

„Kvalitativní“ podmínky zločinu agrese: *leadership clause* a pojem zjevnosti

MILAN LIPOVSKÝ*

“Qualitative” Requirements of the Crime of Aggression: Leadership Clause and the Term of Manifest Violation

Summary: A decades lasting process of defining the crime of aggression and creating conditions for punishing its perpetration, ended in July 2018. The Rome Statute of the International Criminal Court is now endowed with the jurisdiction with respect to the crime of aggression and the Court may exercise its jurisdiction over it. The definition, however, is still unclear in several aspects. Even if many of those unclear issues have already been solved, others remain – mostly material aspects of the definition. Those unclear issues include two “qualitative” requirements that need to be fulfilled in order for the perpetrator to be found guilty. The definition of the crime of aggression consists of the conduct of the state and of the individual; both of these parts entail a qualitative requirement. The conduct of the state needs to be a manifest violation of the UN Charter and the individual needs to fulfil the leadership element. This article aims to show possible interpretative ways of these terms.

Keywords: crime of aggression, Rome Statute, manifest violation of the UN Charter, leadership element

Mezinárodní trestní soud (dále jen „Soud“ nebo „MTS“) v posledních letech vyvolává pozornost mezinárodního společenství i odborné veřejnosti s ohledem na svou mimořádnou aktivitu a stíhání čelných představitelů některých států (a jejich reakce) a rovněž s ohledem na rozšíření jeho jurisdikce, ke kterému došlo v průběhu let 2010–2018 o zločin agrese. Tato pozornost však není zdaleka jen pozitivní. Objevuje se kritika přílišného aktivismu Soudu, údajné nesprávné uchopení institutů mezinárodního smluvního (a obyčejového) práva ve vztahu k imunitám hlav států a v neposlední řadě vytrvalý odpor některých členů Rady bezpečnosti OSN a některých států Afriky vůči Soudu. Došlo dokonce k odstoupení prvního státu od Římského statutu. Prozatím (a snad natrvalo) se však jednalo o výjimku z původně obávané vlny.

V tomto kontextu tak může být přijetí jednoznačné definice zločinu agrese vnímáno jako další zásadní problém. Byť nelze přehlednout ani argument, že Soud je ještě poměrně mladý a na rozšíření jeho jurisdikce je brzy, je třeba říci, že tento argument je lichý. Za prvé se s jurisdikcí nad zločinem agrese počítalo od sjednání smlouvy samotné, a nejde tak o skutečné rozšíření, nýbrž spíše o doplnění mezery a za druhé efekt odstrašení pachatele od spáchání tak závažného zločinu, jako je zločin

agrese, převažuje nad obavami z procesních problémů, kterým lze pečlivou prací předejít.

Aby efekt odstrašení fungoval, je však třeba, aby bylo dopředu mimo jiné jasně známo, na koho definice zločinu míří a za co by mohl být shledán odpovědným, jinak řečeno jakou má Soud ohledně zločinu agrese osobní jurisdikci, jaký je její dosah a jaké konkrétní útočné činy tvoří základ státního jednání v rámci zločinu agrese. Tyto dva aspekty v sobě v definici zločinu agrese zahrnují jakési „kvalitativní“ požadavky zvyšující hranici nutnou k naplnění odpovědnosti, avšak jejich význam je nejasný. Cílem tohoto příspěvku je tedy objasnit dva problematické body definice zločinu agrese a na ně navázané instituty. První je spojen s okruhem potenciálních pachatelů definice zločinu a „kvalitou“ je zde požadavek vysokého postavení pachatele, tzv. *leadership clause*. Druhý se zaměřuje na kvalitativní stránku útočného činu – požadavek zjevnosti porušení Charty OSN.

Článek zůstává především v rovině teoretické s ohledem na fakt, že judikatura popisující stíhání zločinu agrese na mezinárodní úrovni neexistuje. Jediný precedens (a zda se skutečně jedná o precedens, je diskutabilní) představuje poválečné stíhání zločinu proti míru v Norimberku a Tokiu, nicméně na okruh potenciálních pachatelů má v Římském

* Autor působí na katedře mezinárodního práva PF UK. E-mail: lipovsky@prf.cuni.cz.

statutu vliv celá řada ustanovení, která statuty poválečných vojenských tribunálů neobsahovaly, a precedenční role je tak oslabená. Navíc je třeba si uvědomit, že konstrukce skutkové podstaty zločinu proti míru obsažená ve statutu norimberského tribunálu¹ a potvrzená v rezoluci Valného shromáždění OSN 95/P² je od definice zločinu agrese přes některé podobnosti odlišná a Charta Mezinárodního vojenského tribunálu v Norimberku je navíc ohledně okruhu pachatelů poměrně nejasná.³

Ohledně termínu zjevného porušení Charty OSN jsou z očividných časových důvodů norimberské procesy jako inspirační zdroj pro výklad termínu nepoužitelné. Ani soudobé právo však termín zjevnosti příliš nerozebírá. I zde tedy bude analýza více teoretická než praktická. Přesnější vymezení kvalitativních požadavků je tedy třeba opřít především o teoretické úvahy založené na Římském statutu Mezinárodního trestního soudu (dále jen „ŘS“ nebo „Statut“).⁴ Přesto bude pro zajímavost u okruhu pachatelů provedena komparace s okruhem pachatelů zločinu proti míru.

Úvodem je také třeba říci, že Česká republika přispěla ke vzniku definice zločinu agrese a jejímu aktivování. Figuruje mezi prvními státy, které se rozhodly definici ratifikovat, a rovněž ji částečně převzala do svého vnitrostátního práva, tj. do § 405a trestního zákoníku, který doplnil už dříve existující § 406, zabývající se přípravou útočné války. Vzhledem k podobnému textu (a částečnému převzetí mezinárodního práva) se některé závěry mohou vztahovat i na vnitrostátní české právo, cílem článku je však zhodnotit problém z pohledu práva mezinárodního.

Cesta z Norimberku do New Yorku přes Řím a Kampalu

Římský statut je mezinárodní smlouva zakládající první stálý a obecný mezinárodní trestní soud s předem definovanou jurisdikcí. Ne reaguje tedy *ad hoc* na již proběhlé konflikty či krize, jako tomu bylo u předešlých tribunálů typu Mezinárodního trestního tribunálu pro bývalou Jugoslávii, Mezinárodního trestního

tribunálu pro Rwandu, Zvláštního tribunálu pro Libanon a dalších.

Jurisdikce Soudu *ratione materiae* byla vydefinována v článku 5 ŘS, kde je stanoveno, že Soud má jurisdikci nad válečnými zločiny, zločiny proti lidskosti, zločinem genocidia a zločinem agrese. Do nedávné doby však článek obsahoval i odstavec druhý, který výkon jurisdikce nad zločinem agrese odkládal do doby, kdy bude zločin definován a stanoveny podmínky pro výkon jurisdikce nad ním.

