Policy Brief MHP-2020-28

ÚSTAV MEZINÁRODNÍCH VZTAHŮ PRAHA iir INSTITUTE OF INTERNATIONAL RELATIONS PRAGUE
Centrum mezinárodního práva

PŘIPOMÍNKY K PRAVIDLŮM OCHRANY ŽIVOTNÍHO PROSTŘEDÍ PLATNÝM BĚHEM OZBROJENÉHO KONFLIKTU A OKUPACE

Veronika Bílková a Petra Ditrichová

ÚVOD

Komise OSN pro mezinárodní právo (ILC) přijala během svého 71. zasedání v létě 2019 návrh pravidel týkajících se ochrany životního prostředí v souvislosti s ozbrojeným konfliktem v prvním čtení.[1] K návrhu pravidel ILC připojila komentář, který má být čten a vykládán spolu s jednotlivými pravidly. Návrh obsahuje 28 pravidel formálně rozčleněných do pěti částí. Návrh pravidel má představovat komplexní způsob ochrany životního prostředí (ŽP), který by měl být komplementární ke stávajícímu roztříštěnému právnímu rámci ochrany ŽP jak v době mírové, tak za situace ozbrojeného konfliktu. Tento Policy Brief se věnuje rozboru částem 3 a 4, tedy návrhu osmi pravidel pro aplikaci v situaci ozbrojeného konfliktu a návrhu tří pravidel platných za okupace.

ROZBOR A PŘIPOMÍNKY K ČÁSTI 3

I když ŽP nepředstavuje ze své povahy vojenský cíl a mělo by s ním být zacházeno jako s civilním objektem, tj. nesmí být předmětem útoku, za určitých okolností se může přeměnit na vojenský cíl. Poté za dodržení pravidel MHP týkajících se způsobů a prostředků vedení války může představovat legální přímý cíl útoku. Vedle toho se ŽP může stát „vedlejší ztrátou" v rámci útoku vedeného na vojenský cíl. Třetí část návrhu pravidel nazvaná *Pravidla platná během ozbrojeného konfliktu* obsahuje osm pravidel, která se věnují specifické ochraně ŽP za ozbrojeného konfliktu. Tato část není v komentáři k návrhu pravidel uvozena žádným specifickým úvodem. Návrh obsahuje pravidla, která by měla platit komplementárně ke stávajícím pravidlům MHP věnujících se ochraně ŽP. MHP je bráno jako *„lex specialis"* platné během ozbrojeného konfliktu. Další pravidla mezinárodního práva poskytující ochranu ŽP, jako například mezinárodní právo životního prostředí či mezinárodní právo lidských práv, zůstávají též v platnosti. Návrh pravidel zdůrazňuje, že jeho cílem není existující pravidla nahradit, ale uceleně doplnit, a navazovat tak na stávající pravidla.[2]

Návrh pravidel dále zdůrazňuje, že pravidla jsou platná v obou typech ozbrojeného konfliktu, tj. jak mezinárodním, tak vnitrostátním. K této části návrhu článků je zároveň nutno uvést, že i přes vědomí, že pojmy „MHP" a „právo ozbrojeného konfliktu" jsou obecně považovány za synonyma,[3] návrh pravidel místo „MHP" cíleně užívá termín „právo ozbrojeného konfliktu". Důvodem je skutečnost, že právo ozbrojeného konfliktu je v teorii údajně bráno jako širší pojem než MHP, neboť zahrnuje i právo neutrality a právo okupace – tento přístup je ovšem velmi sporný a nahrazení již zavedeného výrazu MHP výrazem POK, který je standardněji využíván jen v ozbrojených silách, nelze považovat za šťastný. Proto se tento Policy Brief drží výrazu MHP.

[1] UN Doc. A/CN.4/L.937 UN GA, *Protection of the environment in relation to armed conflicts,* 6 June 2019.
[2] UN Doc. A/74/10, *Report of the International Law Commission, 71st Session,* 2019, str. 251.
[3] F. Kalshoven, L. Zegveld, *Constraints on the Waging of War,* 4th Edition, ICRC, 2011, str. 1.

