

z podnětu jeho návrhu, neboť bude mít zájem na změně nebo zrušení uloženého opatření.

Rozhodnutí o změně a o zrušení výchovných opatření – tedy i o změně a zrušení probačního dohledu – mají formu *unesení* (§ 119 TŘ). Stížnost proti němu má odkladný účinek (§ 81 odst. 2 ZSM). Soud rozhoduje ve veřejném zasedání, jak výslovně stanoví § 81 odst. 1 ZSM. *Sídlní zástupce* však v přípravném řízení nekoná žádné jednání typu veřejného nebo neveřejného zasedání, *rozhodne* tedy i o změně nebo zrušení výchovných opatření *bez jednání*. Je však na místě, aby před tím, než tak učiní, si vyžádal vyjádření mladistvého nebo jej k okolnostem významným z hlediska postupu podle § 81 odst. 1 ZSM vyslechl.

Soud i státní zástupce může učinit rozhodnutí o změně a o zrušení probačního dohledu nebo jej doprovázejících dalších výchovných opatření na návrh probačního úředníka, příslušného orgánu sociálně-právní ochrany dětí a soud též na návrh státního zástupce. Neshledá-li soud nebo státní zástupce důvody pro změnu nebo zrušení daného opatření, návrh na rozhodnutí o tom zamítne s odkazem na ustanovení § 81 odst. 1 ZSM a contrario. Jak soud, tak i státní zástupce však mohou *rozhodnout i bez návrhu*, případně z podnětu nějaké jiné osoby (např. rodičů mladistvého). O takovémto podnětu samostatně nerozhodují.

II. Dohled probačního úředníka nad dětmi mladšími patnácti let

Platná právní úprava umožňuje uplatnění dohledu probačního úředníka i vůči dětem mladším patnácti let a vůči trestně neodpovědným mladistvým. Ve smyslu § 89, 93 a § 5 odst. 2 ZSM se tak může stát jen v případě, že se dopustili činu jinak trestného. Pro tyto případy totiž zákon o soudnictví ve věcech mládeže pamatuje ve šléře zakotvených opatření i na možnost vyslovení dohledu probačního úředníka (§ 93 odst. 1 písm. a) ZSM).

K vyslovení dohledu na děti mladšími patnácti let a trestně neodpovědnými mladistvými podle hlavy třetí zákona o soudnictví ve věcech mládeže není třeba *souhlasu* dítěte nebo mladistvého, jeho zákonných zástupců ani nikoho jiného. Při jeho ukládání musí soud pro mládež dbát na výchovné působení na dítě nebo mladistvého a sledovat preventivní účinek přijatého opatření, jakož i dosažení účelu zákona o soudnictví ve věcech mládeže (§ 1 odst. 2 a § 93 odst. 5 a 6 ZSM). Uložit toto opatření může až po proběhlém dokazování i v meritorním rozhodnutí. Nepřichází tedy v úvahu jeho uložení již v průběhu řízení, jako je tomu ve vztahu k trestně odpovědným mladistvým.

Soud pro mládež ve svém rozsudku, jímž vyslovuje nad trestně neodpovědným mladistvým nebo dítětem mladším patnácti let dohled probačního úředníka, nestanoví *dobu*, na kterou jej vyslovuje. Z povahy věci však vyplývá, že může trvat jen dokud to vyžaduje jeho účel, nejdéle však do dovršení osmnáctého roku věku dítěte. Na rozdíl od ochranné výchovy zákon neumožňuje jeho prodloužení do dovršení devatenáctého roku věku (srov. § 22 odst. 2 ZSM). Dosažení účelu sledovaného jeho výkonem předstává změnu poměrů u dítěte mladšího patnácti let nebo trestně neodpovědného mladistvého, nad nímž byl vysloven, která ve smyslu § 163 odst. 2 OSŘ odůvodňuje změnu rozsudku, jímž byl vysloven. Takovou změnu může provést soud i bez návrhu, ovšem pouze pokud již k dosažení účelu dohledu probačního úředníka došlo (§ 154 odst. 1 OSŘ). Jestliže se tedy poměry, které byly roz-

hodující při předchozím rozhodování, dosud nezměnily a k jejich změně má dojít teprve v budoucnu, nelze předchozí rozsudek změnit. Případným návrhem na jeho změnu, byl-li podán, není soud vázán (§ 153 odst. 2 OSŘ). Změna předchozího rozsudku může spočívat jak ve změně podmínek výkonu dohledu nad dítětem mladším patnácti let nebo trestně neodpovědným mladistvým – to ovšem toliko v mezích daných zákonem – tak i ve zrušení vysloveného dohledu.

