

Univerzita Karlova v Praze
Právnická fakulta

Rigorózní práce

Právo na sebeobranu v mezinárodním právu veřejném

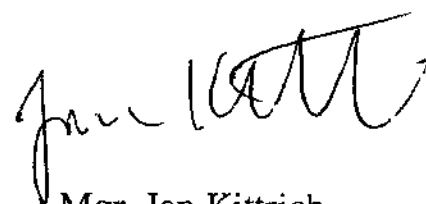
Konzultant: **Doc. JUDr. Jan Ondřej, CSc.**

Zpracovatel: **Mgr. Jan Kittrich**

Březen 2007

Prohlašuji, že jsem tuto rigorózní práci zpracoval samostatně a že jsem vyznačil prameny, z nichž jsem pro svou práci čerpal, způsobem ve vědecké práci obvyklým.

27. března 2007



Mgr. Jan Kittrich

<u>Úvod</u>	
Použití síly v historické perspektivě	5
<u>Individuální sebeobrana</u>	
Koncept individuální sebeobran	8
Sebeobrana jako právo	10
Dovolené cíle sebeobran	12
Obyčejové právní podmínky práva na sebeobranu	13
Podmínka/pravidlo přiměřenosti (<i>Proportionality</i>)	15
Nezbytnost (<i>Necessity</i>)	17
Bezprostřednost (<i>Immediacy</i>)	18
Důsledky nesplnění nutných podmínek sebeobran	19
Formy ozbrojeného útoku	20
Výskyt ozbrojeného útoku	20
Co je to ozbrojený útok?	21
Ozbrojený útok versus agrese	22
Rozsah ozbrojeného útoku	25
Místo výskytu ozbrojeného útoku	27
Použití síly proti občanům jiného státu	27
<i>Institut krajní nouze</i>	31
<i>Teorie sebeobran</i>	36
<i>Případ Entebbe (1976)</i>	36
Nepřímá agrese, ozbrojený útok a případ <i>Nicaragua</i>	40
Teroristické útoky jako ozbrojené útoky	44
Opakované útoky menší intenzity	50
Závěr týkající se ozbrojeného útoku	55
Prozatímnost práva na sebeobranu	56
<u>Preventivní sebeobrana: Skrytá agrese nebo legitimní použití síly?</u>	
Koncepce preventivní sebeobran	57

<i>Anticipatory self-defense versus preemptive self-defense</i>	58
Obyčejová povaha sebeobrany a případ <i>Caroline</i> z roku 1837	60
Preventivní sebeobrana a mezinárodní vojenské tribunály	63
Výhrady k obyčejové povaze práva na preventivní sebeobranu	64
Preventivní sebeobrana Charta OSN	67
Restriktivní teorie	70
<i>Exceptiones Sunt Strictissimae Interpretationis</i>	72
Tradiční teorie	73
<i>Teleologická metoda výkladu</i>	74
<i>Mezinárodněpolitická situace po přijetí Charty OSN</i>	75
<i>Normativní 'eroze' pravidla zákazu použití síly</i>	78
<i>Konference v San Francisku a travaux préparatoires</i>	81
Absence soudního rozhodnutí či potvrzení práva na preventivní sebeobranu	83
Případ průlivu Korfu (1949) a preventivní sebeobrana	85
Preventivní sebeobrana v praxi států	87
Izraelský útok na irácký jaderný reaktor v <i>Osiraku</i> (1981)	88
<i>Jednání v Radě bezpečnosti</i>	90
<i>Splnil Izrael podmínky výkonu práva na preventivní sebeobranu?</i>	93
<i>Nezbytnost</i>	93
<i>Mírové prostředky použité Izraelem</i>	95
<i>Byl izraelský vojenský útok proporcionální?</i>	97
Jaderné zbraně a preventivní sebeobrana	98
Podobnost případu <i>Osirak</i> s invazí do Norska v roce 1942	100
Koncepce <i>interceptivní</i> sebeobrany	101
<u>Závěr</u>	
Preventivní sebeobrana	102
Individuální sebeobrana	106
<u>Seznam použité literatury</u>	110

Současná generace, která dvakrát v tomto století trpěla zvěrstvy válek a nyní žije v době, ve které nástroje smrti a ničení byly zdokonaleny v takovém tempu a do takového stupně téměř popírajícího představitivosti, je více než kterákoliv předchozí generace rozhodnuta zakázat použití síly v mezinárodních vztazích.

Profesor Bin Cheng¹

Úvod

Přijetím Charty Organizace spojených národů (dále jen „Charta OSN“) v roce 1945 se mezinárodní společenství dohodlo na výrazném omezení práva na použití síly v mezistátních vztazích.² Hlavním pramenem tohoto pravidla se stal článek 2(4) Charty OSN, který většina významných autorů považuje za jeden z nejdůležitějších principů současného mezinárodního práva a za smluvní ‘potvrzení’ tehdejšího obyčejového mezinárodního práva.³ V atmosféře vítězství po druhé světové válce se zástupci států na konferenci v San Francisku dohodli na následujícím:

Všichni členové se vystříhají ve svých mezinárodních stycích hrozby silou nebo použití síly jak proti územní celistvosti nebo politické nezávislosti

¹ Srov. Cheng, B., *General Principles of Law as Applied by International Courts and Tribunals*. London 1953, str. 99-101.

² V této souvislosti je však nutné dodat, že to nebyla Charta OSN, která jako první přišla s úmyslem výrazně omezit právo na použití síly. Charta OSN ‘pouze’ posílila a potvrdila trendy, které byly patrné již v meziválečném období. V tomto smyslu tak do velké míry navázala na již existující mezinárodněprávní nástroje.

³ Dokonce i Komise pro mezinárodní právo a Mezinárodní soudní dvůr v Haagu prohlásily, že pravidlo zákazu použití síly upravené v článku 2(4) Charty OSN představuje rozhodující či hlavní princip obyčejového mezinárodního práva a že „[...] *the law of the Charter concerning the prohibition of the use of force in itself constitutes a conspicuous example of a rule of international law having the character of jus cogens*“. Srov. Harris, D.J., *Cases and Materials on International Law*. London 1998, str. 871.

Dále např. profesor Humphrey Waldock popsal článek 2(4) Charty OSN jako „*cornerstone of the peace in the UN Charter*“. Srov. Waldock, H., *The Regulation of the Use of Force by Individual States in International Law*. In: 81 *Acad. De Droit Int'l Des Cours* (1952), str. 492. Dále srov. Brownlie, I., *The Use of Force in Self-Defence*. In: 37 *British Yearbook of International Law* (1961), str. 263.

Prezident Mezinárodního soudního dvora Dr. Nagendra Singh poznamenal na adresu pravidla obsaženého v článku 2(4) následující: “*it is the cornerstone of humanity's efforts to preserve peace on the conflict-ridden earth*”. Citováno z Müllerson, R.A., *The Principle of Non-Threat and Non-Use of Force in the Modern World*. In: Butler, W.E. (ed.), *The Non-Use of Force in International Law*. Dordrecht 1989, str. 36.

*kteréhokoliv státu, tak jakýmkoli způsobem neslučitelným s cíli Organizace spojených národů.*⁴

Vedle zákazu použití síly se členské státy rovněž zavázaly řešit *své mezinárodní spory pokojnými prostředky tak, aby ani mezinárodní mír a bezpečnost, ani spravedlnost nebyly ohrožovány*. Jak bude dále v textu naznačeno, je povinnost urovnávat spory pokojnými, resp. diplomatickými, prostředky neméně důležitá a je i jedním z aspektů při posuzování legality použití síly v sebeobraně.⁵ Základní odpovědnost za dodržování těchto norem a za udržování mezinárodního míru a bezpečnosti byla pověřena Rada bezpečnosti OSN.⁶

Ačkoliv článek 2(4) představuje obecný zákaz použití síly, členské státy rozhodně neměly v úmyslu zcela eliminovat veškerá použití síly. Tak zásadní krok by zcela jistě nezískal univerzální podporu ze strany jednotlivých států. Zástupci v San Francisku si byli vědomi, že nový systém musí být schopný účinně zajistit bezpečnost a fyzickou existenci členských států. Zároveň si velmi dobře uvědomovali, že ač by byla centrální autorita, tedy Rada bezpečnosti, sebevíc akceschopná, nebyla by nikdy s to odvrátit všechny útoky či pružně reagovat na všechna nedovolená použití síly. Státům tak musela být zcela logicky ponechána dočasná volnost reagovat (za splnění určitých podmínek) na napadení podle svého uvážení. A právě ve snaze zajistit ochranu členských států a posílit vynutitelnost norem mezinárodního práva byly sjednány dvě výjimky z obecného zákazu použití síly. Starší z těchto výjimek je právo státu na sebeobranu (*the right of self-defense; le droit de légitime défense; das Recht der Selbstverteidigung*). Ta v současném mezinárodním právu představuje pro stát jedinou možnost jednostranného použití síly. Její mimořádnou povahu potvrdil již Mezinárodní vojenský tribunál pro Dálňý východ v roce 1948, který ve svém rozsudku prohlásil následující: „[...] any law, international or municipal, which prohibits recourse to force, is necessarily limited by the right of self-defense”.⁷ Na první pohled by se mohlo zdát, že Charta OSN

⁴ Článek 2 odst. 4 Charty OSN.

⁵ Význam této povinnosti potvrdil i profesor Waldock: „a legal system which merely prohibits use of force and does not make adequate provision for the peaceful settlements of disputes invites failure”. Srov. Waldock, H., *The Regulation of the Use of Force by Individual States in International Law*. In: 81 Acad. De Droit Int'l Des Cours (1952), str. 456.

⁶ Článek 24 odst. 1 Charty OSN.

⁷ Srov. Judgement of the Military Tribunal for Far East (Tokyo), ADRPILC, 1948, str. 364.

vytvořila jednoznačné dělítko mezi povoleným a nepovoleným použitím síly. Po pravdě řečeno však tvůrci Charty OSN v oblasti úpravy zákazu použití síly včetně jeho výjimek použili takové pojmy, které vnesly do celé problematiky mnoho nejednoznačnosti a neurčitosti [např. pojmy ozbrojený útok (*armed attack*), přirozené právo na sebeobranu (*inherent right of self-defense*)], čímž do určité míry umožnili vznik značně protichůdných interpretací samotného článku 51 Charty OSN. Podrobnější analýza těchto pojmů bude předmětem jedné z kapitol této práce. Největší část této kapitoly bude věnována zejména pojmu ozbrojený útok. V науce i praxi panuje nejasnost, která protiprávní jednání dosahují intenzity ozbrojeného útoku a která nikoliv. Tato otázka nabývá na významu zejména s ohledem na skutečnost, že podle názoru části několika autorů mezinárodního práva je sebeobrana možná pouze jako reakce na předchozí ozbrojený útok.

Výkon práva na sebeobranu je podroben několika podmínkám, které se vyvinuly za posledních zhruba 150 let (počínaje případem *Caroline* z roku 1837). Splnění těchto podmínek je 'testem' legality použité síly v sebeobraně. V jedné z kapitol se budu zabývat podrobnou analýzou těchto podmínek včetně jejich historického vývoje.

Výslovná úprava práva na sebeobranu v Chartě OSN způsobila již půlstoletí trvající nejasnosti týkající se např. rozsahu obyčejového práva na sebeobranu, tedy zda a do jaké míry bylo toto právo textem Charty OSN nahrazeno, popř. vyloučeno. S tím je navíc spojena otázka, zda je možné použít sebeobranu v případě, kdy ozbrojený útok ještě neproběhl, avšak nebezpečí jeho začátku je již vysoce naléhavé, tedy zda je možné použít sebeobranu v preventivním smyslu. Této problematice bude věnována druhá část této práce. Zkoumání podmínek výkonu práva na preventivní sebeobranu bude ukázáno na příkladu vojenského úderu proti iráckému jadernému reaktoru v Osiraku v roce 1981. Pokusím se naznačit hlavní teoretické přístupy k otázce legality preventivní sebeobrany a jejímu současnému postavení.

Použití síly v historické perspektivě

Proces delegitimizace jednostranného použití síly mezi státy nebyl vůbec jednoduchý, natož pak rychlý. I když zde v teoretické rovině existovala vůle k omezení suverénního práva použít sílu, samotná realizace tohoto cíle nebyla

zdaleka tak jednoznačná. Možnost jednostranného použití síly v mezistátních vztazích byla po mnoho století odrazem subjektivního 'práva' státu sáhnout k válce (*ius ad bellum*), tedy práva použít vojenskou sílu při prosazování svých zájmů a nároků vůči jiným státům nebo při realizaci cílů vlastní zahraniční politiky.⁸ Právní rozlišování, zda šlo v daném případě o legitimní sebeobranu tak vlastně nemělo smysl, neboť stát nebyl ve svém chování navenek nijak vázán. Již v antické filosofii vzniklo učení o *spravedlivé válce (bellum iustum)*, které mělo omezit možnosti použití síly. Ve své době nemělo učení čistě právní povahu, ale šlo spíše o morální ospravedlnění války. Zastánci tohoto učení, zejména Aristoteles podmiňovali právo vést válku proti jinému státu či státnímu útvaru existencí *spravedlivého důvodu*.⁹ Za předpokladu, že to byl sám stát, kdo rozhodl, je-li ten či onen důvod *spravedlivý*, pak toto učení nemělo restriktivní vliv na použití síly.¹⁰

V podstatě až do první světové války zůstávalo právo státu vést útočnou válku neomezeno. Použití síly bylo limitováno pouze v rovině náboženské, resp. morálně-filosofické nejednoznačnou koncepcí o *spravedlivé válce*. Teprve zástupci vítězných mocností si na Pařížské mírové konferenci uvědomili, že je nutné vytvořit mezinárodní instituci, která by, mezi jinými, omezila právo státu použít vojenskou sílu a zabránila tak opakování tohoto tragického konfliktu. Mírotvůrci na Pařížské konferenci považovali jako hlavní důvod vzniku světového konfliktu nedostatečná, anebo úplně absentující procedurální pravidla, která by omezovala právo státu vyhlásit či vést válku.¹¹

Mezi ty mezinárodněprávní nástroje, které lze bez nadsázky označit za stěžejní, je možné počítat *Pakt Společnosti národů* z roku 1919 a *Smlouvu o*

⁸ Srov. Potočný, M. – Ondřej, J., *Mezinárodní právo veřejné. Zvláštní část*. Praha 2003, str. 382.

⁹ Aristoteles považoval válku za *spravedlivou*, pokud mohla zachránit obyvatele před zotročením (tento důvod by se v dnešní terminologii asi velmi podobal sebeobraně). Stejně jako další antičtí filozofové viděl i Aristoteles hlavní cíl *spravedlivé války* v tom, že ve svém důsledku pomůže nastolit mír. *Spravedlivé* bylo též vést válku za odčinění spáchaných škod či bezpráví (sv. Augustín či Tomáš Akvinský). Srov. Arend, A.C. – Beck, R.J., *International Law and the Use of Force: Beyond the UN Charter Paradigm*. London 1993, str. 13-14.

¹⁰ Teorie *spravedlivé války* se průběhu staletí neustále vyvíjela v úzkém vztahu s vývojem filozofie. Od ranně křesťanských, převážně morálně a nábožensky orientovaných vlivů, až k přirozenoprávní teorii reprezentované zejména Hugo Grotiem. Ve svém díle *De Iure ac Pacis* podrobně popsal, za jakých podmínek je vedení války *spravedlivé*. Válka je podle něj *spravedlivá*, je-li vyhlášena zákonnou autoritou a dále, je-li jejím účelem ochrana jednotlivců a majetku. Srov. Arend, A.C. – Beck, R.J., *International Law and the Use of Force: Beyond the UN Charter Paradigm*. London 1993, str. 15.

¹¹ Srov. Arend, A.C. – Beck, R.J., *International Law and the Use of Force: Beyond the UN Charter Paradigm*. London 1993, str. 19.

zřeknutí se války jako prostředku mezinárodní politiky (známější pod jménem Briand-Kellogův pakt – dále jen „Pakt“¹²) z 27. srpna 1928. Pakt Společnosti národů ještě neznamenal explicitní zákaz útočné války, ale podle dr. Josefa Mrázka výrazně zúžil právní možnost vedení takové války.¹³ Skutečný a významný zásah do státní suverenity přinesl až druhý zmíněný dokument, který zakotvil všeobecný zákaz útočné války. Signatářské státy se v něm výslovně zavázaly, že „odsuzují válku jako prostředek k řešení mezinárodních neshod a zříkají se jí jako prostředku národní politiky ve svých vzájemných vztazích“ a že řešení všech sporů se „nikdy nebude díti jinak než pokojnými prostředky“.¹⁴ Z díkce Paktu vyplývá, že na rozdíl od Paktu Společnosti národů nepřipouští žádné výjimky. Státy však zároveň uznaly, že tímto Paktem není žádným způsobem dotčeno či snad omezeno právo na sebeobranu.¹⁵ Absence výslovné úpravy práva na sebeobranu včetně podmínek jeho výkonu však byla podle mého názoru jedním ze závažných nedostatků Paktu (stranou ponechme fakt, že neobsahoval žádné sankce pro případ porušení). Zůstalo tedy i nadále nejasné, v jakých situacích či v reakci na jaká protiprávní jednání by bylo možné využít tohoto práva. Jeden z předních autorů mezinárodního práva zabývajících se problematikou válečného práva, profesor Yoram Dinstein, taktéž označil za výrazný nedostatek Paktu použití slovního spojení ‘národní politiky’ v textu článku 1.¹⁶ Podle Dinsteina lze totiž argumentovat, že se státy nezřekly války jako prostředku jiné než ‘národní politiky’. Článek 1 lze proto interpretovat tak, že státy by mohly vést jiné války například ve jménu náboženství či ideologie a přitom by nejednaly v přímém rozporu s Paktem.

Z dnešní perspektivy a se znalostí následných událostí je možné zhodnotit, proč byl reálný vliv těchto norem na mezinárodní politiku tak malý a proč nebyly s to zabránit nejkrutějšímu vojenskému konfliktu v dějinách lidstva. S jistou dávkou zjednodušení je možné najít dva hlavní důvody, které výrazně ovlivnily účinnost

¹² Pakt vstoupil v platnost téměř o rok později, dne 24. července 1929. Původně byl podepsán patnácti státy včetně tehdejší ČSR.

¹³ Srov. Mrázek, J., *Právo mezinárodní bezpečnosti a odzbrojení*. Praha 1990, str. 103.

¹⁴ Srov. Arend, A.C. – Beck, R.J., *International Law and the Use of Force: Beyond the UN Charter Paradigm*. London 1993, str. 22-23; Mrázek, J., *Dokumenty ke studiu mezinárodního práva*. Plzeň 2004, str. 14 a Mrázek, J., *Právo mezinárodní bezpečnosti a odzbrojení*. Praha 1990, str. 103-105.

¹⁵ Srov. Arend, A.C. – Beck, R.J., *International Law and the Use of Force: Beyond the UN Charter Paradigm*. London 1993, str. 23.

¹⁶ Srov. Dinstein, Y., *War, Aggression and Self-Defense*. Cambridge 2001, str. 81-82.

těchto norem. Systém *Společnosti národů* neobsahoval centrální autoritu, která by byla schopna efektivně vynucovat jejich dodržování. I přes skutečnost, že tyto stěžejní dokumenty upravovaly proceduru vedoucí k pokojnému řešení sporu, obsahovaly některé závažné 'trhliny', které významně snížily možnost jejich reálného uplatnění.¹⁷ I přes určitá omezení umožňoval *Pakt Společnosti národů* v některých specifických situacích zahájit válku. Je pravdou, že krach celého versailleského systému byl pak dovršen mezinárodně-politickou atmosférou třicátých let a *Briand-Kellogův pakt* již tento negativní vývoj nemohl v žádném směru ovlivnit.

Individuální sebeobrana

Koncept individuální sebeobrany

Systém mezinárodní bezpečnosti vyžaduje, aby byl členským státům zachován určitý stupeň svépomoci v případech ozbrojeného napadení. Tato nutnost vyplývá z vcelku logického předpokladu, že členskému státu musí být umožněno se bránit do té doby, než mezinárodní společenství (resp. Rada bezpečnosti OSN) učiní opatření nutná k zajištění mezinárodního míru a bezpečnosti. V současném mezinárodním právu je za takto pojatou formu 'svépomoci' považováno právo na individuální sebeobranu. S ohledem na fakt, že mezinárodní právo je systémem, jehož vynutitelnost a centrální autorita nejsou tak silné jako v národních právních řádech, hraje existence práva na sebeobranu mimořádně důležitou roli. Sebeobrana jakožto možnost ochrany oprávněných zájmů státu ozbrojenou cestou, je výslovně upravena v článku 51 Charty OSN, který doslova uvádí:

Žádné ustanovení této Charty neomezuje, v případě ozbrojeného útoku na některého člena Organizace spojených národů, přirozené právo na

¹⁷ Pakt Společnosti národů v článcích 12 až 15 upravoval proceduru pro mírové řešení sporů, nicméně tento systém nebyl úplně dokonalý. Článek 12 stanovil, že vyskytne-li se spor, který by mohl vést k roztržce (likely to lead to rupture), předloží státy tuto věc k řízení rozhodčímu anebo soudnímu orgánu, anebo Radě k přezkoumání. Problematictější ustanovením však byl článek 15, který státům umožňoval, pokud by se totiž Rada Společnosti národů jednomyslně neshodla na svém doporučení, aby jednaly tak, jak uznají za nutné k zachování práva a spravedlnosti (*the Members of the League reserve to themselves the right to take such action as they shall consider necessary for the maintenance of right and justice*). Srov. Arend, A.C. – Beck, R.J., *International Law and the Use of Force: Beyond the UN Charter Paradigm*. London 1993, str. 20; Mrázek, J., *Dokumenty ke studiu mezinárodního práva*. Plzeň 2004, str. 11 a Mrázek, J., *Právo mezinárodní bezpečnosti a odzbrojení*. Praha 1990, str. 103-105.

*individuální a kolektivní sebeobranu, dokud Rada bezpečnosti neučiní opatření k udržení mezinárodního míru a bezpečnosti. Opatření učiněná členy při výkonu tohoto práva sebeobranu 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.*¹⁸

Článek 51 Charty OSN se tak stal hlavním mezinárodněprávním zakotvením práva na sebeobranu, a to jak individuální, tak i kolektivní.¹⁹

Rozsah legitimního výkonu práva na sebeobranu zůstává i přes svou přirozenoprávní povahu podroben přísnému přezkoumání ze strany mezinárodního společenství. Hmotně právní úprava tohoto institutu v Chartě OSN zcela logicky reflektuje pokus států o omezení jednostranného použití síly. Je nutné připomenout, že teprve všeobecný zákaz útočné války zvýraznil právní povahu konceptu individuální sebeobranu.²⁰ Ačkoliv nebyl koncept sebeobranu výslovně zmíněn ani v *Paktu Společnosti národů* ani v *Briand-Kellogově paktu*, jeho obyčejová právní povaha zůstala nezpochybněna.²¹ Situaci změnily až ukřutnosti druhé světové

¹⁸ Článek 51 Charty OSN. Viz.: Potočný, M. – Ondřej, J., Vybrané dokumenty ke studiu mezinárodního práva veřejného (Pokojné řešení sporů a právní úprava ozbrojených konfliktů). Svazek 5. Praha 1992, str. 56.

¹⁹ Srov. Dinstein, Y., War, Aggression and Self-Defense. Cambridge 2001, str. 161. Je však třeba připomenout, že tento názor je často zpochybňován zastánci práva na preventivní sebeobranu, kteří argumentují, že článek 51 Charty OSN je jen potvrzením obyčejového práva na sebeobranu, přičemž jej žádným způsobem neomezuje, ale naopak do určité míry rozšiřuje. O této dichotomii bude pojednáno dále v textu.

²⁰ Srov. Asrat, B., Prohibition of Force Under the United Nations Charter: A Study of Article 2 (4). Uppsala 1991, str. 199-200. Je nesporné, že dokud byla svoboda států použít sílu v mezinárodních vztazích takřka neomezená, nehrála právní povaha individuální sebeobranu v mezinárodním právu velkou roli. Srov. Dinstein, Y., War, Aggression and Self-Defense. Cambridge 2001, str. 160-161.

²¹ Smluvní strany Briand-Kellogova paktu nepovažovaly za nutné výslovně ve smlouvě upravit existenci práva na sebeobranu, protože jak všechny shodně tvrdily – „*právo na sebeobranu je přirozeným právem suverénního státu a tudíž je implicitně obsaženo v každé smlouvě. Tento nezpochybnitelný atribut státní suverenity není proto nutné ani žádati smluvně upravovat*“. Dopis, který zaslal ministr zahraničí USA Frank B. Kellog svým smluvním partnerům, dále stanovil, že „*každý stát je oprávněn kdykoli a bez ohledu na jakákoliv smluvní ustanovení bránit své území před útokem nebo invazí a sám je zároveň oprávněn rozhodnout, zda okolnosti případu vyžadují uchýlit se k sebeobraně válce. Pokud je takový případ oprávněný, světové společenství bude aplaudovat a nezavrhne tuto akci*“. Při přednášce před American Society of International Law v roce 1928 ministr Kellog zdůraznil fakt, že výslovné uznání práva na sebeobranu ve smlouvě by situaci zkomplikovalo, neboť nikdo pořádně neznal jeho přesný obsah a zcela zřejmě by jej provázely totožné problémy, kterým čelily politici při snaze definovat agresi.

války, které vyburcovaly mezinárodní veřejné mínění a vynutily si pozitivně právní úpravu práva států na jednostranné použití síly v sebeobraně.

Sebeobrana jako právo

Jak již bylo zmíněno, článek 51 Charty OSN pojímá sebeobranu jako 'právo'.²² V souladu s tímto článkem má stát, který se stane obětí ozbrojeného útoku, právo jednostranného použití síly (samozřejmě za splnění dalších podmínek - viz dále) a toto rozhodnutí je ponecháno čistě na jeho vlastním uvážení a zároveň riziku. Právní důsledky použití síly v sebeobraně jsou následující - použití síly, které by jinak bylo nezákonné, je ospravedlněno tím, že je reakcí na předchozí narušení legitimních zájmů daného státu jiným státem.²³ Právo na sebeobranu jako výjimka ze všeobecného zákazu použití síly nesmí být interpretováno izolovaně, nýbrž v souvislosti s dalšími články Charty OSN, zejména s články 2(3) a 2(4). Je tomu tak proto, že tyto články jsou mnohými odborníky považovány za jádro světového právního řádu.²⁴ Je nesporné, že koncept sebeobrany, který patří mezi základní principy mezinárodního práva, je úzce spjat se státní suverenitou. Tento výrazný aspekt byl potvrzen v poradním posudku Mezinárodního soudního dvora ve věci *Oprávněnost hrozby nebo použití jaderných zbraní*, který deklaroval následující:

*Dále ještě Soud nemůže pustit ze zřetele základní právo (fundamental right) každého státu na přežití a z toho logicky plynoucí právo uchýlit se v souladu s článkem 51 Charty k sebeobraně v případě, že existence státu je ohrožena.*²⁵

Srov. Asrat, B., *Prohibition of Force Under the United Nations Charter: A Study of Article 2 (4)*. Uppsala 1991, str. 199 a Whiteman, M.M., *Digest of International Law. Volume 5*. Washington D.C. 1965, str. 972.

²² Je nutné zdůraznit, že existence práva na sebeobranu v mezinárodním právu nebyla nikdy v minulosti vážně zpochybněna. Srov. Whiteman, M.M., *Digest of International Law. Volume 5*. Washington D.C. 1965, str. 973.

²³ Jak poznamenal profesor Derek Bowett, právo na sebeobranu „představuje legitimní použití síly v reakci na specifické porušení mezinárodního práva - nezákonné použití síly“ (nejčastěji ve formě ozbrojeného útoku). Srov. Bowett, D.W., *Self-Defence in International Law*. Manchester 1958, str. 269.

²⁴ Srov. Mallison, W.T. – Mallison, S.V., *The Israeli Aerial Attack of June 7, 1981 upon the Iraqi Nuclear Reactor: Aggression or Self-Defence?* In: *15 Vanderbilt Journal of Transnational Law* (1982), str. 421.

²⁵ Srov. *Advisory Opinion on the Legality of the Threat and Use of Nuclear Weapons*, [1996] I.C.J. Rep., odst. 226, 263 a Popenková, M., *Poradní posudek Mezinárodního soudního dvora*

Vzhledem k faktu, že právo na sebeobranu je neodmyslitelně spjata se státní suverenitou, je ponecháno každému státu na uvážení, zda tohoto práva využije či nikoli. Stát se stává prvotním arbitrem rozhodujícím, zda došlo ke splnění podmínek k použití síly v sebeobraně. Současné mezinárodní právo tedy považuje sebeobranu za 'právo' či 'privilegium', ale nikoli za povinnost.²⁶ Neexistuje žádná norma mezinárodního práva, která by nutila stát k individuální sebeobraně. Nicméně je možné, že mezinárodní smlouvy konstituující obranné aliance mohou obsahovat povinnost poskytnout pomoc státu, který se stal obětí ozbrojeného útoku. Tento případ však spadá do kategorie kolektivní sebeobrany, která není předmětem této práce.

Je samozřejmě nutné, aby se stát pokusil vyřešit spor mírovou cestou dříve, než se rozhodne použít sílu v sebeobraně. V mezinárodní praxi je časté, že se stát pod tlakem mezinárodního společenství, zejména v obavě z jeho negativní reakce a v obavě z mezinárodní izolace, rozhodne nevyužít svého práva na sebeobranu. Tento případ je typický pro situace, kdy oprávněnost použít defenzivní sílu nebyla tak jednoznačná a kdy existuje důvodné podezření, že použitím síly v sebeobraně byl sledován jiný než povolený účel. Reakce mezinárodního společenství tak může mít zásadní vliv na chování dotyčného státu (tzv. *sobering effect*) a na jeho vnitrostátní rozhodovací procesy.²⁷ V této souvislosti se nabízí otázka, nakolik se státy ve svém rozhodování v mezinárodní sféře cítí vázány normami mezinárodního práva. Praxe států ukazuje, že i ty státy, které měly dříve méně respektu pro normy mezinárodního práva, nyní inklinují k tomu, aby obhajovaly oprávněnost svého jednání právě na základě norem mezinárodního práva. Lze to přisuzovat právě již výše zmíněné obavě z negativní reakce mezinárodního společenství, či snad dokonce z mezinárodní izolace.

„Oprávněnost hrozby nebo použití jaderných zbraní“. In: Právník, číslo 1, ročník CXXXIX, str. 87-101.

²⁶ Je však nutné podotknout, že sebeobrana nebyla vždy vnímána tak jako v současné době. Ještě koncem devatenáctého století mnoho odborníků na mezinárodní právo zastávalo názor, že „sebeobrana proti nespravedlivému útoku [*unjust attack*] není jen právem, které je přiznáno každému státu, nýbrž i povinností, a to jednou z nejsvatějších povinností“. Tyto názory jsou však již dnes velmi anachronistické, nicméně reflektují dobu, kdy bylo mezinárodní právo silně ovlivněno morálními a teologickými doktrínami. Srov. Dinstein, Y., *War, Aggression and Self-Defense*. Cambridge 2001, str. 162.

²⁷ Srov. Dinstein, Y., *War, Aggression and Self-Defense*. Cambridge 2001, str. 162-163.

Závěrem je nutné poukázat na významný aspekt článku 51 Charty OSN, který do určité míry zkomplikoval interpretaci práva na sebeobranu. Jak článek stanoví, individuální sebeobrana je považována za 'přirozené' právo (*inherent right*). Podle převažujícího názoru právních teoretiků je nutné chápat tuto 'přirozenost' jako jeden z aspektů státní suverenity a ne jako metafyzický koncept vyplývající z *ius naturale*. Právo na sebeobranu je tak chápáno jako produkt pozitivního práva, neboť se jedná o právem chráněný zájem, jehož existence je potvrzena v systému práva.²⁸ Mezinárodní soudní dvůr ve svém rozhodnutí v případě *Vojenských a polovojenských činností v Nikaragui a proti ní (Case concerning Military and Paramilitary Activities in and Against Nicaragua)* (dále jen „*Nicaragua*“) konstatoval, že právo na sebeobranu je nesporně obyčejové povahy a jeho současný obsah byl potvrzen a ovlivněn smluvním právem, zejména Chartou OSN.²⁹

Výše zmíněný názor, že sebeobrana je přirozeným nezrušitelným právem existujícím nezávisle na právním systému, by mohl vést k absurdnímu závěru. Pokud by měl stát naprostou svobodu při rozhodování o všech aspektech použití síly v sebeobraně, bylo by pak velmi složité pro nezávislou mezinárodní organizaci objektivně zhodnotit veškerá fakta a posoudit, zda nedošlo k porušení práva. I z tohoto důvodu je vhodnější považovat právo na sebeobranu za právo relativní, které podléhá pozitivně právní úpravě, a to jak v hmotně právní, tak i v procesně právní rovině.³⁰

Dovolené cíle sebeobrany

V obecné rovině je možné konstatovat, že cílem legitimní sebeobrany může být pouze odvrácení nedovoleného ozbrojeného útoku a odvrácení škody, která by

²⁸ Srov. Dinstein, Y., *War, Aggression and Self-Defense*. Cambridge 2001, str. 164; Kelsen, H., *The Law of the United Nations*. New York 1950, str. 791-792 a Bowett, D.W., *Self-Defence in International Law*. Manchester 1958, str. 187.

²⁹ Předseda Mezinárodního soudního dvora Dr. Nagendra Singh ve svém samostatném názoru zdůraznil obyčejovou povahu práva na sebeobranu: „*inherently based in customary international law in its origin, but have been developed further by treaty law*“. Konstatoval rovněž: „*the Charter provisions have not only developed the concept but strengthened it to the extent that it would stand on its own even if the Charter for any reason was held inapplicable in that case*“. Srov. *Case Concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*, [1980] I.C.J. Rep., odst. 152 a 153.

³⁰ Srov. Lauterpacht, H., *The Function of Law in the International Community*. Oxford 1933, str. 179-180.

takovým útokem mohla být způsobena.³¹ Není přípustné, aby měla odvetný charakter a byla zaměřena pouze na potrestání útočníka. Stát, který by zcela zjevně překročil tuto podmínku, by se dopustil agrese. Účelem použití síly v sebeobraně by měla být ochrana hodnot či zájmů, které obránce považuje za zásadní a nepostradatelné pro zachování své existence a bezpečnosti. Jedná se tedy o hodnoty a zájmy, kterým právo poskytuje ochranu a které mají do jisté míry 'privilegované' postavení. Tento názor však musí být dále rozveden a upřesněn, neboť by se mohlo zdát, že je založen výlučně na subjektivním úsudku napadeného státu. Vyjdeme-li z předpokladu, že sebeobrana je určitým ochranným opatřením *sui generis*, a to opatřením svou povahou výjimečným, je nezbytné zjistit, která práva či zájmy toto opatření ochraňuje. Jak vyplývá z výše uvedeného, výčet těchto práv je taxativně omezen. Jejich povahu velmi výstižně popsal profesor university v Yale Myres McDougal tak, že se jedná o všechna práva, jejichž „zničení či odstranění by podstatně narušilo fungování územně organizované komunity nebo by znemožnilo její existenci jako svébytné politické entity“.³² McDougalova definice nepřímě odkazuje na článek 2(4) Charty OSN a zcela nepochybně tak indikuje, že zmíněná práva budou spjata s *územní celistvostí* a *politickou nezávislostí*. Těmto právům zároveň odpovídá povinnost každého jiného státu, aby je respektoval.

Závěrem je nutné znovu podotknout, že podmínkou *sine qua non* legitimního použití síly v sebeobraně je předchozí porušení mezinárodního práva. Toto porušení musí být svou povahou velmi závažné, aby způsobilo zmíněné následky. Převážná část nauky se kloní k názoru, že tímto porušením může být pouze protiprávní použití síly ve formě ozbrojeného útoku. Tímto aspektem se výrazně liší od institutu krajní nouze, o které bude pojednáno v této práci.

Obyčejové právní podmínky práva na sebeobranu

Obyčejové právo na sebeobranu vznikalo v mezinárodním společenství států v průběhu několika staletí. Zmínky o tomto konceptu je možné najít již v 5. století

³¹ Profesor George Schwarzenberger velmi výstižně konstatoval, že „účelem sebeobrany je zabránit aktuálnímu narušení práv napadeného státu“. Srov. Schwarzenberger, G., *The Fundamental Principles of International Law*. In: 87 Acad. De Droit Int'l Recueil Des Cours (1955), str. 195 a 335.

³² Srov. McDougal, M.S. – Feliciano, F.P., *The International Law of War. Transnational Coercion and Public Order*. New Haven 1994, str. 227.

tohoto letopočtu v dílech raně středověkých myslitelů.³³ Uplatňování či nárokování právních aspektů sebeobranu však bylo v minulosti velmi vzácné, neboť právo státu vyhlásit a vést válku bylo v podstatě neomezené (*competence de guerre*). Obyčejové právo navíc nijak nespécifikovalo podmínky výkonu tohoto práva či jeho limity. To je také zřejmě důvodem, proč se zprvu relativně nevýznamný případ *Caroline* z roku 1839 stal tak významným a přelomovým. Důsledky tohoto případu jsou dalekosáhlé a dodnes je považován za *locus classicus* práva na sebeobranu.³⁴ Podrobnosti případu budou náležitě posouzeny později v části o preventivní sebeobraně. V tuto chvíli je však nutné uvést, že diplomatická korespondence mezi britským a americkým ministrem zahraničí, která po tomto incidentu následovala, jednoznačně stanovila podmínky legitimního výkonu tohoto práva a stala se jakýmsi vzorovým příkladem *pro futuro*. V této souvislosti je relevantní zejména výrok amerického ministra zahraničí Daniela Webstera, jenž prohlásil, že výkon práva na sebeobranu na území cizího státu je možný pouze v případě „*naléhavé a neodvolatelné nutnosti, která neopouští žádnou možnost volby prostředků ani okamžik k úvaze*“ (*necessity of self-defense, which is instant, overwhelming, leaving no choice of means and no moment for deliberation*).³⁵ Citovaný výrok včetně zmíněných podmínek se staly neodmyslitelnou součástí obecného mezinárodního práva vztahujícího se na všechny formy použití síly v sebeobraně (tj. i v případě preventivní sebeobranu). Následná mezinárodní praxe a nauka mezinárodního práva tyto podmínky nadále rozpracovala a upřesnila. Slovy profesora McDougala lze za hlavní podmínky, které jsou nutným předpokladem legitimní sebeobranu, obecně

³³ Již Sv. Augustin ve své knize „*The City of God*“ zmínil sebeobranu jako ospravedlnění války. Srov. projev profesora Oscara Schachtera publikovaném v *American Society of International Law Proceedings* z 8.-11. dubna 1987, str. 351.

³⁴ Případ *Caroline* se rovněž stal klasickým příkladem extra-teritoriálního vynucení práva, neboť jeho podstata spočívala v útoku přes mezinárodní hranici na zvláštní nepravdělné jednotky používající majetek jiného státu. Fakta incidentu nepřímě naznačují, že stát má právo na sebeobranu v případě nepřátelských akcí majících původ na území jiného státu. Ohrožený stát má právo vpadnout na toto území za účelem zničení útočišť nepřátelských jednotek. V tomto případě musí státní suverenita ustoupit právu na sebeobranu. Profesor Manuel Garcia-Mora shrnul tento koncept následovně:

„*neschopnost vlády zabránit škodlivým činům soukromých osob proti cizímu státu může být právním důvodem pro výkon práva na sebeobranu, které přísluší ohroženému společenství a toto právo může získat podobu invaze na území státu, odkud toto nepřátelství pochází*“.

Srov. Garcia-Mora, M.R., *International Responsibility for Hostile Acts of Private Persons against Foreign States*. The Hague 1962, str. 32 a Jennings, R.Y., *The Caroline and McLeod Cases*. In: *32 American Journal of International Law* (1938), str. 82-89.

³⁵ Srov. Letter from Mr Webster to Mr Fox, (April 24, 1841) 29 *British and Foreign Papers* (1840-1841), str. 1129 a 1138.

označit a) nezbytnost (*necessity*) a b) přiměřenost (*proportionality*).³⁶ Tyto klasické podmínky pak byly ještě doplněny o bezprostřednost (*immediacy*). Zmíněné podmínky tak ve svém souhrnu představují určitý 'test' oprávněnosti použití síly v sebeobraně. Jsou-li všechny z nich splněny, je sebeobranný zásah legitimní, nejsou-li splněny, poruší daný stát kogentní normu mezinárodního práva a bude muset strpět všechny důsledky s tím spojené.

Někteří autoři přidávají k předchozím třem náležitostem ještě podmínku, resp. povinnost vyčerpání mírových prostředků k urovnání sporu.³⁷ Je však zřejmé, že se jedná spíše o menšinový názor, přičemž převážná část nauky se kloní k závěru, že lze tuto náležitost subsumovat pod podmínku nezbytnosti.

Podmínka/pravidlo přiměřenosti (*Proportionality*)³⁸

Podmínka přiměřenosti mnohdy označovaná za 'podstatu sebeobrany' patří mezi hlavní kritéria použití síly v sebeobraně a je odvozena z obyčejového mezinárodního práva.³⁹ Obyčejové právo vyžaduje, aby samotný výkon práva na sebeobranu byl přiměřený povaze útoku či hrozby. Jinými slovy je nutné, aby sebeobranná reakce byla přiměřená zejména co se týče její intenzity a rozsahu. Napadený stát může použít jen tolik síly, která je nezbytná k odvrácení útoku. Přesné stanovení podmínky přiměřenosti tak v praxi vyžaduje objektivní zjištění a posouzení vzájemného vztahu mezi sebeobrannou ozbrojenou reakcí a původním protiprávním použitím síly, který tuto reakci vyvolal.⁴⁰ Je samozřejmě pochopitelné, že detailní posouzení, zda reakce byla přiměřená, bude zahrnovat i srovnání počtu

³⁶ Srov. McDougal, M.S. – Feliciano, F.P., *The International Law of War. Transnational Coercion and Public Order*. New Haven 1994, str. 217.