Navržená pravidla mají podle názoru ILC povětšinou závaznou povahu, neboť vycházejí ze stávajícího rámce MHP. Jejich adresáti v textu nejsou specifikováni, pouze Pravidlo č. 19 se výslovně obrací na státy. Z povahy věci je nicméně zřejmé, že adresáty těchto pravidel budou strany v ozbrojeném konfliktu, tj. jak státní, tak nestátní aktéři. Zde se v plné míře uplatní výhrada vznesená v PB č. 27.

Pravidlo č. 12 – Martensova klauzule k respektu ochrany prostředí v souvislosti s ozbrojeným konfliktem

Tento návrh pravidla obsahově odkazuje na obecné pravidlo prostupující celým souborem norem MHP, tzv. Martensovu klausuli. Jelikož Martensova klausule představuje zbytkovou ochranu pro případy nespadající pod specifické pravidlo obsažené v MHP, jedná se o pojistku k zachování lidskosti za ozbrojeného konfliktu pro všechny případy výslovně neupravené normami MHP.[4] Dnes je Martensova klausule[5] obecně považována za součást obyčejového práva.[6] Jelikož okupace je v návrhu vyčleněna do samostatné části, komentář upozorňuje, že toto pravidlo je platné i během okupace.[7]

Martensova klauzule se tradičně aplikuje ve vztahu ke kombatantům a civilistům. Snahy o její rozšíření na životní prostředí *per se* představují prvek progresivního rozvoje, což by mělo být v komentáři k návrhu explicitně řečeno.

Pravidlo č. 13 – Obecná ochrana přírodního prostředí během ozbrojeného konfliktu

Tento návrh obsahuje tři odstavce věnující se obecné ochraně ŽP za ozbrojeného konfliktu. V souladu s celým návrhem pravidel ani zde se nerozlišuje, zda se jedná o konflikt mezinárodní či vnitrostátní. První odstavec potvrzuje, že ŽP má být respektováno a chráněno v souladu s aplikovatelnými normami mezinárodního práva, zejména MHP. Druhé dva odstavce se věnují některým konkrétnějším pravidlům, jež pod tyto normy spadají (ochrana ŽP proti rozsáhlému, dlouhodobému a vážnému poškození, zákaz cílených útoků na ŽP nepředstavující vojenský cíl). Text obsahově, byť spíše volně, vychází z úpravy obsažené v Dodatkovém protokolu I k Ženevským úmluvám a z obyčejové studie MVČK.[8]

Pravidlo č. 13 je, společně s pravidlem č. 14, základním pravidlem návrhu týkajícím se ochrany ŽP za ozbrojeného konfliktu. Z tohoto hlediska zaráží, že je formulováno velmi obecně a nabízí omezenější úpravu než samotné MHP. Odst. 1 pouze připomíná obecný závazek dodržovat již existující úpravu ochrany ŽP za ozbrojeného konfliktu tak, jak je tato obsažena v MHP a dalších oblastech MPV. Z této obecné úpravy je ovšem část platných norem vyňata a potvrzena v dalších pravidlech. To budí otázku po kritériu výběru – je jím význam pravidla, jeho ustálenost či něco jiného? Jsou v návrhu nezmíněná pravidla (např. omezení způsobů a prostředků vedení války působících škody na ŽP) vnímána jako méně důležitá? Proč je navíc potvrzení aplikace obecných principů MHP na ŽP uvedeno v pravidle 14, zatímco konkrétnější normy, jež jsou ve své podstatě aplikací onoho pravidla obecného, se objevují již v pravidle 13?

Komentář uvádí, že *„Draft principle 13 strikes a balance: creating guiding principles for the protection of the environment in relation to armed conflict without reformulating rules and principles already recognized by the law of armed conflict".*[9] Tohoto cíle ovšem není dosaženo. Návrh je nekonzistentní, kusý a hrozí, že spíše než ke zvýšení standardu ochrany

[4] Více viz. Ondřej/Šturma/Bílková/Jílek a kol. *Mezinárodní humanitární právo,* C.H.Beck, 2010, str. 114-119.
[5] Viz čl. 1 odst. 2 Dodatkového protokolu I z r. 1977 a Preambule Dodatkovému protokolu II. z r. 1977.
[6] ICJ, *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons,* Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1996, para 84.
[7] UN Doc. A/74/10*, op. cit.,* str. 250.
[8] Čl. 35 odst. 3 a čl. 55 Dodatkového protokolu I.
[9] UN Doc. A/74/10*, op. cit..,* str. 254.

