

ZÁPADOČESKÁ UNIVERZITA V PLZNI

Fakulta právnická

Katedra trestního práva

DIPLOMOVÁ PRÁCE

Operativně pátrací prostředky se zaměřením na použití agenta

Plzeň 2018

Veronika Pokorná

Čestné prohlášení

Prohlašuji, že jsem diplomovou práci na téma Operativně pátrací prostředky se zaměřením na použití agenta vypracovala samostatně a uvedla jsem všechny použité zdroje.

V Plzni dne 28. února 2018

.....

Veronika Pokorná

Poděkování

Ráda bych poděkovala JUDr. Simoně Stočesové, Ph.D., LL.M., za její vstřícnost, cenné rady a odborné vedení při zpracovávání této diplomové práce.

Obsah

Úvod	1
1 Operativně pátrací prostředky v platné právní úpravě	3
1.1 Pozitivní a negativní vymezení	3
1.2 Získané záznamy a jejich použití jako důkaz	5
1.3 Předstíraný převod	6
1.3.1 Obecně k předstíranému převodu	6
1.3.2 Předmět předstíraného převodu	7
1.3.3 Povolení k předstíranému převodu	9
1.3.4 Záznam o předstíraném převodu	10
1.4 Sledování osob a věcí	11
1.4.1 Obecně k sledování osob a věcí	11
1.4.2 Typy sledování osob a věcí	12
1.4.3 Obecné sledování osob a věcí	13
1.4.4 Sledování při kterém mají být pořizovány záznamy	14
1.4.5 Sledování při kterém se zasahuje do některých základních práv a svobod	15
1.4.6 Žádost o povolení	17
1.4.7 Sledování bez povolení státního zástupce	18
1.4.8 Sledování s výslovným souhlasem	19
1.4.9 Použití záznamů jako důkaz	20
1.4.10 Zničení záznamů	21
1.4.11 Povinnost součinnosti	21
1.4.12 Použití záznamu v jiné trestní věci	23
2 Právní úprava použití agenta	24
2.1 Obecně k použití agenta	24
2.2 Podmínky použití agenta	25
2.3 Osoba agenta	27
2.3.1 Zahraniční agent	27
2.3.2 Zastírání a vytvoření legendy	28
2.3.3 Beztrestnost agenta	33
2.4 Povinnost součinnosti	35
2.5 Povolení k použití agenta	35

2.6 Absence nezbytnosti dalšího povolení k sledování osob a věcí a předstíranému převodu	36
2.7 Prostředky ke splnění úkolu	37
2.8 Role státního zástupce	38
3 Použití agenta v praxi trestního řízení	41
3.1 Policejní provokace	41
3.1.1 Judikatura Nejvyššího a Ústavního soudu	42
3.1.2 Stanovisko Evropského soudu pro lidská práva	44
3.2 Konkrétní případ použití agenta v praxi trestního řízení	47
4 Úprava agenta ve Slovenské republice	59
4.1 Hmotněprávní hledisko	59
4.2 Procesní hledisko	60
Závěr	64
Seznam použité literatury	67
Resumé	70

Úvod

Tématem této diplomové práce jsou operativně pátrací prostředky vymezené v platné trestněprávní úpravě a použití agenta v praxi. Operativně pátrací prostředky mají největší využití v boji proti organizovanému zločinu, kterému svědčí současné globalizované prostředí, a patří mezi jedny z mála způsobů, kterými je možné skrytou trestnou činnost odhalovat a dále objasňovat.

Cílem této práce je vymežit platnou právní úpravu daného tématu, identifikovat její úskalí a navrhnout možná řešení. Dále se dotknout otázky závažnosti tohoto tématu v praxi, jaké je uplatnění těchto prostředků a s jakými problémy při jejich aplikaci se v praxi můžeme setkat. Názory na jednotlivé oblasti se objevují již v příslušných kapitolách a v závěru je celá problematika této diplomové práce shrnuta.

Tato práce je rozdělena do čtyř hlavních kapitol. První kapitola se věnuje operativně pátracím prostředkům v platné právní úpravě nejprve z obecného hlediska. Operativně pátrací prostředky jsou zde uvedeny tak, jak je stanoví trestní řád, pozitivně a negativně vymezené jako celek, je zde uvedeno kdo a kdy je oprávněn je používat a za jakých podmínek a kdy je možné záznamy pořízené při jejich použití použít jako důkaz. Dále se kapitola dělí do dvou podkapitol, jedna se věnuje předstíranému převodu a druhá sledování osob a věcí. Oba operativně pátrací prostředky jsou nejprve vymezeny obecně, poté jsou rozebrána ustanovení, která se jich týkají.