³⁷ Srov. Mallison, W.T. – Mallison, S.V., *The Israeli Aerial Attack of June 7, 1981, upon Iraqi Nuclear Reactor: Aggression or Self-Defense?* In: 15 *Vanderbilt Journal of International Law* (1982), str. 419.

³⁸ Pravidlo proporcionality má velmi dlouhou historii a bylo mnohokrát zmiňováno již středověkými učenými, výhradně filosofy a náboženskými mysliteli. Jedním z prvních byl například katolický myslitel Francisco Suarez, který navázal na doktrínu spravedlivé války a obohatil ji o rozměr proporcionality. Suarez prohlásil, že ne každá příčina může ospravedlnit válku, ale pouze taková, která je závažná a přiměřená ztrátám z případné války (*only those causes that which are serious and commensurate with the losses that the war would occasion*). Srov. Arend, A.C. – Beck, R.J., *International Law and the Use of Force: Beyond the UN Charter Paradigm*. London 1993, str. 14.

³⁹ Srov. Brownlie, I., *International Law and the Use of Force by States*. Oxford 1963, str. 279.

⁴⁰ Jak konstatoval profesor McDougal „*rozsah síly použitý v sebeobraně musí být zřejmě přiměřeně podobný či srovnatelný s množstvím síly, který sebeobranu vyvolal*“. Srov. McDougal, M.S. – Feliciano, F.P., *The International Law of War. Transnational Coercion and Public Order*. New Haven 1994, str. 241.

obětí, vzniklých škod, typu použitých zbraní a dalších aspektů. Jejich komparace však bude možná až *ex post facto*, kdy budou všechny známé okolnosti daného případu podrobeny seriózní analýze.⁴¹ V poslední instanci by to měla být Rada bezpečnosti, která na základě konkrétních zjištění a důkazních prostředků rozhodne, zda byly splněny právní náležitosti použití síly v sebeobraně.

V mezistátních ozbrojených konfliktech je však mimořádně obtížné posuzovat jednotlivé aspekty použití síly a porovnávat výše zmíněná pomocná kritéria. Za pomoci negativního vymezení je možné konstatovat, že použití síly v sebeobraně, které je zcela zjevně nepřiměřené a jehož cílem bylo způsobení větší škody a vyššího počtu obětí než bylo nezbytné, bude následně prohlášen za protiprávní.⁴² Takto pojaté použití síly by bylo vnímáno spíše jako akt msty či odvety, což je v rozporu se samotným konceptem sebeobranou.⁴³

Při bližším zkoumání pravidla přiměřenosti, můžeme dojít k závěru, že jeho aplikace na jednotlivé případy není vždy úplně bez problémů. Jak již bylo výše zmíněno, je nepochybné, že ozbrojená akce v sebeobraně musí být přiměřená povaze hrozby či útoku a že nesmí překročit mez, která je nutná k ochraně práv ohrožených ozbrojeným útokem. Je však možné představit si hypotetický případ, ve kterém nejmenší možný rozsah ozbrojené síly nezbytný k ochraně významných práv je nepřiměřený povaze útoku či hrozby. Následné posouzení okolností tohoto případu by označilo sebeobranu za nepřiměřenou, resp. protiprávní, a znemožnilo by dosažení dovoleného cíle. Zdá se proto logické, aby v některých výjimečných případech bylo pravidlo přiměřenosti nepatrně překročeno za účelem odvrácení útoku. V tomto smyslu se vyjádřil i profesor Roberto Ago, zvláštní zpravodaj Komise pro mezinárodní právo, který konstatoval, že v některých situacích, kdy je nutné zastavit či odvrátit útok, je možné použít i nepřiměřené prostředky. V tomto

⁴¹ Srov. Dinstein, Y., *War, Aggression and Self-Defense*. Cambridge 2001, str. 208.

⁴² Zcela zjevným příkladem takové disproporce může být situace, kdy jedna ze stran sporu v reakci na relativně nevýznamný příhraniční konflikt provede invazi na území druhé strany. V takovém případě by použití síly v sebeobraně bylo považováno za objektivně nepřiměřené a mělo by být označeno za porušení kogentní normy mezinárodního práva. Podobně by byla posouzena i situace, ve které by jedna strana odpovíděla na útok vedený konvenčními zbraněmi použitím jaderných zbraní.

⁴³ Je však realitou, že právo na sebeobranu bývá někdy použito či spíše zneužito k zamaskování ozbrojených akcí, které jsou vedeny za takovým účelem. Tyto 'trestné výpravy' však jsou v příkrém rozporu s mezinárodním právem. Srov. Combacau, J., *The Exception of Self-Defense in U.N. Practice*. In: Cassese, A., ed., *The Current Legal Regulation of the Use of Force*. Dordrecht 1986, str. 28.

smyslu je podle něj důležitější účel, který je sebeobranou sledován (za předpokladu, že je přípustný), a nikoliv forma či objem použité síly.⁴⁴ Tento názor reflektuje situaci, ve které by striktní aplikace pravidla přiměřenosti mohla vést k odepření práva na sebeobranu ponechávaje tak ohrožený stát bez možnosti účinně reagovat. Z logiky věci vyplývá, že v některých případech je zcela nezbytné použít k odvrácení útoku sílu, která má do určité míry větší intenzitu než původní útok.

Základní aspekty pravidla přiměřenosti byly zmíněny již v souvislosti s případem *Caroline*. Americký ministr zahraničí Webster tehdy poznamenal, že výkon práva na sebeobranu *‘nesmí zahrnovat nic krajního nebo nepřiměřeného’*.⁴⁵

Závěrem je nutné podotknout, že se pravidlo přiměřenosti bohužel nestalo předmětem dostatečného zájmu nauky mezinárodního práva a jeho přesné vymezení zůstává nadále nevyjasněno.⁴⁶

Nezbytnost (*Necessity*)

Nezbytnost, resp. nutnost, reprezentuje další z obyčejových podmínek legitimního výkonu práva na sebeobranu. Americký ministr zahraničí Webster jí v dopise svému britskému protějšku, Lordu Ashburtonovi, popsal jako situaci, ve které je nezbytnost sebeobrany *‘naléhavá a neodvolatelná, neponechávající žádnou možnost volby prostředků ani okamžik k úvaze’* (*instant and overwhelming, leaving no choice of means, and no moment for deliberation*).⁴⁷

Pravidlo nezbytnosti a zejména její stupeň je hlavní podmínkou, která musí být bránícím se státem velmi podrobně posouzena a zhodnocena. Jakékoli její porušení či překročení by mohlo znamenat kolizi s kogentní normou mezinárodního práva. Při posouzení, zda je sebeobrana nezbytná, musí bránící stát vzít v úvahu řadu mimoprávních aspektů jako je např. velikost a sílu obou států případného konfliktu, povahu jejich záměrů, rozsah a intenzitu útoku či hodnoty a právem

⁴⁴ Citováno v Dinstein, Y., *War, Aggression and Self-Defense*. Cambridge 2001, str. 209.

⁴⁵ Ministr Daniel Webster tehdy doslova uvedl: *‘[...] the exercise of self-defense must involve nothing unreasonable or excessive [...]’*. Srov. Brownlie, I., *International Law and the Use of Force by States*. Oxford 1963, str. 261.

⁴⁶ Jednou z mála zmínek, resp. potvrzení pravidla o přiměřenosti můžeme najít ve zprávě připravené v roce 1927 pro Společnost národů, která tvrdí, že *‘legitimní obrana předpokládá použití prostředků přiměřených závažnosti útoku a ospravedlnitelných závažností hrozícího nebezpečí’*. Srov. Harris, D.J., *Cases and Materials on International Law*. London 1998, str. 895-896.

⁴⁷ Srov. Jennings, R.Y., *The Caroline and the McLeod Cases*. In: 32 AJIL (1938), str. 89.

chráněné zájmy porušené provedeným útokem. Spíše restriktivní výklad podmínek sebeobranu popsaný ministrem Websterem má svůj smysl – omezit možnost použití síly v preventivní sebeobraně. Websterem použité výrazy „*neponechávající možnost úvahy*“ či „*neponechávající žádnou možnost volby prostředků*“ poukazují na fakt, že právo na sebeobranu může být uplatněno pouze při splnění těchto náročných kritérií. Historické zkušenosti však poukazují na opačný trend – mnoho států se pokusilo interpretovat podmínky sebeobranu extenzivně a ospravedlnit tak své jednání vykazující často znaky agrese odkazem na Websterova kritéria v případě *Caroline* (patrně nejznámějším příkladem je letecký útok izraelských vzdušných sil na rozestavěný jaderný reaktor v iráckém *Osiraku* v roce 1981). V takových případech byl extenzivní výklad práva na sebeobranu odsouzen Radou bezpečnosti OSN. V opačném případě by Rada bezpečnosti založila velmi nebezpečný precedent, který by ve svých důsledcích narušil základní pilíř Spojených národů, tj. zachování míru a stability.⁴⁸

Závěrem je nutné podotknout, že právo na sebeobranu je právem mimořádným a podmínkou *sine qua non* jeho výkonu je splnění pravidla nezbytnosti. Práva smí být využito pouze v případě, nejsou-li již k dispozici žádné jiné prostředky anebo pokud prostředky již použité byly neúčinné. Povinnost státu vyčerpat veškeré dostupné prostředky k mírovému vyřešení sporu je upravena i v článku 33 Charty OSN.

Bezprostřednost (*Immediacy*)

Podmínka bezprostřednosti vyžaduje, aby opatření podniknutá v sebeobraně byla realizována v přiměřené době po proběhlém útoku, resp. v době, kdy ozbrojený útok stále pokračuje (*must be in progress*) a jeho cíle dosud nebylo dosaženo. Pokud by byl útok dokončen, popř. dokonán, mohlo by být použití síly bránícím se státem považováno za nelegální. Z povahy věci je patrné, že sebeobrana není prostředkem odvety, a proto by použití síly bez naplnění podmínky bezprostřednosti mohlo být považováno za agresi.

Stejně jako v předchozích případech musí být i podmínka bezprostřednosti interpretována s velkou obezřetností, neboť je závislá na mnoha faktorech

⁴⁸ Srov. Higgins, R., *The Legal Limits to the Use of Force by Sovereign States: United Nations Practice*. In: *British Yearbook of Int'l L.* (1961), str. 302.

(zeměpisná poloha místa útoku, atd.). V některých případech již ze samotné logiky věci vyplývá, že interval mezi aktuálním ozbrojeným útokem a výkonem sebeobrany může být i několik měsíců. Aplikace principu bezprostřednosti nemůže nutit napadený stát, aby podnikl opatření v sebeobraně ihned (tedy v horizontu několika hodin či dnů) po ozbrojeném útokem. Příprava státu na sebeobranu obsahuje mnoho kroků, které mohou být relativně zdlouhavé (získání materiálních a finančních prostředků, částečná či úplná mobilizace ozbrojených sil daného státu, atd.). Z těchto důvodů může příprava trvat až několik týdnů či dokonce měsíců. Dvě události z nedávné historie dokládají, že podmínku bezprostřednosti je nutné interpretovat s ohledem na konkrétní aspekty jednotlivých případů.

V průběhu války o Falklandy v roce 1982 mezi Velkou Británií a Argentinou trvalo Velké Británii několik dní, než byla schopna vojensky reagovat na okupaci ostrovů Argentinou. Svou roli zde sehrála zejména zeměpisná poloha ostrovů, která si vyžádala několikadenní 'zpoždění' vojenského zásahu v sebeobraně.⁴⁹

V průběhu první války v Perském zálivu v roce 1990 trvalo koalici pod vedením Spojených států zhruba pět měsíců, než shromáždily nezbytné materiální a finanční prostředky ke kolektivní vojenské akci proti Iráku.⁵⁰ Časový odstup vojenského zásahu v obou případech žádným způsobem nezpochybil jeho legalitu, neboť protiprávní stav způsobený nezákonným použitím síly proti územní celistvosti jiného státu stále trval. Oprávněnost určitého časového odstupe by patrně nebyla zpochybněna ani v případě, kdy by se napadený stát nejprve snažil vyčerpat veškeré jiné prostředky a teprve poté použil vojenskou sílu v sebeobraně.

Důsledky nesplnění podmínek sebeobrany

Stát, který se rozhodne použít sílu v sebeobraně, je povinen dodržet podmínky pro výkon tohoto práva. Vzhledem k tomu, že toto právo je pouze dočasným prostředkem, měly by být následně veškeré okolnosti použití síly v sebeobraně včetně jeho legality posouzeny nezávislou institucí. Dojde-li Rada bezpečnosti OSN k závěru, že nebyly splněny zmíněné podmínky, porušil dotčený stát článek 2(4)

⁴⁹ Srov. Dinstein, Y., *War, Aggression and Self-Defense*. Cambridge 2001, str. 212-213.

⁵⁰ Srov. Müllerson, R., *Self-Defense in the Contemporary World*. In: Damrosch, L.F.-Scheffer, D.J., *Law and Force in the New International Order*. Oxford 1991, str. 104.

Charty OSN a bude zodpovědný za ztráty a škody způsobené nelegálním použitím síly. Čtyřicetileté bipolární rozdělení světa a existence práva veta znemožnila Radě bezpečnosti plnit tuto důležitou funkci. Stát porušující jeden ze základních pilířů mezinárodní bezpečnosti tak mnohdy nebyl označen za agresora a jeho chování zůstalo bez jakéhokoli 'odsouzení' ze strany mezinárodního společenství.

Formy ozbrojeného útoku

Výskyt ozbrojeného útoku

Koncept práva na sebeobranu má nesporně svůj původ v mezinárodním právu obyčejovém. Přijetí Charty OSN v roce 1945 však do značné míry zkomplikovalo otázku pramenů práva na sebeobranu. Doslovným čtením článku 51 Charty OSN zjistíme, že jediným legitimním důvodem pro výkon práva na sebeobranu je výskyt ozbrojeného útoku (*occurrence of an armed attack*). V tomto ohledu se právo vyplývající z Charty OSN shoduje s obyčejovým mezinárodním právem, které taktéž povoluje výkon práva na sebeobranu při výskytu ozbrojeného útoku. Kromě toho, a zde dochází ke komplikacím, povoluje obyčejové mezinárodní právo použít sílu v sebeobraně i jako preventivní opatření, tedy v situaci, kdy lze očekávat bezprostředně hrozící ozbrojený útok (*in anticipation of an imminent armed attack*). Rozdílné interpretace vyplývající z výkladu článku 51 Charty OSN a z obyčejového mezinárodního práva budou podrobně analyzovány v kapitole o preventivní sebeobraně. V této části můžeme pouze konstatovat, že většina nauky se kloní k názoru, že výkon sebeobrany je možný pouze při výskytu aktuálního ozbrojeného útoku.

Vydeme-li z této premisy, pak má definice pojmu *ozbrojený útok* zcela mimořádný význam pro realizaci práva na sebeobranu.⁵¹ Do popředí zájmu nauky tak vstupuje nejen definice samotná, ale i jiné aspekty ozbrojeného útoku – např. co zakládá ozbrojený útok, přesné určení jeho počátku, jeho rozsah, intenzita či jeho

⁵¹ Interpretace pojmu ozbrojený útok působí mnoho problémů zejména v mezistátní praxi. To potvrzuje i jeden konflikt z nedávné historie, britsko-francouzská vojenská intervence v Suez v roce 1956. Tato ozbrojená akce, jenž byla reakcí na znárodnění Společnosti Suezského průplavu egyptským prezidentem Násirem, byla odsouzena celým mezinárodním společenstvím jako zřejmé porušení článku 2(4) a 51 Charty OSN. Rada bezpečnosti prohlásila, že britská obhajoba poukazem na výkon práva na sebeobranu byla neopodstatněná a že kroky podniknuté ze strany Egypta (tj. znárodnění průplavu) nemohly v žádném případě dosáhnout intenzity ozbrojeného útoku. Srov. Badr, G.M., *The Exculpatory Effect of Self-Defense in State Responsibility*. In: 10 *Georgia Journal of International and Comparative Law* (1980), str. 16.

původce. Nevyjasněn zůstává i vztah mezi ozbrojeným útokem a jinými porušeními článku 2(4) Charty OSN – ohrožením míru, porušením míru či aktem agrese.⁵² Všechny zmíněné instituty vykazují podobné znaky, ale ne všechny z nich zakládají možnost státu použít vojenskou sílu v sebeobraně.

Co je ozbrojený útok?

V současné době neexistuje žádné pravidlo či norma, která by závazně a přesně stanovila znaky ozbrojeného útoku. Ani *travaux préparatoires* konference v San Francisku v roce 1945 neobsahuje nic, co by jakýmkoli způsobem přesněji definovalo tento pojem, a to přesto, že byl tvůrci Charty OSN vložen do jejího textu.⁵³ Z historických zkušeností tvůrců Charty OSN je do určité míry patrné, co mohli mít pod pojmem *ozbrojený útok* na mysli. Pouze nepřímou je tak možné usuzovat, že vojenské události z druhé světové války a německý 'Blitzkrieg' měly nesporný vliv na formování tohoto pojmu. Profesor Thomas Franck podotýká, že až do doby přípravy Charty OSN měly války a ozbrojené konflikty obecně velmi podobný průběh. Franck doslova uvádí:

*The great wars of the past were generally initiated by organised incursions of large military formations of one state on to the territory of another, incursions usually preceded by mobilisation and massing of troops and underscored by formal declaration of war.*⁵⁴

Měl-li ve své době takový výklad pojmu *ozbrojený útok* historické opodstatnění, je z dnešního pohledu již zcela nevyhovující. Vezmeme-li v úvahu, jak velkého pokroku bylo za posledních padesát let dosaženo v oblasti zbraňových systémů a informačních technologií, pak by tato 'klasická' formulace významným způsobem omezovala právo na sebeobranu. Situaci komplikuje i fakt, že se ve stále větší intenzitě objevují jevy a jednání, která sice formálně nespádají pod definici *ozbrojeného útoku*, ale která ve svém důsledku mají obdobné účinky. Můžeme

⁵² Srov. Článek 39 Charty OSN.

⁵³ Srov. Badr, G.M., The Exculpatory Effect of Self-Defense in State Responsibility. In: 10 Georgia Journal of International and Comparative Law (1980), str. 15.

⁵⁴ Srov. Franck, T.M., Who Killed Article 2(4)? Changing Norms Governing the Use of Force by States. In: 64 American Journal of International Law (1970), str. 812.

proto chápat taková jednání jako např. nepřímou agresi, rozvratnou činnost malých ozbrojených skupin, guerillu, vyslání žoldáků či teroristické útoky jako jednání, která stejně jako ozbrojený útok zakládají právo státu odpovědět silou při využití práva na sebeobranu?⁵⁵

Pojem *ozbrojeného útoku* se od vzniku Charty OSN stal předmětem zájmu jak ze strany členských států, akademické obce, tak i mezinárodních institucí.⁵⁶ Byl rovněž zmíněn v důležitých mezinárodněprávních dokumentech.⁵⁷ Největšího zájmu se dostalo *ozbrojenému útoku* ze strany akademické obce. I přes absenci univerzálně platné definice, panuje obecná shoda o některých jeho aspektech. Ze vzájemného vztahu článku 2(4) a článku 51 Charty OSN vyplývá, že ozbrojený útok musí zahrnovat použití alespoň určitého množství fyzické síly (v tradičním mezinárodním právu se jednalo o použití síly ozbrojenými silami jednoho státu proti jinému státu). Je taktéž velmi pravděpodobné, že důsledkem ozbrojeného útoku budou buď oběti na lidských životech anebo poškození či zničení majetku napadeného státu.⁵⁸

Ozbrojený útok versus agrese

Vložením pojmu *ozbrojený útok* namísto pojmu *agrese* do textu článku 51 tvůrci Charty OSN zcela záměrně omezili výkon práva na sebeobranu pouze na výskyt

⁵⁵ Profesor Franck se pokusil demonstrovat zastaralost klasického pojmu ozbrojený útok v článku 51 Charty OSN na případu únorového převratu v ČSR v roce 1948. Sovětská ingerence do vnitropolitického systému představovala podle názoru profesora Francka porušení článku 2(4) Charty OSN, neboť hrozba použití síly byla namířena proti politické nezávislosti ČSR. Vzhledem k tomu, že z formálního hlediska nedošlo k naplnění článku 51, tedy nedošlo k ozbrojenému útoku, nebylo by možné proti takovému vměšování využít práva na sebeobranu. Srov. Franck, T.M., Who Killed Article 2(4)? Changing Norms Governing the Use of Force by States. In: 64 American Journal of International Law (1970), str. 812-813.

⁵⁶ Mezinárodní soudní dvůr zmínil několikrát tento termín v případě Nicaragua, avšak k litosti všech se nepokusil jej jakýmkoli způsobem analyzovat či definovat. Soud pouze deklaroval, že definice ozbrojeného útoku by měla být předmětem obyčejového práva a ne práva smluvního. Doslova konstatoval: „[...] definition of an armed attack which, if found to exist, authorises the exercise of the inherent right of self-defense, is not provided by the Charter, and is not part of treaty law”. Srov. Case Concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua, [1980] I.C.J. Rep., odst. 176.

⁵⁷ Srov. Článek 5 Severoatlantické smlouvy z roku 1949; článek 4 Varšavské smlouvy z roku 1955; článek 3 Mezi-americké smlouvy o vzájemné pomoci; článku 6 Paktu Ligy arabských států či článek 4 Bezpečnostní dohody mezi Austrálií, Novým Zélandem a Spojenými státy americkými z roku 1951 (ANZUS).

⁵⁸ Srov. Dinstein, Y., War, Aggression and Self-Defense. Cambridge 2001, str. 174.

ozbrojeného útoku.⁵⁹ Ačkoli se nejedná o synonyma, vykazují oba pojmy některé podobné rysy. Pojem *agrese* je nepochybně širší a zahrnuje více případů použití síly. *Ozbrojený útok* můžeme proto kvalifikovat jako *agresi sui generis*, tedy jako nejzávažnější formu agrese.

Trvalo bezmála třicet let, než se mezinárodnímu společenství podařilo shodnout se na kompromisním znění definice agrese. Rezoluce Valného shromáždění OSN č. 3314 byla přijata v prosinci roku 1974.⁶⁰ Rezoluce definuje *agresi* jako „[...] použití síly státem proti svrchovanosti, územní celistvosti, nebo politické nezávislosti jiného státu, nebo jakýmkoliv jiným způsobem neslučitelným s Chartou OSN, jak je uvedeno v této definici.“⁶¹ Účelem rezoluce je stanovit, jaká jednání, resp. jaká použití síly dosahují intenzity agrese, a jsou proto mezinárodním společenstvím zakázána. Jak již bylo zmíněno výše, nelze učinit rovnítko mezi ozbrojeným útokem a jednotlivými jednáními obsaženými v rezoluci č. 3314. Takové srovnání by nutně bylo zavádějící a potenciálně velmi nebezpečné, neboť by značně rozšiřovalo možnosti pro použití síly v sebeobraně. Jak bude poukázáno dále, zahrnuje pojem agrese nejen ozbrojený útok (jako nejzávažnější formu použití síly opravňující stát reagovat v sebeobraně), ale i některé méně závažné protiprávní použití síly jako například blokádu přístavů nebo pobřeží státu ozbrojenými silami jiného státu nebo jednání spočívající v umožnění druhému státu, aby použil jeho území ke spáchání útočného činu proti třetímu státu. Lze litovat, že se namísto (anebo vedle) definice pojmu *agrese* nepodařilo mezinárodnímu společenství definovat pojem *ozbrojený útok*, který by byl bezpochyby důležitější pro potřeby článku 51 Charty OSN. Tím samozřejmě nechci snižovat význam definice agrese, neboť se stala důležitým vodítkem či korektivem pro jednání států (samozřejmě Radu bezpečnosti nevyjímaje) a jasně stanoví, které typy jednání budou mezinárodním společenstvím akceptovány a které budou naopak (v ideálním případě) náležitě odsouzeny. Rezoluce se žádným způsobem nezmiňuje o sebeobraně ani o pojmu ozbrojený útok. Důvodem byla zřejmě obava, že otázka

⁵⁹ Tvůrci Charty OSN považovali první pojem za méně sporný, a proto jej nakonec vložili do jejího textu. Důvodem jejich rozhodnutí byly zkušenosti ze Společnosti národů, kde se neúspěšně snažili vypracovat definici agrese téměř 18 let. Srov. Alexandrov, S.A., *Self-Defense Against the Use of Force in International Law*. The Hague 1996, str. 105-106.

⁶⁰ Resolution on the Definition of Aggression, Dec. 14, 1974, U.N.G.A. Res. 3314.

⁶¹ Srov. Potočný, M. – Ondřej, J., *Vybrané dokumenty ke studiu mezinárodního práva veřejného (Pokojné řešení sporů a právní úprava ozbrojených konfliktů)*. Svazek 5. Praha 1992, str. 62.

ozbrojeného útoku byla nadměru politickou a mohla ohrozit, v horším případě ukončit, již tak velmi složitá vyjednávání o samotné agresi.

Při podrobné analýze článku 3 rezoluce můžeme zjistit, že některá použití síly v něm vypočtená by mohla být považována za ozbrojený útok pro účely článku 51 Charty OSN. Je tomu tak zejména v případech jednání uvedených v písm. (a), (b) a (d) článku 3, která znamenají závažná porušení článku 2(4) Charty OSN dosahující intenzity ozbrojeného útoku. Všechny tyto tři případy mají společné použití ozbrojené (fyzické) síly provedené ozbrojenými silami jednoho státu vůči území jiného státu. Písmeno (a) upravuje *vpád nebo útok nebo vojenská okupace nebo jakákoli anexe provedená použitím síly*⁶² a písmeno (b) *bombardování nebo použití jiných zbraní proti území druhého státu*⁶³. Taková jednání by však měla mít závažnější rozsah a účinky (domnívám se, že 'pouhý' hraniční incident by patrně nemohl být považován za ozbrojený útok). Písmeno (d) upravuje *útok ozbrojených sil jednoho státu na pozemní, námořní anebo letecké síly druhého státu anebo jeho námořní a letecké flotily*.⁶⁴ Ve stejném duchu přistupuje k tomuto aspektu i článek 6 Severoatlantické smlouvy, který stanoví, že ozbrojeným útokem se rozumí útok na „*ozbrojené síly, plavidla či letadla kterékoliv ze smluvních stran, jež se nacházejí na nebo nad jejich územím*“.⁶⁵ Domnívám se, že z teoretického pohledu by stačil útok na jedno plavidlo či letadlo, aby byl naplněn předpoklad pro možnost reagovat na takový ozbrojený útok použitím síly v sebeobraně. V takovém případě by však napadený stát musel zvážit rozsah reakce v sebeobraně tak, aby neporušil podmínku proporcionality.

Jednání uvedené pod písm. (c) *blokáda přístavů nebo pobřeží státu* by patrně mohlo nabýt intenzity ozbrojeného útoku, pokud by bylo při takové blokádě použito síly vůči jednotlivým plavidlům blokovaného státu. Blokáda přístavů, je-li déletrvající, může ve svém důsledku mít stejný efekt jako jednání pod písm. (a). Taková situace by mohla nastat v případě, pokud by v důsledku blokády došlo například k úplnému přerušení dopravních či komunikačních spojení.

O jednání uvedeném pod písm. (g) *spočívající ve vyslání státem nebo jeho jménem ozbrojených band, skupin, nepravidelných ozbrojených sil nebo žoldáků*

⁶² Tamtéž, str. 62.

⁶³ Tamtéž, str. 62.

⁶⁴ Tamtéž, str. 62.

⁶⁵ Citováno z Příručka NATO. Brusel 2001, str. 546.

proti druhému státu bude pojednáno níže v části o nepřímé agresi, neboť toto jednání může za určitých okolností zakládat ozbrojený útok (jak bylo potvrzeno Mezinárodním soudním dvorem).

V článku 4 Rezoluce je stanoveno významné pravidlo, které stanoví, že výčet agresivních činů v Rezoluci není taxativní a že Rada bezpečnosti může určit i jiné činy, které zakládají agresi.

Ačkoli tedy můžeme najít určité paralely mezi pojmy agrese a ozbrojeného útoku, je nutné zdůraznit i jeden rozdíl (zejména procedurální povahy), který je velmi podstatný. Ten spočívá v tom, že určení, zda došlo k agresi, náleží výlučně do působnosti Rady bezpečnosti, zatímco o ozbrojeném útoku rozhoduje napadený stát, kterému se nabízí oprávnění použít sílu v sebeobraně (tedy dokud Rada bezpečnosti neučiní opatření pro zachování mezinárodního míru a bezpečnosti).

Rozsah ozbrojeného útoku

Jako první je nutné zmínit časový aspekt ozbrojeného útoku. Vzhledem k tomu, že podle článku 51 Charty OSN je sebeobrana povolena pouze proti aktuálnímu ozbrojenému útoku, stává se otázka počátku útoku mimořádně důležitou. Stanovení počátku ozbrojeného útoku má význam pro určení, který stát je agresorem a který napadeným. Historické události ukazují, že téměř ve všech případech obě strany sporu shodně tvrdí, že použily ozbrojenou sílu v sebeobraně. Právě časová posloupnost jednotlivých kroků je jednou z možností, jak zjistit agresora. Určité vodítko v této otázce poskytuje článek 2 rezoluce č. 3314, který stanoví následující:

První použití síly státem v rozporu s Chartou zakládá zřejmý důkaz útočného činu, i když Rada bezpečnosti může v souladu s Chartou dojít k opačnému závěru ve světle jiných závažných okolností, čítajíc v to skutečnost, že takový čin nebo jeho následky nebyly dostatečně vážné.⁶⁶

Při posuzování protiprávnosti je tedy nutné vzít vždy v úvahu toto pravidlo, které je logicky opodstatněné. Je nepochybné, že důkazní břemeno ponese stát, který jako první použil sílu, resp. stát, který obrazně řečeno 'vypálil první výstřel' či zahájil

⁶⁶ Srov. Potočný, M. – Ondřej, J., Vybrané dokumenty ke studiu mezinárodního práva veřejného (Pokojné řešení sporů a právní úprava ozbrojených konfliktů). Svazek 5. Praha 1992, str. 62.

střelbu. Podle profesora Yorama Dinstaina nelze tento princip aplikovat absolutně, neboť se mohou vyskytnout případy, ve kterých může být první použití síly kvalifikováno již jako opatření podniknuté v sebeobraně.⁶⁷ Ve reálném světě však nelze spoléhat pouze na tento důkaz a bude nezbytné posoudit konkrétní použití síly „ve světle všech okolností každého jednotlivého případu“.⁶⁸

Ve skutečnosti může nastat i situace, kdy byl již ozbrojený útok zahájen, stále probíhá, přičemž ještě nezasáhl území daného státu. Tato situace je logickým důsledkem vývoje zbraňových systémů v poválečném období, kdy je mnoho států vyzbrojeno např. mezikontinentálními balistickými střelami, střelami s plochou dráhou letu, bitevními vrtulníky, či bojovými letouny.⁶⁹ Profesor Botha poukazuje rovněž na fakt, že vývoj v oblasti zbraňových technologií „v podstatě odstranil časovou prodlevu mezi ohrožením a ozbrojeným útokem“⁷⁰. S velkou jistotou je možné tvrdit, že pokud se stát zjevně nezvratně rozhodl zahájit ozbrojený útok (*has committed itself to an armed attack in an ostensibly irrevocable way*) ač ještě nezasáhl území cílového státu, můžeme již hovořit o výskytu ozbrojeného útoku a o vzniku práva napadeného státu na sebeobranu v souladu s článkem 51 Charty OSN.⁷¹

⁶⁷ Profesor Dinstein demonstruje 'relativitu' tohoto principu na následujícím příkladu invaze: malá vojenská jednotka jednoho státu vpadne na území druhého státu a toto území je přitom jen velmi těžko přístupné z administrativního či vojenského centra. Může proto trvat i několik dní, než daná vláda zjistí, k čemu došlo. Stát, který se stal obětí invaze, tak s největší pravděpodobností použije ozbrojenou sílu k vytlačení agresora ze svého území a bude tak první, kdo použil sílu. V tomto případě by bylo nepřesné aplikovat dané pravidlo bez znalosti dostupných informací. Nepochybně však již samotnou invazí došlo ze strany prvního státu k porušení článku 2(4) Charty OSN, a tedy k ozbrojenému útoku, na který je možno reagovat opatřeními v sebeobraně. Srov. Dinstein, Y., *War, Aggression and Self-Defense*. Cambridge 2001, str. 174.

⁶⁸ Tamtéž, str. 62.

⁶⁹ Díky nejmodernějším prostředkům je možná i následující hypotetická situace: pokud stát A odpálí námořní střelu s plochou dráhou letu ze své válečné lodě, která se nachází na volném moři, může stát B podniknout opatření v sebeobraně již před dopadem střely na své území. Stát B tak např. může při využití práva na sebeobranu v souladu s článkem 51 Charty OSN nařídít svým námořním silám, aby zneškodnily válečnou loď státu A. Srov. Dinstein, Y., *War, Aggression and Self-Defense*. Cambridge 2001, str. 174; Botha, C.J., *Anticipatory Self-Defense and Reprisals Re-Examined*. In: 11 *South African Yearbook of International Law* (1985-1986), str. 148-149 nebo Badr, G.M., *The Exculpatory Effect of Self-Defense in State Responsibility*. In: 10 *Georgia J. Int'l and Comp. L* (1980), str. 22.

⁷⁰ Srov. Botha, C.J., *Anticipatory Self-Defense and Reprisals Re-Examined*. In: 11 *South African Yearbook of International Law* (1985-1986), str. 148-149.

⁷¹ Srov. Dinstein, Y., *War, Aggression and Self-Defense*. Cambridge 2001, str. 172.

Místo výskytu ozbrojeného útoku

Ozbrojený útok bude nejčastěji veden vojenskými jednotkami přes státní hranici mezi agresorem a napadeným. V tomto případě se napadený stát zřejmě ihned (připusťme v krátkém časovém intervalu) dozví, že se stal obětí ozbrojeného útoku. Existují však i jiné způsoby zahájení a vedení ozbrojeného útoku, které nejsou tak jednoznačné. Má-li ozbrojený útok formu některého z jednání popsaných v článku 3 rezoluce č. 3314 (např. blokáda přístavů, či útok na námořní či letecké síly druhého státu), může být místem ozbrojeného útoku jak volné moře, tak i mezinárodní vzdušný prostor. Není výjimkou, že k ozbrojenému útoku může dojít i na svrchovaném území třetího státu.⁷² Násilné přepadení americké ambasády v iránském Teheránu v roce 1980 ukazuje, že k ozbrojenému útoku proti státu může dojít i na samotném území agresora. Mezinárodní soudní dvůr při projednávání tohoto případu (případ *Diplomatického personálu USA v Teheránu*) opakovaně použil pojmu *ozbrojený útok*, avšak nepokusil se jej žádným způsobem definovat. Odkaz na *ozbrojený útok* je však poněkud nejasný. Mezinárodní soudní dvůr konstatoval, že nemá dostatek důkazů aby potvrdil s nezbytnou jistotou (*with the requisite certainty*), že v době útoku jednali útočníci jménem iránské vlády.⁷³ Pokud by tedy bylo obsazení amerického velvyslanectví považováno za ozbrojený útok, mohla by být následná americká záchranná akce považována za oprávněný výkon práva na sebeobranu. Mezinárodní soudní dvůr se však bohužel touto věcí nezabýval.

Použití síly proti občanům jiného státu

Moderní historie zná řadu případů, kdy byly státy ochotny použít vojenskou sílu proti jinému státu na ochranu svých občanů dočasně pobývajících území takového státu. Od roku 1945 se mnoho států dovoľávalo svého práva provést takovou

⁷² Tak např. napadne-li stát A vojenský personál nebo majetek (např. budovu velvyslanectví) státu B, který se nachází na území státu C, bude jednání státu A považováno jako ozbrojený útok nejen proti státu B, ale i proti státu C. Ve skutečnosti se podobné případy staly v roce 1998, kdy došlo k ozbrojenému útoku proti americkým ambasádám v Keni a Tanzanii. Tyto nepřátelské akty zcela zjevně dosáhly intenzity ozbrojeného útoku umožňující reakci v sebeobraně. Srov. Dinstein, Y., *War, Aggression and Self-Defense*. Cambridge 2001, str. 177.

⁷³ Srov. *Case Concerning United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran*, [1980] I.C.J. Rep., para. 29 a 58; Dinstein, Y., *War, Aggression and Self-Defense*. Cambridge 2001, str. 177; Alexandrov, S.A., *Self-Defence Against the Use of Force in International Law*. The Hague 1996, str. 197-198 a Harris, D.J., *Cases and Materials on International Law*. London 1988, str. 358-360.

vojenskou operaci téměř kdekoli na světě; tyto státy ve většině případů obhajovaly takovou akci tím, že se jedná o výkon 'přirozeného' práva na sebeobranu v souladu s Chartou OSN. V případě těchto tzv. záchranných misí (*military rescue missions*⁷⁴) je nutné analyzovat, zda jejich realizace může být právně považována za legitimní výkon práva na sebeobranu podle článku 51 Charty OSN. Otázku můžeme vymezit i opačně, zda je možné považovat útok na občany jiného státu na svém území za ozbrojený útok na jejich domovský stát. Současná mezinárodněprávní nauka není v otázce přípustnosti záchranných operací jednoznačná. Je patrné, že tato problematika je úzce spojena s definicí ozbrojeného útoku a s interpretací článku 51 Charty OSN. Na závěr této kapitoly bych rád demonstroval některé aspekty tohoto institutu na případu izraelské záchranné mise na mezinárodním letišti v ugandském Entebbe v roce 1976. Ačkoli od tohoto incidentu uplynulo již bezmála třicet let, argumentace hlavních aktérů, ale i dalších států, byla v obdobných případech opakovaně použita.

Podle názorů dnes již klasických autorů mezinárodního práva (např. Emmerich de Vattel) bylo legální použít sílu proti jinému státu s cílem ochránit životy svých občanů.⁷⁵ Tento koncept filosoficky vycházel z přesvědčení, že občané, resp. vlastní obyvatelstvo, je neodmyslitelně spojeno se státem a je v podstatě *condicio sine qua non* jeho samotné existence. Jejich ochrana by proto měla být jednou z nejzákladnějších povinností státu. Obecné mezinárodní právo uznává, že stát má povinnost ochránit i cizí státní příslušníky pobývající na jeho území. Pokud není schopen z jakýchkoli důvodů dostát této povinnosti, může

⁷⁴ Srov. Malanczuk, P., *Akehurst's Modern Introduction to International Law*. London 1997, str. 315. Mezi nejznámější případy speciálních záchranných misí patří belgická mise v Kongu v roce 1960, izraelská operace na letišti v Entebbe v roce 1976 a pokus o vysvobození amerických diplomatů v Teheránu v roce 1980. Více srov. Zedalis, R.J., *Protection of Nationals Abroad: Is Consent the Basis of Legal Obligation?* In: 25 *Texas International Law Journal* (1990), str. 209-270; Harris, D.J., *Cases and Materials on International Law*. London 1998, str. 909-912; Alexandrov, S.A., *Self-Defence Against the Use of Force in International Law*. The Hague 1996, str. 195-197; Green, L., *Rescue at Entebbe – Legal Aspects*. In: 6 *Israeli Yearbook on Human Rights* (1976), str. 313-315; Gordon, D., *Use of Force for the Protection of Nationals Abroad*. In: 9 *Case Western Reserve Journal of International Law* (1977), str. 117; Stein, T.L., *Contempt, Crisis, and the Court: The World Court and the Hostage Rescue Attempt*. In: 76 *AJIL* (1982), str. 499; Roeling, B.V.A., *Aspects of the Case Concerning United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran*. In: 11 *Netherlands Yearbook of International Law* (1980), str. 150.

⁷⁵ Švýcarský právník Emmerich de Vattel již v 18. století napsal: „[...] whoever treated badly any national of another State offended the State itself since the State had the duty to protect foreign nationals”. Srov. Alexandrov, S.A., *Self-Defense Against the Use of Force in International Law*. The Hague 1996, str. 188 a Brownlie, I., *International Law and the Use of Force by States*. Oxford 1963, str. 289-301.

domovský stát ochránit své občany na území tohoto státu. Toto oprávnění bylo podle názoru profesora Brownlieho uznáváno mezinárodním společenstvím jako obyčejové pravidlo již před přijetím Charty OSN, ač nebylo nikde kodifikováno či jakkoli jinak pozitivně právně upraveno.⁷⁶

Tento institut však v sobě skrývá vedle aspektu právního i aspekt morální a lidský. Pokud stát není schopen ochránit občany jiného státu nelze tuto věc jednoduše uzavřít s tím, že takový stát bude bez přičinění čekat, až jeho občané budou například uneseni, zajati či zabiti teroristy, atd. Některé ze záchranných misí proto získaly tichou podporu mezinárodního společenství.⁷⁷

Ačkoli ještě v roce 1958 kriticky konstatuje významný autor mezinárodního práva Derek Bowett na adresu tohoto institutu, že zcela jistě ještě nezískal širokou podporu nutnou pro tvorbu obyčejového pravidla (*lacks wide-spread support necessary for customary right*⁷⁸), o třicet let později již někteří autoři namítají, že postupně získává povahu obyčejového pravidla mezinárodního práva.⁷⁹ Domnívám se, že tento názor by mohl v současné době získávat na váze zejména s ohledem na nárůst počtu teroristických útoků a braní rukojmí. Bude však záviset zejména na státech samotných, zda budou ve své mezistátní praxi podporovat extenzivnější výklad práva na sebeobranu tak, aby zahrnoval i toto použití síly. Použití síly na ochranu vlastních občanů v cizině by mohlo být *de lege ferenda* explicitně upraveno jako jedna z výjimek článku 2(4) Charty OSN. Je možné, že nárůst mezinárodního terorismu nakonec přispěje k urychlení tvorby nového pravidla obyčejového mezinárodního práva, které by ve svém důsledku vedlo k jistému omezení státní

⁷⁶ Srov. Brownlie, I., *International Law and the Use of Force by States*. Oxford 1963, str. 289-290.

