

Zpravodajství a kriminální zpravodajství

(několik poznámek k rozlišení „zpravodajství“ a „kriminálního zpravodajství“)

Anotace: Autor se zabývá dosud mizivě zpracovanou problematikou vztahu „zpravodajství“ (intelligence) a „kriminálního zpravodajství“ (criminal intelligence). Jako odlišující kritérium vymezuje institucionální teleologii, která v případě zpravodajských služeb, zabývajících se zpravodajstvím v klasickém slova smyslu, sleduje cíle zpravodajství jako informačního servisu příslušným ústavním orgánům státu umožňujícím jim reagovat na existující či vznikající rizika a hrozby pro bezpečnost státu, které není nutně spojeno s trestněprávními konsekvencemi, a v případě kriminálního zpravodajství prováděného policejními orgány, která je naopak spojena právě s cílem zajišťovat informace důkazně využitelné v trestním řízení. Poukazuje také na rozdílné chápání odlišení těchto kategorií v ČR a SR – v ČR v souvislosti s nálezem Ústavního soudu ČR sp. zn. I ÚS 3038/07 a v SR v souvislosti se zákonem č. 366/2003 Z. z.

Klíčová slova: zpravodajství, kriminální zpravodajství, oddělovací imperativ, informace, operativně pátrací činnost, institucionální teleologie.

Zpravodajství lze zkoumat z pohledu institucionálního jako zpravodajskou organizaci (*organization*) a z pohledu činnosti jako zpravodajskou činnost (*activity*). Tomu odpovídá i rozčlenění akademické disciplíny, která se zabývá teorií a praxí zpravodajství – zpravodajská studia (*intelligence studies*).

Pro pojmové vymezení zpravodajství má z pohledu institucionálního i činnostního význam odlišení postavení a činnosti zpravodajských služeb a policie. Otázkou dosud mizivě rozpracovanou a tím méně uspokojivě vyjasněnou, je otázka „činnostních“ aspektů zpravodajství – zpravodajské činnosti,¹ především odlišení zpravodajské činnosti (*intelligence*) a policejního zpravodajství (*criminal intelligence*).

V posledních desetiletích se objevuje tendence sblížení povahy zpravodajské práce a práce specializovaných policejních útvarů, zabývajících se především závažnými formami kriminality. Vyplývá to z nezbytnosti úzké spolupráce a potřeby účinného postupu proti činnostem ohrožujícím bezpečnost.² Obecně se rozšiřuje působnost zpravodajských služeb na oblasti dříve vyhrazené policii, např. na oblast organizovaného zločinu v případech jeho prorůstání do státního mechanismu, kde klasické policejní postupy nejsou dostatečně efektivní. Naopak se vytvářejí speciální policejní složky, které pracují metodami a prostředky zpravodajskými (operativními). Objevují se také nové

¹ Již existují tituly tímto tématem se systematicky zabývající – viz MICHÁLEK, L. *Základy zpravodajské činnosti*. Policejní akademie ČR, Praha 2012. STIERANKA, J. *Základy spravodajskej činnosti*. Akadémia Policajného zboru, Bratislava 2008. STIERANKA, J. *Spravodajská činnosť*. Akadémia Policajného zboru, Bratislava 2013, ale i časopisecká literatura: ANDERLE, J., KNÝ, M. *Moudrost poznání. Řízení znalostí ke criminal intelligence*. Bezpečnostní teorie a praxe. Roč. 2010, č. 3, s. 29, aj.

² Zejména oblast terorismu vyžaduje úzkou spolupráci zpravodajských služeb a policie. Spolupráce ale spočívá pouze ve výměně informací, které pak jsou využitelné k následným procesním úkonům realizovaným policií. Zde více např. KRULÍK, O. *Zahraníční inspirace související s tématem výměny informací a spolupráce složek zapojených do boje proti terorismu*. Bezpečnostní teorie a praxe 2009, č. 1, s. 3-28.). Ke koordinaci činnosti zpravodajských služeb České republiky při vyhodnocování informací důležitých pro bezpečnost ČR se zvláštním zaměřením na boj proti terorismu schválila vláda ČR 13. září 2006 *usnesení č. 1060*, jímž za místo pro soustředění a vyhodnocování těchto informací stanovila Bezpečnostní informační službu. Orgánem pro mezipřesortní koordinaci činnosti zpravodajských služeb a dalších bezpečnostních složek zabývajících se terorismem, je tzv. *Společná zpravodajská skupina*, která je trvalým pracovním orgánem Výboru pro zpravodajskou činnost, jejímiž členy jsou zástupci Úřadu vlády, zpravodajských služeb České republiky, Ministerstva vnitra, Policie České republiky a Ministerstva zahraničních věcí.

instituty a metody v policejním a trestněprocesním právu, včetně prostředků tzv. operativní techniky, které jsou nasazovány již na tzv. *předpolí zločinu*, které mají proaktivní povahu, a které jsou policií realizovány již před zahájením trestního stíhání, přičemž získané informace mají být použitelné jako důkazy po zahájení trestního stíhání.³

Již standardně se používá označení „*kriminální zpravodajství*“, „*criminal intelligence*“. DCAF⁴ dokonce např. „policejní zpravodajské služby“ zařazuje jako jeden z druhů zpravodajských služeb, jejichž působnost je založena na sféře oblasti působení – produkuje informace o organizovaném zločinu, korupci a kriminálních aktivitách pro orgány činné v trestním řízení. Anderle a Kný⁵ vymezují kriminální zpravodajství takto: „Kriminální zpravodajství spočívá tedy především ve shromažďování, analyzování a distribuci informací, důležitých pro předcházení, odhalování nebo vyšetřování *trestné činnosti*. Jeho záměrem je identifikovat osoby (skutky), důvodně podezřelé z účasti nebo páchaní určitého druhu *trestné činnosti*. Ve své podstatě se jedná o skrytou formu *vyšetřování*, probíhající bez interakce s *pachatelem*. Jde o pro-aktivní formu vyšetřování, vyznačující se cílenou a aktivní činností policejního/bezpečnostního orgánu.“ Stieranka⁶ např. kriminální zpravodajství v souladu se zákonem o Policajnom zbore vymezuje jako „činnost Policajného zboru, pri ktorej sa utajovaným spôsobom získavajú, sústreďujú a vyhodnocujú informácie o *trestnej činnosti* a jej *páchateloch*, pripravujú podmienky na použitie agenta.“ Poukazuje přitom na úzké zákonné vymezení kriminálního zpravodajství, které je podle zákona o Policajnom zbore jen jedním z prostředků operativně pátrací činnosti.

