VERONIKA URBANOVÁ

OTAZNÍKY NAD VOJENSKÝM ZÁSAHEM V KOSOVU A IRÁKU A NAD TVÁŘÍ SOUČASNÉHO MEZINÁRODNÍHO PRÁVA

„Devadesát procent Američanů podporuje válku v Iráku, bez ohledu na to, zda budou na jeho území objeveny zbraně hromadného ničení či nikoli", hlásila média v okamžiku, kdy spojenecké jednotky stahovaly smyčku kolem Bagdádu. Dva nejpodstatnější argumenty provázely snahu USA a Velké Británie dosáhnout přijetí rezoluce Rady bezpečnosti, která by poskytla mandát k použití ozbrojené síly – ukrývané zbraně hromadného ničení a existence totalitního režimu v Iráku.[1]) Čtyři nejpodstatnější otázky otřásaly veřejným míněním před začátkem útoků i v průběhu konfliktu: Je zásah spojeneckých jednotek bez mandátu Rady bezpečnosti legální? Lze měnit režim samostatného státu zásahem zvenčí? Stojí irácké obyvatelstvo o osvobození? Není cílem USA zajistit si především kontrolu nad Irákem a jeho ropnými nalezišti? Připravovaný zásah v Iráku opětovně rozvířil diskuse o nefunkčnosti Rady bezpečnosti a o nutné reorganizaci OSN, postavil proti sobě stálé členy Rady, obyvatelstvo mnohých evropských států a jeho zástupce, právníky, politology, a vyvolal řadu nejen právních otazníků: Lze založit ospravedlnění zásahu na rezolucích z počátku 90. let, které tehdy přinesly mimo jiné příměří ve válce v Perském zálivu? Bylo třeba v tomto případě nové rezoluce Rady bezpečnosti umožňující zásah ozbrojenými prostředky? Mohly USA a Velká Británie založit legalitu svého jednání na skutečnosti, že sdílejí obavy před použitím zbraní hromadného ničení? Šlo tedy o sebeobranu? Jsou rezoluce týkající se humanitární pomoci dodatečnou legalizací zásahu? A pokud všechny tyto otázky zodpovíme záporně, nevzniká zde tedy skutečně nové pravidlo mezinárodního práva? Jaké jsou pak vlastně možnosti změny pravidla zakazujícího užití síly a kogentních pravidel vůbec?

Konflikt v Iráku připomíná některými skutečnostmi události v Kosovu v roce 1999. I tehdy jsme zaznamenali absenci „posvěcení" Radou bezpečnosti. I zde státy řešily problematickou vnitrostátní situaci suverénního státu. I zde následovaly rezoluce týkající se humanitární pomoci, které byly později označovány za akty retrospektivně legalizující zásah členských států NATO.

Jsou tyto dva případy ukazatelem rodící se nové praxe států? Můžeme je považovat za precedenty, jež povedou ke vzniku nového pravidla mezinárodního práva? Může tak být rozšířen okruh připouštěných výjimek ze zákazu

[1]) R. Hofmann, International Law and the Use of Military Force Against Iraq, in German Yearbook of International Law 45/2002, s. 10, 12.

užití síly, pravidla zakotveného v Chartě OSN, které nabylo kogentní povahy? Tyto otázky nezůstávají osamoceny, vyvolávají řadu dalších, které vedou až k pochybnostem o samotném jádru mezinárodního práva, k pochybnostem, zda tento systém je skutečně systémem práva, zda vůbec existuje. Zejména v souvislosti s konfliktem v Iráku se objevily obavy, které výstižně shrnul D. Murswiek: „Pokud budou americké a britské bomby padat na Bagdád, pak nehrozí jen jedné zemi, že se obrátí v prach a popel; nakonec by mohl i mezinárodněprávní řád období po druhé světové válce ležet v troskách."[2])

Zaměřme se tedy nyní na specifika i podobnosti obou zásahů a pokusme se zodpovědět otázku, zda jsou pouze excesem, který je třeba považovat za odsouzeníhodné protiprávní jednání, či zda ve svém důsledku otvírají nový „rozměr" mezinárodního práva.

1. ZÁSAH ČLENSKÝCH STÁTŮ NATO V KOSOVU ROKU 1999

V případě Kosova byl řešen zcela jiný problém než v případě Iráku. Stejně jako nyní se však i tehdy diskutovalo o tom, za jakých okolností mohou státy přistoupit k užití síly bez mandátu Rady bezpečnosti. Stejně jako nyní i tehdy státy argumentovaly existencí další výjimky ze zákazu užití síly. Stejně jako nyní i tehdy se hovořilo o možnostech změny kogentního pravidla, o významu precedentu, který zásah v Kosovu představoval.

Průběh jednání na zámku Rambouillet v roce 1999 vyvolal řadu otázek. Otázku přípustnosti ozbrojené humanitární intervence, podmínek její aplikace a možného rozsahu, otázku vztahu zásady neužití síly v mezinárodních vztazích a zásady ochrany lidských práv, otázku, jaká opatření lze použít, jsou-li porušena lidská práva a je-li v případě použití ozbrojené síly, kdy žádný stát nebyl státem porušujícím lidská práva napaden, rozhodující, zda je takové porušení lidských práv označeno jako ohrožení míru. Ústředním tématem tedy byla problematika humanitární intervence.

a) Ozbrojená humanitární intervence

Někteří autoři hovoří o humanitární intervenci, ačkoliv mají na mysli ozbrojenou humanitární intervenci. Jiní zahrnují do tohoto pojmu i opatření humanitární pomoci. Pro účely tohoto článku je třeba upřesnit, že se budeme zabývat tzv. „ozbrojenou humanitární intervencí". K objasnění rozdílu mezi oběma pojmy přispívá Ch.M. Stadler, který analyzuje pojem „humanitární intervence". Popisuje ji jako zvláštní případ intervence, kdy je již z výrazu „humanitární intervence" patrné, že jsou zde dány cíle, s jakými je intervenováno, zatímco prostředky tím ještě nejsou vysloveny. Uvádí některé cíle humanitární intervence – dodávku potravin do krizové oblasti, zřízení uprchlic-

[2]) D. Murswiek, Die amerikanische Präventivkriegsstrategie und das Völkerrecht, in NJW 14/2003, s. 1015.

kých táborů, lékařské ošetření obětí, ochranu před rasovým, politickým nebo náboženským pronásledováním. Dodává, že humanitární cíle jsou zpravidla prováženy humanitárními metodami. Jako jinou formu intervence označuje „ozbrojenou intervenci", kdy je dán prostředek intervenujícího. „Humanitární ozbrojená intervence" pak spojuje jasně vymezený účel i prostředky.[3])

Co může být tedy předpokladem pro ozbrojenou humanitární intervenci a jaké jsou podmínky její aplikace? To je otázka, na kterou mezinárodní právo zatím zřejmě neposkytuje jasnou odpověď, což se odráží i v pohledu teorie. Někteří autoři zcela zavrhují možnost ozbrojené humanitární intervence, jiní předkládají více či méně přijatelné koncepty podmínek, které musí být splněny, má-li být intervence ospravedlněna.

N. J. Wheeler definuje předpoklady, které musí být nutně dány, aby byl zásah ve formě ozbrojené humanitární intervence legitimní. Vychází přitom z tradice spravedlivé války.[4]) Za nutný předpoklad dovolené ozbrojené humanitární intervence považuje probíhající rozsáhlé porušování lidských práv, kdy byly již vyčerpány všechny ostatní prostředky k jeho zastavení. Dále musí být splněna zásada proporčnosti a musí být vysoce pravděpodobné, že užití síly dosáhne pozitivních výsledků.[5]) Vedle těchto nezbytných podmínek zmiňuje N.J. Wheeler i další, jejichž splnění již není podle jeho názoru základním předpokladem pro ospravedlnění intervence, ale může podpořit její legitimitu. Jsou jimi humanitární motivace pro intervenci[6]) a splnění podmínky legality intervence (autorizace Radou bezpečnosti...)[7]).N. J. Wheeler tedy nepovažuje podmínku legality za určující, zdůrazňuje potřebu překonat krizi a posouvá kritéria pro ozbrojenou humanitární intervenci spíše na pole legitimity.

Kritičtější přístup nacházíme u D. Šmihuly, který se pozastavuje nad tím, že není jasné „dobro", v jehož jménu by se měla ozbrojená humanitární intervence uskutečnit. Poukazuje na proměnlivost hodnot v průběhu vývoje lidské společnosti a podotýká, že v konečném důsledku je koncepce lidských práv také jen ideologií, která může doznat značných změn nebo může být dokonce nahrazena hodnotami jinými.[8]) Dalším problémem, který by bylo v případě přijetí instrumentu humanitární intervence nutno řešit, je stanovení úrovně porušování lidských práv, která by dovolovala použití intervence. Neexistuje všeobecně přijatý mechanismus, který by dnes dokázal jasně určit, kdy jsou lidská práva porušována do té míry, že jsou splněny podmínky pro ozbrojenou

[3]) Ch. M. Stadler, Über Wesen und Wert der Humanitären Militärischen Intervention, in Humanitäre militärische Intervention zwischen Legalität und Legitimität, Tagungsband des Instituts für Internationale Friedenssicherung, Wien, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2000, s. 7, 8.

