

**Univerzita Karlova v Praze  
Právnická fakulta**

**Spravedlivý proces a utajované informace v kontextu protiteroristických opatření**

Studentská vědecká a odborná činnost

Kategorie: magisterské studium

Rok 2012  
5. ročník

Autor: Alexandra Trochtová

## **Čestné prohlášení a souhlas s publikací práce**

Prohlašuji, že jsem práci předkládanou do 5. ročníku Studentské vědecké a odborné činnosti (SVOČ) vypracoval(a) samostatně za použití literatury a zdrojů v ní uvedených. Dále prohlašuji, že práce nebyla ani jako celek, ani z podstatné části dříve publikována, obhájena jako součást bakalářské, diplomové, rigorózní nebo jiné studentské kvalifikační práce a nebyla přihlášena do předchozích ročníků SVOČ či jiné soutěže.

Souhlasím s užitím této práce rozšiřováním, rozmnožováním a sdělováním veřejnosti v neomezeném rozsahu pro účely publikace a prezentace PF UK.

V Praze dne 18. dubna 2012

.....  
Alexandra Trochtová

## Spravedlivý proces a utajované informace v kontextu protiteroristických opatření

### Úvod

Útoky na Spojené státy v roce 2001 a následné desetiletí boje proti terorismu zvedlo vlnu protiteroristických opatření ze stran států, institucí a mezinárodních organizací na celém světě. Ve jménu bezpečnosti se i v demokratických státech začaly používat techniky porušující lidská práva a připomínající (ne)spravedlnost Kafkovka Procesu.

Jeden z nejkontroverznějších následků zavedení těchto technik je významný nárůst využívání zpravodajských, utajovaných a důvěrných materiálů proti jednotlivcům a organizacím v různých administrativních a soudních řízeních. Použití utajovaných důkazů porušuje právo na spravedlivý proces, ale zároveň představuje jeden z nejefektivnějších způsobů, jak zajišťovat bezpečnost. Klíčovou otázkou a neřešitelným problémem zůstává: jak nakládat s utajovanými materiály tak, aby nebylo porušováno právo na spravedlivý proces<sup>1</sup> a zároveň nebyla ohrožena bezpečnost státu?

Hledání odpovědi bude předmětem této práce, a to ve dvou různých, ale částečně propojených kontextech z praxe. Prvním referenčním rámcem bude sankční režim rezolucí 1267 a 1373 Rady bezpečnosti OSN (dále jen „RB“) a druhým referenčním bodem bude implementace těchto režimů v Evropské unii (dále jen „EU“). Oba kontexty jsou propojeny tím, že osoby nebo organizace dotčené protiteroristickými opatřeními (jinými slovy ti, kteří jsou uvedeni na jednom ze seznamů osob s potenciálními vazbami na terorismus), nemají k dispozici žádná procesní pravidla jak se uvedení na seznamu bránit, protože nemají přístup k důkazům a domněnkám proti nim. Tyto důkazy a domněnky jsou totiž tajné.

Aby se této praxi zabránilo, je potřeba systém reformovat a zavést jasně definované procesní mechanismy, které budou zaručovat právo na spravedlivý proces. Tolik potřebná reforma se může uskutečnit několika způsoby. Právě tyto možnosti a jejich výhody a nevýhody budou předmětem práce. Ve své podstatě však bude práce pojata ve dvou separátních částech, které se se budou prolínat co do hlavního tématu, ale ve kterých se bude jednat o dva různé sankční mechanismy a tudíž i o různé proreformní návrhy.

Konkrétně se budu v rámci reformy sankčního systému 1267 detailně zabývat úřadem veřejného ochránce/ochránkyně práv<sup>2</sup> (dále jen „VOP“) a stručně také jinými alternativami, a to politickým řešením situace, zachováním *statu quo*, změnou rezoluce, zavedení nové klauzule a konečně ustavením specializovaného tribunálu.

---

<sup>1</sup> Přesnou definici spravedlivého procesu v kontextu této práce lze najít v příloze I.

<sup>2</sup> Anglické znění zakotvené v rezoluci 1904 (2009) je „ombudsperson,“ tedy genderově neutrální pojem. Z toho důvodu jsem nezvolila český překlad „ombudsman,“ ale budu používat taktéž genderově neutrální pojem.

Změny navrhované na úrovni EU se budou týkat dvou aspektů věci, a to zlepšení nalézací role soudu skrz reformu procesních pravidel a zlepšením dohadovací role soudu v procesu skrz zavedení institutu zvláštních právních zástupců.<sup>3</sup> Jako třetí a poslední alternativě se budu věnovat ustavení *ad hoc* Tribunálu.

### *Protiteroristické sankční režimy založené rezolucemi Rady bezpečnosti OSN 1267 a 1373 a jejich implementace v Evropské unii*

K pochopení výchozí situace je potřeba stručně nastínit, na čem jsou založeny a jak fungují režimy RB OSN 1267 (1996) a 1373 (2001) a jejich implementace v EU.<sup>4</sup>

Obě rezoluce byly vydány RB za účelem postihu fyzických nebo právnických osob (nikoliv států), a to sankcemi zmrazení finančních prostředků, zákazu poskytování finančních služeb, zákazu cestování (Trávníčková 2010:47). Rezoluce 1267 je mířena konkrétně proti těm, kdo podporují Al-Kájdu a Taliban. Seznamy vytváří Výbor pro sankce RB OSN na základě podnětů členských států OSN. Rezoluce 1373, která vznikla bezprostředně po 11. září 2001 a byla schválena RB OSN 28. září 2001, je cílena obecně proti těm, kdo podporují financování terorismu. Seznamy mají povinnost vést členské státy, u států EU tak musí učinit Rada EU na základě podnětů členských států EU. Implementace rezoluce 1373 do evropského právního řádu proběhla schválením společného postoje 2001/931/SBZP a také nařízením Rady (ES) 2580/2001 (Trávníčková 2010:47).

Přestože se *de iure* jedná o dva různé režimy, jsou v jednom propojeny: pokud RB OSN zajistí dostatečnou procesní ochranu a bude dodržovat právo na spravedlivý proces, nebudou muset unijní soudy ve věcech režimu 1267 vůbec judikovat (princip *so lange*<sup>5</sup>). Pokud tato ochrana RB OSN poskytnuta nebude, budou se unijní soudy muset procesně reformovat tak, aby byly připraveny na slyšení případů, ve kterých se bude nakládat s utajovanými informacemi. Což se unijním soudům bude hodit i mimo konkrétní kasuistiku chytrých sankcí, protože dříve nebo později budeme na úrovni EU řešit případy mimo chytré sankce, ale přesto operující s utajovanými informacemi (například v případech hospodářské soutěže nebo deportací). Již nyní se netrpělivě čeká na vyjádření Soudního dvora EU (dále jen

---

<sup>3</sup> Anglické znění instituce je “special advocate,” a to nikoliv ve smyslu stavovského označení advokát, jak ho známe z ČR, ale ve smyslu člověka, který je registrován ve Velké Británii jako tzv. barrister, má bezpečnostní prověrku a je veden ve speciálním registru. V českém jazyce proto překlad “speciální advokát” tolik nevystihuje rozdílnost mezi cechovním stavem a názvem instituce, a proto budu používat český překlad “zvláštní právní zástupce” nebo jen “zvláštní zástupce.”

<sup>4</sup> Pro popisný přehled v českém jazyce si dovoluji čtenáře odkázat na diplomovou práci Fogelové (2011) kapitola IV; na rigorózní práci Nagyho (2011) kapitoly II a V; na diplomovou práci Jakabové (2010).

<sup>5</sup> Viz rozsudek *Kadi II*: “Tento kontext Spojených národů tedy v rámci právního řádu Společenství neodůvodňuje „zobecněnou soudní imunitu“, a to **dokud přezkumné řízení před Výborem pro sankce nebude skýtat záruky soudní ochrany**” [90]

„SDEU“) k předběžné otázce odvolacího soudu Velké Británie k vyhoštění občana EU mimo území EU právě na základě utajovaných informací.<sup>6</sup>

### **Spravedlivý proces: reforma protiteroristických opatření RB OSN**

Seznam osob a organizací vedený Výborem pro sankce OSN se setkal s obrovskou vlnou nevole a soudních řízení, a to zejména z důvodu porušování práva na spravedlivý proces sankciovaných osob (Eeckhout 2008, Kastelli 2012, Spaventa 2008, Tomkins 2011, Wills 2011). RB se v průběhu času snažila na kritiku reagovat postupným vylepšováním celého systému, a to zejména přijetím několika opatření posilujících transparentnost. Přehled hlavních reformních opatření je uveden v příloze II.