Oddělovací imperativ

Ukazuje se, že jako rozhodující kritérium identifikace rozdílného postavení a role zpravodajských služeb a policie je třeba brát především v úvahu to, co lze nazvat „*institucionální teleologií*“. Tedy jde především o vymezení a určení toho, co je úkolem, smyslem a účelem existence a činnosti, mandátem, posláním, cílem atp. v případě zpravodajských služeb a co v případě policie.

Tím je v případě *zpravodajských služeb*⁷ chránit stát a společnost tím, že ústavním činitelům a orgánům státní správy opatřují včasné, objektivní a kvalitní zpravodajské informace; zajišťují analýzu v oblastech významných pro národní bezpečnost, poskytují včasné varování o hrozcících krizích, zajišťují národní a mezinárodní krizový management pomocí rozpoznání záměrů současných nebo potenciálních protivníků, podávají informace národnímu vojenskému plánování a vojenským operacím, ochraňují tajemství svých vlastních zdrojů a aktivit, i aktivit jiných státních institucí, směřjí skrytě konat s cílem ovlivnit výsledek událostí ve prospěch národních zájmů.⁸

Poslání zpravodajských služeb je vymezeno jednak formou, jednak obsahově. Formou, jejímž prostřednictvím se uplatňuje poslání zpravodajských služeb, je práce s informacemi, konkrétně informační servis příslušným oprávněným adresátům. Obsahově pak jde o podporu životně důležitých funkcí státu, zajišťujících trvání ústavních hodnot,

³ Viz MUSIL, J. *Kriminologie a postmoderna*. In SCHEINOST, M. et al. *Kriminalita očima kriminologů*. Institut pro kriminologii a sociální prevenci, Praha 2010, s. 221.

⁴ *Intelligence Services*. DCAF Backgrounder 03/2006. Dostupné na www.dcaf.ch/Publications/publication-Detail?Ing=en&id=18413.

⁵ Viz ANDERLE, J., KNÝ, M. *Moudrost poznání. Řízení znalostí ke criminal intelligence*. Bezpečnostní teorie a praxe. Roč. 2010, č. 3, s. 29 (kurzíva vyznačena autorem).

⁶ STIERANKA, J. *Základy zpravodajské činnosti*. Akadémia Policajného zboru, Bratislava 2008, s. 16).

⁷ Více viz POKORNÝ, L. *Zpravodajské služby, jejich působnost a oprávnění*. In *Bezpečnostní teorie a praxe*, 2012, č. 2, s. 95-108.

⁸ Viz *Intelligence Services*. DCAF Backgrounder 03/2006, s. 1. Dostupné na www.dcaf.ch/Publications/publication-Detail?Ing=en&id=18413.

obranu proti násilnému napadení a zabezpečení proti hrozbám politického, ekonomického či anticivilizačního charakteru.⁹

Základním úkolem zpravodajských služeb je *získávat, shromažďovat a vyhodnocovat* (tzv. „zabezpečovat“) *zpravodajské informace* v oblastech vymezených věcnou působností a tyto poskytovat výkonné moci, v předstihu upozorňovat na existující hrozby, a tak umožnit přijetí opatření, která by je v souladu se zájmem státu eliminovala.¹⁰ *Role zpravodajských služeb* se projevuje ve dvojí podobě: jednak jako důležitého *zdroje kvalifikovaných podkladů pro tvorbu bezpečnostní politiky státu*, jednak jako nezastupitelného *zdroje informací při průběžném zvládnání bezpečnostní situace v zemi*.¹¹

Zpravodajské služby mají mezi státními orgány zvláštní postavení. Plní totiž funkce, které jiné státní orgány nemohou naplňovat, a pro jejich naplňování disponují specifickými prostředky zejména v oblasti získávání informací.

Specifičnost zpravodajských služeb lze spatřovat především:

- v předmětu jejich činnosti, jímž je zabezpečování informací;
- ve specifickém vymezení oblasti informací svěřených do jejich působnosti – informací týkajících se bezpečnosti státu – národní bezpečnosti /*national security*/; a
- v přiznání oprávnění používat tzv. specifické prostředky získávání informací (zpravodajské prostředky), odůvodněném specifickými oblastmi jejich působnosti.

Činnost zpravodajských služeb přitom není vázána na trestnou činnost, zpravodajské služby nejsou orgány činné v trestním řízení a nelze je označit ani jako „Law enforcement authorities“.¹²

V případě *policie* pak při vymezení jejího poslání jde především o ochranu bezpečnosti osob a majetku, veřejného pořádku, předcházení trestné činnosti, trestní řízení a další sféry na úseku vnitřního pořádku a bezpečnosti, které jsou jí svěřeny zákony. Policie vystupuje ve dvojnásobném postavení, jednak jako orgán činný v trestním řízení, jednak jako orgán státní správy. Důležité je také zmocnění policie v oblasti veřejného pořádku a bezpečnosti fungovat všude tam, kde neexistuje speciální zmocnění pro jiné orgány veřejné moci.¹³

Přestože v tomto směru neexistuje konsensus, významně převládá názor vycházející z tzv. „*oddělovacího imperativu*“, který otázkou vztahu zpravodajských služeb a policie řeší nastolením zásadního *požadavku nesměšovat zpravodajské získávání informací a exekutivní (policejní) donucovací pravomoc*, tedy požadavku na jednoznačné oddělení informační a exekutivní donucovací pravomoci, resp. postavení v roli orgánu činného v trestním řízení.

Česká republika patří mezi země, kde platí zásadní oddělení informačních a exekutivních pravomocí, žádná zpravodajská služba není vybavena jakýmkoli výkonnými (represivními) pravomocemi policejního typu.