Definování zločinu agrese byl poměrně složitý proces, kterému předcházela neméně složitá fáze, začínající už roku 1945, kdy byla přijata Dohoda o stíhání a potrestání hlavních válečných zločinců Evropské Osy.⁵ Jejím přílohou byl statut Mezinárodního vojenského tribunálu v Norimberku, který ve svém článku 6 zahrnoval do *ratione materiae* jurisdikce tribunálu i zločin proti míru. Ten pak dal do určité míry základ pro dnešní podobu zločinu agrese. Jejich základním koncepčním rozdílem je především fakt, že zločin proti míru nepostihoval jednotlivé akty agrese nezahrnuté do útočné války, kdežto dnešní zločin agrese je zahrnuje. Po stíhání pachatelů zločinů podle mezinárodního práva v Norimberku a Tokiu (analogicky k norimberskému existoval i tribunál pro Dálný východ) se však na mezinárodní úrovni mezinárodnímu trestnímu právu nedařilo dostat do praxe. To se sice změnilo s pádem železné opony a vznikem celé řady shora zmíněných tribunálů, žádný z nich však do své jurisdikce zločin proti míru či zločin agrese nikdy nezahrnul, a to až do doby, kdy vznikl Římský statut. Vývoj tak nadlouho zůstal v rovině teoretické, kdy na definici zločinu „pouze“ dlouhodobě pracovala Komise pro mezinárodní právo.⁶

Po přijetí Římského statutu Mezinárodního trestního soudu, který, jak bylo shora uvedeno, s jurisdikcí nad zločinem agrese počítal, ale odložil její výkon, byla pokračováním práce na definici zločinu agrese pověřena přípravná komise, jejíž roli po vstupu Statutu v platnost převzala pracovní skupina.⁷ Blíže celý proces popisuje celá řada publikací.⁸ První příležitost přijmout novou definici zločinu

¹ Statut IMT, příloha k Dohodě o stíhání a potrestání hlavních válečných zločinců Evropské Osy, 82 UNTS 251, sjednané dne 8. srpna 1945, v platnosti od 8. srpna 1945.

² Rezoluce VS ON 95/I, A/RES/95(I), dostupná na <[http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/95\(I\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/95(I))>.

³ GRZEBYK, P. *Criminal Responsibility for the Crime of Aggression*. New York 2015, str. 192.

⁴ Římský statut Mezinárodního trestního soudu, 2187 UNTS 38544, sjednan 17. července 1998, v platnosti od 1. července 2002.

⁵ Dohoda o stíhání a potrestání hlavních válečných zločinců Evropské Osy, 82 UNTS 251, sjednána dne 8. srpna 1945, v platnosti od 8. srpna 1945.

⁶ Za zmínku stojí především návrh kodexu zločinů proti míru a bezpečnosti lidstva z roku 1954 (<http://legal.un.org/ilc/texts/7_3.shtml>) a přepracovaný kodex z roku 1996 (<http://legal.un.org/ilc/texts/7_4.shtml>), stejně jako tehdejší návrh statutu Mezinárodního trestního soudu z roku 1994 (<http://legal.un.org/docs/?path=/ilc/texts/instruments/english/draft_articles/7_4_1994.pdf&lang=EF>).

⁷ MTS, shromáždění smluvních stran, rezoluce ICC-ASP/1/Res.1, přijatá dne 9. září 2002, dostupná na <https://asp.icc-cpi.int/iccdocs/asp_docs/Resolutions/ICC-ASP-ASP1-Res-01-ENG.pdf>.

⁸ V češtině například LIPOVSKÝ, M. *Zločin agrese v Římském statutu Mezinárodního trestního soudu po revizní konferenci v Kampale*. Praha 2017; anglicky KREß, C. – BARRIGA, S. (eds.). *Crime of Aggression*. Cambridge 2017; McDUGALL, C. *The Crime of Aggression under the*

agrese, jež se naskytl při revizní konferenci v Kampale v roce 2010, byla řádně využita a došlo k přijetí jak samotné definice, tak podmínek pro výkon jurisdikce nad ní.⁹ Tím však proces neskončil, protože do příslušné rezoluce byly zakomponovány odkladné, tzv. aktivací podmínky, podle kterých měla být definice aktivována až poté, co ji ratifikuje alespoň 30 smluvních stran a shromáždění smluvních stran aktivaci potvrdí v novém hlasování, přičemž nic z toho nemohlo nastat dříve než 1. 1. 2017. Protože k roku 2017 došlo k 34 ratifikacím (mezi nimiž nechyběla ani ratifikace Českou republikou),¹⁰ mohlo shromáždění smluvních stran přistoupit k hlasování a 14. 12. 2017 aktivaci jurisdikce schválilo. Opět však smluvní strany přidaly novou odkladací podmínku, tentokrát pouze časovou, a proto došlo k aktivaci jurisdikce Soudu nad zločinem agrese definitivně až k 17. 7. 2018.¹¹

Byl tak konečně završen desítky let trvající proces ustavení jurisdikce stálého mezinárodního trestního soudu, který by měl dopředu definovanou jurisdikci nad zločinem spočívajícím v nejzávažnějších porušeních mezinárodního míru.

Co se týče okruhu potenciálních pachatelů tohoto zločinu, má na něj způsob přijetí definice poměrně zásadní vliv. Přes od roku 2010 trvající vleklé debaty totiž v prosinci roku 2017 došlo mezi smluvními stranami ke shodě na tom, že Soud bude mít jurisdikci nad zločinem agrese (pro ostatní současné zločiny to neplatí) pouze tehdy, pokud pachatel bude občanem smluvní strany dodatku obsahujícího definici zločinu agrese a zároveň ke zločinu dojde na území smluvní strany téhož dodatku.¹² To je odchylka od úpravy platné pro ostatní zločiny, kde stačí naplnění kterékoliv z podmínek, nikoliv kumulativně obou. Vzhledem k nízkému počtu smluvních stran dodatku a faktu, že mezi nimi figurují především státy menší a neagresivní, je efekt odstrašení nízký a zároveň se nepřipouští stíhání všech. Je však třeba dodat, že toto teritoriální a personální omezení se nevztahuje na případy, kdy k zahájení vyšetřování dá podnět Rada bezpečnosti OSN. Ostatní dále popsaná omezení však zůstávají zachována i pro případ podnětu ze strany Rady bezpečnosti.