ŽP za ozbrojených konfliktů by mohl vést k jeho zpochybnění a oslabení. V prvním odstavci navíc chybí odkaz na ozbrojený konflikt, a i když lze jistě tvrdit, že kontext je dán celkovým názvem pravidla, bylo by vhodné do něj odkaz doplnit.

Druhý a třetí odstavec vycházejí z Dodatkového protokolu I (článek 55(1)) a z obyčejové studie MVČK (pravidlo 43(A)). V obou případech je ve výchozích textech doprovázejí další pravidla, která ovšem návrh nepřejímá. Opět zde vyvstávají otázky kritérií výběru. U druhého odstavce nastává i aplikační problém, neboť text, ze kterého návrh vychází (čl. 55 DPI), představuje jednu z nejkritizovanějších oblastí MHP týkající se ochrany ŽP.

Připomenout je též nutno interpretační nejasnost ohledně termínů „rozsáhlé, dlouhodobé a vážné".[10] Kumulativní podmínka splnění všech tří požadavků navíc pro vedení vojenských operací stanovuje velmi vysoký standard, který si strany v konfliktu vykládají pro sebe příznivým způsobem, a tudíž je nepravděpodobné, že by v praxi byl dodržen.

Pravidlo č. 14 – Aplikace MHP na ŽP

Tento návrh ve svém jediném odstavci vyžaduje k posílení ochrany ŽP aplikovat základní zásady MHP, tj. zásadu rozlišování (čl. 48 DPI), zásadu přiměřenosti (čl. 51 DPI), zásadu vojenské nutnosti. Tyto zásady jsou s cílem posílení ochrany ŽP během ozbrojeného konfliktu ještě doplněny o požadavek přijetí preventivních opatření při útoku (čl. 57 DPI). Souhrn těchto zásad tvoří základ pro vedení jakéhokoli vojenského útoku. Pravidla jsou považována za součást obyčejového práva[11] a uplatňují se během jakéhokoli typu ozbrojeného konfliktu.

Pravidlo vychází z obecných zásad MHP, která jako taková jsou jistě obecně ustálena. Není přitom příliš šťastné, že do výčtu je zařazena zásada vojenské nezbytnosti, která standardně figuruje – vedle zásady lidskosti (ta však zmíněna není) - na vyšší rovině obecnosti než další uvedená pravidla (mezi těmi pro změnu chybí zásada omezenosti způsobů a prostředků vedení nepřátelství). Nešťastná je také formulace pravidla, která je velmi obecná a vlastně jen opakuje to, co je již v pravidlu č. 13(1). Velmi matoucí je konečně poznámka v komentáři, podle níž *„Lastly, the words "shall be applied to the natural environment, with a view to its protection" introduces an objective which those involved in armed conflict or military operations should strive towards, and thus it goes further than simply affirming the application of the rules of armed conflict to the environment".*[12] Poznámka budí dojem, že ohledy na ŽP dosud nehrají při aplikaci zmíněných zásad žádnou roli, tj. že nejde o závazná pravidla. To konstrastuje se zbytkem komentáře i s formulací pravidla (shall).

Pravidlo č. 15 – Ohledy na ŽP

Tento návrh ve svém jediném odstavci přímo navazuje na pravidlo č. 14 a pro vedení vojenských operací zdůrazňuje, že při aplikaci zásady vojenské nutnosti a zásady přiměřenosti je nezbytné vzít v úvahu dopady, které tyto operace mohou mít na ŽP. Jedná se tedy o pravidlo usměrňujících způsob vedení vojenských operací.