⁷⁷ Profesor Peter Malanczuk z rotterdamské university poznamenal k otázce legality záchranných misí, že mnohdy nebyly odsouzeny ze strany orgánů Spojených národů, avšak nebyly ani schváleny jako legální. Srov. Malanczuk, P., *Akehurst's Modern Introduction to International Law*. London 1997, str. 316.

Jeden z hlavních kritiků tohoto institutu profesor Ian Brownlie vcelku logicky dodává, že skýtá velmi mnoho možností pro zneužití, avšak i přesto konstatuje následující:

„It is true that the protection of nationals presents particular difficulties and that a government faced with a deliberate massacre of a considerable number of nationals in a foreign state would have cogent reasons of humanity for acting, and would also be under very great political pressure. The possible risk of denying the legality of action in a case of such urgency, an exceptional circumstance, must be weighed against the more calculable dangers of providing legal pretexts for the commission of breaches of the peace in the pursuit of national rather than humanitarian interests.“

Srov. Harris, D. J., *Cases and Materials on International Law*. London 1998, str. 912.

⁷⁸ Srov. Bowett, D.W., *Self-Defense in International Law*. Manchester 1958, str. 41.

⁷⁹ Srov. Ronzitti, N., *Rescuing Nationals Abroad through Military Coercion and Intervention on Grounds of Humanity*. Dordrecht 1985, str. 65-68.

suverenity. V současné době si musí být státy vědomy skutečnosti, že s ohledem na globální rozměr terorismu se předmětem zájmu teroristů mohou stát i jejich občané a připravit se *a priori* o možnost jejich rychlého osvobození by pouze posilovalo postavení teroristů a motivovalo je k dalším akcím. Navíc by to státy mělo ve svém důsledku motivovat k tomu, aby se všemi prostředky pokusily zabránit teroristům využívat jejich území pro útoky na jiné státy. Praxe států s ohledem na použití síly vůči jinému státu za účelem jejich ochrany však není přesvědčivá. V poválečné éře došlo k záchranným misím pouze ze strany několika málo zemí, a to zejména ze strany Spojených států, Velké Británie, Belgie a Izraele, tedy států, které měly k provedení takových akcí nezbytné finanční, ale zejména vojensko-technické předpoklady.

Právní posouzení institutu záchranných misí je do jisté míry ztíženo i tím, že neexistuje například rozhodnutí Mezinárodního soudního dvora, které by tento institut osvětlilo. Mezinárodní soudní dvůr k tomu měl jedinečnou příležitost v roce 1980 při projednávání případu *Diplomatického a konzulárního personálu USA v Teheránu*, neboť právě Spojené státy obhajovaly svou záchrannou akci na základě práva na sebeobranu.

V teoretické rovině a při určitém zjednodušení je možné konstatovat, že existují dva hlavní přístupy k otázce legality použití síly za účelem ochrany vlastních občanů v cizině. Záchrannou misi jako takovou můžeme považovat za použití ozbrojené síly státem za účelem ochrany svých vlastních občanů a jejich urychlenou evakuaci ze státu, na jehož území hrozí dotyčným občanům aktuální či bezprostřední nebezpečí. Zastánci 'restrikcionistické' teorie považují takové použití síly za porušení Charty OSN, neboť její extenzivní interpretace by mohla znamenat významný zásah do suverenity členských států a mohlo by být použito jako záminka pro agresi. Taková situace by měla být primárně řešena prostřednictvím příslušných orgánů Organizace spojených národů, tedy Radou bezpečnosti, která jediná má mandát iniciovat a provést donucovací opatření.⁸⁰

⁸⁰ Mezi hlavní zastánce restriktivního přístupu týkajícího se legality záchranných misí je nutné považovat zejména profesory Brierlyho (*The Law of the Nations*, Oxford 1963, str. 413-432), Brownlieho (*International Law and the Use of Force by States*, Oxford 1963, str. 432-434), Henkina (*How Nations Behave*, New York 1979, str. 135-164).

Naopak zastánci záchranných misí používají vícero argumentů na jejich ospravedlnění. Praxe tuto skutečnost potvrzuje; stát občas použije na obhajobu té či oné záchranné mise více argumentů najednou, a ne pouze jeden z nich. Často použije ten, který je s ohledem např. na provedení akce či odezvu mezinárodní veřejnosti právně či politicky příznivější.

Někteří autoři obhajují legitimitu záchranných misí s odkazem na článek 2 odst. 4 Charty OSN, který údajně takovým jednáním porušen není. Záchranné mise totiž dlouhodobě neporušují územní celistvost ani politickou nezávislost a nemusely by být ani jakýmkoli *jiným způsobem neslučitelné s cíli Spojených národů*. Jejich účelem je pouze urychlená evakuace ohrožených občanů z daného státu aniž by se zachraňující stát snažil ingerovat do politické nezávislosti státu.⁸¹

Rovněž se lze v literatuře setkat i s názorem, že záchranná mise by mohla být považována za projev krajní nouze, neboť jejím účelem je humanitární hledisko, záchrana osob, které jsou na území jiného státu v bezprostředním ohrožení života. Pokud by totiž centrální donucovací systém nebyl schopen odpovídající ochrany, stát by pak byl oprávněn použít sílu, neboť ochrana lidských práv je jedním z hlavních cílů a zásad Charty OSN.⁸² Potřeba zvýšené ochrany lidských práv je natolik významná, že by mohla být ve výjimečných případech být 'vyvážena' dočasným porušením zásady suverenity. V této práci se zmíním podrobněji pouze o dvou používaných argumentacích, a to o sebeobraně a krajní nouzi.

Institut krajní nouze

Stát, jehož vitální zájem je bezprostředně dotčen anebo ohrožen, je oprávněn se dovolat stavu krajní nouze (*state of necessity*), který mu umožní jednat v rozporu s mezinárodním právem a zasáhnout do právní sféry daného státu.⁸³ Jsou-li splněny příslušné podmínky, je krajní nouze považována za opatření vylučující

⁸¹ Srov. např. Reisman, M. – McDougal, M.S., *Humanitarian Intervention to Protect the Ibos*. In: *Humanitarian Intervention and the United Nations* (1973), str. 177.

⁸² Tamtéž, str. 172-175.

⁸³ Srov. např. Čepelka, Č. – David, V., *Úvod do teorie mezinárodního práva*. Brno 1983, str. 167. Komise ve svém Komentáři uvedla, že pod pojmem 'krajní nouze' chápe situaci, ve které „a State whose sole means of safeguarding an essential interest threatened by a grave and imminent peril is to adopt conduct not in conformity with what is required of it by an international obligation to another State“. Srov. Report of the International Law Commission on the work of its Thirty-second session, 5 May - 25 July 1980, Official Records of the General Assembly, Thirty-fifth session, Supplement No. 10, Vol. II(2), str. 34.

protiprávnost.⁸⁴ Tento institut byl státy mnohokrát použit při ospravedlnění jejich chování; v několika případech se však jednalo o použití krajní nouze jen jako záminky pro anektování území jiného státu anebo okupaci. Možná právě z tohoto důvodu je přístup autorů mezinárodního práva i států značně rozporuplný a ambivalentní. Rozporuplnost je možné spatřovat zejména v tom smyslu, pokud je za krajní nouzi označováno jednání, které je použitím síly. Koncipováním článku o krajní nouzi v rámci Úmluvy o odpovědnosti státu se v roce 1980 podrobně zabývala Komise OSN pro mezinárodní právo (dále jen „Komise“) a navrhla, že jednání, které by bylo v rozporu s kogentními normami mezinárodního práva (tedy se zákazem použití či hrozby silou podle článku 2 odst. 4 Charty OSN) nemůže být zdůvodněno stavem krajní nouze.⁸⁵ Touto výslovnou úpravou a odkazem na rozpor s kogentní normou se Komise podle mého názoru snažila zabránit obavám z minulosti, kdy byl tento institut využit jako záminka pro agresi. Do určité míry problematické se však jeví následné vyjádření Komise, neboť na druhé straně připustila, že některá jednání či zákroky, ač mohou mít povahu donucovacích opatření vůči územní celistvosti jiného státu, nutně nemusí být považovány za porušení kogentního pravidla. Komise měla na mysli ta jednání, jejichž povaha je omezená a která nemají nutně útočnou povahu (*without any true aggressive intentions*) – vpád na území jiného státu za účelem přerušování činnosti ozbrojené skupiny, která připravuje útok na intervenující stát; pronásledování ozbrojených skupin, které přešly hranice a zřejmě mají na území daného státu své základny; anebo vpád na území jiného státu za účelem ochrany života vlastních občanů

⁸⁴ Srov. Report of the International Law Commission Fifty-third session (23 April-1 June and 2 July-10 August 2001), str. 194.

⁸⁵ Komise v článku 33 navrhla následující znění:

1. Stát se nesmí dovolávat stavu nouze jako důvodu vylučujícího protiprávnost svého chování, které není v souladu s mezinárodním závazkem tohoto státu, ledaže:

a) toto chování bylo jediným prostředkem k ochraně podstatného zájmu tohoto státu proti vážnému a bezprostřednímu nebezpečí;

b) tímto chováním nebyl závažným způsobem dotčen podstatný zájem toho státu, vůči němuž závazek existoval.

2. V žádném případě se stát nesmí dovolávat stavu nouze jako důvodu vylučujícímu protiprávnost:

a) jestliže mezinárodní závazek, s nímž chování státu není v souladu, vyplývá z kogentní normy obecného mezinárodního práva;

b) nebo jestliže mezinárodní závazek, s nímž chování státu není v souladu, je stanoven smlouvou, kterážto smlouva - výslovně či implicitně - vylučuje možnost dovolávat se stavu nouze s ohledem na tento závazek; nebo

c) jestliže daný stát sám přispěl k tomu, že stav nouze nastal.

Citováno z Čepelka, Č. – David, V., Úvod do teorie mezinárodního práva. Brno 1983, str. 170.

napadených či zadržovaných nepřátelskými skupinami.⁸⁶ Komise dále vyjmenovává společné jmenovatele těchto jednání – existence závažného a bezprostředního nebezpečí pro stát či jeho občany, resp. jednotlivce, tedy nebezpečí, které se odehrává nebo pochází z území jiného státu a kdy daný stát má povinnost zabránit tomuto nebezpečí, avšak není ochoten anebo schopen dostat tomuto závazku. Důležitým rysem těchto jednání je rovněž jejich omezenost ve smyslu časovém a volbou použitých prostředků.

Jak je patrné z výše uvedeného, Komise si do určité míry byla vědoma, že existují určitá jednání, jejichž právní kvalifikace je vzhledem k politickým důsledkům mimořádně citlivá a možnost jejich použití nechtěla *a priori* zakázat. Komise se však neodhodlala posoudit jejich legalitu a pouze konstatovala, že není kompetentní zodpovědět otázku, zda článek 2 odst. 4 Charty OSN stanoví povinnost, která nemůže být vyloučena odvoláním na krajní nouzi, popř. otázku, zda existence článku 51 Charty OSN implicitně vylučuje použitelnost institutu krajní nouze. Komise bohužel odkázala tuto věc jiné orgány v rámci Organizace spojených národů, kterým přísluší interpretace Charty OSN. Tento aspekt je však mimořádně důležitý a zaslouží si větší pozornost. S ohledem na otázku záchranných misí je nutné konstatovat, že existuje více států i autorů mezinárodního práva, kteří je nepovažují za porušení kogentního pravidla.

Je možné se ptát, zda mezinárodněprávní praxe států v období po roce 1980 mohla nějakým způsobem vyjasnit situaci, kterou Komise naznačila.⁸⁷ V období po konci studené války byla použita síla s odkazem na institut krajní nouze dvakrát, a

⁸⁶ Srov. např. U.N.Doc. A/CN.4/SER.A/1980/Add.1 (Yearbook of the International Law Commission 1980). Volume II, Part 1, str. 42 a Report of the International Law Commission on the work of its Thirty-second session, 5 May - 25 July 1980, Official Records of the General Assembly, Thirty-fifth session, Supplement No. 10, Vol. II(2), str. 44.

⁸⁷ V období mezi lety 1945 až 1980 došlo k aplikaci krajní nouze pouze v jednom případě - zákrok belgických vzdušných sil v Kongu v roce 1960. Belgie tehdy reagovala na armádní vzpuru v Kongu vysazením několika jednotek s tím, že občané Belgie a jiných států jsou bezprostředně ohroženi na životech a že jejich okamžitá záchrana je nezbytná (*intervene with the sole purpose of ensuring the safety of European and other members of the population and protecting human lives in general*). Jako hlavní argument pro použití síly vůči územní celistvosti Konga použila právě odkaz na stav krajní nouze. Belgie akcentovala zejména humanitární aspekt operace, a proto mnoho států (např. Argentina, Itálie, Francie, Spojené království) odmítlo považovat belgické jednání za agresi. Státy z východního bloku a z Afriky odsoudily jednání jako agresi, neboť Belgie neměla předchozí souhlas konžské vlády. Co je však důležité je skutečnost, že nikdo z přítomných zástupců nezpochybil institut krajní nouze. Srov. Statement of the Belgian Representative at U.N. Doc.S/PV.873, str. 34-35.

to v případě tureckých vpádů na území Iráku v devadesátých letech⁸⁸ a v případě letecké operace NATO v Kosovu v roce 1999.

V otázce Turecka se domnívám, že použití krajní nouze je značně problematické, neboť v tomto případě nelze úplně hovořit o omezenosti a dočasnosti, pokud na území Iráku operovalo v jednu chvíli až 35.000 tureckých vojáků. Rovněž není podle mého názoru úplně jednoznačné, zda Turecku nebo jeho zájmům hrozilo bezprostřední nebezpečí, které by vyžadovalo zákrok v krajní nouzi. Taktéž je velmi sporné, zda nebylo možné nebezpečí eliminovat jinak než vojenskou cestou, neboť zásahy tureckých sil trvaly bezmála celé desetiletí bez viditelných výsledků.⁸⁹ To mimo jiné potvrdila i vesměs negativní reakce mezinárodního společenství.

Použitím odkazu na stav krajní nouze použila částečně i Belgie při zdůvodnění letecké kampaně vůči Svazové republice Jugoslávie v roce 1999. Belgie, jako jeden z několika států žalovaných Srbskem a Černou Horou u Mezinárodního soudního dvora za porušení zákazu použití síly, ve své obhajobě konstatovala, že intervence NATO byla v souladu s mezinárodním právem a že nepředstavovala porušení článku 2 odst. 4 Charty OSN. Právní zástupce Belgie mimo jiné konstatoval, že institut krajní nouze je v souladu se zprávou Komise nepochybně součástí mezinárodního práva. Dále poukázal, že jediným účelem této intervence bylo zachránit obyvatelstvo, které bylo v nebezpečí, a jehož práva byla v rozsáhlém měřítku porušována (*widespread violations of its rights, rights which have the status of a norm of jus cogens*).⁹⁰ Belgie však nijak dále nerozvedla či

⁸⁸ Turecko v průběhu devadesátých let provedlo několik vojenských operací na území Iráku (Kurdistanu) s cílem zneškodnit guerillové bojovníky Kurdské strany práce. Turecké odvetné operace na předchozí teroristické útoky zahrnovaly nejen letecké údery, ale i rozsáhlé pozemní operace. Turecko v jednom ze svých vyjádření Radě bezpečnosti sdělilo, že jeho jednání nemůže být porušením irácké suverenity, neboť tamní vláda není schopna efektivně kontrolovat území na severu země, ze kterého podnikají teroristé útoky proti Turecku a že „[...] no country could be expected to stand idle when its own territorial integrity is incessantly threatened by blatant cross-border attacks of a terrorist organization based and operating from a neighbouring country, if that country is unable to put an end to such attacks. The recent operations of limited time and scope were carried out within this framework, as explained to the world public“. Srov. např. U.N.Doc. S/1996/605, dated July 24, 1995 nebo U.N.Doc. S/1997/7, dated January 3, 1997.

⁸⁹ Dovolat se krajní nouze může jen ten stát, který sám nepřispěl k jejímu vzniku. Politika turecké vlády vůči kurdské menšině však mohla podle mého názoru do určité míry přispět k vyvolání protitureckých nálad v severním Iráku.

⁹⁰ Stav krajní nouze s odkazem na článek 33 návrhu Úmluvy o odpovědnosti státu popsal právní zástupce Belgie jako „[...] cause which justifies the violation of a binding rule in order to safeguard, in face of grave and imminent peril, values which are higher than those protected by the rule which has been breached“.

nerozpracovala, zda byly veškeré podmínky krajní nouze splněny a Soud se v této věci nijak nevyjádřil.

Použití institutu krajní nouze tak i po několika letech zůstává nevyjasněno a jen stěží lze stanovit, zda je možné ji aplikovat v případě, kdy je v rámci ní použito síly vůči územní celistvosti jiného státu. Domnívám se, že pokud by byly nade vší pochybnost splněny její podmínky a pokud by bylo bezprostředně ohroženo na životě větší množství jedinců, pak by mělo být umožněno státu zachránit tyto jedince i při dočasném porušení územní svrchovanosti daného státu. V tomto smyslu bych souhlasil s názorem Komise pro mezinárodní právo, že ne každé použití síly by *a priori* mělo být považováno za porušení kogentního pravidla mezinárodního práva.

Možnost aplikace krajní nouze však musí být rovněž posouzena s ohledem na současnou globální hrozbu představovanou mezinárodním terorismem. Naskytá se možnost použít sílu v krajní nouzi v případech, kdy není možné využít právo na sebeobranu, tzn. v případech, kdy je nepochybné, že daný stát žádným způsobem nepodporuje teroristickou skupinu na svém území, anebo pokud ozbrojený útok pocházející od této skupiny ještě nenastal. O krajní nouzi by patrně nemohlo jít, pokud by již ozbrojený útok proběhl, neboť jejím cílem je odvrátit bezprostředně hrozící nebezpečí. Domnívám se, že útoky teroristických skupin mohou bezprostředně ohrožovat vitální zájmy státu, zejména schopnost ochrany vlastních občanů, politického řádu a vnitřní bezpečnosti; zejména pokud by nebyly jen sporadickým jevem a pokud by teroristické skupiny měly prokazatelně v držení zbraně hromadného ničení. I v tomto případě by musely být splněny podmínky výkonu krajní nouze, tzn. existence závažného a bezprostředního nebezpečí; neexistuje-li jiná alternativa odvrácení tohoto nebezpečí a důsledkem zákroku nebyl dotčen podstatný zájem státu, vůči němuž zákrok směřoval, anebo podstatný zájem mezinárodního společenství.

Teorie sebeobranu

Dalším často používaným a pro účely této práce důležitým zdůvodněním je argument sebeobranu. Hlavním východiskem této argumentace je předpoklad, že škoda způsobená občanovi či občanům ve státě, který není ochoten či schopen zajistit jejich bezpečnost, je možné považovat za škodu způsobenou jejich domovskému státu, resp. že útok na takové občany může být považován za ozbrojený útok ve smyslu článku 51 Charty OSN. Pak by záchranná mise měla být považována za legitimní výkon práva na sebeobranu. Legalita záchranných misí by pak mohla být založena buď na extenzivním výkladu pojmu *ozbrojený útok* anebo na skutečnosti, že jsou v souladu obyčejovým právem, které nebylo přijetím Charty OSN nijak dotčeno.⁹¹ Pokud bychom akceptovali výklad, že útok na občany je možné pojmově chápat jako ozbrojený útok, pak by bylo nutné taktéž dovodit, zda je takový útok přičitatelný místní vládě či nikoliv (viz kapitola o teroristických útocích). A právě proto se jeví právní postavení tohoto institutu velmi sporné. Je zcela zřejmé, že by mohl být využit, resp. zneužit silnějšími státy, neboť provedení takové záchranné operace si může dovolit pouze bohatší stát. Rovněž mohou být využity jako zástěrka agrese, tak jako se již v minulosti několikrát stalo.⁹² Profesor Dinstein by byl ochoten uznat toto právo pouze v případě, pokud by dotčenými osobami byli diplomatictí zástupci anebo představitelé státu.⁹³ Argument sebeobranu byl použit i Izraelem po incidentu v Entebbe (viz níže). Ten byl ovšem většinou států odmítnut s tím, že nemohly být splněny podmínky výkonu práva na sebeobranu.

Případ Entebbe (1976)

Případ *Entebbe* je často zmiňovaným příkladem záchranné mise na ochranu vlastních občanů, kteří jsou na území jiného státu v bezprostředním ohrožení života. Je však významný i z toho pohledu, že vyvolal velmi rozsáhlou diskusi v Radě

⁹¹ Téměř s jistotou lze konstatovat, že akademická obec je v otázce legality záchranných operací rozdělena velmi podobně a na základě stejných argumentů jako v případě legality preventivní sebeobranu. Proto budou zastánci extenzivního výkladu článku 51 Charty OSN podporovat jejich legalitu a naopak zastánci restriktivního přístupu budou považovat záchranné mise za nelegální.

⁹² Záchranná operace na ochranu svých občanů v cizině byla použita jako záminka pro agresi v případě intervence západních mocností, Japonska a Ruska do Číny v průběhu Boxerského povstání v roce 1900 anebo japonská invaze Mandžuska v roce 1931. Srov. Alexandrov, S.A., *Self-Defense Against the Use of Force in International Law*. The Hague 1996, str. 189-190.

⁹³ Srov. Dinstein, Y., *War, Aggression and Self-Defense*. Cambridge 2001, str. 180.

bezpečnosti, která pomohla osvětlit názory jednotlivých států na tento institut. Kvalitu diskuze však výrazně ovlivnila skutečnost, že probíhala v polovině studenovělečného konfliktu.

Samotný případ se týkal únosu francouzského letadla letícího z Tel Avivu do Paříže. Teroristé, napojení na palestinské Hnutí za osvobození Palestiny a německé RAF, získali ve vzdušném prostoru Řecka úplnou kontrolu nad letadlem a donutili stroj přistát na mezinárodním letišti Entebbe v Ugandě. Na základě spolupráce s představiteli ugandského režimu teroristé propustili většinu cestujících až na občany státu Izrael. Ti byli odděleni od ostatních a jejich propuštění bylo podmíněno propuštěním palestinských teroristů, kteří v té době byli zatčeni v několika státech. Po uplynutí určité doby Izrael odmítl s teroristy vyjednávat a místo toho vyslal na území Ugandy speciální síly s úmyslem zachránit tato rukojmí a evakuovat je okamžitě zpět do Izraele. Podle dostupných informací totiž existovalo podezření, že ugandské jednotky neprovedly dostatečná opatření pro zneškodnění teroristů a záchranu rukojmích. Při zásahu na území v Ugandě došlo k několika ztrátám na životech, zejména mezi ugandskými vojáky, a k materiálním škodám.

Izrael ve svém oficiálním prohlášení v Radě bezpečnosti uvedl, že operace proběhla v souladu s článkem 51 Charty OSN a za splnění obyčejových podmínek výkonu práva na sebeobranu za účelem ochrany izraelských občanů a že tato mise nebyla v žádném případě zaměřena proti Ugandě.⁹⁴ Na podporu Izraele vystoupil i americký zástupce v Radě bezpečnosti William Scranton, který konstatoval, že sice došlo k dočasnému porušení ugandské suverenity, které by za jiných okolností bylo nedovoleným porušením ustanovení Charty OSN, avšak vzhledem k tomu, že Uganda nebyla schopna nebo ochotna ochránit izraelské občany, měl Izrael „*a well-established right to use limited force for the protection of one's own nationals from an imminent threat of injury or death [...] following from the right of self-defense*“.⁹⁵

Uganda naopak slovy svého prezidenta Idi Amina tvrdila, že se ze strany Izraele jednalo o akt agrese a jednoznačné porušení Charty OSN (*unprovoked and*

⁹⁴ Srov. S/PV.1939 (July 9, 1976), 51-60.

⁹⁵ Srov. S/PV.1941 (July 12, 1976), 31.

unwarranted aggression).⁹⁶ S tímto výkladem se nakonec ztotožnily i africké státy a státy východního bloku (Rumunsko, Kuba, Libye a Indie).⁹⁷ Téměř nejdále ve svém projevu zašel zástupce Kataru, jednající rovněž jménem Skupiny arabských států, který prosazoval, aby bylo Izraeli pozastaveno členství v OSN do té doby, dokud nebude jednat v souladu se všemi ustanoveními Charty OSN.⁹⁸

Ačkoliv se na stranu arabských a východoevropských zástupců nakonec přiklonila většina států, nebyla na konci debaty v Radě bezpečnosti přijata žádná rezoluce. Byly navrženy celkem dvě rezoluce. První byla ze strany Spojených států a Velké Británie, která ovšem nijak nekomentovala jednání obou států, ale byla zaměřena na odsouzení vzdušného pirátství.⁹⁹ Tato rezoluce byla většinou států zamítnuta. Druhou rezolucí navrhly Benin, Libye a Tanzanie s cílem odsoudit jednání Izraele jako plánovanou agresi vůči ugandské suverenitě a územní celistvosti. Tento návrh však byl ještě před samotným hlasováním stažen.

Diskuse v Radě bezpečnosti ukázaly, že rozkol v nahlížení států na tuto problematiku je značný. Jejich výpovědní hodnotu je nutno nahlížet optikou studené války. Je nepochybné, že bylo možné již předem odhadnout, jak budou státy hlasovat, resp. jakými argumenty budou obhajovat svá stanoviska. Bylo možné očekávat, že státy východního bloku, resp. jemu nakloněné státy – Sovětský svaz, Čína, Rumunsko, Lybie, Benin, Tanzanie – se budou snažit odsoudit jednání Izraele. Ze strany Spojených států bylo naopak zřejmé, že se postaví za svého největšího spojence na Blízkém východě. Ostatní západní státy v Radě bezpečnosti (Švédsko, Velká Británie a Francie) se zdržely v diskusích toho, aby izraelskou akci označily za agresi. Vzhledem k tomu, že oba tábory disponovaly právem veta, bylo přijetí jednoznačné rezoluce jen málo pravděpodobné.

Rozhodování Izraele o zákroku na ochranu svých občanů je taktéž nutno posoudit s ohledem na povahu ugandského režimu, která podle mého názoru významně determinovala jeho samotnou realizaci a průběh. Ugandě tehdy vládl vojenský režim diktátora Idi Amína, za jehož kruté vlády zemřely desetitisíce

⁹⁶ Ugandská rétorika byla do velké míry ovlivněna studenoválečným konfliktem, neboť Izrael označila za prostředek imperialismu – „*The response to this humanitarian gesture by Zionist Israel the vehicle of international imperialism – was to invade Uganda, once again living up to its record of barbarism and banditry*“. Srov. S/PV.1939 (July 9, 1976), 27, 51-59.

⁹⁷ Srov. např. S/PV.1942 (July 13, 1976), 40-46; S/PV.1941 (July 13, 1976), 142-148.

⁹⁸ Srov. S/PV.1939 (July 9, 1976), 174.

⁹⁹ Srov. S/12139 a Weisburd, A.M., *Use of Force: The Practice of States Since World War II*. University Park Pennsylvania 1997, str. 276-277.

ugandských obyvatel. Idi Amin v roce 1972 vypověděl diplomatické styky s Izraelem a navázal úzké kontakty s Libyí, Sovětským svazem a Organizací pro osvobození Palestiny.¹⁰⁰ Tyto skutečnosti mohly podle mého názoru vést Izrael k velmi důvodné obavě, že Uganda s dostatečnou razancí a odhodláním nezasáhne proti palestínským teroristům. Vyskytly se dokonce i zprávy o tom, že režim Idi Amina aktivně poskytl teroristům dodatečné zásoby zbraní a munice a že se podílel na hlídání rukojmích.

Mnoho delegátů zejména ze států východního bloku tvrdilo, že Izrael nemohl využít práva na sebeobranu, neboť útok nebyl veden proti samotnému státu. Tento aspekt však výrazně problematizuje argumenty, které Izrael použil pro ospravedlnění zákroku. S ohledem na jednotlivé aspekty celého případu bylo nepochybné, že hlavní zájem teroristů patřil výhradně izraelským občanům; bylo uneseno letadlo letící na pravidelné lince Tel Aviv – Paříž. Akce musela být dopředu připravena zcela záměrně s tím úmyslem, aby na palubě bylo co nejvíce Izraelců. Teroristé se ihned obrátili na vládu státu Izrael s tím, aby zajistila propuštění palestínských vězňů. Jednalo se podle mého názoru o přímé vydírání izraelské vlády. Navíc, izraelští občané byli na území Ugandy dopraveni proti své vůli v rozporu s mezinárodním právem. Lze se domnívat, že Uganda závažným způsobem porušila ustanovení článku 6 Úmluvy o potlačení protiprávního zmocnění se letadel z roku 1970, který po smluvní straně vyžaduje, aby vzala pachatele do vazby anebo aby učinila jiná opatření k zajištění jeho/jejich přítomnosti. Je dokonce možné uvažovat o tom, že Uganda byla jako místo přistání uneseného letadla vybrána úmyslně, neboť teroristé mohli očekávat podporu či alespoň toleranci ze strany spřízněného režimu.

Ze všech skutečností uvedených výše podle mého názoru vyplývá, že izraelští občané byli na letišti v Entebbe vystaveni bezprostřednímu ohrožení života a na straně Ugandy panovala neochota poskytnout jim dostatečnou ochranu. Je však jen stěží možné konstatovat, že došlo k ozbrojenému útoku (na izraelské občany), který by opravňoval Izrael k využití práva na sebeobranu. Jednání Izraele by bylo

¹⁰⁰ Paradoxem bylo, že právě Organizací pro osvobození Palestiny nabídl jako své sídlo budovu bývalé izraelské ambasády. Vyvrcholením extrémní antisemitské kampaně Idi Amina bylo jeho vystoupení jako předsedajícího Organizace africké jednoty před Valným shromážděním OSN dne 1. října 1975, ve kterém obvinil Spojené státy americké ze sionistického spiknutí a vyzval k vyhnání Židů z Palestiny a dokonce k jejich likvidaci. Srov. http://www.usatoday.com/news/world/2006-09-20-chavez_x.htm.

možné posoudit spíše jako použití institutu krajní nouze (podmínka závažného a bezprostředního nebezpečí byla splněna). Jeho postavení v mezinárodním právu však nebylo tehdy úplně jednoznačné (a stále není), a proto Izrael patrně usoudil, že odkaz na právo sebeobrany bude přesvědčivějším argumentem. Ačkoli ze strany Izraele nemohlo jít o dlouhodobě plánovanou agresi vůči Ugandě, s ohledem na způsobené škody při zásahu je možné tvrdit, že princip proporcionality byl patrně porušen.

Nepřímá agrese, ozbrojený útok a případ *Nicaragua*

V moderní historii nalezneme mnoho případů, kdy se stát nepřímým způsobem podílel na akcích namířených proti územní celistvosti nebo politické nezávislosti jiného státu. Tato jednání mohla mít podobu např. podněcování či podpory povstalcům bojujícím proti centrální vládě nebo povolení výcviku povstaleckých skupin na vlastním území. Zmíněné příklady můžeme označit za tzv. nepřímou agresi (*indirect aggression*). Tato jednání významným způsobem zasahují do suverenity jiného státu a mají závažné důsledky, otázkou však zůstává, zda je možné je považovat za ozbrojený útok ve smyslu článku 51 Charty OSN.

Problematika nepřímé agrese byla částečně upravena v rezoluci o definici agrese č. 3314. Článek 3 písm. g) této rezoluce označuje za agresi jednání, které spočívá ve „[...] *vyslání státem nebo jeho jménem ozbrojených band, skupin, nepravidelných ozbrojených sil nebo žoldáků*“¹⁰¹. Účast těchto band a skupin musí probíhat v *závažné míře*.¹⁰² Toto jednání, pokud je svými důsledky dostatečně závažné, může být označeno za útočný čin, resp. ozbrojený útok. Posouzení závažnosti je samozřejmě ponecháno na státu, který se stal obětí takového protiprávního jednání.

Detailněji se problematikou nepřímé agrese zabýval Mezinárodní soudní dvůr (dále jen „Soud“) ve svém rozhodnutí ve věci *Nicaragua* z roku 1986. V odstavci 195 konstatoval následující:

¹⁰¹ Srov. Potočný, M. – Ondřej, J., *Vybrané dokumenty ke studiu mezinárodního práva veřejného (Pokojné řešení sporů a právní úprava ozbrojených konfliktů)*. Svazek 5. Praha 1992, str. 63.

¹⁰² Tamtéž, str. 63.

Zdá se, že zde panuje obecná shoda o charakteru činů, které můžeme považovat za činy zakládající ozbrojený útok (as constituting armed attack). Zejména lze považovat za dohodnuté, že ozbrojený útok musí být chápán nejen jako akce pravidelných ozbrojených sil přes mezinárodní hranici, ale také jako vyslání ozbrojených band, skupin, nepravidelných ozbrojených sil nebo žoldnéřů státem nebo v zájmu státu, kteří používají ozbrojené síly proti jinému státu v takové míře, že to odpovídá (inter alia) skutečnému ozbrojenému útoku podniknutém pravidelnými silami „nebo jejich podstatnému zapojení do této věci. Tento popis obsažený v čl. 3 odstavci g) definice agrese připojené k rezoluci Valného shromáždění OSN č. 3314 (XXIX) lze chápat jako odraz mezinárodního obyčejového práva. Soud nemůže popřít, že v obyčejovém právu lze zákaz ozbrojených útoků aplikovat na vyslání ozbrojených band státem na území jiného státu, jestliže by taková operace z důvodu své míry a účinků byla klasifikována jako ozbrojený útok spíše než pouhý pohraniční incident, pokud by byla provedena pravidelnými ozbrojenými silami. Ale Soud nevěří, že koncept „ozbrojeného útoku“ zahrnuje nejen činy ozbrojených band, kde k takovým činům dojde ve významné míře, ale i pomoc povstalcům ve formě poskytnutí zbraní nebo logistické a jiné podpory. Takovou pomoc lze považovat za hrozbu silou nebo použití síly, nebo intervenci do vnitřních nebo vnějších záležitostí jiných států.¹⁰³

Z rozhodnutí Soudu nepřímo vyplývá povinnost pro napadený stát, aby posoudil, zda a) aktivita ozbrojených band a skupin je dostatečně závažná (*on significant scale*¹⁰⁴) a b) činnost těchto band a skupin je možné přičíst státu, resp. zda je odpovědný za jejich akty. Teprve po zhodnocení těchto aspektů může stát použít ozbrojenou sílu v sebeobraně. Praxe států však není v této věci natolik reprezentativní, aby se mohla stát věrohodným a spolehlivým vodítkem pro rozhodování vládních představitelů. Celá tato problematika je samozřejmě velmi citlivá i z pohledu mezinárodních vztahů a pro napadený stát není jednoduché

¹⁰³ Srov. Harris, D. J., *Cases and Materials on International Law*. London 1998, str. 872-873.

¹⁰⁴ Tamtéž, str. 873.

zjistit, do jaké míry se ten či onen nepřátelský stát zapojil do podpory daných ozbrojených band či skupin.

Nesporným přínosem rozhodnutí ve věci *Nicaragua* byl závěr Soudu, že vyslání nepravidelných jednotek může být považováno za ozbrojený útok pro účely článku 51 Charty OSN. Z dnešního pohledu je však politováníhodné, že se Soud více nezabýval pojmem *ozbrojený útok* a že se nepokusil definovat, které další formy jednání může zahrnovat.¹⁰⁵ Z rozhodnutí Soudu například vyplynulo, že pouhé poskytování zbraní, logistickou či jinou podporu nelze považovat za *stricto sensu* ozbrojený útok, i když by tato jednání byla v rozporu s mezinárodním obyčejovým právem. Soud v tomto případě zaujal zbytečně restriktivní výklad omezující možnost použít ozbrojenou sílu v sebeobraně.

V restriktivním výkladu pojmu ozbrojený útok však nebyl Soud jednotný. Jeden ze soudců, Sir Robert Jennings, prosazoval méně restriktivní přístup:

Je možné souhlasit s tím, že pouhé poskytování zbraní nemůže být ozbrojeným útokem. Poskytování zbraní však může být důležitou součástí jednání, které by se mohlo rovnat ozbrojenému útoku, pokud by to bylo spojeno s jinými možnostmi účasti. Proto se mi zdá, že tvrdit, že poskytování zbraní spojené s „logistickou a jinou podporou“ není ozbrojeným útokem, je zacházením příliš daleko. Samotná logistická podpora může být rozhodující [...] Nezdá se mi to ani realistické, ani spravedlivé v situaci, kde se boje o moc na každém kontinentě probíhají formou destabilizace, vměšování do občanských nepokojů, povzbuzování, pomoci a podporou rebelům a povstalcům [...] V této

¹⁰⁵ Tento nedostatek komentoval profesor harvardské univerzity a jeden z tvůrců Charty OSN Louis B. Sohn následovně:

„In interpreting the concept of “armed attack”, the Court did not hesitate to broaden it to include armed attack by armed bands which did not form a part of armed forces of a State, but were sent by it across the border, provided that such an attack was more than a frontier incident and its scale and effects were similar to those of an attack carried out by regular armed forces. The Court, however, excluded from the concept of an “armed attack” mere assistance, such as provision of weapons or of logistical support.”

Srov. Alexandrov, S.A., *Self-Defense Against the Use of Force in International Law*. The Hague 1996, str. 140.

*situaci je nebezpečné definovat zbytečně restriktivně podmínky pro legální sebeobranu a nechat tak rozsáhlou oblast, kde je zakázána účinná reakce na použitou sílu.*¹⁰⁶

Soud se ve svém rozhodnutí přiklonil k restriktivnímu výkladu pojmu *ozbrojený útok* a potažmo i k restriktivnímu výkladu celého konceptu práva na sebeobranu.¹⁰⁷ Výklad podaný Soudem se následně stal předmětem vášnivých debat v akademických kruzích. Zatímco někteří autoři argumentovali, že rozhodnutí Soudu znamenalo významný přínos (*significant contribution*) pro efektivitu a životaschopnost práva na sebeobranu¹⁰⁸, jinými autory bylo přijato s velkými výhradami.¹⁰⁹ Předmětem nejtvrďší kritiky se stala otázka vyloučení materiální a logistické podpory rebelům jako jednání, které může zakládat ozbrojený útok.

Mnoho autorů vycházelo ze stejné premisy jako 'odporující' soudce Sir Robert Jennings a tvrdilo, že taková podpora může mnohdy znamenat zásadní zvrát probíhajícího konfliktu a může mít v podstatě stejné důsledky jako zjevný ozbrojený útok vojenských jednotek vedený přes státní hranici. Profesor Richard Gardner konstatoval, že si nedovede představit, jaké jiné jednání by mělo být kvalifikováno jako ozbrojený útok než systematická podpora rebelům sousedního státu prostřednictvím logistické podpory a poskytování zbraní a munice. V tomto smyslu podle jeho názoru bylo rozhodnutí Soudu 'medvědí službou' pro mezinárodní právo.¹¹⁰ Ještě tvrdším kritikem byl tehdejší viceprezident americké Společnosti pro mezinárodní právo, profesor Lawrence Hargrove, který nazval

¹⁰⁶ Srov. Harris, D. J., *Cases and Materials on International Law*. London 1998, str. 887.

¹⁰⁷ Srov. Alexandrov, S.A., *Self-Defense Against the Use of Force in International Law*. The Hague 1996, str. 138; Müllerson, R.A., *Self-Defense in the Contemporary World*. In: Damrosch, L.F. – Scheffer, D.J., *Law and Force in the New International Order*. Oxford 1991, str. 21 a Kolosov, Y.M., *Limiting the Use of Force: Self-Defense, Terrorism and Drug Trafficking*. In: Damrosch, L.F. – Scheffer, D.J., *Law and Force in the New International Order*. Oxford 1991, str. 235.

¹⁰⁸ Srov. Mrázek, J., *Prohibition of the Use and Threat of Force: Self-Defense, Self-Help in International Law*. In: *27 Canadian Yearbook of International Law* (1989), str. 82-83.

¹⁰⁹ Profesor Thomas Franck označil rozhodnutí Soudu za 'velice znepokojující'. Srov. Franck, T.M., *Some Observations on the ICJ's Procedural and Substantive Innovations*. In: *81 AJIL* (1987), str. 119. Dále např. Gardner, R.N., *Commentary on the Law of Self-Defense*. In: Damrosch, L.F. – Scheffer, D.J., *Law and Force in the New International Order*. Oxford 1991, str. 52; Hargrove, L., *The Nicaragua Judgement and the Future of the Law of Force and Self-Defense*. *81 American Journal of International Law* (1987), str. 135 a Moore, J.N., *The Nicaragua Case and the Deterioration of the World Order*. *81 American Journal of International Law* (1987), str. 151.

¹¹⁰ Srov. Gardner, R.N., *Commentary on the Law of Self-Defense*. In: Damrosch, L.F. – Scheffer, D.J., *Law and Force in the New International Order*. Oxford 1991, str. 52.

rozhodnutí Soudu za „*misfortune of some magnitude*“ a „*unwarranted and deeply unwise*“.¹¹¹ Kritizoval zejména fakt, že pro malý stát může pouhá pomoc a podpora rebelům ze sousedních států znamenat kritické ohrožení jeho bezpečnosti a podle rozhodnutí Soudu by se ani v tomto případě nemohl bránit použitím síly v sebeobraně. Hargrove doslovně poznamenal: „[...] Každá myšlenka, že zde jsou některá protiprávní použití síly mezi státy a že mezinárodní právo zakazuje státu bránit se proti nim silou, způsobem a v nutném rozsahu pro svoji obranu, degraduje koncept mezinárodního práva“.¹¹²

Teroristický útok jako ozbrojený útok

Několik posledních desetiletí a zejména září roku 2001 přineslo zcela nový fenomén do mezinárodních vztahů a samozřejmě i do mezinárodního práva. Charta OSN nemohla předvídat narůst a zejména důsledky mezinárodního terorismu, který představuje závažné ohrožení mezinárodního míru a bezpečnosti. Mezinárodní právo se proto musí 'vypořádat' s tímto novým jevem a posoudit, nakolik mohou v určitých situacích dosáhnout teroristické útoky intenzity ozbrojeného útoku. Mezinárodní právo vychází z axiomu, že právo na sebeobranu podle článku 51 Charty OSN přísluší státu, který byl napaden jiným státem. Nedávná historie však ukazuje, že i teroristické útoky provedené jednotlivci napojenými na síť mezinárodních teroristických skupin mohou mít daleko ničivější důsledky než ozbrojený útok provedený jiným státem. Aby bylo možné považovat teroristické útoky za ozbrojený útok pro účely článku 51 Charty OSN, musely by dosahovat vysokého stupně závažnosti a rozsahu. Přední odborník na právo mezinárodní bezpečnosti profesor Antonio Cassese konstatoval, že by takové teroristické neměly být izolovanými sporadickými útoky, ale mělo by se jednat o útoky systematické povahy.¹¹³ Tento požadavek zní velmi přesvědčivě, avšak bude nesmírně obtížné stanovit hranici (*threshold*) pro takové rozlišování.

