bylo přijato sedm společných postojů týkajících se stanovení nebo prodloužení restriktivních opatření vůči jednotlivým státům.⁴³ Dva instrumenty vyslovovaly podporu mezinárodním trestním orgánům,⁴⁴ jeden se týkal dodávek určitého vybavení do Demokratické republiky Kongo.⁴⁵

Dva společné postoje se vztahovaly k problematice kontroly zbrojení a odzbrojení.⁴⁶ Dva další se zabývaly bojem proti terorismu.⁴⁷ I v těchto případech převazuje politická koordinace stanovisek a postojů (např. na půdě OSN), která byla uplatňována už v rámci SZP a je dnes rutinní záležitostí a je otázkou, zda vyžaduje právní formu. Komise již v minulosti upozorňovala na disproporci mezi formou a obsahem společných postojů.⁴⁸ Ať už je důvod obecných formulací jakýkoliv, společné postoje jako právní instrument SZBP vesměs dublují povinnosti stanovené jinde nebo koordinují stanoviska bez konkrétních závazků. Na druhé straně to Radě umožňuje svobodně se pohybovat ve velké světové diplomacii a flexibilně reagovat na rychlý mezinárodní vývoj.

„Tvrdší formu“ závazného chování v mezičlenských vztazích SZBP představují společné akce. Podle čl. J.1 (3) se za společné akce považují „společné činnosti v oblastech, v nichž mají členské státy významné společné zájmy“. Vlastní definici společných akcí Smlouva neuvádí, přestože pro jejich přijetí byla zvolena samostatná procedura s tím, že Rada je pověřena rozhodováním, které záležitosti by měly být předmětem společné akce a činí tak na základě obecných doporučení Evropské rady (čl. J.3 (1)). Smlouva nadto *expressis verbis* zdůrazňuje závaznost společných akcí. Článek J.3 (4) uvádí, že „společné akce budou členské státy zavazovat v postojích, které zaujmají a v řízení jejich činnosti“. V případě rozhodnutí o zahájení akce musí Rada

⁴² Common Position 94/697/CFSP, 24 October 1994.

⁴³ Common Position 2003/115/CFSP Amending C.P. 2002/145/CFSP concerning restrictive measures in relation to Zimbabwe, Common Position 2003/365/CFSP, 2003/666/CFSP, 2003/771/CFSP on restrictive measures in relation to Liberia, Common Positions 2003/495/CFSP and 2003/735/CFSP on restrictive measures in relation to Iraq.

⁴⁴ Common Position 2003/608/CFSP in support of effective implementation of the mandate of the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, a Common Position 2003/444/CFSP on the Intern. Criminal Court, designed to support for it.

⁴⁵ Common Position 2003/680/CFSP.

⁴⁶ Common Position 2003/468/CFSP on the control of arms brokering in which Council called for controls on brokering activities and the adoption of a legal framework to help combat illicit brokering and Common Position 2003/805/CFSP on the universalisation and reinforcement of multilateral agreements in the field of nonproliferation of weapons of mass destruction and means of delivery.

⁴⁷ The Council updated Common Position 2001/931/CFSP on specific measures to combat terrorism so as to bring the list of persons, groups and entities which they covered up to date, as regard measures targeting the Al-Queda network, the Council adopted Common Position 2003/140/CFSP.

⁴⁸ Commission Report to the IGC SEC/95/731 Final, Brussels, 10. 5. 95, s. 63–66.

přesně stanovit její cíle, proceduru a veškeré modalitty. Společné akce, stejně jako společné postoje, se nevztahují na vlastní zahraniční politiku členských států, avšak všude tam, kde existuje nějaký plán na přijetí národního postoje nebo národní akce podle společného postupu, musí být tato opatření v předstihu projednána v Radě (čl. J.3 (5)).

Avšak v případě naléhavé potřeby vyplývající se změn v situaci a/nebo z nedostatečného rozhodnutí Rady, mohou státy „učinít nezbytná naléhavá opatření“ s tím, že o tom budou informovat ihned Radu (čl. J.3 (6)). Článek J.3 (2) umožňuje, aby Rada ve věcech společné akce rozhodovala kvalifikovanou většinou, a to způsobem stanoveným v článku J.3 (2).

V prvních dvou letech po vstupu Maastrichtské smlouvy v platnost, bylo přijato třicet šest rozhodnutí o společných akcích. Týkaly se jak určitých geopolitických oblastí (bývalé Jugoslávie, mírového procesu na Středním východě, Paktu stability pro střední a východní Evropu, demokratických změn v jižní Africe), tak i tematických okruhů jako revize Smlouvy o zákazu šíření jaderných zbraní, nášlapných min či monitorování voleb v Rusku.

Ve většině případů mohly tyto akce vykazovat praktický, někdy i dlouhodobý efekt, zejména pokud se jednalo o akce spojené s humanitární pomocí či asistencí při pořádání demokratických voleb v postkomunistických zemích. Ke společným akcím, které by překročily diplomatickou koordinaci a založily konkrétní mezinárodní právní povinnost však – až na výjimky typu dočasného moratoria na vývoz nášlapných min – nedošlo.⁴⁹

Na druhé straně docházelo k tomu, že jedna a tatáž otázka byla předmětem koordinace v rámci společného postoje i společné akce, což nutně vyvolávalo nejasnosti ohledně účelu obou instrumentů. V některých případech se implementace společné akce dostala do potíží z důvodů nedostatečného finančního zabezpečení, což byl problém spojený s nedostatečně jasnou úpravou hrazení operativních výdajů. Společné akce o správě EU města Mostar (EUAM), kromě finančních obtíží vyvolaly i problém kompetence Rady přijmout mezinárodněprávní závazné rozhodnutí.⁵⁰ S ohledem na skutečnost, že Evropská unie nemohla být považována za stranu této smlouvy, nesly z ní plynoucí povinnosti společně členské státy Unie.

Z mezinárodněprávního hlediska vyvolávala nejasnosti i otázka povinnosti loajality vyjádřená v čl. J.1 (4) požadující od členských států „podporovat zahraniční a bezpečnostní politiku Unie, aktivně a bezvýhradně v duchu loajality a vzájemné solidarity“. Dále sem spadá povinnost zdržet se „jakékoliv činnosti, která je v rozporu se zájmy Unie nebo může snižovat její působnost jako soudržné síly v mezinárodních vztazích“. Radě pak přísluší zajišťovat, aby byly tyto principy plněny. Tato povinnost je obsažena i na jiných místech v článku J. např. sebekontrolní ustanovení v čl. J.3 (7) požaduje od států, členů EU, aby při vzniku obtíží v souvislosti s uskutečňováním společných akcí nepřijaly akce, která by byla v rozporu s cíli společné akce a snižovala

⁴⁹ Společné akce 95/170/CFSP a 96/588/CFSP neobsahují úplný zákaz nášlapných min, pouze od států požadují implementovat vnitrostátními omezeními zákaz i obsah Protokolu II z r. 1980 k Úmluvě o zákazu zbraní působících zvláštní utrpení.

⁵⁰ Viz Special Report No. 2/96 concerning the accounts of the Administrator and the EU Administration Mostar, OJC278 30. 9. 1996, s. I.

jejich efektivitu.⁵¹ Z této formulace lze těžko vyvodit konkrétní povinnosti států v případě konkrétních společných akcí. Je otázkou co lze např. požadovat od států v případě, že jsou formálně zavázány společnou akcí poskytovat zemím určité geografické oblasti – Afrických velkých jezer – pomoc při řešení tamní krize a podporovat v tomto směru úsilí OSN a OAJ. Jaká povinnost vyplynula členským státům ze společné akce o jmenování zvláštního představitele EU pro tuto krizovou oblast.⁵² Co lze požadovat od obecně formulovaného závazku spolupracovat k dosažení úplného vyloučení nášlapných min zejména od těch členských států, které je dosud považují za prostředek národní bezpečnosti.⁵³ Projevem neloajality zjevně není, když Rakousko, Finsko a Švédsko interpretovaly své členství v Unii jako kompatibilní s hlavními elementy své neutrality, tj. s neúčastí ve vojenských akcích, obranných uskupeních, a se zákazem umísťovat na svém území cizí armády a vojenské základny.