[4]) N. J. Wheeler, Saving Strangers, Oxford University Press 2000, s. 33, 34.

[5]) Ibid., s. 34.

[6]) Ibid., s. 38.

[7]) Ibid., s. 40.

[8]) D. Šmihula, Humanitárna intervencia, in Mezinárodní politika 1/2001, Ústav mezinárodních vztahů, Praha, s. 27.

humanitární intervenci.[9]) Tyto úvahy tedy rozhodně hovoří pro rozhodnutí Rady bezpečnosti o eventuálním zásahu, nikoli pro jednání a úsudek jednotlivých států, kdy nelze zabezpečit objektivní hledisko.

Možnost použití ozbrojené humanitární intervence je dána tím, jak posoudíme vztah zásady neužití síly a zásady ochrany lidských práv. Lze v současném mezinárodním právu prokázat vztah hierarchie mezi zásadou neužití síly a zásadou ochrany lidských práv? Je ochrana lidských práv ospravedlněním pro to, aby byla vyloučena působnost zákazu vměšování se do vnitřních záležitostí státu? A pokud ano, v jakém rozsahu? V rozsahu, v němž mezinárodní obyčeje a mezinárodní smlouvy ukládají státům závazky k jejich ochraně? Ustupuje suverenita státu potřebě zamezit masovému porušování lidských práv?

Není divu, že tyto otázky vzbuzují rozpaky. Nutí nás obrátit se k základům mezinárodního práva a uspořádat naše představy o jeho pramenech, jejich vzájemném vztahu a možnostech jejich změny. Příkladem absolutního zmatení je příspěvek L. Lukáška, který v souvislosti s Kosovem poznamenal: „...z mezinárodněprávního hlediska proti sobě stojí dvě... zásady mezinárodního práva. Na jedné straně to je zásada respektování suverenity států a svrchované rovnosti států, na druhé straně... zásada ochrany lidských práv a základních svobod. Současné mezinárodní právo bohužel neupravuje otázku, která z nich je prioritní, a tedy v daném případě bezprostředně legálně použitelná a nadřazená ostatním zásadám mezinárodního práva...".[10]) Je pak poněkud překvapující jeho další vyjádření: „ve zjevném rozporu s respektováním zásady nedotknutelnosti státu a jeho suverenity stojí princip ochrany základních lidských práv a svobod... A protože zásada humanity, lidskosti je nadřazena všem ostatním zásadám mezinárodního práva, bylo použití síly k prosazení tohoto principu práva... zcela oprávněné...".[11]) Zde je asi vhodné položit si otázku, zda si autor sám neprotiřečí.

Naproti tomu E. Suy[12]) k principu zákazu užití síly uvádí, že je stále považován za náležející k normám *jus cogens*, tedy za normu obecného mezinárodního práva, přijatou a uznanou mezinárodním společenstvím jako celkem za normu, od níž není možné se odchýlit.[13]) Užití síly státy musí být právně ospravedlnitelné a státy užívají možné i nemožné argumenty, aby takové jednání ospravedlnily. Tento přístup naznačuje, že užití síly je v rozporu s mezinárodním právem, že však existují určité výjimky. Pokud jde o výjimky, které připouští Charta OSN, upozorňuje na skutečnost, že není-li možné jimi užití síly ospravedlnit, pak se státy často dovolávají práva humanitární intervence.

[9]) Ibid., s. 28.

[10]) L. Lukášek, Kosovská krize a mezinárodní právo, in Mezinárodní politika 6/1999, Ústav mezinárodních vztahů, Praha, s. 9.

[11]) Ibid., s. 10.

[12]) E. Suy, Leiden Journal of International Law 1/2000, Leiden University, Faculty of Law, s. 193-205

[13]) Ibid., s. 193.

To bývá podepřeno úvahou, že státní suverenita je omezena doktrínou lidských práv. Stát tak nemůže nadále argumentovat zásadou nevměšování se do vnitrostátních záležitostí.[14])

E. Suy uznává, že podle moderního mezinárodního práva je suverenita států omezena v rozsahu, v němž se státy zavázaly chránit lidská práva. Připouští, že v rozsahu, v němž jsou státy vázány mezinárodními smlouvami o lidských právech, nemohou nadále namítat, že suverenita nabývá vrchu nad těmito závazky, nemohou namítat exkluzivní národní jurisdikci či argumentovat vnitřními záležitostmi, když jde o trvalé, vážné a masové porušování lidských práv. Odmítá ale pojetí, že by skutečnost, že otázky lidských práv nespadají více pod národní suverenitu a jurisdikci, a že se tedy staly legitimní mezinárodní záležitostí, byla důvodem možného ospravedlnění vojenské intervence jako prostředku zajištění a ochrany těchto práv.[15])

E. Suy odkazuje na řadu způsobů intervence, které mezinárodní právo vyvinulo za účelem plnění závazků v oblasti ochrany lidských práv. Uvádí, že tyto procedury jsou důkazem, že koncept suverenity a domácí jurisdikce není již akceptován jako námitka proti intervenci. Tento mechanismus ale podle něho vylučuje užití síly.[16])

Se zajímavými postřehy přichází D. Šmihula, když posuzuje vliv zásahu NATO v souvislosti s Kosovem.[17]) Domnívá se, že se jedná maximálně o precedent, v rámci kterého si Západ vyhradil právo v některých specifických případech zasáhnout ve prospěch ochrany lidských práv.[18]) Takové právo si však těžko může jakýkoli subjekt mezinárodního práva jednostranně vyhradit.

K. Ipsen vyjadřuje názor, že zásada zákazu užití síly je Chartou výslovně určena tím, že užití síly proti politické nezávislosti a teritoriální nedotknutelnosti je zakázáno, pokud je neslučitelné s cíli OSN.[19]) To však není zcela přesné. Článek 2 odstavec 4 Charty zakazuje užití síly či hrozbu silou proti územní celistvosti a politické nezávislosti státu, a kromě toho i užití síly a hrozbu silou jakýmkoli jiným způsobem neslučitelným s cíli Charty. Cíle Charty samy o sobě tedy nemohou ospravedlnit takové jednání proti územní celistvosti nebo politické nezávislosti některého státu. Jediné výjimky z tohoto zákazu jsou zahrnuty v hlavě VII., a ty se odvíjejí od rozhodnutí Rady bezpečnosti deklarujícího ohrožení či porušení míru či existenci útočného činu nebo ze situace existence ozbrojeného útoku upravené článkem 51 Charty.

Dále K. Ipsen uvádí, že jako cíle OSN jsou v článku 1 Charty jmenovány

[14]) Ibid., s. 194.
[15]) Ibid., s. 195.
[16]) Ibid., s. 195, 196.
[17]) D. Šmihula, op. cit. 9, s. 28.
[18]) Ibid., s. 29.
[19]) K. Ipsen, Der Kosovo-Einsatz Illegal? Gerechtferigt? Entschuldbar?, in Die Friedens-Warte 74 (1999) 1-2, s. 21.

vedle sebe na stejné úrovni světový mír, mezinárodní bezpečnost a respektování lidských práv. Zde je také nutno upřesnit, že Charta v souvislosti s lidskými právy stanoví určitý cíl, a tím je uskutečňovat mezinárodní součinnost podporováním a posilováním úcty k lidským právům. Co se zdá být z dikce Charty prioritním je tedy spolupráce mezi státy, mimo jiné i prostřednictvím podpory a posilování úcty k lidským právům, nikoli ochrana lidských práv jako taková. Ochrana lidských práv se stala prioritní až na základě mladších instrumentů, které rovněž zakotvují kontrolní mechanismy. Tyto instrumenty ale nepřipouštějí užití síly nebo hrozbu silou proti politické nezávislosti nebo teritoriální nedotknutelnosti státu za účelem donutit ho respektovat lidská práva, k jejichž ochraně se zavázal. Naopak se potýkáme s problémy, které vyplývají z toho, že orgány vytvořené takovými instrumenty disponují eventuálními závaznými rozhodovacími pravomocemi, jejich rozhodnutí však nemohou být vykonána proti vůli státu.