Ustanovení § 93 ZSM nijak specificky nevymezuje povahu, obsah, účel a způsob výkonu dohledu probačního úředníka vysloveného nad dítětem mladším patnácti let nebo trestně neodpovědným mladistvým. V plném rozsahu však odkazuje na přiměřené použití ustanovení § 16 odst. 1 a 2 a § 80 odst. 1, 3, 4 a 5 ZSM, která upravují dohled probačního úředníka jakožto specifického výchovného opatření použitelného v trestních věcech mladistvých provinilců. Ve vztahu k dětem mladším patnácti let a trestně neodpovědným mladistvým se tedy neuplatní pouze právní úprava obsažená v § 16 odst. 3 a § 80 odst. 2 ZSM. Z toho je zřejmé, že z hlediska podstaty výkonu probačního dohledu a jeho smyslu nejsou podstatně rozdíly mezi tím, kdy je vykonáván nad dítětem mladším patnácti let a nad mladistvým. Z povahy věci vyplývá, že u dětí mladších patnácti let je na místě klást zvláštní důraz na výchovné působení na ně. Do určité míry je současně nezbytné volit ve vztahu k dětem mladším patnácti let a k mladistvým i jiné formy kontroly. V zákonné úpravě se to promítá zejména tím, že zatímco u dohledu vykonávaného nad mladistvým provinilcem je jednou z jeho základních charakteristik povinnost mladistvého periodicky se dostavovat k probačnímu úředníkovi [srov. § 16 odst. 3 písm. b) ZSM], dítěti mladšímu patnácti let a trestně neodpovědnému mladistvému zákon takovou povinnost nestanoví a naopak zavazuje probačního úředníka k jeho pravidelným návštěvám v bydlišti a ve škole (srov. § 93 odst. 4 věta druhá ZSM). Vychází přitom z toho, že setkání probačního úředníka s dítětem mladším patnácti let a trestně neodpovědným mladistvým na pracovišti Probační a mediační služby by pro něj i pro jeho zákonné zástupce mohla být příliš zatěžující a formální, navíc zpravidla neumožňující si vytvořit ucelenou představu o jeho aktuálních poměrech a potřebách. Takovou povinnost by proto neměl dítěti mladšímu patnácti let nebo trestně neodpovědnému mladistvému stanovit ani soud.

Soud pro mládež však musí v řízení podle hlavy třetí zákona o soudnictví ve věcech mládeže výrokem rozsudku, jímž vyslovuje nad dítětem mladším patnácti let nebo trestně neodpovědným mladistvým dohled probačního úředníka, blíže vymezit jeho obsah specifikací povinností a omezení s ním spojených. Zákon totiž tyto povinnosti a tato omezení – na rozdíl od případů trestně neodpovědných mladistvých – pro tyto případy neupravuje (srov. § 16 odst. 3 ve spojení s § 93 odst. 4 ZSM).

III. Probační dohled nad mladými dospělými

Konečně, pro úplnost je na místě zmínit, že původní legislativní osnova zákona o soudnictví ve věcech mládeže počítala se zavedením specifického režimu zacházení nejen s mladistvými

2) Viz *Lortie, S., Polanski, M., Szulc, A., Vilková, H.* Soudnictví pro mladistvé v Kanadě a v České republice. Příručky Ministerstva spravedlnosti ČR. Svazek 59. Praha: Ministerstvo spravedlnosti ČR a Ministerstvo spravedlnosti Kanady, 2000, s. 247

pachatelé provinění, ale i s mladými dospělými pachatelé trestných činů.²⁾ Do této kategorie měli patřit pachatelé trestných činů, kteří již dovršili osmnáctý rok věku a doposud nepřekročili dvacátý první rok věku. Zákon o soudnictví ve věcech mládeže v podobě přijaté parlamentem nedopadla na tuto skupinu pachatelů. Současně s jeho přijetím však byl novelizován trestní zákon v § 26 odst. 4. Podle tohoto ustanovení v jeho znění účinném od 1. 1. 2004 platí, že když soud podmíněně upouští od potrestání pachatele ve věku blízkém věku mladistvých, může v zájmu využití výchovného působení rodiny, školy a dalších subjektů uložit, a to samostatně nebo vedle přiměřených omezení a povinností uvedených v § 26 odst. 3 a 4 TřZ, též některá z výchovných opatření uvedených v zákoně o soudnictví ve věcech mládeže za podmínek stanovených pro mladistvé pachatele. V tomto ohledu je vytvořen určitý prostor pro specifický přístup ke kriminalitě mladých dospělých, byť v užším rozsahu, než se původně předpokládalo.

Vzhledem k tomu, že povinnost vyslovit nad dospělým pachatelem dohled probačního úředníka je obligatorně spojena přímo se zákonem s každým podmíněným upuštěním od jeho potrestání (§ 26 odst. 2 TřZ), fakticky nepřichází v úvahu jeho současné vyslovení podle zákona o soudnictví ve věcech mládeže, neboť to by bylo vedle sebe uloženo dva dohledy s velice podobným obsahem (srov. § 26b TřZ a § 16 ZSM). Ve vztahu k mladým dospělým se tedy režim výkonu nad nimi vysloveného dohledu řídí právní úpravou obsaženou v trestním zákonu a v trestním řádu s tím, že probíhá na základě rozhodnutí soudu a probačním úředníkem zpracovaného probačního programu [§ 26b odst. 1 písm. a) TřZ]. Tento probační dohled však lze kombinovat s ostatními výchovnými opatřeními podle zákona o soudnictví ve věcech mládeže, tedy s uložením výchovných povinností podle § 18 ZSM a výchovných omezení podle § 19 ZSM, s vyslovením napomenutí podle § 20 ZSM a se stanovením povinnosti absolvovat probační program podle § 17 ZSM. To vytváří širší prostor pro individualizaci působení na mladé dospělé pachatele trestných činů v rámci dohledu nad nimi než na ostatní dospělé pachatele trestných činů.

Případ zacházení se zadrženými na Guantanamo

Mgr. RENÁTA KLEČKOVÁ, Brno*

I. Úvodem

Cílem tohoto příspěvku je rozehrát právní postavení zadržených bojovníků Talibanu a *Al-Kajdy* na Guantanamo v souvislosti s válkou proti terorismu. Jedná se o aktuální, ale z hlediska mezinárodního práva velmi složitou problematiku. Pro řešení případu Guantanamo jsou z hlediska mezinárodního práva relevantní tři okruhy otázek: zaprvé – aplikace mezinárodního humanitárního práva v souvislosti s bojem proti terorismu, zadruhé – vztah humanitárního práva a lidských práv obecně, zatřetí – jurisdikce amerických soudů nad zadrženými na Guantanamo.