Praxe Společenství SZP potvrzuje, že členský stát může odmítnout podílet se na sankčním opatření vůči třetímu státu z důvodu nesouladu se svou zahraniční politikou a bezpečnostními zájmy, a že je takováto eventualita přípustná. Jinými slovy: loajalita má své meze zejména v případě, že by odporovala zahraničním a bezpečnostním zájmům členských států. To je též bráno v úvahu v čl. L Maastrichtské smlouvy, který vylučuje materii SZBP z jurisdikce Soudního dvora EU. Nicméně podle čl. M má Soudní dvůr pravomoc střežit hranici mezi Společenstvím a mezivládními kompetencemi způsobem, který může dostat mezinárodní právní vztahy členů a zejména jejich mezinárodní závazek loajality do systému judiciálního přezkoumání.⁵⁴

Na druhé straně je obtížné a patrně i kontraproduktivní oddělovat zahraniční politiku od ostatních aspektů politiky. To implicitně potvrzuje komprehenzivní koncepce bezpečnosti vyjádřená v Deklaraci Rady bezpečnosti OSN z ledna 1992, která zdůrazňuje, že „nevojenské zdroje nestability v ekonomické, sociální, humanitární a ekologické oblasti se staly nebezpečím pro mezinárodní mír a bezpečnost“. Z tohoto souhrnného pojetí bezpečnosti vychází SZBP a její praktické uplatnění reflektuje řada konkrétních aktivit realizovaných zejména v rámci Evropské bezpečnostní a obranné politiky. V komplexní podobě ji pak vyjadřuje Evropská bezpečnostní strategie. To však samo o sobě neřeší otázku hranic mezi komunitárními a mezistátními kompetencemi a otázky společných akcí s implikacemi pro první pilíř jsou začasto zdrojem politického napětí, a to zejména v případech, kdy společný postoj či akce SZBP vyžadují aplikaci ekonomických sankcí vůči třetím státům, a dotýkají se tak kompetencí Společenství podle čl. 113 Římské smlouvy.

Z relevantní kazuistiky Soudního dvora vyplývá, že svoboda členských států v oblasti zahraniční a bezpečnostní politiky je omezena společnou komunitární

⁵¹ V jiné verzi je závazek obsažen i v Deklaraci, podle níž se státy zavázaly neuplatňovat veto v situaci, kdy existuje kvalifikovaná většina ve prospěch relevantního rozhodnutí.

⁵² 96/670/CFSP Council Decision of 22 November 1996 adopted on the basis of Article J.4(2) of the Treaty on European Union on the elaboration and the implementation of Joint Action by the Union in the Great Lakes Region, 96/669/CFSP Joint Action of 22 November 1996 adopted by the Council on the basis of Article J.3 of the Treaty on European Union on the Great Lakes Region, a Council Joint Action of 14 December 2000 appointing the Special Representative of the European Union for the African Great Lakes Region and repealing Joint Action 96/250/CFSP.

⁵³ 96/588/CFSP of 1 October 1996, Article 2.

⁵⁴ Neuwahe, N.: Foreign and Security Policy and the implementation of the Requirement of Consistency under the Treaty on European Union. In: O'Keeffe and Twomey, op. cit., s. 244–296.

obchodní politikou přinejmenším tam, kde se uplatňují měřítka a komunitární právo Společenství.⁵⁵ Ale i v těch případech, kdy nejsou komunitární právní normy k uplatnění pro rozhodování o oprávněnosti určitého kroku členského státu (např. embargo vůči třetímu státu) odůvodněné vnějším ohrožením, jsou zde uplatněna mezinárodněprávní kritéria pro posouzení legálnosti relevantního aktu. Sama skutečnost, že SZBP není v jurisdikci Evropského soudního dvora neznámá, že je podřízená výlučně diskreci členských států. To, že členský stát jedná dle vlastního uvážení je jedna věc, zatímco stanovisko ostatních zemí je věc druhá. Jestliže neloajalita představuje materiální porušení čl. J Maastrichtské smlouvy podle čl. 60 Vídeňské úmluvy o smluvním právu, pak podle čl. J.1 (4) mohou ostatní členské státy Unie sáhnout k rozsáhlé škále protiopatření.⁵⁶

4. AMSTERODAMSKÁ REVIZE SMLOUVY O UNII

SZBP byla podrobena zatěžkávací zkoušce v průběhu ozbrojeného konfliktu v bývalé Jugoslávii, a je nutné říci, že v této zkoušce neobstála. Snaha zajistit společnou smysluplnou akci k zastavení konfliktu byla neúspěšná z části proto, že zejména v počáteční fázi jugoslávské krize byly cíle, percepce a pozice členských států, zejména těch silných, značně rozdílné. Na počátku konfliktu měla Francie a Velká Británie větší pochopení pro srbskou stranu a naopak SRN spíše chápala stanoviska Slovinska a Chorvatska. To oslabovalo akceschopnost Unie do té míry, že v řešení konfliktu, který se odehrával v její těsné blízkosti, sehrála marginální úlohu. Neschopnost dosáhnout shody v otázce zásahu, neúspěch smířčího jednání a snah o zastavení bojů vedlo k resignaci na vedoucí úlohu v řešení konfliktu a k přesunu odpovědnosti za další vývoj na OSN. Na této okrajové roli Unie nezměnila nic ani skutečnost, že národní kontingenty členských zemí tvořily podstatnou část mírových sil operujících v tomto prostoru.⁵⁷ Na diplomatickém mírovém úsilí se sice evropské státy podílely v rámci kontaktní skupiny pro Bosnu, Evropská unie jako taková však zastoupena nebyla.⁵⁸ Kontaktní skupina měla velkou zásluhu na vypracování zásad budoucího mírového uspořádání, kde klíčovým principem bylo zachování nezávislého státu Bosna

⁵⁵ Lze citovat případ aplikace ekonomické sankce Velkou Británií vůči Federativní republice Jugoslávie, která byla striktnější než opatření, která přijalo Společenství, aby realizovalo příslušnou rezoluci Rady bezpečnosti (757 z r. 1992). Soud dospěl k názoru, že takováto dodatečná opatření nastolují otázku vztahu mezi kompetencemi Společenství podle čl. 113 Římské smlouvy a SZBP a dospěl k názoru, že „mème si des mesures, telles que celles en cause dans le litige au principal, ont été adoptées dans l'exercice de la compétence nationale en matière de politique étrangère et de sécurité, elles doivent respecter les règles communautaires relevant de la politique commerciale commune“. Podobný efekt měla argumentace Generálního advokáta Jacobse v *Macedonian sanction case*, že k určení zda byl dotčen čl. 113, „rozhodujícím elementem není účel, ale efekt embargo“, což je názor, který by mohl vyloučit všechny ekonomické akty států z dosahu zahraniční politiky. Cit. V M. Koskenniemi, *International Law Aspects of the Common Foreign and Security Policy*, op. cit., s. 31–31.

⁵⁶ K otázkám předmětu omezení a procedurálních postupů takových institucionalizovaných protiopatření viz Koskenniemi, M.: *Breach of the Treaty or Non-Compliance, Reflections on the Enforcement of the Montreal Protocol*. 3YIEI, s. 123–162.

⁵⁷ Problematika se týkala mírové mise FORPRON.