Diskuse spojená s otázkou použitelnosti ozbrojené humanitární intervence jako titulu k ozbrojenému zásahu jednotlivých států v případě porušování lidských práv často přináší argument, že zde existuje povinnost mezinárodního společenství bránit lidská práva. Taková abstraktní interpretace závazků států, pokud jde o ochranu lidských práv, však směřuje ke zcela odlišnému pohledu na ozbrojenou humanitární intervenci, než podle mého názoru ve skutečnosti platné mezinárodní právo dovoluje. Povinnost států, které převzaly na mezinárodněprávní úrovni závazky k ochraně lidských práv, spočívá sice v závazku neporušovat a chránit lidská práva, tento závazek je ale specifikován tím, že se dotýká jen osob, které jsou pod jurisdikcí zavázaného státu.[20]) Nalézáme sice ve smluvních instrumentech ochrany lidských práv obecně znějící formulace deklarující ochranu lidských práv za jednu z nejvyšších hodnot, hodnou ochrany. Z takových obecných formulací však nelze vyvodit konkrétní práva a povinnosti. Závazky států jsou vymezeny i principem zakazujícím vměšování do vnitřních záležitostí ostatních států. Proto lze a je nutné povinnost bránit lidská práva pojímat jako obecnou povinnost a výzvu každému jednotlivci a celému mezinárodního společenství, není ale možné ji kvalifikovat jako uchopitelný právní závazek, z něhož bychom mohli konkrétně dovodit, že povinnost států bránit lidská práva je základem, na němž může stavět právo ozbrojené humanitární intervence. Takovou formu kontrolních mechanismů, představující vynucení smluvních závazků silou, v mezinárodním právu nenacházíme.

Porušování lidských práv přestalo být vnitřní záležitostí státu v okamžiku, kdy tento stát přijal závazky k jejich ochraně. Pak stále ale nemůžeme využít libovolné prostředky k vynucení těchto závazků, ale jen prostředky, které nabízí smlouva sama, případně prostředky nezakázané mezinárodním právem,

[20]) Srovnej např. znění článku 2 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech, č. 120/1976 Sb.

mezi něž ale nepatří užití síly. V tomto ohledu považuji za adekvátní pojetí, které formuloval E. Suy.[21])

Jak správně zmiňuje K. Ipsen, nejsou etnické čistky jen porušením lidských práv, ale porušují i mír a bezpečnost. Tím je podle něj právně-logicky v Chartě obsaženo, že těžká porušování lidských práv ve velkém měřítku, které etnické čistky s masovým vyháněním a masovými vraždami představují, nestojí pod ochranou Charty.[22]) Zde je vhodné upřesnit, že žádná porušení lidských práv nestojí pod ochranou Charty. Charta se jimi pouze detailně nezabývá. Je však nutno dodat, že pouze za předpokladu, že představují i ohrožení míru, je možné podniknout ozbrojenou humanitární intervenci, a to na základě výslovného zmocnění Radou bezpečnosti.

Samo porušení lidských práv tedy neopravňuje jakýkoli stát či skupinu států k ozbrojené humanitární intervenci. Je však třeba zodpovědět otázku, jaká opatření lze použít, dojde-li k porušení lidských práv takovým způsobem a takovou intenzitou, že může být takové jednání označeno jako ohrožení míru.

1.2. Ohrožení míru jako předpoklad ozbrojené humanitární intervence

Již bylo řečeno, že jen v situaci, kdy došlo k ohrožení míru, lze zasáhnout užitím síly na základě zmocnění Radou bezpečnosti. Důležité je zohlednit skutečnost, že výklad obsahu pojmu „ohrožení míru" doznal v průběhu vývoje od vytvoření Charty OSN značných změn.[23]) V důsledku extenzivního výkladu do něj můžeme zahrnout i rozsáhlé porušování lidských práv, které je pociťováno jako nebezpečí mírovému soužití států. Rozsudek ve věci Tadič, který řešil Mezinárodní trestní tribunál pro stíhání osob odpovědných za vážná porušení mezinárodního humanitárního práva na území bývalé Jugoslávie v roce 1995, významně podpořil tento trend.[24]) Otevřely se nové rozměry kapitoly VII. Charty OSN. Zde však šlo o legitimní proces provázený nezbytnými legálními opatřeními.

V tomto kontextu je nutné učinit námitky proti rezolutnímu stanovisku některých autorů. Ne všechny případy ozbrojené humanitární intervence jsou tedy z hlediska mezinárodního práva považovány za agresi. D. Šmihula sice argumentuje tím, že Rada bezpečnosti se dosud neodvážila poskytnout přímý mandát k vojenskému zásahu proti suverenitě stabilizovaného státu s legitimní a mezinárodně uznanou vládou v souvislosti s ochranou lidských práv, že například válka proti Iráku v roce 1991 neskončila pádem Husajna, ale dosaže-

[21]) Viz s. 3, 4.
[22]) K. Ipsen, op. cit. 21, s. 21.
[23]) Srovnej M. Potočný, Vzdušné útoky z hlediska mezinárodního práva, in Mezinárodní politika 6/1999, Ústav mezinárodních vztahů Praha, s. 11.
[24]) Rozsudek odvolacího senátu ICTY z 2. 10. 1995, Case No IT-94-1- AR 72.

ním omezených cílů stanovených Radou bezpečnosti.[25]) Nemusíme se ale obracet k otázce existence obyčeje, pokud chceme posoudit možnosti použít ozbrojenou humanitární intervenci v rámci kapitoly VII. Charty OSN.

Pokud porušení lidských práv znamená i ohrožení míru, pak přichází v úvahu použití prostředků podle této kapitoly. Základem pro taková opatření tu ale není porušování lidských práv byť v masovém měřítku samo o sobě, ale skutečnost ohrožení míru. Pak ovšem nelze tvrdit, že zásada ochrany lidských práv je nadřazena zásadě neužití síly. Je-li zde objektivní nebezpečí, že následkem porušování lidských práv vznikne konflikt v mezinárodním měřítku, způsobilý ohrozit mezinárodní mír, pak je dán důvod k opatřením podle hlavy VII. Charty. Nelze za současného stavu mezinárodního práva říci, že ochrana lidských práv je ospravedlněním pro přestoupení zákazu užití síly. Důvodem k ospravedlnění je stav ohrožení míru, které je toto porušování schopno vyvolat, k čemuž nemusí vést jakékoli porušení lidských práv. Zřejmě by mělo jít o porušení lidských práv, které se natolik dotýká jiných států, že je schopné vyvolat jejich reakci nevole potencionálně ohrožující mír. Taková situace by mohla nastat, pokud by šlo například o porušování lidských práv příslušníků menšiny, která má vazby s obyvatelstvem jiných států. I v případě Kosova byla prioritní obavou možná eskalace konfliktu v této oblasti Evropy. Kosovo tedy není precedentem užití síly z důvodu ochrany lidských práv, bylo pravděpodobně důvodem pro opatření, která nabízí kapitola VII. Bohužel se zde však nedostávalo požadovaného zmocnění Radou bezpečnosti.

V tom případě, kdy by porušování lidských práv bylo shledáno Radou bezpečnosti jako ohrožení míru, nabízí hlava VII. Charty dvě alternativy. Rada bezpečnosti může postupovat podle článku 41 či zvolit razantnější opatření podle článku 42 Charty.

Zabýváme se nyní případy Kosova a Iráku, tedy případy užití ozbrojené síly. Věnujme proto naši pozornost pouze rozboru článku 42 Charty.

Pokud jde o eventuální vojenská opatření podle tohoto článku, v případě, kdy by porušování lidských práv ohrožovalo podle rozhodnutí Rady bezpečnosti mír, měla by Rada samozřejmě pravomoc o takových opatřeních rozhodnout.

Zcela jisté je, že je to vždy jen ona, která může rozhodnout o existenci ohrožení míru a učinit v takové situaci opatření podle článku 42. Žádný stát ani skupina států nemohou činit taková rozhodnutí. A to ani tehdy, je-li Rada bezpečnosti nečinná. To platí zejména pro případ masového porušování lidských práv, kdy jde o ohrožení míru, ne však o porušení míru. Nepřichází tedy v tomto případě podle současného mezinárodního práva v úvahu jednání v sebeobraně podle článku 51 Charty a není zde tedy ani prostor pro jednostranné jednání státu či skupiny států představující použití ozbrojených prostředků.

[25]) D. Šmihula, op. cit. 9.

Vzhledem k tomu, co bylo uvedeno výše, můžeme snad konstatovat, že zásah v Kosovu nenachází oporu v žádném mezinárodním smluvním instrumentu, ani v existujícím obyčejovém pravidle, ať již dispozitivní nebo kogentní povahy. Musíme si však položit otázku, zda zde nedochází k procesu modifikace zákazu užití síly, zakotveného v článku 2 odstavci 4 Charty. Jde tedy o možnosti změny či zrušení kogentního pravidla, které by mělo požívat v mezinárodním společenství opodstatněné vážnosti. Tuto otázku musíme řešit i v souvislosti se zásahem v Iráku. Věnujme jí tedy až část třetí, společnou pro problematiku obou zásahů.