Poslední reformní pokus RB je rezoluce 1904 (2009) ze dne 17. prosince 2009, která vytvořila úřad VOP, na základě čehož byla 17. července 2010 uvedena do úřadu VOP Kimberley Prost. Mandát VOP byl prodloužen a změněn rezolucemi 1988 (2011) a 1989 (2011) ze dne 17. července 2011. V následujících odstavcích zhodnotím, zda je vytvoření úřadu VOP dostatečné pro zajištění práva na spravedlivý proces.

#### *Veřejný ochránce/ochránkyně práv při Výboru pro sankce OSN dle Rezoluce 1904(2009)*

Úřad VOP byl zřízen jako poradní a pomocný orgán Výboru pro sankce za účelem nestranného a nezávislého posouzení žádostí o výmaz ze strany osob uvedených na seznamu 1276, a to na základě pravidel v příloze II rezoluce 1989 (2011). VOP nemá žádné rozhodovací pravomoci a nemůže závazně ovlivnit rozhodnutí o výmazu osoby ze seznamu; rozhodnutí je zcela na Výboru pro sankce.

V praxi má proces výmazu ze seznamu tři stádia:

1) Tzv. „information gathering phase,“ fáze sbírání informací a relevantního materiálu k případu ze strany VOP. Podle popisu samotné VOP (Prost 2011) tato fáze obnáší nejprve zaslání dopisu se zněním stížnosti, a to především státům, ve kterém má stěžovatel trvalé bydliště, ve kterém se narodil a který ho na seznam navrhnul. VOP následně telefonuje, faxuje, posílá emaily a neodbytně se snaží o komunikaci, dokud dané státy nějak nezareagují. I přesto, že VOP nemá žádné předvolací pravomoci, se kombinace institucionální síly jména OSN a mandátu RB, spolu s neodbytností VOP, ukazují jako efektivní a státy téměř bez výjimek na žádosti o spolupráci reagují kladně (Prost 2011).

---

<sup>6</sup> C-300/11 ZZ v *Secretary of State for the Home Department* OJ C 252/20

Samozřejmě velmi podstatnou roli v této první fázi hraje přístup VOP k utajovaným dokumentům a ochota členských států tyto informace sdílet. Žádné ukotvené či donucovací techniky úřad VOP v pravomoci nemá a tak nezbyvá jen doufat, že členské státy vyslechnou apel rezoluce 1989 (2011), v jejímž bodu 29 RB OSN apeluje na státy, aby co nejvíce spolupracovaly. Podle samotné VOP se tato spolupráce celkem daří, protože členské státy jí většinou poskytnou shrnující zprávu s tajnými informacemi, v lepším případě stát na výzvu VOP změní stupeň utajení (Prost 2011a). Vizí budoucnosti je uzavřít bilaterální dohody o poskytování utajovaných informací přímo se státy. Zatím byly takové dohody uzavřeny se Švýcarskem, Belgií, Velkou Británií, Novým Zélandem a Kostarikou (Scheinin 2012: slide 19).

2) Druhá fáze je tzv. „*Dialogue*“, tedy dialog mezi VOP a stěžovatelem. V procesu dialogu se snaží VOP informovat stěžovatele o jeho případu (samozřejmě bez přímého sdělení tajných informací) a nastítnit mu parametry, ve kterých se jeho případ odehrává. Dále v této fázi VOP vyslechne stěžovatelův příběh, jeho argumenty a důkazy. Poprvé od zavedení chytrých sankcí má tak stěžovatel šanci být slyšen druhou stranou a sama VOP byla překvapena, kolik stěžovatelů projevilo vděčnost za to, že konečně někdo vyslechl jejich svědectví (Prost:2011a).

Na základě dialogu se stěžovatelem VOP sepíše souhrnnou zprávu, tzv. „*comprehensive report*“, ve které kriticky posuzuje a zkoumá všechny dokumenty a důkazy, které vedly k uvedení na seznam, ve vztahu k tvrzením a argumentům klienta. Na základě svého uvážení na konci zprávy doporučí nebo nedoporučí Výboru vyškrtnutí ze seznamu.

3) Poslední fází je deliberace Výboru pro sankce a rozhodnutí Výboru. Jednání Výboru se účastní i VOP, která Výboru předem zašle souhrnnou zprávu písemně a na jednání Výboru ji přednese ústně a účastní se debaty Výboru. Samotný výsledek rozhodnutí nemůže ovlivnit, protože rozhodnutí zůstává výlučně na Výboru.

Ačkoliv byla rezoluce 1904 (2009) krok správným směrem, z pohledu spravedlivého procesu je úřad a pozice VOP nedostatečná, zejména kvůli nulovým kompetencím ovlivnit rozhodnutí Výboru a donutit státy spolupracovat v předávání utajovaných materiálů (Stevens 2011, Grossman 2011, Cuyvers 2011). Například Tribunál a Nejvyšší soud Velké Británie

úřad VOP vůbec nepřesvědčil a oba soudy jej zkritizovaly ve svých rozhodnutích - Tribunál v případě *Kadi II*<sup>7</sup> a Nejvyšší soud Velké Británie v případě *HM Treasury v Ahmed*.<sup>8</sup> Rozsudek *Kadi II* obsahuje přesné a výstižné shrnutí kritiky úřadu VOP, dovolím si proto kritickou pasáž ocitovat:

Rada bezpečnosti [...] v podstatě stále nepovažovala za vhodné zřídit nezávislý a nestranný orgán, který by byl pověřen rozhodováním, po právní i skutkové stránce, o opravných prostředcích směřujících proti jednotlivým rozhodnutím přijatým Výborem pro sankce. Mechanismus kontaktního místa ani úřadu ombudsmana navíc nezvrátil zásadu, že výmaz určité osoby ze seznamu Výboru pro sankce vyžaduje konsensus v rámci tohoto Výboru. Volba toho, jaké důkazy lze dotčené osobě zpřístupnit, navíc dále zcela závisí na uvážení státu, který navrhl zápis této osoby na seznam Výboru pro sankce a žádný mechanismus nezaručuje to, že dotčená osoba bude mít dostatek informací pro svou účinnou obhajobu (dokonce ani to, že se dozví, který stát navrhl její zápis na seznam Výboru pro sankce). Přinejmenším z těchto důvodů nelze zřízení kontaktního místa a ombudsmana postavit na roveň zavedení účinného prostředku soudní ochrany proti rozhodnutím Výboru pro sankce. [128]

Kritika je oprávněná, ale je nutné si uvědomit, že rozsudek *Kadi II* byl vynesena 30. září 2010, tedy velmi krátce po uvedení úřadu VOP v život. Tudíž v dané době ještě neexistovaly žádné výsledky fungování úřadu, natož kasuistika. Úřad tak existoval pouze papírově. Dále pak se od doby vynesení rozsudku *Kadi II* úřad podstatně reformoval, a to rezolucemi 1988 (2011) a 1989 (2011) ze 17. července 2011. V následující sekci se budu věnovat těmto rezolucím a změnám, které přinesly.

#### *Veřejný ochránce/ochránkyně práv při Výboru pro sankce OSN dle rezolucí 1988 (2011) a 1989 (2011)*

Ve své první zprávě o fungování úřadu, kterou Výboru pro sankce VOP předala dne 17. ledna 2011, VOP požadovala zejména dvě změny: a. aby měl Výbor pro sankce povinnost poskytnout důvody, které ho vedly k rozhodnutí o výmazu či ponechání stěžovatele na seznamu; b. aby ona sama mohla z titulu VOP poskytnout stěžovateli informaci o tom, který stát ho navrhl na seznam. RB na základě této zprávy a jednání mezi výbory při RB schválila dvě reformní rezoluce, které přinesly následující změny:

---

<sup>7</sup> Sága *Kadi* představuje tyto rozhodnutí: T-315/01 *Kadi v Council of the European Union* [2005] (aka *Kadi I*), C-402/05 *Kadi v Council of the European Union* [2008] (aka *Kadi I ESD*); T-85/09 *Kadi v European Commission* [2011] (aka *Kadi II*), pro přehled literatury viz Polí 2009

<sup>8</sup> *HM Treasury v Ahmed* [2010] UKSC 2

a. Seznam vedený Výborem pro sankce se rozdělil na dva různé seznamy, a to na jeden seznam pro osoby a organizace asociované s Al-Kájdou a na druhý seznam pro osoby a organizace asociované s Talibánem. Nově pouze seznam osob a organizací asociovaných s Al-Kájdou spadá pod přezkum VOP, seznam pro osoby a organizace asociované s Talibánem je ponechán na kontaktním centru.