U předstíraného převodu je blíže rozebrán předmět převodu, povolení k převodu a záznam o něm. Sledování osob a věcí je obsáhlejší. Nejprve jsou představeny tři různé typy sledování s odlišnými podmínkami jejich použití. V dalších částech je podrobně rozebrána žádost o povolení sledování a její náležitosti, sledování bez povolení státního zástupce, sledování s výslovným souhlasem dotčené osoby, podmínky použití záznamů ze sledování jako důkazu, zničení případných záznamů, co znamená povinnost poskytnout součinnost a kdy je možné použít záznamy v jiné trestní věci.

Druhá kapitola je celá věnována použití agenta v platné právní úpravě. Začátek kapitoly obsahuje shrnutí týkající se použití agenta a v podkapitolách jsou

opět podrobně rozebrány jednotlivé části této problematiky. Jedná se o podmínky použití agenta, dále o rozsáhlejší kapitolu týkající se osoby agenta, kde je představena možnost použití zahraničního agenta, jakými způsoby může agent zastírat svou totožnost a vytvořit o ní legendu a za jakých podmínek není trestně odpovědný. Následující část se věnuje povinnosti orgánů veřejné správy poskytnout součinnost, za jakých okolností může být použití agenta povoleno, jaké prostředky může agent používat a jakou roli hraje při použití agenta státní zástupce.

Za nejdůležitější považuji v této práci třetí kapitolu, která se celá zabývá použitím agenta v praxi trestního řízení. Nejpálčivějším problémem je v této oblasti otázka policejní provokace, která není naším právním řádem nijak vymezená. K pochopení pojmu policejní provokace je proto nutné použít judikaturu Evropského soudu pro lidská práva a následně judikaturu Nejvyššího a Ústavního soudu, která na ni navazuje. V druhé části této kapitoly je podrobně rozebrán konkrétní případ, ve kterém byl agent použit a kde se obžalovaní opakovaně odvolávají z přesvědčení, že šlo o policejní provokaci. Na tomto případě je ukázáno, jak složité je zdůvodnit použití agenta v praxi trestního řízení před soudem a určit zda v konkrétním případě šlo či nešlo o policejní provokaci.

Poslední kapitola srovnává českou právní úpravu použití agenta se slovenskou právní úpravou a zároveň tak hodnotí rozdílné úhly pohledu na tuto problematiku a navrhuje možná řešení.

Hlavními zdroji této diplomové práce jsou platné právní předpisy, zejména trestní řád a zákon o Policii České republiky, dále monografie zaměřující se na toto téma a judikatura soudů, včetně rozsudků okresního soudu a usnesení krajského soudu, které byly použity pro přiblížení použití agenta v praxi trestního řízení.

1 Operativně pátrací prostředky v platné právní úpravě

Operativně pátrací prostředky jsou upraveny v zákoně č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (dále jen trestní řád), konkrétně v hlavě deváté, v části druhé o přípravném řízení a v praxi se nejvíce využívají v boji proti organizovanému zločinu. V této kapitole se budu věnovat vymezení operativně pátracích prostředků obecně a dále popíšu konkrétně předstíraný převod a sledování osob a věcí. Použití agenta bude podrobně rozebráno až v kapitolách následujících.

1.1 Pozitivní a negativní vymezení

Operativně pátrací prostředky chápeme jako souhrn opatření policejních orgánů, která jsou prováděna v souladu s trestním řádem a dalšími právními předpisy. Jejich účelem je předcházet, odhalovat a objasňovat trestnou činnost, pátrat po skrývajících se pachatelích, hledat nezvěstné osoby a věcné důkazy.¹ Policejní orgán je oprávněn používat operativně pátrací prostředky, pokud jde o řízení o úmyslném trestném činu a byl-li k tomu pověřen příslušnou osobou. Příslušnou osobou se rozumí: ministr, pokud se jedná o policejní orgán, jde-li o útvar Policie České republiky, policejní prezident, jde-li o Generální inspekci bezpečnostních sborů, její ředitel, jde-li o útvar Vojenského zpravodajství, jeho ředitel, jde-li o útvar Bezpečnostní informační služby, její ředitel, a jde-li o útvar Úřadu pro zahraniční styky a informace, jeho ředitel.²