2. ZÁSAH V IRÁKU

Zásah USA a Velké Británie v Iráku postrádal charakter okamžité a bezprostřední reakce na náhlou hrozbu, kterou by irácký režim představoval. Pokud jde o rezoluce Rady bezpečnosti směřující vůči Iráku a opakovaně vyžadující plnění rezolucí předchozích, můžeme říci, že po řadu let byla mezinárodní veřejnost ukolébána stereotypem jejich neplnění ze strany Iráku. Z letargie procitla až na podzim minulého roku, kdy byla 8. listopadu přijata rezoluce 1441 (2002). Ta označila neplnění rezolucí za hrozbu mezinárodnímu míru a bezpečnosti a připomněla rezoluci 687 (1991), ve které Rada bezpečnosti na konci války v Perském zálivu prohlásila, že příměří bude založeno na akceptaci této rezoluce ze strany Iráku. Poskytla Iráku poslední příležitost ke splnění předcházejících rezolucí. Irák byl rovněž prostřednictvím rezoluce 1441 (2002) varován, že pokračující porušování jeho povinností bude mít vážné následky.[26])

Napětí vzrostlo v okamžiku, kdy Španělsko, USA a Velká Británie předložily 24. února 2003 návrh další rezoluce, která stejně jako rezoluce 1441 (2002) znovu připomněla rezoluce předcházející, které Irák uspokojivě či vůbec neplnil. Upozornila opět zvláště na rezoluci 687 (1991). Odkázala i na rezoluci 1441 (2002), která poskytla Iráku poslední příležitost splnit závazky týkající se odzbrojení. V návrhu je rovněž poznamenáno, že v tomto aktu Rada bezpečnosti zmiňuje, že opakovaně varovala Irák před vážnými důsledky, které vyplynou z pokračujícího porušování jeho závazků.

Je zde znovu potvrzena suverenita a územní celistvost Iráku. Nacházíme

[26]) „... recognizing the threat of Iraq's non-compliance with Council resolutions and proliferation of weapons of mass destruction to international peace and security,... recalling that its resolution 687 (1991) imposed obligations on Iraq as a necessary step for achievement of its stated objective of restoring international peace and security in the area. Recalling that in its resolution 687 (1991) the Council declared that a ceasefire would be based on acceptance by Iraq of the provision of that resolution, including the obligations on Iraq contained therein,... decides... to afford Iraq, by this resolution, a final oportunity to comply with its disarmament obligations... recalls... that the Council has repeatedly warned Iraq that it will face serious consequences as a result of its continued violations of its obligations"; S/RES/1441 (2002).

i vyjádření o ohrožení mezinárodního míru a bezpečnosti spočívajícím v neplnění rezolucí Rady bezpečnosti ze strany Iráku a šíření zbraní hromadného ničení.

V závěru návrhu se uvádí, že Rada bezpečnosti, „rozhodnuta zajistit plný soulad s jejími rozhodnutími a obnovit mezinárodní mír a bezpečnost rozhoduje, že Irák propásl poslední příležitost, která mu byla poskytnuta rezolucí 1441 (2002); ...".[27])

Stejného data je i dopis stálých zástupců Francie, Německa a Ruské federace adresovaný OSN, ve kterém prohlašují, že plného a efektivního odzbrojení v souladu s relevantními rezolucemi Rady bezpečnosti by mělo být dosaženo mírovými prostředky prostřednictvím inspekcí. Volba vojenských prostředků by podle jejich představ měla být pouze poslední možností. Podle prohlášení nebyly podmínky pro užití síly vůči Iráku zatím naplněny. Státy uznaly, že přetrvává podezření, upozorňují však, že nebyl dán důkaz, že Irák stále disponuje zbraněmi hromadného ničení. Nezhodnotily spolupráci s Irákem jako plně uspokojivou, zmínily se však o určitém zlepšení.[28])

Rozkol mezi stálými členy Rady bezpečnosti byl tedy zřejmý. Následovala „tvrdá" diplomatická jednání, objevily se zprávy o prvních vlaštovkách spolupráce s Irákem. Ke konci února oznámila UNMOVIC,[29]) že Irák souhlasí s požadavky OSN na zničení raket Samúd-2. Počátkem března média uvedla, že Irák zničil dalších 6 raket Samúd-2, že likvidace střel, kterých má Irák na stovku, potrvá 2 týdny. Hans Blix prohlásil, že zničení raket bude významným odzbrojovacím krokem, ocenil i další vstřícnost Bagdádu v posledních dnech.[30])

[27]) „. Recalling that in its resolution 687 (1991) the Council declared that a ceasefire would be based on acceptance by Iraq of the provision of that resolution, including the obligations on Iraq contained therein, recalling that its resolution 1441 (2002), while deciding that Iraq has been and remains in material breach of its obligations, afforded Iraq a final oportunity to comply with its disarmament obligations under relevant resolution, recalling that in its resolution 1441 (2002) the Council decided that false statements or omissions in the declaration submitted by Iraq pursuant to that resolution and failure by Iraq at any time to comply with, and cooperate fully in the implementation of, that resolution, would constitute a further material breach, Noting that in its resolution 1441 (2002), the Council recalled that it has repeatedly warned Iraq that it will face serious consequences as a result of its continued violations of its obligations, Noting that Iraq has submitted a declaration pursuant to its resolution 1441 (2002) containing false statements and omissions and has failed to comply with, and cooperate fully in the implementation of, that resolution. recognizing the threat Iraq's non-compliance with Council resolutions and proliferation of weapons of mass destruction to international peace and security. Determined to secure full compliance with its decisions and to restore international peace and security in the area, decides that Iraq has failed to take the final oportunity afforded to it by resolution 1441 (2002)"; S/2003/215.

[28]) S/2003/214.

[29]) UN Monitoring, Verification and Inspection Commission.

[30]) .cz/00/33/54.html.

2. března však USA a Velká Británie oznámily, že začnou válku do patnácti dní, protože režim Saddáma Husajna nesplnil povinnost zničit zbraně hromadného ničení. Zásah měl být proveden bezprostředně po hlasování Rady bezpečnosti o navrhované rezoluci, bez ohledu na jeho výsledek.[31]) Vláda USA uvedla, že by tak sice nejraději učinila na základě zmocnění Radou bezpečnosti, zdůraznila však, že bude jednat i bez jejího souhlasu.[32]) Britský deník The Sun s odvoláním na zdroje z Pentagonu 3. března napsal, že válka začne do deseti dní. Zdroj z Pentagonu se zmínil o tom, že se už nyní ví, že návrh rezoluce obdrží v Radě bezpečnosti devět hlasů.[33])

Velká Británie spolu s USA a Španělskem předložila 7. března nový návrh rezoluce. V jejím závěru je vytvořena konstrukce, která ještě výrazněji než návrh předchozí směřuje k výkladu, že představuje implicitní zmocnění k použití síly. Je zde řečeno, že pokud Rada bezpečnosti do 17. března nerozhodne, že Irák předvedl plnou, bezpodmínečnou, bezprostřední a aktivní spolupráci v souladu s jeho odzbrojovacími závazky a relevantními rezolucemi, propásl Irák poslední příležitost poskytnutou rezolucí 1441 (2002).[34]) Návrh tedy působí tak, že zde není zapotřebí další rezoluce zmocňující k užití síly, ale naopak by bylo zapotřebí rezoluce ve prospěch Iráku, aby bylo užití síly odvráceno. Takové rezoluce by však vzhledem k tehdejší atmosféře a vztahy mezi stálými členy Rady sotva bylo dosaženo.

Diplomatická jednání ale nenaznačovala, že by k přijetí navrhované rezoluce mohlo dojít. USA, Velká Británie a Španělsko pak prohlásily, že nebudou usilovat o hlasování o návrhu rezoluce a že si vyhrazují právo učinit vlastní kroky k odzbrojení Iráku.

Aniž by tedy došlo k přijetí jakékoliv rezoluce, přistoupily USA a Velká Británie k použití vojenské síly vůči Iráku. To vzbudilo nevoli ostatních členů Rady bezpečnosti, generálního tajemníka OSN i značné části mezinárodní veřejnosti. Narůstalo přesvědčení, že USA hodlají převzít situaci zcela do svých rukou – počínaje násilným odzbrojením Iráku a zničením režimu Saddáma Husajna, konče organizací nové správy Iráku i jeho dalšího vývoje. Další kroky a vyjádření ze strany USA tomu nasvědčovaly.

Problematickou tedy nebyla jen otázka užití ozbrojené síly, ale i způsob poválečného uspořádání Iráku. Částečná rekapitulace tohoto vývoje již není nezbytným předpokladem pro posouzení legality zásahu. Dokresluje však celkovou atmosféru.

[31]) Odkaz na The Sunday Telegraph - www.novinky.cz/00/33/78.html.
[32]) D. Murswiek, op.cit. 2, s. 9.
[33]) www.novinky.cz/00/34/21.html.
[34]) „Decides that Iraq will have failed to take the final opportunity afforded by resolution 1441 (2002) unless, on or before 17 March 2003, the Council concludes that Iraq has demonstrated full, unconditional, immediate and active cooperation in accordance with its disarmament obligations under resolution 1441 (2002) and previous relevant resolutions."; S/2003/215.