* Autorita je doktorandkou katedry mezinárodního a evropského práva Právnické fakulty MU v Brně.

II. Postavení Talibanu v Afghánistánu

V roce 1996 Taliban dobyl Kábul a prohlásil dosavadní vládu za sesazenou, ale nikdy se mu nepodařilo vytvořit ústřední vládu. Afghánistán se ocitl v mezinárodní izolaci, protože kromě Saúdské Arábie, Pákistánu a Spojených arabských emirátů neuznával žádný stát Taliban jako oficiální afghánskou vládu. V roce 2001 kontroloval Taliban zhruba 95 % země. Znepřátelené frakce byly vydrážděny na sever země, kde se sjednotily do tzv. Severní aliance. Po teroristických útocích v Nairobi a Dárasalámu přičítatelých *Al-Kajd* Taliban odmítl vydání Usáma bin Ládina a i nadále podporoval činnost *Al-Kajdy* na svém území. Např. v roce 2001 zřídil Usáma bin Ládín na území Afghánistánu tábor pro výcvik teroristů. Bojovníci *Al-Kajdy* na území Afghánistánu oficiálně nebyli součástí pravidelných ozbrojených sil Afghánistánu, jako tomu bylo u bojovníků Talibanu, ale často infiltrovali do talibánských ozbrojených složek.

III. Právní základ konfliktu v Afghánistánu

Pro účely tohoto příspěvku není důležité zodpovědět otázku legálnosti použití ozbrojené síly koaliciemi spojenci v Afghánistánu. Pro celkové dokreslení situace však považují za účelné alespoň následující. Teroristické útoky z 11. 9. 2001 vyvolaly odpověď mezinárodního společenství. Rada bezpečnosti OSN rezolucemi č. 1368 (2001) a č. 1373 (2001) vyhlásila válku terorismu a označila jakýkoliv teroristický útok za ohrožení mezinárodního míru a bezpečnosti.¹⁾

Rezoluce Rady bezpečnosti týkající se konkrétní situace v Afghánistánu [např. rezoluce Rady bezpečnosti č. 1386 (2001), č. 1378 (2001), č. 1390 (2002)] mohou sloužit jako argument pro mezinárodněprávní základ ozbrojených akcí vedených USA a jejich koaliciemi partnery proti talibánskému vládnímu režimu v Afghánistánu. Rezoluce Rady bezpečnosti č. 1378 (2001) obvinila Taliban z toho, že umožňuje použití území Afghánistánu jako základny pro „vývoz“ teroristů sítě *Al-Kajda* a jiných teroristických skupin a z poskytnutí útočiště Usámu bin Ládínovi, členům *Al-Kajdy* a jiným přidruženým skupinám. V této rezoluci Rada bezpečnosti podpořila úsilí afghánského lidu k odstranění talibánského režimu.²⁾

Kromě přímé účasti amerických vojenských sil USA zprvu podporovaly hlavně Severní aliance prostřednictvím financování, logistické podpory a účasti poradců pro taktiku boje.

Současně Kongres USA přijal rezoluci pověřující prezidenta Bushe „posílit úsilí nezbytné a přiměřené donucovací prostředky proti národům, organizacím nebo osobám, kteří plánovaly, autorizovaly, spáchaly nebo napomáhaly ke spáchání teroristických útoků, nebo poskytlý útočiště takovýmto organizacím nebo osobám, v souladu s cílem předejít v budoucnu všem činům teroristické povahy namí-

1) Např. rez. Rb. č. 1368 z 12. září 2001 říká: 1. *Unequivocally condemns* in the strongest terms the horrifying terrorist attacks which took place on 11 September 2001 in New York, Washington, D. C. and Pennsylvania and regards such acts, like any act of international terrorism, as a threat to international peace and security.

2) *Condemning* the Taliban for allowing Afghanistan to be used as a base for the export of terrorism by the Al-Qaida network and other terrorist groups and for providing safe haven to Usama Bin Laden, Al-Qaida and others associated with them, and in this context supporting the efforts of the Afghan people to replace the Taliban regime.

ierým proti USA³⁾. V souladu s touto rezolucí nařídil prezident Bush zahájení bojových operací v Afghánistánu proti *Al-Kajd* a talibánskému režimu poskytujícímu útočiště teroristickým organizacím.

IV. Al-Kajda

Al-Kajda je mezinárodní teroristickou organizací. Obecně, teroristická hnutí jako taková, mají nestátní charakter. Z hlediska obecné teorie subjektů mezinárodního práva je sporné, zda je *Al-Kajda* subjektem mezinárodního práva či entitou postrádající mezinárodní subjektivitu. Pro zodpovězení této otázky musíme zkoumat prameny mezinárodního práva, zda některý z nich přiznává *Al-Kajd* postavení subjektu mezinárodního práva. Rezoluce Rady bezpečnosti č. 1267 (1999) a následující vyzývaly státy, aby podnikly takové akce, jež by zamezily dodávkám zbraní a municie soupeřícím stranám, a vybizely k akcím proti Talibanu, nikoliv *Al-Kajd*. Bezprostředně po útocích z 11. září USA a ostatní členové NATO označily za jeden ze subjektů, proti kterému vedou ozbrojené sebeobraně akce, mezinárodní teroristickou síť *Al-Kajda* jako *de facto* orgán talibánské hnutí. Žádná z rezolucí Rady bezpečnosti však výslovně *Al-Kajdu* jako subjekt mezinárodního práva neoznala. Pro podporu tvrzení, že *Al-Kajda* není subjektem mezinárodního práva, svědčí i to, že je-li nějaká entita uznána za subjekt, je tím *de jure* uznána její existence a jsou jí kromě povinností přiznána i práva. Což je v případě teroristické organizace značně nežádoucí.