b. Mandát VOP byl prodloužen na dalších 18 měsíců a byly navýšeny prostředky pro fungování úřadu (s ohledem na komplikovanost případů a administrativní zátěž).

c. Změnilo se nastavení časových úseků pro jednotlivé fáze, a to následujícím způsobem: na fázi první, sbírání informací, má nyní VOP čas čtyři měsíce; na dialog se stěžovatelem má 2 měsíce (dobu však může prodloužit i zkrátit) a konečně Výbor má 30 dní na vyjádření se ke zprávě a návrhu VOP.

d. RB nově připojila apel na členské státy a instituce jako je SDEU, aby primárně podporovaly jednotlivce a organizace v podání stížnosti u VOP předtím, než se začnou soudit. Bývalý zvláštní zpravodaj Výboru na podporu a ochranu lidských práv a základních svobod při OSN Martin Scheinen se dokonce domnívá, že soudy a instituce by měly začít odmítat žádosti o posouzení implementace režimu 1267, pokud se daná osoba či organizace neobráť první na úřad VOP (2012:slide 21).

To poněkud svádí ke spekulaci, zda SDEU se svým rozsudkem v kasačním řízení *Kadi II* náhodou nevyčkává na stažení pana Kadiho ze seznamu právě na popud VOP. Z údajů uveřejňovaných na webových stránkách úřadu VOP však vyplývá, že pan Kadi stížnost k úřadu VOP dosud nepodal.<sup>9</sup>

d. Nejdůležitější změna nastala v rozhodovacím procesu Výboru pro sankce. Nově má doporučení VOP na výmaz ze seznamu daleko větší váhu než předtím: doporučí-li totiž VOP Výboru výmaz ze seznamu, tento se uskuteční automaticky do 60 dnů, nerozhodne-li Výbor pro sankce jinak, a to konsenzem. Změna je to zásadní, protože mění dynamiku rozhodování Výboru a to tak, že již nepovoluje jednomu členu bez uvedení důvodů blokovat výmaz stěžovatele, protože pokud VOP rozhodne o výmazu, musí se *proti* výmazu (*a contrario* pro zachování na seznamu) shodnout všech 15 členů Výboru.

Pokud se Výbor konsenzem na zachování stěžovatele na seznamu *neshodne*, může

---

<sup>9</sup> Stav ke dni 16/04/2012.



Výbor postoupit rozhodnutí RB, která v průběhu 60 dnů musí rozhodnout podle standardních rozhodovacích mechanismů RB (tudíž rozhodnutí o výmazu může vetem zablokovat jedna z pěti zemí Stálého výboru RB).

Pokud se Výbor pro sankce konsenzem *shodne* na zachování na seznamu, musí úřadu VOP poskytnout důvody, proč takto rozhodl a tyto důvody budou dále komunikovány přímo stěžovateli. Celkově nesmí průběh jednání před Výborem pro sankce přesáhnout dobu šesti měsíců, výjimky jsou povoleny pouze ve speciálních případech.

### *Výsledek změn*

Změny vyjmenované výše se mohou zdát kosmetické, v praxi je ale zajímavé sledovat, jak se odráží na výsledcích práce úřadu. V prvním roce fungování se na úřad obrátilo třináct stěžovatelů, z čehož sedm stěžovatelů bylo ze seznamu vymazáno, jeden stěžovatel byl ponechán, čtyři případy čekají na rozhodnutí Výboru pro sankce a jeden stěžovatel svou stížnost stáhnul. Úřad se nachází v poslední třetině druhého roku svého fungování, a již nyní řeší dalších dvanáct nových případů. Dá se tedy předpokládat, že finální počet pro rok 2012 bude mírně pod dvacet případů. Je zajímavé podotknout, že 17. října 2011 byl ze seznamu vymazán Chafiq Ayadi<sup>10</sup> a 30. listopadu 2011 Abousfian Abdelrazik<sup>11</sup>, dvě osoby, jejichž jména jsou notoricky známá proto, že svůj případ „prosoudili” předtím, než byli ze seznamu na žádost VOP vymazáni.

Zdá se tedy, že na začátku fungování úřadu pohlížely osoby a organizace na účinnost stížností k úřadu skepticky a váhavě, ale po téměř dvou letech fungování se úřad etabloval, získal si důvěru, vymazal dva prominentní stěžovatele a dnes přijímá nezanedbatelné množství stížností. Navíc VOP díky změně pravidel rozhodování ve Výboru získala daleko větší možnost ovlivnit rozhodnutí Výboru a stěžovatelům jsou poskytovány důvody rozhodnutí Výboru. To vše svědčí o tom, že výkon spravedlnosti na úrovni OSN se procesně i v očích stěžovatelů pohnul správným směrem.<sup>12</sup>

Samozřejmě lze však vyvozovat závěry opačné, tedy že úřad VOP za téměř dva roky fungování pouze získal na publicitě, tudíž přitahuje více stěžovatelů, nehledě na jeho úspěšné snahy o spravedlivý proces. Dále se pak fakt, že Výbor stáhnul ony dva exemplární

---

<sup>10</sup> Věc T-253/02 *Chafiq Ayadi v Council* rozsudek SPS 12/07/06

<sup>11</sup> *Abdelrazik v MFA and AG Canada* 2009 FC 580 rozsudek kanadského Federálního soudu 09/06/09

<sup>12</sup> Volná inspirace slovy soudce Hewarta který prohlásil: “... it is not merely of some importance but is of fundamental importance, that justice should not only be done, but should manifestly and undoubtedly be seen to be done” in *R v Sussex Justices; Ex parte McCarthy* [1924] 1 KB 256 [259]

„prosouzené“ případy ze seznamu, může jevit jako rozhodnutí více politické, než spravedlivé. Stejně tak aktivistické vymazávání osob ze seznamu může představovat nenápadný způsob, jak rychle „sebrat vítr z plachet“ soudům - výmazem uspokojit žalobce a elegantně se zbavit soudních sporů napadajících právo na spravedlivý proces a podlamujících efektivitu chytrých sankcí a RB. V neposlední řadě je nutné připomenout, že některé věci se stále nezměnily – státy stále nemají povinnost spolupracovat s úřadem a VOP stále nesmí poskytnout jméno „udávajícího“ státu stěžovateli.

### *Závěr*

Úřad veřejného ochránce práv jako takový nikde na světě nenahrazuje plný soudní aparát a soudní proces. Neděje se tak ani v případě úřadu VOP při RB a bylo by naivní si myslet, že úřad VOP může takto způsobem suplovat nástroje spravedlivého procesu. Úřad nespĺňuje nároky nezávislého tribunálu: rozhodnutí stále náleží Výboru pro sankce nebo RB, což jsou politická tělesa, nikoliv nezávislá justice; proces rozhodování je tajný; stěžovatelé se nikdy nemusí v úplnosti dozvědět o všech materiálech svědčících proti nim; úspěšní stěžovatelé se nemají kam dovolat na náhradu škody a reparaci. O tom všem není pochyb.

Nicméně je důležité si uvědomit, že OSN je převážně politické těleso, které bohužel v rámci režimu 1276 činí kvazi-právní rozhodnutí o uvalení chytrých sankcí, které, alespoň teoreticky, nejsou sankcemi trestními.<sup>13</sup> Dost možná je proto úřad VOP se všemi svými nedostatky tím nejlepším, nejrealističtějším a nejefektivnějším řešením v současné situaci. Bude proto zajímavé sledovat, jestli a jak se SDEU ve svém rozhodnutí v kasační stížnosti případu *Kadi II* vyjádří k vývoji úřadu VOP. Nepředpokládám však, že by SDEU změnil svůj právní názor na nedostatečnost zajištění spravedlivého procesu v režimu 1267, byť se úřad VOP ve své současné podobě o výkon spravedlivého procesu poměrně úspěšně zaslouhuje.