Definice, jak je dnes

Mnozí autoři upozorňovali už těsně po přijetí definice na její nejednoznačnost. Ta má vyplývat například z použití rezoluce Valného shromáždění 3314¹³ jako zdroje inspirace pro tvorbu článku 8 *bis* ŘS, který definuje samotnou skutkovou podstatu. Přestože byla rezoluce 3314 přijata pro účely vyjasnění odpovědnosti za agresí (česky útočný čin) na úrovni státní, nikoliv individuální, nevytváří to problém, protože definice zločinu samotná je složena z části popisující jednání státu (útočný čin, čl. 8 *bis* odst. 2, právě tady došlo k inspiraci rezolucí VS OSN a prakticky převzetí části textu) a jednání jednotlivce (čl. 8 *bis* odst. 1 ŘS, v této části je patrná inspirace norimberskými procesy a na nich vzniklými tzv. norimberskými principy). Nejednoznačnost definice v ŘS tedy nevyplývá z použití rezoluce Valného shromáždění, nicméně ani tomuto aspektu se nevyhýbá. Rezoluce 3314 totiž obsahuje ustanovení určující, že výčet příkladů útočných činů v ní uvedený je demonstrativní. Toto ustanovení však do Římského statutu převzato nebylo. Další nejasnost definice vyplývá z postavení tzv. porozumění, tedy dokumentu přijatého společně s definicí samotnou (ale nepodléhajícího ratifikaci), které se na několika místech pouští do odlišného výkladu definice jako celku než samotný text určený k ratifikaci. Nad rámec textu převzatého z rezoluce 3314 pak definice agrese ve státní části požaduje, aby útočný čin byl zjevným porušením Charty OSN, ale nedostatečně vyjasňuje, co se tím má na mysli. A nejasnosti se nevyhýbají ani institutům navázaným přímo na část definice popisující jednání jednotlivce, jako je například rozsah potenciálních pachatelů. Poslední dvě nejasnosti jsou pak zmíněného „kvalitativního“ charakteru a na jejich rozbor míří tento článek.

Vydeme-li z textu článku 8 *bis*, obsahujícího nyní definici zločinu agrese, pak pachatelem zločinu agrese může být pouze osoba, která „plánovala, připravila, zahájila nebo provedla útočný čin, který svou povahou, závažností a rozsahem zakládá zjevné porušení Charty Organizace spojených národů“, a zároveň je „osobou v postavení, které jí umožňuje efektivně vykonávat kontrolu nad

Rome Statute of the International Criminal Court. Cambridge 2013; GRZEBYK, P. *Criminal Responsibility for the Crime of Aggression*. New York 2015.

⁹ MTS, revizní konference, rezoluce RC/Res. 6, o zločinu agrese, přijatá dne 11. června 2010, dostupná na <https://asp.icc-cpi.int/iccdocs/asp_docs/Resolutions/RC-Res.6-ENG.pdf>.

¹⁰ Viz <<https://treaties.un.org/Pages/showDetails.aspx?objid=08000002802a6182&clang=en>>.

¹¹ MTS, shromáždění smluvních stran, rezoluce ICC-ASP/16/Res. 5, odst. 1. Dostupné na <https://asp.icc-cpi.int/iccdocs/asp_docs/Resolutions/ASP16/ICC-ASP-16-Res5-ENG.pdf>.

¹² Tamtéž, odst. 2.

¹³ Rezoluce VS OSN 3314 (1974), přijatá dne 14. prosince 1974, o definici agrese, A/RES/3314(XXIX).

státem nebo řídit jeho politické nebo vojenské akce“.

Kromě odstavce 2 příslušného článku 8 *bis*, věnujícího se „státní části“ zločinu agrese (jednání státu), tj. popisu útočného činu, se pak Statut dále věnuje zločinu agrese dílčím způsobem mimo jiné i v článku 25, kde se uvádí, že kromě přímého pachatele/spolupachatelů se odpovědným dle ŘS může stát například i nepřímý pachatel a dále ten, kdo nařídil spáchání činu, navedl jiného, podněcoval ke spáchání, napomáhal, nadřžoval či jinak pomáhal ke spáchání atd., avšak článek 25 odst. 3 *bis* ŘS nově dodává, že „[s] ohledem na zločin agrese se ustanovení tohoto článku vztahují pouze na osoby, které jsou v postavení, jež jim umožňuje efektivně vykonávat kontrolu nad státem nebo řídit jeho politické nebo vojenské akce“. To tedy znamená, že ani nikdo jiný než hlavní pachatel sám, kdo by jinak byl odpovědný dle uvedených forem účastenství, odpovědným nebude, nenaplní-li stejné podmínky postavení, jaké musí splňovat pachatel samotný. Těmto podmínkám se obvykle říká *leadership clause*. Tato klauzule je v dnešní definici mnohem přísnější, než byla v Norimberku.

Průniky s právem mezinárodní bezpečnosti – požadavek zjevnosti

Obsah odpovědnosti státu za útočný čin MTS řešit nebude, přesto je potřeba se na tuto problematiku podívat s ohledem na termín zjevnosti porušení Charty OSN. Jinak řečeno – zodpovědět otázku, za „kvalitativně“ jaké útočné činy spáchané státem bude možné shledat jednotlivce odpovědnými za zločin agrese. Vzhledem k charakteru zločinu agrese a k aktivitě některých států a mezinárodních organizací na poli mezinárodní bezpečnosti se tedy zločinu agrese automaticky dotýkají dlouhodobé problémy práva mezinárodní bezpečnosti.

Jak se ukázalo opakovaně od roku 1989, Rada bezpečnosti je tváří v tvář některým konfliktům neakceschopná, ať už je to nejspíš kvůli nezájmu (jako příklad může sloužit neadekvátní reakce OSN a celého mezinárodního

společenství tváří v tvář genocidě ve Rwandě v roce 1994), nebo kvůli zablokování aktivity za strany některého či některých stálých členů, kteří disponují právem veta.¹⁴ Není nutné ani hledat v extrémních případech, kdy jde o zmocnění k použití síly, blokovány jsou i prostředky nezahrnující použití síly. Jako příklad z poslední doby lze jmenovat blokování vyšetřovacích aktivit v Sýrii ze strany Ruska.¹⁵

Kromě zmíněného zmocnění k použití síly Radou bezpečnosti podle kapitoly VII Charty OSN je druhou známou výjimkou ze zákazu použití síly výkon práva sebeobranu dle článku 51 Charty OSN.¹⁶ Žádné další výjimky nejsou připuštěny. Protože však nezřídka nastávají situace, kdy o sebeobranu jít nemůže (stát ochotný použít sílu v odpovědi není obětí) a zároveň Rada bezpečnosti použití síly jinými způsoby neumožní, přičemž například porušování lidských práv snahy o použití síly vyvolává, vznikl po pádu železné opony tlak na rozmělnění zákazu a rozšíření výjimek z něj. Typickým výsledkem těchto tlaků byla například tzv. humanitární intervence v Jugoslávii v návaznosti na kosovskou krizi v roce 1999 (byť případy označené za humanitární intervenci se objevovaly i dříve). Snahy o rozmělnění zákazu se neomezovaly pouze na politické debaty, ale přenesly se i do odborné literatury, která uvažovala, zda se mezinárodní právo nemění.¹⁷ Tento tlak se rovněž projevil v definici zločinu agrese. Zatímco je z jedné strany morálně pochopitelné dilema politika řešícího, zda použít sílu a porušit tak mezinárodní právo, avšak potenciálně zachránit životy nevinných, stejně tak je logické, že rozmělnovat stávající systém může přinést značná nebezpečí. V reakci na negativní zkušenosti mezinárodního společenství se tedy tzv. humanitární intervence neuchytila jako zvláštní výjimka ze zákazu použití síly, ačkoliv nelze vyloučit, že by se tak nikdy stát nemohlo, kdyby byly splněny podmínky.¹⁸