K respektování oddělovacího imperativu směřuje i v tomto ohledu významné Doporučení Parlamentního shromáždění Rady Evropy č. 1402 (1999) „Kontrola vnitřních

⁹ Srov. např. *Důvodovou zprávu k § 2 zákona č. 153/1994 Sb., o zpravodajských službách České republiky*.

¹⁰ Lowenthal (LOWENTHAL, M., M. *Intelligence. From Secrets to Policy*. CQPress, Washington DC, Fourth Edition, 2009, s. 2-4.) například uvádí čtyři důvody existence zpravodajských služeb, jimiž jsou: vyhnout se strategickému překvapení, poskytovat dlouhodobější expertizu, podporovat proces formování politiky a udržovat utajení informací, potřeb, zdrojů a metod.

¹¹ Srov. DUCHEK, J. *Zpravodajské služby při tvorbě a realizaci bezpečnostní politiky*. Vojenské rozhledy. Teoretický časopis armády České republiky, 2005, číslo 1, s. 55.

¹² Srov. PIKNA, B. *Vnitřní bezpečnost a veřejný pořádek v evropském právu. (oblast policejní a justiční spolupráce)*. Linde, Praha 2003, s. 171, 172, a PIKNA, B. *Evropský prostor svobody, bezpečnosti a práva (prizmatem Lisabonské smlouvy)*. Linde, Praha 2010

¹³ Blíže viz MATES, P., ŠKODA, J., VAVERA, F. *Veřejné sbory*. Praha : Wolters Kluwer ČR, a.s., 2011, s. 37 an.

zpravodajských služeb v členských státech Rady Evropy“ (dále jen „doporučení“).¹⁴ Doporučení zdůrazňuje nezbytnost pečlivého nalezení rovnováhy mezi právem demokratické společnosti na národní bezpečnost a individuálními lidskými právy a v případě možných zásahů do nich musejí být použity principy *proporcionality* a *legality* (odst. 4). V případech, kdy mají zpravodajské služby oprávnění používat preventivní a donucovací metody (prohlídky soukromého majetku, vedení trestního vyšetřování, zatýkání a zadržování), stoupá riziko jejich zneužití a jejich kontrolu je třeba považovat za neadekvátní (odst. 5). Proto **Parlamentní shromáždění Rady Evropy doporučuje, aby vnitřní (bezpečnostní) zpravodajské služby nebyly oprávněny vést trestní vyšetřování, zatýkat a zadržovat osoby, aby ani nebyly zapojeny do boje s organizovaným zločinem, vyjma specifických případů, kdy organizovaný zločin tvoří jasné nebezpečí svobodnému pořádku demokratického státu.** Všechny zásahy do lidských práv a základních svobod musejí být povoleny podle zákona, přednostně soudcem, a to předem. Za zvláště významnou doporučení označuje v tomto ohledu efektivní demokratickou kontrolu vnitřních služeb, a to kontrolu a priori i kontrolu ex post facto, prostřednictvím všech tří mocí (odst. 6).

Z tohoto vyplývá kategorické doporučení, že vnitřní zpravodajské služby by neměly být oprávněny konat úkoly donucovacích orgánů (law enforcement) jako je vedení trestního vyšetřování, zadržení, vazbu.

Tento výklad je založený na cílech /účelech/ svěřených pravomocí – oprávnění k plnění úkolů v oblasti zákonem vymezené působnosti těchto státních orgánů. Toto kritérium je také rozhodujícím např. v případě posuzování použitelnosti informací obsažených např. v záznamech telekomunikačního provozu pořízených zpravodajskou službou, jako důkazu v trestním řízení. Ústavní soud České republiky¹⁵ konstatoval, že „Odlišný zákonný účel limituje paletu možnosti informací získaných zpravodajskými službami.“ Tímto jednoznačně vyjádřil, že rozhodujícím kritériem posuzování těchto institutů není jejich reálná věcná, ale i zákonnými podmínkami daná podobnost, nýbrž jejich zákonný smysl, účel, cíl, který je navíc vyjádřen i úpravou těchto institutů v rozdílných zákonech – v trestním řádu, resp. v příslušném zákoně o zpravodajských službách. V tomto ohledu a z těchto důvodů tedy doporučuji odlišovat „zpravodajství“ a „kriminální zpravodajství“, a „zpravodajskou činnost“ a „operativní“, resp. „operativně pátrací činnost“ právě s ohledem na cíle i jejich zákonné vymezení. **Kriminální zpravodajství používá zpravodajské metody a postupy, ale je realizováno jinými subjekty (orgány činnými v trestním řízení), a za jiným účelem.**

Odlišný názor, vycházející z odlišného chápání a ze slovenské reality (a právní úpravy) prezentuje Stieranka,¹⁶ který mj. definuje zpravodajskou činnost ve vztahu ke „kompetentním státním orgánům“, kterými rozumí příslušníky Policejního sboru, Slovenské informační služby, Vojenského zpravodajství a jiné), vykonávanou za účelem „zvýšení úrovně jejich poznání, které je potřebné pro výkon jejich činností“. Tímto právě rozdílné cíle/účel činnosti těchto – svým charakterem, smyslem a účelem – rozdílné bezpečnostní sbory/subjekty, ve vztahu k okruhu jim svěřených oprávnění, nikterak nerozlišuje. Toto nazírání má oporu ve slovenské úpravě provedené zákonem o ochraně před odposlechem (zák. č. 166/2003 Zb.),¹⁷ lišící se mj. v otázce použitelnosti záznamů

¹⁴ Viz www.assembly.coe.int/documents/adoptedtext/ta99/erec1402.htm

¹⁵ Viz *Nález Ústavního soudu České republiky sp. zn. I ÚS 3038/07.*

¹⁶ STIERANKA, J. *Základy spravodajskej činnosti.* Akadémia Policajného zboru, Bratislava 2008, s. 17.