Pravidlo zcela nelogicky opakuje něco, co již bylo řečeno v pravidlu č. 14, zde navíc jen ve vztahu ke dvěma obecným pravidlům MHP, včetně sporné vojenské nezbytnosti. Komentář k pravidlu budí dojem, že jakmile ILC narazila na zajímavou formulaci v judikatuře, rozhodla se převzít ji jako nové pravidlo bez ohledu na to, nakolik daná formulace jen upřesňuje některé (již v návrhu uvedené) obecnější pravidlo.

[10] M. Bothe, C. Bruch, J. Diamond, D. Jensen, International law protecting the environment during armed conflict: gaps and opportunities, *IRRC,* Vol. 92, No. 879, 2010, str. 575 - 576.
[11] J. M. Henckaerts, L. Doswald-Beck, *Customary International Humanitarian Law, Vol. I – Rules*, ICRC, 2005, rule 1, 7, 14.
[12] UN Doc. A/74/10*, op. cit.,* str. 256.

Pravidlo č. 16 – Zákaz represálií

Tento návrh ve svém jediném odstavci zavádí zákaz represálií vůči ŽP. Jedná se o identický text obsažený v čl. 55 odst. 2 Dodatkového protokolu I. Komentář uvádí, že tento návrh představoval jeden ze sporných bodů projednávání návrhu pravidel. Důvodem jsou různé názory na závaznost tohoto pravidla za vnitrostátního ozbrojeného konfliktu a názor na to, zda pravidlo dosáhlo úrovně obyčeje.

Represálie obecně nejsou podle většinového názoru[13] institutem vyskytujícím se v rámci vnitrostátního ozbrojeného konfliktu a ani v obyčejovém právu. Specifický zákaz represálií vůči ŽP obsažený v tomto pravidle tak nepředstavuje normativní závazek, ale spíše snahu ILC o progresivní rozvoj mezinárodního práva. Komentář i samotný text pravidla by tuto skutečnost měly ve svém znění výstižněji reflektovat.

Pravidlo č. 17 – Chráněné zóny

Návrh ve svém jediném odstavci uvádí, že oblasti značného kulturního a přírodního významu označené dohodou za chráněnou zónu se nesmějí stát předmětem útoku, a to pokud se nestanou vojenským cílem. Návrh přímo navazuje na pravidlo č. 4. Při stanovení rovnováhy mezi zájmy na ochranu ŽP a vojenskými potřebami mohou strany v konfliktu vzájemnou dohodou vyloučit specificky významné lokality z vedení vojenských operací. Návrh článku svým obsahem koresponduje s čl. 60 Dodatkového protokolu I týkající se možnosti stran v konfliktu dohodou stanovit pro určitá místa status demilitarizované zóny a čl. 4 Haagské úmluvy na ochranu kulturních statků poskytující ochranu kulturním statkům.

Vzhledem k neexistenci pojmu „chráněná zóna“ v MHP jde uvedený návrh pravidla nad rámec platného MHP. Obdobně jako u PB 27 v připomínce vznesené k pravidlu č. 4 vyvstává otázka statusu takových zón a jejich vztah k demilitarizovaným zónám předvídaným MHP. V těch totiž platí přísnější režim, než je zde předpokládaný zákaz útoku, dokud oblast nebude obsahovat vojenský cíl. V demilitarizovaných zónách platí zákaz vedení vojenských operací, proto žádný objekt se nesmí přeměnit na vojenský cíl.

Pravidlo č. 18 – Zákaz plenění

Návrh obsahuje zákaz plenění přírodních zdrojů bez ohledu na jejich majitele (stát, soukromá osoba). Závazek navazuje na obecný zákaz plenění, tj. přivlastnění si majetku v rozporu s MHP za situace ozbrojeného konfliktu, vztahující se na situace mezinárodního ozbrojeného konfliktu a okupace, obsažený v čl. 33 odst. 2 Ženevské úmluvy IV. Pro situace vnitrostátního ozbrojeného konfliktu je obecný zákaz plenění obsažen v čl. 4 odst. 2 písm. g) Dodatkového protokolu II. Zákaz plenění je zároveň považován za součást obyčejového práva. Nejedná se tedy o nový závazek, ale o konkretizaci závazku vůči přírodním zdrojům. Právě přírodní zdroje (diamanty a jiné drahé minerály a kovy) totiž v řadě ozbrojených konfliktů představovaly důvod vedení nepřátelství, jejich plenění zároveň způsobovalo v dané oblasti závažné dopady na ŽP. I když je tento zákaz stanoven v části věnující se pravidlům během ozbrojeného konfliktu, komentář upřesňuje, že zákaz se vztahuje i na situace okupace.[14]