⁵⁸ Kontaktní skupina pro Bosnu vyvíjela činnost od r. 1996 a sdružovala představitele USA, Ruska, Francie, Velké Británie a SRN.

a Hercegovina, při respektování rovnováhy mezi Srby a Chorvatsko-muslimskou federací uvnitř tohoto státu. Prosazení tohoto uspořádání však bylo věcí Spojených států s tím, že pozemní operace (síly rychlé reakce) byly k zastavení Srbů vyslány Velkou Británií a Francií. Tyto operace byly sice odsouhlaseny Unií, avšak neprobíhaly pod vlajkou ZEU ve smyslu čl. J.4 Maastrichtské smlouvy, kde čl. J.4 (2) předpokládá, že ZEU jako integrální součást Unie bude vypracovávat a provádět rozhodnutí a akce Unie, které mají dopad na obranu. Unie se nepodílela na vypracování Daytonských mírových dohod podepsaných 14. července 1995 v Paříži, pouze je schválila. Podstatnou část vojenských sil určených v rámci NATO k prosazování jejich dodržování (IFOR a později SFOR) dodaly Velká Británie a Francie. Evropská unie se rovněž významnou měrou finančně podílela na projektu obnovy Bosny, obsadila post jednoho vysokého zmocněnce, ale nikoliv přímou správu oblasti Mostaru.

I když v následujícím vývoji jugoslávské tragédie, zejména v jeho další fázi – konfliktu v Kosovu rozdíl v postojích členů Unie prakticky zmizely a naopak bylo dosaženo žádoucího konsensu, nebyla Unie s to sehrát výraznější úlohu.⁵⁹ Možnost dosáhnout větší efektivity SZBP cestou užšího propojení zahraničních politik členských států narážela na jejich neochotu užít prostor nezávislého rozhodování ve prospěch jednotného postupu. Zbývala proto druhá možnost, posilovat a prohlubovat proces postupných organizačních a institucionálních kroků zkvalitňujících a zefektivňujících koordinační funkci SZBP.

V tomto směru nebyl sice Amsterodamskou smlouvou maastrichtský kompromis překonán a pilířová koncepce zůstala zachována, nicméně Smlouva zakotvila řadu užitečných opatření k odstranění stávajících deficitů SZBP a provedla, v zájmu logiky věci, určitou restrukturalizaci a obsahové zpřesnění klíčových ustanovení o SZBP, která i nadále zůstala soustředěná v kapitole V.⁶⁰ V článku 11 Amsterodamské smlouvy revidující čl. J.1 o Evropské unii (Maastrichtské smlouvy) zůstaly zachovány rámcově vymezené cíle SZBP, byly však, na rozdíl od čl. 1, rozděleny pravomoci Unie a členských států. Zatímco „Unie vymezuje a provádí společnou zahraniční a bezpečnostní politiku, která zahrnuje všechny oblasti zahraniční a bezpečnostní politiky“, členským státům se ukládá, kromě povinnosti loajality, nově formulovaný závazek spolupracovat „na rozšiřování své vzájemné politické solidarity“. Došlo i ke zpřesnění a rozšíření nástrojů k dosažení cílů stanovených v čl. 11. Společný postoj, uplatňovaný již v Maastrichtské smlouvě, byl definován jako „přístup Unie ke konkrétní záležitosti geografické nebo tematické povahy“ (čl. 15/ex-čl. J.4 smlouvy o EU revidovaný Amsterodamskou smlouvou). Společné akce byly vymezeny jako prostředek, který „slouží k řešení specifických situací, při nichž se operační akce ze strany Unie považuje za žádoucí“. Společné akce stanoví své cíle, rozsah, prostředky, které dostane Unie k dispozici, a je-li to nezbytné, dobu trvání a podmínky svého provádění (čl. 14/ex-čl. J.4 smlouvy o EU revidované Amsterodamskou smlouvou). V obou nástrojích je stanovena právní povinnost členských států zajistit shodu národních politik

⁵⁹ Gerbet, P.: Budování Evropy. Praha, Univerzita Karlova, Nakl. Karolinum 2004, s. 393.

⁶⁰ Český překlad Amsterodamské smlouvy: Amsterodamská smlouva, vydalo MZV ČR, k rozboru SZBP, viz Fiala, P. – Pítrvá, M.: Evropská Unie. Praha, Centrum pro studium demokracie a kultury 2003, s. 537–592.

se SZBP. Přitom v případě společného postoje je požadováno, aby s ním byly národní politiky v souladu, zatímco společná akce je závazná pro členské státy „při zaujímání postojů a při provádění jejich činnosti“.

Nově byla zavedena jako nástroj SZBP „společná strategie“. Kromě toho, že se tak rozšířila zodpovědnost Evropské rady, která kromě rozhodování o všeobecném zaměření SZBP, a to včetně obrany, definuje, na základě jednomyslnosti „společné strategie“, aby do budoucna nebyla Unie pouze ve vleku událostí a naopak působila jako efektivní činitel a aktér v oblastech, „kde členské státy mají důležité společné zájmy“. (Čl. 13/ex.-čl. J.3 Smlouvy o EU revidované Amsterodamskou smlouvou.) Rada EU doporučuje společné strategie Evropské radě a realizuje jí pak schválená rozhodnutí prostřednictvím postojů a společných akcí (tamtéž). Za tímto účelem byla vytvořena jednotka plánování a rychlé pohotovosti, jejímž úkolem je koordinovat prognózy členských států vztahující se ke krizím na periferijních oblastech Evropy.

V zájmu větší efektivity a pružnosti doznal změny i způsob hlasování. Především se jednalo o překonání alokace plynoucích z požadavků jednomyslnosti. Za tím účelem byla zavedena, jako nový možný způsob hlasování, tzv. „konstruktivní absence“. Ten v podstatě umožňuje přijmout jakékoliv rozhodnutí i tehdy, zdrží-li se méně než jedna třetina členů Rady hlasování. Příslušný princip konstruktivní absence předpokládá, že členský stát, který se zdržel hlasování, formálně souhlasí s tím, aby případné přijaté rozhodnutí bylo pro Unii jako celek závazné. Současně úprava v čl. 23 (ex.-čl. 13 Smlouvy o EU revidované Amsterodamskou smlouvou) předpokládá, že stát, který se zdržel hlasování, formálně souhlasí s tím, aby případné přijaté rozhodnutí bylo pro Unii jako celek závazné. Zároveň ale stát, který učinil formální prohlášení o neúčasti podle čl. 23, má povinnost nebránit jejich uskutečnění, či jednat způsobem, který by jakkoliv oslaboval přijetí společné akce nebo společného postoje. Toto v podstatě šalamounské řešení umožňuje, aby státy se vyhnuly zmaření přijetí daného rozhodnutí, ale nebyly jím zároveň vázány a nemusely se jím proto řídit. Použití modelu konstruktivní absence je podmíněno splněním podmínky, že čl. 23 využije pouze omezená skupina států. Smlouva stanoví, že využít možnost zdržet se hlasování může pouze skupina států tvořící maximálně jednu třetinu celkových hlasů v Radě. Pokud by tak učinilo více států, rozhodnutí nebude přijato. Dále Smlouva stanovila, že Rada bude na základě společné strategie kvalifikovanou většinou schvalovat prováděcí rozhodnutí (společné postoje, společné akce a další rozhodnutí). Nadále však zůstalo zachováno právo veta. Amsterodamská smlouva zavedla v této souvislosti tzv. pojistnou klauzuli, která umožňuje členským státům blokovat většinové hlasování ze závažných důvodů vlastní národní politiky. Ministři zastoupení v Radě pak mohou nanejvýše kvalifikovanou většinou požádat Evropskou radu, aby se na řešení dané otázky jednomyslně (konsensem) dohodla. V těchto případech pak Evropská rada plní úlohu odvolací instance. V kontextu se závazkem loajality nutí tento proces státy, aby náležitě objasnily svoje veto, a aby případně sjednávaly kompromisy za podmínky, že vysoký představitel daného státu nebo vlády nepodpoří pozici svého ministra zahraničních věcí. To však je málo pravděpodobné, a proto i nadále přetrvává zablokování situace.⁶¹

⁶¹ Gebert, P.: Budování Evropské unie, op. cit., s. 393.