Představy OSN, evropských států a USA se zdály být zcela protichůdné. Kofi Annan sice prohlásil, že nemá pochybnosti o tom, že bez ohledu na to, jak tato válka skončí, OSN bude hrát důležitou roli.[35]) Zdůraznil nutnost angažovanosti OSN v poválečném vývoji Iráku spolu s Iráčany, kteří by měli kontrolovat svou politickou budoucnost. To by mělo přinést legitimitu. Rada bezpečnosti s tímto názorem souhlasila.[36])

Americká vláda však nebyla jednotná v tom, jak významnou roli by při správě Iráku měla OSN mít a do jaké míry by se měly do správy poválečného Iráku zapojit osobnosti irácképo exilu.

USA pak představily v dubnu světu svou představu. Chtěly v Iráku ustavit vládu sestavenou z Američanů. Měla zahrnovat odborníky, kteří by zajistili humanitární pomoc, právní reformy, stabilizaci měny a oživení ekonomiky. Přechodná správa měla být zavedena na jihu Iráku ještě v době, kdy byl u moci Saddám Husajn. USA také vyjádřily vizi budoucí poválečné prozatímní irácké vlády, které se měli účastnit iráčtí disidenti, Kurdové a zástupci dalších etnických skupin, rozhodně ne pouze zástupci irácké opozice, přestože se Ahmad Šalabí snažil sestavit exilovou vládu.[37])

Georg Bush a Tony Blair uskutečnili rozhovory na téma správy Iráku. Na rozdíl od Bushe prosazoval Blair, stejně jako evropské státy, podstatnější úlohu OSN. Velká Británie se rovněž vyjádřila, že její vojáci Irák po válce opustí, jakmile to bude možné. První náměstek amerického ministra obrany Wolfowitz však postupně upřesňoval lhůtu setrvání amerických jednotek v Iráku. Nejprve nevyloučil možnost jejich delší přítomnosti po vzoru Německa po druhé světové válce.[38]) Poté uvedl, že americká správa potrvá déle než šest měsíců. Média rovněž přinesla zprávu, že Bushova administrativa zamítla možnost, že by OSN měla mít rozhodující roli při správě a obnově Iráku. Ta měla příslušet USA a jejich armádě, což Spojené státy potvrdily prohlášením, že Irák není ani Afghánistánem, ani Kosovem či Východním Timorem, kde OSN správu převzala.[39])

Vznikl také americký Úřad pro obnovu a humanitární pomoc (ORHA), který měl zahájit práci na jihu Iráku. Wolfowitz se zmínil o tom, že ORHA má převzít všech 23 irácképo ministerstev, budovat nové státní instituce i vypracovat novou irácképu ústavu.[40])

8. března se objevila zpráva, že Bush i Blair vidí roli OSN pouze v podobě role poradní, pokud jde o otázky politické a administrativní. OSN mělo být pouze dovoleno asistovat při humanitární pomoci a obnově.[41])

[35]) http://www.un.org/apps/news/story.asp?NewsID=6655&Cr=iraq&Cr1=
[36]) http://www.un.org/apps/news/story.asp?NewsID=6679&Cr=iraq&Cr1=
[37]) http://www.novinky.cz/00/54/27.html
[38]) http://www.novinky.cz/00/55/07.html
[39]) http://www.novinky.cz/00/55/78.html
[40]) http://www.novinky.cz/00/54/27.html
[41]) http://www.cnn.com/2003/WORLD/europe/04/07/sprj.irq.bush.blair/index.html

Diplomaté začali jednat o nové rezoluci Rady bezpečnosti o pomoci OSN Iráku.[42]) Rada bezpečnosti přijala 28. března rezoluci 1472 (2003) o humanitární pomoci.[43]) Objevil se zde tedy stejný přístup OSN jako v případě zásahu v Kosovu. Aniž by byla nadále řešena otázka legality zásahu, řešila Rada bezpečnosti pouze dopad probíhajícího konfliktu. Tato skutečnost bude jistě v budoucnosti mnohými autoritami používána jako argument dokládající existenci dodatečné legalizace zásahu v Iráku.

3. ARGUMENTY OSPRAVEDLŇUJÍCÍ POUŽITÍ SÍLY PROTI IRÁKU UPLATNĚNÉ USA A VB

3.1 Rezoluce Rady bezpečnosti

Jedním z aktů, na němž založily USA ospravedlnění svého jednání, byla výše zmíněná rezoluce 1441 (2002).[44]) Tato rezoluce se stala předmětem protichůdných interpretačních pokusů a sporů zejména mezi stálými členy Rady bezpečnosti. Vznikly dva názorově nesmiřitelné tábory, z nichž jeden podporoval hledisko, že text rezoluce obsahuje implicitní zmocnění k použití síly. Ani zastánci tohoto pohledu, tedy především USA, si však zřejmě nebyli zcela jisti opodstatněností takového výkladu, což se projevilo v jejich úporné snaze domoci se přijetí rezoluce další.

Jak také upozorňuje D. Murswiek: „Rezoluce neříká, že automatickým následkem jejího nesplnění ze strany Iráku budou vojenské sankce podle článku 42 a už vůbec není vysloveno zmocnění USA nebo ostatních členských států k provedení takových sankcí. Naopak rozhoduje Rada bezpečnosti pouze o tom, že se znovu sejde po předložení zprávy inspektorů a poradí se o situaci. Mlčící, implicitní rozhodnutí podle článku 42 o použití vojenské síly není vzhledem k výjimečnému charakteru jak použití síly, tak delegace oprávnění užití síly možné."[45]) S tímto názorem lze plně souhlasit.

Ve spojení s touto argumentací je zajímavé uvést připomínku R. Hofmanna: „Rezoluce neříká, že v případě, že Irák opomine jednat v souladu se svými závazky, by jediná akce podniknutá Radou bezpečnosti spočívala ve zplnomocnění k užití síly."[46])

Na rezoluci 1441 (2002) měla navazovat rezoluce další, kterou, jak již bylo řečeno, koncipovaly Španělsko, USA a Velká Británie. Její návrh nakonec nedošel uplatnění. Je však zajímavé zmínit se zde o jeho eventuálním dopadu, pokud by přijat byl. Tento návrh se zdál být rozhodnějším než rezoluce 1441,

[42]) www.un.org/apps/news/story.asp?NewsID=6543&Cr=iraq&Crl=
[43]) S/RES/1472 (2003).
[44]) R. Hofmann, International Law and the Use of Military Force Against Iraq, in German Yearbook of International Law 45/2002, s. 12.
[45]) D. Murswiek, op. cit. 2, s. 1015, 1016.
[46]) R. Hofmann, op. cit. 50, s. 25.

což mělo být zřejmě podkladem k pozdějšímu výkladu, že tímto dala Rada bezpečnosti mandát k ozbrojenému zásahu. I kdyby však přijat byl, opět můžeme předpokládat, že D. Murswiek i mnozí další by jistě ani v tomto případě neinterpretovali text jako vyjádření implicitního zmocnění Radou bezpečnosti.

I pokud bylo možné zde implicitní zmocnění nalézt, přiklonila bych se k výhradě R. Hofmanna, který nepovažuje takové zmocnění za dostatečné vzhledem k tomu, že princip právní jistoty vyžaduje předvídatelnost následků, které vyplynou z určitého jednání. Zmocnění k užití síly musí být dáno jasně, nedvojznačně. K tomu je třeba explicitního vyjádření. Jinak by mohlo dojít ke zneužívání, kdyby jednotlivé státy mohly z textu vyvozovat – více či méně svévolně – zmocnění k užití síly.[47])

Dokonce i vyjádření Powella vypovídá o tom, jak si rovněž USA byly vědomy nutnosti konsensu Rady bezpečnosti: „Ujištění, že dosáhneme odzbrojení Iráku, nevychází jednoduše z rezolucí, nepochází z inspekcí, vychází z vůle této Rady, z jednotné politické vůle této Rady a ochoty užít sílu, pokud k tomu dojde".[48])

Žádná nová rezoluce tedy neposkytla výslovné oprávnění k zásahu. Objevila se však také argumentace, že zmocnění k použití síly, které by vedlo k odzbrojení Iráku a udržení mezinárodního míru a bezpečnosti, vyplývá z rezolucí 678 (1990) a 687 (1991). První zmocnila státy spolupracující s vládou Kuvajtu ukončit vojenskými prostředky obsazení Kuvajtu Irákem. Rezoluce 687 (1991) pak stanovila podmínky pro příměří. Jak také R. Hofmann uvedl, podle převažujícího mínění zmocnila Rada bezpečnosti státy k užití síly pouze prostřednictvím rezolucí 678 (1990). Podotkl však, že zbývá ještě otázka materiálního a časového dosahu tohoto mandátu,[49]) který byl ukončen přijetím podmínek o příměří a jeho formálním vstupem v platnost 11.4. 1991. Je však nutné zvážit to, zda vývoj v Iráku a následující rezoluce před rezolucí 1441 neumožnily implicitní zmocnění pro takové užití síly.[50])

Argumentace podporující hledisko, že zde bylo zmocnění k zásahu, staví na výkladu, že pro závažná porušení rezoluce 687 (1991) opět ožívá mandát k použití síly.[51]) Pádnější se však zdá být úvaha, že „mandát pro válku v Zálivu byl omezen na konkrétní situaci obsazení Kuvajtu a že byl prostřednictvím úplného stažení irácких jednotek z Kuvajtu a tím, že rezoluce o příměří vstoupila v platnost, konzumován". Toto hledisko pak vede k závěru, že rezoluce o příměří ukončila implicitně platnost mandátu. Jejím prostřednictvím

[47]) Ibid., s. 20, 21.
[48]) www.un.org/apps/news/story.asp?NewsID=6385&Cr=iraq&Crl=inspect.
[49]) R. Hofmann, op. cit. 50, s. 16.
[50]) Ibid., s. 18.
[51]) D. Murswiek, op. cit. 2, s. 12, 16, 18.

vztáhla Rada bezpečnosti činěná rozhodnutí v rámci kapitoly VII. opět na sebe.[52]) Jakkoli tedy nelze implicitně mandát poskytnout, lze jej implicitně ukončit, k čemuž zde také došlo.