¹⁷ *Zák. č. 166/2003 Zb., o ochrane súkromia pred neoprávneným použitím informačno-technických prostriedkov a o zmene a doplnení niektorých zákonov (zákon o ochrane pred odpočúvaním).*

odposlechů jako důkazu v trestním řízení.¹⁸ Tento zákon sjednotil podmínky použití tzv. informačně technických prostředků (ITP) státními orgány mimo trestní řízení a zakotvil možnost použití zpravodajských informací získaných použitím těchto prostředků jako důkazu v trestním řízení.¹⁹

Tato rozdílnost způsobuje, že pro českého čtenáře působí jako nesrozumitelné a zavádějící používání termínu „zpravodajské služby“, které se objevuje ve slovenské odborné literatuře, např. u Lisoně²⁰, který jím zjevně rozumí útvary Policajného zboru, které vykonávají zpravodajskou činnost.²¹ Vůbec tedy nerozlišuje institucionální aspekt problematiky, a tím tedy také vůbec nebere v úvahu „teleologii“ institucí, která je ovšem rozhodná pro stanovení a vymezení okruhu jejich oprávnění a využitelnost jejich výstupů. Se zpravodajskou činností jako její předmět spojuje společensky nejzávažnější trestnou činnost. Když hovoří o „zpravodajských opatřeních“ (s. 77), tvoří dle jeho názoru jejich strukturu „vykonané akcie – zákroky a úkony... „Institut „zákroku“ je však institutem policejním, je vyhrazen pouze pro bezpečnostní sbory disponující výkonnými pravomocemi, které dle chápání zpravodajské činnosti v České republice, ale i v rámci Rady Evropy,²² zpravodajským službám nepřísluší.

Za typické úkoly zpravodajské činnosti označuje (s. 89) vytvoření pro adresáty vhodnou informační databázi pro: odhalování trestné činnosti, odhalování logistiky, kterou je možno využít při páchání trestné činnosti, objasňování už spáchané trestné činnosti, operativní předcházení a zabraňování páchání trestní činnosti, prevenci trestné činnosti. To vše je typicky policejní, trestněprocesní činnost, charakteristická právě jen pro kriminální zpravodajství, což však není nikterak odlišeno či zdůrazněno. „Zpravodajská činnost je v první řadě podpora, kterou zpravodajská služba poskytne kompetentním adresátům na aktivní operace k lepšímu stanovení priorit, aby byla dosažena maximální účinnost při poznání kriminálních aktivit, jakož i co nejučinnější využití zdrojů při plnění tohoto úkolu...“²³

Nejasnost vymezení hranice mezi „zpravodajstvím“ a „kriminálním zpravodajstvím“ může vést k problémům nejen ve směru přerůstání činnosti zpravodajských služeb do sféry trestněprávní, ale i naopak – k používání zpravodajských metod a forem činnosti policejními složkami bez souvislosti s trestním řízením, tedy čistě zpravodajským shromažďováním informací nikoli pro potřeby trestního řízení, zároveň ale neurčené ani pro příslušné ústavní orgány jako informační podpory jejich rozhodovací činnosti, nýbrž jako jakýsi informační potenciál případně využitelný do budoucnosti. Takovýto postup ale příslušná legislativa u policie vůbec nepředpokládá a neumožňuje.

¹⁸ Viz IVOR, J. Využitie informácií spravodajských služieb v trestnom konaní. In *Spravodajské služby v demokratickej spoločnosti. Zborník zo sympózia*, Bratislavská vysoká škola práva, Bratislava 2009.

¹⁹ Podmínkou jejich použití je dle § 7 odst. 2 zmíněného zákona vyhotovení písemného záznamu s uvedením údajů o místě, čase a zákonnosti použití ITP a přiložení záznamu a jeho doslovného přepisu. Tato použitelnost je umožněna také novelizovaným zněním § 119 odst. 2 trestního řádu (zák. č. 301/2005 Z. z.): „za důkaz může sloužit vše, co může přispět náležitěmu objasnění věci a co bylo získáno z důkazních prostředků podle tohoto zákona *nebo podle zvláštního zákona*.“ Pro korektnost je třeba nicméně poznamenat, že v praxi je použití těchto důkazů zcela ojedinělé – viz Zachar, A. *Informačně-technické prostriedky a možnosti ich používania na území Slovenskej republiky*. Trestní právo 2008, č. 9, s. 43.

²⁰ LISONĚ, M. Spravodajská činnosť v systéme policajného poznania. *Spravodajské služby v demokratickej spoločnosti. Zborník príspevkov zo sympózia*. Bratislava 25. novembra 2008. Bratislavská vysoká škola práva – ABSD. 2009, s. 77-96.

²¹ „Spravodajskú činnosť realizujú špecialisti spravodajskej služby Policajného zboru...“ LISONĚ, M. op.cit v pozn. 20, s. 87.

²² viz též zmíněné Doporučení Parlamentního shromáždění Rady Evropy č. 1402 (1999) „*Kontrola vnitřních zpravodajských služeb v členských státech Rady Evropy*“.

²³ LISONĚ, M. op.cit v pozn. 20, s. 89.

Zde se pak může oprávněně objevit argument, zda by nešlo o jakési „preventivní“ zajišťování „důkazního“ materiálu ve věcech trestné činnosti, k níž ještě nedošlo. Toto v případě orgánů činných v trestním řízení by bylo s ohledem na jejich institucionální teleologii zjevně nepřipustné. V této souvislosti lze hovořit o jakési činnosti „v předpolí zločinu“, vždy však musí jít o získávání informací ve výsledku účelově určených k použití jako důkazu v trestním řízení, či alespoň o informace operativní povahy potřebné pro stanovení dalšího postupu v trestní věci ohledně již spáchaného trestného činu. Jiný účel získávání informací policejními orgány by byl zjevně v rozporu se smyslem zákonné úpravy. Zde lze zmínit příklad řízení proti organizacím typu mafie v Itálii, kde zvláštní zákon č. 203 z 12. 7. 1991 v čl. 13 stanoví možnost provádět odposlechy prostřednictvím zařízení nainstalovaných v bytě určité osoby, přičemž tento odposlech lze provádět i „preventivně“, tedy i před tím, než jsou „právně relevantní důvody domnívat se, že na daném místě je prováděna nějaká trestná činnost.“²⁴ Informace získané tímto druhem odposlechu totiž ani nelze použít jako důkaz v řízení před soudem. Jde tedy modelově a typicky o činnost zpravodajskou (vykonávanou zpravodajskými službami mimo trestní řízení, a to vše přirozeně pouze za předpokladu, že by šlo o činnost náležející do působnosti zpravodajských služeb).²⁵ Tento problém se dosud nahlížel a diskutoval pouze v obráceném gardu, tedy z pohledu, zdali zpravodajské služby řádně předávají informace, které v souvislosti se svojí zpravodajskou činností získají a které se týkají trestné činnosti či podezření z ní a možnosti důkazního využití těchto informací v trestním řízení. Nález ÚS ČR sp. zn. 1ÚS 3038/07 toto jednoznačně uzavřel, je však z něho možno dovodit i tuto obrácenou situaci, a to opět se stejnou argumentací institucionální teleologií policie.