V. Příklad Guantanamo

V souvislosti s bojovými operacemi zadržely vojenské síly USA více jak 550 osob různé národnosti a posléze je přemístily na námořní vojenskou základnu USA – *Guantanamo Bay, Kuba*. Guantanamo má punc vysoce střeženého vězení. Ovšem tamější životní podmínky zadržovaných byly podrobeny kritice celou řadou mezinárodních organizací. Tito zadrženi (*detainees*), ačkoli většina z nich byla zadržena mimo přímé bitevní pole a aniž by přímo použili zbraň proti USA či jejich koalici partnerům, byli prezidentem USA označeni jejich „*enemy combatants*“ na základě domněnky úzkých vztahů s teroristickými organizacemi a byl jim zamítnut status válečných zajatců, jehož právní režim je obsažen ve III. Ženevské Úmluvě o zacházení s válečnými zajatci ze dne 12. srpna 1949 (dále jen „*Ženevská úmluva*“). Výkonná moc se rozhodla stíhat je za válečné zločiny před vojenskou komisí.⁴⁾ Tato komise je orgánem exekutivy. Může uložit trest smrti a proti jejímu rozhodnutí není možné odvolání k nezávislému soudu. Osobní rozsah se vztahuje pouze na cizince. Občané USA nemohou před takovou komisí stanout a za obdobné činy jsou souzeni před soudy USA.

Od roku 2002 do června 2004 nebyla většina zadržovaných obviněna ze žádných válečných zločinů. Nebyl jim oficiálně oznámen důvod zadržení a nemohli se procesně nikterak bránit proti přiznanému statusu „*enemy combatants*“. Obhájcí lidských práv argumentují zejména porušením lidského práva na spravedlivý

proces. Legální status zadržovaných byl tak po dlouhou dobu v právním vakuu. Poslední dobou americké soudy vyjasňují některé sporné otázky ohledně právního režimu nakládání s těmito zadržnými osobami.

VI. Pohled mezinárodního práva veřejného

Abychom dospěli k cíli, který si v úvodu tento článek vymezil, musíme se ptát: je boj proti terorismu v Afghánistánu tradičním typem ozbrojeného konfliktu a tudíž spadajícím pod oblast mezinárodního práva humanitárního? Jestliže ano, jedná se o konflikt mezinárodní či nemezinárodní? Je z hlediska mezinárodního humanitárního práva nějaký právní rozdíl mezi bojovníky Talibanu a bojovníky *Al-Kajdy*? Požívají bojovníci Talibanu a *Al-Kajdy* status válečných zajatců podle III. Ženevské úmluvy?

1. Aplikace mezinárodního humanitárního práva

Humanitární právo je částí mezinárodního práva aplikovatelné v situacích ozbrojeného konfliktu. Je tvořeno smluvními a obyčejovými normami. Smluvní lidskoprávní rámec je znám jako Ženevské právo,⁵⁾ které poskytuje minimální právní rámec pro ochranu civilistů, válečných zajatců, zadržovaných osob a dalších skupin obyvatelstva. Rozsah této ochrany je odvislý od právní kvalifikace ozbrojeného konfliktu. Plný rozsah práv a povinností je garantován za situace mezinárodního ozbrojeného konfliktu, který je definován čl. 2 Ženevských úmluv. Na situace nemezinárodního ozbrojeného konfliktu se vztahuje pouze čl. 3 společný všem Ženevským úmluvám a Protokol II. Časový rozsah úmluv je omezen faktickou dobou trvání ozbrojeného konfliktu, teritoriální rozsah je omezen na území smluvních stran.⁶⁾

1.1. Mezinárodní versus nemezinárodní ozbrojený konflikt

Je nesporné, že jakmile je použita ozbrojená síla mezi minimálně dvěma státy, jedná se o mezinárodní ozbrojený konflikt. Nemezinárodní konflikt se může zinternacionalizovat, jestliže:

- a) jiný stát intervencí prostřednictvím svých jednotek, nebo jestliže
- b) některý z účastníků konfliktu jedná jménem jiného státu (*on behalf of that other State*).⁷⁾

⁵⁾ Ženevské právo je tvořeno: I. Ženevská úmluva o zlepšení osudu raněných a nemocných příslušníků ozbrojených sil v poli ze dne 12. srpna 1949, II. Ženevská úmluva o zlepšení osudu raněných, nemocných a zraněných ozbrojených sil na moři ze dne 12. srpna 1949, III. Ženevská úmluva o zacházení s válečnými zajatci ze dne 12. srpna 1949, IV. Ženevská úmluva o ochraně civilistů osob za války ze dne 12. srpna 1949, Dodatečný protokol k ženevským úmluvám z 12. srpna 1949 o ochraně obětí mezinárodních ozbrojených konfliktů (Protokol I), Dodatečný protokol k Ženevským úmluvám z 12. srpna 1949 o ochraně obětí ozbrojených konfliktů nemajících mezinárodní charakter (Protokol II).

⁶⁾ V současné době je smluvními stranami Ženevských úmluv, kterými mohou být pouze státy, 191 států (včetně USA i Afghánistánu). Protokol I má 161 smluvních stran (USA, Indie, Irán, Irák, Izrael, Japonsko, Pákistán nejsou smluvními stranami). Protokol II má 156 smluvních stran.