Amsterodamská smlouva ukončila nejasnosti o smluvní způsobilosti EU v otázkách SZBP, když v čl. 24 (ex-čl. J.14) zakotvila možnost uzavírat mezinárodní dohody s tím, že takovéto dohody uzavírá jednomyslně Rada na doporučení předsedajícího státu. Žádná dohoda však nezavazuje členský stát, jehož zástupci v Radě prohlásí, že dohoda musí vyhovět ústavně-procesním požadavkům jeho státu. Nicméně ostatní členové se mohou dohodnout na prozatímním provádění dohody. Tato smluvní úprava odstranila, alespoň formálně, poříze, které SZBP v praxi provázely, např. při uzavírání již zmíněné dohody o správě města Mostaru. V kontextu s revidovaným ustanovením konstitučním čl. 1, dle kterého „touto smlouvou mezi sebou vysoké smluvní strany zakládají Evropskou unii“ a s přihlédnutím k výše uvedenému revidovanému ustanovení čl. 11 (ex-čl. J.1), lze z pohledu mezinárodního práva považovat ustanovení čl. 24 za implicitní vyjádření právní subjektivity Evropské unie.⁶²

Sama skutečnost, že příslušné ustanovení čl. 24 vymezilo proceduru a autorizaci uzavírání mezinárodních smluv, aniž byla do smlouvy vtělena explicitní formulace o právní subjektivitě Evropské unie, svědčí o kompromisním řešení této otázky. To však nic nemění na skutečnosti, že Smlouva o Evropské unii podléhá výkladovému pravidlu obsaženému ve Vídeňské úmluvě o smluvním právu, čl. 31, 32 případně i čl. 33 s tím, že toto pravidlo stanoví, že smlouva musí být vykládána v dobré víře, v souladu s obvyklým významem, který je dáván výrazům ve smlouvě v jejich celkové souvislosti a rovněž s přihlédnutím k předmětu a účelu smlouvy.⁶³ O přelomovém významu čl. 23 svědčí i mezinárodní smlouvy uzavřené podle tohoto ustanovení, kde jako jedna ze stran konsensuálního ujednání je jednoznačně uvedena Evropská unie a nikoliv soubor členských států.⁶⁴ Z hlediska mezinárodního práva např. Dohoda mezi Evropskou unií a Svazovou republikou Jugoslávie o činnosti monitorovací mise Evropské unie ve Svazové republice Jugoslávie představuje dojednání dvou subjektů mezinárodního práva, které má z vůle těchto subjektů mezinárodněprávní účinky a řídí se mezinárodním právem. I když s přihlédnutím k vnějším aktivitám je právní osobnost Unie žádoucí, neřeší se tímto rozdělení kompetencí uvnitř Unie, a to přinejmenším do té doby, než se Společenství vzdá vlastní subjektivity, a rozdělení zahraničních a bezpečnostních otázek na straně jedné, a komunitární agendy na straně druhé, nebude redefinováno tak, aby to odpovídalo logice vývoje a potřebám i perspektivám praktického fungování EU v oblasti zahraničních vztahů obecně a ve vztahu ke SZBP zejména.⁶⁵

⁶² K problematice právní subjektivity EU. Karásek, T.: Problém subjektivity Evropské unie z pohledu Společné zahraniční a bezpečnostní politiky. In: *Právník* 5/2003, s. 433–446; Monar, P.: The European Union's Foreign Affairs System after the Treaty of Amsterdam. A Strengthened Capacity for External Action, *European Foreign Affairs Review* 2/1997; Klabbers, J.: Presumptive Personality, *The European Union in International Law*. In: Koskeniemi, M. (ed.): *International Law Aspects of the European Union*, op. cit., s. 231–254; Syllová, J. – Pitrová, L. – Svobodová, M. a kol.: *Ústava pro Evropu, komentář*. Praha, C. H. Beck 2005.

⁶³ Čepelka, Č. – Šturma, P.: *Mezinárodní právo veřejné*. Praha, Eurolex Bohemia 2003, s. 166.

⁶⁴ Dohoda mezi Evropskou unií a Svazovou republikou Jugoslávie o činnosti monitorovací mise Evropské unie ve Svazové republice ze dne 5. 5. 2001, publikovaná v Úřed. Věstníku ES č. 2001/505, Dohoda mezi EU a bývalou Jugoslávskou republikou Makedonie, publ. tamtéž pod č. 2001/911 a Dohoda mezi EU a Bosnou a Hercegovinou o činnosti policejní mise EU v Borně a Hercegovině, publ. tamtéž pod č. 2002/1029.

⁶⁵ Proces je reflektovaný přípravnými pracemi a samotnou Smlouvou o ústavě pro Evropu, v tuto chvíli pouze podepsanou nikoliv platnou. Článek 1–7 přiznává Unii právní subjektivitu, viz výše uvedený komentář.

K institucionálním úpravám reflektujícím potřebu flexibilnějšího reagování na rychlý vývoj v Evropě i ve světě však, až na jednu výjimku, nedošlo. Pro upřesnění zastupování Unie navenek byla zřízena funkce Vysokého zmocněnce pro SZBP. Ten v duchu Smlouvy o EU čl. 26 (ex-čl. J.15) revidované Amsterodamskou smlouvou plní i funkci generálního tajemníka Rady EU. Z titulu těchto sloučených funkcí má za úkol poskytovat pomoc Radě v otázkách, které se týkají SZBP a pomáhat při formulování, přípravě a rozhodnutí Rady. Na žádost předsednické země vystupuje jménem Rady při jednáních s třetími zeměmi. Vysoký zmocněnec využívá při výkonu své funkce útvar pro politické plánování a včasné varování, který byl nově vytvořen v generálním sekretariátu Rady a byl podřízen Vysokému zmocněnci. Funkcí vysokého zmocněnce byl na dobu pěti let pověřen Javier Solana.

Z institucionálního hlediska je SZBP odpovědná Evropské radě. Nicméně za „jednotu, soudržnost a účinnost postupu Unie“ odpovídá Rada EU (čl. 13 ex-čl. J.3 Smlouvy o EU revidované Amsterodamskou smlouvou). Smlouva potvrdila, že v otázkách týkajících se SZBP bude Unii zastupovat země, která zastává pravidelné pololetní předsednictví, a že bude také odpovědná za uskutečnění přijatých rozhodnutí. V důsledku tohoto rozhodnutí se změnilo složení tzv. „trojky“, která se na vnější reprezentaci podílí. Namísto ministrů zahraničních věcí tři po sobě jdoucích předsednických zemí je touto funkcí pověřeno uskupení sestávající ze stávajícího a budoucího předsedy (čl. 18 ex-čl. J.8 Smlouvy o EU revidované Amsterodamskou smlouvou). Těmto dvěma předsedům pomáhá Komise, a to zejména při realizaci SZBP. Její postavení tak zůstalo zachováno. Nadto je k této činnosti povolán již zmíněný Vysoký zmocněnec.

Jednou z klíčových otázek negociace Amsterodamské smlouvy se stala reforma principů financování společných akcí. Podle Maastrichtské smlouvy byly aktivity SZBP financovány buď z rozpočtu Společenství, nebo se o způsobu financování rozhodovalo ad hoc v konkrétních případech s tím, že u operativních výdajů se předpokládala i spoluúčast států. Jejich postoje k reformním opatřením vycházely ze snahy o co nejmenší finanční účast na jakýchkoliv aktivitách SZBP. Výsledná kompromisní úprava vtělená do Amsterodamské smlouvy zakotvila princip financování z rozpočtu ES nejen administrativních výdajů, ale i operativních výdajů spojených s realizací opatření, která nemají obranný charakter nebo nezahrnují vojenské operace, případně opatření, která určí jednomyslně Rada. Pouze v těch případech, kdy není možné kryt náklady na společnou akci z prostředků ES, přispívají členské státy, které se akce zúčastní, na krytí jejich nákladů částkou, která odpovídá poměru mezi jejich celkovým národním produktem a produktem ES. Státy, které se společné akce nezúčastní, povinnost jejího spolufinancování nemají (čl. 28 ex-čl. J.18 Smlouvy o EU revidované Amsterodamskou smlouvou).