S tím úzce souvisí otázka mezi tzv. „proaktivity“, která je nahlížena kontroverzně. Musil²⁶ hovoří o trendu směřujícím k využívání nových institutů a metod, které mají proaktivní povahu, ale upozorňuje zároveň na kritické hlasy, které varují před zneužitím těchto prostředků, erozí principů právního státu, „brutalizací“ trestního práva apod. Problematické použití speciálních vyšetřovacích prostředků z hlediska ochrany lidských práv se zabýval 18. mezinárodní kongres AIDP v září 2009, na němž se názorově střetly dvě skupiny, odpůrci argumentovali tím, že proaktivní přístupy vedou obvykle k nepřiměřeným zásahům do lidských práv a k předimenzování bezpečnostních složek a jejich aktivit. Těsně přitom převážily hlasy zastánců proaktivního přístupu k organizovanému zločinu a terorismu.²⁷ Přesto však bylo konstatováno, že tzv. proaktivní vyšetřování je třeba považovat spíše za mimořádný postup, žádné obvinění nesmí být založeno na nezákonném použití zvláštních operativních prostředků a že zapojování zpravodajských služeb, elektronické sledování, odposlechy a podobné postupy, které porušují právo na soukromí a zasahují do dalších lidských a občanských práv, by měly být vždy pod kontrolou justičních orgánů.²⁸

K činnosti policie a zpravodajských služeb proaktivní povahy se pojí také otázka případné přípustnosti provokace. Tato je obecně považována za nepřipustnou. K tomuto

²⁴ viz SOTOLÁŘ, A., SOVÁK, Z., ŠÁMAL, P. Italský model dokazování v trestních věcech. In *Právní praxe*, 1996, číslo 8-9, s. 519 an.

²⁵ MUSIL, J. Některé prostředky trestního práva procesního a policejního práva v boji proti organizované kriminalitě v mezinárodním srovnání. In SCHEINOST (ed.) *Organizovaná kriminalita z pohledu kriminologie a trestního práva*. IKSP. Praha 1996, s. 67.

²⁶ Viz op. cit. v pozn. 3

²⁷ Blíže viz KARABEC, Z. Mezinárodní společnosti pro trestní právo k problematice trestního stíhání terorismu a organizovaného zločinu. In *Justičná revue*, 2009, č. 12, s. 1420-1423.

²⁸ Viz KARABEC, Z. Použití agenta v „předpolí zločinu“. In VANDUCHOVÁ, M., HOŘÁK, J. a kolektiv autorů. *Na křižovatkách práva*. Vydání 1. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 171.

např. jednoznačně uzavírá Šimíček²⁹: „... představitelé státní, resp. veřejné moci, ať již se jedná přímo o policisty, o zaměstnance zpravodajských služeb anebo o jejich spolupracovníky, nikdy nesmí překročit pomyslné rozhraní mezi sledováním, monitorováním, vyšetřováním a sběrem informací na straně jedné a podněcováním či organizováním protiprávní činnosti na straně druhé.“ (Zároveň však uvádí, že není již tak jednoznačné, zda stejný princip platí i pro novináře.) A dále, že: „Veřejný zájem nemůže ospravedlnit použití důkazů získaných v důsledku použití policejní provokace.“³⁰

Důležité je také posouzení povahy tzv. operativních informací (ať už pořízených zpravodajskými službami či policií) a jejich případného využití v souvislosti s trestním řízením. Je-li např. záznam odposlechu telekomunikačního provozu pořízený zpravodajskou službou nepoužitelný jako důkaz v trestním řízení, protože je v této souvislosti důkazem nezákonným (protože pořízeným byť zcela podle všech zákonných podmínek, avšak podle jiného zákona než trestního řádu), je pak legitimní otázka zákonnosti použití operativních informací jako podkladu pro další postup orgánů činných v trestním řízení, protože, byť samy jako důkaz neslouží, bez nich by pořízení samotných již použitelných důkazů (provedených již podle trestního řádu) nebylo možné, protože by o nich tento orgán prostě nevěděl.³¹ Nález ÚS ČR 1 ÚS 3038/07 však v tomto směru tak daleko nedochází, naopak s odkazem na § 8 odst. 3 zákona č. 153/1994 Sb., o zpravodajských službách České republiky, výslovně formuluje závěr o standardní použitelnosti operativních (dílčích) informací, poskytnutých zpravodajskou službou, pro další postup v trestním řízení, byť nikoli jako samotného důkazu.³² Určité otázky vzbuzuje charakteristika oněch operativních informací jako „povšechných“, protože operativní informace, mají-li přinést podklad a užitek pro další postup v řízení, by měly mít konkrétní podobu. Onu formulaci o „povšechných informacích“ však lze vyložit jako pouhý kontrast proti formulaci „vysoce koncentrovaný rozsáhlý soubor informací“, jímž měl Ústavní soud na mysli záznam odposlechů pořízených Vojenským zpravodajstvím a předaných orgánům činným v trestním řízení v konkrétní věci. Formuluje však nicméně, že „Informace získaná odposlechem provedeným zpravodajskými službami nemůže mít vyšší kvalitu, než jakákoli jiná operativní informace“ (tamtéž bod 29). Je tedy informace z odposlechu operativní informací, nicméně bez důkazní hodnoty. V tomto případě však nelze namítat její nepoužitelnost vzhledem k tomu, že jejím použitím lze získat podklady pro nalezení a provedení důkazu (dle trestního řádu), jemuž již nelze vytýkat nepoužitelnost a neúčinnost s poukazem na to, že byl pořízen podle jiného zákona než podle trestního řádu. Nejde tedy o obsahovou podstatu, nýbrž o formální naplnění požadavků trestního řádu při provedení důkazu.