Trestní řád vymezuje operativně pátrací prostředky taxativně – jsou jimi předstíraný převod, sledování osob a věcí a použití agenta. Jejich oprávnění a rozsah není možné dále rozšiřovat. Jejich použití musí směřovat pouze k získání skutečností důležitých pro trestní řízení a lze je použít jen není-li možné dosáhnout stanoveného účelu jiným způsobem, případně bylo-li by dosažení tohoto účelu podstatně ztížené. Jelikož tyto prostředky často zasahují do lidských práv a svobod, musí být užívány v omezené míře a lidská práva a svobody šetřit.³

1 ŠÁMAL, Pavel, Jan MUSIL a Josef KUČHTA. *Trestní právo procesní. 4.*, přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Academia iuris (C.H. Beck). ISBN 978-80-7400-496-4, str. 507-508.

2 Zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), § 158b.

3 FRYŠTÁK, Marek. *Trestní právo procesní. 3.*, aktualiz. vyd. Ostrava: Key Publishing, 2012. Právo (Key Publishing). ISBN 978-80-7418-160-3, str. 109-110.

Mezi operativně pátrací prostředky tedy nepatří:

- zpravodajské prostředky a zpravodajská technika a využívání služeb osob jednajících ve prospěch Bezpečnostní informační služby podle § 6 až 15 zákona č. 154/1994 Sb., o Bezpečnostní informační službě,
- zpravodajské prostředky a využívání osob jednajících ve prospěch Vojenského zpravodajství podle § 6 až 16 zákona č. 289/2005 Sb., o Vojenském zpravodajství,
- využívání sledování osob a věcí, krycích dokladů, nástrahové a zabezpečovací techniky a osob jednajících v jejich prospěch, které musí být starší 18 let, Úřadem pro zahraniční styky a informace,
- nástrahové prostředky a zabezpečovací technika využívané orgány Vojenské policie,
- podpůrné operativně pátrací prostředky využívané policisty Policie ČR,
- podpůrné operativně pátrací prostředky využívané příslušníky Generální inspekce bezpečnostních sborů,
- podpůrné operativně pátrací prostředky využívané celníky,
- podpůrné operativně pátrací prostředky využívané v objektech Vězeňské služby orgány k tomu oprávněnými podle zvláštních právních předpisů a pověřenými orgány Vězeňské služby.⁴

Nejčastěji jsou operativně pátrací prostředky používány v přípravném řízení a proto jsou i zařazeny do této části trestního řádu. Objeví-li se však důvod pro jejich použití v jiné fázi trestního řízení, tedy po zahájení trestního stíhání, použije se trestní řád obdobně. Pokud již byla podána žaloba, rozhoduje o použití operativně pátracích prostředků předseda senátu soudu prvního stupně, a to i bez návrhu státního zástupce.⁵

⁴ ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 1986.

⁵ FENYK, Jaroslav, Tomáš GRIVNA a Dagmar CÍSAŘOVÁ. *Trestní právo procesní*. 6., aktualiz. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2015. ISBN 978-80-7478-750-8, str. 481.

1.2 Získané záznamy a jejich použití jako důkaz

Při použití operativně pátracích prostředků vznikají výstupy v podobě zvukových, obrazových a jiných záznamů. Ty je možné použít jako důkaz za podmínky, že byly získány zákonným způsobem.⁶

Zvukovými záznamy jsou takové záznamy, které jsou zachyceny pomocí technického zařízení (např. magnetofon, diktafon, prostorový odposlech) na příslušném nosiči. Tento nosič zaznamenává zvukovou komunikaci mezi sledovaným a další osobou, se kterou byl na konkrétním místě ve styku. Záznamy se pořizují skrytě, bez ohledu na vzdálenost sledované osoby od zařízení, kterým se záznam zachytává. Zvukovým záznamem však není záznam o telekomunikačním provozu ve smyslu § 88 ani o zjištění údajů o něm podle § 88a.⁷

Obrazové záznamy zachycují sledovanou věc nebo osobu na konkrétním místě v určitém okamžiku. Používají se k tomu technická zařízení, kterými mohou být videokamery, filmové kamery, fotoaparáty atd., jež jsou v době pořízení záznamu většinou na skrytém místě. Obrazové záznamy uchovávané na příslušném nosiči, umožňují přesvědčit se na vlastní oči o pohybu a podobě osoby nebo věci, případně zjistit jak bylo s danou věcí manipulováno. Využívat se mohou i záznamy z kamer a dalších technických zařízení, která jsou trvale a po delší dobu umístěna na veřejných prostranstvích, pokud jsou zaměřeny na sledovaný objekt.⁸