¹¹¹ Srov. Hargrove, L., *The Nicaragua Judgement and the Future of the Law of Force and Self-Defense*. 81 *American Journal of International Law* (1987), str. 134 a 141.

¹¹² Tamtéž, str. 138-139.

¹¹³ Srov. Cassese, A., *The International Community's Legal Response to Terrorism*. In: 38 *International and Comparative Law Quarterly* (1989), str. 596.

Je však nutné poukázat na fakt, že ani v akademických kruzích nepanuje jednotný postoj, zda musí být ozbrojený útok nutně proveden jiným členským státem. Mnoho autorů například odmítlo uznat legalitu amerického zásahu v Afghánistánu po září 2001 s tím, že teroristická skupina Al-Kaida není uznanou vládou žádného státu a tudíž vůči ní nelze využít práva na sebeobranu. Je však pravdou, že článek 51 Charty OSN neomezuje použití *přirozeného práva na sebeobranu* pouze na případ útoku ze strany jiného státu. Charta OSN přiznává toto právo státu pro případ ozbrojeného útoku, bez ohledu na skutečnost, kdo je útočníkem.

Právě případ vojenské reakce na teroristické útoky poukazuje na velmi významný aspekt práva na sebeobranu, a tím je otázka, vůči komu, resp. jaké entitě, může být toto právo využito. Tradiční přístup nauky byl takový, že právo na sebeobranu je možné využít pouze vůči státu coby subjektu mezinárodního práva. Teroristické skupiny, jakožto nestátní entity, tak vlastně byly 'vyňaty' z působnosti norem mezinárodního práva týkající se sebeobrany (lečťže by se jednalo o státní terorismus) a nebylo proti nim možné tohoto práva využít. Ve většině případů jsou totiž teroristické útoky vedeny z území jiných států, kde teroristické organizace operují.

Domnívám se, že tento tradiční přístup trpí v současné době nedostatky a je nutné jej do určité míry revidovat. Důvodem je zejména zvýšená aktivita teroristických skupin, schopnost jejich globálního působení a schopnost působit značné škody na lidských životech a na majetku členských států. Pokud by se do držení teroristických skupin dostaly například zbraně hromadného ničení, je jejich nebezpečnost ještě více umocněna. Vlivem těchto skutečností dochází k názorovému posunu v otázce, zda je pro účely článku 51 Charty OSN nezbytně nutné, aby byl ozbrojený útok proveden členským státem. Akceptujeme-li výklad, že i nestátní subjekt (např. teroristická skupina) může provést ozbrojený útok proti členskému státu, pak má mimořádný význam právě vztah teroristické skupiny a státu, na jehož území se tyto skupiny nacházejí či operují. Takové posouzení by bylo zaměřeno zejména na otázku, zda lze danému státu 'přičítat' ozbrojený útok těchto teroristických skupin. Pokud bychom došli k závěru, že ano, pak by napadený stát mohl, za splnění určitých přesně stanovených podmínek, využít svého práva na sebeobranu a použít sílu vůči státu, odkud teroristické útoky

pocházely. Je tedy nepochybné, že musí existovat zřejmá souvislost (*complicity*) mezi objektem použití síly v sebeobraně (tedy státem, na jehož území se teroristé nacházejí) a těmi, kteří jsou za teroristické útoky odpovědni. Rozhodně ovšem nelze dovodit, že by jakákoliv 'souvislost' umožňovala použití síly v sebeobraně.¹¹⁴ V této souvislosti bych rád zmínil několik možných alternativ 'propojení' státu a teroristických skupin, které má ve svém důsledku vliv na posouzení jeho odpovědnosti za případné ozbrojené útoky.

Teroristické skupiny mohou předně jednat *de facto* jako orgány samotného státu, v tomto případě je ozbrojený útok proveden státem samotným (*state terrorism* nebo *state sponsored terrorism*). Není v praxi úplně časté, že by teroristické útoky páchaly přímo političtí představitelé určitého státu. Spíše je možné si představit, že teroristická skupina je přímo napojena na oficiální struktury státu a jedná ve shodě s nimi. V každém jednotlivém případě je však nutné podrobně zkoumat, jak silná je faktická vazba teroristické skupiny na státní moc. Jak již bylo poukázáno výše, jednání spočívající ve „*vyslání státem nebo jeho jménem ozbrojených band, skupin, nepravidelných ozbrojených sil nebo žoldáků*“ bylo kvalifikováno i Mezinárodním soudním dvorem ve věci *Nicaragua* jako jednání, které je způsobilé dosáhnout intenzity ozbrojeného útoku. Toto jednání je možné vztáhnout i jednání teroristických skupin. Lze tedy podle mého názoru konstatovat, že pokud stát poskytuje významnou podporu aktivitám teroristických skupin, čímž umožní, aby tyto skupiny spáchaly ozbrojený útok z jeho území na jiný stát, je možné tento ozbrojený útok přičíst tomuto státu. Lze téměř s jistotou tvrdit, že útoky provedené teroristickou skupinou mohou mít stejný rozsah a stejné účinky jako útok provedený regulárními vojenskými jednotkami státu.¹¹⁵

¹¹⁴ V literatuře však nepanuje jednota ohledně stupně závažnosti propojení státu a teroristické skupiny, které by zakládalo odpovědnost státu za ozbrojený útok. Například profesor Jeffrey McCredie poukázal, že ne každé takové propojení je akceptovatelné, nýbrž jen takové, kdy je stát „*verifiably connected with the illegal activity*“. Srov. McCredie, J., *The April 14, 1986 Bombing of Libya: Act of Self-Defense or Reprisal?* In: 19 *Case Western Reserve Journal of International Law* (1987), str. 231.

¹¹⁵ Například profesor Baker považuje za přímou podporu teroristickým skupinám zapojení daného státu do výcviku, financování a poskytování zázemí. Srov. Baker, M.B., *Terrorism and the Inherent Right of Self-Defence: A Call to Amend Article 51 of the United Nations Charter*. In: 10 *Houston Journal of International Law* (1987), str. 36.

Ještě radikálněji se k této věci vyjádřil profesor kolumbijské university Abraham D. Sofaer, bývalý hlavní právní poradce amerického ministerstva zahraničních věcí, který konstatoval, že „*[...] to strike terrorists within the territory of another State where the terrorists are using that territory as a*

Teroristické skupiny však také mohou jednat samostatně a bez ingerence státní moci, přičemž jejich jednání může být následně státní mocí uznáno, resp. schváleno. Pak se jednání skupiny jednotlivců může považovat za jednání státu. To byl i případ diplomatického a konzulárního personálu USA v Teheránu v roce 1980. Militantní ozbrojené skupiny tehdy bez ingerence oficiálních iránských míst zaútočily na americkou ambasádu. Tato ozbrojená akce byla následně schválena iránskou vládou.¹¹⁶ Podobný scénář měl i přístup hnutí Taliban v Afghánistánu po teroristických útocích z 11. září 2001 v USA. Taliban tehdy, přes opakované výzvy, odmítl zakročit proti Al-Kajdě, které dokonce poskytl na svém území útočiště, a vydat Usámu bin Ládina do Spojených států. Hnutí Taliban taktéž odmítlo uzavřít veškeré výcvikové tábory používané teroristy a zamezilo Spojeným státům provést jejich přímou kontrolu. Z jednání talibanských představitelů podle mého názoru jasně vyplývá, že nebyli ochotni spolupracovat při vyšetřování a odsouzení původců teroristických činů, čímž *de facto* souhlasili s jejich provedením. Tím se stalo jednání Al-Kajdy přiřitatelné talibanskému režimu v Afghánistánu se všemi negativními důsledky s tím spojenými. Spojené státy se v reakci na tyto skutečnosti rozhodly použít sílu v sebeobraně proti Afghánistánu.

Existuje i třetí, velmi sporná alternativa, že teroristické skupiny použijí území jiného státu jako výchozí bod pro svůj útok, avšak bez jakéhokoli souhlasu dotčeného státu, popř. jeho následného schválení. Jak konstatoval Mezinárodní soudní dvůr ve věci *Průlivu Korfu* v roce 1949, každý stát má povinnost zabránit tomu, aby bylo jeho území vědomě využíváno pro činnost, která je v rozporu s právy ostatních států (*not to allow knowingly its territory to be used for acts contrary to the rights of other States*).¹¹⁷ Na základě této povinnosti tedy stát nesmí umožnit, aby se jeho území stalo výchozím místem pro teroristické útoky proti

location from which to launch terrorist attacks and where the State involved has failed to respond effectively to a demand that the attacks be stopped."

Takto široce koncipovaný přístup k otázce odpovědnosti státu je podle mého názoru nepřijatelný, neboť zde vůbec nemusí existovat přímá spojitost (*complicity*) státu s danou teroristickou skupinou. Je však pravdou, že americká oficiální politika měla či má blízko právě k tomuto postoji. Srov. Sofaer, A.D., *Terrorism, the Law and National Defense*. In: 95 *Military Law Review* (1989), str. 108.

¹¹⁶ K tomuto fenoménu konstatoval Mezinárodní soudní dvůr následující: „*Tim, že ajetoláh Chomejní a jiné orgány iránského státu tyto skutky schválili a rozhodli o jejich pokračování, nabyly trvajícím obsazením velvyslanectví a přetrvávajícím držení rukojmích povahu jednání uvedeného státu.*“ Citováno v Malenovský, J., *Mezinárodní právo veřejné, jeho obecná část a poměr k vnitrostátnímu právu, zvláště pak k českému*. Brno 2004, str. 284.

¹¹⁷ Srov. Dinstein, Y., *War, Aggression and Self-Defense*. Cambridge 2001, str. 214.

jiným státům. Vzhledem k skutečnosti, že Mezinárodní soudní dvůr ve věci *Nicaragua* poukázal, že ani některé případy aktivní asistence ozbrojeným bandám a skupinám nedosahují intenzity ozbrojeného útoku, jen stěží je možné dovozovat, že by zde popsaná 'pasivní' asistence teroristům mohla dosáhnout takové intenzity.

Pokud stát, na jehož území se nacházejí teroristické jednotky podnikající útoky proti jinému státu, není schopen politicky či vojensky zasáhnout a tyto jednotky zlikvidovat, je velmi diskutabilní, že by tuto věc mohl řešit právě napadený, popř. ohrožený, stát s odkazem na článek 51 Charty OSN. Domnívám se, že v tomto případě by téměř chyběla jakákoli přímá souvislost mezi státem a teroristickou skupinou a jen velmi stěží lze dovozovat odpovědnost státu. Je však nutné poukázat na skutečnost, že někteří významní autoři (Dinstein, Sofaer) se přiklánějí k interpretaci, že i přes neexistenci propojení s teroristickou skupinou je možné přičíst teroristický útok právě danému státu a použít vůči takovému státu sílu v sebeobraně.¹¹⁸ Podle mého názoru by se v takovém případě jednalo spíše o ozbrojené opatření podniknuté v krajní nouzi a ne striktně vzato o výkon práva na sebeobranu. Je ale pravda, že i přes rozdílnou právní kvalifikaci přesto by byl výsledný efekt velmi podobný, tj. použití síly proti jinému státu (více o krajní nouzi viz kapitola Použití síly proti občanům jiného státu).

Rezoluce Rady bezpečnosti ze dne 12. září 2001 (rezoluce č. 1368) odsoudila útoky na Spojené státy a kvalifikovala je jako hrozbu pro mezinárodní mír a bezpečnost. Zároveň při této příležitosti znovu uznala právo státu na sebeobranu. Rezoluce neoznačila teroristické útoky (*terrorists attacks*) jako ozbrojené útoky s výslovným odkazem na článek 51 Charty OSN. Bohužel tak dochází k určité nejednoznačnosti, zda lze spojení sebeobrany a mezinárodního terorismu v rezoluci považovat za uznání možnosti použít v těchto případech sebeobranu. Takový závěr by asi nebyl úplně správný. Bylo by však možné argumentovat, že Rada bezpečnosti považovala sebeobranu jako jednu z možných reakcí na předchozí teroristické útoky. Tato skutečnost by byla s ohledem na závažnost a rozsah útoku na Spojené státy v září 2001 vcelku opodstatněná.

¹¹⁸ Takové použití síly by podle nich muselo mimo jiné splňovat i náležitosti vyplývající z případu *Caroline* (nezbytnost, bezprostřednost a proporcionalita) a měla by svým účelem být omezena výlučně na zničení příslušných teroristických skupin a jejich infrastruktury.

Dokonce i Severoatlantická rada v prosinci 2001 prohlásila, že útok na Spojené státy v září 2001 byl ozbrojeným útokem nejen proti samotným USA, ale proti všem členským státům NATO a z tohoto důvodu došlo poprvé v dějinách Severoatlantické aliance k 'aktivaci' článku 5 Washingtonské smlouvy.¹¹⁹

Domnívám se, že je nezbytné, aby pro účely článku 5 Charty OSN byly teroristické útoky posuzovány případ od případu zejména s ohledem na jejich rozsah a účinky (*its scale and effects*). Pokud bychom totiž *a priori* vyloučili možnost, aby některé teroristické útoky byly považovány za ozbrojený útok, mohlo by to mít absurdní až nelogické důsledky. Útok podniknutý dobře vyzbrojenou a organizovanou teroristickou organizací, která je schopna působit na mezinárodní úrovni, může členskému státu způsobit daleko větší škodu a následky, než útok provedený kupříkladu sousedním státem.¹²⁰ Takový výklad *ad absurdum* lze demonstrovat na následujícím relativně jednoduchém příkladu. Pokud by došlo ke sporu mezi dvěma státy, přičemž jeden z nich by se rozhodl zaútočit na svého protivníka regulárními vojenskými jednotkami, řekněme velmi špatně vybavenými, zcela nepochybně by se jednalo ve smyslu článku 5 Charty OSN o ozbrojený útok. I kdyby byli dotyční vojáci velmi lehce vyzbrojeni, v extrémním případě jen primitivními zbraněmi, a útok by nebyl ve svých důsledcích a účincích tak závažný, šlo by přesto o ozbrojený útok. Pokud bychom takové provedení ozbrojeného útoku srovnali právě s již výše zmíněným útokem na Spojené státy v září 2001, nelze se zbavit dojmu, že existuje zřejmá disproporce, která může působit i demotivujícím způsobem na členské státy. Státy by totiž mohly vnímat jako velmi nespravedlivé, popř. jako selhání mezinárodního systému bezpečnosti, že by v případě útoku teroristických skupin, jenž mohou mít pro některé z nich katastrofální následky, nemohly použít vojenskou sílu v sebeobraně. Teleologickým výkladem podle mého názoru dojdeme k závěru, že Charta OSN by měla především zajistit a chránit bezpečnost jednotlivých členských států, kterou zajistí právě tehdy, umožní-li státům rychle a bez obav pro ně samotné využít práva na sebeobranu.

Mezinárodní terorismus představuje v současné době takovou hrozbu, kterou nemohli zástupci států v San Francisku předvídat a kterou je možné považovat za

¹¹⁹ Srov. <http://www.nato.int/docu/pr/2001/p01-159e.htm>.

¹²⁰ Je nepochybné, že Al-Kaida, popř. jiné teroristické organizace, mají téměř neomezené finančními prostředky, kterými nemohou disponovat ani některé členské státy.

hrozbu rovnocennou útokům provedeným vojenskými silami členského státu.¹²¹ Jeden z nejvýznamnějších autorů mezinárodního práva, profesor Antonio Cassese, dokonce naznačil, že by teroristické útoky na Spojené státy mohly do budoucna posloužit jako základ pro rozšířený výklad pojmu sebeobrana.¹²²

Opakované útoky menší intenzity

Otázka různých forem ozbrojeného útoku není jen otázkou akademickou. Pro blízkovýchodní konflikt je příznačná existence mnoha neustále se opakujících útoků menší intenzity. Tyto útoky byly většinou vedeny palestinskými teroristickými skupinami z území států sousedících s Izraelem, existoval mezi nimi určitý časový odstup a byly velmi často provedeny obdobným způsobem. Vystává otázka, zda je možné sérii těchto samostatných útoků považovat za *ozbrojený útok* ve smyslu článku 51 Charty OSN, resp. za jakési 'pokračování' v ozbrojeném útoku. Další otázkou, která je s tímto fenoménem bytostně spjata, je otázka proporcionality 'odvetných' opatření, resp. zda je možné považovat reakce izraelských ozbrojených sil za legální výkon práva na sebeobranu.

Izrael v reakci na tyto opakované teroristické útoky zastává tzv. *teorii akumulace událostí (accumulation of events)*, kterou jeho zástupci několikrát veřejně obhajovali při jednáních na půdě Rady bezpečnosti OSN.¹²³ Tato teorie vychází z premisy, že jednotlivé útoky jako takové nelze považovat za ozbrojené útoky, resp. že nedosahují intenzity ozbrojeného útoku. Všechny útoky však svým souhrnem a se všemi negativními důsledky již mají povahu ozbrojeného útoku a je možné proti nim použít vojenskou sílu v sebeobraně.¹²⁴ Izraelská vláda opakovaně

¹²¹ Německý autor Carsten Stahn je proto toho názoru znění článku 51 Charty OSN natolik široké, aby mohlo pokrývat i útoky nestátních aktérů. Srov. Stahn, C., *International Law at a Crossroads? The Impact of September 11*. In: 62 *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, (2002), str. 213-214.

¹²² Srov. Cassese, A., *Terrorism is Also Disrupting Some Crucial Legal Categories of International Law*. In: 12 *EJIL* (2001), str. 996-997.

¹²³ Srov. Baker, M.B., *Terrorism and the Inherent Right of Self-Defense. A Call to Amend Article 51 of the United Nations Charter*. In: 10 *Houston Journal of International Law* (1987), str. 42.

¹²⁴ Významný izraelský diplomat a autor mezinárodního práva, profesor Yehuda Blum, poznamenal k této teorii následující:

„Each of the acts of terrorism, when viewed separately, might not qualify as an “armed attack”, but the totality of such acts may reveal such a pattern. This has been called Nadelstichtaktik (“tactics of the needle prick”) by German international lawyers. This approach holds that while each needle prick itself may not amount to a serious and intolerable injury to the victim, the overall effect of many needle pricks may be serious and intolerable.”

tvrdila, že její vojenské reakce na tyto činy nelze tudíž posuzovat samostatně případ od případu, ale jako odpověď na nepřetržitou sérii teroristických činů namířených proti jejímu obyvatelstvu a území. Izrael dále konstatoval, že reakce jsou přiměřené, neboť již nelze nečinně přihlížet neustálým krádežím, drancování, přeshraničním nájezdům, guerillové válce a útokům na izraelské občany a majetek.

Izrael byl podobným teroristickým útokům vystaven v podstatě již od poloviny padesátých let 20. století, kdy poprvé opustil restriktivní výklad pojmu ozbrojený útok a v praxi aplikoval teorii akumulace událostí. Jednou z prvních událostí byl zásah Izraele proti výcvikovým táborem teroristických skupin na egyptském území v roce 1956. Izrael podle svých slov využil své právo na sebeobranu podle článku 51 Charty OSN a zničil výcvikové tábory, ze kterých byly podnikány opakované útoky proti jeho území.¹²⁵ Koncem šedesátých a začátkem sedmdesátých let minulého století docházelo ke stupňování útoků ze strany libanonských teroristických skupin a tudíž i ke stupňování reakcí izraelských ozbrojených sil. Tento mnohaletý konflikt se stal předmětem jedenácti rezolucí Rady bezpečnosti OSN. Ve většině z nich byl Izrael odsouzen za porušování libanonské územní celistvosti a provádění nelegálních vojenských represálií. Izraelské vojenské reakce byly označeny za porušení Charty OSN, neboť nebyly podmíněny existencí ozbrojeného útoku a tudíž nebyly v mezích článku 51.¹²⁶ Žádná z nich však neodsuzovala Libanon a ani nenaznačovala, že izraelská opatření mohla být reakcí na předchozí teroristické činy. Spojené státy, hlavní spojenc Izraele na Blízkém východě, se většinou zdržely hlasování, nicméně tři z těchto rezolucí vetovaly s poukazem na jejich nevyváženost a jednostrannost.¹²⁷

Vzhledem ke skutečnosti, že Rada bezpečnosti posuzovala většinu útoků samostatně a odmítala nazírat na konflikt v širším vojensko-politickém kontextu,

Srov. Baker, M.B., *Terrorism and the Inherent Right of Self-Defense. A Call to Amend Article 51 of the United Nations Charter*. In: 10 *Houston Journal of International Law* (1987), str. 42.

¹²⁵ Srov. Higgins, R., *The Development of International Law through the Political Organs of the United Nations*. Oxford 1963, str. 200-204.

¹²⁶ Např. Rezoluce RB OSN č. 316 z roku 1972 či Rezoluce RB OSN č. 337 z roku 1975. Rezoluce RB OSN č. 280 z roku 1970 odsoudila Izrael za „*premeditated military action in violation of its obligation under the Charter of the United Nations*“, aniž by jakkoli zmiňovala předchozích sedmdesát teroristických útoků vedených z Libanonu. Srov. Levenfeld, B., *Israel's Counter-Fedayeen Tactics in Lebanon: Self-Defense and Reprisal Under Modern International Law*. In: 21 *Columbia Journal of Transnational Law* (1982), str. 18.

¹²⁷ Srov. Weisburd, A.M., *Use of Force: The Practice of States Since World War II*. University Park Pennsylvania 1997, str. 142.

byly reakce izraelských ozbrojených sil považovány taktéž za porušení zásady proporcionality. Je pravda, že hrozba teroristických útoků je např. v Izraeli velmi silná a nutnost (*necessity*) reagovat odpovídajícím způsobem je proto mnohonásobně větší než u států, které nejsou vystaveny takovým událostem. Teroristická skupina, která je nedokonale organizovaná a nedostatečně materiálně vybavená nemusí představovat žádné nebezpečí pro silný stát, avšak může závažně ohrozit existenci malého, slabšího státu. Tyto aspekty by měly být brány v potaz při stanovení, zda jsou podniknutá opatření proporční povaze útoků. Ve smyslu rozhodnutí ve věci *Nicaragua* by i v tomto případě měly být teroristické akty posouzeny s ohledem na jejich závažnost a účinky, které mohou napadenému státu způsobit.

Závěrem je nutné podotknout, že výše zmíněné rezoluce byly přijaty v době bipolárního konfliktu, ve které byly objektivita a efektivita Rady bezpečnosti fatálně paralyzovány, a nebylo by tudíž realistické očekávat průlomová rozhodnutí v tak citlivé sféře jako je rozšíření definice pojmu ozbrojený útok. Rada bezpečnosti se z výše zmíněných důvodů přiklonila k restriktivnímu výkladu ozbrojeného útoku. Zdá se však nesporné a praxe států v posledních desetiletích to dokazuje, že tento standard nebyl jednomyslně přijat mezinárodním společenstvím a nelze jej považovat za vznikající obyčejové právo. Ani nauka mezinárodního práva není v této otázce jednotná. Kritici teorie o akumulaci událostí tvrdí, že by se jejím obecným potvrzením otevřela cesta k nekontrolovatelnému používání síly v případech, kdy se stát pouze domněle obává teroristických útoků. Tento argument však je trochu zavádějící, neboť i v takových případech by reakce v sebeobraně musela odpovídat obyčejovým podmínkám nezbytnosti a bezprostřednosti. Kritici zároveň poukazují na fakt, že mnohdy je mezi teroristickými útoky a opatřeními v sebeobraně velká časová prodleva, která výrazně zpochybňuje jejich legalitu. Mnoho autorů naopak tvrdí, že státy mohou na taková nebezpečí reagovat v sebeobraně, pokud je zachována zásada proporcionality. Soudkyně Mezinárodního soudního dvora, profesorka Rosalyn Higgins, podpořila teorii akumulace událostí:

*[...] when a state has been subjected to continual attacks by nationals of another country, as well as to threats of future attacks, it may legitimately use self-defense in anticipation of the continuation of those attacks.*¹²⁸

Stejně jako v předchozí kapitole podle mého názoru platí, že nelze *en bloc* zamítnout možnost státu reagovat na takové jednání použitím síly v sebeobraně. Pokud by byl stát zbaven této možnosti, bylo by mezinárodní právo nespravedlivé vůči menším státům. Pokud by totiž čelily podobným útokům jako Izrael a neměly dostatek kapacit, mohla by být ohrožena jejich samotná existence. Izraelská reakce byla podle mého názoru vždy posuzována podle posledního útoku a pak tedy musela zákonitě být odsouzena jako výrazně disproportční.

Bombardování teroristických základů Hizbaláhu a pozemní operace na území jižního Libanonu izraelskými silami v roce 2006 opět ukázalo významný rozkol uvnitř mezinárodního společenství v nahlížení na problematiku opakujících se teroristických útoků.¹²⁹ Izraelská vojenská kampaň byla podle očekávání široce kritizována nejen arabskými státy (např. Írán, Tádžikistán, Afghánistán, Pákistán), ale i některými evropskými státy (např. Finsko, Francie, Norsko, Rusko) jako porušení norem mezinárodního práva. Izrael podle nich využil předchozí teroristické útoky jako záminku pro napadení a pozemní operaci a výrazně překročil podmínky pro výkon sebeobrany. I mezi kritiky se ovšem našlo několik států, které prohlásily, že uznávají 'přirozené' právo Izraele na sebeobranu.¹³⁰ Nejbližší spojencem Izraele, Spojené státy americké, dokonce vetovaly v Radě bezpečnosti návrh rezoluce, která by odsoudila Izrael za bombardování pozic OSN v jižním

¹²⁸ Srov. Higgins, R., *The Development of International Law through the Political Organs of the United Nations*. Oxford 1963, str. 204.

¹²⁹ Nejnovější izraelsko-libanonský konflikt vypukl 12. července 2006 poté, co vojáci Hizbaláhu zaútočili raketami a minomety na obydlená místa v severním Izraeli. Při útoku bylo zabito několik izraelských civilistů i vojáků, přičemž dva vojáci byli příslušníky Hizbaláhu zajati. Izrael opětovoval ostřelování pozic Hizbaláhu v jižním Libanonu s tím, že toto bombardování ukončí pouze po vydání zajatých vojáků. Teprve až 14. srpna dospěly strany k příměří, které bylo podmíněno stažením izraelských vojsk zpět na území Izraele a odsunutím bojovníků Hizbaláhu do vnitrozemí Libanonu.

¹³⁰ Například tehdejší britský ministr zahraničí Velké Británie Jack Straw komentoval pro BBC izraelský útok následovně: „*Like any other member of the United Nations, Israel has clear rights to defend itself proportionately. Hezbollah must stop their rocket attacks on Haifa and agree to hand over the kidnapped Israeli soldiers*“. Velká Británie byla právě jedním ze spojenců, která uznala právo Izraele použít sílu v sebeobraně, avšak měla určitá podezření, zda povaha izraelských úderů byla proporční povaze útoku Hizbaláhu. Straw na adresu izraelských úderů jízlivě poznamenal: „*[...] they have not been 'surgical strikes' but have instead caused death and misery amongst innocent civilians*“. Citováno z <http://news.bbc.co.uk/1/hi/uk/5228016.stm>.

Libanonu. Spojené státy považovaly za hlavního viníka blízkovýchodní krize Hizbaláh a Sýrii, která Hizbaláh finančně podporuje.¹³¹

Domnívám se, že povaha sporu mezi Izraelem a Hizbaláhem a samotné postavení Hizbaláhu je přeci jen o něco rozdílnější než postavení jiných teroristických skupin bojujících proti Izraeli. Hizbaláh je poměrně silným politickým uskupením na libanonské politické scéně, které je dokonce několika poslanci zastoupeno v libanonském parlamentu. Libanonská vláda již několik let odmítá vyhostit militantní křídlo Hizbaláhu ze svého území. Domnívám se, že tímto porušuje Libanon svou povinnost vůči okolním státům a ty státy, které jsou předmětem teroristických útoků z libanonského území, se mohou odůvodněně cítit bezprostředně ohroženy. V žádném případě se nedomnívám, že úmyslem Izraele byla pomsta či odvěta Libanonu, nýbrž zničení infrastruktury teroristických základů na jihu Libanonu. Argumenty kritiků zásahu, že izraelské operace byly úmyslně zaměřeny na civilisty a že nebyly proporční povaze útoků, podle mého názoru ještě neznamenají, že by byl izraelský zásah v rozporu s mezinárodním právem. Proporcionalita totiž musí být vnímána z pohledu celého konfliktu a nikoliv pouze na základě jednoho časově omezeného incidentu. Posoudíme-li následky a účinky původního ozbrojeného útoku Hizbaláhu ze dne 12. července 2006 (celkově tři civilní oběti a dva zajatci) například s teroristickým útokem Al-Kajdy na USA (asi tři tisíce civilních obětí a značné majetkové škody), jsou na první pohled samozřejmě jen těžko porovnatelné. Je však nutno poznamenat, že Hizbaláh tímto způsobem kontinuálně působí značné škody jak na lidských životech, tak i na majetku a tím se stává otázka proporcionality reakce v sebeobraně značně diskutabilní.

Jsem toho názoru, že daleko větší škody jsou působeny asymetrickým vedením války, které je příznačné právě pro teroristické skupiny. Jejich cílem je vést boje, resp. teroristické útoky, úmyslně z civilních míst, aby tím byla ztížena či

¹³¹ V tomto smyslu se vyjádřil tehdejší vůdce republikánské většiny v Senátu Dr. Bill Frist: „*We must hold the governments of Syria and Iran accountable for their continued support to Hezbollah. So long as these governments are failing to live up to their responsibilities, no one should question the right of the government of Israel to act in self-defense against terrorists operating from Lebanon.*”. Citováno z <http://www.foxnews.com/story/0,2933,203166,00.html>.

Nicméně je nutné připomenout, že kupříkladu Liga arabských států prostřednictvím saúdského prince Fajsala kategoricky odsoudila útoky Hizbaláhu jako nečekané a nezodpovědné (*unexpected, inappropriate and irresponsible acts*). Citováno z <http://www.nysun.com/article/36281>. Mezi další arabské státy, které kritizovaly útoky Hizbaláhu, je nutné uvést zejména Saúdskou Arábii a Egypt.

znemožněna následná reakce napadeného státu a aby musela 'nepřímou' zasáhnout i civilisty a vyvolat odsuzující kritiku ze strany mezinárodního společenství. Zodpovědnost za případné ztráty na životech by proto neměl nést stát, který využívá svého práva na sebeobranu, nýbrž ten, kdo tuto reakci svými protiprávními činy vyvolal. Právě v případě ozbrojených útoků vůči Izraeli je vcelku očekávatelné a útočník, resp. teroristická skupina, si musí být vědom toho, že izraelská armáda má materiální i finanční kapacitu použít téměř ihned po útoku ozbrojenou sílu v sebeobraně. To by samozřejmě mohlo do určité míry fungovat jako odstrašující prostředek pro potenciálně agresivní státy.

Závěr týkající se ozbrojeného útoku

Z výše uvedeného vyplývá, že pokud je stát napaden zvenčí, musí posoudit, zda může jednání protistrany považovat za ozbrojený útok a tudíž, zda může odpovědět vojenskou silou v sebeobraně v souladu s článkem 51 Charty OSN. Posouzení musí být provedeno velmi citlivě zvláště s ohledem na skutečnost, že ne všechna nelegální použití síly je možné považovat za ozbrojený útok. Pokud by proto stát reagoval vojensky pouze na domnělý ozbrojený útok, mohl by být sám označen za agresora a následně odsouzen za porušení kogentního pravidla mezinárodního práva. Nejasnost, zda může stát reagovat v sebeobraně, je umocněna i jistou nevyvážeností mezi článkem 2(4) a článkem 51 Charty OSN. Zatímco první z článků stanoví, že se státy „[...] vystríhají ve svých mezinárodních stycích hrozby silou nebo použitím síly“¹³², druhý uznává přirozené právo (*inherent right*) státu „[...] v případě ozbrojeného útoku na individuální sebeobranu“.¹³³ Při aplikaci těchto článků však narazíme na skrytou mezeru, která může potenciálně působit velké potíže. Dojde-li k napadení státu, resp. nelegálnímu použití síly, nemůže se bránit vojenskou silou v sebeobraně, ledaže by šlo o ozbrojený útok. Proto zde zůstává široká škála nelegálních jednání (teroristické útoky, poskytování zbraní a materiálu rebelům, atd.), která nedosahují intenzity ozbrojeného útoku a na jejichž odvrácení stát nemůže použít sebeobranu v souladu s článkem 51 Charty OSN. S trochou nadsázky můžeme konstatovat, že stát by byl v takové situaci nucen

¹³² Srov. Potočný, M. – Ondřej, J., Vybrané dokumenty ke studiu mezinárodního práva veřejného (Pokojné řešení sporů a právní úprava ozbrojených konfliktů). Svazek 5. Praha 1992, str. 56.

¹³³ Tamtéž, str. 56.

vyčkat momentu, kdy dané nelegální jednání nabude intenzity ozbrojeného útoku.¹³⁴

Prozatímnost práva na sebeobranu

Článek 51 Charty OSN stanoví časové omezení práva na výkon sebeobranu, a to takovým způsobem, že toto právo je možné využít jen „[...] dokud Rada bezpečnosti neučiní opatření pro zachování mezinárodního míru a bezpečnosti“. Z dílky Charty OSN tedy vyplývá, že právo na sebeobranu má omezenou, časově limitovanou povahu.¹³⁵ Tento rys sebeobranu je vcelku pochopitelný. Tvůrci Charty OSN si byli vědomi situace, ke které může v praktickém světě často docházet. Bylo evidentní, že od okamžiku, kdy se nějaký stát stane obětí ozbrojeného útoku, do doby, kdy mezinárodní společenství zaujme jasný postoj a přijme adekvátní opatření na obnovu míru a bezpečnosti, může uplynout delší časový odstup, a tudíž v tomto období musí být napadenému státu umožněno bránit se podle vlastního uvážení.¹³⁶ Nicméně, takto formulované právo na sebeobranu mělo zároveň zajistit, že poslední autoritou, která posoudí, zda napadený stát splnil všechny jeho předpoklady bude mezinárodní společenství, resp. Rada bezpečnosti.¹³⁷ Rada bezpečnosti jediná může přijmout opatření nezbytná k obnově míru a bezpečnosti a tím tak fakticky ukončit operace státu prováděné v sebeobraně.¹³⁸ V následné

¹³⁴ Srov. Dinstein, Y., *War, Aggression and Self-Defense*. Cambridge 2001, str. 174.

¹³⁵ Tento charakter práva na sebeobranu můžeme demonstrovat na dvou případech blízkovýchodního konfliktu. 5. června 1967 Izrael napadl území Egypta s odkazem na preventivní sebeobranu a již 9. června přijala Rada bezpečnosti OSN rezoluci vyzývající k příměří (tedy opatření, které mělo vést k zachování mezinárodního míru a bezpečnosti). V průběhu těchto čtyř dní prováděl Izrael ozbrojené operace na území Egypta. Ve válce Yom Kippur v roce 1973 trvalo téměř dva týdny od útoku Egypta a Sýrie na Izrael, než Rada bezpečnosti přijala rezoluci požadující okamžité příměří. Srov. Bowett, D.W., *Self-Defense in International Law*. Manchester 1958, str. 95; Asrat, B., *Prohibition of the Use of Force under the United Nations Charter: A Study of Article 2 (4)*. Uppsala 199, str. 201.

¹³⁶ Profesor McDougal k této povaze sebeobranu napsal následující: „[...] *the competence to make initial and provisional determination [to use force] without previous authorisation from the organised community must be conceded to the claimant pending the completion of a much more viable order*“. Srov. McDougal, M.S. – Feliciano, F.P., *The International Law of War. Transnational Coercion and Public Order*. New Haven 19943, str. 218.

¹³⁷ Tento postulat potvrdil i Norimberský válečný tribunál, který konstatoval následující „[...] *whether the action taken under the claim of self-defense was in fact aggressive or defensive must ultimately be subject to investigation and adjudication if international law is ever to be enforced*“. Srov. Briery, J., *The Law of the Nations*. Oxford 1963, str. 408.

¹³⁸ Srov. Bowett, D.W., *Self-Defense in International Law*. Manchester 1958, str. 196-197; Greig, D.W., *Self-Defense and the Security Council: What does Article 51 Require?* In: *40 International and Comparative Law Quarterly* (1991), str. 389; Rivkin, D.B., *Commentary on Aggression and Self-Defense*. In: *Damrosch, L.F. – Scheffer, D.J., Law and Force in the New International Order*. Oxford 1991, str. 54-58.

kontrole legality sebeobrany ze strany Rady bezpečnosti bychom mohli spatřovat důležitý element pro rozhodování států zda využít či nevyužít práva na sebeobranu. Za předpokladu efektivního a 'apolitického' fungování Rady bezpečnosti by ke zneužití článku 51 Charty OSN mělo docházet podle mého názoru v menší míře, neboť daný stát by se mohl obávat negativního odsouzení ze strany Rady bezpečnosti včetně případných donucovacích opatření mezinárodního společenství. Vzhledem k poválečnému vývoji a bipolárnímu rozpolcení Rady bezpečnosti však docházelo k naprosto opačnému trendu, a to že právo na sebeobranu bylo státy hojně zneužíváno a zároveň jen zřídka došlo k označení státu za agresora. V tomto smyslu se však nabízí otázka, zda je Rada bezpečnosti vhodným fórem pro rozhodování o legalitě opatření podniknutých v sebeobraně, zejména s ohledem na existenci práva veta. Hlas jediného státu, resp. hlas stálého člena Rady bezpečnosti, který má například úzké politické či hospodářského vztahy s domnělým agresorem, může zmařit úsilí mezinárodního společenství vedoucí ke spravedlivému odsouzení agresora. Tento problém byl provizorně, avšak nedostatečně, řešen přijetím rezoluce Valného shromáždění OSN v listopadu 1950, která vešla ve známost jako tzv. *'Uniting for Peace Resolution'*.

Preventivní sebeobrana: Skrytá agrese nebo legitimní použití síly?

Koncepce preventivní sebeobrany

Koncepce preventivní sebeobrany stejně jako 'prosté' sebeobrany má taktéž svůj původ v obyčejovém mezinárodním právu.¹³⁹ Možná právě i z tohoto důvodu jsou její přesný obsah a podmínky jejího výkonu zahaleny určitým tajemstvím a dělají z tohoto institutu mezinárodního práva veřejného předmět mnoha vášnivých a zejména kontroverzních debat. Neméně kontroverzí však působí v praktickém životě v případě, kdy je 'karta' preventivní sebeobrany použita státem při obhajobě použití síly. Přijetí Charty OSN způsobilo výrazný rozkol nejen v akademických kruzích, ale i v mezistátních vztazích, v otázce, zda je preventivní sebeobrana povolena či nikoliv. Jak bude naznačeno níže, problém spočívá již v samotné definici sebeobrany v článku 51 Charty OSN. Právě její nejednoznačnost způsobila

¹³⁹ Srov. Schachter, O., The Right of States to Use Armed Forces. In: Michigan Law Review (1984), str. 1634-1635.

vznik dvou škol či názorových proudů, které (ne)povolenost preventivní sebeobranu zcela odlišně interpretují. Charta OSN a obyčejové právo je však v tomto smyslu to jediné, o co je možné se při argumentaci opřít. Existovala jistá šance, že by se danou problematikou mohl zabývat Mezinárodní soudní dvůr, ten se však ve věci *Nicaragua* konstatoval, že „[...] otázka přípustnosti reakce na bezprostřední hrozbu ozbrojeného útoku nebyla stranami vznesena. Proto Soud v této otázce nevyjádří žádný názor“.¹⁴⁰

Anticipatory self-defense versus preemptive self-defense

V angličtině se v souvislosti s pojmem preventivní sebeobranu můžeme setkat s výrazem *anticipatory self-defense* či *preventive self-defense*, ale někdy též s výrazem *preemptive self-defense*. Alespoň ve zkratce je nutné zmínit jisté odlišnosti mezi těmito dvěma pojmy, neboť ve ty mají svém důsledku poměrně závažný dopad na právní posuzování sebeobranu. Podle mého názoru nelze totiž mezi tyto dva pojmy automaticky vložit rovnítko. Na jedné straně pojem *anticipatory self-defense* či *preventive self-defense* je reflexí principu preventivní sebeobranu v tom smyslu, že použití síly je v tomto případě ospravedlněno bezprostředně hrozícím útokem (například případ Izraele v tzv. Šestidenní válce v roce 1967, kdy se rozhodl pro preventivní sebeobranu před bezprostředně hrozícím útokem ze strany Egypta a jeho arabských spojenců). Sebeobranu v tomto smyslu chápe takto například německý profesor Rüdiger Wolfrum – *anticipatory self-defense* je podle jeho názoru taková sebeobrana, která pojmově vychází z tzv. Websterovy formulace v případě *Caroline*, tedy reakce na bezprostředně hrozící nebezpečí.¹⁴¹ V tomto smyslu bude tohoto termínu užíváno i v této práci.