Toto pojetí je podpořeno rovněž vyjádřením R. Hofmanna, který je přesvědčen, že účelem mandátu bylo „obnovení mezinárodního míru a bezpečnosti v oblasti". Tento mandát podle jeho názoru nezahrnuje zmocnění pro časově neomezenou vojenskou okupaci iráckého území, ani pro svržení irácké vlády. Nezahrnuje ani žádné zmocnění, které by se neomezeně rozšířilo do budoucnosti a připustilo by užití síly pro jiný účel než pro ukončení vojenské okupace Kuvajtu. R. Hofmann dochází k závěru, že z rezoluce 678 (1990) nemůže být vyvozen žádný mandát k užití síly za účelem zničení iráckých zbraní hromadného ničení, mimo jiné i vzhledem k tomu, že nezmocnila ani k implementaci nějaké jiné rezoluce přijaté následně po jejím přijetí.[53]) Zajímavá je i jeho poznámka, že je to pouze Rada bezpečnosti, nikoli jednotlivé státy, kdo může rozhodnout o suspendování či ukončení příměří. Jakýkoli *actus contrarius* může být uskutečněn pouze orgánem, který vydal původní rozhodnutí.[54])

Vše tedy nasvědčuje tomu, že žádná rezoluce Rady bezpečnosti nemůže být považována za zdroj mandátu k použití síly v březnu letošního roku. To dokládá i vyjádření Kofi Annana, který na otázku, zda je válka legitimní, odpověděl: „Rada bezpečnosti ji neschválila. Proto byla legitimita tohoto jednání zpochybňována a já sám jsem vznesl k tomuto námitky. Sám jsem se ptal, zda to bylo v souladu s Chartou." Na otázku, zda to znamená, že odsuzuje válku, odpověděl: „Myslím si, že v mém prohlášení v Radě jsem dostatečně ujasnil, že bychom měli preferovat mírovou cestu. Nikdy jsem neospravedlňoval ani nepodporoval tuto válku."[55]) Jen pro upřesnění významu tohoto rozhovoru – domnívám se, že strany měly na mysli spíše pojem legality než legitimity.

3.2. Sebeobrana

Zbývá posoudit, zda by bylo možné považovat za výjimku vylučující protiprávnost zásahu v Iráku institut sebeobrany. Zásahu USA a Velké Británie nepředcházel útok na tyto státy ani na státy jiné. Na první pohled se tedy zdá, že článek 51 Charty OSN umožňující individuální nebo kolektivní sebeobranu zde nemůže být aplikován. Podmínky legální sebeobrany (ozbrojený útok) či kolektivní sebeobrany (ozbrojený útok, žádost napadeného státu o pomoc) a další zde nebyly dány. Nelze však zpochybnit skutečnost, že hlasy, které se ozývaly ze strany USA a Velké Británie, oprávněně zmiňovaly ohrožení, které

[52]) Ibid., s. 1016.
[53]) R. Hofmann, op. cit. 50, s. 17.
[54]) Ibid., s. 21.
[55]) http://www.un.org/apps/news/story.asp?NewsID=6655&Cr=iraq&Cr1=

irácký režim představoval pro tyto státy i celé mezinárodní společenství. Při zásahu také vystupovaly jako obránci bezpečnosti své vlastní i bezpečnosti jiných států. Je tedy otázkou, zda mezinárodní právo poskytuje státu, který se cítí ohrožen jednáním státu jiného, prostor k užití síly za účelem jeho vlastní obrany či obrany ostatních států, i když o to tyto státy nepožádají či dokonce protestují. Jde tedy o otázku možných preventivních zásahů ozbrojenými prostředky.

Jak R. Hofmann zdůrazňuje, je třeba se na tuto otázku podívat z hlediska mezinárodního smluvního práva. Upozorňuje na převažující názor, že podle článku 51 může být vykonáno právo na sebeobranu pouze tehdy, pokud dojde k ozbrojenému útoku, přičemž Rada bezpečnosti musí být bezprostředně informována. R. Hofmann vyjádřil i přesvědčení, že pokud si Rada bezpečnosti udržuje primární odpovědnost zabezpečit a obnovit mezinárodní mír a bezpečnost i v situacích ozbrojeného útoku, tím spíše musí být toto pravidlo *a fortiori* aplikováno tam, kde se jedná o pouhou hrozbu ozbrojeným útokem.[56])

Někteří autoři se domnívají, že situace z hlediska obyčejového práva je však trochu jiná. D. Murswiek uvádí, že z hlediska obyčejového práva se zdá, že existuje pravidlo, které říká, že preventivní sebeobrana je tehdy, ale jen tehdy přípustná, když vláda odvolávající se na toto právo může prokázat, že ohrožení plánovaným útokem protivníka je bezprostřední a mohutné, neumožňuje žádné vyčkání na hledání mírových možností a nepřichází v úvahu žádný jiný prostředek k obraně než nasazení vojenských prostředků."[57]) Zdůrazňuje, že musí být rozlišováno mezi obranou před hrozbami a obranou před bezprostředně nastávajícím útokem. Obrana před hrozbou míru spadá výhradně do kompetence Rady bezpečnosti. Stát, který se cítí ohrožen nadcházejícím útokem, může přistoupit k opatřením sebeobrany jen tehdy, když mu nezbývá žádný čas vyčkat, až Rada bezpečnosti přijme potřebná opatření. Je povinen předložit přesvědčivé důkazy, že nepřátelský stát má v úmyslu útok. Pouhé domněnky nepostačují. Důvod cítit se ohroženě má mnoho států ze strany mnoha států a z hlediska globalizace terorismu je ohrožení univerzální. Pokud by mohl každý stát na základě takových hrozeb vykonat sebeobranu, byl by monopol Rady bezpečnosti přijmout donucující opatření v případě ohrožení míru zrušen a obecný zákaz síly by byl vyhrazen vlastnímu posouzení situace nebezpečí jednotlivým státem.

D. Murswiek poukazoval na to, že mohla být pravda, že Irák stále vlastnil biologické a chemické zbraně hromadného ničení. Ale držení zbraní hromadného ničení není útokem ve smyslu článku 51. USA by musely nejen prokázat, že Irák vlastnil zbraně, ale i to, že měl v úmyslu je proti USA použít či předat teroristům, kteří by je pak proti USA použili. Podle jeho názoru není pouhá možnost, že by toto Hussajn někdy učinil, dostatečná k ospravedlnění zásahu. Článek 51 nezmocňuje k boji proti diktátorům a k válce proti totalitním stá-

[56]) R. Hofmann, op. cit. 50, s. 30.
[57]) D. Murswiek, op. cit. 2, s. 1016.

tům. Sice hovoří mnoho pro to, že z takové situace vyplývá ohrožení mezinárodního míru, ale tato skutečnost neopravňuje stát k opatřením sebeobrany, nýbrž jen k opatřením, na kterých se usnese Rada bezpečnosti.[58]) Tím méně se pak otvírá prostor pro vystupování jednotlivých států v roli obránce jiných členů mezinárodního společenství.

Podobně nahlíží možnost preventivní sebeobrany R. Hofmann. Poukazuje na to, že současný převažující pohled akceptuje paralelní existenci práva na sebeobranu podle Charty i práva na omezenou předběžnou sebeobranu.[59]) Státy musí předložit fakta, na nichž je jejich odhad situace založen. V případě Iráku by tedy USA měly předložit fakta, která by ukázala, že Irák vlastní zbraně hromadného ničení, a zvláště fakta, která by naznačovala, pokud neprokázala, že je rozhodnut užít takových zbraní v bezprostřední budoucnosti nebo je odhodlán dodat je teroristům plánujícím útok. R. Hofmann pak dodává, že i za předpokladu, že by Irák biologické a chemické zbraně vlastnil, USA a spojenci neprokázali jeho záměr je použít.[60])

Koncepce předběžné sebeobrany tedy vyžaduje splnění určitých podmínek, zejména existenci bezprostředně nastávajícího útoku. Taková situace však v případě Iráku nyní nenastala. V rozporu s možností použít zde koncept předběžné sebeobrany stojí i skutečnost, že se návrh rezoluce USA, Velké Británie a Španělska vyjádřil o ohrožení mezinárodního míru a bezpečnosti spočívajícím v neplnění rezolucí Rady bezpečnosti ze strany Iráku a šíření zbraní hromadného ničení. Skutečnost, že se v návrhu hovoří o „ohrožení" mezinárodního míru, naznačuje, že žádná bezprostřednost eventuelního útoku není z rezolucí předcházejících zásahu zřejmá.