5. EBOP – VOJENSKÁ DIMENZE EU

Konkrétním počinem k vytváření evropské bezpečnostní a obranné politiky byla společná iniciativa Francie a Velké Británie, jejichž představitelé Tony Blair a J. Chirac podepsali v prosinci 1998 v St. Malo dvoustranné prohlášení, které kon-

statovalo, že by si EU v oblasti bezpečnostní a obranné politiky měla vytvořit „autonomní akční kapacitu, která se opírá o věrohodnou vojenskou sílu“. Prohlášení však neuvádělo pro jaké účely by tyto síly byly budovány. Zdá se, že to byla především Velká Británie, která prosadila tento „obrácený pořádek“ a trvala na přednostním budování vojenských kapacit. Tento přístup se ukázal jako užitečný, protože umožnil – alespoň na čas – odložit citlivé otázky, týkající se zejména *raison d'être* vůči NATO. Na třech zasedáních Evropské rady, které zahájil Kolínský summit v roce 1999 za německého předsednictví, po němž následoval summit v Helsinkách za předsednictví finského, a ve Feiře za předsednictví portugalského, dostala francouzsko-britská iniciativa všestrannou podporu a konkrétní podobu. Přitom v rámci projednávání otázek budoucí podoby evropských vojenských sil nedošlo k žádným pozičním střetům. Dokonce ty státy EU, které se do té doby považovaly za neutrální – z vojenského hlediska – Rakousko, Švédsko, Finsko a Irsko, tj. nečlenové NATO, poskytl svůj souhlas s příslušnými závěry všech tří zasedání Evropské rady. Lze předpokládat, že kdyby debata o budoucích vojenských silách začala otázkami o účelu těchto sil, byla by patrně sterilní nebo nejméně mnohem složitější.⁶⁶

Absenci rozhodnutí o misích těchto sil překlenulo používání tzv. Petersbergské deklarace ZEU z června 1992 vypracované za přispění NATO, jejíž text byl zahrnut do Smlouvy o EU, prostřednictvím Amsterodamské smlouvy (1997). Tento předběžný a velmi obecně formulovaný popis účelu misí evropských sil, uvedený v čl. 17.2 byl přijat všemi členy EU, protože byl šitý na míru členskému složení revitalizované ZEU a jako takový byl přijatelný jak pro euroatlantiky, tak pro proevropské autonomisty i pro nezáúčastněné členy. Otázky podle tohoto článku zahrnují humanitární a záchranné mise, mise k udržení míru a mise bojových jednotek k řešení krize, včetně nastolování míru. Tyto tři typy misí zahrnují úplnou stupnici možných vojenských operací od těch nejjednodušších až po nejnáročnější. Předmětem následné diskuse byla i otázka, zda se budoucí kapacity omezí na provádění „nižších“ Petersbergských úkolů anebo na zvládání vyššího spektra Petersbergských misí. Rozhodnutí padlo na summitu Evropské rady v Helsinkách (1999), kde přijatý tzv. Evropský základní cíl ujasnil, že se očekává, že EU bude mít „odpovídající kapacity schopné zajistit celý rozsah Petersbergských úkolů“. Zároveň se potvrdilo, že z těchto úkolů bude vyjmuta územní obrana, která zůstává hlavním zaměřením NATO.

V období od Kolínského summitu v červnu r. 1999 až do poloviny roku 2002 byla, na příslušných summitech v Helsinkách, Faiře, Nice, Lakenau v poměrně rychlém tempu, činěna rozhodnutí o vytvoření síly rychlé reakce v celkovém počtu 50 – 60 tisíc osob schopných plnit úkoly podle čl. 17.2 Smlouvy o EU, a to do roku 2003. Rovněž byla provedena řada nutných institucionálních změn. Zejména šlo o vytvoření tří – původně dočasných – posléze trvalých výborů pro řízení vojenských operací: politického a bezpečnostního výboru (PBV) složeného ze zástupců států na vyslanecké úrovni, dále vojenského výboru (VV) složeného ze zástupců států na úrovni náčelníků generálních štábů a konečně výboru vojenských expertů (VVE) složeného z nižších

⁶⁶ Ortega, M.: *Beyond Petersberg, Missions for the EU military forces*. In: Guesotto, N. (ed.): *EU Security and Defence Policy*. Paris, European Union Institute for Security Studies 2005.

důstojníků a civilistů (v celkovém počtu 100 osob). Rovněž byla stanovena metoda jak budou příslušné orgány činit rozhodnutí o použití vojenské síly, jakým způsobem bude realizována účast členských i nečlenských zemí. Také bylo dohodnuto, jak budou speciální vojenské orgány spolupracovat s vojenskými složkami NATO v rámci modalit (Berlín plus) dohodnutých v počáteční fázi EBOP.⁶⁷ Rovněž byly definovány technické detaily včetně operačních požadavků, flexibility, interoperability a sil, které EU budovala v závislosti na typu operací, které měla být schopna realizovat. V té době byly v rámci Petersbergských úkolů zvažovány tři scénáře mírových operací použitelných na Balkáně a k evakuaci civilistů ze subsaharské Afriky.⁶⁸

Z právního hlediska pak mise vojenských sil byly limitovány rámcovými principy určujícími SZBP obsaženými v čl. 11.1 Smlouvy o EU. Rovněž bylo nepřijatelné, aby evropské vojenské síly byly použity způsobem neslučitelným s účelem SZBP a EBOP a byly nekonsistentní s jejich principy a cíli.⁶⁹

Teroristický útok na USA z 11. září 2001 byl důvodem pro diskusi o rozšíření Petersbergských úkolů. Bylo to zejména Španělsko, které za svého předsednictví usilovalo o zařazení boje proti terorismu do Smlouvy o EU spolu s Petersbergskými úkoly. Jiní členové EU odmítali takový krok buď z taktických důvodů, s ohledem na skutečnost, že síly EU nebyly zatím připraveny podílet se výrazným způsobem na boji proti terorismu (např. v Afghánistánu), nebo i z právních důvodů, protože v té době nebyla navrhována žádná další revize Smlouvy o EU. Výsledné kompromisní řešení spočívalo na jedné straně ve slavnostním vyhlášení deklarace Evropské rady o přispění SZBP, včetně EBOP, k boji proti terorismu (Sevilla, červen 2002), zdůrazňující rozhodnutí EU bojovat proti terorismu a uvádějící, že pro tento účel mají být použity prostředky jak SZBP, tak EBOP. Na druhé straně však nebyl boj s terorismem do Petersbergských úkolů formálně zahrnut. To teprve učinila Smlouva o evropské ústavě (čl. 1–43 – Doložka solidarity).

6. REVIZE PETERSBERGSKÝCH ÚKOLŮ PO ROCE 2002

Podstatná revize Petersbergských úkolů a šířeji i úlohy misí EU, s nimiž je EBOP primárně identifikovatelná, je spojena až s přípravou a konečným textem Smlouvy o ústavě pro Evropu. Ve výsledných textech jsou uvedeny čtyři hlavní otázky relevantní pro definování misí EU: především je to obecná definice EBOP, dále doložka kolektivní obrany, doložka solidarity pro případ útoku teroristů, jakož i výčet cílů a principů SZBP. Nová definice EBOP obsažená v čl. 1–41 (1) uvádí, že „společná bezpečnostní a obranná politika je nedílnou součástí společné zahraniční a bezpeč-

⁶⁷ S výjimkou PBV, který v rámci Smlouvy z Nice nahradil politický výbor vytvořený Maastrichtskou smlouvou (čl. J.15 (a)), nebyl statut nově vytvořených orgánů do Smlouvy z Nice zahrnut. Důvodem byl odpor některých států – zejména neutrálních – integrovat vojenské orgány do Smlouvy o EU. EBOP se od začátku vyvíjela převážně na základě mezivládních rozhodnutí. Jedinou výjimkou bylo zřízení funkce Vysokého představitele, což však bylo realizováno v předstihu před EBOP. K institucionálním otázkám EBOP Missirolí, A.: ESDP – How it works. In: EU Security and Defence Policy, *ibid.*, s. 145.