Někteří autoři na druhé straně považují použití síly, které reaguje na bezprostředně hrozící útok za pre-emptivní sebeobranu. Například podle Radka Khola z Ústavu mezinárodních vztahů je pre-emptivní sebeobrana takové použití síly, které směřuje k „odvrácení bezprostřední závažné hrozby v situaci, kdy není možné využít jiných prostředků k jejímu odvrácení“.¹⁴² Ve stejném smyslu definuje

¹⁴⁰ Srov. Harris, D.J., *Cases and Materials on International Law*. London, str. 872.

¹⁴¹ Srov. Wolfrum, R., *The Attack of September 11, 2001, the Wars Against the Taliban and Iraq: Is There a Need to Reconsider International Law on the Recourse to Force and the Rules in Armed Conflict?* Max-Planck-Forum in Berlin (SS. Oktober 2003), str. 27.

¹⁴² Srov. <http://www.iir.cz/upload/PolicyPapers/rkhol2005reformaosn.pdf>.

pre-emptivní útok i oficiální vojenský slovník amerického ministerstva obrany (*an attack initiated on the basis of incontrovertible evidence that an enemy attack is imminent*¹⁴³).

Pojem *pre-emptivní* sebeobrany je konceptem relativně novým, který do slovníku mezinárodního práva přinesla *Národní bezpečnostní strategie USA (The National Security Strategy of the United States of America)* z roku 2002. Zásadní rozdíl, jak poukazují profesori Šturma a Čepelka, spočívá v tom, že v případě *preemptivní* sebeobrany „[...] není potřeba bezprostřední hrozby vlastního ozbrojeného útoku“.¹⁴⁴ Pre-empce totiž podle americké strategie znamená, že je možné použít sílu proti protivníkovi i v případě, že hrozba útoku je stále ještě velmi nejasná a časově i dosti vzdálená (*the greater the threat, the greater is the risk of inaction – and the more compelling the case for taking anticipatory action to defend ourselves, even if uncertainty remains as to the time and place of the enemy's attack. There are few greater threats than a terrorist attack with WMD*¹⁴⁵). Na případ Osirak z roku 1981 (viz dále) by podle této terminologie mělo být použito právě pojmu *pre-emptive self-defense*. Profesorka O'Connell jí popisuje jako použití síly, kdy „a party uses force to quell any possibility of future attacks by another state, even where there is no reason to believe that an attack is planned and where no prior attack has occurred“.¹⁴⁶ Koncept pre-empce představený Spojenými státy v podstatě odstraňuje omezení způsobu použití síly v mezinárodních vztazích a mezinárodním právu, neboť výrazným způsobem narušuje obyčejová kritéria případu *Caroline*. Znamená totiž, že v případě např. jaderných zbraní či mezinárodního terorismu, je možné ignorovat obyčejové pravidlo nezbytnosti (*necessity*). Domnívám se, že takto pojatá sebeobrana ponechává příliš velkou volnost státu, který se cítí být ohrožen v relativně vzdálené budoucnosti a výrazně

¹⁴³ Srov. <http://www.dtic.mil/doctrine/jel/doddict/data/p/04196.html>.

¹⁴⁴ Srov. Čepelka, Č. - Šturma, P., *Mezinárodní právo veřejné*. Praha 2003, str. 649.

¹⁴⁵ The National Security Strategy of the United States of America, September 2002, www.whitehouse.gov/nscnss.html.

¹⁴⁶ Srov. O'Connell, M.E., *The Myth of Preemptive Self-Defense*. The American Society of International Law. Task Force on Terrorism. August 2002, str. 2.

Podobně se vyjádřil i Rüdiger Wolfrum – „*preemptive self-defense is [...] meant to avert an incipient development that is not yet operational, but which, according to the assessment of the state taking action against it, if permitted to mature could lead to an objective threat or attack*“. Srov. Wolfrum, R., *The Attack of September 11, 2001, the Wars Against the Taliban and Iraq: Is There a Need to Reconsider International Law on the Recourse to Force and the Rules in Armed Conflict?* Max-Planck-Forum in Berlin (SS. Oktober 2003), str. 27.

sníží možnost mezinárodního společenství prověřit objektivitu takového zásahu. Pokud není ani pořádně známá povaha budoucího útoku, resp. abstraktního nebezpečí, jen stěží lze podle mého názoru splnit podmínku proporcionality. Mnoho autorů považuje *pre-emptivní* sebeobranu za zcela zřejmé porušení mezinárodního práva a Charty OSN.¹⁴⁷

Doktrína *pre-emptivní* sebeobranu byla opět použita Spojenými státy ve druhé *Národní bezpečnostní strategii*, která byla zveřejněna 16. března 2006. USA spoléhají na preemptivní sebeobranu v případě, že by se zbraně hromadného ničení dostaly do rukou teroristických skupin.¹⁴⁸

Je nepochybné, že existuje značná terminologická nejednotnost v oblasti výkladu základních pojmů v oblasti použití síly v sebeobraně, která nereaguje na aktuálně probíhající ozbrojený útok. Domnívám se však, že tato nejednotnost je pouze v terminologické rovině, neboť tím není narušena právní povaha obou konceptů.

Obyčejová povaha preventivní sebeobranu a případ *Caroline* z roku 1837

Autoři mezinárodního práva všeobecně uznávají, že obyčejové mezinárodní právo připouští výkon práva na sebeobranu v případě bezprostředně hrozícího útoku či nebezpečí (*imminent attack or danger*).¹⁴⁹ Jako příklad uvedu dva renomované odborníky na mezinárodní právo, kteří shodně, i když s odstupem téměř jednoho století, potvrzují výše uvedenou skutečnost. Profesor Westlake ve své učebnici mezinárodního práva z roku 1906 píše:

¹⁴⁷ Srov. Dinstein, Y., *War, Aggression and Self-Defense*. Cambridge 2001, str. 168; Brownlie, I., *International Law and the Use of Force by States*. Oxford 1963, str. 275 a O'Connell, M.E., *The Myth of Preemptive Self-Defense*. The American Society of International Law. Task Force on Terrorism. August 2002, str. 2-3.

¹⁴⁸ Nová Národní bezpečnostní strategie z roku 2006 při obhajobě *pre-emptivního* použití síly stanoví následující: „[...] *under long-standing principles of self-defense, we do not rule out the use of force before attacks occur, even if uncertainty remains as to the time and place of the enemy's attack. When consequences of an attack with WMD are potentially so devastating, we cannot afford to stand idly by as grave dangers materialize*“. Srov. www.whitehouse.gov/nsc/nss/2006. Spojené státy se přijetím nové strategie snaží reagovat zejména na posílení mezinárodního terorismu a zvýšenou proliferaci zbraní hromadného ničení.

¹⁴⁹ Dokonce již v roce 1833 konstatoval profesor Wright, že „[...] *the plea of self-defense will justify otherwise illegal action only if the action was taken to prevent an immediately impending, irreparable injury and for that purpose alone*“. Srov. Wright, Q., *The Meaning of the Pact of Paris*. In: *AJIL* (1933), str. 39 a 54. Dále srov. Brownlie, I., *International Law and the Use of Force by States*. Oxford 1963, str. 257; McDougal, M.S. – Feliciano, F.P., *The International Law of War. Transnational Coercion and Public Order*. New Haven 1994, str. 231; Bowett, D.W., *Self-Defense in International Law*. Manchester 1958, str. 256, 269.

*A State may defend itself, by preventive means if in its conscientious judgement necessary, against attack by another State threat of an attack, or preparations or other conduct from which an intention to attack may be reasonably apprehended.*¹⁵⁰

O téměř jedno století později píše na adresu preventivní sebeobranu významný odborník na mezinárodní právo veřejné, profesor Yoram Dinstein, následující:

*While some commentators believe that customary international law permits self-defense only after an attack occurs, the more common view is that the customary right of self-defense is also accorded to States as preventive measures (taken in "anticipation" of an armed attack, not merely in response to an attack that has actually occurred).*¹⁵¹

Z výše uvedeného vyplývá, že ozbrojená reakce, která by jinak byla považována za nelegální, může být posouzena jako legitimní výkon práva na sebeobranu v případech, kdy je existence ozbrojeného útoku neodvratitelná, popř. kdy útok je již zahájen, ačkoliv ještě neohrozil státní území potenciální oběti. Je však nutné mít na paměti, že pojmy jako jsou *bezprostředně hrozící* či *neodvratitelný* jsou nadmíru subjektivní a mohou být různými státy vykládány rozdílně.

Velký význam pro formování institutu preventivní sebeobranu má již v předchozích kapitolách zmíněný spor mezi vládou USA a britskou vládou týkající se potopení parníku *Caroline* v roce 1837, v jehož důsledku došlo k formulaci a stanovení předpokladů pro výkon tohoto institutu. Samotné potopení parníku *Caroline* v roce 1837 bylo spojeno s povstáním v Kanadě proti britské vládě. *Caroline* byl americkým parníkem (v soukromém vlastnictví), který byl využíván k podpoře vzbouřenců v Kanadě. Parník sloužil k převážení mužstva a vojenského materiálu z území USA přes řeku Niagaru na území Kanady. Britská vláda považovala tyto aktivity jako ohrožení vlastních mocenských pozic v Kanadě a opakovaně vyzývala USA, aby upustily od takového jednání. Vzhledem k tomu, že

¹⁵⁰ Srov. Westlake, J., *International Law*. Cambridge 1906, str. 299.

¹⁵¹ Srov. Dinstein, Y., *War, Aggression and Self-Defense*. Cambridge 2001, str. 172.

američtí činitelé nebyli ochotni či schopni zamezit využívání parníku k podpoře vzbuřenců, rozhodla se britská vláda k použití síly v úmyslu zamezit podpoře vzbuřenců. Parník byl přepaden britskými jednotkami, zapálen a puštěn do Niagarských vodopádů. Při tomto útoku byli vedle způsobené materiální škody zabiti nejméně dva občané Spojených států amerických.¹⁵²

Tento incident zcela logicky vyvolal diplomatickou roztržku mezi oběma vládami. Pro účely této práce je důležitá zejména argumentace obou stran při snaze ospravedlnit své jednání. Diplomatická korespondence, která následovala po tomto incidentu, pomohla formulovat (prozatím v politické rovině¹⁵³) základní předpoklady výkonu práva na sebeobranu. Britská vláda založila svoji obhajobu na argumentu, že její použití síly bylo oprávněným výkonem sebeobrany, neboť měla v úmyslu zastavit v budoucnu hrozící útok. V reakci na britské stanovisko zaslal americký ministr zahraničí Daniel Webster svému britskému protějšku, Lordu Ashburtonovi, dopis, ve kterém jasně konstatoval, že pokud nastane situace, která bezprostředně ohrožuje bezpečnost státu, může stát, který se cítí být takto ohrožen, použít sílu, jen je-li „[...] nezbytnost sebeobrany naléhavá a neodvolatelná, neponechávající žádnou možnost volby prostředků ani okamžik k úvaze“¹⁵⁴

Je otázkou, nakolik tato slovní argumentace povoluje právo na preventivní sebeobranu či nikoliv. K interpretaci slov Daniela Webstera je nutno přistupovat s náležitou opatrností, neboť případné zneužití by mohlo mít závažné následky. Mnoho autorů rovněž do určité míry zpochybnilo vypovídací hodnotu Websterovy argumentace. Mezi jinými přední britský odborník na mezinárodní právo profesor Ian Brownlie poznamenal, že Websterova argumentace „[...] gives only a little guidance as to what situations justify anticipatory action beyond this formula“¹⁵⁵.

¹⁵² Srov. Meng, W., *The Caroline*. In: 1 EPIL (1992), str. 537.

¹⁵³ Podle některých názorů tento případ pomohl přetvořit čistě politickou povahu sebeobrany na doktrínu právní. Srov. Jennings, R.Y., *The Caroline and McLeod Cases*. In: 32 AJIL (1938), str. 82. V tomto smyslu bych ovšem s takovým závěrem polemizoval, neboť v podstatě až do období meziválečného existovala téměř neomezená svoboda státu použít sílu proti jinému státu. Preventivní sebeobrana či 'prostá' sebeobrana byly pouhým politickým ospravedlněním použití síly. O skutečném právu na sebeobranu jakožto právním institutu lze podle mého názoru hovořit až v době, kdy začala svoboda jednostranného použití síly být postupně omezována, zejména přijetím Briand-Kellogova paktu a následně přijetím Charty OSN.

¹⁵⁴ Srov. Letter from Mr. Webster to Mr. Fox, (Apr. 24, 1841) 29 *British and Foreign State Papers* 1129, 1138 (1840-1841).

¹⁵⁵ Srov. Brownlie, I., *International Law and the Use of Force by States*. Oxford 1963, str. 260. Ještě dále postoupil v kritice profesor O'Brien, který popsal význam případu *Caroline* následovně: „[...]“

Ačkoliv byl patrně význam případu *Caroline* přeceněn, i přesto je možné použít některé principy pro posuzování legality výkonu práva na preventivní sebeobranu. Faktem je, že Websterova argumentace byla v následujících desetiletích nejednou použita státem při obhajobě svého jednání. Byla samozřejmě velmi často analyzována i autory zabývajícími se právem na preventivní sebeobranu. V období před přijetím Charty OSN se ustálily dva základní předpoklady výkonu preventivní sebeobrany – *nezbytnost* a *proporcionalita*. V prvním případě musí stát, jednajícím v preventivní sebeobraně, posoudit, zda nebezpečí útoku je již v takovém stádiu, že jej nelze odvrátit jiným způsobem a zda již byly vyčerpány veškeré možné prostředky k jeho odvrácení včetně diplomatických jednání či mírového urovnání. Ve druhém případě se musí stát držet pravidla proporcionality, které stanoví, že reakce provedená v preventivní sebeobraně musí být proporční hrozícímu nebezpečí.

Někteří autoři se snažili nalézt zmínky o preventivní sebeobraně ve starších právních textech či naukách. Kupříkladu již Hugo Grotius ve své knize *The Law of War and Peace* z roku 1625 napsal, že preventivní sebeobrana je „[...] *permitted not only after an attack has already been suffered but also in advance, where the deed may be anticipated*“¹⁵⁶. Rovněž jiný významný švýcarský právní teoretik, Emmerich de Vattel, zaujal velmi podobný postoj: „*It is safest to prevent evil where that is possible. A Nation has the right to resist the injury another seeks to inflict upon it, and to use force [...] against the aggressor. It may even anticipate the other's design, being careful, however not to act upon vague and doubtful suspicions, lest it should run the risk of becoming itself an aggressor.*“¹⁵⁷

Preventivní sebeobrana a mezinárodní vojenské tribunály

Některými aspekty práva na preventivní sebeobranu se zabýval v roce 1946 Mezinárodní vojenský tribunál v Norimberku (dále jen „Tribunál“) při souzení

the comic opera character of the affair makes it a poor case on which to base law of self-defense with respect of acts of coercion by governments. Moreover, the formula for necessity of self-defense...is more rhetorical than substantive“. Srov. O'Brien, W.V., *The Conduct of Just and Limited Wars*. New York 1981, str. 132.

¹⁵⁶ Srov. Beres, L.R., *After the Gulf War: Israel, Pre-Emption, and Anticipatory Self-Defense*. In: 13 *Houston Journal of International Law* (1991), str. 263 a Beres, L.R., *After Scud Attacks: Israel, „Palestine“, and Anticipatory Self-Defense*. In: 6 *Emory International Law Review* (1992), str. 76.

¹⁵⁷ Citováno z Beres, L.R., *After Scud Attacks: Israel, „Palestine“, and Anticipatory Self-Defense*. In: 6 *Emory International Law Review* (1992), str. 76.

hlavních německých válečných zločinců. Obhájce obžalovaných tehdy argumentoval tím, že napadení Norska nacistickými vojsky nebylo agresí, ale jednáním v sebeobraně. Německo prý jednalo v úmyslu zabránit připravovanému útoku spojeneckých sil.¹⁵⁸ Soudci Tribunálu vzali na vědomí toto prohlášení, avšak v průběhu dalšího projednávání tuto námitku zamítli.¹⁵⁹ Jak již bylo zmíněno výše, i v tomto případě Tribunál vyšel téměř doslovně z Websterovy formulace, když konstatoval, že „[...] preventivní opatření na území cizího státu jsou možná jen v případě, kdy je nutnost sebeobrany naléhavá, neponechávající žádnou možnost volby prostředků ani okamžik k úvaze“¹⁶⁰. Význam rozsudku pro mezinárodní právo umocňuje i skutečnost, že Valné shromáždění OSN v rezoluci (přijaté jednomyslně) č. 95 ze dne 11. prosince 1946 uznalo nejen rozsudek Tribunálu, ale i principy mezinárodního práva upravené v Chartě samotného tribunálu.

Stejně tak byla problematika práva na preventivní sebeobranu projednávána Mezinárodním vojenským tribunálem pro Dálný východ v Tokiu, který navázal na formulaci předchozího Tribunálu a konstatoval následující: „*Any law, international or municipal, which prohibits recourse to force, is necessarily limited by the right of self-defense. The right of self-defense involves the right of the State threatened with impending attack to judge for itself in the first instance whether it is justified in resorting to force.*”¹⁶¹

Výhrady k obyčejové povaze práva na preventivní sebeobranu

Jak již bylo naznačeno výše, mezi autory mezinárodního práva nepanuje naprostá shoda ohledně obyčejové povahy práva na preventivní sebeobranu. Jedním

¹⁵⁸ Totožná argumentace byla jménem Německa použita i v případě napadení Nizozemí, Belgie a Lucemburska. Srov. McDougal, M.S. – Feliciano, F.P., *The International Law of War. Transnational Coercion and Public Order*. New Haven 1943, str. 215.

¹⁵⁹ Je zcela zřejmé, že důvodem zamítnutí námitky obhájců německých válečných zločinců byla skutečnost, že údajná německá sebeobrana, resp. napadení Norska, nesplnila podmínky pro legitimní výkon práva na sebeobranu, zejména podmínku nezbytnosti. Tribunál dovodil, že neexistovalo bezprostřední nebezpečí spojeneckého útoku a tudíž německé jednání nenaplnilo jednu z nezbytných podmínek. Plán útoku na Norsko byl zároveň vytvořen již dávno předtím, než vůbec potenciálně hrozilo nebezpečí ze strany Spojenců. Tribunál zároveň zpochybnil, zda je vůbec možné využít práva na sebeobranu vůči třetí, nevinné straně. Opatření v sebeobraně je totiž možné použít jen vůči takovému subjektu mezinárodního práva, kterému je protiprávní jednání možno přičíst. Srov. McDougal, M.S. – Feliciano, F.P., *The International Law of War. Transnational Coercion and Public Order*. New Haven 1943, str. 214-216.

¹⁶⁰ Srov. Higgins, R., *The Legal Limits to the Use of Force by Sovereign States: United Nations Practice*. In: *British Yearbook of International Law* (1961), str. 299.

¹⁶¹ Srov. *Judgement of the Tokyo International Military Tribunal*. ADRPILC, 1948, str. 364.

z hlavních kritiků preventivní sebeobrany je významný britský právník profesor Ian Brownlie. Jeho kritické námitky jsou sice zaměřeny jen na některé aspekty práva na preventivní sebeobranu, avšak jsou poměrně závažné a hodné pozornosti. V předchozím textu již byl zmíněn jeho názor zpochybňující význam Websterovy formulace, která je prý sama o sobě nic neříkající a nenabízí ani žádné vodítko pro posouzení dalších příkladů v budoucnosti.¹⁶² Zároveň podle Brownlieho neexistuje v období let 1920-1939 žádná prokazatelná praxe států, která by potvrzovala existenci práva na preventivní sebeobranu.¹⁶³

Nepochybně hlavní sporný bod koncepce preventivní sebeobrany tkví v určení momentu, kdy ozbrojený útok již není něčím vzdáleně hrozícím v budoucnosti, ale stává se nebezpečím bezprostředně hrozícím. Tento aspekt činí z preventivní sebeobrany velmi kontroverzní téma. V situaci ohrožení je takový stát nucen, leckdy velmi rychle, posoudit a zhodnotit, jak velká je 'jistota' útoku, resp. zda lze rozumně předpokládat, že útok nastane či je bezprostředně hrozící. V reálném životě může být tento proces posuzování mimořádně náročný, založený zejména na subjektivním hodnocení chování jiného státu. Mylný úsudek může mít pro ohrožený stát velmi nepříznivé právní následky. Zároveň možnost subjektivního vyhodnocení situace nahrává státům, které by mohly pod rouškou práva na preventivní sebeobranu napadnout nevinné třetí státy. Mezinárodní právo by mělo nabídnout alternativu v případě, kdy se nějaký stát cítí důvodně ohrožen připravovaným útokem jiného státu. Profesor Brownlie namísto využití práva na sebeobranu doporučuje obrátit se na Radu bezpečnosti, která má primární odpovědnost za udržování mezinárodního míru a bezpečnosti.¹⁶⁴ Posuzujeme-li oba názory optikou dnešní doby, zejména s ohledem na vývoj moderních zbraňových technologií, musíme nutně dojít k závěru, že je nanejvýš vhodné je určitým

¹⁶² Brownlie doslova napsal, že „[...] ultimate difficulty lies in the fact that Webster formula defines necessity only in terms of itself, which is like saying that a piece of string must be long without specifying criteria of length“. Srov. Brownlie, I., *The Principle of Non-Use of Force in Contemporary International Law*. In: Butler, W.E. (ed.), *The Non-Use of Force in International Law*. Dordrecht 1989, str. 25.

¹⁶³ Brownlie dokonce tvrdí, že v období třicátých let došlo naopak uzavření několika smluv, které právo na preventivní akci vylučovaly. Srov. Brownlie, I., *International Law and the Use of Force by States*. Oxford 1963, str. 259.

¹⁶⁴ Ve stejném duchu argumentuje i profesor Phillip C. Jessup, který doplňuje „[...] under the Charter the alarming military preparations by a neighboring state would justify resort to the Security Council, but would not justify resort to anticipatory force by state which believed itself threatened“. Srov. Jessup, P.C., *A Modern Law of Nations*. New York 1948, str. 165-166.

způsobem korigovat a přiblížit je současnému modernímu vnímání. Je otázkou, do jaké míry může mít odvolání se k Radě bezpečnosti odstrašující účinek na státy s agresivními tendencemi.¹⁶⁵ Určitým řešením by proto mohla být výslovná úprava institutu krajní nouze v některém z instrumentů mezinárodního práva veřejného.

Dalším velmi kontroverzním aspektem práva na preventivní sebeobranu je otázka, zda může takto koncipovaná sebeobrana být schopna dostát podmínce proporcionality, pokud vlastně vůbec nedošlo k ozbrojenému útoku a není možno zde reálně poměřit hodnoty, resp. právní zájmy, které měly být domnělým útokem ohroženy. Můžeme zde totiž pouze posoudit, nakolik byla opatření podniknutá v preventivní sebeobraně proporcí bezprostředně hrozícímu nebezpečí, ale nikoliv samotnému útoku. Posouzení proporcionality tak znovu spočívá na subjektivně založeném vnímání vnější reality, popř. něčeho, co vznikne v blízké budoucnosti, což v sobě skrývá mnohá nebezpečí a je velmi náchylné ke zneužití. Domněle ohrožený stát stojí ve velmi těžké pozici, neboť musí nejprve posoudit a vyhodnotit, zda se jedná o bezprostředně hrozící útok a ve stejné době musí posoudit, jak velkou silou a s jak velkými prostředky podnikne sebeobraná opatření, aby dostál podmínce proporcionality.¹⁶⁶ Tato dvě subjektivní kritéria budou předmětem zkoumání na konkrétních případech v následujících kapitolách.

I při vědomí výše zmíněných nedostatků můžeme shrnout, že výkon práva na preventivní sebeobranu tak, jak byl většinově přijímán před přijetím Charty OSN, musí splňovat některé obyčejové podmínky. Aby použití síly v preventivní sebeobraně bylo oprávněné, musí slovy Daniela Webstera (a) existovat reálné nebezpečí útoku (*imminent danger of attack*); (b) být reakce v sebeobraně nevyhnutelná s ohledem na bezprostředně hrozící útok (*necessity of self-defense, instant and overwhelming*); (c) být vyloučena možnost jiného řešení vzniklé situace (*leaving no choice of means, and no moment for deliberation*); (d) reakce v sebeobraně dostát podmínce proporcionality.

¹⁶⁵ Profesor Badr shodně s Brownliem zastává názor, že informování Rady bezpečnosti spolu se zveřejněním záměrů potenciálního agresora, popř. negativní odezva mezinárodního společenství, jsou dostatečným odstrašujícím prostředkem. Srov. Badr, G.M., *Exculpatory Effect of Self-Defense in State Responsibility*. In: 10 *Georgia Journal of International and Comparative Law* (1980), str. 22.

¹⁶⁶ Brownlie k tomuto subjektivnímu posuzování napsal: „*In the great majority of cases to commit a State to an actual conflict where there is only circumstantial evidence of impending attack would be to act in a manner which disregarded the requirement of proportionality.*” Srov. Brownlie, I., *International Law and the Use of Force by States*. Oxford 1963, str. 259.

V odborné literatuře je samozřejmě možné najít i jiné definice výše zmíněných předpokladů, avšak téměř ve všech těchto případech je společným východiskem Websterova formulace. Například profesor William O'Brien shrnul podmínky výkonu práva na preventivní sebeobranu do následujících tří skutečností. Za prvé musí potenciální oběť ozbrojeného útoku získat jasné indicie o úmyslné přípravě útoku ze strany jiného státu; za druhé tento úmysl zaútočit musí být reflektován ve vojenských přípravách potenciálního agresora; a za třetí musí být reakce proporcionální k povaze připravovaného útoku.¹⁶⁷

Preventivní sebeobrana a Charta OSN

Část akademické obce namítá, že koncepce preventivní sebeobrany tak, jak se ustálila po případu *Caroline*, byla překonána a nahrazena specifickým textem článku 51 Charty OSN – „*dojde-li k ozbrojenému útoku [...] nic v této chartě není na překážku přirozenému právu na individuální sebeobranu*“.¹⁶⁸ Přijetím Charty OSN totiž vzniká otázka, nakolik zůstala v platnosti předchozí obyčejová úprava práva na sebeobranu, samozřejmě včetně preventivní sebeobrany. Charta OSN totiž byla prvním mezinárodněprávním instrumentem, který obecně a explicitně uznal existenci práva na sebeobranu. Tvůrci Charty OSN se však nepokusili upřesnit toto právo, popř. stanovit limity jeho výkonu. Nedlouho po jejím přijetí bylo jasné, že tato nejednoznačnost bude mít závažné následky a způsobí výrazný rozkol jak v akademických kruzích, tak i mezistátních vztazích. Jak bude poukázáno níže, oba dva hlavní názorové proudy si osvojily vlastní interpretaci článku 51 Charty OSN, která byla vlastní jejich politickému i osobnímu přesvědčení.

Při analýze textu článku lze dojít k závěru, že výraz '*dojde-li k ozbrojenému útoku*' (*if an armed attack occurs*) jednoznačně implikuje, že sebeobrana je oprávněná pouze v případě výskytu ozbrojeného útoku, resp. jakožto reakce na

¹⁶⁷ Profesor O'Brien se aplikací těchto předpokladů na reálný případ snažil dokázat, že použití síly Izraelem v průběhu 'Šestidenní války' v roce 1967 splnilo náležitosti kladené na oprávněnost výkonu práva na preventivní sebeobranu. S tímto závěrem se shoduje i Dr. Miller z Hebrejské univerzity v Jeruzalémě, který uvádí, že Izrael již několik týdnů před vypuknutím tohoto ozbrojeného konfliktu získal hodnověrné informace o tom, že se na něj několik arabských států chystá vojensky zaútočit. Izraelští představitelé si prý byli vědomi vysokého nebezpečí útoku a na základě těchto informací se rozhodli použít ozbrojenou sílu proti těmto státům. Srov. O'Brien, W.V., *The Conduct of Just and Limited Wars*. New York 1981, str. 132 a Miller, E., *Self-Defense, International Law and the Six-Day War*. In: 20 *Israel Law Review* (1985), sr. 68-69.

¹⁶⁸ Článek 51 Charty OSN - citováno z Mrázek, J., *Dokumenty ke studiu mezinárodního práva*. Plzeň 2004, str. 20.

právě probíhající ozbrojený útok a naopak, že sebeobrana proti bezprostředně hrozícímu útoku je neoprávněná.¹⁶⁹ Profesor Brownlie, jako jeden z hlavních představitelů tohoto proudu, konstatoval, že „[...] *the ordinary meaning of the phrase precludes action which is preventative in character*“.¹⁷⁰ V tomto případě by tedy i obyčejové právo na sebeobranu (včetně sebeobrany proti bezprostředně hrozícímu nebezpečí) bylo omezeno textem Charty OSN pouze na výskyt ozbrojeného útoku, tudíž by jej výrazným způsobem limitovalo. Pro zastánce tohoto restriktivního názorového proudu je tato interpretace článku 51 Charty OSN správná a jednoznačná.¹⁷¹ Lze tedy dovést, že podle této doslovné (gramatické) interpretace musí být stát nejprve napaden, aby mohl v souladu s článkem 51 Charty OSN podniknout opatření v sebeobraně.

Naopak zastánci tzv. *tradiční* interpretace článku 51 Charty OSN jsou toho názoru, že tento článek nijak neomezuje již dříve existující obyčejové právo na preventivní sebeobranu. Text *‘dojde-li k ozbrojenému útoku’* by podle jejich přesvědčení neměl znamenat omezení sebeobrany jen na samotný výskyt ozbrojeného útoku. Slovy soudce Mezinárodního soudního dvora Stephena Schwebela článek 51 Charty OSN neznámá, že sebeobrana je striktně vázána pouze a výlučně na předchozí ozbrojený útok. Soudce Schwebel ve svém *dissenting opinion* ve věci *Nicaragua* konstatoval následující:

I wish, ex abundanti cautela, to make clear that, for my part, I do not agree with a construction of the United Nations Charter which would read Article 51 as if it were worded: ‘Nothing in the present Charter shall impair the inherent right of individual and collective self-defense if, and

¹⁶⁹ Profesor Dinstein k tomu poznamenal: „[...] *recourse to self-defense is not vindicated by any violation of international law short of an armed attack...even declarations of war, if not accompanied by deeds, are not enough. They might be considered as a threat, but such threat does not constitute an armed attack.*“ Srov. Dinstein, Y., *War, Aggression and Self-Defense*. Cambridge 2001, str. 167.

¹⁷⁰ Srov. Harris, D.J., *Cases and Materials on International Law*. London 1998, str. 897.

¹⁷¹ Profesor Myres McDougal zpochybnil tezi o tom, že by článek 51 Charty OSN byl jasný a jednoznačný. Poznamenal, že interpretace tak významného dokumentu jakým je Charta OSN by měla být v souladu s úmyslem a zájmy smluvních stran (*giving the meaning to both words and acts, in total context, which is required by the principal general purposes and demands [...] of the parties [instead of] discovering and extracting from isolated words some mystical pre-existent meaning*). Srov. McDougal, M.S. – Feliciano, F.P., *The International Law of War. Transnational Coercion and Public Order*. New Haven 1943, str. 234.

*only if, an armed attack occurs... ' I do not agree that the terms or intent of Article 51 eliminate the right of self-defense under customary international law, or confine its entire scope to the express terms of Article 51.*¹⁷²

Tradiční interpretace poukazuje zejména na tu část článku, ve které se objevuje slovo 'přirozené právo' - „*nic v této chartě není na překážku přirozenému právu na individuální sebeobranu*“. Použitím tohoto výrazu totiž tvůrci Charty OSN zamýšleli, že dosavadní právo na sebeobranu, existující v rámci obyčejového mezinárodního práva, koexistuje souběžně vedle právní úpravy v Chartě OSN a nebylo jejím přijetím nijak omezeno. Výraz přirozené právo v článku 51 by proto mohl být v tomto smyslu spojen se státní suverenitou, tedy s něčím, co je bytostně spojeno se státem a je jakýmsi charakteristickým znakem výkonu státní suverenity. Významný právní filozof Hans Kelsen k 'přirozenosti' práva na sebeobranu poznamenal, že pokud je toto právo označované za přirozené, pak to musí implikovat, že toto právo existuje nezávisle na právu pozitivním a nemůže jím tedy být ani měněno.¹⁷³ Vyjdeme-li z tohoto předpokladu, pak můžeme dojít k závěru, že pokud tedy před přijetím Charty OSN existovalo přirozené právo na sebeobranu, tak její přijetí nemohlo způsobit jeho neplatnost.

Jak bude ukázáno níže, oba názorové proudy požívají různé argumenty, kterými se snaží obhájit svou pozici. Oba jsou vesměs založeny na pozorování praxe států a na názorech či učeních významných a respektovaných autorů mezinárodního práva. Preventivní sebeobrana bývá velmi často jako argument pro ospravedlnění použití síly využito oběma stranami sporu a je proto složité posoudit, která použila sílu oprávněně. Jako názorný příklad může posloužit dlouholetý konflikt na Blízkém východě, kdy byla sebeobrana mnohokrát použita jako obhajoba preventivního vojenského zákroku. Jen Izrael využil této alternativy několikrát - v roce 1967 v tzv. 'Šestidenní válce' či při bombardování iráckého jaderného reaktoru v Osiraku v roce 1981. V této souvislosti však musí být poznamenáno, že mnoho autorů s určitou vazbou na Izrael se vcelku pochopitelně

¹⁷² Srov. Case Concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Merits), [1986] I.C.J. Rep., par. 347.

¹⁷³ Srov. Kelsen, H., The Law of the United Nations. London 1950, str. 792.

radí mezi 'skalní' zastánce tradiční, resp. liberální interpretace článku 51 Charty OSN. Restriktivní interpretace v podmínkách Izraele je podle jejich mínění již ze své podstaty nesmyslná, podryvající právo státu na existenci.¹⁷⁴

Pro účely dalšího výkladu budu používat pro restriktivní interpretaci článku 51 Charty OSN výrazu *restriktivní teorie*, zatímco pro tradiční interpretaci budu používat výrazu *tradiční teorie*.

Restriktivní teorie

Mezi autory mezinárodního práva je restriktivní teorie již od přijetí Charty OSN převažujícím proudem.¹⁷⁵ Před několika lety shrnul tuto situaci profesor Brownlie tak, že zástupci opačné teorie představují pouze malou část akademické obce (*represent only minority view*) a že můžeme dovodit, že článek 51 Charty OSN nepovoluje použití preventivní sebeobrany, přičemž opačný argument by byl nepřesvědčivý či založený na neprůkazných skutečnostech (*unconvincing or based on inconclusive pieces of evidence*).¹⁷⁶

Restriktivní teorie umožňuje použití síly v sebeobraně jen jako reakci na předchozí ozbrojený útok. Obrazně řečeno – není sebeobrany bez ozbrojeného útoku. Stát je tedy 'nucen' čekat na ozbrojený útok a teprve potom je oprávněn využít oprávnění plynoucí z článku 51 Charty OSN. V tomto aspektu je nutné spatřovat určitou slabinu této teorie. Má tedy stát povinnost čekat na první úder a ocitnout se tak v daleko nevýhodnější situaci než agresor? Co když se stát

¹⁷⁴ Srov. Beres, L.R., *After Scud Attacks: Israel, „Palestine“, and Anticipatory Self-Defense*. In: 6 *Emory International Law Review* (1992), str. 77. Dále např. Beres, L.R., *Israel and Anticipatory Self-Defense*. In: 8 *Arizona Journal of International and Comparative Law* (1991); Miller, E., *Self-Defense, International Law and the Six-Day War*. In: 20 *Israel Law Review* (1985); Shoham, U., *The Israeli Aerial Raid upon the Iraqi Nuclear Reactor and the Right of Self-Defense*. In: 109 *Military Law Review* (1985) nebo Levenfeld, B., *Israel's Counter-Fedayeen Tactics in Lebanon: Self-Defense and Reprisals Under Modern International Law*. In: 21 *Columbia Journal of Transnational Law* (1982).

¹⁷⁵ V současnosti patří mezi nejvýznamnější autory a zastánce této teorie oxfordský profesor Ian Brownlie a profesor Yoram Dinstein. Srov. Brownlie, I., *International Law and the Use of Force by States*. Oxford 1963, str. 275-278; Dinstein, Y., *War, Aggression and Self-Defense*. Cambridge 2001, str. 174-176; Kunz, J.L., *Individual and Collective Self-Defense in Article 51 of the Charter of the United Nations*. In: 41 *American Journal of International Law* (1947), str. 378; Henkin, L., *How Nations Behave*. New York 1979, str. 140-144; Jessup, P.C., *A Modern Law of Nations*. New York 1948, str. 166; Akehurst, M., *A Modern Introduction to International Law*. London 1982, str. 222-223; Singh, N., *The Right of Self-Defense in Relation to the Use of Nuclear Weapons*. In: 5 *Indian Yearbook of International Affairs*. (1956), str. 25.

¹⁷⁶ Srov. Brownlie, I., *The Principle of Non-Use of Force in Contemporary International Law*. In: Butler, W.E. (ed.), *The Non-Use of Force in International Law*. Dordrecht 1989, str. 24.

věrohodně a spolehlivě dozví, že agresor je připraven jej vojensky napadnout? Rozumně lze očekávat, že takovou oběť nemohli tvůrci Charty OSN od státu očekávat. Takový postoj by do určité míry negoval účel Charty OSN a odebral by státu právo hájit svojí vlastní existenci. Slovy jednoho z autorů přece není možné, aby mezinárodní právo vyžadovalo od státu sebeobětování a heroismus.¹⁷⁷ Tato citlivá otázka nabývá na významu zejména s ohledem na tvůrci Charty OSN jen stěží předvídatelný vývoj moderních zbraňových systémů. V tomto ohledu musí i striktní zastánci restriktivní teorie uznat, že v určitých výjimečných situacích je přeci jen možné použít sebeobranu v případě, kdy ozbrojený útok ještě nenastal. Nejlépe tento problematkový aspekt shrnul ve své knize *How Nations Behave* profesor Louis Henkin:

*[...] there were clear evidence of an attack so imminent that there was no time for political action to prevent it, the only meaningful defense for the potential victim might indeed be the pre-emptive attack and - it may be argued - the scheme of Article 2(4) together with Article 51 was not intended to bar such attack. This should be claimed only for the special case of surprise nuclear attack. But such a reading of the Charter, it should be clear, would not permit (and encourage) anticipatory self-defense in other, more likely situations between nations generally.*¹⁷⁸

Jak je patrné, Henkin omezuje tuto výjimečnou možnost pouze pro případ nenadálého jaderného útoku. V jiných případech je zastáncem restriktivního výkladu neumožňujícího preventivní opatření. Ač taktéž zastáncem restriktivní teorie, i profesor Brownlie je pro výjimečné 'prolomení' této zásady, nicméně jen v těžších

¹⁷⁷ Srov. Asrat, B., *Prohibition of Force Under the United Nations Charter: A Study of Article 2 (4)*. Uppsala 1991, str. 223.

¹⁷⁸ Srov. Henkin, L., *How Nations Behave*. New York 1979, str. 143. Tuto tezi dále rozpracovává: "[...] the reason for a new reading of the Charter permitting anticipatory self-defense is the hypothetical case of a country which learns certainly and unimpeachably that another is about to destroy it, responsible reading of the Charter and responsible concern for international order would limit the reading to that extreme case. One might perhaps argue that the scheme of the Charter did not contemplate that extreme case [...] A nation might suffer great losses or be overwhelmed before the forces of the United Nations could come to its aid."

případech (*somewhat academic cases*) a v malém rozsahu.¹⁷⁹ Co si lze pod těmito výrazy představit, však ponechává bez odpovědi.

Exceptiones Sunt Strictissimae Interpretationis

Zastánci restriktivní teorie kladou velký důraz na vzájemnou provázanost článku 2(4) s článkem 51 Charty OSN. Zatímco první ze zmiňovaných článků zakotvuje všeobecný zákaz použití síly anebo hrozby silou v mezinárodních vztazích, druhý z nich představuje výjimku z tohoto obecného pravidla. Zastánci restriktivní teorie tvrdí, že podle výkladového pravidla *exceptiones sunt strictissimae interpretationis* by měly být výjimky z všeobecného pravidla vykládány restriktivně, z čehož lze dovodit, že rozšiřování výkladu článku 51 Charty OSN je nepřípustné. Výjimka z všeobecné zakazující normy by totiž musela být v pozitivním právu stanovena explicitně a nelze ji 'pouze' dovozovat extensivním výkladem, neboť to by už samo o sobě znamenalo tvorbu nového pravidla. Tento postup považují zastánci restriktivní teorie za porušování Charty OSN.¹⁸⁰ Logickým vyústěním této argumentace je skutečnost, že Charta OSN pozitivně právně a taxativně vymezuje situaci, kdy je možné použít sílu v sebeobraně, tj. pouze po ozbrojeném útoku.

V podobném smyslu je možné také argumentovat, že pokud byla koncepce sebeobrany známá a relativně propracovaná již v obyčejovém mezinárodním právu před přijetím Charty OSN, pak její výslovná úprava v článku 51 znamenala, že se jedná o taxativní vymezení podmínek jejího výkonu. Jinak by přeci nebylo nutné ji výslovně upravit. A samozřejmě proto také není výslovně upravena preventivní sebeobrana. Pokud by byla preventivní sebeobrana na základě Charty OSN povolena, pak by musela být pozitivně právně upravena daleko více než 'prostá' sebeobrana, neboť možnost jejího zneužití je mnohonásobně vyšší.¹⁸¹

Pro srovnání je možné poukázat na skutečnost, že některé významné mezinárodně právní instrumenty zakládající obranné aliance na základě článku 51 a 52 Charty OSN umožňují sebeobranu pouze v případě výskytu ozbrojeného útoku a

¹⁷⁹ Srov. Brownlie, I., *International Law and the Use of Force by States*. Oxford 1963, str. 278.

¹⁸⁰ Profesor Badr taktéž naznačil, že extensivní výklad článku 51 Charty OSN by v tomto případě znamenal popření rozhodujícího významu článku 2(4) Charty OSN, který dle jeho slov „*opened a new chapter in state relations and ushered a new legal order basically different from the one it was intended to replace*“. Srov. Badr, G.M., *The Exculpatory Effect of Self-Defense in State Responsibility*. In: 10 *Georgia Journal of International and Comparative Law* (1980), str. 12.