Úvahy, které byly představeny v tomto příspěvku, zřejmě vedou k závěru, že v platném mezinárodním právu oporu pro zásah v Iráku nenalezneme. Již před konfliktem se ozývaly hlasy, které hodnotily případný zásah silou bez mandátu Rady bezpečnosti jako nelegální: „Jednalo by se o zakázanou útočnou válku..., o porušení fundamentálních norem platného mezinárodního práva...".[61]) Opakuje se zde tedy situace jako v případě Kosova, kdy nezbývá než položit otázku, zda by se nemohlo jednat o změnu kogentního pravidla zakazujícího užití síly. Zaměřme se tedy nyní z teoretického hlediska na problematiku modifikace kogentních pravidel mezinárodního práva. V případě Iráku by zřejmě šlo o zúžení podmínek předběžné sebeobrany, v případě Kosova o akceptaci práva jednotlivých států na ozbrojenou humanitární intervenci.

[58]) Ibid., s. 1017.
[59]) Anticipatory self-defense.
[60]) R. Hofmann, op. cit. 50, s. 31.
[61]) D. Murswiek, op. cit. 2, s. 1018.

4. DOCHÁZÍ KE ZMĚNĚ KOGENTNÍHO PRAVIDLA?

Pokud nenacházíme oprávnění k oběma zásahům ani v rovině institutu sebeobrany upraveného článkem 51 Charty či v obyčejovém právu, ani v existenci práva na ozbrojenou humanitární intervenci, ani v rezolucích Rady bezpečnosti, pak si musíme položit otázku, zda zde nedochází ke změně kogentního pravidla. Porušování lidských práv či nutnost použití preventivní sebeobrany byly argumenty, kterými státy dokládaly možnost užití ozbrojené síly.

D. Murswiek upozorňuje na to, že cílem Bushovy administrativy je změna těchto ústředních norem tak, aby preventivní válka byla v budoucnu legální. Zmiňuje se o tom, že USA jsou rozhodnuty vést preventivní války, pokud se jim to bude zdát nutné pro jejich vlastní bezpečnost. Označuje tento přístup za tzv. „Bushovu doktrínu", která byla vtělena i do Národní bezpečnostní strategie ze srpna 2002.[62]) D. Murswiek vyjádřil přesvědčení, že „jednostranné preventivní války jsou v rozporu s mezinárodním právem a jejich legalizace není žádoucí."[63]) Zabýval se i možností vzniku nového pravidla mezinárodního práva v souvislosti se zákazem užití síly. Uvedl, že nové mezinárodní právo vzniká z praxe států, která je vykonávána za právního přesvědčení, že tato praxe je oprávněná. Podle jeho názoru je myslitelné, že úzké pojetí sebeobrany bude na základě obyčeje rozšířeno na preventivní sebeobranu. Podaří-li se USA přesvědčit ostatní státy o oprávnění svého preventivního útoku, vznikne nové právo – každopádně tehdy, kdy se tato praxe se souhlasem většiny států prosadí. Může být již dostatečné, když ostatní státy zanechají protestů proti americkému útoku. Jejich jednání by mohlo být chápáno jako tichý souhlas. Státy, které chtějí zabránit tomu, aby právo na sebeobranu bylo rozšířeno na právo na preventivní válku, by měly nahlas a jasně protestovat.[64]) Tato konstrukce se zdá být poněkud vratká. Vezmeme-li v úvahu, že mezi okolnosti vylučující protiprávnost řadíme i institut přivolení státu s jednáním, které by jinak za absence souhlasu bylo považováno za protiprávní, a že podmínkou uplatnění tohoto institutu je skutečnost, že se nejedná o jednání v rozporu s kogentními pravidly, pak lze těžko přijmout představu, že by souhlas států s nelegálním užitím síly proti třetímu státu, což je jednání dotýkající se celého mezinárodního společenství, mohl vést ke změně kogentního pravidla.

Podobně argumentuje D. Šmihula, když dochází k závěru, že každá humanitární ozbrojená intervence vůči suverénnímu státu by se měla považovat za agresi, protože mezinárodní právo zatím nedovoluje použít za účelem ochrany lidských práv vojenské prostředky. Dodává ale, že za určitých okolností, kdyby třeba bylo zachráněno velké množství lidí, by se mohlo mezinárodní společen-

[62]) Ibid., s. 1018.
[63]) Ibid., s. 1015.
[64]) Ibid., s. 1018.

ství zdržet odsuzujícího stanoviska.[65]) Samozřejmě, mezinárodní společenství se může zdržet kdykoli jakéhokoli stanoviska. To však nečiní podle mého názoru z ilegálního aktu akt legální.

Oba výše zmínění autoři se tedy nepozastavili nad skutečností, že zde nejde o změnu „ledajakého" obyčejového či smluvního pravidla, ale o změnu pravidla kogentního, jehož modifikace je – na rozdíl od pravidla dispozitivního – „spoutána" přísnějšími podmínkami. Jaké prostředky změny kogentního pravidla má tedy mezinárodní právo k dispozici? Jak by měl vypadat vznik mezinárodního obyčeje, který by stavěl princip ochrany lidských práv nad princip zákazu užití síly či který by připouštěl možnost preventivní sebeobrany?

J. Malenovský říká, že „obyčej se rodí nepozorovaně v jednotné praxi států".[66]) V situaci, kdy by měl ale obyčej rozrušit již existující pravidlo mezinárodního práva kogentní povahy, není jeho úděl lehký. Stěží si lze představit, že v případě živelné praxe, která by aspirovala na změnu zásady zákazu užití síly, by se tak mohlo dít nepozorovaně. Vídeňská úmluva o smluvním právu charakterizuje povahu kogentního pravidla mezinárodního práva takto: „Pro účely této úmluvy je imperativní normou obecného mezinárodního práva norma přijatá a uznaná mezinárodním společenstvím jako celkem za normu, od níž není dovoleno se odchýlit a která může být pozměněna pouze novou normou obecného mezinárodního práva stejné povahy".[67]) Vytvářející se obyčej má tak laťku nasazenou výše než obyčej rozrušující dispozitivní normu mezinárodního práva. Č. Čepelka ve svém komentáři upozorňuje na názor Komise pro mezinárodní právo, která v souvislosti s článkem 53 uvádí, že změny kogentního pravidla budou pravděpodobně probíhat formou obecné mnohostranné smlouvy. Podrobuje přístup Komise kritice a upozorňuje na to, že ani taková mezinárodní smlouva nezakládá práva a povinnosti třetích států, což je jev vyskytující se právě u obyčeje. Tomu by se podle Č. Čepelky eventuálně vyrovnala univerzální mezinárodní smlouva, která se však v mezinárodním právu dosud nevyskytuje.[68])

Obyčej má v rámci mezinárodního práva své pevné a nezastupitelné místo. Je pojímán jako stavební kámen rovnocenný smluvní normotvorbě. Podílel se rovněž na vzniku takových kogentních pravidel, jako je zákaz užití síly v mezinárodních vztazích, zakotvený v článku 2 odstavci 4 Charty OSN. Je však otázkou, jaké jsou jeho možnosti, má-li založit pravidlo odchylující se od již existujícího kogentního pravidla mezinárodního práva. V rámci systému mezinárodního práva jsme snad ještě nebyli svědky takového vývoje, kdy by obyčej nahradil pravidlo považované mezinárodním společenstvím za *jus cogens*. Vídeňská úmluva o smluvním právu postihuje smlouvu, která je v rozporu s imperativní normou obecného mezinárodního práva, nulitou. Zřejmě musíme vyloučit i možnosti působení živelné praxe, která by sama o sobě směřovala k vytvoření obyčeje, na již existující kogentní pravidlo. Pro pomalý vývoj charakterizující vznikající obyčej zde není místo. Snad pokud bychom předpokládali možnost vzniku tzv. okamžitého obyčeje, o němž se zmiňují někteří autoři,[69]) který se zjeví jako blesk z čistého nebe a v důsledku jediného precedentu zasáhne svým působením mezinárodní společenství jako celek. Avšak tuto skutečnost nelze klasifikovat jako obyčej, jehož notoricky známé vlastnosti se zdaleka míjejí s touto nereálnou vizí. Dojde-li ke změně hodnot uznávaných mezinárodním společenstvím, vývoj, který tuto změnu provázel, se může projevovat pokusy zvrátit dříve uznané hodnoty ošetřené kogentními pravidly. Tyto pokusy se mohou jevit jako zárodky vznikajícího obyčeje, jako precedenty, z nichž by se za normálních okolností zrodil obyčej. Protože jde ale o kogentní pravidlo, které má být změněno, tyto pokusy samy o sobě nemohou vyústit ve skutečný vznik obyčeje. Mohou být pouze výkřiky nelegálními, i když snad legitimními, upozorňujícími na nutnost změny. Ta však může být legalizována jen prostřednictvím univerzální smluvní normotvorby, případně podle některých názorů na základě jednohlasně přijaté rezoluce Valného shromáždění a následné praxe států.[70])