Lze tedy shrnout, že odlišnost činnosti zpravodajských služeb od operativní (resp. „zpravodajské“) činnosti policie tedy spočívá především v tom, že:

- objektem jejich činnosti není kriminalita,
- předpokladem působení zpravodajských služeb není porušení právních/zákonných norem, a

²⁹ ŠIMÍČEK, V. Investigativní novináři. Mezi Woodwardem a Mefistofelem. In ŠIMÍČEK, V. (ed.) *Právo na soukromí*. Masarykova univerzita, MPÚ, Brno, 2011, s. 98.

³⁰ Tamtéž, s. 96.

³¹ Je to významné mj. i proto, že podle doktríny *plodů z otráveného stromu* (*fruit of the poisonous tree doctrine*), lze považovat informaci za nepoužitelnou v trestním řízení, byla-li získána informací nezákonně. Je třeba poznamenat, že aplikace této doktríny je součástí nového trendu judikatury Ústavního soudu pro trestní řízení (viz Musil, J. Několik otázek nad judikaturou ÚS ČR v době postmoderny (na příkladu prohlídky jiných prostor a pozemků). In *Kriminalistika 2011*, č. 1, s. 19).

³² „Zpravodajské služby jsou ve vztahu k trestnímu řízení zákonem o zpravodajských službách (§ 8 odst. 3 viz výše bod 24) zmocněny maximálně k poskytnutí povšechných informací operativního charakteru.“ Viz Nález ÚS ČR sp. zn. 1 ÚS 3038/07, s. 7, bod. 28.

- subjektem jsou výlučně zpravodajské služby takto označené zákonem.

K lepšímu pochopení vztahu zpravodajství a kriminálního zpravodajství může přispět vymezení obecných požadavků na charakter postavení zpravodajských služeb ve srovnání s jinými subjekty bezpečnosti státu, které lze charakterizovat takto:³³

- a) absence výkonných pravomocí policejního typu;
- b) existence „oddělovacího imperativu“;
- c) informace nejsou důkazem pro trestní řízení;
- d) nepatří mezi „law enforcement services“.

ad a) Ve světě samozřejmě existují zpravodajské služby, které disponují výkonnými pravomocemi, dokonce se objevují i názory, že se model zpravodajských služeb s takovýmito pravomocemi bude do budoucna rozšiřovat. Nicméně dosud platí, že tento model je typický pro země s deficitem demokracie, a v zemích s rozvinutou demokracií je spíše výjimkou vyplývající z právní tradice a systému dané země.

ad b) Tento princip je zvláště rozpracován v legislativě SRN, kde je považován částí odborníků za ústavní princip. Jeho obsahem jsou jednak požadavky na oddělení organizační (§ 2 odst. 1 zák. o BfV)³⁴ „Spolkový úřad pro ochranu ústavy nesmí být přičleněn k žádnému policejnímu úřadu.“, jednak na oddělení pravomocí/úkolů (§ 8 odst. 3 téhož zákona): „Policejní pravomoci nebo nařizovací pravomoci Spolkovému úřadu na ochranu ústavy nepřísluší; nesmí policii ani cestou úřední pomoci požádat o opatření, ke kterým sám oprávnění nemá.“ Jinak řečeno, úřady na ochranu ústavy mají za úkol shromažďovat a vyhodnocovat poznatky o protiústavních snahách, policie naopak působí s cílem odvracení nebezpečí a stíhání trestné činnosti. Policejní pravomoci (zjišťování identity, zatčení, zajištění, zadržení, prohledávání osob, věcí nebo obydlí) úřadům na ochranu ústavy prostě nepřísluší.³⁵ Haedge³⁶ dodává, že jako jediné donucovací opatření pracovníkům zpravodajské služby zbývá „právo každého“ na předběžné zadržení pachatele přistíženého při činu podle § 127 odst. 1 věta 1. Trestního procesního řádu, jehož realizace ovšem zdaleka není bez problémů.³⁷ Zároveň ale upozorňuje, že oddělovací imperativ nelze používat k dovozování toho, že nesmí docházet ani k jakékoli výměně informací mezi orgány ochrany ústavy a policií.

ad c) I v tomto bodě není situace jednoznačná. Důkazy poskytnuté zpravodajskými službami jsou např. legitimní v Německu, obdobně také na Slovensku,³⁸ v případě speciálních soudů pro teroristické činy též v Irsku a Španělsku.³⁹ V České republice je důkazní použití informací (speciálně zpravodajské techniky – záznamu odposlechu telekomunikačního provozu) pořizovaných zpravodajskými službami nepřijatelné. Působnost zpravodajských služeb se přitom dotýká takových činů a jevů, které se v trestněprávní terminologii označují jako závažné formy kriminality, závažné trestné činy, zejména terorismus, organizovaný zločin, válečné zločiny, zločiny proti lidskosti apod., o kterých

³³ Jde samozřejmě o naše pojetí postavení zpravodajských služeb v demokratickém právním státě, které odráží převažující tendence a principy vyjadřující většinové názory, které však v každém státě a v každé jednotlivosti nemusí být naplněny.

³⁴ Zákon o spolupráci Spolku a zemí ve věcech ochrany ústavy a o Spolkovém úřadu na ochranu ústavy (spolkový zákon na ochranu ústavy – BVerfSchG). Český překlad viz Poslanecká sněmovna PČR, Parlamentní institut, Studie 1.097, překlad 6/1996, dostupné na www.psp.cz/sqw/text2.sqw?idd=20467.

³⁵ K tomuto viz HAEDGE, K. - L. *Das neue Nachrichtendienstrecht für die Bundesrepublik Deutschland. Ein Leitfaden mit Erläuterungen*. Kriminalistik-Verlag, Heidelberg 1998, s. 100,101.