¹⁸¹ Srov. Dinstein, Y., *War, Aggression and Self-Defense*. Cambridge 2001, str. 168.

nikoliv v případě bezprostředně hrozícího útoku.¹⁸² Zejména v případě nejvýznamnější obranné aliance – NATO – stanoví článek 5 Severoatlantické smlouvy následující: „[...] ozbrojený útok proti jedné nebo více z nich [...] dojde-li k takovému ozbrojenému útoku, každá ze smluvních stran má právo na individuální obranu“.¹⁸³ Velmi podobné znění obsahoval i článek 4 Varšavské smlouvy z roku 1955.

Na závěr diskuse stojí za zmínku skutečnost, že restriktivní teorie byla podpořena v roce 1949 respektovanou a uznávanou Komisí OSN pro mezinárodní právo složenou z nezávislých expertů. Komise tehdy přijala zprávu, byť ne jednomyslně, která prohlásila, že na základě Charty OSN je sebeobrana povolena pouze při výskytu ozbrojeného útoku a že po přijetí Charty OSN neexistuje žádné ‘reziduální’ obyčejové právo na sebeobranu.¹⁸⁴

Tradiční teorie

Tradiční teorie má taktéž velký počet zastánců, kteří se shodují v tom, že obyčejové právo na sebeobranu, které povoluje za splnění určitých podmínek (viz případ *Caroline*) preventivní opatření, zůstává i po přijetí Charty OSN nedotčeno.¹⁸⁵ Jak lze předpokládat, základem této teorie je důraz na interpretaci článku 51 Charty OSN, zejména pak na slovo ‘přirozené’, které se v článku objevuje. Samotná Charta OSN není jediným právním pramenem práva na sebeobranu, ale je jím bezpochyby i obyčejové mezinárodní právo.

Samotná přirozenost práva na sebeobranu může implikovat, že se jedná o právo základní, resp. právo, které je nezcizitelné, existující mimo systém pozitivního práva. Proto i přes výslovnou úpravu práva na sebeobranu v Chartě

¹⁸² Článek 52 odstavec 1 Charty OSN zní následovně: „Nic v této Chartě nebrání tomu, aby existovaly oblastní dohody nebo orgány pro jednání o takových otázkách mezinárodního míru a bezpečnosti, které se hodí pro oblastní akci, ovšem s tou výhradou, že lze takové dohody nebo orgány a jejich činnost sloučit s cíli a zásadami Spojených národů“. Citováno z Mrázek, J., Dokumenty ke studiu mezinárodního práva. Pízeň 2004, str. 20.

¹⁸³ Citováno z Příručka NATO. Brusel 2001, str. 546.

¹⁸⁴ Srov. Badr, G.M., The Exculpatory Effect of Self-Defense in State Responsibility. In: 10 Georgia Journal of International and Comparative Law (1980), str. 10.

¹⁸⁵ Srov. Bowett, D.W., Self-Defense in International Law. Manchester 1958, str. 184-194; Waldock, H., The Regulation of the Use of Force by Individual States in International Law. In: 81 Acad. De Droit Int'l Des Cours (1952), str. 496-498; Franck, T.M., Who Killed Article 2 (4)? Changing Norms Governing the Use of Force by States. In: 64 American Journal of International Law (1970), str. 820.

OSN, tedy v pozitivním právu, může být toto právo na (preventivní) sebeobranu aplikováno, je-li povoleno obyčejovým mezinárodním právem.

Teleologická metoda výkladu

V obecné právní vědě se teleologickou metodou výkladu práva (mezinárodní smlouvy) rozumí metoda, která zjišťuje pravý účel právní úpravy s ohledem na politický či filozofický kontext. V našem případě se tedy zastánci tradiční teorie snaží obhájit fakt, že účelem článku 51 Charty OSN bylo ponechat dosavadní obyčejové právo na (preventivní) sebeobranu nedotčeno. Jednou z pomůcek je možnost nahlédnout do záznamů z diskusí při projednávání návrhu Charty OSN v roce 1945. Je nepochybné, že tvůrci Charty OSN měli v úmyslu *pro futuro*, zejména s ohledem na právě skončený válečný konflikt, zajistit bezpečnost, politickou nezávislost a územní svrchovanost členských států OSN. Právo na sebeobranu hraje v tomto procesu nezastupitelnou úlohu. Jen stěží si lze představit, že toto právo by bylo členským státům upřeno. Jak poznamenal profesor Cherif Bassiouni, bylo by nemyslitelné a nerealistické očekávat od státu, že bude čekat na výskyt ničujícího ozbrojeného útoku, jen aby dostal díky článku 51 Charty OSN.¹⁸⁶ To zcela určitě nemůže být účelem daného článku. Ještě radikálněji v interpretaci účelu článku 51 Charty OSN dospěl neúnavný obhájce tradiční teorie profesor Myres McDougal, který doslova uvedl: „[...] *the major 'security' purposes of the parties to the Charter cannot in contemporary conditions be adequately, if at all, served by an interpretation which would reduce 'self-defense' to assumption of the posture of a sitting duck*“.¹⁸⁷ Z obou názorů je patrný střet dvou důležitých hodnot - národní bezpečnosti každého členského státu OSN a naproti tomu zájem mezinárodního společenství na zachování kogentních norem mezinárodního práva, resp. zákazu použití síly. Tento střet není samozřejmě jen střetem teoretickým, ale je hlavně problémem současné politické reality. Teleologický výklad článku 51 Charty OSN tíhne k preferenci hodnoty národní bezpečnosti do té

¹⁸⁶ Dále rozvádí - „[...] *to all intents and purposes, self-defense in such circumstances is not anticipatory, it is just miraculously early*“. Srov. Bassiouni, M.C. - Nanda, V.P., *A Treatise on International Law*. Illinois 1973, str. 277.

¹⁸⁷ Srov. McDougal, M.S. - Feliciano, F.P., *The International Law of War. Transnational Coercion and Public Order*. New Haven 1994, str. 236.

doby, než by Rada bezpečnosti podnikla opatření k zachování mezinárodní bezpečnosti.

Mezinárodně politická situace po přijetí Charty OSN

Důležitým argumentem zastánců tradiční teorie je akcent na dalekosáhlou změnu mezinárodně politického klimatu nedlouho po přijetí Charty OSN. Imperativem pro mírotvůrce shromážděné v San Franciscu v roce 1945 bylo odhodlání „*uchrániti budoucí pokolení metly války, která dvakrát během našeho života přinesla lidstvu nevýslovné strasti*“¹⁸⁸ a zajištění mezinárodního míru a bezpečnosti podniknutím takových opatření, kterými by „*se předešlo ohrožení míru [...] a byly zrušeny útočné činy*“.¹⁸⁹ *Conditio sine qua non* efektivního fungování nově založeného systému byla ochota vítězných mocností a členů Rady bezpečnosti ke spolupráci. Samozřejmě i vzájemná důvěra mezi členskými státy a jejich respekt k normám mezinárodního práva hrály důležitou úlohu pro bezproblémové fungování mezinárodního systému. Poválečný optimismus byl však založen na špatném odhadu politické reality ignorujícím nepřekonatelné politicko-ideologické rozdíly mezi hlavními mocnostmi. Tato skutečnost měla dalekosáhlý dopad na fungování hlavního garanta poválečného vývoje – Radu bezpečnosti – která byla v podstatě na mnoho desetiletí paralyzována ve svém rozhodování. Za situace, kdy Rada bezpečnosti nebyla schopna posuzovat oprávněnost použití síly v sebeobraně, bylo pro členské státy ‘pohodlnější’ a efektivnější spoléhat na vlastní síly než se obracet na orgány OSN. Oslabené postavení centrální autority (tedy ve smyslu regulace použití síly) tak mělo za důsledek částečné oživení konceptu *jus ad bellum*.¹⁹⁰ Jeden z dalších důsledků této situace popisuje současná předsedkyně Mezinárodního soudního dvora Rosalyn Higgins: „*[...] the Security Council findings under Article 39 have been comparatively rare, and the provisions of Article 51 of over increasing importance [...] action may be begun in self-defense without prior authorisation of the Security Council, no permanent member of the Security*

¹⁸⁸ Preambule Charty OSN. Citováno z Mrázek, J., Dokumenty ke studiu mezinárodního práva. Plzeň 2004, str. 15.

¹⁸⁹ Tamtéž, str. 15.

¹⁹⁰ Srov. Reisman, W.M., The Emperor Has No Clothes: Article 2 (4) and the Use of Force in Contemporary International Law. In: United Nation for a Better World (1986), str. 10.

Council can negative the initiation of such action".¹⁹¹ Článek 51 Charty OSN se dostal díky této situaci do popředí zájmu jak akademické obce, tak i jednotlivých členských států a jejich politických představitelů.¹⁹² Je nutné vzít v úvahu skutečnost, že z důvodu přechodné (či dočasné) povahy práva na sebeobranu, mohlo vzniknout určité vakuum, neboť v některých případech Rada bezpečnosti nebyla prakticky schopna rozhodnout o opatřeních pro zachování mezinárodní bezpečnosti (potažmo tedy ukončit jednání státu v sebeobraně a posoudit, zda bylo jeho jednání oprávněné). Výslovně zmíněná 'dočasnost' práva na sebeobranu byla totiž logicky navázána na akceschopnost Rady bezpečnosti a měla smysl pouze tehdy, pokud byla Rada schopna rychle určit agresora a rozhodnout o následných opatřeních. Pokud tedy posouzení či rozhodnutí o ohrožení míru, o spáchání agrese či použití síly nelze očekávat od centrální autority, pak jediným možným vyústěním této skutečnosti je, že se toto rozhodování vrátí zpět k jednotlivým členským státům.¹⁹³ Tak by vlastně chyběla autorita, která by byla schopna přijmout nezbytná opatření v souladu s článkem 39, potažmo s články 41 a 42 Charty OSN.¹⁹⁴

Ve smyslu výše naznačeného připomíná atmosféra vzniklá nedlouho po rozpoutání studené války Hobbesovu představu *o válce všech proti všem*, neboť při

¹⁹¹ Srov. Higgins, R., *The Legal Limits to the Use of Force by Sovereign States: United Nations Practice*. In: *British Yearbook of Int'l L.* (1961), str. 297.

¹⁹² Již citovaný profesor McDougal komentoval tuto situaci následujícími slovy:

„The permission of self-defense recognized in Article 51 of the United Nations Charter has, in the context of continuing conflict between the major demanded systems of public order and of consequently low expectations about the reliability of effective intervention by the international community, acquired special prominence and importance.“

Srov. McDougal, M.S.- Feliciano, F.P., *The International Law of War. Transnational Coercion and Public Order*. New Haven 1994 at 244-245.

Dále srov. Waldock, H., *The Regulation of the Use of Force by Individual States in International Law*. In: 81 *Acad. De Droit Int'l Des Cours* (1952), str. 496-498; Levenfeld, B., *Israel's Counter-Fedayeen Tactics in Lebanon: Self-Defense and Reprisal Under Modern International Law*. In: 21 *Columbia Journal of Transnational Law* (1982), str. 19-21; Franck, T.M., *Who Killed Article 2(4)? Changing Norms Governing the Use of Force by States*. In: 64 *American Journal of International Law* (1970), str. 809 a Arend, A.C. – Beck, R.J., *International Law and the Use of Force: Beyond the UN Charter Paradigm*. London 1993, str. 73.

¹⁹³ Tento negativní proces popsal již v roce 1955 britský profesor a soudce Mezinárodního soudního dvora George Schwarzenberger následovně: *„If, therefore, the Security Council fails to fulfill its appointed function, this task falls back on the individual members of the United Nations.“*

Srov. Schwarzenberger, G., *The Fundamental Principles of International Law*. In: 87 *Acad. De Droit Int'l Recueil Des Cours* (1955), str. 195 a 338.

¹⁹⁴ Článek 39 Charty OSN:

„Rada bezpečnosti určí, zda jde o ohrožení míru, jeho porušení nebo o útočný čin, a doporučí nebo rozhodne, jaká opatření mají být učiněna podle článků 41 a 42, aby byl zachován nebo obnoven mezinárodní mír a bezpečnost.“

Citováno z Mrázek, J., *Dokumenty ke studiu mezinárodního práva*. Plzeň 2004, str. 19.

absenci 'neustranné' centrální autority pojmy 'agresor' a 'napadený' jakoby ztratily smysl. Stalo se téměř pravidlem, že obě strany sporu obhajovaly použití síly povoleným výkonem práva na sebeobranu. Z pohledu mezinárodního práva byla nastalá situace velmi nežádoucí, neboť bylo jasné, že jedna ze stran sporu se dopouští porušení kogentního zákazu použití síly (neboť z logiky věci vyplývá, že tvrzení obou stran o tom, že jednají v sebeobraně, se vzájemně vylučují), avšak nebyla či nemohla být označena za agresora.¹⁹⁵

Vzhledem k nefunkčnosti základního pilíře mezinárodní bezpečnosti začaly členské státy OSN hledat alternativu za účelem nalezení východiska z této situace. Snaha najít řešení byla zároveň umocněna i návratem sovětského zástupce do Rady bezpečnosti, který tímto okamžikem (od srpna 1950) začal vetovat většinu rozhodnutí Rady ohledně vojenského konfliktu na korejském poloostrově. Prozatímním a relativně nestandardním řešením bylo přijetí rezoluce Valného shromáždění OSN, která vešla ve známost jako tzv. *Uniting for Peace Resolution*.¹⁹⁶ Rezoluce byla přijata 52 státy, 5 bylo proti, 2 se hlasování zdržely. Účelem této rezoluce bylo umožnit Valnému shromáždění OSN, aby v případě, kdy Rada bezpečnosti není z důvodu uplatnění práva veta jedním ze stálých členů schopna účinně reagovat na případná ohrožení míru či agresí, mohlo podniknout určitá opatření.¹⁹⁷ Hlavní část rezoluce stanovila následující:

General Assembly shall consider the matter immediately with a view to making appropriate recommendations to Members for collective measures, including in the case of a breach of the peace or act of aggression the use of armed force when necessary, to maintain or restore international peace and security. If not in session at the time, the General

¹⁹⁵ Slovy profesora Yorama Dinstein: „[...] it must be borne in mind that one of the parties is using force under false pretences of legality“. Srov. Dinstein, Y., *War, Aggression and Self-Defense*. Cambridge 2001, str. 162.

¹⁹⁶ Srov. Higgins, R., *The Legal Limits to the Use of Force by Sovereign States: United Nations Practice*. In: *British Yearbook of Int'l L.* (1961), str. 298 a McDougal, M.S. – Feliciano, F.P., *The International Law of War. Transnational Coercion and Public Order*. New Haven 1994, str. 253.

¹⁹⁷ Rezoluce byla kladně přijímána většinou členských států. Americký zástupce v Prvním výboru Valného shromáždění při jejím přijetí konstatoval: „*the right of veto had already been used nearly fifty times; the Security Council had not established an adequate system of observation*“. Dokonce i sovětský zástupce ve stejném duchu konstatoval: „*it could be contended that the veto was not good; that it was an obstruction [...] it doomed the Security Council from taking the measures to discharge its responsibilities*“. Srov. Harris, D. J., *Cases and Materials on International Law*. London 1998, str. 970.

*Assembly may meet in emergency special session within twenty-four hours of the request therefor. Such emergency special session shall be called if requested by the Security Council on the vote of any seven members, or by a majority of the Members of the United Nations.*¹⁹⁸

Pokud by došlo k naplnění výše zmíněné situace, je Valné shromáždění oprávněno dvoutřetinovou většinou rozhodnout o tom, zda došlo k ohrožení míru, porušení míru či aktu agrese. Rezoluce taktéž doporučovala členským státům, aby udržovaly dobře vyzbrojené, vycvičené a organizované jednotky, které by v případě potřeby mohly být vyčleněny na základě doporučení Rady bezpečnosti nebo Valného shromáždění pro účast v jednotkách OSN. Rezoluce navíc formálně zřídila 14-ti člennou Komisi (*Peace Observation Commission*), která měla za cíl sledovat a podávat zprávy o situacích, které by potenciálně mohly ohrozit mezinárodní mír a bezpečnost.

Následný vývoj ukázal, že aplikace nové rezoluce byla negativně ovlivněna zejména rozšířením členských států OSN o nové rozvojové státy. Svoji úlohu samozřejmě sehrála i názorová polarizace uvnitř mezinárodního společenství v souvislosti se začátkem studenovélečného konfliktu.¹⁹⁹

Normativní 'eroze' pravidla zákazu použití síly

Někteří z radikálnějších zastánců tradiční teorie argumentovali tím, že výše zmíněné aspekty studené války podstatným způsobem znemožnily efektivní fungování a vynucování norem mezinárodního práva.²⁰⁰ Normativita zákazu použití

¹⁹⁸ Text rezoluce VS OSN č. 377 ze 3. listopadu 1950. Citováno z <http://daccessdds.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/059/75/IMG/NR005975.pdf?OpenElement>.

¹⁹⁹ Jedním z hlavních úspěchů Valného shromáždění bylo vytvoření Záchranných jednotek OSN (UNEF) v roce 1956 v souvislosti se znárodněním Suezského průplavu. Velmi rychle reagovalo Valné shromáždění například i po okupaci Maďarska v roce 1956. Srov. Basic Facts about the United Nations. Prague 1992, str. 66 a Weisburd, A.M., Use of Force: The Practice of States Since World War II. University Park Pennsylvania 1997, str. 32 a 212.

²⁰⁰ Je nutné mít na paměti skutečnost, že Rada bezpečnosti mezi lety 1945 až 1990 nebyla (až na dvě výjimky) schopna přijmout donucovací opatření podle kapitoly VII. Charty OSN. V prvním případě se jednalo o konflikt v Jižní Rhodésii v letech 1965-1966, kdy bylo Spojené království Velké Británie a Severního Irsku rezolucí č. 418 (1966) oprávněno zabránit, i pomocí použití síly, příplutí lodí podezřelých z pašování ropy do přístavů ve Rhodésii. Ve druhém případě se jednalo o vyhlášení závazného zbrojního embarga na Jihoafrickou republiku v roce 1977 v důsledku její politiky apartheidu.

I přes stovky ozbrojených konfliktů v tomto období se Rada bezpečnosti dokázala shodnout na přijetí kolektivních donucovacích opatření pouze jedinkrát, a to v případě války v Koreji v roce

síly tak podle jejich názoru byla zásadním způsobem narušena, resp. snížena a tudíž restriktivní výklad článku 51 Charty OSN je nepřijatelný. I přes tuto situaci je však nutné podotknout, že žádný z členských států nezpochybil existenci tohoto principu nebo snad namítal jeho neplatnost.²⁰¹ Důsledkem byla zvýšená pozornost věnovaná individuálnímu právu na sebeobranu.

Zřejmou neochotu států plně respektovat zákaz použití síly by do určité míry bylo možné vysvětlit principem podstatné změny okolností (*rebus sic stantibus*). Faktem je, že od okamžiku přijetí Charty OSN došlo k velmi podstatným změnám, které měly zásadní vliv na fungování mezinárodního systému, zejména pak na jeho schopnost prosadit a zajistit mír a bezpečnost.²⁰² Tento postoj je však velmi spekulativní a je nutné jej zamítnout. Nelze totiž podle mého názoru argumentovat tím, že dočasné nerespektování či porušení pravidla zákazu použití síly způsobí jeho neplatnost. Ve stejném duchu argumentoval profesor Louis Henkin:

[...] none of the new events that took place after the adoption of the Charter such as the failure of Allied cooperation, the development and proliferation of weapons of mass destruction and the transformation of the international community by the emergence of the countries of the 'Third World' did not make the doctrine of non-use of force less valid. Despite frequent abuses

1950. Rada bezpečnosti se sešla neprodleně po napadení Jižní Koreje ze strany KLDK a konstatovala, že se KLDK dopustila aktu agrese a požadovala okamžité stažení severokorejských sil (rezoluce č. 82 a 83). Rada bezpečnosti vyzvala členské státy OSN (při absenci sovětského zástupce) k poskytnutí vojenských jednotek k odražení agresora. Podle profesora Malenovského však byl tento zákrok Rady bezpečnosti označen několika státy (zejména SSSR, ČSSR, Polsko, Egypt, Čína) a částí nauky mezinárodního práva za porušení mezinárodního práva. Srov. Malenovský, J., Mezinárodní právo veřejné. Obecná část. Brno 2002, str. 232-233; Franck, T.M., Who Killed Article 2(4)? Changing Norms Governing the Use of Force by States. In: 64 American Journal of International Law (1970), str. 809-812 a Weisburd, A.M., Use of Force: The Practice of States Since World War II. University Park Pennsylvania 1997, str. 89-90.

²⁰¹ Srov. Henkin, L., How Nations Behave. New York 1979, str. 137-138.

²⁰² Tato argumentace má určitou paralelu v článku 62 Vídeňské úmluvy o smluvním právu z roku 1969, který stanoví, že strana se může dovolávat podstatné změny poměrů jako důvodu pro zánik smlouvy nebo pro odstoupení od ní v případě, že „*existence těchto poměrů tvořila podstatný základ souhlasu stran s tím, že budou vázány smlouvou*“ a že „*tato změna zásadně mění rozsah závazků, které mají být podle smlouvy ještě plněny*“ (citováno Mrázek, J., Dokumenty ke studiu mezinárodního práva. Plzeň 2004, str. 92. Tato argumentace je podle mého názoru bezpředmětná, neboť zákaz použití síly by v případě odstoupení od smlouvy či jejího zániku byl pro stát stejně závazný podle obyčejového mezinárodního práva.

*and misinterpretations Article 2(4) has become fundamental norm of behaviour and has deterred violations.*²⁰³

Na vině jsou však samotné členské státy OSN, neboť právě ony mnohokrát použily sílu jeden proti druhému při obhajobě a prosazování svých zahraničně-politických zájmů. Tato situace vyústila ve vznik dvou uskupení kolektivní sebeobrany, které stály proti sobě.²⁰⁴

Mnoho autorů poukázalo na skutečnost, že spojením neschopnosti centrálního vynucení norem mezinárodního práva s restriktivním výkladem dochází k ohrožení menších a slabších členských států, které by se mohly stát objektem či cílem vojenských opatření nedosahujících intenzity ozbrojeného útoku.²⁰⁵ Přehnaný zájem mezinárodního společenství a Charty OSN o zajištění míru a bezpečnosti však dostatečným způsobem neakcentoval pojem 'spravedlnosti' výslovně zmíněný v článku 2(3) Charty OSN („*Všichni členové urovnávají své mezinárodní spory pokojnými prostředky tak, aby mezinárodní mír i bezpečnost a spravedlnost nebyly ohrožovány*“). Mnoho členských států tak mohlo zůstat bez pomoci v případě ohrožení jejich bezpečnosti včetně strpění mnoha protiprávních jednání či nespravedlností, na které však nebylo možné odpovědět vojenskou silou v sebeobraně, pokud nedosáhly intenzity ozbrojeného útoku.²⁰⁶ Restriktivní výklad článku 51 Charty OSN, jakkoli se zdál v polovině čtyřicátých let minulého století

²⁰³ Srov. Henkin, L., *How Nations Behave*. New York 1979, str. 138-139 a Henkin, L., *The Reports of the Death of Article 2(4) Are Greatly Exaggerated*. In: 65 AJIL (1971), str. 544.

²⁰⁴ Tato uskupení 'kopírovala' politické rozdělení světa. Mezi západními státy je nutné připomenout zejména o Dohodu spolupráci a kolektivní bezpečnosti na americkém kontinentu z roku 1947 (Pakt z Ria), Bruselský pakt, resp. Smlouva o ekonomické, sociální a kulturní spolupráci a kolektivní sebeobrany z roku 1948, Severoatlantickou smlouvu z roku 1949 či Pakt o vzájemné pomoci mezi USA, Austrálií a Novým Zélandem (ANZUS) z roku 1951. Ve východním bloku vznikl tzv. Varšavský pakt, resp. Smlouva o přátelství, spolupráci a vzájemné pomoci z roku 1955 a velmi centralizovaný systém bilaterálních smluv mezi Sovětským svazem a jeho satelity. Srov. McDougal, M.S. – Feliciano, F.P., *The International Law of War. Transnational Coercion and Public Order*. New Haven 1994, str. 244-245 a Kulsí, W.W., *The Soviet System of Collective Security Compared with the Western System*. In: 44 AJIL (1950), str. 453.

²⁰⁵ Srov. Brierly, J., *The Law of the Nations*. Oxford 1963, str. 414 a Levenfeld, B., *Israel's Counter-Fedayeen Tactics in Lebanon: Self-Defense and Reprisal Under Modern International Law*. In: 21 Columbia Journal of Transnational Law (1982), str. 19-21.

²⁰⁶ Srov. Stone, J., *Aggression and World Order: A Critique of the United Nations Theories of Aggression*. London 1958, str. 99.

přijatelný, se postupem času a s ohledem na výše zmíněné stal nerealistickým a nebezpečným.²⁰⁷

Konference v San Francisku 1945 a Travaux Préparatoires

Zastánci tradiční teorie využívají ve své argumentaci odkazy na materiály z přípravných prací na Chartě OSN, zejména pak na článku 51, které do určité míry podporují jejich interpretaci. Velmi pregnančně shrnul jejich postoje profesor Derek Bowett, který napsal „*It is [...] fallacious to assume that the members have only those rights which the Charter accords to them; on the contrary they have those rights which general international law accords to them except in so far as they have surrendered them under the Charter*“.²⁰⁸

Profesor Bowett založil svůj názor na závěru, ke kterému došla Komise č. 1 v San Francisku v roce 1945 při tvorbě Charty OSN. Komise totiž konstatovala, že použití zbraní v legitimní sebeobraně zůstalo přijetím Charty OSN povoleno a nedotčeno.²⁰⁹ Ze záznamů Komise taktéž vyplývá, že jedním z hlavních důvodů výslovné úpravy práva na sebeobranu bylo potvrdit existenci regionálních sebeobránných aliancí a jejich kompatibilitu s centralizovaným systémem kolektivního donucení. Naopak je možné tvrdit, že neexistuje dostatek důkazů pro tvrzení, že by výslovná úprava článku 51 Charty OSN měla za cíl omezit právo na sebeobranu.²¹⁰ Rozhodnutí tvůrců mohlo být z určitého úhlu pohledu i nadčasové, neboť regionální organizace se mohly stát hlavními garanty mezinárodního míru a bezpečnosti, pokud by Rada bezpečnosti nebyla schopna dostát svému úkolu kvůli politickému rozkolu.

²⁰⁷ Srov. Levenfeld, B., *Israel's Counter-Fedayeen Tactics in Lebanon: Self-Defense and Reprisal Under Modern International Law*. In: 21 *Columbia Journal of Transnational Law* (1982), str. 20.

²⁰⁸ Srov. Bowett, D.W., *Self-Defence in International Law*. Manchester 1958, str. 185.

²⁰⁹ Srov. Harris, D. J., *Cases and Materials on International Law*. London 1998, str. 896.

²¹⁰ Srov. Alexandrov, S.A., *Self-Defense Against the Use of Force in International Law*. The Hague 1996, str. 101; Botha, C.J., *Anticipatory Self-Defense and Reprisals Re-Examined*. In: 11 *South African Yearbook of International Law* (1985-1986), str. 147; Harris, D. J., *Cases and Materials on International Law*. London 1998, str. 896; McDougal, M.S. – Feliciano, F.P., *The International Law of War, Transnational Coercion and Public Order*. New Haven 1994, str. 235.

Profesor McDougal v této souvislosti dále konstatoval: „*Article 51 was not drafted for the purpose of deliberately narrowing the the customary law permission of self-defense against a current or imminent unlawful attack raising the required degree of necessity*.“ Úplně ve stejném duchu argumentoval i profesor Waldock tím, že v San Francisku neměli autoři Charty OSN v úmyslu omezit právo na sebeobranu již tak omezené podmínkami vyplývajícími z případu *Caroline*. Srov. Waldock, H., *The Regulation of the Use of Force by Individual States in International Law*. In: 81 *Acad. De Droit Int'l Des Cours* (1952), str. 495-496.

Do určité míry existuje jistá nevyváženost mezi články 2(4) a 51 Charty OSN. Ponechme nyní stranou, že první ze zmíněných článků výslovně zakazuje použití síly. Vedle toho však zakazuje také použití hrozby silou, avšak v tomto případě, posoudíme-li tuto hrozbu prostřednictvím článku 51 Charty OSN, se stát nemůže bránit v sebeobraně. Tato mezera v právu by tudíž mohla být 'vyplněna' možností použití sebeobrany za přesně vymezených podmínek, resp. rozšířenou interpretací článku 51 Charty OSN. Samozřejmě, stát se v této situaci může okamžitě obrátit na Radu bezpečnosti se žádostí o posouzení takové situace, avšak časová náročnost tohoto postupu je značně demotivující.²¹¹ V případě, že je mezinárodní společenství neschopné na takovou situaci reagovat, popř. by taková reakce byla opožděná či nedostatečná a ozbrojený útok by byl zcela jistě očekávatelný (*imminent*), pak je nerealistické, aby takto ohrožený stát čekal na 'první' zásah protivníka. Tento první úder by totiž mohl být pro bránící se stát fatální. Lpění na existenci či výskytu ozbrojeného útoku by tak v mnoha případech mohlo být bráno jako výhoda pro agresora.

Je však zcela v souladu s tehdejším chápáním, že tvůrci Charty OSN, pokud hovořili o ozbrojeném útoku, měli na mysli zejména nedávnou zkušenost s *Blitzkriegem* a agresivně vedenou útočnou válkou, což může být právě důvodem, proč byl ozbrojený útok akcentován ve znění samotného článku. I přesto však mezi autory mezinárodního práva panuje nejednota, jak interpretovat rozhodnutí tvůrců Charty OSN. Pro názornost je možné uvést názor z opačné pozice, názor jednoho z hlavních odpůrců rozšířeného práva na sebeobranu:

Nothing in its drafting suggests that the framers of the Charter intended something broader than the language implied [...] They recognized the exception of self-defense in emergency, but limited to actual armed attack, which is clear, unambiguous, subject to proof, and not easily open

²¹¹ Profesor Bowett, jeden z hlavních zastánců tradiční teorie, k tomuto aspektu poznamenal: "[...] the history of Art 51 suggests [...] that the article should safeguard the right of self-defense, not to restrict it...In our view such a restriction is both unnecessary and inconsistent with art 2(4) which forbids not only force but the threat of force, and, furthermore, it is a restriction which bears no relation to the realities of a situation that may arise prior to an actual attack and call for self-defense immediately if it is to be of any avail at all. No state can be expected to await an initial attack, which, in the preset state of armaments, may well destroy the state's capacity for further resistance and so jeopardize its very existence." Srov. Bowett, D.W., *Self-Defence in International Law*. Manchester 1958 at 191-192.

*to misinterpretation or fabrication [...] It is precisely in the age of the major deterrent that nations should not be encouraged to strike first under pretext of prevention or pre-emption.*²¹²

Tento názor zní velmi přesvědčivě, avšak klade neúměrně velký důraz na skutečnost, jakým způsobem bude definován pojem ozbrojený útok.

Absence soudního rozhodnutí či potvrzení práva na preventivní sebeobranu

Mluvíme-li o legalitě práva na preventivní sebeobranu, je nutné s určitou lítostí konstatovat, že se tato problematika dosud nestala předmětem rozhodnutí ze strany respektované mezinárodní soudní instituce, popř. předmětem poradního posudku (*advisory opinion*) ze strany Mezinárodního soudního dvora, který by objasnil či vysvětlil některé aspekty tohoto problému. Z tohoto pohledu se mohlo stát velmi nadějným projednávání případu *Nicaragua* před Mezinárodním soudním dvorem. Soudní dvůr se však omezil na konstatování, že „[...] otázka legality ozbrojené reakce na bezprostředně hrozící ozbrojený útok nebyla stranami vznesena [...] a tudíž k tomuto Soud nezaujme stanovisko“.²¹³ Jen velmi obecně se touto problematikou zabýval soudce Stephen Schwebel, který jako jeden z odpůrců restriktivní teorie prohlásil, že sebeobranu nelze omezovat na situace, kdy dojde k výskytu ozbrojeného útoku.²¹⁴

Ačkoliv nebyla otázka preventivní sebeobranu diskutována v mezinárodních soudních orgánech, stala se předmětem několika diskusí v jiných institucích Organizace spojených národů. Kupříkladu již v roce 1946 v Komisi OSN pro atomovou energii. Komise tehdy ve své první zprávě posuzovala mezinárodní dopady nově vyvinutých jaderných zbraní s cílem připravit návrh mezinárodní konvence, která by upravovala jejich existenci, použití, atd. V průběhu diskusí Komise poznamenala:

²¹² Srov. Henkin, L., *How Nations Behave*. New York 1979 at 141-142.

²¹³ Srov. *Case Concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Merits)*, [1986] I.C.J. Reports, článek 194.

²¹⁴ Srov. Arend, A.C., *International Law and the Preemptive Use of Force*. In: *The Washington Quarterly* – Spring 2003, str. 92-93.

*In consideration of the problem of violation of the terms of the treaty or convention it should also be borne in mind that violation might be of so grave a character as to give rise to the inherent right of self-defense recognized in Article 51.*²¹⁵

Mnoho zastánců tradiční teorie spatřovalo právě v této zprávě jedno z důležitých potvrzení práva na preventivní sebeobranu. Je velmi sporné, zda by subsidiární těleso Rady bezpečnosti mohlo závazným způsobem interpretovat ustanovení Charty OSN.²¹⁶ V opačném smyslu však argumentuje profesor univerzity v Cambridge Derek Bowett, který ze zprávy Komise pro atomovou energii dovodil, že pokud členové Komise považovali 'pouhé' porušení některých ustanovení připravované smlouvy za ospravedlnění použití síly v sebeobraně, pak je nepochybné, že chápali článek 51 Charty OSN jako dovolující preventivní sebeobranu.²¹⁷

²¹⁵ Srov. United Nations Documents AEC/18/Rev. I, str. 24.

²¹⁶ Jak však poukázal profesor Brownlie, tak se část této zprávy, a to doslovně, objevila v textu resoluce Valného shromáždění OSN č. 191 ze 3. listopadu 1948. Srov. Brownlie, I., *International Law and the Use of Force by States*. Oxford 1963, str. 276-277.

²¹⁷ Srov. Bowett, D.W., *Self-Defence in International Law*. Manchester 1958, str. 189.

Na závěr této části bych rád poukázal na velmi přehledný popis hlavních argumentů používaných zastánci obou názorových proudů, který vytvořil v roce 1972 soudce Mezinárodního soudního dvora Stephen Schwebel:

"Supporters of restrictive reading of Article 51 would reject the concept of anticipatory self-defense because:

the 'ordinary meaning' of the text indicates so;

the discussions at San Francisco assumed that any permission for the unilateral use of force would be exceptional and exception has to narrowly construed,

the particular provisions of Article 51 were meant to restrict and did restrict the right of self-defense enjoyed by States under customary international law;

if the Charter is to be interpreted effectively, resort to unilateral use of force must be closely confined.

To the contrary, the supporters of preventive strikes would claim that

it was accepted under customary international law;

restriction of a right of a State in international law - a right described as 'inherent' - is not to be presumed;

the rights formerly belonging to Member States under customary international law continue except in so far as the obligations inconsistent with those rights are assumed under the Charter;

the purpose of Article 51 was not to restrict the right of self-defense."

Srov. Schwebel, S., *Aggression, Intervention and Self-Defense in Modern International Law*. In: 136 *Hague Recueil* (1972-II), str. 479-481.

Případ průlivu Korfu (1949) a preventivní sebeobrana

Tento případ je někdy uváděn jako příklad, který ve svých důsledcích nepřímo dovozuje oprávněnost práva na preventivní sebeobranu. Je pravdou, že některé aspekty případu vykazují určité 'preventivní' rysy týkající se sebeobrany. V rozhodnutí Mezinárodního soudního dvora (dále jen „Soud“) však nenajdeme výslovnou zmínku o právu na sebeobranu.²¹⁸ Soud posoudil, že druhý průjezd britských lodí úžinami s úmyslem použít sílu na odvrácení případného útoku byl projevem síly (*demonstration of force*), který by za normálních okolností byl považován za protiprávní. Pokud by neexistovaly předchozí důvody, dopustila by se Velká Británie nedovolené hrozby silou, tedy porušení článku 2(4) Charty OSN. Soud konstatoval, že připravenost britského loďstva použít sílu nebylo porušením albánské suverenity. Bylo by proto možné ze soudního výroku usuzovat, že hrozba použití síly byla legální s ohledem na předchozí nelegální použití síly ze strany Albánie.²¹⁹ Tento aspekt rozhodnutí byl právě zastánci tradiční teorie vyžití pro jejich argumentaci. Pokud bychom totiž posoudili jednání britských námořních sil zjistíme, že bylo (ve smyslu rozhodnutí Soudu) vedeno s úmyslem odradit albánské síly od opakování útoku. Připravenost použít sílu byla tedy ospravedlněna 'vyšokou pravděpodobností ozbrojeného útoku' ze strany Albánie. Projev síly by tedy bylo možné považovat za hrozbu silou *sui generis* ospravedlnitelnou na základě jistého elementu očekávání (*anticipation*). Nelze však přeceňovat rozhodnutí Soudu a plně dovozovat, že by uznávalo legalitu preventivní sebeobrany. Soud minimálně uznal, že prosazení práva silou proti očekávanému nelegálnímu pokusu odepřít toto právo

²¹⁸ Případ Korfského průlivu se týkal použití síly, demonstrace síly a otázek sebeobrany. V květnu 1946 albánské námořní jednotky použily sílu vůči britským lodím proplouvajícím korfským průlivem v albánských pobřežních vodách. Britská vláda ihned po tomto incidentu prohlásila, že měla právo pokojného průplavu, které jí zaručuje mezinárodní právo. Albánské úřady naopak prohlásily, že žádné vojenské či obchodní lodě nemají právo pokojného průplavu korfským průlivem bez předchozího ohlášení a schválení ze strany albánských úřadů. Podobná situace se opakovala i v říjnu 1946, tedy o půl roku později, kdy lodě Velké Británie opětovně proplouvaly korfským průlivem a byly vážně poškozeny výbuchem námořních min. Došlo dokonce k usmrcení 44 osob. Na základě zkušeností z prvního incidentu z května 1946, byly při tomto druhém proplouvání britské lodě připraveny použít sílu v úmyslu odvrátit případný, resp. potenciální útok ze strany Albánie. Britské námořní jednotky při dodatečné kontrole zjistily, že Albánie položila do průlivu ještě další miny a z tohoto důvodu se vláda Spojeného království rozhodla obrátit na Radu bezpečnosti, která předala případ Soudu. Srov. Weisburd, A.M., *Use of Force: The Practice of States Since World War II*. University Park Pennsylvania 1997, str. 254-255.

²¹⁹ Srov. *The Corfu Channel Case (Merits)*, 1949 I.C.J.Reports (Judgement of April 1949), str. 31. Soud zároveň konstatoval následující: "*measure of precaution cannot, in itself, be regarded as unreasonable*".

je legitimní.²²⁰ Podle mého názoru by tedy za jistých, velmi specifických, okolností mohl být projev síly (*demonstration of force*), jinak nelegální podle článku 2(4) Charty OSN, považován za ospravedlnitelný a vykazující znaky sebeobrany.

Několik let po tomto incidentu prohlásil profesor Schwarzenberger, že existuje velmi úzká spojitost mezi články 2(4), 51 Charty OSN a rozhodnutím Soudu ve věci *Korfského průlivu*. Na konferenci mezinárodního práva v Dubrovniku konstatoval:

*[...] if it is legal to take precautionary measures of the kind discussed [the demonstration of force], it must be compatible with the international quasi-order of the United Nations to take armed action in self-defense against any actual armed interference with the enjoyment of rights under international law.*²²¹

Výrok profesora Schwarzenbergera implikuje, že by bylo možné dovolávat se sebeobrany nejen v případě ozbrojeného útoku, nýbrž i v případě 'ozbrojeného zásahu'. Tuto interpretaci však nelze přijmout jako převažující, naopak mnoho autorů již zpochybnilo odkazem, že je založena na domněnkách a předpokladech. Je nutné ještě připomenout, že ani článek 51 ani 2(4) Charty OSN nebyly v této souvislosti v rozsudku výslovně zmíněny.²²²

²²⁰ Srov. Waldock, H., *The Regulation of the Use of Force by Individual States in International Law*. In: 81 Acad. De Droit Intl Des Cours (1952), str. 500 nebo Brownlie, I., *International Law and the Use of Force by States*. Oxford 1963, str. 288.

²²¹ Citováno z McDougal, M.S.- Feliciano, F.P., *The International Law of War. Transnational Coercion and Public Order*. New Haven 1994, str. 225-226.

²²² Profesor Brownlie k tomu poznamenal, že v případě korfského incidentu nešlo ani tak o preventivní sebeobranu, jako spíše o obezřetnost či ostražitost britských sil v případě, že by došlo k útoku. Srov. Brownlie, I., *International Law and the Use of Force by States*. Oxford 1963, str. 277 nebo McDougal, M.S.- Feliciano, F.P., *The International Law of War. Transnational Coercion and Public Order*. New Haven 1994, str. 225-226.

Naopak Dr. Asrat z univerzity v Uppsale argumentoval opačně:

"An otherwise illegal demonstration of force – threat of force – which is acknowledged to derive justification for its anticipatory element from a past illegal use of force would not appear to have been adjudged on the basis of a narrow construction of Article 51."

Srov. Asrat, B., *Prohibition of Force Under the United Nations Charter: A Study of Article 2(4)*. Uppsala 1991, str. 225.