K tomu, aby unijní soudy změnilы svůj názor, by bylo zapotřebí dalších podstatných reforem úřadu VOP. Například osoba vykonávající úřad VOP by měla dostat daleko větší pravomoci, a to zejména co se týče přístupu k utajovaným materiálům a nakládání s nimi; dále by vůbec nemělo být možné rozhodnutí o výmazu ze seznamu postupovat RB, kde může být vetováno; dále by se měly zveřejňovat, alespoň částečně, souhrnné zprávy VOP ve věci

---

<sup>13</sup> To je poněkud sporné tvrzení. Tribunál v rozhodnutí *Kadi II* otevřeně napsal: “v měřítku lidského života znamená totiž deset let ve skutečnosti značnou dobu a to, zda dotčená opatření [chytré sankce] kvalifikovat jako preventivní nebo represivní, předběžná nebo konfiskující, civilní nebo trestní, se napříště jeví jako otevřené” [150]

stěžovatele a důvody pro rozhodnutí Výboru; a v neposlední řadě by se měl zavést systém odškodnění úspěšných stěžovatelů. Za těchto okolností by úřad VOP plnil svou funkci a zároveň zaručoval nejlepší možné řešení dosažení spravedlivého procesu v režimu 1267.

### *Alternativní řešení*

Jak již bylo zmiňováno v úvodu této sekce – komentátoři, akademici i politici v průběhu času přišli s několika variantami<sup>14</sup> reformy systému chytrých sankcí na poli OSN. Úřad VOP je pouze jednou z mnoha variant. Je proto vhodné se v následující části práce krátce věnovat i ostatním alternativám, i přesto (či naopak právě proto), že se je členské státy a/nebo RB dosud nerozhodly následovat.

#### A. Politická opozice

Autoři Ginsborg a Scheinin (2011:10) navrhují politickou cestu řešení problému: jelikož se osoby a organizace na seznam dostávají konsenzem členských států, měly by evropské státy, které jsou stálými členy RB (Velká Británie a Francie), blokovat přidávání nových osob a organizací na seznamy, a to v případech, kdy navrhuje stát odmítá zpřístupnit a odtajnit informace, na základě kterých osobu či organizaci na seznam navrhuje. Tím se *ex ante* zabrání porušování práva na spravedlivý proces a navržená osoba či organizace jednoduše nebude na seznam uvedena.

Obávám se, že to není schůdné řešení jak z politického, tak z bezpečnostního hlediska. Je dobře známé, že členské státy v RB i v generálním shromáždění OSN směřují hlasy a „vedou si účty“ kdo komu dluží podporu. Velká Británie a Francie jen těžko přistoupí na hru blokování nových osob a organizací na seznamu, protože se jim to v budoucnu nemusí politicky vyplatit. V neposlední řadě politické řešení nepomůže těm, kdo na seznamu již uvedeni jsou.

#### B. Automatické klauzule

Dalším z návrhů je, že pokud nebude seznam pravidelně aktualizován a Výbor pro sankce nebude schopen podávat vysvětlení pro udržení jednotlivých osob a organizací na seznamech, budou tyto osoby a organizace automaticky vymazány (Scheinin 2012: slide 22). Toto řešení ale vůbec neřeší otázku spravedlivého procesu ani nepřispívá k právní jistotě osob

---

<sup>14</sup> Jako jeden příklad lze uvést čtivý pokus o konsolidovanou studii navrhovaných reforem, kterou sepsali autoři Genser a Barth (2010). Ve svém článku analyzují tři alternativní řešení, a to zrušení režimu 1267 a ponechání kontroly na státech; vytvoření specializovaného tribunálu; a zřízení úřadu VOP. Viz jejich kritéria a výsledky v příloze III.

a organizací uvedených na seznamu.

### C. Specializovaný tribunál

Další z návrhů je založit specializovaný tribunál pro některá rozhodnutí Výboru pro sankce a RB, jako to RB v minulosti udělala v případě speciálního tribunálu pro Rwandu nebo Jugoslávii (Forcese, Roach 2010; Michaelsen 2010). Specializovaný tribunál by měl pravomoc závazně rozhodovat o výmazu či ponechání na seznamu a jeho soudci by měli neomezený přístup ke všem materiálům – ať už utajovaným, či nikoliv – a tyto informace by musely určitým způsobem sdílet s účastníky řízení. Jednalo by se o úplný soudní přezkum rozhodnutí Výboru pro sankce, a tudíž řešení vyhovující kritériím unijních a jiných soudů.

Nedořešen ale zůstává způsob, jakým bude soud utajované informace s účastníky řízení sdílet a kdo bude mít možnost testovat a ověřovat tajné důkazy proti účastníkům řízení. Navíc vyjednávání statutu a procesních pravidel nového tribunálu by vzhledem k citlivosti režimu 1267 trvalo velmi dlouhou dobu a pravidla podporující úplné sdělení tajných informací soudcům tribunálu by se jen těžko politicky prosazovala (například USA mají problém už jen s tím, že musí poskytovat shrnující informace proti osobám na seznamech, viz Forcese, Roach 2010:270 a poznámka pod čarou 193).

### D. Nová rezoluce

Ve zprávě Výboru na podporu a ochranu lidských práv a základních svobod při OSN (2010) zvláštní zpravodaj navrhl zrušení všech protiteroristických rezolucí, tj. 1373 (2001), 1624 (2005) a 1267 (1999) a jejich nahrazení jedinou rezolucí, která by nespadala pod kapitolu VII Charty OSN a zavedla by jednotný systém boje proti terorismu. Neexistovaly by tak žádné seznamy na úrovni OSN a povinnost vést seznamy by se přesunula na národní úroveň. To by přineslo velkou výhodu v tom, že by si státy musely smluvně mezi sebou upravit výměnu informací a OSN by se ocitla v roli mediátora a facilitátora.

### E. Status quo

Jednou z posledních variant je řídit se podle rozhodnutí *Kadi II*, tedy nechat implementaci rezoluce 1267 na judikatuře soudů členských států a soudech regionů, což v praxi znamená problematický dvoukolejný systém. Například členské státy EU se dostaly do nezáviděníhodné situace, kdy porušují buď rozhodnutí evropského soudu, nebo rozhodnutí Výboru pro sankce, potažmo RB. Další problém je, že každý stát má jinou představu o tom,

jak spravedlivý proces vypadá, a proto se soudní přezkum bude lišit stát od státu a bude *de facto* nespravedlivý (není divu, že se soudní řízení konají zejména v Evropě a Kanadě, v rozvojových zemích jakákoliv soudní vymahatelnost často neexistuje) a na jednotných procesních pravidlech soudního přezkumu by se členské státy jen těžko shodly.

### *Závěr*

Sankční režim 1267 existuje přes deset let a jeho fungování, legalita, právní ukotvení a opodstatněnost ztrácí důvěryhodnost. Pokud OSN a RB nechce ztratit své výsadní postavení, měla by vyslechnout apely mezinárodní komunity a změnit svůj přístup ke spravedlivému procesu.

V předchozích odstavcích nastínila návrhy na zlepšení procesu v režimu rezoluce 1267; detailně jsem pak rozebrala fungování, výhody a nedostatky úřadu VOP. Pro účely současné situace je úřad VOP vcelku efektivním řešením, na kterém je ale potřeba dále pracovat.

### **Spravedlivý proces: reformní opatření EU**

Navrhované reformy v rámci unijního seznamu vedeného na základě rezoluce 1373 se týkají obdobného problému: žalobce nezná a nesmí znát důvody a důkazy vedoucí k uvedení jeho jména na seznamu, protože jejich zveřejnění v rámci procesu by mohlo ohrozit bezpečnost státu.

Tribunál sice v rozsudku *Kadi II* požaduje, aby soudy Společenství použily techniky, které *umožňují skloubit jednak legitimní bezpečnostní obavy týkající se povahy a zdroje informací, k nimž bylo přihlíženo při přijímání předmětného aktu, a jednak nutnost poskytnout jednotlivcům v dostatečné míře možnost využít procesních pravidel*” [135]. Souda však již vůbec neřeší úplnou absenci těchto technik v právu EU. Toho si všímá i generální advokátka Sharpston (2010) ve svém stanovisku ke kasační stížnosti ve věci OMPI a sama proto ve stanovisku navrhuje dílčí změny, které by mohly přispět k zavedení tolik potřebných technik.

Kvůli rozsahu této práce se zaměřím na tři konkrétní návrhy: reforma procedurálních pravidel unijních soudů (posílení inkviziční – nalézací – role soudu); zavedení institutu zvláštního zástupce (posílení adversiální – dohadovací – povahy řízení u soudu); a založení specializovaného soudu při Tribunálu.

## **Jednací řád Tribunálu**

V současné době jednací řád Tribunálu obsahuje pouze dvě konkrétní ustanovení týkající se důvěrnosti materiálů (úplné znění těchto ustanovení viz příloha IV). Z těchto vyplývá, že Tribunál není procesně vybaven k tomu, aby efektivně nakládal s důvěrnými materiály. Nejlépe situaci vystihuje generální advokátka Sharpston ve svém již citovaném stanovisku ve věci OMPI, viz příloha V.