Přes odpor části smluvních stran se však zmíněný tlak projevil i v definici zločinu agrese. Požadavek, aby individuální odpovědnost založilo pouze podílení se na útočném činu, který svou povahou, závažností

¹⁴ Charta OSN, 892 UNTS 119, přijatá dne 26. června 1945, v platnosti ode dne 24. října 1945, článek 27 odst. 3.

¹⁵ Viz <https://www.irozhlaz.cz/zpravy-svet/syrie-utok-chemicke-zbrane-mezinarodni-pravo-rada-bezpecnosti-osn-rezoluce_1804170630_mls>.

¹⁶ Článek 51: „Dojde-li k ozbrojenému útoku proti některému členu Spojených národů, nic v této chartě není na překážku přirozenému právu na individuální nebo kolektivní sebeobranu, dokud Rada bezpečnosti neučiní opatření pro zachování mezinárodního míru a bezpečnosti. Opatření, učiněná členy při výkonu tohoto práva sebeobranu, oznámí se ihned Radě bezpečnosti a nedotýkají se nikterak touto chartou stanovené pravomoci a odpovědnosti Rady bezpečnosti, aby kdykoli podnikla takovou akci, kterou považuje za potřebnou k zachování nebo obnovení mezinárodního míru a bezpečnosti.“

¹⁷ CASSESE, A. *Ex iniuria ius oritur: Are We Moving towards International Legitimation of Forcible Humanitarian Countermeasures in the World Community?* *EJIL*, 1999, roč. 10, č. 1.

¹⁸ KREß, C. *The State Conduct Element*. In: Kreß, C. – Barriga, S. (eds.), c. d., str. 489–491.

a rozsahem zakládá zjevné porušení Charty OSN, bývá označován za typický příklad následků zmíněného tlaku. Tím, co konkrétně termín zjevnosti znamená, se zabývala řada jak českých, tak zahraničních autorů.¹⁹ Lze najít i názory, že byla záměrně použita vágní terminologie, „aby měl MTS prostor rozhodnout na ad hoc základě, které případy nelegálního použití síly jsou hodny odsouzení a které lze „tolerovat““.²⁰ Nicméně zároveň je zcela legitimní se domnívat, že zjevným porušením Charty OSN je jakýkoliv útočný čin, protože jeho zákaz je jedním z naprosto základních prvků Charty OSN, a ta tak bude při obcházení tohoto základního kamene vždy porušena zjevně. Samozřejmě zatím nelze předjímat, k jakému výkladu se Soud přikloní, nicméně ani tuto variantu nelze vyloučit.

Požadavek zjevnosti je v článku 8 bis ŘS dále specifikován podle tří rysů – povahy, závažnosti a rozsahu. I pokud tedy bude zjevným porušením Charty OSN jakýkoliv nezmocněný útočný čin (nepředstavující výkon práva sebeobranu), bude dále záležet na tom, jestli budou splněny tyto tři prvky. Shromáždění smluvních stran se Soudu pokusilo při výkladu termínu zjevnosti napomoci, když do už zmíněných porozumění začlenilo body 6 a 7 v následujícím znění:

„6. Rozumí se, že agrese je nejvážnější a nejnebezpečnější forma protiprávního použití síly a že při rozhodnutí, zda byl spáchán útočný čin, je nutno vzít v úvahu všechny okolnosti každého případu jednotlivě v souladu s Chartou Organizace spojených národů, včetně závažnosti jednání a jeho důsledků.

7. Rozumí se, že při posouzení, zda útočný čin představuje zjevné porušení Charty Organizace spojených národů, musí všechny tři prvky, tj. charakter, závažnost a rozsah, být natolik dostatečné, aby odůvodnily určení tohoto porušení za zjevné. Existence jednoho prvku nemůže být bez dalšího prokázáním splnění dvou prvků zbývajících.“

Zatímco bod 6 se vztahuje ještě obecně k porušení zákazu použití síly, bod 7 už specificky určuje, co se má brát v potaz při určování, zda byla Charta OSN porušena zjevně, či nikoliv. Zmíněné tři složky (povaha/charakter, závažnost a rozsah) jsou vzhledem k pojetí útočného činu v podstatě jeho charakteristickými rysy. Při jejich nenaplnění by se nejspíš nejednalo o útočný čin, ale spíše

o jiné porušení mezinárodního míru a bezpečnosti. Nelze proto opět vyloučit, že i při vzetí v potaz povahy, závažnosti a rozsahu útočného činu bude zjevným porušením Charty jakýkoliv z příkladů útočného činu uvedený v článku 8 bis odst. 2 ŘS. Ty nesplňující kvalifikační kritéria by totiž takový čin „deklasovaly“ pod hranici útočného činu jako takového. Necht' Rady bezpečnosti termín agrese používat by tomu nasvědčovala.

Nápomocné by mohly být záznamy o tom, jak státy termínu rozuměly při sjednávání definice, ale ukazuje se, že přesnou představu neměly zdaleka všechny. Nicméně někteří skutečně směřovali k vyloučení použití síly nedostatečné závažnosti.²¹ Ty skutečně nemá smysl subsumovat pod postižitelné zločiny agrese. Ne však proto, že by nebyly zjevným porušením Charty OSN, ale jednoduše proto, že se kupříkladu pro nedostatečný rozsah nejedná nejen o zjevné porušení Charty, ale ze stejných důvodů ani o útočný čin. Jinak řečeno – kdyby v definici útočného činu v čl. 8 bis odst. 1 ŘS bylo vynecháno slovo „zjevným“, výsledek by byl stejný. Útočný čin je totiž nejvážnější porušení Charty OSN spočívající v použití síly, nikoliv však jediné.