Toto pravidlo ukazuje, jakým problémem je absence obecné definice ŽP v návrhu pravidel. Zákaz plenění je totiž tradičně v MHP omezen na vlastnictví, což znamená, že z obecné ochrany ŽP (jako primárně veřejného statku) se zde najednou přechází k ochraně přírodních zdrojů (jako primárně soukromého majetku). I když na toto pravidlo navazují pravidla č. 21 a 10, rozhodně se nejedná o komplexní úpravu. Její zařazení do návrhu je sporné.

[13] Srov. V. Bílková, Belligerent reprisals in non-international armed conflicts, *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 63, 2014, p. 31

[14] UN Doc. A/74/10*, op. cit.,* str. 264.

Pravidlo č. 19 – Prostředky měnící ŽP

Návrh tohoto pravidla z obsahového hlediska reflektuje podstatu zákazu obsaženého v čl. 1 *Úmluvy o zákazu vojenského nebo jakéhokoliv jiného nepřátelského použití technik modifikace* (ENMOD),[15] tj. zákazu vojenského či jiného nepřátelského užití technik měnících ŽP, které má rozsáhlé, dlouhodobé nebo závažné následky.

Zajímavostí je, že návrh tohoto pravidla se výslovně obrací na státy, které tak mají činit v souladu se svými mezinárodními závazky. Vzhledem k tomu, že pouze 78 států je smluvních stranou ENMOD, toto může představovat zjevnou aplikační překážku. Na druhou stranu komentář v této souvislosti odkazuje na Obyčejovou studii MVČK, která zakazuje užití ŽP jako zbraně (Pravidlo 45).[16] ILC tak soudí, že zákaz má již obyčejový charakter, a tudíž je platný i v situaci vnitrostátního ozbrojeného konfliktu, což je ovšem sporné.

ROZBOR A PŘIPOMÍNKY K ČÁSTI 4

Část čtvrtá návrhu pravidel nazvaná *Pravidla platná v situaci okupace* obsahuje tři pravidla, která by se specificky měla uplatnit pro ochranu ŽP během okupace, a proto jejími adresáty jsou jen okupační mocnosti. Všechna pravidla jsou ve formě imperativu („shall“) a vycházejí ze stávajícího rámce MHP či obecného mezinárodního práva. Podle MHP spadá okupace pod mezinárodní ozbrojený konflikt (společný článek 2 Ženevských úmluv). Praxe potvrzuje, že okupace má mnoho podob a status daného území často bývá i sporný. Může mít fáze s ozbrojenými střety, které se střídají s fázemi téměř se blížícími podmínkám v době mírové. Teorie uvádí, že právo okupace se vztahuje na situace, kdy určitý stát fakticky vykonává efektivní kontrolu nad cizím územím.[17] Právě z důvodu rozmanitosti situací náležejících do okupačního práva se ILC rozhodla okupaci vyčlenit do samostatné části a tuto část zároveň jako jedinou uvedla krátkým komentářem ozřejmujícím právní specifika okupace.[18]

Pravidlo č. 20 – Obecné závazky okupující mocnosti

Tento návrh pravidla obsahuje tři odstavce obsahující obecné závazky okupující mocnosti spočívající v povinnosti „respektovat a chránit“ ŽP na okupovaných územích, přijmout opatření k předejití závažných škod ŽP na okupovaných územích a respektovat právo a instituce působící na okupovaných územích věnující se ochraně ŽP. Text obsahově, velmi volně, vychází ze závazků obsažených v čl. 43 Řádu války pozemní, čl. 55 odst. 1 Dodatkového protokolu I a čl. 64 Ženevské úmluvy IV.