⁶⁸ Scénáře mírových operací byly odvozeny od misí ZEU stanovených NATO v r. 1997.

⁶⁹ V tomto směru bylo nemyslitelné, aby např. vojenská operace evropských sil byla nekompatibilní se Společnou strategií EU pro Středomoří (přijata na summitu ve Feife, 2000).

nostní politiky. Zajišťuje Unii operativní schopnost, která se opírá o civilní a vojenské prostředky. Unie je může použít pro mise vedené mimo území Unie, k udržení míru, předcházení konfliktům a posílení mezinárodní bezpečnosti v souladu se zásadami Charty OSN. Plnění těchto úkolů je založeno na využití kapacit poskytnutých členskými státy“. Tento popis SZBP obsahuje dostatečně obecnou charakteristiku účelu misí, která umožňuje zahrnutí všech možných typů operací. Nadto se nevztahuje k žádné konkrétní zeměpisné oblasti a zdůrazňuje primát principů Charty OSN. Konkretizujícím ustanovením je pak čl. III–309, který uvádí: „Mise uvedené v čl. I–41, odst. 1, při kterých může Unie použít civilní a vojenské prostředky, zahrnují společné akce v oblasti odzbrojení, humanitární a záchranné mise, poradní a pomocné mise ve vojenské oblasti, mise pro předcházení konfliktům a udržení míru, mise bojových sil k řešení krizí, včetně mise pro prosazování míru a stabilizačních operací po ukončení konfliktu. Všechny tyto mise mohou přispívat k boji proti terorismu na jejich území“. V souvislosti s čl. 4 I–41 (7) obsahujícím (byť obecně formulované) ustanovení o kolektivní sebeobraně, může v budoucnu přinést další typ misí pro síly EU. Ustanovením o kolektivní sebeobraně není dotčena zvláštní povaha bezpečnostní a obranné politiky některých členských států. Návnazně pak čl. I–41 (8) uvádí, že „závazky a spolupráce v této oblasti jsou v souladu se závazky Organizace Severoatlantické smlouvy, která zůstává pro ty členské státy, které jsou jejími členy, základem jejich společné obrany a forem pro její provádění“.

Doložka solidarity je rovněž uvedena ve Smlouvě v čl. I–43 s tím, že klauzule solidarity má logické spojení se Sevillskou deklarací o terorismu a SZBP a EBOP, protože předpokládá použití všech nástrojů včetně vojenských prostředků, z čehož lze dovodit, že pro tento účel mohou být použity i vojenské síly EU.

Smlouva o evropské ústavě má bezprostřední vazbu na Evropskou bezpečnostní strategii (EBS) navrženou J. Solanou a schválenou Evropskou radou v prosinci 2003 pod názvem Bezpečná Evropa v lepším světě.⁷⁰ Jako dokument institucionalizující koncepci komprehensivní bezpečnosti EU založené na multilaterálním přístupu k mezinárodním bezpečnostním výzvám opřeným o mezinárodní právo a Chartu OSN, je důležitým článkem pro pochopení účelů a poslání vojenských sil EU. EBS je též široce koncipovanou strategickou koncepcí dotýkající se všech aktivit SZBP. Z toho důvodu i specifické vojenské mise jsou budovány na zásadách SZBP, a EBOP určuje i pro budoucnost rámec jejich působení založený na obecné vizi úlohy EU ve světě, tak jak je koncipovaný v EBOP.

Mezi řadou odkazů na možné využití vojenských kapacit EU je možné vymezit tři důležité aspekty ve vztahu k definování úlohy misí EU. EBS především podtrhuje potřebu rychle reagovat na potenciální hrozby a výzvy, které jsou dynamické a riziko jejich šíření roste s dobou. Z toho důvodu klade EBS důraz na přípravu a prevenci. Ze stejného důvodu EBS počítá s tím, že otázka rozsahu a počtu misí zůstane otevřená a v dané věci bude na místě pružný postoj: „Pokud zvětšujeme kapacity v různých oblastech, měli bychom počítat se širším spektrem misí. Ty mohou zahrnovat společné odzbrojovací operace, podporu třetím zemím v boji proti terorismu a reformu bez-

⁷⁰ A Secure Europe in a Better World, European Security Strategy, Brussels, 12. December 2003, EN. S. 1.

pečnostního sektoru“.⁷¹ EBS dále zdůrazňuje propojenost vojenských akcí EU s humanitárními a civilními misemi a konstatuje, že žádná z nových hrozeb není čistě vojenská. Proto také nemůže být řešena pouze vojenskými prostředky s tím, že je potřeba dosáhnout vyššího stupně konzistence a koordinace mezi unijními vojenskými a civilními instrumenty. Dokument rovněž zdůrazňuje, že mnoho misí sil EU bude realizováno ve spolupráci s NATO.

7. VOJENSKÉ A POLICEJNÍ OPERACE EU

Po více jak pěti letech od svého zahájení je EBOP stále ještě rozvojovou záležitostí, což se týká jak vnitřních procedur a zdrojů, tak i konečných cílů. Zčásti je to dáno charakterem této politiky s ohledem na skutečnost, že krizové situace, na které má reagovat, nejsou nikdy stejné. Proto je na rozdíl od jiných politik EU žádoucí vysoký stupeň adaptability a pružnosti. Nadto prakticky všechny mobilizované kapacity náleží členským státům, a to za situace, kdy nemají žádnou právní povinnost dát je Unii k dispozici. Rozvojový charakter EBOP je také dán její relativně krátkou existencí, ve srovnání s jinými politikami EU a také např. s činností NATO. Operace vedené EU byly zahájeny teprve na počátku roku 2003, a to ještě v malém rozsahu a při omezeném trvání. Proto jsou veškeré postupy dosud málo vyzkoušené a jejich hodnocení na základě zkušeností omezené. Je proto obtížné vytvořit spolehlivý scénář pro zahájení a vedení „typické“ operace EBOP.⁷² Nicméně, doposud realizované operace vytvářejí důležitý precedent k určení typu misí, v nichž se budou síly EU angažovat v budoucnosti. Ze tří provedených (modelových) operací lze odvodit určující faktory úlohy budoucích misí EU. Jde o policejní misi EU v Bosně a Hercegovině převzatou od OSN (1. 1. 2003), jejímž úkolem bylo pomoci bosenským úřadům vycvičit multietnické policejní síly.⁷³ Na jejím počátku sloužilo v misi 531 policistů z 15 členských států EU a z dalších evropských zemí. Mandát mise byl stanoven Evropskou radou na tři roky. Další vojenská operace Concordia v Makedonii byla převzatá od NATO 1. 4. 2003 a realizována s využitím vojenských plánovacích a velitelských kapacit NATO na základě uspořádání „Berlín plus“.⁷⁴ I když šlo o nepočetnou misi (350 vojáků) a z vojenského hlediska spíše nenáročnou operaci, její symbolický význam je značný. Jednak proto, že šlo o první operaci krizového řízení v historii EU a dále proto, že mise prokázala způsobnost Unie nasadit a koordinovat nejen vojenské, ale i finanční a civilní prostředky. Misi Concordia nahradila v prosinci 2003 po jejím vypršení policejní mise EU Proxima, v síle 200 mužů. V časovém sledu následovala vojenská operace Artemis v Demokratické republice Kongo, realizovaná na žádost a pod mandátem Rady bezpečnosti OSN (rezolucí č. 1484 ze dne 30. 5. 2003). Operace byla zahájena 12. června 2003 a trvala do září téhož roku. Její politický význam

⁷¹ Ibid.

⁷² Analýza vojenských misí EU: Bono, G. – Ulriksen, S. (eds.): *The EU, Crisis Management and Peace Support Operations*. In: *International Peacekeeping* (special issue), Vol. 11, No. 3, Autumn 2004.

⁷³ Osland, K.M.: *The EU police Mission in Bosnia and Herzegovina*. In: *The EU, Crisis Management and Peace Support Operations*, ibid., s. 545–559.