Existují však i jiné interpretace a je v podstatě nemožné nyní určit, která je správná. Pokud by tedy měly být definice a porozumění vykládány opačným způsobem (a tu možnost je třeba připustit), tedy že existují útočné činy, které sice zakládají odpovědnost státu dle Charty OSN, ale ne individuální odpovědnost podle ŘS, pak by intervenci vyvolanou například pácháním zločinů podle mezinárodního práva při nemožnosti použít sílu proti perzekuujícímu státu v sebeobraně a při absenci zmocnění k použití síly Radou bezpečnosti z důvodu veta stálého člena bylo možné považovat za typický příklad méně než zjevného porušení Charty OSN.²² Povaha a závažnost porušení Charty OSN by teoreticky mohly v tomto kontextu být brány jako důvod pro vyloučení odpovědnosti jednotlivce vzhledem k nenaplnění kritérií pro postižitelné jednání státu. Podobně by bylo použitelné i porozumění č. 6. Vzhledem k aktivnímu přístupu Soudu k mezinárodní spravedlnosti se mi však nezdá stoprocentně jisté, že by Soud chtěl k porozuměním a definici tímto způsobem přistoupit. Nelze tedy s jistotou uzavřít, jak tomu bude, dokud Soud

¹⁹ Některé uvádí a sám se tématu věnuje LHOTSÝ, J. Manifest violation of the UN Charter. In: Šturma, P. (ed.). *Česká ročenka mezinárodního práva veřejného a soukromého / Czech Yearbook of Public and Private International Law*, Praha 2015, roč. 6.

²⁰ BILKOVÁ, V. Zločin agrese znovu na scéně. Dostupné online na <http://www.dokumenty-ir.cz/ILR/2017/CIL_ILR_15_2017.pdf>.

²¹ McDOUGALL, C., c. d., str. 125.

²² KREB, C., c. d., str. 524–525.

nedostane první příležitost se k výkladu termínu vyjádřit. Ani výklad termínu útočný čin v kontextu praxe Rady bezpečnosti nám jasnou odpověď, který ze shora naznačených přístupů převáží, nedává.

Vezmeme-li porozumění jako zdroj naznačující skutečně zvýšení prahu pro účely individuální odpovědnosti, pak je rovněž třeba zmínit, že se v minulosti diskutovala možnost, že by porozumění byla pro Soud nezávazným textem.²³ Je však třeba říct, že s ohledem na fakt, že na shromáždění smluvních stran byla aktivace definice zločinu agrese přijata konsenzem a na shromáždění byly akreditovány všechny smluvní strany Římského statutu, které do té doby definici zločinu agrese ratifikovaly,²⁴ argument o nezávaznosti porozumění nejspíše padl, protože za těchto okolností pravděpodobně (za podmínky, že hlasovaly všechny smluvní strany dodatku definujícího zločinu agrese) nabyly povahu dodatečných dohod podle Vídeňské úmluvy o smluvním právu²⁵ a ty musí Soud brát jako závazný zdroj práva.

V rámci objektivnosti je tedy třeba akceptovat, že existují různé možnosti přístupu k požadavku zjevnosti porušení Charty OSN a není zdaleka jisté, na kterou stranu se Soud přikloní. Tak či tak bude ovšem muset při rozhodování být nápaditý a to sebou přinese rizika politická i právní.

Jednání pachatele se zaměřením na *leadership clause*

Část definice popisující jednání jednotlivce charakterizuje pachatele jak samotným jednáním, tak i okolnostmi, v nichž se musí nacházet. Následek jednání představuje státní část zločinu, tedy akt agrese (česky útočný čin). Jednání pachatele spočívá v tom, že plánoval, připravoval, zahájil nebo provedl útočný čin. Okolnostmi se pak rozumí fakt, že tato osoba byla v postavení, které jí umožňuje efektivně řídit či kontrolovat politické či vojenské aktivity státu, tj. shora popsána *leadership clause*.

Z pohledu okruhu potenciálních pachatelů jsou pro tento příspěvek logicky zajímavé

především okolnosti. K jednání pachatele se vyjadřovala už celá řada autorů,²⁶ je zde tedy ponecháno stranou.

Byť je precedenční role základu norimberských procesů zpochybnitelná,²⁷ inspiračním zdrojem pro čl. 8 bis ŘS zjevně norimberské principy byly. Přesto je tu patrný odklon právě v oblasti okruhu potenciálních pachatelů, a to zejména přes požadavek *leadership clause*. Stíhání německých zločinců po druhé světové válce nakonec ustálila okruh potenciálních pachatelů zločinu proti míru tak, že do něj spadaly osoby „ve vysoké politické, civilní nebo vojenské funkci (včetně členů generálního štábu armády) Německa nebo jeho spojenců [...] nebo které měly vysokou pozici ve finančním, průmyslovém nebo ekonomickém životě takové země“.²⁸ To je okruh, který je už na první pohled mnohem širší než ten, který zavedla definice zločinu agrese. „Norimberský okruh“ totiž zjevně zahrnoval i osoby *nenacházející* se v pozicích, z nichž by mohly formálněprávně ovládat stát. Nejen z historického hlediska je proto nesmírně zajímavá otázka odpovědnosti tzv. továrníků, tedy osob, které hrají natolik důležitou roli v průmyslu útočného státu, že by se bez nich neobešel žádný konflikt.²⁹ Podobně je třeba vzít v potaz i finančníky, kteří by financovali zbrojení, významné sponzory politiků a jejich stran apod.

Zatímco v Norimberku je s ohledem na požadavky vydefinované v nařízení kontrolní rady č. 10 možné stíhat bylo a někteří skutečně stíháni byli, definice zločinu agrese to zvýšenou hranicí *leadership clause* vylučuje. Vyžaduje totiž, aby se jednalo pouze o osoby řídicí či kontrolující politické a vojenské aktivity státu. Čistě role finančníka, průmyslníka či jiná podobná nestačí, i kdyby jejich jednání v této roli bylo pro uskutečnění zločinu agrese sebevíc důležité. Je proto třeba se zaměřit na politické a vojenské představitele státu a osoby je ovládající (to sice mohou být i jiné kategorie osob než politici či vojáci, ale jejich postavení už není důležité, podstatný je jen fakt ovládnutí).

Termín politický a vojenský aparát státu je záměrně široce pojatý termín. Vyjdeme-li z předpokladu, že cílem penalizace útočného

²³ LIPOVSKÝ, M., c. d., str. 53–55; HELLER, K. J. The Uncertain Legal Status of the Aggression Understandings. Dostupné na <https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1883351>.

²⁴ MTS, shromáždění smluvních stran, Delegations to the sixteenth session of the Assembly of States Parties to the Rome Statute of the International Criminal Court, ICC-ASP/16/INF.1, dostupné na <https://asp.icc-cpi.int/iccdocs/asp_docs/ASP16/ICC-ASP-16-INF1-EFS.pdf>.

²⁵ Vídeňská úmluva o smluvním právu, 1155 UNTS 18232, sjednána 22. května 1969, v platnosti od 27. ledna 1980.

²⁶ Například LIPOVSKÝ, M., c. d., str. 87 a násl.; GRZEBYK, P., c. d., str. 196 a násl.; CLARK, R. S. Individual Conduct. In: Kreß, C. – Barriga, S. (eds.), c. d., str. 565–589.