⁷⁾ ICTY, Tadic, Appeal Chamber, July 1999, par. 84.

Jaká jsou ovšem ona legální kritéria pro určení, kdy se konflikt, který je *prima facie* nemezinárodní, stává mezinárodním? Mezinárodní soudní dvůr v případě *Nicaragua*⁸⁾ požadoval splnění testu efektivní kontroly. V případě *Tadic*⁹⁾ odvolací senát Mezinárodního trestního tribunálu pro bývalou Jugoslávii požadoval pouze splnění „mírnějšího“ testu celkové kontroly (*overall control*).¹⁰⁾

Aplikace těchto testů by v našem případě znamenala, že do momentu, kdy koalici jednotky vedené USA nepřekročily hranice Afghánistánu, byl konflikt mezi Severní aliancí a Talibanem nemezinárodním ozbrojeným konfliktem, ledaže by se prokázalo, že:

- a) podle testu efektivní kontroly USA financují, logisticky vybavují jednotky Severní aliance a přímo se podílejí na konkrétních ozbrojených operacích prostřednictvím vydávání konkrétních vojenských příkazů nebo závazných pokynů (nestačí pouhé obecné plánování vojenské operace); nebo
 - b) podle testu celkové kontroly stačí pouze, aby USA financovaly, logisticky vybavovaly jednotky Severní aliance a účastnily se plánování a dohledu nad vojenskými operacemi.
- Z hlediska rozsahu použitelnosti mezinárodního humanitárního práva je tedy nutné rozlišovat:
- a) akce spojených podporujících Severní alianci jako organizovanou ozbrojenou skupinu vykonávající pod odpovědným velením takovou kontrolu nad částí území, která jí umožňuje vést trvalé a koordinované vojenské operace,
 - b) akce proti Talibanu jako *de facto* vlády Afghánistánu, která je odpovědná za nedodržování antiteroristických rezolucí Rady bezpečnosti,
 - c) akce proti *Al-Kajd* jako nestátnímu subjektu.

Zde ovšem zůstává celá řada dalších sporných otázek, které leží mimo rozsah tohoto článku. Jen pro názornost – můžeme se ptát: je chování *Al-Kajdy* přičitatelné Talibanu? Je *Al-Kajda* pod přímou kontrolou Talibanu? Vykonává tedy nad ní Taliban efektivní kontrolu?

Shrme-li tuto část, lze dospět k názoru, že po překročení hranic Afghánistánu vojenskými jednotkami koaličních sil došlo k internacionalizaci konfliktu. I samotná podpora Severní aliance bez přímé účasti koaličních ozbrojených sil splňuje dle výše uvedeného test celkové kontroly, a proto i v tomto případě lze aplikovat humanitární právo mezinárodních ozbrojených konfliktů. Situace je však velmi nepřehledná ohledně subjektů. Dokud byl Taliban u moci a boje byly vedeny proti Talibanu, byli bojovníci Talibanu součástí pravidelných ozbrojených sil, tudíž spadajících pod celkový rozsah Ženevských úmluv. Jinak tomu bylo u bojov-

níků *Al-Kajdy*. Zde lze přijmout dvě tvrzení. Buď bojovníci *Al-Kajdy* mohli tvořit nepravidelné ozbrojené síly, nebo tvrzení, že jejich provázání s Talibanem je natolik úzké, že se od sebe tyto dvě skupiny nedají oddělit a tudíž i na ně se vztahuje oblast mezinárodního humanitárního práva.

Jiná situace by ovšem nastala, kdyby byl jako důvod pro ozbrojenou akci dán boj s terorismem, konkrétně *Al-Kajdou*. *Al-Kajda* není subjektem mezinárodního práva a ani není smluvní stranou Ženevských úmluv. Otázkou je, zda se na ni vůbec vztahuje mezinárodní obyčejové humanitární právo. Jedná se o složité právně-teoretické otázky, které ponechávají široký prostor k úvahám a bude záležet na právu samotném, zda v budoucnu nalezneme přijatelná řešení.

1.2. Kombatanti

Pravidelné ozbrojené síly, aby byly označeny za ozbrojené síly strany v konfliktu, se musí skládat:

- z organizovaných ozbrojených sil, skupin a jednotek,
- musí být pod velením osob odpovědných této straně za jednání svých podřízených,
- musí podléhat vnitřnímu disciplinárnímu systému, který mezi jiným bude prosazovat dodržování norem mezinárodního práva aplikovaných v ozbrojených konfliktech.

U nepravidelných ozbrojených sil patřících k jedné straně konfliktu, aby jejich příslušníci naplňovali status kombatanta, musí tento kumulativně naplnit čtyři podmínky:

- a) podléhat odpovědnému velení,
 - b) nosit pevný rozlišující znak viditelný na dálku,
 - c) nosit otevřeně zbraň,
 - d) řídit se a uchovávat pravidla a obyčej války.
- Příslušníci ozbrojených sil strany v konfliktu (s výjimkou zdravotnického a duchovního personálu) jsou kombatanty, tzn. že mají právo aktivně se účastnit přímého nepřátelství. Což mimo jiné znamená, že přímé válečné násilí může být vedeno pouze kombatanty a proti kombatantům. Válečné násilí ovšem může být páčeno pouze v dovolených mezích humanitárního práva. Jejich překročení vede ke spáchání válečného zločinu, kterýžto je zločinem podle mezinárodního práva a vyvolává trestní odpovědnost jednotlivce.