⁷⁴ Mace, C.: *Operation Concordia: Developing a European Approach to Crisis Management*, ibid., s. 474–489.

spočíval především v tom, že byla první vojenskou operací realizovanou nezávisle na NATO a dále, že byla uskutečněna mimo Evropu – v Africe. Důležitá byla rovněž skutečnost, že šlo o první akci realizovanou na základě kap. VII Charty OSN. Operaci v Kongu zajišťovaly v té době nové orgány EU – Politický a bezpečnostní výbor spolu s vojenským štábem. Operaci řídila jediná členská země – Francie, která poskytla 850 z potřebných 1800 vojáků. Ostatní síly dodaly členské státy EU i třetí země.⁷⁵

Již z těchto několika operací lze dovodit, že podstatnými faktory pro určení úlohy misí je jejich geografické určení, mandát Rady bezpečnosti a také účelnost použití vojenské síly EU.⁷⁶ I když lze očekávat použití sil EU převážně v evropském regionu a jeho blízkém okolí, nelze vyloučit jejich použití v kterékoliv části světa. Operace Artemis potvrdila, že není účelné omezovat geografické hranice možných misí EU. Zdůvodnění je obsaženo i v Evropské bezpečnostní strategii, kde se uvádí: „V éře globalizace mohou mít vzdálené hrozby stejný význam jako ty blízké. Jaderné aktivity v severní Koreji, jaderná rizika v jižní Asii a šíření nukleárních zbraní na Středním východě se všechny týkají Evropy. Teroristé a zločinci jsou nyní schopni operací na celém světě. Navíc globální komunikace zvyšují vědomí Evropy o regionálních konfliktech a humanitárních tragédiích kdekoli ve světě.“⁷⁷

Vztah EU a OSN je založen na respektování Unie a členských států vůči primární odpovědnosti Rady bezpečnosti za udržování mezinárodního míru a bezpečnosti. V tomto smyslu se autorizace operací sil EU Radou bezpečnosti OSN, ať již explicitní nebo implicitní, předpokládá. Na druhé straně však praxe sama potvrzuje, že ne všechny operace musí být nutně realizovány na základě mandátu Rady OSN. Týká se to však velmi omezených případů, kdy jde o intervenci s humanitárním aspektem, se kterou souhlasí všechny zúčastněné státy. Precedentem v tomto směru je způsob řešení kosovské krize v roce 1999, kdy převažující okolnosti začínající genocidy ospravedlnily vojenskou intervenci realizovanou bez předchozího souhlasu Rady bezpečnosti. Vojenský zásah však byl schválen Evropskou radou v Berlíně 25. 3. 1999 všemi členskými státy EU (včetně nečlenů NATO). V každém případě však použití vojenských prostředků musí probíhat v souladu se zásadami Charty OSN, což je zdůrazněno v klíčovém ustanovení čl. I-41 Smlouvy o ústavě pro Evropu. Nadto multilaterální charakter každého rozhodnutí EU o použití vojenské síly a povinnosti členských států EU respektovat stěžejní principy mezinárodního práva, jako je povinnost řešit spory mírovými prostředky, ochranu základních lidských práv a demokracie, jsou zárukou, že síly EU nebudou použity v rozporu s principy Charty OSN. Kromě toho byla v posledních letech učiněna řada kroků k úzké koordinaci činnosti EU s OSN v oblasti předcházení a řešení konfliktů a udržování míru, s praktickými implikacemi na Balkáně, v subsaharské Africe a dalších oblastech. K upevnění institucionální spolupráce může přispět i společný konsultační mechanismus vytvořený na základě Společné deklarace o spolupráci v krizovém řízení (ze dne 29. 9. 2003). Cílem tohoto pracovního mechanismu je zkoumat způsoby a cesty k rozšíření, vzájemné koordinaci a kom-

⁷⁵ Ulriksen, S. – Mace, C.: Operation Artemis, The Shape of Things to Come, *ibid.*, s. 508–527.

⁷⁶ Ortega, M.: Beyond Petersberg, missions for the EU military forces. in: ESDP, the first five years, *op. cit.*, s. 73–88.

⁷⁷ A Secure Europe in a Better World, *op. cit.*

patibilitě v oblastech plánování, výcviku, komunikace a optimalizace příslušných opatření v praxi.

Faktor účelnosti použití vojenské síly je spojen s otázkou, kdy a proč může mít evropská vojenská síla přednost před jinými vojenskými řešeními. Především je to vždy věc volby s ohledem na skutečnost, že členské státy EU nejsou v této věci vázány povinnostmi. Nicméně mohou inklinovat k použití vojenské síly EU především z politických důvodů. S ohledem na prestiž Evropské unie může skutečnost, že operace probíhá pod vlajkou Evropské unie zvýšit její legitimitu a zajistit i její hladší průběh. Státy však mohou zvažovat i praktické důvody a upřednostnit společnou operaci EU z finančních nebo logistických důvodů.

V zásadě však členským státům zůstávají tři možnosti: buď dají přednost posilování vlastní bezpečnosti, dojdou-li k závěru, že je to nejvhodnější a nejefektivnější reakce na vnější hrozby, nebo budou posilovat svou bezpečnost prostřednictvím upevňování bilaterálních vztahů s USA event. NATO. Mají však i možnost podporovat a rozšiřovat evropskou alternativu a cestu k bezpečnosti. V tuto chvíli jsou všechny tři varianty otevřené a státy zřejmě budou kombinovat jejich použití v závislosti na rizikových okolnostech a míře jejich nepředvídatelnosti a proměnlivosti.

8. ZÁVĚR

Závěrem je možné uvést, že problematika zahraniční a bezpečnostní politiky EU, už díky své složitosti a mnohostrannosti, vyzývá k různým přístupům. Lze ji též nazírat v historickém kontextu a uchopit jako proces, jehož dynamiku určuje řada vnitřních i vnějších faktorů i konkrétních činitelů. Jejich působení a vzájemná interakce jsou pak určující i pro jednotlivé etapy vývoje evropského integračního procesu jako celku i jeho zahraničně-politické a bezpečnostní dimenze. Na jeho počátku to byly okolnosti studené války, které orientovaly integrační proces výlučně do hospodářské oblasti s tím, že vojenská bezpečnost členů evropských společenství byla zajišťována Severoatlantickou smlouvou a jaderným deštníkem Spojených států. Zároveň však rostoucí vzájemná propojenost ekonomickými a právními vztahy garantovala vnitřní bezpečnost společenství, založenou nikoliv na poměru sil mezi tradičními rivaly (Německo – Francie), ale na kooperativní bezpečnosti, což byla politická idea stojící u samého zrodu institucionalizace evropské integrace. Logika vlastního vnitřního vývoje vedla k zahraničně-politickým aktivitám, souhrnně nazývaným Evropská politická spolupráce. I když tato koncepce nešla nad rámec koordinace zahraničních politik členských států, přinesla a upevnila princip trvalé a pravidelné komunikace a výměny informací na nejrozličnějších úrovních, a vedla i k rudimentálnímu organizačnímu uspořádání. I když nepřinesla hmatatelné výsledky v oblasti konkrétního zahraničně-politického působení nastolila i pro zahraniční politiku principy, které vylučovaly vztahy rivality, kde by ti nejsilnější určovali politickou agendu v souladu s vlastními zájmy.