Rétorika soudů o nutnosti užívání speciálních technik a zvláštních postupů je tedy planá, neboť žádné nové techniky či postupy zavedeny nebyly a neradno se proto divit ani soudům, které nemohou přezkoumávat legalitu napadených aktů, ani členským státům, kteří se odmítají dělit o důvěrné materiály, protože jim jednací řád Tribunálu negarantuje způsob nakládání s nimi.

Jednací řád Tribunálu by měl být změněn tak, aby Tribunálu byly poskytnuty veškeré informace, a členským státům poskytne garanci, že se informace nedostanou k protistraně. Návrh reformy jednacího řádu je tudíž úzce a ne zcela neproblematicky spjat se zavedením institutu zvláštního právního zástupce. Tím se dostáváme ke druhému možnému nástroji reformy, o kterém bude pojednáno dále.

## **Zvláštní právní zástupce**

Systém zvláštních zástupců je velmi složitý a kontroverzní, což nejlépe ukazuje praxe Velké Británie (VB), ve které tento systém (ne)funguje přes deset let. Judikatura britských soudů a obrovské množství odborných publikací, veřejných debat a reformních analýz mohou EU sloužit jako studnice nápadů, inspirace a kritického pohledu na to, co v systému funguje a co ne. Jen analýza tohoto institutu by vydala na dizertační práci, a proto se omezím na stručný popis základních charakteristik zvláštního zástupce a problémů s ním spojených v kontextu VB. (Ze všech zemí common law je systém zvláštních zástupců nejvíce zmapovaný a používaný právě ve VB (Kumar 2011)). Dále pak upozorním na specifické problémy v kontextu EU, na základě čehož navrhu reformní opatření systému tak, aby byl efektivní a plnil svůj účel.

### *Stručný popis systému zvláštního zástupce ve Velké Británii*

Ve zkratce lze říci, že systém „spočívá ve jmenování zvláštního právního zástupce, aby zastupoval zájmy účastníka řízení ve sporu se státem v případě, kdy veškeré či některé důkazy, které stát navrhuje použít proti tomuto účastníkovi, nemohou být zpřístupněny

z důvodů národní bezpečnosti” (Sharpston 2011: poznámka pod čarou 89).

Zvláštní zástupce je vždy kvalifikovaný advokát (*barrister*) s mnohaletou praxí, který prošel bezpečnostní prověrkou pro nejvyšší stupeň utajení (Crowther 2010). Se svým klientem, žalobcem státu, má zvláštní zástupce právo komunikovat kdykoliv předtím, než jsou mu sděleny utajované informace a potom již nikdy (určité výjimky jsou povoleny). Klient může být přítomen ve fázích řízení, ve kterých se neprojednávají utajované informace; ve fázi řízení s utajovanými informacemi je zastoupen svým zvláštním zástupcem.

Zvláštní zástupce má dvě zásadní pravomoci: zhodnotit, jestli státem utajované informace opravdu musí být tajné a jestli by neměly být překvalifikovány na veřejné; a za druhé zvláštní zástupce posuzuje samotnou substanci utajených materiálů a hodnotí sílu důkazu, které jsou použity proti jeho klientovi (Murphy 2012).

Ve Velké Británii byl systém zvláštních právních zástupců zaveden na základě rozsudku *Chahal v. Spojené království*<sup>15</sup>, ve kterém ESLP konstatoval, že VB porušilo čl. 5 odst. 4 Úmluvy (Murphy 2012:6), když vnitrostátnímu soudu nebyly zpřístupněny důkazy z důvodu bezpečnosti. Systém se proto původně začal používat v rámci imigračních řízení před Special Immigration Appeals Tribunal, ale dnes se odhaduje, že si soudy na tento systém přivykly a k nevoli mnoha neziskových organizací, akademiků a právníků je systém zvláštních zástupců používán v mnoha jiných správních řízeních a dokonce se systém neúspěšně snažil proliferovat do civilního sporu o náhradu škody<sup>16</sup> a do rodinného řízení.<sup>17</sup> Na toto konto britská vláda dne 19. října 2011 vydala Zelenou knihu „Spravedlnost a bezpečnost,“ ve které navrhuje nový legislativní rámec užívání zvláštních zástupců mimo kontext správního řízení.<sup>18</sup>

### *Kritika*

Systém zvláštních zástupců je od uvedení do praxe ostře kritizován z několika důvodů (Crowther 2010, Murphy 2012):

A. Zvláštní zástupci v praxi téměř nemají možnost zpochybnit klasifikaci utajovaných

---

<sup>15</sup> *Chahal v. United Kingdom*, App. No. 22414/93, 23 Eur. H.R. Rep. 413 (1996)

<sup>16</sup> *Al Rawi and Others v The Security Service and Others* [2011] UKSC 35

<sup>17</sup> *Chief Constable and another v YK and others* [2010] EWHC 243

<sup>18</sup> Zelená kniha, odpovědi veřejnosti a jiné materiály lze dohledat na stránkách Kabinetu vlády: <http://consultation.cabinetoffice.gov.uk/justiceandsecurity/>, naposledy navštíveno 16/04/2012

informací, protože nemají k dispozici žádný způsob, jak popřít tvrzení vlády VB. Jako právníci civilisté se nemohou rovnat s „know-how“ zpravodajských agentur státu (například ani nemůžou pozvat svědka, který je zaměstnancem tajných služeb, nebo jím v minulosti byl). Sebelepší argumentace jen málokdy přesvědčí orgány státu o tom, že by měly přehodnotit vlastní závěry a informace odtajnit, a tak je klasifikace utajovaných materiálů ve skutečnosti nenapadnutelná a téměř vždy potvrzená soudem.

B. Zvláštní zástupci v praxi nemají vždy přístup k celému spisu klienta, a tudíž se často nedozvědí o důkazech, které by mohly sloužit k výhodě klienta.

C. Ve vztahu zvláštního zástupce a klienta chybí efektivní komunikace, která je tak důležitá při výkonu standardní advokacie. Zvláštní zástupce nemá šanci se svým klientem komunikovat poté, co jsou mu zpřístupněny utajované informace. Klient tudíž nemá prostor se k důkazům proti sobě vyjádřit, což jde proti zásadě *audi alteram partem*.

D. Čím zkušenější se zvláštní zástupci stávají, tím více utajovaných informací mají a tím více se jejich situace komplikuje, protože nemohou používat informace a údaje z jednoho případu, které by mohly sloužit ve prospěch klienta z jiného případu. To se stává zejména v případech, kdy se zvláštní zástupce specializuje na zastupování klientů z jednoho státu. Zvláštní zástupci dále nemohou komunikovat mezi sebou a vyměňovat si informace a údaje, které se třeba často navzájem vylučují nebo popírají.

E. Jak bylo popsáno výše, systém zvláštních zástupců se používán v mnoha jiných kontextech než bylo původně zamýšleno – například v řízeních o mučení, o detencích, o protiteroristických opatřeních, o zmrazení financí apod. (Tomkins, Hickman 2012). Čím více takových řízení bude, tím více bude justice ztrácet na legitimitě a legalitě (Murphy 2012:29), protože používání tajných důkazů v soudních procesech jako standard (ne výjimka), jde proti základním principům spravedlnosti.

### *Problémy pro EU*

Jak vyplývá z výše uvedeného, systém zvláštních zástupců funguje ve Velké Británii od roku 1997, a přesto dodnes zůstává kontroverzním a vysoce nedokonalým systémem. Je tedy otázkou, zda a jak by se EU měla snažit o zavedení podobného systému na unijní úrovni, protože na úrovni EU hrozí další EU specifické problémy (Nanopoulos 2012, Murphy 2012):



A. Právní vzdělání se v EU významně liší stát od státu a bylo by těžké určit přesné kvalifikační požadavky pro evropského zvláštního zástupce; stejně tak by bylo problematické určit, na základě jakých parametrů budou jednotliví zástupci přidělováni k případům. Zároveň není jasné, jak by se na evropské úrovni řešil požadavek na bezpečnostní prověrku.

B. Členské státy by mohly mít problém s tím, že jejich zpravodajské informace budou svěřovat příslušníkovi jiného státu. Z toho důvodu si budou vyhrazovat zvláštní zástupce s občanstvím daného státu, což může být v praxi problematické.