Preventivní sebeobrana v praxi států

Z perspektivy členského státu, který se cítí být ohrožen bezprostředně hrozícím útokem, poskytuje preventivní sebeobrana jednu důležitou výhodu, která se ve svém důsledku může jevit jako rozhodující – možnost zasáhnout jako první a překvapit domnělého agresora. Je nepochybné, že stupeň bezprostřednosti hrozby je ve všech případech založen na více či méně subjektivním hodnocení a může být velmi jednoduše zneužit většími státy či státy s agresivními tendencemi. V případě preventivní sebeobrany je možnost objektivní verifikace útoku ztížena, či přímo znemožněna tím, že vlastně ještě dostatečně nepropuknul. Domnělá oběť hrozícího útoku se tak dostává do nevýhodné situace, neboť musí vyhodnotit úmysly daného státu (na základě méně či více věrohodných zpravodajských informací) a podle toho se rozhodnout o kroku, za který může být mezinárodním společenstvím odsouzena za agresi.

V průběhu studené války ani jedna z jaderných mocností nespolehála na koncept preventivní sebeobrany, neboť každá z nich disponovala takovými prostředky, které jí zabezpečovaly schopnost odvety, tedy paralyzujícího jaderného protiútku. Navíc se členské státy podle mého názoru obávaly použít preventivní sebeobranu kvůli její právní nejednoznačnosti z právě zmíněného důvodu, totiž možnosti odsouzení. Její zřídka použití mohlo být do určité míry způsobeno i tím, že se státy mohly obávat opakování takového jednání ze strany dalších států mezinárodního společenství, což by nevyhnutelně vedlo k nedozírným následkům, zejména k hromadným porušováním kogentních pravidel mezinárodního práva. Dostatečně odstrašujícím příkladem slouží i ustanovení rezoluce Valného shromáždění OSN č. 3314, která stanoví, že první použití síly státem v rozporu s Chartou OSN je považováno za zřejmý důkaz útočného činu.²²³

Je však možné považovat každé 'první' použití díly beze zbytku za útočný čin či akt agrese? Ozbrojené údery v preventivní sebeobraně jsou například výrazně podporovány ze strany izraelských autorů. Ti považují tento přístup za základ izraelské strategické koncepce.²²⁴ Tato koncepce byla v reálných situacích použita

²²³ Srov. Potočný, M. – Ondřej, J., Vybrané dokumenty ke studiu mezinárodního práva veřejného (Pokojné řešení sporů a právní úprava ozbrojených konfliktů). Svazek 5. Praha 1992, str. 62.

²²⁴ Srov. zejména většinu článků profesora Berese - Beres, L.R., After the Gulf War: Israel, Pre-emption, and Anticipatory Self-Defense. In: 13 Houston Journal of International Law (1991); Beres, L.R., After Scud Attacks: Israel, „Palestine“, and Anticipatory Self-Defense. In: 6 Emory

zejména v případě Suezské války v roce 1956, Šestidenní války v roce 1967 a v případě zničení iráckého jaderného reaktoru v Osiraku v roce 1981. V těchto případech Izrael spoléhal a své jednání obhajoval odkazem na obyčejové mezinárodní právo, které prý podle jeho politických zástupců dovoluje preventivní sebeobranu.

Není žádným překvapením, že se výše zmíněné vojenské akce setkaly s ostrým odsouzením ze strany mezinárodního společenství (snad až na Šestidenní válku), Radu bezpečnosti nevyjímaje. Izraelskou vojenskou strategii je nutné analyzovat zároveň z pohledu mezinárodněpolitického, který do určité míry předurčuje jeho mezinárodněprávní argumentaci, a to zejména velmi těsné spojení s USA.

Je možné se setkat i s poněkud extrémním názorem o tom, že se koncepce preventivní sebeobranu postupem času stala jedním z pravidel kogentního práva.²²⁵ Tento pohled je však nutné odmítnout odkazem na článek 53 Vídeňské úmluvy o smluvním právu z roku 1969, který stanoví, že za *jus cogens* je možné považovat pouze takové pravidlo, které bylo přijato a uznáno mezinárodním společenstvím států jako celkem.²²⁶ Preventivní sebeobrana však tuto podmínku ani zdaleka nesplňuje.

Izraelský útok na irácký jaderný reaktor v Osiraku (1981)

Izraelský nálet na jaderný reaktor v Osiraku je nepochybným příkladem preventivního použití síly v případě, kdy bezprostřednost ozbrojeného útoku je velmi relativní a sporná. Předem je nutné podotknout, že tento incident zcela zjevně překročil podmínky stanovené obyčejovým právem pro výkon sebeobranu (viz případ *Caroline*). Incident taktéž jasně demonstroval, že preventivní ozbrojená akce bez existence bezprostředně hrozícího útoku bude nejen odsouzena mezinárodním společenstvím, ale nebude ani považována za legitimní výkon práva na sebeobranu.

Irák budoval jaderný reaktor za významné podpory mnoha států, z nichž za zmínku stojí zejména Francie, a několikrát veřejně deklaroval, že je budován

International Law Review (1992); Beres, L.R., Israel and Anticipatory Self-Defense. In: 8 Arizona Journal of International and Comparative Law (1991); Beres, L.R., Assassination as Anticipatory Self-Defense: The Case of Israel. In: 20 Hofstra Law Review (1991-1992).

²²⁵ Srov. Beres, L.R., Assassination as Anticipatory Self-Defense: The Case of Israel. In: 20 Hofstra Law Review (1991-1992), str. 322.

²²⁶ Citováno z Mrázek, J., Dokumenty ke studiu mezinárodního práva. Plzeň 2004, str. 91.

vylučně za účelem vědeckého výzkumu. Zároveň se Irák obhajoval dodržováním Dohody o nešíření jaderných zbraní a akceptací inspekci ze strany Mezinárodní agentury pro atomovou energii. Izrael se relativně delší dobu snažil přesvědčovat západní státy (zejména ty, které byly na vývoji reaktoru finančně zainteresované), aby apelovaly na Irák s úmyslem odradit jej od stavby reaktoru. Izrael dokonce načasoval zásah tak, aby proběhl až po francouzských parlamentních volbách v domnění, že nová socialistická vláda ukončí podporu iráckému jadernému programu. Tyto snahy se však ukázaly jako neefektivní a nevedly k zamýšlenému cíli.

K samotnému vojenskému incidentu došlo 4. června 1981 poté, kdy několik strojů izraelských vzdušných sil zničilo rozestavěný irácký jaderný reaktor v Osiraku blízko Bagdádu.²²⁷ Izraelští představitelé okamžitě po náletu prohlásili, že jaderný reaktor byl stavěn za účelem produkce jaderných zbraní, které měly být následně použity k napadení státu Izrael. Stálý izraelský zástupce v Radě bezpečnosti, Yehuda Blum, prohlásil, že izraelská vláda využila „*přirozeného a nezczitelného práva na sebeobranu v souladu s obecným mezinárodním právem jak je stanoveno v článku 51 Charty OSN*“.²²⁸ Na následné tiskové konferenci izraelský premiér Menachem Begin prohlásil, že veškeré předchozí snahy o diplomatické a mírové urovnání sporu (jak požaduje článek 33 Charty OSN) byly vyčerpány a že jaderný reaktor představoval hrozbu pro samotnou bezpečnost Izraele.²²⁹ Načasování akce rovněž souviselo s tím, že reaktor měl být podle izraelských

²²⁷ Nálet byl proveden v brzkých ranních hodinách, aby bylo možné předejít ztrátám na lidských životech. Jedinou obětí se stal francouzský technik, který byl v době útoku poblíž reaktoru. Izrael odškodnil Francii za jeho smrt, avšak výslovně deklaroval, že k tomu není jakkoli povinován.

Více srov. Mallison, W.T. – Mallison, S.V., *The Israeli Aerial Attack of June 7, 1981, upon the Iraqi Nuclear Reactor: Aggression or Self-Defense?* In: 15 *Vanderbilt J. of Transnational Law* (1982), str. 417; D'Amato, A., *Israel's Air Strike upon the Iraqi Nuclear Reactor*. In: 77 *American J. Int'l L.* (1983), str. 584; Shoham, U., *The Israeli Aerial Ride upon the Iraqi Nuclear Reactor and the Right of Self-Defense*. In: 109 *Military Law Review* (1985), str. 191; Nydell, M.S., *Tensions between International Law and Strategic Security: Implications of Israel's Preemptive Raid on Iraq's Nuclear Reactor*. In: 24 *Virginia J. Int'l L.* (1984); Weisburd, A.M., *Use of Force: The Practice of States Since World War II*. University Park Pennsylvania 1997, str. 287-289.

²²⁸ Srov. U.N.Doc. S/PV.2280, str. 37 a str. 52-55 (1981).

²²⁹ Srov. Shoham, U., *The Israeli Aerial Ride upon the Iraqi Nuclear Reactor and the Right of Self-Defense*. In: 109 *Military Law Review* (1985), str. 191. Premiér Begin ještě pro deník *New York Times* napsal následující:

"Israel will defend its people with all the means at our disposal. We shall not allow any enemy to develop weapons of mass destruction against us".

Citováno z *Begin Defends Raid, Pledges to Thwart a New 'Holocaust'*, *N.Y. Times*, June 10, 1981, str. A12, sloupek 5.

zdrojů spuštěn v nejbližší době. Izrael založil své subjektivní posouzení o bezprostředně hrožícím nebezpečí na „zdrojích, jejichž věrohodnost byla mimo veškerou pochybnost“²³⁰, které měly údajně nasvědčovat skutečnosti, že reaktor bude aktivován již v létě téhož roku, tedy začátkem července či září 1981.²³¹ Izrael s ohledem na načasování akce argumentoval i tím, že pokud by byl nálet proveden později, tak by byl Bagdád zamořen radioaktivním spadem s mnohatisícovými lidskými ztrátami.²³²

S jistým překvapením je nutné konstatovat, že Irák nereagoval na izraelský nálet vojenskou silou. Naopak se snažil přesvědčit mezinárodní společenství a Radu bezpečnosti, aby byl izraelský zásah odsouzen jako akt agrese a závažné porušení Charty OSN.²³³

Jednání v Radě bezpečnosti

Není překvapením, že reakce mezinárodního společenství byla negativní. Drtivá většina členských států, včetně Spojených států, ‘preventivní’ izraelský vojenský zásah odsoudila.²³⁴ V průběhu následných diskusí v Radě bezpečnosti zastupoval a obhajoval Izrael již výše zmíněný Yehuda Blum. Sám jako profesor mezinárodního práva na univerzitě v Jeruzalémě využíval ve své argumentaci mnoha autorů mezinárodního práva podporujících tradiční teorii, mezi hlavními zejména Dereka Bowetta či profesora Humphreyho Waldocka (tehdejšího prezidenta Mezinárodního soudního dvora). Izraelský zástupce však pouze citoval pasáže z jejich děl, než aby se pokusil aplikovat jejich názory či závěry na jednotlivé aspekty samotného incidentu. Ačkoli mnoho účastníků diskusí v Radě bezpečnosti odsoudilo zákrok

²³⁰ Srov. Asrat, B., *Prohibition of Force Under the United Nations Charter: A Study of Article 2 (4)*. Uppsala 1991, str. 227.

²³¹ Srov. Nydell, M.S., *Tensions between International Law and Strategic Security: Implications of Israel's Preemptive Raid on Iraq's Nuclear Reactor*. In: 24 *Virginia J. Int'l L.* (1984), str. 481.

²³² Srov. Mallison, W.T. – Mallison, S.V., *The Israeli Aerial Attack of June 7, 1981 upon the Iraqi Nuclear Reactor: Aggression or Self-Defence?* In: 15 *Vanderbilt Journal of Transnational Law* (1982), str. 435.

²³³ Irácký ministr zahraničních věcí Saadoun Hammadi v Radě bezpečnosti odsoudil Izrael z otevřeného nepřátelství:

“the Israeli act adds another proof that the Zionist entity, being based on fascist ideology, does not believe in a just and durable peace. Its main concern is territorial expansion through the use of blind force and aggression whenever that is possible”.

Srov. U.N.Doc. S/PV.2288, str. 67-68 (1981).

²³⁴ Pro názornost uvádím skladbu Rady bezpečnosti v době útoku na irácký reaktor v Osiraku: vedle stálých členů v ní byly v té době zastoupeny Mexiko, Německá demokratická republika, Irsko, Japonsko, Níger, Filipíny, Panama, Španělsko, Tunís a Uganda.

Izraele, je nutné upozornit na mimořádně důležitou skutečnost, že ani jeden z nich nezpochybnil koncept preventivní sebeobranu jako takový.

Mnoho z nich odsoudilo Izrael právě proto, že jeho ozbrojená akce nespĺňovala obyčejové podmínky výkonu práva na sebeobranu, a to zejména podmínku bezprostřednosti. Pro izraelský preventivní zákrok neexistovalo podle jejich názoru ani dostatek věrohodných důkazů, které by potvrzovaly, že reaktor bude v budoucnu používán na výrobu jaderných zbraní.²³⁵ Diskuse se však účastnilo i několik delegací, které podporovaly tradiční interpretaci článku 51 Charty OSN s tím, že izraelskou preventivní vojenskou akci nebylo možné ospravedlnit bezprostředně hrozícím nebezpečím ani vyčerpáním veškerých mírových prostředků. Několik zástupců, zejména z řady odpůrců, při se při argumentaci odvolávalo či doslovně citovalo slova Daniela Webstera z případu *Caroline* o tom, že neexistovala nezbytná a bezprostřední nutnost sebeobranu (*no instant and overwhelming necessity of self-defense*).²³⁶ Mezi těmito státy je nutné zmínit zejména Malajsií, Ugandu, Velkou Británií či Sierru Leone. Například zástupce Sierry Leone prohlásil následující:

*the plea of self-defense is untenable where no armed attack has taken place or is imminent [...] as for the principle of self-defense, 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.*²³⁷

Mnoho zástupců shodně prohlásilo, že se jednalo o akt agrese, neboť byl již dlouho dopředu plánován a připravován. Britský zástupce, Sir Anthony Parsons, taktéž poukázal na slabiny izraelské obhajoby:

²³⁵ Srov. Malanczuk, P., *Akehurst's Modern Introduction to International Law*. London 1997, str. 313.

²³⁶ Mnoho z nich také argumentovalo tím, že dovolit preventivní sebeobranu v situaci, kdy nedojde k ozbrojenému útoku, je nepřijatelné a že by to bylo proti duchu Charty OSN a pravidlům a účelu OSN. Srov. U.N.Doc. S/PV.2283, str. 56-57 (1981) a S/PV.2282, str. 42 (1981).

²³⁷ Srov. U.N.Doc. S/PV.2283, str. 56-57 (1981) a S/PV.2282, str. 42 (1981); Arend, A.C. – Beck, R.J., *International Law and the Use of Force: Beyond the UN Charter Paradigm*. London 1993, str. 79 and Alexandrov, S.A., *Self-Defence Against the Use of Force in International Law*. The Hague 1996, str. 161.

*It has long been argued that the Israeli attack was an act of self-defense. But it was not a response to an armed attack on Israel by Iraq. There was no instant or overwhelming necessity for self-defense. Nor can it be justified as a forcible measure of self-protection. The Israeli intervention amounted to a use of force which cannot find a place in international law or in the Charter and which violated the sovereignty of Iraq.*²³⁸

Diskuse v Radě bezpečnosti vedly k přijetí (jednomyslnému) resoluce č. 487 ze dne 19. června 1981, která označila 'vojenský útok' Izraele za jednoznačné porušení Charty OSN (*clear violation*) a mezinárodního chování (*international conduct*).²³⁹ Resoluce navíc stanovila, že izraelský vojenský útok představuje vážnou hrozbu systému záruk vytvořeného Mezinárodní agenturou pro atomovou energii v souvislosti se Smlouvou o nešíření jaderných zbraní. Z diskusí v Radě bezpečnosti jasně vyplývá závěr, že drtivá většina členských států nepovažovala stavbu iráckého jaderného reaktoru za bezprostřední hrozbu a poukazovala na fakt, že Irák je signatářem výše zmíněné Smlouvy (na rozdíl od Izraele) a podrobuje se inspekcím Agentury.

Izraelský útok nebyl diskutován jen na půdě Rady bezpečnosti, ale dostal se i na pořad jednání Valného shromáždění, a to hned několikrát. Poprvé v listopadu roku 1981, kdy Valné shromáždění přijalo resoluci č. 36/27, která ve stejném duchu jako předchozí resoluce Rady bezpečnosti odsoudila Izrael za jeho „úkladný a bezprecedentní akt agrese“ a vážně „varovala Izrael, aby ukončil ohrožování a přestal s ozbrojenými útoky proti jaderným zařízením“.²⁴⁰

Závěrem bych rád konstatoval, že pokud by bylo izraelské jednání akceptováno jako legální, došlo by k uznání velmi nebezpečného precedentu, který mohl zpochybnit veškeré bezpečnostní záruky stanovené systémem Charty OSN. Akceptace totiž mohla být ostatními státy chápána signál, že preventivní zákrok je možný i proti relativně vzdálené hrozbě útoku. Signál, který mohl znamenat, že

²³⁸ Tamtéž.

²³⁹ Srov. <http://daccessdds.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/418/74/IMG/NR041874.pdf>.

²⁴⁰ Srov. <http://daccessdds.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/406/53/IMG/NR040653.pdf>.

bombardovat a zničit jaderné zařízení na území jiného státu je možné, aniž by tím byla porušena jeho suverenity.

Splnil Izrael podmínky výkonu práva na preventivní sebeobranu?

Při analýze izraelského jednání je nutné vzít v úvahu a posoudit některé mimo právní aspekty, které byly zdrojem izraelského rozhodnutí napadnout Irák. Jedním z rozhodujících faktorů byla bezesporu povaha zbraní, které měly 'domněle' být vyráběny. Důležité byly samozřejmě i vojensko-strategické zájmy státu Izrael a povaha mezistátních vztahů mezi Izraelem a Irákem.²⁴¹

Hlavní otázkou tedy zůstává, zda by provozuschopný jaderný reaktor mohl představovat hrozbu, jejíž stupeň by mohl být považován za bezprostřední riziko pro Izrael (*sufficient degree of imminence*). Pokud by měl být izraelský nálet považován za legální, pak by musel Izrael splnit podmínky kladené mezinárodním právem, tzn. nade vše pochybnost prokázat, že zde v době útoku existovalo bezprostředně hrozící nebezpečí. Slovy Daniela Webstera by muselo být nebezpečí iráckého reaktoru *instant and overwhelming*. Vedle toho by musel Izrael prokázat, že vojenský úder byl poslední alternativou, přičemž veškeré možné pokojné prostředky řešení sporu již byly vyčerpány. Pokud by byly splněny výše zmíněné podmínky, musel by být ještě izraelský zásah proporční domnělému útoku.

Nezbytnost

Izrael okamžitě po náletu veřejně prohlásil, že výstavba reaktoru představovala bezprostřední hrozbu pro národní bezpečnost. Jeho tvrzení byla založena na subjektivním posouzení situace, že pokud bude dostavěn a provozuschopný, budou se v něm vyrábět atomové zbraně. Je sice pravdou, že Izrael mohl pochybovat o

²⁴¹ Jedním z důležitých aspektů při posuzování celého incidentu jsou tradičně velmi špatné vztahy mezi oběma státy, které existovaly již od samotného vzniku státu Izrael koncem 40. let minulého století. Irák se nikdy nestal signatářem Dohody o příměří z roku 1949, kterou podepsaly okolní arabské státy (Libanon, Sýrie či Egypt). Irák mimoto nikdy neuznal existenci samostatného státu Izrael. Oba státy byly tudíž v té době stále ve válečném stavu.

Pro ilustraci stavu nepřátelství bych rád citoval z projevu prezidenta Saddáma Husajna z roku 1977: "We do not say and we do not imagine that the Arabs are capable of destroying the Zionist entity now, nor do we imagine that the world would allow them to do that at this stage [...] Militancy must not be absent from politics and vice versa. This is the central point of our policy for the confrontation with the Zionist enemy [...], i.e. preparations for war simultaneously with resort to some form of political action."

Srov. Nydell, M.S., Tensions between International Law and Strategic Security: Implications of Israel's Pre-emptive Raid on Iraq's Nuclear Reactor. In: 24 Virginia J. Int'l L. (1984) at 474.

'přátelských' úmyslech iráckého režimu, avšak to samo o sobě není dostatečné. V té době bylo veřejně známé, že Irák začal provádět jaderný výzkum podporovaný mnoha státy v čele s Francií. Jak konstatoval profesor Nydell, vyšlo v průběhu slyšení v americkém Kongresu najevo, že Irák podle Centra OSN pro otázky odzbrojení splnil nezbytné předpoklady k tomu, aby byl schopen stát se jadernou mocností a produkovat jaderné zbraně.²⁴² Je však sporné, zda by byl Irák jakožto signatářský stát Dohody o nešíření jaderných zbraní schopen vyrábět jaderné zbraně, aniž by to bylo odhaleno inspektory. Irák byl totiž pravidelně kontrolován inspektory Mezinárodní agentury pro atomovou energii.²⁴³

Vzhledem k tomu, že se Izrael nestal obětí bezprostředního útoku, je nutné posoudit, zda hrozba stavby, resp. dostavby reaktoru mohla znamenat pro Izrael bezprostředně hrozící nebezpečí, které by odpovídalo intenzitě ozbrojeného útoku, a tudíž umožňovalo ozbrojenou reakci v sebeobraně. Izraelští představitelé se mohli důvodně obávat skutečnosti, že agresivní povaha iráckého režimu, jeho záměr vyrábět jaderné zbraně a časté proklamace o zničení 'sionistického' státu představují ve své komplexnosti velmi reálnou hrozbu pro izraelskou národní bezpečnost. Podle názorů mnoha odborníků však nebezpečí, že by byl Irák v Osiraku v dohledné budoucnosti schopen produkovat jaderné zbraně, bylo malé.²⁴⁴ To vede k závěru, že očekávaný útok ze strany Iráku nebyl 'bezprostřední',

²⁴² Mezi tyto předpoklady byly všeobecně počítány zejména (a) vlastnictví dostatečného množství jaderného materiálu pro výrobu zbraní; (b) personál s dostatečnými technologickými znalostmi a (c) vlastnictví moderních zařízení. Tyto podmínky splnil Irák zejména díky několikaleté spolupráci s Francií. V průběhu slyšení v Kongresu také mnoho expertů konstatovalo, že jaderný reaktor v Osiraku byl o mnoho větší, než by bylo potřeba pro mírové účely. Srov. Nydell, M.S., Tensions between International Law and Strategic Security: Implications of Israel's Preemptive Raid on Iraq's Nuclear Reactor. In: 24 Virginia J. Int'l L. (1984), str. 474-480.

²⁴³ V této souvislosti se nabízí úvaha, zda by inspekce, byť prováděné nezávislou mezinárodní organizací, byly schopné odhalit tajné výzkumné programy, které mohly probíhat na velmi dobře utajených místech v Iráku. Od roku 1976 byly kontroly prováděny experty ze Sovětského svazu a Maďarska, přičemž jejich věrohodnost a objektivita byly některými státy zpochybněny. Vedle toho mohl signatář výše od zmíněné Dohody odstoupit pouze s tří měsíční výpovědní dobou. Senátor John Glenn konstatoval, že izraelský preventivní úder symbolizoval „*the first gigantic vote of no-confidence in the international non-proliferation regime, including the IAEA safeguards*“. Srov. Nydell, M.S., Tensions between International Law and Strategic Security: Implications of Israel's Preemptive Raid on Iraq's Nuclear Reactor. In: 24 Virginia J. Int'l L. (1984), str. 477.

²⁴⁴ Názory odborníků se lišily od několika týdnů až po několik let. Srov. Nydell, M.S., Tensions between International Law and Strategic Security: Implications of Israel's Preemptive Raid on Iraq's Nuclear Reactor. In: 24 Virginia J. Int'l L. (1984), str. 482; Shoham, U., The Israeli Aerial Raid upon the Iraqi Nuclear Reactor and the Right of Self-Defense. In: 109 Military Law Review (1985), str. 220; Mallison, W.T. – Mallison, S.V., The Israeli Aerial Attack of June 7, 1981 upon the Iraqi Nuclear Reactor: Aggression or Self-Defence? In: 15 Vanderbilt Journal of Transnational Law

neboť Irák zatím nevlastnil jaderné zbraně. Rada bezpečnosti v následných diskusích a jednáních odmítla izraelský argument o tom, že provedení preventivní akce bylo vhodnější než čekat s ozbrojenou akcí až na okamžik, kdy by byl reaktor spuštěn do provozu, což by představovalo větší nebezpečí zamoření velké části Bagdádu radioaktivním spadem. Izraelské oficiální stanovisko o nezbytnosti ozbrojeného útoku odkazovalo na skutečnost, že byly vyčerpány veškeré dostupné diplomatické prostředky a že nezbývalo jiné než vojenské řešení situace.

I mezi autory mezinárodního práva bylo mnoho těch, kteří zpochybňovali izraelské argumenty. Většina z nich tvrdila, že Izrael zcela nepochybně nesplnil obyčejová kritéria vyplývající z případu *Caroline*, neboť pravděpodobnost iráckého ozbrojeného útoku v nejbližší či blízké budoucnosti nebyla shledána, resp. potvrzena. Domnělý útok ze strany Iráku nebyl založen na faktických důkazech, natož aby byl proveden v brzké době. Nesplnění nutných náležitostí výkon práva na sebeobranu tudíž znamenalo, že izraelská akce byla v rozporu s článkem 51 Charty OSN a porušením kogentního pravidla zákazu použití síly.²⁴⁵

Mírové prostředky použité Izraelem

V této souvislosti můžeme posoudit, zda Izrael postupoval v souladu s článkem 33 Charty OSN a zda využil jím nabízené možnosti urovnání hrozícího mezinárodního sporu.²⁴⁶ Podle tohoto článku se Izraeli nabízelo několik alternativ, jak případný spor řešit jinými než vojenskými prostředky. Je však zřejmé, že Izrael využil jen velmi omezené možnosti. Izraelský ministerský předseda Menachem Begin neustále opakoval, že diplomatické prostředky neměly žádný vliv na chování Iráku a že by

(1982), str. 431 a Alexandrov, S.A., *Self-Defense Against the Use of Force in International Law*. The Hague 1996, str. 162.

²⁴⁵ Nutno poznamenat, že samotný útok byl plánován již od listopadu 1980. Srov. Mallison, W.T. – Mallison, S.V., *The Israeli Aerial Attack of June 7, 1981 upon the Iraqi Nuclear Reactor: Aggression or Self-Defence?* In: 15 *Vanderbilt Journal of Transnational Law* (1982), str. 430 nebo Nydell, M.S., *Tensions between International Law and Strategic Security: Implications of Israel's Preemptive Raid on Iraq's Nuclear Reactor*. In: 24 *Virginia J. Int'l L.* (1984), 483.

²⁴⁶ Článek 33 Charty OSN zní následovně:

„Strany ve sporu, jehož trvání by mohlo ohrozit zachování mezinárodního míru a bezpečnosti, budou především usilovat o jeho řešení vyjednáváním, šetřením, zprostředkováním, řízením smířím, rozhodčím nebo soudním, použitím orgánů nebo ujednání oblastních nebo jiným pokojnými prostředky podle vlastního výběru.“

Citováno z Mrázek, J., *Dokumenty ke studiu mezinárodního práva*. Plzeň 2004, str. 18.

jej neodradily od výroby jaderných zbraní.²⁴⁷ Neexistují však žádné důkazy o přímých či nepřímých diplomatických jednáních mezi Izraelem a Irákem. Nelze taktéž argumentovat tím, že by situace se stavbou reaktoru byla tak neodkladná, aby znemožnila předání sporu k Radě bezpečnosti, která se mohla situaci bezodkladně zabývat. Není překvapující, že Izrael argumentoval tím, že přenesení sporu na úroveň Rady bezpečnosti by bylo bezvýsledné s ohledem na politickou situaci a právo veta. Není však podle mého názoru korektní odmítnout *a priori* tuto možnost. Izraelští představitelé mohli a měli iniciovat vícestranná diplomatická jednání, popř. mohli požadovat kolektivní postup vůči Izraeli, pokud by existovaly objektivní důvody pro takový postup.²⁴⁸

Izrael měl k dispozici určité nástroje zahraniční politiky, které mohl při řešení sporu použít. Pokud by měl např. pochybnosti ohledně inspekčních kontrol na území Iráku, mohl se obrátit na Mezinárodní agenturu pro atomovou energii a požadovat zlepšení. Lze předpokládat, že pokud by takové podezření existovalo, jistě by se jím Agentura zabývala, neboť by o to měly zájem všechny státy Blízkého východu.²⁴⁹

Nevyužití všech dostupných prostředků ze strany Izraele vedlo k tomu, že i Spojené státy americké hlasovaly v Radě bezpečnosti proti izraelské vojenské akci. Tehdejší stálá zástupkyně USA při OSN, Jeanne Kirkpatrick, ve svém oficiálním

²⁴⁷ V akademické literatuře pocházející z Izraele můžeme najít popis několika diplomatických kroků, které Izrael provedl. Autoři zejména poukazují na čtrnáct jednání s Francií, na kterých se Izrael snažil přimět Francii, aby přestala spolupracovat s Irákem na jeho jaderném programu. I vláda Spojených států amerických se prý přimlouvala za pozastavení této spolupráce. Americká média několik měsíců před útokem popisovala diplomatickou aktivitu Izraele následovně:

„[...] Israel has been mounting an increasingly insistent campaign to underscore the danger that Iraq could develop atomic weapons as a result of French actions [...] Washington also has privately mentioned its concern to France about the wisdom of shipping sensitive materials to unstable regimes“.

Srov. Shoham, U., *The Israeli Aerial Raid upon the Iraqi Nuclear Reactor and the Right of Self-Defense*. In: 109 *Military Law Review* (1985), str. 214-217.

²⁴⁸ Někteří autoři v této souvislosti však obhajovali neochotu Izraele obrátit se na orgány OSN s poukazem na fakt, že např. Valné shromáždění bylo ovládáno arabskými a rozvojovými státy a bylo tudíž bylo velmi pravděpodobné, že by jen stěží byly vyslyšeny izraelské nároky či požadavky. Profesor Henkin spatřoval jako jeden z hlavních problémů i závislost západního světa na ropě z arabských zemí. V obavě z případného přerušení dodávek byly totiž západní státy ochotné přistoupit i na resoluce, které by Izrael odsuzovaly (viz resoluce srovnávající sionismus s rasismem č. 3379 ze dne 10. listopadu 1979). Arabské státy tak mohly použít tuto výhodu jako zbraň vůči případným nárokům Izraele. Srov. Henkin, L., *How Nations Behave*. New York 1979, str. 193.

²⁴⁹ Jak poznamenal profesor Mallison, pokud by Irák porušoval ustanovení Smlouvy o nešíření jaderných zbraní, stala by se tato skutečnost problémem pro celé mezinárodní společenství, a ne pro jednostrannou akci. Srov. Mallison, W.T. – Mallison, S.V., *The Israeli Aerial Attack of June 7, 1981 upon the Iraqi Nuclear Reactor: Aggression or Self-Defence?* In: 15 *Vanderbilt Journal of Transnational Law* (1982), str. 428.

projevu konstatovala, že izraelské jednání nepomohlo bezpečnostní stabilitě a míru na Blízkém východě a že Izrael nevyčerpal veškeré dostupné diplomatické prostředky, čímž narušil důvěru v probíhající mírový proces.²⁵⁰

Na závěr je nutné podotknout, že Izrael od roku 1975 zintenzívnil diplomatická jednání se státy, které se přímo či nepřímo podílely na výstavbě iráckého jaderného programu. Je však nejasné, do jaké míry byla tato jednání úspěšná. Otázkou zůstává, zda bylo možné požadovat po Izraeli, aby zahájil dvoustranná jednání s Irákem, když byly oba státy stále ve válečném stavu. Taková jednání by patrně nemohla vést ke konstruktivnímu dialogu ohledně iráckého jaderného programu. Taktéž přílišné spoléhání na Francii nemohlo vést k zásadnímu obratu, pokud byla sama finančně a personálně angažována na iráckém jaderném programu. Naléhání Izraele, aby ukončila dvoustranou spolupráci, se ukázala jako absolutně neúčinná. Francie nereagovala na izraelské znepokojení a tvrdila, že záruky poskytnuté Irákem jsou dostatečné. To však nebyla úplně pravda, neboť v době vypuknutí Iránsko-irácké války byli francouzští technici evakuováni a Francie již neměla možnost přímo kontrolovat jaderný program. Není proto tak daleko od pravdy tvrzení profesora Nortona Moora, které přednesl při slyšení před americkým Senátem: „*I believe the French decision in agreeing to built Osiraq given the instability of the Middle East and the ambiguity surrounding Iraqi long term intentions was irresponsible in the extreme and shares substantial blame for the Osiraq incident*“.²⁵¹

Byl Izraelský vojenský útok proporcionální?

Vzhledem k tomu, že izraelský zásah byl shledán jako neoprávněný, není nutné dlouze posuzovat otázku proporcionality. Je však nutné poznamenat, že tento aspekt použití síly v sebeobraně je *conditio sine qua non* jeho oprávněnosti. Doktrína proporcionality stanoví, že reakce v sebeobraně musí být proporcionální povaze útoku (*should not be unreasonable or excessive, since the act, justified by the necessity of self-defense, must be limited by that necessity and kept clearly within*

²⁵⁰ Srov. Mallison, W.T. – Mallison, S.V., The Israeli Aerial Attack of June 7, 1981 upon the Iraqi Nuclear Reactor: Aggression or Self-Defence? In: 15 Vanderbilt Journal of Transnational Law (1982), str. 438.

²⁵¹ Srov. The Israeli Air Strike, Hearings before the Committee on Foreign Relations, United States Senate, 97th Congress, 1st Session, June 18, 19, and 25, 1981, str. 248.

ir²⁵²). Izrael prezentoval názor, že útok byl proporcionální, neboť trval pouhé dvě minuty a došlo pouze k omezeným ztrátám na lidských životech (útok byl prý dokonce úmyslně naplánován na křesťanský den odpočinku - neděli, aby bylo zaručeno, že se v prostoru reaktoru nebudou nacházet francouzští technici²⁵³).

Hodnocení izraelského vojenského útoku bude vždy ovlivněno tím, k jaké teorii se příslušná osoba přiklání. Vyjdeme-li z pozic restriktivní teorie, je jasné, že bude útok považován za zjevné porušení Charty OSN. Hodnocení z dnešního pohledu je však do určité míry zavádějící, neboť dnes je více známá povaha režimu Saddáma Husajna a jeho potenciální nebezpečnost pro celý region. Možnost tohoto srovnání však v té době neexistovala.²⁵⁴ Z výše uvedeného podle mého názoru vyplývá, že Izrael nesplnil podmínky kladené obyčejovým mezinárodním právem na výkon sebeobrany, což dosvědčuje nejen jednání v Radě bezpečnosti, ale i velmi negativní reakce mezinárodního společenství.

Jaderné zbraně a preventivní sebeobrana

Závažnost konceptu preventivní sebeobrany ještě více umocněna existencí jaderných zbraní. V průběhu diskusí v Radě bezpečnosti, které následovaly po izraelském útoku, zazněl názor, že celý incident by měl být posuzován právě s ohledem na charakter a nebezpečnost jaderných zbraní, které nebyly známy v době přijetí Charty OSN. Mluvíme-li o jaderné energii, je nutné poznamenat, že každý stát má nezcizitelné právo (*inalienable right*) provádět program jaderného a technologického výzkumu pro mírové účely.²⁵⁵ V tomto smyslu tedy nemohl Izrael namítat, aby Irák zastavil svůj jaderný program. To nepřímou potvrdil i profesor Nydell: „[...] *no state may deny another a particular level of technology, even if based on an assumption that the second will disregard its duties under the NPT and*

²⁵² Srov. Letter from Mr Webster to Mr Fox, (April 24, 1841) 29 British and Foreign Papers (1840-1841, str. 1129 a 1138.

²⁵³ Srov. Shoham, U., The Israeli Aerial Raid upon the Iraqi Nuclear Reactor and the Right of Self-Defense. In: 109 Military Law Review (1985), str. 222-223.

²⁵⁴ Na tuto skutečnost poukázal i profesor Dinstein: „*the invocation of the right of self-defense must be weighed on the ground of the information available (and reasonably interpreted) at the moment of action, without the benefit of post factum wisdom*“. Srov. Dinstein, Y., War, Aggression and Self-Defense. Cambridge 2001, str. 173.

²⁵⁵ Srov. Rezoluce Rady bezpečnosti OSN č. 487 z roku 1981. Stejně ustanovení je obsaženo i ve Smlouvě o nešíření jaderných zbraní z roku 1968.

evade IAEA safeguards".²⁵⁶ Argumenty Izraele o tom, že Irák by mohl své smluvní závazky porušit, považují pro naše účely za irelevantní.

Izrael argumentoval také tím, že tvůrci Charty OSN nemohli a ani nepředpokládali existenci jaderných zbraní včetně jejich ničivého potenciálu, neboť pak by musel článek 51 vypadat jinak. Obrovská destrukční síla jaderných zbraní, kapacita balistických střel a technologický vývoj do určité míry změnily kategorie 'nezbytnosti' a 'bezprostřednosti' a jejich aplikaci. Ve svém projevu v Radě bezpečnosti se již výše zmíněný diplomat a profesor Yehuda Blum ostře ohradil proti skutečnosti, aby byl izraelský vojenský útok posuzován ve světle případu *Caroline*; doslova pronesl: „*to assert the applicability of the Caroline principles to a State confronted with the threat of nuclear destruction would be an emasculation of the State's inherent and natural right of self-defense*".²⁵⁷

Jak jsem již zmínil výše, několik autorů mezinárodního práva podporovalo izraelský zákrok a poukazovalo na jeho slučitelnost s mezinárodním právem. Jedním z nich byl i profesor chicagské univerzity Anthony D'Amato.²⁵⁸ D'Amato poukázal na skutečnost, že označit izraelské jednání *a priori* za protiprávní by bylo velmi zjednodušující, neboť bylo samo o sobě podmíněno závažnými politickými faktory. Ačkoli mezinárodní společenství odsoudilo Izrael za jeho jednání, nepochopilo dostatečně jeho úmysly a motivaci. Bez ohledu na svou protiprávnost bylo jednání ospravedlněno závažnými politickými, vojenskými a strategickými cíly. D'Amato rovněž kritizoval fakt, že byl Izrael odsouzen za porušení článku 2(4) Charty OSN. Letecký úder nebyl podle jeho názoru zaměřen proti irácké územní celistvosti, natož pak proti politické nezávislosti. D'Amato konstatoval, že izraelským jednáním nebylo odňato žádné irácké území, ani nebyla ohrožena politická nezávislost. Jednání mělo jen jeden, geograficky i politicky velmi omezený cíl. Logicky prý tedy nebyla tato akce '*neslučitelná s účelem Charty OSN*', jak konstatovala Rada bezpečnosti.

²⁵⁶ Podle Smlouvy o nešíření jaderných zbraní měl Irák povinnost nevyrábět nebo jinak nezískávat jaderné zbraně. Srov. Nydell, M.S., *Tensions between International Law and Strategic Security: Implications of Israel's Preemptive Raid on Iraq's Nuclear Reactor*. In: 24 *Virginia J. Int'l L.* (1984), str. 481.

²⁵⁷ Srov. U.N.Doc. S/PV.2288, str. 32 (1981).

²⁵⁸ Srov. D'Amato, A., *Israel's Air Strike upon the Iraqi Nuclear Reactor*. In: 77 *American J. Int'l L.* (1983) nebo McCormack, T., *Self-Defense in International Law: The Israeli Raid on the Iraqi Nuclear Reactor*. In: New York 1996.

Úmyslem Izraele bylo upozornit na potenciální nebezpečí skryté v iráckém jaderném programu a poukázat na skutečnost, že mezinárodní společenství musí najít lepší záruky proti případnému zneužití takového programu.²⁵⁹ Pokud se nějaký stát stane jadernou velmocí, znamená to pro zbytek mezinárodního společenství určité narušení *statu quo*. Uvážíme-li, že se jadernou mocností stane stát s agresivními tendencemi, je podobná obava velmi důvodná (skutečnost, že Irák takové sklony měl, potvrzuje mimo jiné i jeho vojenská invaze do Íránu v září 1980 a samozřejmě dnešní znalost povahy Husajnova režimu). Izrael tedy podle D'Amata chtěl 'pouze' zalarmovat mezinárodní společenství a poukázat, že spolupráce Iráku s Francií a Itálií v jaderné oblasti by mohla mít fatální důsledky pro celé mezinárodní společenství.

Francie a Itálie shodně tvrdily, že prostřednictvím existujících smluvních závazků jsou schopny kontrolovat irácký jaderný program a včas zabránit tomu, aby tento program vedl k produkci jaderných zbraní. Myslím si však, že tento argument nemůže obstát už jen s ohledem na povahu iráckého režimu. Irák totiž hypoteticky mohl odstoupit od Smlouvy o nešíření jaderných zbraní s dostatečným předstihem před dokončením jaderné zbraně a pak by kolektivní systém kontroly Mezinárodní agentury pro atomovou energii byl bezzubý.

Podobnost případu *Osirak* s invazí do Norska v roce 1942

S určitou nadsázkou je možné mezi těmito dvěma událostmi najít jistou analogii v oblasti mezinárodního práva. Oba případy představovaly použití síly v domněle sebeobraně, tedy v očekávání ozbrojeného útoku. V obou případech došlo k odsouzení takového použití síly s tím, že nebyly splněny požadavky vyplývající z případu *Caroline* (nezbytnost a bezprostřednost). Jak již bylo zmíněno výše, německá obhajoba spoléhala na použití práva na sebeobranu. Mezinárodní vojenský tribunál však konstatoval, že invaze do Norska nemohla být považována za

²⁵⁹ V průběhu slyšení v americkém Senátu pronesl Roger Richter, bývalý inspektor Mezinárodní agentury pro atomovou energii pro region Blízkého východu velmi silně kritizoval nedostatky a neefektivitu záruk Mezinárodní agentury pro atomovou energii:

„[...] if you look at the evidence that exists, if you look at the program that they have underway, if you look at the 200.000 pounds of yellowcake [uranium concentrate] which they bought for God knows what reason, you become very suspect [...] There is an old expression: if it walks like a duck, swims like a duck, flies like a duck and quacks like a duck, well, then, it's a duck”.