³⁶ tamtéž

³⁷ Zde jde zjevně o obdobu § 176 odst. 2 trestního řádu.

³⁸ Srov. IVOR, J. Využitie informácií spravodajských služieb v trestnom konaní. In *Spravodajské služby v demokratickej spoločnosti. Zborník zo sympózia*, Bratislavská vysoká škola práva, Bratislava 2009, s.66.

³⁹ Srov. BORN, H., LEIGH, I. *Making Intelligence Accountable: Legal Standards and Best Practice for Oversight of Intelligence Agencies*. Oslo, Publishing House of the Parliament of Norway, 2005., s. 40.

lze bez nadsázky říci, že „operují na planetární úrovni a hrozí zničit právní stát.“⁴⁰ V takovýchto případech se zvažuje i míra případného podílu zpravodajských služeb na boji s trestnou činností, protože standardní postupy a principy trestního práva nejsou sto se účinně s těmito formami zločinnosti utkávat. V oblasti trestního práva lze vysledovat tři možné přístupy: 1. Opuštění některých tradičních principů trestního práva a vyhlášení stavu války se zločinem, 2. Se závažnými formami zločinnosti zacházet stejně jako s ostatními trestnými činy, 3. Zachovat základní principy trestního práva, ale v určitých nepřekročitelných mezích připustit výjimky z tradičních postupů, zejména v oblasti procesu, důkazního práva, v prodloužení lhůt zadržení bez soudní kontroly apod.⁴¹ Třetí uvedený přístup patrně postupně získává preference a lze jej nalézt i v judikatuře Evropského soudu pro lidská práva. Kromě tzv. tvrdého jádra úmluvy, které je tvořeno nederogovatelnými základními právy – právem na život (čl. 2), nebýt mučen a podrobován nelidskému zacházení nebo trestu (čl. 3), zákonnosti trestných činů a trestů a zákazu retroaktivity (čl. 7), principu *ne bis in idem* (čl. 4 Protokolu č. 7), práva na svobodu a osobní bezpečnost (čl. 5), a právo na spravedlivý proces (čl. 6) Soud připouští určité výjimky. V souvislosti se zpravodajskými službami je zde významná zvláště oblast důkazního práva, tedy řešení otázky přípustnosti informací poskytnutých zpravodajskými službami. Soud ve vztahu k použití nezákonně získaných důkazů (konkrétně odposlechů a audiovizuálního sledování) ve věci *Perry proti Spojenému království* ze 17. 7. 2003 dospěl k závěru, že použití takového důkazu zpravidla neodporuje ustanovení Úmluvy, jestliže byly obviněnému poskytnuty dostatečné záruky pro kontradiktorní projednání takového důkazu, v němž se zejména prověřuje jeho věrohodnost. Soud ani v jediném případě tohoto druhu nezjistil, že by připuštěním nezákonného důkazu bylo porušeno právo na spravedlivý proces. V poslední době však vyžaduje také další záruku, totiž aby vina byla prokázána také dalšími důkazy (*Allan proti Spojenému království* z 5. 11. 2002, *P. G. a J. H. proti Spojenému království* z 25. 9. 2001, *Chalkey proti Spojenému království* z 26. 9. 2002)..⁴² Soud přitom uplatňuje princip spravedlivé rovnováhy mezi zájmy obhajoby na jedné straně a oprávněnými jinými individuálními zájmy, popř. zájmy obecnými, na straně druhé. Repík⁴³ k tomuto poznamenává, že český trestněprávní systém se vyznačuje „... určitou nevyvážeností mezi zájmy obhajoby a jinými legitimními zájmy, zejména v důkazním právu.“

ad d) Významnou pro vymezení postavení, funkcí a oprávnění zpravodajských služeb a jejich vztahu k jiným subjektům bezpečnosti státu, je otázka poměru k pojmu „*Law enforcement authorities*“ (resp. „*agencies*“ či „*services*“), (do češtiny překládán jako „donucovací orgány“, ale též „represivní orgány“, „orgány prosazující právo“, „správní orgány prosazování práva“⁴⁴). Pod tímto pojmem členské státy Evropské unie chápou především státní policii, četnictvo, celní orgány, prokuraturu či státní zastupitelství a uniformované i neuniformované bezpečnostní složky, nikoli však zpravodajské služby.⁴⁵ Zpravodajské služby jsou nicméně uváděny např. jako jedna z „operativních“ služeb odpovědných za boj proti terorismu, jejich podíl na zajišťování bezpečnosti Evropské unie však spadá spíše do oblasti politických opatření. Zpravodajské služby nejsou materiálně

⁴⁰ Viz REPÍK, B. Lidská práva a závažné formy kriminality. In *Trestněprávní revue*. Roč. 2006, č. 10, s. 285.

⁴¹ Blíže viz REPÍK, B. Lidská práva a závažné formy kriminality. In *Trestněprávní revue*. Roč. 2006, č. 10, s. 285 an.

⁴² REPÍK, B., tamtéž, s. 292.

⁴³ Tamtéž, s. 293.

⁴⁴ Viz PIKNA, B. K pojmu „bezpečnostní informace“ v právu a praxi Evropské unie. In *Kriminalistika*, 2006, č. 3, s. 211, pozn. 3).

⁴⁵ Srov. PIKNA, B. *Vnitřní bezpečnost a veřejný pořádek v evropském právu (oblast policejní a justiční spolupráce)*. Linde, Praha 2003, s. 171, 172.

zakotveny v závazných předpisech evropského práva, jejich činnost není regulována evropským právem, a ani po tzv. Lisabonské smlouvě nespádají pod pojem „*Law enforcement services*“; pro zpravodajské služby členských států není v evropském právu také přímo zakotvena povinnost vzájemné spolupráce.⁴⁶

Předpokladem naplnění požadavku existence zákonem stanovené veřejné kontroly zpravodajských služeb je především to, že: postavení (role), mandát (působnost) a oprávnění (prostředky) zpravodajských služeb jsou jasně definovány zákonem. Toto vymezení je významné z mnoha důvodů. Především je nezbytné pro jejich odlišení od jiných subjektů bezpečnosti státu (např. od *Law enforcement services*) a dále pro vymezení zákonných podmínek použití specifických prostředků získávání informací, jimiž lze zasahovat i do ústavních práv a svobod občanů, a které právě ze zákonného mandátu těchto služeb vycházejí.