C. V ostatních členských zemích EU se institut zvláštních zástupců nepoužívá, a proto by bylo těžké advokáty jiných členských zemí vyškolit na potřebnou profesionální úroveň, která by odpovídala zkušenostem a erudici zvláštních zástupců britských.

Pokud se problémy se systémem zvláštních zástupců sečtou s problémy, které mohou nastat na úrovni EU, výsledek je jednoznačný: zvláštní zástupci rozhodně nejsou cestou, kterou by se EU měla vydat při vlastní reformě jednacího řádu Tribunálu. Je však nutné podotknout, že například v Kanadě, kde je systém zvláštního zástupce také využíván, je odezva daleko kladnější (rozdíly mezi britským a kanadským systémem viz například Roach 2011; Jenkins 2011). V následující části se pokusím alespoň v bodech nastínit, jak by *de lege ferenda* mohla vypadat reforma jednacího řádu spolu s využitím zvláštních zástupců.

## Návrh reformy na úrovni EU

Výchozím bodem a inspirací je judikatura evropských i britských soudů. Současná tendence rozsudků je určovat státům povinnost poskytnout účastníku řízení alespoň základní informace (tzv. „core irreducible minimum“) v míře dostatečné k tomu, aby se účastník řízení mohl efektivně bránit a dát zvláštnímu zástupci pokyny k zastupování. Pokud stát není ochoten alespoň základní informace poskytnout, soud nemůže rozhodnout. Původně byl tento princip judikován v případech osobní svobody *A v UK*<sup>19</sup> a *AF (no 3)*,<sup>20</sup> princip „informačního minima“ se však ujal i pro případy jiné než osobní svobody, a to naposledy v *Bank Mellat v*

---

<sup>19</sup> *A v United Kingdom* (2009) 49 EHRR

<sup>20</sup> *Secretary of State for the Home Department v AF* [známé pod zkratkou AF no 3] [2009] UKHL 28

*HM Treasury*<sup>21</sup>, kde se jednalo o zásah do vlastnictví žalobce.

Generální advokátka Sharpston (Sharpston 2011) jde ve svém stanovisku OMPI ještě dál a v bodech 191 až 255 vztah tajných informací a spravedlivého procesu mapuje, analyzuje a navrhuje změny týkající se jak rozhodování na úrovni členského státu a jeho vnitrostátních orgánů, tak rozhodování orgánů EU a rozhodování Tribunálu. Pro účely argumentu je však potřeba zmínit hlavně její návrh, aby “informační minimum” poskytovala účastníku řízení samotná Rada EU, tedy dříve, než-li se spor dostane k soudu. A pokud Rada toto “informační minimum” od státu nemá, nemůže ve věci podniknout žádné další kroky. Sama ve svém stanovisku říká:

„Rada by měla předat dotčenému účastníkovi řízení nedůvěrné shrnutí důkazů, čímž mu sdělí důvody, na základě kterých bylo rozhodnutí přijato. Předání nedůvěrného shrnutí považuji za minimální neomezenou záruku v Unii, ve které jsou dodržována pravidla právního státu. Pokud by neexistovala, práva obhajoby by nemohla být zaručena.” [216]

Není však jasné, jestli se generální advokátka přiklání k užití systému zvláštních zástupců, či nikoliv. Celý systém poměrně detailně popisuje v poznámce pod čarou č. 89, kde mimo jiné vyjmenovává některé kritické body fungování systému. Na závěr však dodává: “Zdůraznila bych však, že tyto [kritické] poznámky se především vztahují spíše k fungování systému, než k jeho samotnému pojetí, které napravuje absurditu a zjevnou neexistenci práv obhajoby.”

Z *mélange* nápadů a návrhů osob nejpovolanějších uvedených výše a z analýzy institutu zvláštního zástupce lze vytvořit návrh na změnu jednacního řádu Tribunálu tak, aby dostal principům spravedlivého procesu a zároveň dovolil soudu efektivně naložit s utajovanými informacemi:

Jednací řád by měl zakotvit větší pravomoci pro Tribunál, kterému by měly být poskytnuty všechny důkazy a materiály svědčící proti poškozené osobě (žalobci), a to včetně utajovaných dokumentů. Na žádost předkládající strany nebudou informace zpřístupněny druhé straně sporu, bude ale možné zpřístupnění utajovaných informací zvláštním právním zástupcům registrovaných soudem.

Zvláštní zástupce se nejprve potká s klientem a předběžně vyslechne jeho námitky a poznámky a hlavně jeho verzi příběhu. Následně bude zvláštní zástupce seznámen s obsahem

---

<sup>21</sup> *Bank Mellat v HM treasury* [2011] EWCA Civ 1

veškerého materiálu ve složce Tribunálu (složka bude muset obsahovat i utajované informace), na základě čehož poskytne písemné shrnutí důkazů a informací pro klienta, s uvedením všech informací do maximální možné míry tak, aby zároveň neohrozil důvěrnost utajovaných materiálů (ono „informační minimum“). Toto shrnutí bude podléhat souhlasu soudu dříve, než bude doručeno klientovi. Po doručení shrnutí klientovi se může klient dožádat dalšího setkání se zvláštním zástupcem. Klient na základě shrnující zprávy, případně na základě setkání se zvláštním zástupcem, se svým zastupujícím advokátem sepíše odpověď, která bude doručena Tribunálu a ostatním účastníkům sporu.

Zvláštnímu zástupci by odpadla povinnost (či privilegium) hodnotit, zda členský stát dodávající utajované informace opravdu tyto utajované informace nemohl klasifikovat jinak. Tento úkol, který mají zvláštní zástupci ve Velké Británii, je neefektivní již na národní úrovni, takže na úrovni EU by byl ještě problematičtější. Jen těžko by občan druhé země mohl hodnotit práci zpravodajských služeb cizího státu.

Samozřejmě vyvstávají problémy s vytyčením fungujícího mechanismu pro nábor a registr zvláštních zástupců; pro jejich určení na daný případ; vytyčit, jaká bude jejich míra stavovské odpovědnosti; vytvořit statusová pravidla pro jejich fungování; apod. Nejsou to však problémy nepřekonatelné – kvalifikování, zkušenosti a multilingvní právníků schopní tuto roli plnit v EU nepochybně existují. Kdyby například každá členská země nominovala za svůj stát jednoho až tři kandidáty na zvláštního zástupce, mohlo by jich být v EU registru mezi 27 až 81. Tito kandidáti by museli nejprve projít bezpečnostní prověrkou vysílajícího státu, školením organizovaným Tribunálem, popř. i stáží ve VB a následně by byli zařazeni do registru. Jakmile by vyvstala potřeba pro zvláštního zástupce, vybral by předseda Tribunálu čtyři kandidáty, které by navrhl oběma účastníkům sporu. Ti by se na jednom z nich museli shodnout. (Samozřejmě jde pouze o nastínění mechanismu; musela by vzniknout speciální pravidla podobná například těm v arbitráži při výběru arbitra).

Zvídavého čtenáře jistě napadá velké množství zajímavých otázek a v načrtnutém schématu vidí spoustu problematických míst. Mě jako autora tyto otázky také trápí, ale účelem této práce je čtenáři poskytnout přehled možných řešení otázky bezpečnosti a spravedlivého procesu, nikoliv navrhnout a rozebrat jedno řešení včetně veškerých detailů. Proto si kritickou analýzu mého reformního návrhu nechám na budoucí esej.

## **Nový Tribunál**

V neposlední řadě existuje další možnost, jak se s otázkou bezpečnosti a spravedlnosti vyrovnat, a to založit zvláštní soud, který bude speciálním soudem k Tribunálu, jak to umožňuje článek 257 SFEU. Tento speciální soud by se obecně zabýval otázkami bezpečnosti a základními lidskými právy a ve zkratce jeho fungování nastínila Nanopoulos ve své přednášce na univerzitě v Cambridge (Nanopoulos 2012):

Speciální soud by přinesl několik pozitiv: postupným judikováním by se akumulovala expertiza soudu ve složitých bezpečnostních případech. Tím by také vzniklo určité know-how soudu, jeho soudců a asistentů a vytvářela by se ustálená judikatura suplující neexistující právní rámec pro případy s prvky utajovaných materiálů a národní bezpečnosti. Pravděpodobně by se také zvýšila rychlost judikování a odlehčilo by se nápadu Tribunálu; snížila by se kritéria přístupnosti k soudu a celkově by se o celé problematice mohlo začít přemýšlet nanovo a snad více koncepčně.