²⁷ GRZEBYK, P., c. d., str. 130.

²⁸ Nařízení kontrolní rady č. 10, čl. II odst. 2, dostupné na <<http://avalon.law.yale.edu/imt/imt10.asp>>.

²⁹ K tématu například LIPOVSKÝ, M. Perspektivy stíhání „továrníků“ za účast na zločinu agrese. In: Gerloch, A. – Žák Krzyžanková, K. (eds.). *Soukromé a veřejné v kontextu institucionálních a normativních proměn práva*, Praha 2018.

činu je potrestat individuálního pachatele, pak vyplývá, že politickými a vojenskými aktivitami státu se mají na mysli aktivity spadající do pravomocí dostatečného okruhu orgánů státu – tedy takové, které jsou schopny uskutečnit útočný čin. Jednoznačně tedy půjde o celý státní aparát, ale i některé jeho jednotlivé části samostatně, jako například ministerstvo obrany či armádu samotnou. Tento okruh vyplývá z charakteru příkladů útočného činu. Ty zahrnují například vpád vlastních ozbrojených sil na území jiného státu, bombardování území jiného státu ozbrojenými silami, blokádu přístavů atd.³⁰ Není však vyloučena ani možnost, že by se útočného činu dopustily jiné ozbrojené složky než samotná armáda. U blokády přístavu připadá v úvahu pobřežní stráž, invazi rovněž nemusí provést pouze armáda, ale mohou ji provést ozbrojené policejní složky nebo četnictvo.

Pokud jde o okruh osob tyto orgány státu ovládající (řídící či kontrolující), pak schopnost řídit či kontrolovat politické či vojenské aktivity státu má bezesporu jen poměrně úzký okruh osob. Co konkrétně termíny řízení a kontroly znamenají, ŘS neuvádí, je tedy třeba vyjít z obvyklého významu těchto slov a ten se přirozeně může lišit podle toho, kdo je bude vykládat. Někteří autoři vykládají termíny jinak než tento článek,³¹ ale celkový okruh pokrytých osob je nakonec nejspíš totožný. Zde je tedy nabídnuta jedna z možných cest, která je však v souladu s tím, že okruh pachatelů zahrnuje osoby „v de iure i de facto pozicích moci, ať už uvnitř či vně organizační struktury státu“.³²

Bližší vymezení osob schopných „řízení“ státního (politického či vojenského) aparátu bude samozřejmě záležet na konkrétním ústavněprávním uspořádání jednotlivých zemí. V České republice to bezesporu je například hlava státu či předseda vlády.³³ O vyhlášení válečného stavu sice rozhoduje Parlament,³⁴ nicméně tím, kdo velí armádě, je právě vrchní velitel, který k výkonu této pravomoci potřebuje kontrasignaci předsedy vlády. Vzhledem ke vztahu vrchního velitele (prezidenta republiky) a ministra obrany (a jeho roli) by bylo diskutabilní určit, že do tohoto okruhu spadá právě i ministr obrany. Ze stejného důvodu by se dalo o takovém určení pochybovat u nejvyššího velení armády

samotné. To však hovoříme pouze o právním postavení (formálním právem podloženém řízením). Definice zločinu agrese však nepočítá pouze s řízením (právně založeným), ale rovněž s „kontrolou“ politických a vojenských aktivit státu. Lze se tedy domnívat, že i pokud by právně nebyla zakotvena pravomoc například člena generálního štábu udělovat samostatně rozkazy (bez vědomí vrchního velitele nebo proti jeho vůli), které by vedly k útočnému činu, a přesto by ho vojsko poslechlo při udělení takového rozkazu, do příslušného okruhu potenciálních pachatelů by se zařadil právě z důvodu schopnosti „kontrolovat“, a to kontrolovat dostatečný rozsah orgánů státu způsobilých dopustit se agrese.

Definice dále požaduje, aby schopnost řídit či kontrolovat stát překročila určitý práh, tj. aby byla efektivní. Ani definice samotná, ani porozumění k určení toho, co se má na mysli efektivitou řízení/kontroly, nic neříkají. Ani judikatura mezinárodních soudních orgánů není nápomocná. Je však logické vyjít z již uvedeného shora a uzavřít, že efektivitou se má na mysli skutečná schopnost státní aparát k provedení útočného činu rozhybat. Roli to tedy bude hrát především u osob s neformálním vlivem (kontrolujících), které se bez skutečného (řekněme osobního) vlivu neobejdou, jelikož jim chybí vliv založený na právním podkladě. U okruhu pachatelů vybavených schopností řídit stát na základě právního podkladu požadavek efektivity zdánlivě ztrácí smysl, protože vyplývá už ze samotného faktu, že k útočnému činu z podnětu této osoby došlo. Pokus spáchání zločinu agrese se totiž dle Římského statutu stíhat nedá.³⁵ Na druhou stranu potvrzuje domněnku, že okruh pachatelů zahrnuje jen ty, kteří ovládají dostatečný okruh orgánů státu nezbytných k provedení útočného činu. Například půjde-li o člena kolektivního státního orgánu, jako je vláda, v níž by sice došlo k rozhodnutí o uskutečnění útočného činu, ale zdaleka ne každý člen by splňoval požadavky efektivního řízení státu v dostatečném rozsahu orgánů způsobilých dopustit se agrese, pak taková osoba nebude dle uvedené logiky odpovědná. Například ministr zemědělství by sice mohl hlasovat pro uskutečnění činu, ale jeho odpovědnost by nejspíš byla vyloučena, protože by nenaplnil efektivitu

³⁰ Čl. 8 *bis* odst. 2 ŘS.

³¹ McDOUGALL, C., c. d., str. 180 a násl.

³² REISINGER CORACINI, A. – WRANGHE, P. The Specificity of the Crime of Aggression. In: Kreß, C. – Barriga, S. (eds.), c. d., str. 311.

³³ Článek 63 odst. 1 písm. c) Ústavy České republiky.

³⁴ Tamtéž, čl. 43 odst. 1, čl. 39 odst. 3.

³⁵ Znaky skutkových podstat zločinů (dokument schválený shromážděním smluvních stran dle čl. 9 ŘS za účelem pomoci výkladu a provádění definic zločinů), článek 8 *bis*, část „znaky“, bod 3.

řízení státu, respektive té jeho části, která by dokázala provést útočný čin. Nic však nebrání odpovědnosti více osob jako takové.³⁶

Požadavek efektivity se pak významně vztahuje i k ještě jedné kategorii potenciálních pachatelů, které lze označit za neformální vůdce. Pokud je někdo bez jakéhokoliv právního oprávnění k ovládnutí státu přesto schopen/schopna rozhábat státní aparát k provedení útočného činu, pak i tato osoba bude spadat do okruhu potenciálních pachatelů. V úvahu připadají například charisma-tičtí náboženští vůdci nebo i bývalí politici. To však bude třeba vždy posoudit v jednotlivém konkrétním případě samostatně a ŘS tu ponechává soudcům MTS záměrně široký prostor pro vlastní zhodnocení.