Literatura

- ANDERLE, J., KNÝ, M. Moudrost poznání. Řízení znalostí ke criminal intelligence. In *Bezpečnostní teorie a praxe*. 2010, č. 3.
- BORN, H., LEIGH, I. *Making Intelligence Accountable: Legal Standards and Best Practice for Oversight of Intelligence Agencies*. Oslo, Publishing House of the Parliament of Norway, 2005.
- Doporučení Parlamentního shromáždění Rady Evropy č. 1402 (1999) „*Kontrola vnitřních zpravodajských služeb v členských státech Rady Evropy*“.
www.assembly.coe.int/documents/adoptedtext/ta99/erec1402.htm
- DUCHEK, J. *Zpravodajské služby při tvorbě a realizaci bezpečnostní politiky*. Vojenské rozhledy. Teoretický časopis armády České republiky. 2005, č. 1.
- HAEDGE, K. - L. *Das neue Nachrichtendienstrecht für die Bundesrepublik Deutschland. Ein Leitfaden mit Erläuterungen*. Kriminalistik-Verlag, Heidelberg 1998.
- Intelligence Services*. DCAF Backgrounder 03/2006, s. 1. Dostupné na www.dcaf.ch/Publications/publication-Detail?Ing=en&id=18413.
- IVOR, J. Využitie informácií spravodajských služieb v trestnom konaní. In *Spravodajské služby v demokratickej spoločnosti. Zborník zo sympózia*, Bratislavská vysoká škola práva, Bratislava 2009.
- KARABEC, Z. Mezinárodní společnosti pro trestní právo k problematice trestního stíhání terorismu a organizovaného zločinu. In *Justičná revue*. 2009, č. 12.
- KARABEC, Z. Použití agenta v „předpolí zločinu“. In VANDUCHOVÁ, M., HOŘÁK, J. a kolektiv autorů. *Na křižovatkách práva*. Vydání 1. Praha : C. H. Beck, 2011.
- KRULÍK, O. Zahraniční inspirace související s tématem výměny informací a spolupráce složek zapojených do boje proti terorismu. In *Bezpečnostní teorie a praxe*. 2009, č. 1.
- LISOŇ, M. Spravodajská činnosť v systéme policajného poznania. *Spravodajské služby v demokratickej spoločnosti. Zborník príspevkov zo sympózia*. Bratislava 25. novembra 2008. Bratislavská vysoká škola práva – ABSD. 2009.
- LOWENTHAL, M., M. *Intelligence. From Secrets to Policy*. CQPress, Washington DC, Fourth Edition, 2009.
- MATES, P., ŠKODA, J., VAVERA, F. *Veřejné sbory*. Praha : Wolters Kluwer ČR, a.s., 2011.

⁴⁶ Blíže viz PIKNA, B. *Mezinárodní terorismus a bezpečnost Evropské unie (právní náhled)*. Linde, Praha 2006, s. 146, 147; a PIKNA, B. *Evropský prostor svobody, bezpečnosti a práva (prizmatem Lisabonské smlouvy)*. Linde, Praha 2010, s. 167, 168.

- MUSIL, J. Několik otazníků nad judikaturou ÚS ČR v době postmoderny (na příkladu prohlídky jiných prostor a pozemků). In *Kriminalistika 2011*, č. 1.
- MUSIL, J. Kriminologie a postmoderna. In SCHEINOST, M. et al. *Kriminalita očima kriminologů*. Institut pro kriminologii a sociální prevenci, Praha 2010, s. 221.
- PIKNA, B. K pojmu „bezpečnostní informace“ v právu a praxi Evropské unie. In *Kriminalistika*. 2006, č. 3.
- PIKNA, B. *Vnitřní bezpečnost a veřejný pořádek v evropském právu (oblast policejní a justiční spolupráce)*. Linde, Praha 2003.
- PIKNA, B. *Mezinárodní terorismus a bezpečnost Evropské unie (právní náhled)*. Linde, Praha 2006.
- PIKNA, B. *Evropský prostor svobody, bezpečnosti a práva (prizmatem Lisabonské smlouvy)*. Linde, Praha 2010.
- REPÍK, B. Lidská práva a závažné formy kriminality. In *Trestněprávní revue*. 2006, č. 10.
- SOTOLÁŘ, A., SOVÁK, Z., ŠÁMAL, P. Italský model dokazování v trestních věcech. In *Právní praxe*. 1996, číslo 8-9, s. 519 an.
- STIERANKA, J. *Základy spravodajskej činnosti*. Akadémia Policajného zboru, Bratislava 2008.
- ŠIMÍČEK, V. Investigativní novináři. Mezi Woodwardem a Mefistofelem. ŠIMÍČEK, V. (ed.) *Právo na soukromí*. Masarykova univerzita, MPÚ, Brno, 2011.

Keywords: intelligence, criminal intelligence, separating imperative, information, institutional teleology

Summary

The author deals with the infinitely solved problem of the relation of "intelligence" and "criminal intelligence". He defines institutional teleology as a distinguishing criterion. Teology of intelligence services (dealing with the intelligence in the classical sense) pursues intelligence aims as an information service supporting relevant constitutional authorities of the State. It enable them to respond to existing and emerging risks and threats to national security and it is not necessarily associated with penal consequence. On the contrary criminal inteligenace is realized by police authorities in the purpose to provide information applicable in criminal proceedings as proves. The author also points out the different interpretation of distinguishing these categories in the Czech Republic and Slovakia - in the Czech Republic in connection with the decision of the Czech Constitutional Court No. I. US 3038/07 and in Slovak Republic in connection with Act No. 366/2003 Collection of Laws.

*JUDr. Ladislav Pokorný, Ph.D.
Bezpečnostní informační služba
Fakulta bezpečnostně právní PA ČR v Praze
Katedra kriminální policie*

Recenzent: Ing. Bc. Luděk Michálek