Negativa by byla velmi obdobná jako u již zmiňovaného speciálního soudu při OSN. Finanční náklady na provoz a zřízení soudu by byly obrovské, nemluvě o politické průchodnosti. Návrh na zřízení soudu by musel projít schvalovacím procesem ve všech členských státech a musel by projít Evropským parlamentem, což by byl ve výsledku běh na dlouhou trať s velmi malou šancí na úspěch. Dalším argumentem proti je fakt, že by speciální soud vytvořil paralelní soudní systém uvnitř EU. Navíc by vyvstala otázka rovnosti před soudem, protože případy s prvky bezpečnosti by měly de facto speciální přístup.

## **Závěr**

O protiteroristických opatření obecně toho bylo napsáno v uplynulých deseti letech opravdu hodně. Konkrétně téma spravedlivého procesu a utajovaných informací v kontextu protiteroristických opatření se v euro-atlantské judikatuře, akademickém výzkumu a politice bezpečnosti vine jako tenká červená niť. Hlavním problémem a otázkou k řešení proto stále zůstává, jak nakládat s utajovanými materiály tak, aby nebylo porušováno právo na spravedlivý proces a zároveň nebyla ohrožena bezpečnost státu. Na první pohled je to otázka neřešitelná, protože na jedné straně stojí základní lidské právo jednotlivce a na straně druhé bezpečnost státu a široké veřejnosti a je jasné, že v situacích kdy jde o spravedlivý proces a utajované informace bude muset vždy dojít

ke kompromisu, protože není možné, aby byly oba dva zájmy naplněny absolutně. *Míra* kompromisu zůstává otevřená a problematická, *nástroje* kompromisu jsem se snažila nastínit v této práci.

V práci jsem se proto zaměřila na popis a analýzu možných nástrojů na reformu procesních pravidel jak na úrovni RB OSN, tak na úrovni EU. Protože obě tyto úrovně fungují separátně, bylo také nutné hledat separátní řešení.

Na úrovni RB OSN se práce zabývala reformou sankčního systému 1267, kde přichází v úvahu několik variant řešení problému. Nejaktuálnější varianta je v současné době již zavedený úřad VOP, který byl v práci detailně analyzován. Existují však i jiné alternativy například v podobě ustanovení specializovaného tribunálu nebo zavedení nové klauzule. Na úrovni EU se jedná zejména o reformu jednacího řádu Tribunálu ve prospěch větších pravomocí pro Tribunál, spolu se zavedením institutu zvláštního právního zástupce.

## PŘÍLOHA I

### Spravedlivý proces

Právo na spravedlivý proces je zvláště významné, neboť slouží k ochraně jiných lidských práv. Je kodifikováno v mnoha právních instrumentech, a to například ve Všeobecné deklaraci lidských práv (článek 8, 10 a 11), nebo Chartě základních práv EU (článek 41, 47, 48).

Na základě těchto ustanovení budu termín “spravedlivý proces” používat jako sběrný termín pro následující práva (Grossman 2011):

- právo znát svůj případ
- právo být slyšen nezávislým, nestranným arbitrem ustanoveným na základě zákona v přiměřené lhůtě a právo na přístup k tomuto arbitrovi
- právo na přezkum podle zákonných pravidel
- právo na právního zástupce
- právo se bránit (a right to an effective remedy)

Ve své práci se nebudu věnovat problematice, jestli je právo na spravedlivý proces právem *jus cogens* nebo právem obyčejovým a jestli je tímto právem OSN a RB vázána. Polemiku tohoto druhu nechávám ostatním a ve své práci proto předpokládám, že by se tímto právem měla OSN i RB řídit dobrovolně.

## **PŘÍLOHA II**

### **Rezoluce RB, které byly přijaty za účelem zlepšení spravedlivého procesu:**

Rezoluce 1735 (2006), ve které byla zakotvena povinnost informovat osoby a organizace o jejich uvedení na seznamy; rezoluce 1730 (2006), ve které se ustanovil tzv. *focal point*, aneb centrální kontaktní místo pro osoby a organizace uvedené na seznamech, které mělo za úkol přijímat jejich stížnosti a přeposílat je dále do členských zemí, které byly za uvedení na seznam dané osoby či organizace odpovědné. Ve stejném duchu byly přijaty rezoluce RB 1390 (2002) a 1822 (2008), které donutily Výbor pro sankce zveřejnit alespoň základní a později detailní důvody pro uvedení osob a organizací na seznam; rezoluce 1617 (2005) a 1526 (2004) zavedly humanitární výjimky; rezoluce 1822 (2008) nabádala státy aby na žádost o výmaz ze seznamu reagovaly v časově únosných mezích a hlásily Výboru pro sankce jakékoliv změny v okolnostech, a dále tato rezoluce zavedla povinnost Výboru pro sankce periodicky (jednou za tři roky) seznamy přehodnocovat a kontrolovat, zda-li je stále potřebné osoby a organizace vést na seznamu.

## PŘÍLOHA III

Vníže uvedené tabulce si Genser a Barth stanovili tři základní kritéria podstatná pro jakoukoliv reformu režimu 1267. Jejich kritéria jsou: zlepšení spravedlivého procesu; udržení efektivity protiteroristických opatření; udržení autority RB, OSN a jejich rezolucí. Na základě těchto kritérií autoři porovnali jednotlivá pro-reformní opatření a nejlépe jim vyšlo ustanovení nezávislého tribunálu.

### APPLYING THE FRAMEWORK TO POTENTIAL SOLUTIONS

	Dismantle 1267; move to state control	Independent Tribunal	Ombudsperson's office
<b>I. Improving due process</b>			
• Independence of decision-maker	●	◐	◐
• Accessibility	○	●	●
• Power to grant remedy	●	●	○
<b>II. Ensuring effective of counter-terrorism regime</b>			
• Speed in potential delisting	○	●	◐
• Access to and protecting sensitive information	◐	◐	◐
• Broad and uniform coverage	○	●	○
<b>III. Reaffirming authority of UN Security Council</b>			
• Review focused on application of resolution to case	◐	●	◐
• Practically viable	◐	◐	●
• Politically viable	◐	◐	●

● High  
○ Low  
◐ Best option

Genser and Barth (2010:37)



## **PŘÍLOHA IV**

### **Relevantní výňatky z jednacího řádu Tribunálu týkající se důvěrných materiálů:**

#### **A) Provádění důkazů – článek 67/3**

“S výhradou ustanovení čl. 116 odst. 2 a 6 Tribunál přihlédne pouze k těm dokumentům a písemnostem, s nimiž měli advokáti nebo zmocněnci účastníků řízení možnost se seznámit a k nimž se mohli vyjádřit.

Pokud má Tribunál ověřit s ohledem na jednoho nebo více účastníků řízení důvěrnost určitého dokumentu, který by mohl být důležitý pro rozhodnutí ve věci, uvedený dokument není během tohoto ověřování předán účastníkům řízení.

Pokud byl Tribunálu předložen dokument, k němuž orgán odepřel přístup, v rámci řízení, které se týká legality tohoto odepření, není uvedený dokument předán ostatním účastníkům řízení.”

#### **B) Vstup vedlejšího účastníka do řízení – článek 116/2**

“Je-li povolen vstup do řízení, který byl navržen ve lhůtě šesti týdnů stanovené v čl. 115 odst. 1, obdrží vedlejší účastník veškeré procesní písemnosti, které byly doručeny účastníkům řízení. Na žádost účastníka však předseda může vyloučit předání tajných nebo důvěrných písemností.”