Srov. Shoham, U., The Israeli Aerial Ride upon the Iraqi Nuclear Reactor and the Right of Self-Defense. In: 109 Military Law Review (1985), str. 208-209.

sebeobranu, neboť nebyla vedena s úmyslem zabránit spojeneckému vylodění. Použití síly tímto způsobem vůbec nemohlo splnit podmínky nezbytnosti (*instant necessity*) vyplývající z případu *Caroline*. Argumenty, které zazněly v Radě bezpečnosti před přijetím odsuzující rezoluce proti Izraeli, byly téměř totožné – izraelské jednání není možné považovat za povolený výkon práva na sebeobranu, neboť hrozba, kterou představoval irácký jaderný reaktor, nebyla rozhodně bezprostřední. Mohla být maximálně považována za potenciální hrozbu ve vzdálené budoucnosti.

Koncepce *interceptivní* sebeobrany

Koncepce *interceptivní* sebeobrany byla akademické obci představena profesorem Yoramem Dinsteinem jako určitá alternativa preventivní sebeobraně. Hlavním rozdílem mezi nimi je podle Dinsteina jejich povolenost podle mezinárodního práva. Zatímco první je v souladu s mezinárodním právem, druhá z nich dovolena není. Profesor Dinstein pro vysvětlení své koncepce použil příkladu z moderní historie, a to napadení USA ze strany Japonska v Pearl Harboru v prosinci 1941. Tvrdil, že pokud by americká vláda věděla o tom, že několik desítek japonských letadel již bylo na cestě k Havaji, mohla podle mezinárodního práva použitím síly přerušit jejich let před tím, než by dosáhla místa určení.²⁶⁰ Toto použití síly, jinak považováno za nedovolené, však může být ospravedlněno na základě výkonu práva na sebeobranu, neboť bylo zcela nepochybné, co Japonci zamýšleli a v průběhu letu se již neodvolatelně rozhodli k útoku (*they embarked upon an irreversible course of action, thereby crossing the Rubicon*²⁶¹). V těchto jednoznačných a nesporných situacích, jak tvrdí profesor Dinstein, by bylo nesmyslné a absurdní nutit stát, aby čekal, až útok fyzicky zasáhne jeho území. Podporu Dinsteinově teorii můžeme nepřímou dovést i z díla bývalého presidenta Mezinárodního soudního dvora profesora Humphreyho Waldocka, který téměř před padesáti lety konstatoval následující: „[...] *there is convincing evidence not only merely of threats and potential danger but of an attack being actually mounted, then an armed attack may*

²⁶⁰ Srov. Dinstein, Y., *War, Aggression and Self-Defense*. Cambridge 2001, str. 171-173.

²⁶¹ Tamtéž, str. 172.

*be said to have begun to occur, though it has not passed the frontier*²⁶². I v takových případech rozhodnutí o reakci a o přerušení bezprostředního hrozícího ozbrojeného útoku musí být založeno na důvěryhodných informacích dokazujících neodvratitelnost útoku. Pokud je domnělou obětí prokázáno, že záměry útočníka jsou nezpochybnitelné, jasné a že již podnikl 'nevratné' kroky k realizaci útoku (*has committed itself to an armed attack in an ostensibly irrevocable way*²⁶³), pak můžeme tvrdit, že útok je možné legálně přerušit, resp. odvrátit. Mezi reálné případy, které bychom mohli subsumovat pod koncepci *interceptivní* sebeobranu, je i tzv. Šestidenní válka.

Závěr

Preventivní sebeobrana

Z výše uvedeného je možné uzavřít, že v posledních několika desetiletích získala tradiční, resp. restriktivní interpretace větší podporu v akademických kruzích.²⁶⁴ Na

²⁶² Srov. Waldock, H., *The Regulation of the Use of Force by Individual States in International Law*. In: 81 *Acad. De Droit Int'l Des Cours* (1952), str. 451 a 498.

²⁶³ Srov. Dinstein, Y., *War, Aggression and Self-Defense*. Cambridge 2001, str. 172. Jiní autoři považovali invazi arabských teritorií ze strany Izraele v roce 1967 jako povolený výkon práva na preventivní sebeobranu. Například profesor Thomas Franck konstatoval, že tento incident byl jedním z mála, který byl ve své podstatě preventivní a v souladu s mezinárodním právem. Jeho slovy byl totiž proveden: „*in reasonable anticipation of an imminent large-scale armed attack of which there was substantiated evidence*“. Srov. Franck, T.M., *Who Killed Article 2(4)? Changing Norms Governing the Use of Force by States*. In: 64 *American J. Int'l L* (1970), str. 821.

Profesor Ian Brownlie do určité míry zpochybnil legalitu izraelského zákroku v roce 1967, neboť by prý jeho posuzování bylo velmi odlišné kdyby Izrael nebyl tak významně podporován ze strany Spojených států amerických. Srov. Brownlie, I., *The Principle of Non-Use of Force in Contemporary International Law*. In: Butler W.E. (ed.), *The Non-Use of Force in International Law*. Dordrecht 1989, str. 24.

²⁶⁴ Mezi těmi nejvýznamnějšími je nutné uvést zejména oxfordského profesora Iana Brownlieho. Sám Brownlie mnohokrát ve svých článcích konstatoval následující: „*supporters of anticipatory self-defense represent only a minority view among publicists*“ (Brownlie, I., *The Principle of Non-Use of Force in Contemporary International Law*. In: Butler, W.E. (ed.), *The Non-Use of Force in International Law*. Dordrecht 1989, str. 24-25). Srov. dále Brownlie, I., *Principles of Public International Law*. Oxford 2003, str. 701-702.

Profesor Norman Feder z Univerzity v Tel Avivu napsal ve stejném duchu následující: „*today most authorities, despite the persistence of a few writers, find an expansive reading of Article 51 to conflict with the letter and spirit of the U.N. Charter*“. Srov. Feder, N.M., *Reading the U.N. Charter Connotatively: Toward a New Definition of Armed Attack*. In: 19 *New York Journal of International Law and Politics* (1986), str. 410.

Existuje naopak významná skupina vědců, kteří neúnavně podporují extenzivní výklad článku 51 Charty OSN. Například profesor Botha z pretorijské univerzity prohlásil na adresu legality preventivní sebeobranu následující: „*it should be clear that the majority of the writers on international law favour the extensive interpretation of the Charter, therefore acknowledging the right of anticipatory self-defense*“. Srov. Botha, C.J., *Anticipatory Self-Defence and Reprisals Re-examined*. In: 11 *South African Yearbook Int'l L*. (1985-1986), str. 148.

první pohled by se mohlo zdát, že v akademické obci existuje výrazný rozkol týkající se legality preventivní sebeobrany. Při podrobnější analýze je však nutné poukázat na fakt, že v poválečném období je jen velmi málo autorů mezinárodního práva, kteří by *a priori* odmítli koncepci preventivní sebeobrany jako takovou. Mnozí z těch, kteří prosazují restriktivní teorii (profesory Brownlieho a Henkina nevyjímaje), připouštějí, resp. jsou nuceni připustit, že ve zcela výjimečných situacích by mělo být preventivní opatření v sebeobraně povoleno. I v těchto výjimečných situacích však musí být použití síly předmětem výše uvedených podmínek, aby byla zachována transparentnost a bylo možné eliminovat případná zneužití. Široce koncipované právo na preventivní sebeobranu je taktéž nepřijatelné. Pak by totiž nemohlo zajistit hlavní účel, a tím je požadavek na jistotu a předvídatelnost právní úpravy, resp. norem mezinárodního práva. Na závěr je však nutné konstatovat, že na základě vědecké literatury nelze jednoznačně stanovit, zda a do jaké míry je preventivní sebeobrana legální podle pravidel mezinárodního práva. Nutno připomenout, že názory některých autorů mezinárodního práva jsou velmi přesvědčivé a bývají často citovány v literatuře. Jejich význam a přesvědčivost je umocněna i tím, že *'učení nej kvalifikovanějších znalců'* je možné podle článku 38 Statutu Mezinárodního soudního dvora v některých případech použít jako podpůrný prostředek k určování právních pravidel.²⁶⁵

Pokud mluvíme o preventivní sebeobraně, nelze si nevděčným zjevných nebezpečí, která jsou s tímto konceptem spojena. Mám na mysli zejména skutečnost, že použití preventivní sebeobrany do určité míry omezuje, ne-li úplně vylučuje, vyčerpání mírových prostředků k urovnání sporu. Za druhé je nutné konstatovat, že preventivní použití síly může být, a příklady z minulosti tomu nasvědčují, použito jako zástěrka pro připravovanou agresi. Za třetí, jak mnohokrát zdůraznil profesor Brownlie, koncept preventivní sebeobrany zcela zjevně ignoruje jednu z hlavních obyčejových podmínek, kterou je pravidlo proporcionality.

Téměř identicky se vyjádřila i současná prezidentka Mezinárodního soudního dvora profesorka Rosalyn Higgins: „*the vast majority of scholars insist upon the right of anticipatory self-defense notwithstanding the terms of Article 51*”.

Srov. Higgins, R., *The Legal Limits to the Use of Force by Sovereign States: United Nations Practice*. In: *British Yearbook Int'l L.* (1961), str. 299.

²⁶⁵ Srov. Mrázek, J., *Dokumenty ke studiu mezinárodního práva*. Plzeň 2004, str. 30. Význam nauky je umocněn zejména v situaci, kdy existuje velké množství nepsaných pravidel. Nauka tak může hrát velmi důležitou úlohu při zjišťování jejich obsahu a jejich třídění. Srov. Malenovský, J., *Mezinárodní právo veřejné. Obecná část*. Brno 2002, str. 132.

Je nutné položit otázku, zda mezinárodně právní praxe států může naznačit převažující přístup k tématu preventivní sebeobranu. Historická praxe ukazuje, že vedle případu Osirak z roku 1981 existují i jiné případy, ve kterých státy obhajovaly použití síly odkazem na výkon práva na preventivní sebeobranu. Jedná se zejména o izraelský zásah v Libanonu²⁶⁶, Sýrii a Jordánsku, útok na Bejrút v roce 1968 a 1982, invaze do Libanonu v roce 1982²⁶⁷, vojenské akce Jihoafrické republiky²⁶⁸ či americké bombardování Libye v roce 1986. Ve všech těchto případech buď mezinárodní společenství anebo Rada bezpečnosti OSN odsoudily tato použití síly s odkazem na skutečnost, že nespĺňují podmínky nezbytnosti a naléhavosti. Lze tudíž dovodit, že koncept preventivní sebeobranu je ze strany členských států zpochybňován. Takový jednoznačný závěr by však poněkud zjednodušující. Zejména průběh diskusí v Radě bezpečnosti bezprostředně po izraelském útoku na reaktor v Osiraku ukázal, že několik států podpořilo širší pojetí sebeobranu, zahrnující i preventivní sebeobranu (mezi jinými zejména Velká Británie, Malajsie,

²⁶⁶ Srov. Levenfeld, B., *Israel's Counter-Fedayeen Tactics in Lebanon: Self-Defense and Reprisal Under Modern International Law*. In: 21 *Columbia Journal of Transnational Law* (1982), str. 25. Na jaře a v létě roku 1981 začala izraelská vláda vnímat základnu OOP na území jižního Libanonu jako velmi závažnou bezpečnostní hrozbu a rozhodla se k řešení prostřednictvím použití síly. Letecký úder byl proveden počátkem července 1981 a zemřelo při něm podle některých odhadů až 300 lidí. Neprodleně po zásahu prohlásil zástupce Izraele v Radě bezpečnosti, profesor Yehuda Blum, že Izrael využil svého přirozeného práva na sebeobranu. Na půdě OSN doslova pronesl:

"Members of the Security Council need scarcely be reminded that under international law, if a State is unwilling or unable to prevent the use of its territory to attack another State, the latter State is entitled to take all necessary measures in its own defense...The Government of Israel is in fact exercising the inherent right of self-defense enjoyed by every sovereign State, a right also preserved under Article 51 of the United Nations Charter."

Blum taktéž konstatoval, že nebezpečnost těchto teroristických základen byla umocněna tím, že disponovaly moderními zbraněmi sovětské výroby včetně tanků, raket země-vzduch, či kařuší.

Srov. Weisburd, A.M., *Use of Force: The Practice of States Since World War II*. University Park Pennsylvania 1997, str. 161; Feder, N.M., *Reading the U.N.Charter Connotatively: Toward a New Definition of Armed Attack*. In: 19 *New York Journal of International Law and Politics* (1986), str. 395-396 a Levenfeld, B., *Israel's Counter-Fedayeen Tactics in Lebanon: Self-Defense and Reprisal Under Modern International Law*. In: 21 *Columbia Journal of Transnational Law* (1982), str. 2-5.

²⁶⁷ Srov. Feder, N.M., *Reading the U.N.Charter Connotatively: Toward a New Definition of Armed Attack*. In: 19 *New York Journal of International Law and Politics* (1986), str. 395. Vojenský zásah v roce 1982 byl jedním z incidentů mnohaletého konfliktu mezi Izraelem a Organizací pro osvobození Palestiny (OOP). Byl bezprostředně vyprovokován vraždou izraelského velvyslance ve Velké Británii mužem palestinské národnosti. Izrael považoval svou vojenskou invazi za výkon práva na sebeobranu, neboť Libanon nebyl schopen, resp. ochoten, zabránit tomu, aby radikální členové OOP používali libanonské území jako základnu pro přípravu teroristických útoků proti Izraeli.

²⁶⁸ Srov. Botha, C.J., *Anticipatory Self-Defense and Reprisals Re-Examined*. In: 11 *South African Yearbook of International Law* (1985-1986), str. 138-156. Jihoafrická armáda zaútočila na základnu Afrického národního kongresu (ANC) na území státu Lesotho. O několik let později, v roce 1986, podnikly jihoafrické ozbrojené síly letecké údery proti základnám ANC na území Botswany a Zimbabwe. Důvodem bylo zapojení ANC do mnoha smrtelných bombových útoků na území Jihoafrické republiky.

Niger, Uganda či Sierra Leone) s odůvodněním, že v některých výjimečných situacích může být použití síly ještě před aktuálním ozbrojeným útokem legální. Taktéž je nutné konstatovat, že neexistuje jednoznačný konsensus států, který by vysloveně popíral či odmítal koncept preventivní sebeobrany a neexistuje ani žádná norma mezinárodního práva veřejného, která by jej explicitně zakazovala. Existuje pouze nezávazné, byť respektované, konstatování Komise pro mezinárodní právo týkající se preventivní sebeobrany. Komise ve své Zprávě z roku 1980 uveřejnila stanovisko, že restriktivní výklad článku 51 Charty OSN se těší převažující podpoře mezi autory mezinárodního práva.²⁶⁹

Je zcela nepochybné, že mnoho států se v nedávné historii dovolávalo, resp. podpořilo použití síly v preventivní sebeobraně. Je však možné na základě tohoto výroku konstatovat, že dohází k formování *opinio juris*²⁷⁰ týkající se extenzivnějšího výkladu článku 51 Charty OSN? Ačkoli není praxe států zcela jednoznačná, může reflektovat alespoň částečnou vůli států po změně některých článků Charty OSN, popř. snahu interpretovat tyto články půlstoletí starého dokumentu ve světle moderního vývoje. Jednoznačný závěr o tom, že chování, resp. mezistátní praxe, způsobilo změnu interpretace článku 51 Charty OSN však nelze dovozovat. Mezistátní praxe není natolik konformní a stejnorodá, aby mohla znamenat vznik nového pravidla obyčejového mezinárodního práva.

Právo na sebeobranu by mělo být interpretováno zejména v souladu s vývojem v oblasti nových zbraňových technologií, který má na samotný obsah tohoto práva výrazný vliv. Všechny podmínky výkonu práva na sebeobranu – proporcionalita, nezbytnost a naléhavost - by měly být posouzeny a snad znovu formulovány tak, aby byly schopné reagovat na nové bezpečnostní hrozby 21. století a aby i v těchto změněných podmínkách znamenaly dostatečný test legality sebeobrany. Například mobilita současných zbraňových systémů vyžaduje revizi interpretace pojmu ozbrojený útok, a to zejména s ohledem na jeho přípravu, začátek či průběh. V případě balistických zbraní je otázka počátku ozbrojeného

²⁶⁹ Srov. Report of the International Law Commission to the General Assembly A/CN.4/SER.A/1980/Add.1 (Part 2), str. 52-53.

²⁷⁰ Problematika *opinio juris*, tedy subjektivního prvku nutného ke vzniku obyčejové normy mezinárodního práva, však musí být doplněna přesvědčením států, resp. subjektů mezinárodního práva, o závaznosti pravidla chování obsaženého v dané praxi.

útoku mimořádně důležitá a je možné dovodit, že pokud by takové střely byly odpáleny, nemusel by napadený stát čekat na okamžik, kdy střely dopadnou na jeho území. Přesně řečeno by zničení takových střel nebylo považováno *stricto sensu* za preventivní sebeobranu, neboť ozbrojený útok byl již zahájen. Jak velmi výstižně poznamenal profesor Gardner: „[...] *to say that a nation has to wait until the bombs are actually dropping on its soil - that cannot be right. When the attack is initiated and is underway, even though the attacker has not actually arrived in the victim state, measures can be taken*“.²⁷¹ Výše popsaný případ by bylo možné subsumovat pod Dinsteinem vytvořenou koncepci tzv. *interceptivní* sebeobranu. Mezinárodní právo by mělo umožnit státu reagovat na situaci, kdy již není pochyb o tom, že se jiný stát zřejmě nezvratně rozhodl zahájit ozbrojený útok.²⁷²

Individuální sebeobrana

Bylo by velmi prospěšné, kdyby se podařilo iniciovat širší diskusi uvnitř mezinárodního společenství, v nejlepším případě na půdě Valného shromáždění, která by pomohla objasnit či vysvětlit článek 51 Charty OSN. Bylo by rovněž velmi vhodné 'odpolitizovat' podmínky výkonu práva na sebeobranu. Téměř půl století trvající bipolární konflikt zanechal své nesmazatelné stopy i na interpretaci podmínek výkonu sebeobranu. Je však také možné předpokládat, že konec studené války s sebou přinese i výrazné omezení takových použití síly, která byla pro tuto dobu ideologického konfliktu příznačná - nepřímá agrese, používání nepravidelných jednotek, skryté poskytování zbraní nepřátelské straně při vnitrostátních konfliktech či výcvik revolucionářů, příhraniční spory. Konec studené války s sebou na druhou stranu, jak již bylo poukázáno výše, přinesl nová, velmi závažná nebezpečí, a to zejména asymetrické vedení boje reprezentované ničivými útoky nadnárodních teroristických skupin.

Zpřesnění pravidel týkajících se sebeobranu by v dlouhodobé perspektivě mohlo mít vliv na jednání států a mohlo by ve svém důsledku vést k širší, ne-li snad universální, akceptaci těchto pravidel. V situaci, kdy jsou pravidla a podmínky pro

²⁷¹ Srov. Gardner, R.N., *Commentary on the Law of Self-Defense*. In: Damrosch, L.F. – Scheffer, D.J., eds., *Law and Force in the New International Order*. Oxford 1991, str. 51.

²⁷² Srov. Dinstein, Y., *War, Aggression and Self-Defense*. Cambridge 2001, str. 172.

výkon práva na sebeobranu nejasné a kdy je bezprostředně ohrožena bezpečnost státu, je mezinárodní právo odsunuto vládou daného státu do pozadí.

Podle mého názoru je jednou z největších slabin norem mezinárodního práva týkající se práva na sebeobranu právě jejich nejednoznačnost a interpretační neustálenost. Taková situace ve svém důsledku způsobuje značnou divergenci v oblasti interpretace (samotné znění článku 51 Charty OSN toho může být důkazem).²⁷³ Má-li být systém kolektivního donucení a jednostranného použití síly spolehlivým nástrojem udržení mezinárodního míru a bezpečnosti, musí být normy jednoduše pochopitelné a jednoznačné. Musí být schopné dát jasné vodítko vládám jednotlivých států, které pak v poslední instanci o jednostranném použití síly rozhodují. Samozřejmě, že takové normy musí reflektovat politickou i vojensko-technologickou realitu začátku 21. století. Měly by být koncipovány spravedlivě tak, aby státy, resp. jejich vlády, nabyly přesvědčení, že jejich dodržování bude v konečném důsledku výhodné pro státní bezpečnost a národní zájmy.²⁷⁴ Nejasnost norem nevyhnutelně způsobuje nebezpečné důsledky – vlády členských států je budou stále méně brát v úvahu při svém rozhodování o použití síly v sebeobraně, odmítaje tak postupně jejich závaznou povahu. Strany mezinárodního sporu tak nebudou schopny posoudit, popř. zhodnotit, zda je jejich použití legální sebeobranou anebo agresí. Dokud tedy nebude nastolen široce přijímaný konsensus ohledně podmínek sebeobrany, bude si každý stát vykládat podmínky práva na sebeobranu podle svého přesvědčení a zájmů. Profesor Louis Henkin v tomto smyslu zcela logicky poznamenal: „[...] where the law is unclear and the determination of whether there was a violation is genuinely subject to different

²⁷³ Není však spravedlivé, podle mého názoru, odmítnout znění dotčeného článku s tím, že se jedná o nekvalitní 'legislativní' práci (*inept piece of draftsmanship*), jak bylo poznamenáno několika autory. Článek velmi výstižně reflektuje situaci a obecné chápání konceptu sebeobrany a ozbrojeného útoku, které zde existovalo před šedesáti lety v době přijetí Charty OSN. Článek by měl být interpretován takovým způsobem, který by akcentoval vývoj několika posledních let po skončení studené války. Srov. McDougal, M.S. – Feliciano, F.P., *The International Law of War. Transnational Coercion and Public Order*. New Haven 1994, str. 234.

²⁷⁴ Jak konstatoval londýnský profesor Rein Müllerson, měly by nově koncipované normy vzít v úvahu technologický vývoj a hrozby, které moderní zbraně představují. Zodpovědným vládním představitelům však chybí vodítko, jak vyhodnotit hrozbu moderních sofistikovaných zbraní. Srov. Müllerson, R.A., *The Principle of Non-Threat and Non-Use of Force in Modern World*. In: Butler, W.E. (ed.), *The Non-Use of Force in International Law*. Dordrecht 1989, str. 234.

conclusions, likelihood of violations increases".²⁷⁵ Transparentní a jednoznačné normy budou mít pozitivní vliv na rozhodovací proces na vnitrostátní úrovni.

Jednoznačnost norem však není jediným předpokladem pro posílení jejich vlivu. Ta sama o sobě není dostačující. Druhým faktorem je skutečnost, že státy musí pravidla mezinárodního práva respektovat, plnit své povinnosti vyplývající z Charty OSN a jednat v souladu s nimi.²⁷⁶

Konec studené války se stal výzvou pro Radu bezpečnosti, aby dostála svých povinností k zachování mezinárodního míru a bezpečnosti.²⁷⁷ V posledních padesáti letech byla rozpolcena bipolárním konfliktem a rozdělením na dva nesmiřitelné tábory disponujícími právem veta. Politická atmosféra zabránila tomu, aby Rada bezpečnosti mohla posoudit oprávněnost použití práva na sebeobranu. Téměř padesátiletá absence 'arbitra' způsobila nebezpečnou situaci, ve které členské státy leckdy nerespektovaly princip zákazu použití síly a staly se samy 'arbitry' svého jednání. Nečinnost tak mohla být mnoha státy s agresivními sklony považována jako souhlas či tolerance takových použití síly, která by jinak za normálních okolností musela být posouzena jako porušení článku 2(4) Charty OSN. Agresoři tak většinou zůstali nepotrestáni a unikli odsouzení na půdě Rady bezpečnosti.

Poválečná atmosféra a intenzivnější spolupráce mezi stálými členy snad umožní posílit postavení Rady bezpečnosti v systému kontroly jednostranného použití síly. Rada bezpečnosti by měla najít nové a efektivní procesy ke zjištění, zda domnělé použití síly v sebeobraně ze strany členského státu bylo oprávněné či nikoliv. Musí jasně deklarovat členským státům, že dodržování kogentních norem mezinárodního práva bude nestranně posuzováno a vynucováno a že každé případné porušení bude náležitě objasněno a sankcionováno. Nelze než souhlasit s názorem profesora Richarda Gardnera, že čím větší autoritu bude Rada bezpečnosti požívat a

²⁷⁵ Srov. Henkin, L., *How Nations Behave*. New York 1979, str. 73-74.

²⁷⁶ Srov. zejména článek 2 (2) Charty OSN:

„Všichni členové plní poctivě závazky, které převzali podle této Charty, aby tak sobě všem zajistili práva a výhody z členství plynoucí.“

Citováno z Mrázek, J., *Dokumenty ke studiu mezinárodního práva*. Plzeň 2004, str. 15.

²⁷⁷ Stalo se tak až v případě ozbrojené agrese Iráku vůči Kuvajtu. Tento incident se stal prvním testem spolupráce pěti stálých členů Rady bezpečnosti. Poprvé tak došlo na základě shody uvnitř Rady bezpečnosti k označení agresora a k přijetí kolektivních donucovacích opatření vůči členskému státu. Je vcelku zřejmé, co by se stalo v případě, kdyby Irák zaútočil na Kuvajt o pět či deset let dříve. Konflikt tohoto charakteru na Blízkém východě mohl eskalovat v konflikt daleko širšího rozměru.

čím bude systém kolektivní bezpečnosti efektivnější, tím méně budou členské státy spoléhat na jednostranné použití síly.²⁷⁸

Jednoznačnost pravidla zákazu použití síly včetně jeho výjimek by měla být imperativem pro mezinárodní společenství, neboť jedině tak je možné v dlouhodobé perspektivě dosáhnout účelu OSN – zajištění mezinárodního míru a bezpečnosti.

²⁷⁸ V opačném případě by podle Gardnera nastalo následující: „[...] weaker the Chapter VII collective security system – and it has been very weak up till now [1991] – the more liberally we should grant the rights of individual and collective self-defense to nations because the international police force is not working”. Srov. Gardner, R.N., Commentary on the Law of Self-Defense. In: Damrosch, L.F. – Scheffer, D.J., eds. Law and Force in the New International Order. Oxford 1991, str. 53.

Ve stejném duchu se vyslovil i profesor John Weiler:

“The clearer the system's rules for evaluating the legality of use of force and the more sophisticated the legal techniques for applying these rules, the more difficult it will become to maintain this Kantian-like cleavage between action as it really is, and as it is claimed to be. If it were possible to ascertain in every instance precisely and unequivocally the legality or otherwise of action taken, it would not be possible to play the double game. Very simply, governments which wished to appear to be observing the law would actually have to observe it.”

Srov. Weiler, J., Armed Intervention in a Dichotomized World: The Case of Grenada. In: Cassese, A., ed., The Current Legal Regulation of the Use of Force. Dordrecht 1986, str. 243.

Seznam použité literatury

- Alexandrov, S.A.**, *Self-Defence Against the Use of Force in International Law*. The Hague 1996
- Antonopoulos, C.**, *The Unilateral Use of Force by States in International Law*. Athens 1997
- Arend, A.C.**, *International Law and the Recourse to Force: A Shift in Paradigms*. In: 27 Stanford Journal of International Law (1990)
- Arend, A.C. – Beck, R.J.**, *International Law and the Use of Force: Beyond the UN Charter Paradigm*. London 1993
- Asrat, B.**, *Prohibition of Force Under the United Nations Charter: A Study of Article 2(4)*. Uppsala 1991
- Badr, G.M.**, *The Exculpatory Effect of Self-Defence in State Responsibility*. In: 10 Georgia Journal of International and Comparative Law (1980)
- Baker, M.B.**, *Terrorism and the Inherent Right of Self-Defence: A Call to Amend Article 51 of the United Nations Charter*. In: 10 Houston Journal of International Law (1987)
- Beres, L.R.**, *Assassination as Anticipatory Self-Defence: The Case of Israel*. In: 20 Hofstra Law Review (1991-1992)
- Beres, L.R.**, *After the Gulf War: Israel, Pre-Emption, and Anticipatory Self-Defence*. In: 13 Houston Journal of International Law (1991)
- Beres, L.R.**, *After Scud Attacks: Israel, "Palestine", and Anticipatory Self-Defence*. In: 6 Emory International Law Review (1992)
- Beres, L.R.**, *Israel and Anticipatory Self-Defence*. In: 8 Arizona Journal of Int'l and Comp Law (1991)
- Bernheim, C.T.**, *United States Intervention in Nicaragua and Article 2(4) of the United Nations Charter*. In: 11 Yale Journal of International Law (1985)
- Botha, C.J.**, *Anticipatory Self-Defence and Reprisals Re-examined*. In: 11 South African Yearbook of International Law (1985-1986)
- Bowett, D.W.**, *Self-Defence in International Law*. Manchester 1958
- Brierly, J.**, *The Law of the Nations*. Oxford 1963
- O'Brien, W.V.**, *Reprisals, Deterrence and Self-Defence in Counter-terror Operations*. In: 30 Virginia Journal of International Law (1990)
- Brownlie, I.**, *The Use of Force in Self-Defence*. In: 37 British Yearbook of International Law 183-268 (1961)

- Brownlie, I.**, *The Principle of Non-Use of Force in Contemporary International Law*. In: Butler W.E. (ed.), *The Non-Use of Force in International Law*. Dordrecht 1989
- Brownlie, I.**, *International Law and the Activities of Armed Bands*. In: 7 *International and Comparative Law Quarterly* (1958)
- Brownlie, I.**, *International Law and the Use of Force by States*. Oxford 1963
- Cassese, A.**, *Why States Use Force with Impunity: The "Black Holes" of International Law*. In: Cassese, A., *Violence and Law in the Modern Age*. Oxford 1988, p. 30
- Chamberlin, W.**, *The Destruction of the Iraqi Nuclear Reactor and the Inherent Right of Self-Defence*. In: 23 *International Problems* (1984)
- Combacau, J.**, *The Exception of Self-Defense in U.N. Practice*. In: Cassese, A., (ed.), *The Current Legal Regulation of the Use of Force*. Dordrecht 1986
- Čepelka, Č. - Šturma, P.**, *Mezinárodní právo veřejné*. Praha 2003
- D'Amato, A.**, *Israel's Air Strike upon the Iraqi Nuclear Reactor*. In: 77 *American Journal of International Law* (1983)
- Damrosch, L.F. – Scheffer, D.J.**, *Law and Force in the New International Order*. Oxford 1991
- Dinstein, Y.**, *War, Aggression and Self-Defense*. Cambridge 2001
- Dinstein, Y.**, (ed.), *International Law at the Time of Perplexity: Essays in Honour of Shabtai Rosenne*. Nijhoff 1989
- Dore, I.I.**, *The United States, Self-Defense and the U.N. Charter: A Comment on Principle and Expediency in Legal Reasoning*. In: 24 *Stanford Journal of International Law* 1-19 (1987)
- Elliott, K.S.**, *The New World Order and the Right of Self-Defense in the United Nations Charter*. In: 15 *Hastings International and Comparative Law Review* (1991)
- Feder, N.M.**, *Reading the U.N. Charter Connotatively: Toward a New Definition of Armed Attack*. In: 19 *New York Journal of International Law and Politics* (1986), p. 395
- Feinstein, B.A.**, *The Legality of the Use of Armed Force by Israel in Lebanon – June 1982*. In: 20 *Israel Law Review* (1985)
- Franck, T.M.**, *Who Killed Article 2(4)? Changing Norms Governing the Use of Force by States*. In: 64 *American Journal of International Law* (1970), p. 809
- Garcia-Mora, M.R.**, *International Responsibility for Hostile Acts of Private Persons against Foreign States*. The Hague 1962
- Gardam, J.G.**, *Proportionality and Force in International Law*. In: 87 *American Journal of International Law* (1993)

- Gardner, R.N.**, *Commentary on the Law of Self-Defense*. In: Damrosch, L.F. – Scheffer, D.J., (eds.), *Law and Force in the New International Order*. Oxford 1991
- Gill, T.D.**, *Legal and Some Political Limitations on the Power of UN Security Council to Exercise Its Enforcement Powers Under Chapter VII of the UN Charter*. In: 26 *Netherlands Yearbook of International Law* (1995), p. 33
- Greig, D.W.**, *International Law*. London 1970
- Greig, D.W.**, *Self-Defense and the Security Council: What does the Article 51 Require?* In: 40 *International and Comparative Law Quarterly* (1991)
- Halberstam, M.**, *The Right to Self-Defense Once the Security Council Takes Action*. In: 17 *Michigan Journal of International Law* (1996-1997), p. 229
- Hargrove, J.L.**, *The Nicaragua Judgement and the Future of the Law of Force and Self-Defense*. In: 81 *American Journal of International Law* (1987)
- Harris, D.J.**, *Cases and Materials on International Law*. London 1998
- Henkin, L.**, *How Nations Behave*. New York 1979
- Higgins, R.**, *The Legal Limits to the Use of Force by Sovereign States: United Nations Practice*. In: *British Yearbook of International Law* (1961)
- Higgins, R.**, *The Development of the International Law through the Political Organs of the United Nations*. New York 1963
- Kahn, P.W.**, *From Nuremberg to the Hague: The United States Position in Nicaragua v. United States and the Development of International Law*. In: 12 *Yale Journal of International Law* (1987)
- Kolesnik, D.N.**, *The Development of the Right of Self-Defense*. In: Butler W.E. (ed.), *The Non-Use of Force in International Law*. Dordrecht 1989
- Kolosov, Y.M.**, *Limiting the Use of Force: Self-Defense, Terrorism, and Drug Trafficking*. In: Damrosch, L.F.– Scheffer, D.J., *Law and Force in the New International Order*. Oxford 1991
- Kuhn, T.M.**, *Terrorism and the Right to Self-Defense*. In: 6 *South African Yearbook of International Law* (1980)
- Kunz, J.L.**, *Individual and Collective Self-Defense in Article 51 of the Charter of the United Nations*. In: 41 *American Journal of International Law* (1947)
- Levensfeld, B.**, *Israel's Counter-Fedayeen Tactics in Lebanon: Self-Defense and Reprisal Under Modern International Law*. In: 21 *Columbia Journal of Transnational Law* (1982)
- Maier, H.G.** (ed.), *Appraisals of the ICJ's Decision: Nicaragua v. United States (Merits)*. In: 81 *American Journal of International Law* (1987)

- Malanczuk, P.**, *Akehurst's Modern Introduction to International Law*. London 1997
- Malenovský, J.**, *Mezinárodní právo veřejné, jeho obecná část a poměr k vnitrostátnímu právu, zvláště pak k českému*. Brno 2004
- Malenovský, J.**, *Mezinárodní právo veřejné. Obecná část*. Brno 2002
- Mallison, W.T.**, *Aggression or Self-Defense in Lebanon in 1982?* In: ASIL Proceedings (1983), p. 174
- Mallison, W.T. – Mallison, S.V.**, *The Israeli Aerial Attack of June 7, 1981, upon the Iraqi Nuclear Reactor: Aggression or Self-Defense?* In: 15 Vanderbilt Journal of Transnational Law (1982)
- McDougal, M.S.- Feliciano, F.P.**, *The International Law of War. Transnational Coercion and Public Order*. New Haven 1994
- Mendelson, M.H.**, *The Nicaragua Case and Customary International Law*. In: Butler W.E. (ed.), *The Non-Use of Force in International Law*. Dordrecht 1989
- Miller, E.**, *Self-Defense, International Law and the Six Day War*. In: 20 Israel Law Review 49-73 (1985)
- Moore, J.N.**, *The Secret War in Central America and the Future of World Order*. In: 80 American Journal of International Law (1986)
- Mrázek, J.**, *Prohibition of the Use and Threat of Force: Self-Defense and Self-Help in International Law*. In: 27 Canadian Yearbook of International Law (1989)
- Mrázek, J.**, *Právo mezinárodní bezpečnosti a odzbrojení*. Praha 1990
- Müllerson, R.A.**, *The Principle of Non-Threat and Non-Use of Force in the Modern World*. In: Butler, W.E. (ed.), *The Non-Use of Force in International Law*. Dordrecht 1989
- Müllerson, R.A.**, *Self-Defense in the Contemporary World*. In: Damrosch, L.F. – Scheffer, D.J., *Law and Force in the New International Order*. Oxford 1991
- Nydell, M.S.**, *Tensions between International Law and Strategic Security: Implications of Israel's Preemptive Raid on Iraq's Nuclear Reactor*. In: 24 Virginia Journal of International Law (1984)
- Plofchan, T.K.**, *Article 51: Limits on Self-Defense?* In: 13 Michigan Journal of International Law (1992)
- Pogany, I.**, *Nuclear Weapons and Self-Defense*. In: 2 Connecticut Journal of International Law (1986)
- Polebaum, B.M.**, *National Self-Defense in International Law: An Emerging Standard for a Nuclear Age*. In: 59 New York University Law Review (1984)
- Potočný, M. – Ondřej, J.**, *Mezinárodní právo veřejné. Zvláštní část*. Praha 2003

- Potočný, M. – Ondřej, J.**, *Vybrané dokumenty ke studiu mezinárodního práva veřejného (Pokojné řešení sporů a právní úprava ozbrojených konfliktů)*. Svazek 5. Praha 1992
- Reichler, P.S.- Wippman, D.**, *United States Armed Intervention in Nicaragua: A Rejoinder*. In: 11 Yale Journal of International Law (1986)
- Reisman, W.M.**, *Criteria for the Lawful Use of Force in International Law*. In: 10 Yale Journal of International Law (1985)
- Reisman, W.M.**, *Nuclear Weapons in International Law*. In: 4 New York Law School Journal International & Comparative Law (1983)
- Reisman, W.M.**, *Old Wine in New Bottles: The Reagan and Brezhnev Doctrines in Contemporary International Law and Practice*. In: 13 Yale Journal of International Law (1988)
- Rivkin, D.B.**, *Commentary on Aggression and Self-Defense*. In: Damrosch, L.F. – Scheffer, D.J., *Law and Force in the New International Order*. Oxford 1991
- Rostow, E.V.**, *Disputes Involving the Inherent Right of Self-Defense*. In: Damrosch, L.F., ed., *The International Court of Justice at a Crossroads*. New York 1987
- Rostow, E.V.**, *The Legality of the International Use of Force by and from States*. In: 10 Yale Journal of International Law (1985)
- Rostow, E.V.**, *Nicaragua and the Law of Self-Defense Revisited*. In: 11 Yale Journal of International Law (1986)
- Rowles, J.P.**, *"Secret Wars", Self-Defense and the Charter; A Reply to Professor Moore*. In: 80 American Journal of International Law (1986)
- Schachter, O.**, *Authorized Use of Force by the United Nations and Regional Organizations*. In: Damrosch, L.F.– Scheffer, D.J., *Law and Force in the New International Order*. Oxford 1991
- Schachter, O.**, *In Defense of International Rules on the Use of Force*. In: 53 University of Chicago Law Review (1986)
- Schachter, O.**, *The Lawful Resort to Unilateral Use of Force*. In: 10 Yale Journal of International Law (1985)
- Schachter, O.**, *The Right of States to Use Armed Forces*. In: 82 Michigan Law Review (1984)
- Schachter, O.**, *Self-Defense and the Rule of Law*. In: 83 American Journal of International Law 259-277 (1989)
- Schachter, O.**, *Self-Judging Self-Defense*. In: 19 Case Western Reserve Journal of International Law (1987)
- Schachter, O.**, *United Nations Law in the Gulf Conflict*. In: 85 American Journal of International Law (1991)

- Schmitt, M.N.**, *Counter-terrorism and the Use of Force in International Law*. Garmisch-Partenkirchen 2002
- Schwarzenberger, G.**, *Report on Some Aspects of the Principle of Self-Defense in the Charter of the United Nations*. In: 48 International Law Association Conference Reports (1959)
- Schwarzenberger, G.**, *The Fundamental Principles of International Law*. In: 87 Acad. De Droit Int'l Recueil Des Cours (1955) 195,338
- Schwebel, S.M.**, *Aggression, Intervention and Self-Defense in Modern International Law*. In: 136 Hague Recueil (1971-II)
- Shapira, A.**, *The Six-Day War and the Right of Self-Defense*. In: 6 Israel Law Review (1971), p.72-76
- Shoham, U.**, *The Israeli Aerial Ride upon the Iraqi Nuclear Reactor and the Right of Self-Defense*. In: 109 Military Law Review 191-223 (1985)
- Silverberg, M.**, *International Law and the Use of Force: May the United States Attack the Chemical Plant at Rabta?* In: 13 Boston College International and Comparative Law Review
- Singh, N.**, *The Right of Self-Defense in Relation to the Use of Nuclear Weapons*. In: 5 Indian Yearbook of International Affairs (1956), p.3
- Sofaer, A.D.**, *Terrorism, the Law and National Defense*. In: 95 Military Law Review (1989)
- Sohn, L.B.**, *The International Court of Justice and the Scope of the Right of Self-Defense and the Duty of Non-Intervention*. In: Dinstein, Y., ed., *International Law at the Time of Perplexity: Essays in Honour of Shabtai Rosenne*. Nijhoff 1989
- Sweeney, J.M. et Al.**, *The International Legal system: Cases and Materials*. New York 1988
- Thomas, A.W.V. – Thomas, A.J.**, *Non-Intervention. The Law and Its Import in the Americas*. 1956
- Tucker, R.W.**, *Reprisals and Self-Defense: The Customary Law*. In: 66 AJIL (1972)
- Waldock, H.**, *The Regulation of the Use of Force by Individual States in International Law*. In: 81 Acad. De Droit Intl Des Cours (1952)
- Weisburd, A.M.**, *Use of Force: The Practice of States Since World War II*. University Park Pennsylvania 1997
- Whiteman, M.M.**, *Digest of International Law*. Volume 5. Washington D.C. 1965
- Wolfrum, R.**, *The Attack of September 11, 2001, the Wars Against the Taliban and Iraq: Is There a Need to Reconsider International Law on the Recourse to Force and the Rules in Armed Conflict?* Max-Planck-Forum in Berlin (SS. Oktober 2003)

Zedalis, R.J., *Preliminary Thoughts on Some Unresolved Questions Involving the Law of Anticipatory Self-Defense*. In: 19 Case Western Reserve Journal of International Law 129-175 (1987)