Dalším poměrně zásadním omezujícím institutem u formálních i neformálních vůdců a osob, které sice neřídí státní aparát, ale mají dostatečnou míru neformální kontroly, bude článek 30 ŘS, který se zabývá subjektivní stránkou zločinů. Ten totiž vyžaduje, aby si pro účely odpovědnosti za zločin agrese pachatel byl okolností (svého leadershipu), tj. svého postavení umožňujícího mu efektivně řídit/kontrolovat státní aparát, vědom.³⁷ Jinak řečeno, pokud si například náboženský vůdce bez formálněprávního zakotvení svého postavení ve státním aparátu bude vědom, že vyzve-li kupříkladu k bombardování cizího území, pak ho armáda státu poslechne, naplní požadavky článku 30 ŘS a bude postížitelný.

Zbývá rovněž zdůraznit, že článek 30 ŘS nepokrývá nedbalost. Minimální hranice pro naplnění článku 30 ŘS je, že k následku (útočnému činu) dojde za obvyklého sledu událostí.³⁸ Pokud tedy například hlava státu nepojme podezření, že politici na nižších úrovních či vojáci chystají útočný čin, nebude odpovědná ani tehdy, i kdyby si toho jiná osoba v jejím postavení vědoma byla. Je tedy potřeba přímý úmysl nebo přinejmenším tzv. přímý úmysl druhého stupně.³⁹ Nedbalost nestačí.

Přirozeně tak bude subjektivní stránka zločinu kamenem úrazu stíhání osob stát ovládajících bez formálního právního zmocnění. U osob stát řídících, tj. těch nadaných právním zmocněním, bude naplnění subjektivní stránky samozřejmě snáze prokazatelné. Hlava

státu, jejíž pravomocí je být vrchním velitelem armády dle ústavy, bude moci jen stěží tvrdit, že si nebyla vědoma okolností – své schopnosti efektivně řídit armádu.

Společné problémy pro složku státní i individuální spojené s kvalitativními požadavky

Nejsložitější je právní situace u koaličního útoku, tedy v situaci, kdy se útočného činu dopustí koalice více států. Pokud se nelegálního útočného činu, který bude zjevným porušením Charty OSN, dopustí armády všech koaličních států na základě příkazu svých velitelů, budou všichni tito velitelé odpovědní. Příkaz k útoku by naplňoval požadavek „zahájení“ útočného činu.

Lze si však představit situaci, kdy pouze některé armády (či pouze jediná armáda) koalice útočný čin fyzicky provedou, avšak na základě kolektivního rozhodnutí představitelů této koalice. Nutno podotknout, že s ohledem na charakter definice (sílu musí použít stát, ne jiný subjekt) by bylo problematické, kdyby se použití síly dopustila mezinárodní organizace.⁴⁰ Zde tedy hovoříme o neformálním uskupení států – koalice –, byť by třeba byly členy jedné a té samé bezpečnostní organizace, ale útočný čin by provedly samy státy, nikoliv organizace jako taková.

Definice zločinu agrese ve státní části vyžaduje, aby útočný čin spočíval v „použití ozbrojené síly státem proti svrchovanosti, územní celistvosti nebo politické nezávislosti jiného státu nebo jakýmkoli jiným způsobem neslučitelným s Chartou Organizace spojených národů“.⁴¹ Neříká však, o použití síly kterého státu jde. Z tohoto pohledu tedy není vyloučena ani odpovědnost těch představitelů států, kteří by se na kolektivním koaličním rozhodnutí podíleli, ačkoliv by jejich armády útok samy neprovedly. McDougall má sice názor opačný, ale neopírá se o žádnou argumentaci⁴² a její názor nelze opřít o žádné relevantní ustanovení.

Je si však třeba uvědomit, že odpovědnost takových pachatelů je třeba omezit pouze na rozsah následků (útočného činu), které svým kolektivním rozhodnutím k použití síly nařídili anebo si museli být vědomi, že k nim za

³⁶ McDougall, C., c. d., str. 178–179.

³⁷ Článek 30 odst. 3 ŘS.

³⁸ LIPOVSKÝ, M. Mental Element (Mens Rea) of the Crime of Aggression and Related Issues. In: Šturma, P. (ed.). *The Rome Statute of the ICC at Its Twentieth Anniversary*, Leiden/Boston 2019.

³⁹ Pro vyjasnění termínu viz například článek v poznámce pod čarou č. 38.

⁴⁰ KREß, C., c. d., str. 423.

⁴¹ Článek 8 bis odst. 2 ŘS.

⁴² McDougall, C., c. d., str. 180–181.

obvyklého sledu událostí dojde. Pokud by armáda provádějící útočný čin na základě příkazu svého formálního nadřízeného zmocnění koalicí překročila, odpovědný za toto překročení bude už jen ten, kdo jej v rozsahu, o němž ostatní vůdci nevěděli, nařídil.

Z pohledu subjektivní stránky zločinu se, jak bylo shora uvedeno, vyžaduje, aby pachatelem byl jen ten, kdo si je vědom skutečnosti, že je schopen efektivně řídit/kontrolovat například armádu. Opět se však výslovně nevyžaduje, aby se jednalo o vědomí o ovládnutí armády koaličního partnera, stačí vědomí o ovládnutí vlastního státu. Požadavek na vědomí o okolnostech je tedy třeba vykládat jako prvek limitující okruh pachatelů v rámci jednoho státu, nikoliv však omezující odpovědnost těchto pachatelů pouze za jednání vlastní armády v případě, že naplní ostatní znaky skutkové podstaty. Ani z tohoto pohledu tedy není vyloučena odpovědnost vedení koaličního státu za útok provedený armádou koaličního partnera.

Individuální stránka zločinu musí být přirozeně rovněž naplněna. Kolektivní rozhodnutí o provedení útočného činu pak lze subsumovat pod plánování a přípravu (teoreticky i pod zahájení) útočného činu, jak je definuje článek 8 *bis* odst. 1 ŘS. Článek 8 *bis* totiž pouze říká, že jde o plánování, přípravu, zahájení nebo provedení útočného činu, který je použitím síly státem proti jinému státu. Nevztahuje však individuální část zločinu (plánování, přípravu, zahájení a provedení) k útočnému činu toho státu, jehož je pachatel představitelem.

Z tohoto důvodu by tedy bylo možné, aby byl formální i neformální vůdce odpovědný za útočný čin, kterého se na základě jeho rozhodnutí či výzvy dopustil stát, jehož není občanem a jež ani formálně neřídí.