## PŘÍLOHA V

Nejvýstižnější výňatek ze stanoviska generální advokátky Sharpston (2011) ve věci OMPI, kde popisuje současnou nevyhovující situaci jednacího řádu Tribunálu:

“Jednací řád Tribunálu neobsahuje žádné ustanovení, které by umožňovalo Tribunálu zohlednit důvěrné důkazy, které mu byly předloženy některým z účastníků řízení, aniž tyto důkazy byly sděleny druhému účastníkovi řízení či ostatním účastníkům řízení. Článek 67 odst. 3 jednacího řádu Tribunálu přiznává Tribunálu v případě, že je dokument předložen s žádostí o důvěrné zacházení, dvě možnosti. Tribunál může *žádosti vyhovět*, v kterémžto případě nebude dokument ani sdělen druhému účastníkovi řízení či ostatním účastníkům řízení, ani nebude zohledněn pro účely rozsudku Tribunálu. Případně může Tribunál *žádost zamítnout*, v kterémžto případě bude dokument předán druhému účastníkovi řízení nebo ostatním účastníkům řízení a může být zohledněn pro účely rozsudku. Žádné jiné řešení není možné. Jinými slovy, neexistuje žádná ‚střední cesta.‘ “ [177]

## Literatura

- Cuyvers, A. (2011) "The Kadi II judgment of the General Court: the ECJ's predicament and the consequences for Member States" *European Constitutional Law Review*, vol. 7/3, pp. 481-510
- Crowther, S. (2010) "The SIAC, Deportation and European Law" *Cambridge Student Law Review*, vol. 6/1, pp. 227-237, naposledy navštíveno 03/04/2012  
[http://www.cslr.org.uk/index.php?option=com\\_journal&task=article&mode=abstract&id=113](http://www.cslr.org.uk/index.php?option=com_journal&task=article&mode=abstract&id=113)
- Eeckhout, P. (2008) "EC Law and UN Security Council Resolutions – in search of the right fit" in A. Dashwood, M. Maresceau eds. (2008) *Law and Practice of EU External Relations*. Cambridge: Cambridge University Press
- Fogelová, A. (2011) "Mezinárodněprávní instrumenty boje proti financování terorismu" Diplomová práce PF UK, rukopis odevzdán 6.9.2011
- Forcese, C., Roach, K. (2010) „Limping into the Future: The U.N. 1267 Terrorism Listing Process at the Crossroads” *George Washington International Law Review*, Vol. 42, naposledy navštíveno 06/04/2012  
[http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1905101&download=yes](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1905101&download=yes)
- Genser, J, Barth, K. (2010) "When Due Process Concerns Become Dangerous: The Security Council's 1267 Regime and the Need for Reform" *Boston College International and Comparative Law Review*, vol.33/1, naposledy navštíveno 02/04/2012  
<http://lawdigitalcommons.bc.edu/iclr/vol33/iss1/2>
- Ginsborg, L., Scheinin, M. (2011) "Can't Always Get What You Want: The Kadi II Conundrum and the Security Council 1267 Terrorist Sanctions Regime", *European University Institute Working Paper RSCAS 2011/4*, naposledy navštíveno 04/04/2012  
[http://projects.essex.ac.uk/ehrr/V8N1/Scheinin\\_Ginsborg.pdf](http://projects.essex.ac.uk/ehrr/V8N1/Scheinin_Ginsborg.pdf)
- Grossman, A. (2011) "A Proper Shake or Just a Stir? Critical assessment of changes in the 1267 Sanctions Committee procedures with a focus on the mandate of the Ombudsperson in light of due process rights," naposledy navštíveno 13/04/2012  
<http://www.e-ir.info/2012/03/03/a-critical-assessment-of-the-1267-sanctions-committee/>
- Jakabová, M. (2010) „Sankční seznamy Rady bezpečnosti OSN: de-listing” Diplomová práce, Vysoká škola ekonomická, fakulta mezinárodních vztahů
- Jenkins, D. (2011) "There and Back Again: The Strange Journey of Special Advocates and Comparative Law Methodology" *Columbia Human Rights Law Review*, vol. 42, naposledy navštíveno 11/04/2012  
<http://ssrn.com/abstract=1945679>
- Katselli, E. (2012) "International peace and security, human rights and the courts: a critical re-appraisal" *The International Journal of Human Rights*, 16:2, pp. 257-277, naposledy navštíveno 08/04/2012  
<http://dx.doi.org/10.1080/13642987.2010.536906>

Kumar, M. (2011) "Secret witnesses, secret information and secret evidence: Australia's Response to Terrorism." Sydney Law School, Legal Studies Research Paper No. 11/74, naposledy navštíveno 04/04/2012

[http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1949575&download=yes](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1949575&download=yes)

Michaelsen, Ch. (2010) "The Security Council's Al Qaeda and Taliban Sanctions Regime: "Essential Tool" or Increasing Liability for the UN's Counterterrorism Efforts?" *University of New South Wales Faculty of Law Research Series. University of New South Wales Faculty of Law Research Series 2010*. Working Paper 37, naposledy navštíveno 04/04/2012

<http://law.bepress.com/unswwps/flrps10/art37>

Murphy, C.C. (2012) "Counter Terrorism and the Culture of Legality: The Case of Special Advocates" – working draft, naposledy navštíveno 08/04/2012

[http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2009902](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2009902)

Nagy, P. (2011) "Opatření Rady bezpečnosti OSN proti terorismu z pohledu evropské ochrany lidských práv" Rigorózní práce PF UK, rukopis odevzdán 2.9.2011

Nanopoulos, E. (2012) "*The Fight Against Terrorism, Fundamental Rights, and the EU Courts: the Unsolved Conundrum*" Centre for European Legal Studies Cambridge, nahrávka přednášky ze dne 07/03/2012

<http://itunes.apple.com/gb/itunes-u/allowing-right-margin-european/id473054914?i=111030991>

Poli, S.; Tzanou, M. (2009) "The Kadi Rulings: a survey of the literature" Yearbook of European Law, vol. 28/1

Prost, K. (2011), Lecture at the Institute of Legal Research on the Invitation of the Ministry of Foreign Affairs and the national Autonomous University of Mexico, 24<sup>th</sup> June 2011, naposledy navštíveno 01/04/2012

[http://www.un.org/en/sc/ombudsperson/pdfs/Mexico%20Presentation%20-%2024%20June%202011%20\(English\).pdf](http://www.un.org/en/sc/ombudsperson/pdfs/Mexico%20Presentation%20-%2024%20June%202011%20(English).pdf)

Prost, K. (2011a) Video záznam tiskové konference k prvnímu výročí úřadu, 24. července 2011, OSN, naposledy navštíveno 01/04/2012

<http://www.unmultimedia.org/tv/webcast/2011/07/press-conference-by-kimberly-prost.html>

Roach, K. (2011) "Secret Evidence and its Alternatives" in A. Masferrer, ed. (2012) *Post 9/11 and the state of permanent legal emergency: security and human rights in countering*, Heidelberg and New York:Springer Verlag, naposledy navštíveno 03/04/2012

[http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1888615&download=yes](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1888615&download=yes)

Scheinin, M. (2010) "Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of human rights and fundamental freedoms while countering terrorism 2010", spisová značka A/65/258, naposledy navštíveno 01/04/2012

[http://www2.ohchr.org/english/issues/terrorism/rapporteur/docs/A.65.258\\_en\\_UNcompliance.pdf](http://www2.ohchr.org/english/issues/terrorism/rapporteur/docs/A.65.258_en_UNcompliance.pdf)

Scheinin, M. (2012) "UN SC Terrorist Listings and Judicial Review: The State of Play" Power Point prezentace k přednášce na King College London 19.ledna 2012, naposledy

navštíveno 10/04/2012

<http://www.kcl.ac.uk/law/research/centres/european/programmes/ScheininLectureSlides.pdf>

Spaventa, E. (2008) “Fundamental rights and the interface between second and third pillar” in A. Dashwood, M. Maresceau eds. (2008) *Law and Practice of EU External Relations*. Cambridge: Cambridge University Press

Sharpston, E. (2011) “Stanovisko generální advokátky Eleanor Sharpston” přednesené dne 14. července 2011, Věc C-27/09 P

Stevens, J. (2011) “No New Weapons for the UN ombudsperson?” *Journal of Terrorism Resreach*, vol. 2/3, naposledy navštíveno 02/04/2012  
<http://ojs.st-andrews.ac.uk/index.php/jtr/article/view/230/251>

Tomkins, A. (2011) “National Security and the Due Process of Law” *Current Legal Problems*, vol. 64, pp. 215 – 253, naposledy navštíveno 08/04/2012  
<http://clp.oxfordjournals.org/content/64/1/215.full>

Tomkins, A.; Hickam, T. (2012) “Response to the Justice and Security Green Paper” Bingham centre for the rule of law, naposledy navštíveno 15/04/2012  
[http://www.biiicl.org/files/5829\\_bingham\\_centre\\_response\\_to\\_green\\_paper.pdf](http://www.biiicl.org/files/5829_bingham_centre_response_to_green_paper.pdf)

Trávníčková, Z. (2010) “Opatření proti financování terorismu: ladění pravidel pro vytváření evropských sankčních seznamů” *Současná Evropa* 2/2010, pp. 45 – 59, naposledy navštíveno 13/04/2012  
<http://ces.vse.cz/wp-content/travnickova11.pdf>

Wills, G.L. (2011) “Security Council Targeted Sanctions, Due process and the 1267 Ombudsperson” *Georgetown Journal of International Law*, Vol. 42, pp. 673 – 745