1.3. „Enemy combatant“

Ženevské úmluvy nepodávají legální definici nezákonného kombatanta. Systematickým výkladem lze dovodit, že ten, kdo se účastní nepřátelství, ale nesplňuje podmínky pro status kombatanta, není beneficiářem práv přiznaných kombatantovi úmluvou. Jedná se o civilní obyvatelstvo, které se účastní nepřátelství, ale je odlišné od kombatantů, protože nejedná na příkaz nadřízeného velitele, který musí být nadán oprávněním sjednat mír. Civilista tudíž nepoživá imunitu za činy, které spáchal během boje. Jeho jednání je trestné podle práva okupační mocnosti.¹¹⁾ Ženevské úmluvy nic nefikají o tom, že civilisté, kteří se účastní nepřátelství, ztrácejí ochranu podle IV. Ženevské úmluvy. Ztrácejí ochranu pouze v tom smyslu, že se stávají vojenským cílem po dobu jejich účasti v nepřátelství.

¹¹⁾ Takto je tomu i v případě vnitrostátního zákonodárství USA – § 1 (a), 66 Fed. Reg. 57, 833 (Nov. 16, 2001).

Dalším, komu nepřislouší chráněné postavení kombaranta, je jedinec, který je na základě zrádného chování vyloučen z privilegovaného postavení válečného zajatce – tj. vyzvůdca, sabotér nebo zoldník¹²⁾.

1.4. Status válečných zajatců

Články 2, 4, 5 III. Ženevské úmluvy zakládají právní rámec pro určení, kdo je válečným zajatcem podle této úmluvy. Lze říci, že kombarant zajatý nepřátelskou mocností v průběhu nepřátelských operací má právo na přiznání statusu válečného zajatce, ledaže nezávislý tribunál mu toto postavení odmítne přiznat. Status válečného zajatce s sebou nese určité privilegované postavení, které značně omezuje smluvní strany v diskreci v nakládání s takovými osobami.

Shrneme-li dosavadní teze, dostáváme se k závěru, že v Afghánistánu v době aktivní vojenské přítomnosti amerických vojenských sil probíhal mezinárodní ozbrojený konflikt. Na bojovníky Talibanu, jakožto součást afghánských ozbrojených sil, se vztahuje vyvratitelná právní domněnka, že v případě jejich zajetí požívají statusu válečného zajatce. Tato domněnka může být vyvrácena pouze v individuálním případě, a to příslušným soudem. Než soud rozhodne o právním postavení této osoby, musí s ní být zacházeno jako s válečným zajatcem. U bojovníků *Al-Kajdy* (těch, kteří nejsou zároveň bojovníky Talibanu) je otázkou, zda *Al-Kajda* patří ke straně konfliktu a zda se jedná o nepravděpodobnou ozbrojenou sílu. Taktéž je velmi důležitá problematika právní kvalifikace konfliktu (viz výše). Ale spíše se příkláním k řešení, že boj proti *Al-Kajdě* není mezinárodním ozbrojeným konfliktem a bojovníci *Al-Kajdy* nepožívají statusu válečného zajatce.

Dojdeme-li k závěru, že se na situaci v Afghánistánu neaplikuje mezinárodní humanitární právo, musíme se automaticky ptát: Jaké jiné lidskoprávní instrumenty chrání zadržené?

2. Vztah humanitárního práva a práva lidských práv obecně

Humanitární právo je velmi úzce provázáno s další samostatnou částí mezinárodního práva – lidskými právy. Lidskoprávní instrumenty jsou primárně určeny k použití v době míru.¹³⁾ Jejich vzájemný vztah byl řešen v posudku Mezinárodního soudního dvora ve věci právních následků výstavby zdi na obsazeném palestinském území.¹⁴⁾ Podle názoru soudu jsou možné 3 situace:

1. některá práva jsou upravena výlučně humanitárním právem,
2. některá výlučně právem lidských práv a
3. některá patří do obou odvětví mezinárodního práva.

Mezinárodní soudní dvůr ve věci legality použití nukleární sily¹⁵⁾ označil humanitární právo jako *lex specialis* k mezinárodnímu právu lidských práv.¹⁶⁾

Diskuse nad zadržovanými se v mnoha ohledech dotýká práva na spravedlivý proces. Právo na spravedlivý proces je obsaženo v čl. 14 Mezinárodního paktu a občanských a politických právech, kterým jsou USA smluvní stranou. Ačkoli se podle čl. 4 téhož Paktu jedná

o derogovatelné právo, Výbor pro lidská práva v obecné rozpravě č. 29 k čl. 14 uvádí, že určité aspekty čl. 14 jsou obligatorními i v době mimořádné situace státu.¹⁷⁾ Podle názoru Výboru kategorie kogentních norem mezinárodního práva rozšířila seznam nederogovatelných práv obsažených v čl. 4 odst. 2 Paktu. Smluvní strany se nemohou za žádných okolností dovolávat čl. 4 Paktu jako důvodu ospravedlnění pro jednání, které porušuje humanitární právo nebo kogentní normy mezinárodního práva, například odchycením se od základních principů spravedlivého procesu, včetně presumpce neviny. Podmínky související s derogací, jak jsou vloženy do čl. 4 Paktu, jsou založeny na principech legality a právního státu, jež jsou přirozené (inherent) Paktu jako celku. Určité aspekty práva na spravedlivý proces jsou i výslovně zaručeny mezinárodním humanitárním právem během ozbrojeného konfliktu. Pouze nezávislý a nestranný soud může soudit a odsoudit osobu obviněnou z trestného činu. Presumpce neviny tak musí být vždy respektována.¹⁸⁾