Ustanovení obsahuje tři pravidla, která jsou prezentována jako součást MHP („shall“). Ve skutečnosti ani jedno z pravidel není v této podobě obsaženo v žádné ze smluv MHP, ani v obyčejové studii MHP. Tyto zdroje obsahují jen obecné závazky, které ILC nyní specifikuje ve vztahu k ŽP. Právní status takto nově nastavených pravidel je tedy velmi sporný.

Pravidlo č. 21 – Udržitelné užití přírodních zdrojů

Návrh pravidla obsažený v jednom odstavci obsahuje povinnost okupující mocnosti užívat přírodní zdroje udržitelným způsobem, a to tak aby škody na ŽP byly minimalizovány a dělo se tak v souladu s MHP a ve prospěch obyvatel obývajících okupovaná území. Cílem je tedy zakázat excesivní využívání přírodních zdrojů, které vede k jejich ničení.

[15] ČR je smluvní stranou ENMOD, srov. vyhlášku Ministra zahraničních věcí č. 77/1980 Sb.
[16] J. M. Henckaerts, L. Doswald-Beck, *op. cit.,* pravidlo 45.
[17] Čl. 42 Řádu války pozemní a ICJ, *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occcupied Paletinian Territory*, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2004, str. 136-167.
[18] UN Doc. A/74/10*, op. cit.,* str. 268.

Toto pravidlo navazuje na návrh Pravidla č. 18, tj. zde platí stejná připomínka.

Pravidlo č. 22 – Náležitá pozornost (due diligence)

Návrh pravidla obsažený v jednom odstavci navazuje na obecný princip mezinárodního práva uvádějící, že každý stát má povinnost vykonávat náležitou péči a tím předcházet vzniku škody na ŽP jiných států či oblastí vně národní jurisdikce (tj. přeshraniční kontext).

Princip náležité péče je jedním z obecných principů mezinárodního práva ŽP. Je zvláštní, že ILC tuto povinnost ukládá výlučně okupujícím mocnostem a obchodním korporacím (viz Pravidlo č. 10). Jedná se o nešťastný přístup, který zpochybňuje vývoj v MPŽP za poslední období. Výsledkem tohoto přístupu může být pouze snížení standardu právní úpravy.

ZÁVĚR

Cílem tohoto Policy Briefu bylo připravit připomínky k návrhu jednotlivým pravidlům k ochraně ŽP v souvislosti s ozbrojeným konfliktem obsaženým v částech třetí a čtvrté návrhu pravidel. Třetí část obsahuje osm pravidel věnujících se ochraně ŽP za ozbrojeného konfliktu. Čtvrtá část obsahuje tři pravidla, která se věnují ochraně ŽP během okupace. K oběma částem byla vznesena řada připomínek upozorňujících na častou nelogičnost a nesystematičnost předloženého návrhu a jeho rozpor se stávajícím právním rámcem MHP. Návrh by mohl vést k nebezpečnému rozmělnění konsistentní právní úpravy. I když oblast MHP není ve vztahu k ochraně ŽP ideální a má své nedostatky,[19] návrh tyto nedostatky neřeší, spíše vytváří nové.

Veronika Bílková

Výzkumná pracovnice Ústavu mezinárodních vztahů a vedoucí Centra mezinárodního práva.

bilkova@iir.cz

Petra Ditrichová

Odborná asistentka projektu Aktuální výzvy mezinárodního práva, ÚMV. *ditrichova@iir.cz*

Poděkování

Tento policy brief je výsledkem aplikovaného výzkumu Ústavu mezinárodních vztahů, v.v.i., v rámci projektu TA ČR BETA 2, č. TIRVMZV814 nazvaného „Aktuální výzvy mezinárodního práva". Koncovým uživatelem tohoto výstupu je aplikační garant projektu Ministerstvo zahraničních věcí České republiky.

[19] Více viz Policy Brief MHP-2019-7 *Ochrana a postih ničení životního prostředí za ozbrojeného projektu,* projekt TA ČR BETA 2 č. TIRVMZV814 „Aktuální výzvy mezinárodního práva".