Konec studené války s sebou přinesl především významné změny v chápání hlavních rizik pro evropskou bezpečnost. Znamenal téměř úplný odklon od kalkulace s vojenským nebezpečím ze strany teritoriálních států směrem k úvahám o širokém

spektu nových bezpečnostních rizik, počínaje sociální a ekonomickou nerovností přes terorismus, etnické konflikty až po mezinárodní zločinnost a migraci. Tato nová bezpečnostní rizika byla oficiálně poprvé formulována v Petersburské deklaraci (1992), přijaté v rámci ZEU a záhy poté inkorporovaná do definice cílů EU v oblasti SZBP. Nová mezinárodně-politická realita a její rizika byly zároveň impulsem pro nové institucionální uspořádání zahraniční a bezpečnostní agendy. Její začlenění do „pilířové“ konstrukce v rámci Maastrichtské smlouvy bylo jak výzvou, tak i nutností pro EU a členské státy s ohledem na balkánskou krizi a její rizika pro celý evropský region. Malá efektivita diplomatických kroků EU k jejímu překonání spolu s krizí v Kosovu vedla k rozšíření SZBP o bezpečnostní a obrannou dimenzi. Proces jejího budování byl nastartován v roce 1999 bilaterální iniciativou v Saint-Malo. Po 11. září 2001 se zlepšila transatlantická spolupráce a opatření v boji proti terorismu byla začleněna do Petersburských úkolů. V důsledku krize v Iráku byla přijata Evropská bezpečnostní strategie a souběžně bylo dosaženo dohody o generálním štábu pro evropskou vojenskou sílu. Zároveň do návrhu Ústavní smlouvy byla zařazeny jak nová definice misí evropských vojenských sil, tak i doložka o kolektivní pomoci v případě ozbrojeného útoku proti území členského státu.

Tento vývoj SZBP a zejména její nedílné součásti EBOP byl možný a hlavně úspěšný díky konsensu všech členských států EU. Stejný konsensus umožnil i provedení prvních policejních a vojenských misí EU v roce 2003.

Takto sumarizovaný SZBP/EBOP dokládá, že není výsledkem dlouhodobého a plánovaného projektu, ale spíše výsledkem různých přizpůsobení vnějším okolnostem a zjištěným potřebám členských států. Lze předpokládat, že obdobný proces adaptace bezpečnostní a obranné dimenze EU bude pokračovat i v budoucnu. Tím spíše, že pro další vývoj je zde hned několik výzev vyžadujících institucionální řešení. Na prvním místě je to výzva, která se týká rozšíření Unie. Přijetí deseti nových členů v roce 2004 a pokračování v tomto procesu vede ke značnému zatížení všech existujících orgánů EU. Komplikovanější může být, při větším počtu než 25 členů, každý akt či rozhodnutí vyžadující přijetí konsensu, což znamená, že dosažení společného přístupu k realizaci politik může vyžadovat více času a energie k překonání případných překážek. Je přitom zřejmé, že dosažení přijatelných vztahů mezi právy všech a prostředky některých (k realizaci společných cílů), je základní podmínkou pro fungování EBOP při počtu 25 členů, zejména bude-li růst úloha operačních a strategických faktorů.

Druhou výzvou je dosažení politické a institucionální koherence. V nejbližších letech, v důsledku odkladu rozhodující institucionální reformy zůstane zachován duální nebo dokonce trojitý systém zahraničních aktivit Unie, rozptýlený mezi jednotlivé pilíře. Tato nekonzistence působí jak horizontálně, tak i vertikálně jak na politické, tak i byrokratické úrovni, což nepochybně komplikuje a zvyšuje složitost operací krizového řízení. EBOP operuje v právním rámci daném poslední revizí Smlouvy o EU přijatou v Nice. Nové úpravy, obsažené v Ústavní smlouvě, zahrnují důležité inovace týkající se tohoto kontextu: od vytvoření úřadu ministra zahraničních věcí EU, přes závazek solidarity proti teroristickým útokům až po implementaci trvale strukturované spolupráce v obraně. Dosavadní neúspěchy ratifikačního procesu mohou vrhnout stíny na jejich uvedení v platnost. Na druhé straně některé již odsouhlasené reformy

mohou být zajištěny a uvedeny do života bez ohledu na to, co se může dále stát s ratifikačním procesem a jaký bude další osud Smlouvy. Předchozí vývoj naznačuje, že SZBP/EBOP bude i nadále trvale se adaptujícím a rozvíjejícím procesem.

FOREIGN SECURITY AND DEFENCE POLICY OF THE EU: CHALLENGES, POSSIBILITIES AND LIMITS

Summary

The dynamics and complexity of the CFSP is reflected in different attitudes to the methodology of the problem. As an evolutionary process whose dynamics is determined by interaction of external and internal factors, it allows to understand its possibilities and limitations as well as its direction to a coherent, active and effective foreign, security and defence policy of the EU.

At the beginning of this process the Cold War oriented European integration exclusively into the economic sphere, while military security was guaranteed by NATO due to the primacy of collective self-defence arrangement. The growing mutual interconnection of economic, institutional and legal relations guaranteed internal security of the Community and created conditions for coordination of foreign policy by intergovernmental methods. The European Political Cooperation (EPC) was established in 1970.

Built on the basis of the EPC, the basic rationale of the Common Foreign and Security Policy (CFSP) remained the same as that of EPC: such cooperation was an important step toward political union and the member states of EC would have more impact if they spoke collectively, in one voice. The CFSP was introduced under the Maastricht Treaty (1993). It has provided a legal framework for cooperation among the member states, but not strong and coherent enough to contain the particular political interests of all member states governments. The pillar construction remained the CFSP out of the jurisdiction of the Court of Justice. The corresponding parts of the Maastricht Treaty are under the rules of International law.

The impact of the CFSP on international politics in the post-bipolar era has not been very positive nor commensurate with economic power of the EU, particularly in the war conflict in the former Yugoslavia. The establishment of the European Security and Defence Policy (ESDP) in 1999 gave the EU direct access to military structures and means and EU officials and national policy-makers have become involved in its development. Being a part of the CFSP, ESDP is a purely intergovernmental policy based on consensus. ECSP is primarily identified with "crisis management" and starting with 2003 it has been translated into a series of the crisis management operations. Without regard to its dynamics, ESDP still remains to be a development matter.

The European Convention includes important innovations of the CFSP/ESDP. The failure of the ratification process may complicate their realization. However, the experience from the preceding development prove that some already agreed reforms and measures can be in force as a part of a constantly adapting and developing process without regard to the future of the European Convention.

Key words: European Union, Security policy, foreign policy, defence policy.

ODPOVĚĎ MEZINÁRODNÍHO PRÁVA NA HROZBY MEZINÁRODNÍ BEZPEČNOSTI

Redakční rada: prof. JUDr. Pavel Šturma, DrSc. (předseda)
prof. JUDr. Alena Winterová, CSc. (místopředsedkyně)
Blanka Jandová (tajemnice)
doc. PhDr. JUDr. Ilona Bažantová, CSc., prof. JUDr. Miroslav Bělina, CSc.,
prof. JUDr. Jiří Boguszak, DrSc., doc. JUDr. Taisia Čebišová, CSc.,
doc. JUDr. Stanislava Černá, CSc., doc. JUDr. Miroslav Drobník, CSc.,
doc. JUDr. Marie Karfíková, CSc., doc. JUDr. Vladimír Kindl,
prof. JUDr. Zdeněk Kučera, DrSc., prof. JUDr. Václav Pavlíček, CSc.,
doc. PhDr. Milan Sláma, prof. JUDr. Jiří Švestka, DrSc.,
prof. JUDr. PhDr. Michal Tomášek, DrSc., prof. JUDr. Petr Tröster, CSc.,
JUDr. Marie Vanduchová, CSc.

Prorektor-editor prof. PhDr. Mojmír Horyna
Vědecký redaktor: prof. JUDr. Pavel Šturma, DrSc.
Recenzovali: prof. JUDr. Čestmír Čepelka, DrSc.
doc. JUDr. Květoslav Růžička, CSc.

Obálku navrhla Jarmila Lorencová
Graficky upravila Kateřina Řezáčová
Vydala Univerzita Karlova v Praze
Nakladatelství Karolinum, Ovocný trh 3, 116 36 Praha 1
Praha 2006
Sazba a zlom: DTP Nakladatelství Karolinum
Vytiskla tiskárna Nakladatelství Karolinum
Vydání I. Náklad 300 výtisků
ISBN 80-246-1247-X
ISSN 0323-0619



<http://cupress.cuni.cz>

ISBN 80-246-1247-X



9 788024 612478

ISSN 0323-0619