K právu na spravedlivý proces obsaženém v čl. 14 Mezinárodního paktu je třeba podotknout, že samotná aplikace Paktu z hlediska jeho rozsahu stanoveného v čl. 2 a v souvislosti s nejednoznačnou interpretací Nájemní smlouvy mezi Kubou a USA z roku 1903, která upravuje otázku výkonu suverenity USA nad Guantanamem, ponechává možnost vícero výkladů. Celý případ zacházení se zadržovanými na Guantanamu je z hlediska mezinárodního práva velmi komplikovaný. Jediným jednoznačným řešením je, že se tyto lidé nemohou pohybovat v absolutním právním vakuu. Rozhodné se na ně vztahují kogentní normy některých lidských práv (zákaz mučení, nelidského či ponižujícího zacházení nebo trestání).

VII. Pohled americké exekutivy na nakládání se zadržovanými na Guantanamu

Vláda odvozuje své právo držet a kvalifikovat dané osoby na Guantanamu jako „*enemy combatants*“ na základě vyhlášené války terorismu. Takto podezřelí jednotlivci jsou ohrožením pro národní bezpečnost, a protože právě vláda je dle americké ústavy primárně zmocněna k úkolu ochránit bezpečnost země, může činit takové kroky. Podle názoru administrativy nespádají tyto osoby pod soudní jurisdikci USA a ani nejsou těmto osobám garantována základní ústavní práva USA na základě argumentu, že se jedná převážně o cizince, kteří nebyli nikdy rezidenty v USA, byli zadržáni americkými vojenskými silami mimo území USA za činy spáchané mimo území USA a nejsou drženi na území USA.

Podle právní pozice Bushovy administrativy bojovníci Talibanu spadají pod rozsah Ženevských úmluv, ale protože nenaplní znaky válečného zajatce podle čl. 4 III. Ženevské úmluvy, jsou vyloučeni z možnosti získat tento privilegovaný statut. Naopak bojovníci *Al-Kajdy* spadají mimo rozsah aplikace Ženevských úmluv, protože *Al-Kajda* není státem a tudíž nemůže být smluvní stranou Ženevských úmluv.

Lze jen spekulovat nad důvody pro odmítnutí statusu válečného zajatce, které mohou být následující. Postavení válečného zajatce s sebou nese určitý právní rámec zacházení. Sem patří např. i to, že po skončení aktivního nepřátelství je nutná repatriace do Afghánistánu a tím potenciální umožnění páchnání dalších teroristic-

kých činů. Ovšem daleko důležitějším se jeví to, že váleční zajatci obvinění z trestných činů mají právo být souzeni před nestranným soudem. Odmítnutím přiznání statusu válečného zajatce se tyto osoby dostávají pod pravomoc vojenských komisí, které je mají právo soudit za porušení zákonů války podle vnitrostátního práva USA. Postup při učování právního statutu zadržovaných osob při ozbrojeném konfliktu je obsahem US Army Regulation (AR)190-8.

VIII. Pohled amerických soudů na zacházení se zadržovanými na Guantanamu

První případ, který se zabýval legalitou zadržení „*enemy combatants*“ na Guantanamu Bay, byl případ *Rasul u. Bush*.¹⁹⁾ Oblastní soud zamítl tuto žalobu z důvodu nedostatku jurisdikce nad zadržovanými na Guantanamu Bay. Soud vycházel z precedenčního případu *Johnson u. Eisenrager*.²⁰⁾ Jednalo o případ německého občana, který byl obviněn americkou vojenskou komisí zasedající v Číně za čin tam spáchaný. Ten podal žalobu k americkým soudům a domáhal se svých práv zaručených mu americkou ústavou. Nejvyšší soud USA odmítl svoji jurisdikci z následujících důvodů – německý vězeň byl nepřátelský cizinec, který:

- a) nikdy nebyl ani rezidentem v USA,
- b) byl zadržen mimo území USA a tam byl držěn ve vojenské vazbě,
- c) byl tam obviněn armádou,
- d) za čin tam spáchaný,
- e) byl po celou dobu uvězněn v Číně.

V případě *Rasul u. Bush* soud argumentoval tím, že vojenská základna *Guantanamo Bay* není teritoriem USA.²¹⁾ USA si pouze pronajaly kus země v jiném státě za účelem provozování námořní vojenské základny, nikoliv pro výkon svrchovaných práv nad jednotlivci. Dle tvrzení soudu je *Guantanamo Bay* pouhým vojenským vězením a nemůže zde dojít k exterritoriální aplikaci zákonodárství USA.

¹⁹⁾ *Rasul u. Bush*, 02-CV-0299 (CKK) z 19. 2. 2002 (jedná se o případ 1 Australana a 2 Britů. Žalobci požadovali právo návštěv svých rodinných příslušníků na Guantanamu).

²⁰⁾ *Johnson u. Eisenrager*, 339 U. S. 763 (1950).

²¹⁾ Vztah mezi Kubou a USA ohledně této vojenské základny je upraven Nájemní smlouvou z r. 1903:

ARTICLE I

The Republic of Cuba hereby leases to the United States, for the time required for the purposes of coaling and naval stations, the following described areas of land and water situated in the Island of Cuba: ...

ARTICLE II

The grant of the foregoing Article shall include the right to use and occupy the waters adjacent to said areas of land and water, and to improve and deepen the entrances thereto and the anchorages therein, and generally to do any and all things necessary to fit the premises for use as coaling or naval stations only, and for no other purpose.

Vessels engaged in the Cuban trade shall have free passage through the waters included within this grant.