Pravidlo mezinárodního práva se nestává kogentním pouze náhodou. Takový vývoj odráží hodnotovou úroveň pravidla. Tomu odpovídá i komplikovanější proces jeho možné změny nebo zrušení. Praxe států, která se odchyluje od požadavků kogentního pravidla, nemůže zůstat nezpozorována a je nutně spojena s odpovědností. Státy mohou vzít na vědomí takovou vzrůstající praxi, měly by ji však vždy odsoudit. Pokud ji jen apaticky sledují, nejde o nic jiného než o rezignaci. Taková rezignace ale nehovoří podle mého názoru ve prospěch vzniku platného obyčejového pravidla. Státy, které jsou svědky jednotlivých projevů státní praxe, která se rozchází s kogentním pravidlem, a které by tedy měly za každým takovým projevem vidět i odpovědnost státu porušitele, nemohou dospět k přesvědčení, že takové jednání je právně závazné. K tomu přispívá i skutečnost, že ke změně či zrušení kogentního pravidla může dojít pouze na základě nové kogentní normy přijaté mezinárodním společenstvím jako celkem. Samozřejmě tento „celek" nepředstavuje všechny státy mezinárodního společenství. Živelná praxe států, která by za normálních okolností nezatížených existencí pravidla kogentního charakteru směřovala k vytvoření *opinio juris*, není však zřejmě sama o sobě technicky dostačujícím prostředkem změny.

Vynesli jsme na „výsluní" některé normy mezinárodního práva, jejichž případná změna vyžaduje hlubokou úvahu. Z tohoto hlediska je podle mého názoru nevyhovující jak nahodilá praxe států vzhledem ke své živelnosti, tak

[65]) D. Šmihula, op. cit. 9, s. 27.
[66]) J. Malenovský, Ještě jednou o Kosovu a mezinárodním právu, in Mezinárodní politika 9/99, s. 7.
[67]) Článek 53 Vídeňské úmluvy o smluvním právu z roku 1969, č. 15/1988 Sb.
[68]) Č. Čepelka, Právo mezinárodních smluv, Nakladatelství Karolinum, Praha 1999, s. 90.
[69]) L. Lukášek, op. cit. 11, s. 10.
[70]) Konzultace J. Ondřej, 24. 11. 2001.

i smluvní tvorba v podobě bilaterálních či plurilaterálních instrumentů. Závažnosti každé modifikace či zrušení kogentního pravidla je adekvátní spíše požadavek vytvoření univerzální mezinárodní smlouvy. Tento způsob není sice vzhledem k nejednotnému mezinárodnímu společenství praktický, lze jej ale chápat jako nutnou daň za „exkluzivitu" kogentního pravidla, které by mělo být změněno. Taková by mohla být povaha instrumentu, jenž si nárokuje moc zrušit či změnit kogentní pravidlo mezinárodního práva, například pokud jde o výjimky ze zákazu užití síly.

Další výše uvedená varianta změny či zrušení *jus cogens* spočívá v možnosti, že bude jednohlasně přijata rezoluce Valného shromáždění OSN, na jejímž základě bude následně vytvořena praxe států. Tento postup má oproti smluvní normotvorbě určité přednosti, které spočívají v předpokládané větší ochotě států participovat na rezoluci Valného shromáždění než na mezinárodní smlouvě. Nevýhodu představují možné pozdější námitky států popírajících závaznost vyjádření obsažených v rezoluci, které mohou zpochybnit existenci opinia juris mezinárodního společenství jako celku. Dalším problémem může být nedůsledná praxe států navazující na vytvoření rezoluce Valného shromáždění.

Existence kogentních norem mezinárodního práva je projevem určité vyspělosti mezinárodního společenství. To by tedy pak mělo být schopné nejen takové normy vytvářet, ale v případě potřeby je i důstojným způsobem modifikovat. Nedomnívám se, že by jednostranná jednání států, taková, jakých jsme byli svědky v případě zásahu v Kosovu i Iráku, splňovala tuto představu.

ZÁVĚR

Pokud budeme vycházet z platného mezinárodního práva, nenacházíme ve smluvních ani obyčejových normách podporu pro užití ozbrojené síly ani v případě Kosova, ani v případě Iráku. Domnívám, se, že bez mandátu Rady bezpečnosti lze hodnotit takové zásahy jednoznačně jako nelegální.

Použití síly není dovoleným prostředkem jednostranné reakce států z důvodů obavy před útokem zbraněmi hromadného ničení, který by nacházel oporu v současném mezinárodním právu. I kdybychom připustili možnost předběžné sebeobrany, nebyl by takový důvod dostatečným, aniž by byly splněny podmínky umožňující předběžnou sebeobranu. I tehdy by však Rada bezpečnosti měla hrát rozhodující roli jako v případě aplikace článku 51 Charty OSN.

Použití síly není dovoleným prostředkem řešení ani pro účely změny režimu samostatného státu. Není jím ani v případě porušování závazků státu, pokud jde o ochranu lidských práv.

Zásahům nepředcházela ani žádná výzva ze strany těchto států, která by vypovídala o jejich potřebě dovolat se pomoci jiných států při řešení jejich vnitrostátní situace.

V případě Iráku nebylo možné založit užití síly na mandátu Rady bezpečnosti, který by vyplýval z předchozích rezolucí. To by umožnila pouze rezoluce

nová, pokud by tuto možnost výslovně zmínila. Ani sebeobrana tak, jak je upravena mezinárodním právem, by nemohla sloužit k ospravedlnění zásahu.

Bylo rovněž řečeno, že přípustnost ozbrojené humanitární intervence a podmínky její aplikace jsou vymezeny článkem 42 Charty OSN. Pro jednostranné jednání států zde není prostor. To je dáno zejména tím, že mezi zásadou zákazu užití síly a zásadou ochrany lidských práv není vztah nadřazenosti jedné nad druhou. Tyto zásady stojí vedle sebe. Zásah v Kosovu tedy také nelze založit na existujícím pravidle mezinárodního práva.

Ani rezoluce týkající se humanitární pomoci, které vznikly jak v souvislosti s Kosovem, tak i v souvislosti s Irákem, nelze považovat za dodatečnou legalizaci zásahu.

Způsob, jakým byly obě situace řešeny, nevypovídá ani o možné modifikaci kogentního pravidla, kterým je zákaz užití síly. Byly nastíněny postupy, které přicházejí za tímto účelem v úvahu. Nejsou jimi však jednostranná jednání států. Takovou pravomoc si nemůže žádný stát uzurpovat pro sebe.

Toto zamítající stanovisko může vyznít příkře. Může být i důvodem k námitce, že takový pohled nenabízí a zároveň neumožňuje řešení situací masového porušování lidských práv, že poskytuje volnou ruku státům, jejichž ústředním zájmem je vyvíjení zbraní hromadného ničení, že poskytuje prostor totalitním režimům, které zotročují obyvatelstvo a že podporuje rozmach všech forem mezinárodního terorismu. Otázka však zněla, zda jsou takové kroky, jaké byly podniknuty v případě Kosova a Iráku, podle platného mezinárodního práva legální. Odpověď zní: „nejsou".

Možná se však příliš upínáme k ideálnímu modelu mezinárodního práva, který jsme se snažili uměle vytvořit. Je možné, že právní veřejnost i mezinárodní společenství se budou muset vyrovnat se skutečností, že se mezinárodní právo nebude chovat podle takových vzorců, že pracně vystavěná teorie o možnostech změny kogentních pravidel bude přemožena faktickým jednáním států, které povede k naprosté destrukci pravidel, bez nichž si podle našich představ moderní mezinárodní právo nemůže nárokovat právo na existenci. Je pak možné, že živelnost, vlastní tradičnímu mezinárodnímu právu, bude charakterizovat i budoucí mezinárodní vztahy a model současného mezinárodního práva bude opuštěn. To je určité řešení neřešitelné situace, které – ačkoli není uspokojivé a vyznačuje se svévolí – je možná přirozené mezinárodnímu společenství, než postoupí na vyšší stupeň svého vývoje.

Summary

Questions marks above the military interventions in Kosovo and Iraq and above the face of centemporary internatonal law

Veronika Urbanová

The conflict in Iraq reminds us of the situation of events in Kosovo in 1999. Also then we chronicled the absence of a „consecration" of the Security Council. Also at that time the States