Závěr

Podobně jako tomu bylo v Norimberku, je okruh potenciálních pachatelů zločinu agrese omezen na osoby ve vysokém postavení, nicméně okruh pachatelů zločinu agrese je mnohem užší a prostředkem tohoto omezení je především vysoký práh tzv. *leadership clause*. Dle definice zločinu agrese obsažené v Římském statutu Mezinárodního trestního soudu se omezuje na nejvyšší představitele státu či osoby, které mají obdobný vliv. Ani v Norimberku nebyl stíhán „každý voják“, vyžadoval se „důkaz konkrétního a zásadního přispění k prosazení nacistického plánu útočné války

či válek samotných“,⁴³ nicméně ŘS je daleko přísnější. V kombinaci s faktem, že článek 25 odst. 3 *bis* ŘS vyžaduje tento vysoký práh i u ostatních účastníků, je tak zcela jasné, že Soud bude mít rozsah jurisdikce v tomto směru mnohem užší, než jak tomu bylo v Norimberku. V žádném případě tak zločin agrese nepokryje čistě finančníky či průmyslníky.

Kromě vysokého postavení ve státním aparátu okruh potenciálních pachatelů významně omezují i požadavky formulované v subjektivní stránce zločinu, když se požaduje, aby si potenciální pachatel byl vědom faktu, že je schopen efektivně řídit či kontrolovat politické či vojenské aktivity státu. Tento požadavek je jedním z hlavních omezujících faktorů a odpovědnost limituje téměř výhradně na formální představitele státu. Najdou se výjimky takových, kteří tyto pozice nezastávají, a přesto subjektivní stránku naplní, ale je jich velmi málo. V úvahu připadají extrémně charismatické osoby náboženského či politického života státu. Jejich odpovědnost však založí ovládnutí politických či vojenských aktivit státu (a vědomí o něm), ne jiná jejich role.

Zejména subjektivní stránka zločinu tak okruh pachatelů výrazně omezuje kvalitativním požadavkem vědomí vysokého práhu *leadership clause*. Zatímco norimberské procesy teoreticky umožňovaly stíhání i průmyslníků, dle ŘS to možné není. Na druhou stranu však definice v ŘS neomezuje odpovědnost jednotlivců za útočný čin provedený vlastní armádou (tedy armádou státu, který pachatel řídí, ovládá nebo jehož je alespoň občanem). ŘS rovněž umožňuje i potrestání představitelů koaličních partnerů agresivního státu. Opět ovšem za podmínky naplnění subjektivní stránky ve vztahu k *leadership clause*, byť ne nutně vůči samotnému útočícímu státu.

Druhý kvalitativní požadavek, tedy požadavek zjevnosti porušení Charty OSN, se ukazuje jako významně problematický. Není jisté, jak se k němu MTS postaví, zřejmě bude záležet na názoru konkrétních soudců a je možné, že jejich závěry budou označovány za dotváření práva, ať už se rozhodnou jakkoliv.

Odstrašující efekt zločinu agrese je kvůli shora popsáním kvalitativním požadavkům ohrožen. To ještě zhoršují omezení vyplývající z formy přijetí změny Římského statutu a ze smluvního práva, kdy zločin agrese bude moci být stíhán jen tehdy, dopustí-li se ho občan státu, který definici ratifikoval (jen ratifikovat Statut nestačí), a zároveň bude-li

⁴³ McDougall, C. The Crimes against Peace Precedent. In: Kreß, C. – Barriga, S. (eds.), c. d., str. 85.

spáchán na území smluvní strany, která definci ratifikovala (opět nestačí pouze ratifikace Statutu).

Přes to všechno je třeba říci, že je to poprvé v historii, kdy je stálý tribunál nadán jakoukoliv jurisdikcí nad zločinem agrese a tento

přínos je bezesporu vysoký. Nelze vyloučit změnu politické situace, zvyšující se počet ratifikací definice a tím i stoupající tendenci odstrašujícího efektu. Doufejme, že kvalitativní požadavky tento efekt nebudou negovat.

Volba práva ve spotřebitelských smlouvách v kontextu rozhodnutí Soudního dvora Evropské unie ve věci *Verein für Konsumenteninformation v Amazon EU Sàrl*

HELENA SKALSKÁ*

Choice of Law in Consumer Contracts in the Context of the Judgment of the Court of Justice of the European Union, Verein für Konsumenteninformation v Amazon EU Sàrl

Summary: *The article analyzes the judgment of the Court of Justice of the EU Verein für Konsumenteninformation v Amazon EU Sàrl, specifically the court's conclusion that a choice of law clause may be an unfair term if a trader does not inform consumers about Art. 6(2) Rome I Regulation. This provision guarantees consumers the standard of protection resulting from mandatory rules of the law of the State of their habitual residence. The author focuses on three sub-questions: the application of Council Directive 93/13/EEC to choice of law clauses, the traders' obligation to inform consumers about the effects of Art. 6(2) Rome I Regulation and the effects of Art. 6(2) Rome I Regulation. In particular, the author expresses her disagreement with the creation of the information obligation and with the interpretation of Article 6(2) Rome I Regulation, which denies the preferential law approach. The article shows that the problem of the judgment consists, to a great extent, in a lack of reasoning and as a result, it raises more questions than it answers.*

Keywords: *consumer contracts, Rome I Regulation, unfair terms, choice of law, information obligation, Court of Justice of the European Union*

V soukromém právu se stále častěji setkáváme s prvky ochrany slabších smluvních stran, přičemž nejvíce propracované je v tomto ohledu spotřebitelské právo. Ochrannářské prvky se objevovaly vždy především v hmotném právu, a to primárně v podobě kogentní úpravy některých otázek smluvních vztahů. Ochrana slabší smluvní strany však nemůže být efektivní, pokud nebude slabší smluvní straně zajištěna také dostatečná možnost svá práva uplatnit. Z tohoto důvodu se začalo zohledňovat postavení slabší smluvní strany

také v procesních otázkách, a to zejména podporou mimosoudních způsobů řešení sporů (mediace, řešení před Českou obchodní inspekci atd.). Rozvoj mezinárodního obchodu, včetně spotřebitelských vztahů, pak vyvolal potřebu zahrnutí prvků ochrany slabší smluvní strany i do mezinárodního práva soukromého, včetně nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 593/2008 ze dne 17. června 2008 o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy (Řím I;¹ dále jen „Nařízení“). Přípravu Nařízení přitom provázela také snaha

* Katedra obchodního práva PF UK, Praha, externí doktorandka. Článek byl zpracován v rámci projektu specifického vysokoškolského výzkumu Univerzity Karlovy „Principy soukromého práva a jejich vyjádření a nalézání v obchodním právu, mezinárodním právu soukromém a medicínském právu“ (SVV č. 260 362). Současně bych ráda touto cestou poděkovala účastníkům kolokvia katedry obchodního práva