ARTICLE III

While on the one hand the United States recognizes the continuance of the ultimate sovereignty of the Republic of Cuba over the above described areas of land and water, on the other hand the Republic of Cuba consents that during the period of the occupation by the United States of said areas under the terms of this agreement the United States shall exercise complete jurisdiction and control over and within said areas with the right to acquire (under conditions to be hereafter agreed upon by the two Governments) for the public purposes of the United States any land or other property therein by purchase or by exercise of eminent domain with full compensation to the owners thereof.

Obdobné rozhodnutí následovalo v případě *Al Odah u. US*, kde soud řekl: „... čím entita bez majetku či přítomnosti na území USA nemá žádná ústavní práva.“

Poté několik případů zadržovaných na Guantanamu směřovalo k odvolacímu soudu. Nejvyšší soud vydal dne 28. 6. 2004 ve věci *Rasul u. Bush* průlomové rozhodnutí, když přiznal jurisdikci amerických soudů nad zadržovanými v Guantanamu. Toto své rozhodnutí zdůvodnil, že jurisdikce USA se rozšiřuje i na cizince, kteří se nacházejí na území, kde USA vykonávají všeobecnou (plenary) a vylučnou jurisdikci, ačkoli ne vrcholnou (ultimare) jurisdikci.

Vzápětí (7. července 2004) Ministerstvo obrany vydalo příkaz k vytvoření vojenského tribunálu Combatant Status Review tribunal (CSRT) s pravomocí přezkoumat status každého zadržovaného na Guantanamu. Jedná se o první oficiální dokument, který definuje, kdo je „*enemy combatant*“:

„Pojem „enemy combatant“ zahrnuje osobu, která byla součástí složek podporujících Taliban nebo Al-Kajdu, nebo přidružených sil, které podporovaly nepřátelství proti USA nebo jejich koaličním partnerům.“

Zatím posledním významným soudním rozhodnutím v době psaní tohoto článku je rozhodnutí z 31. ledna 2005.²²⁾ Odvolací soud zde potvrdil svoji jurisdikci nad zadržovanými v Guantanamu a to, že se na ně vztahují ústavní práva USA. Shledal, že CRST je neústavní, protože porušuje pátý dodatek ústavy USA (právo na spravedlivý proces). Dále tento soud konstatoval, že Talibanci, kteří nebyli výslovně vyloučeni z aplikace čl. 4 III Ženevské Úmluvy na základě čl. 5 téže úmluvy, se mohou této úmluvy dovolat. Jinými slovy, že notmy III. Ženevské úmluvy vytvářejí *self-executing* režim. O právním postavení bojovníků *Al-Kajdy* se žádný ze soudů ani nezmiňuje.

IX. Závěr

Aplikace smluvního humanitárního práva je na boj proti *Al-Kajdě* – jakožto nestátní teroristické organizaci – dobrovolná, nikoliv povinná. Prokázání efektivní kontroly Talibanu nad *Al-Kajdou* je značně složitá. Samotné tvrzení podpory *Al-Kajdy* Talibanem z hlediska mezinárodněprávní přičitatelnosti nezakládá potřebný důkaz efektivní kontroly. Tímto se rozpadá i samotná koncepce legalnosti teroristické operace na území Afghánistánu. Budeme-li striktně odlišovat boj proti Talibanu a boj proti *Al-Kajdě*, který zrovna v případě Afghánistánu probíhal na stejném území a ve stejném časovém úseku, pak musíme dospět k závěru, že se na bojovníky Talibanu vztahuje status válečného zajatce, ledaže příslušný soud prokáže opak. Naproti tomu na bojovníky *Al-Kajdy*, protože se jedná o úplně jiný ozbrojený konflikt, se status válečných zajatců nevztahuje, jelikož *Al-Kajda* není stranou Ženevských úmluv. Jak však máme chápat Bushovo tvrzení, že hodlá všechny chyčené bojovníky stíhat za válečné zločiny, když lze válečný zločin spáchat pouze v době ozbrojeného konfliktu, a to pouze kombarantem? Zdá se, že případ zacházení se zadržovanými na Guantanamu zamotává hlavu i samotným protagonistům případu.

Poslední literatura a dokumenty

Civil Action No. 02-299, etc.: In Re: Guantanamo Detainee Cases, Memorandum Opinion Issued January 31, 2005 by Judge Joyce H. Green
CRS Report for Congress, Treatment of „Battlefield Detainees“ in the War on Terrorism. January 13, 2005 (<http://www.fas.org/irp/crs/RL31367.pdf?search=Treatment%20of%20Battlefield%20Detainees%20in%20the%20war%20on%20terrorism%202005>)

²²⁾ Civil Action No. 02-299, etc.: In Re: Guantanamo Detainee Cases, Memorandum Opinion Issued January 31, 2005 by Judge Joyce H. Green.

¹²⁾ Stov. čl. 5 IV. Ženevské úmluvy, čl. 46, 47 Protokolu I.

¹³⁾ Stov. čl. 4 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech.

¹⁴⁾ ICJ, Legal consequences of the construction of a wall in the occupied Palestinian Territory (2003).

¹⁵⁾ ICJ, Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons (1996).

¹⁶⁾ Konkrétně se jednalo o Mezinárodní pakt o občanských a politických právech a právo na život.

¹⁷⁾ General Comment No. 29, CCPR/C21/Rev. 1/Add. 11, paras. 11, 16 (2001).

¹⁸⁾ General Comment No. 29, CCPR/C21/Rev. 1/Add. 11, paras. 11, 16 (2001).