Jinými záznamy pak mohou být takové záznamy, které jsou získány prostřednictvím jiných technických prostředků, především pomocí počítačů, počítačových datových sítí, elektronické pošty, laserové techniky, případně dalších moderních technik a to i takových, které budou teprve objeveny. Předpokládá se, že tyto techniky by byly využity zejména při sledování osob a věcí.⁹

Výše uvedené záznamy musí být získány zákonným způsobem, který odpovídá příslušnému ustanovení v trestním řádu, a musí být opatřeny při použití

6 FENYK, Jaroslav, Tomáš GRIVNA a Dagmar CÍSAŘOVÁ. *Trestní právo procesní*. 6., aktualiz. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2015. ISBN 978-80-7478-750-8, str. 349.

7 ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 1993-1994

8 tamtéž

9 tamtéž

operativně pátracích prostředků. To znamená, že se jedná o technické záznamy pořizované bezprostředně při úkonu, kdy se použije některý operativně pátrací prostředek. Jde tím pádem o dokumentaci použití operativně pátracího prostředku nějakým technickým prostředkem. Nemůže jít o úřední záznamy sepsované o úkonu pověřeným policejním orgánem. Jestliže použití operativně pátracích prostředků nebylo zaznamenáno technickým prostředkem a není k dispozici zvukový, obrazový či jiný záznam, který by byl doplněný o protokol sepsaný podle § 55 a násl. trestního řádu, musí se osoby, jež operativně pátrací prostředky používaly, vyslechnout jako svědci, v případě potřeby i s utajením.¹⁰

Pokud je splněna podmínka získání záznamů takovým způsobem, který odpovídá ustanovení zákona, můžou být získané záznamy použité jako důkaz, a to i v dalších stádiích trestního řízení a v hlavním řízení před soudem. Podmínky jsou splněny, pokud byl záznam získán oprávněným policejním orgánem v souladu s obecným ustanovením § 158b odst. 2 a i s ustanovením, které upravuje konkrétní operativně pátrací prostředek.¹¹

1.3 Předstíraný převod

Předstíraný převod představuje pro policejní orgány možnost kontaktu s osobou, která disponuje předmětem převodu plnění. Tento převod se může uskutečnit mimo i uvnitř zločineckého prostředí a policejní orgány tak mohou přímo do tohoto prostředí vstoupit a být svědkem převodu daného plnění, případně se převodu přímo účastnit jako jeden ze subjektů.

1.3.1 Obecně k předstíranému převodu

Předstíraným převodem je předstíraná koupě, prodej nebo jiný způsob převodu předmětů plnění. Patří sem i věci, k jejichž převodům je potřeba zvláštního povolení, jejichž držení není přípustné, věci které pocházejí z místa trestného činu nebo slouží k jeho spáchání. Předstíraný převod je možné uskutečnit, pokud k němu vydal písemné povolení státní zástupce. Jestliže daná věc nesnese odkladu, může policejní orgán předstíraný převod provést i bez tohoto povolení, ale musí o něj dodatečně požádat a to bez odkladu. Nedostane-li

¹⁰ ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 1993-1994.

¹¹ ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 1994.

dodatečné povolení do 48 hodin od zažádání, musí provádění předstíraného převodu ukončit a informace, které se v souvislosti s výkonem nepovoleného předstíraného převodu dozvěděl, nesmí žádným způsobem použít.¹² Policejní orgán sepíše o předstíraném převodu záznam a ten doručí státnímu zástupci do 48 hodin.¹³

Pověřený policejní orgán má možnost předstírat právní úkon, který spočívá v koupi, prodeji nebo jiném způsobu převodu předmětu plnění včetně převodu věci. Takto lze předstírat smlouvu o koupi a prodeji či jiném způsobu převodu předmětu. Může jít i o převod věci, tedy např. o darovací smlouvu, nabytí vlastnictví v dědickém řízení. V těchto případech se dále již nemusí přihlížet k dalším omezujícím podmínkám nabytí vlastnictví k věci a je jedno, kterým právním předpisem by se ta která předstíraná smlouva řídila.¹⁴

Předstíraný převod prolamuje zásadu právní jistoty. Ta zaručuje, že pokud není právní úkon činěn po právu – svobodně, vážně, určitě a srozumitelně, tak není platný. Jde zde od počátku o neplatnost absolutní, stanovenou zákonem ve veřejném zájmu. V případě předstíraného převodu se ale jedná o dovolený zásah státu, který má v zájmu odhalení, prověření či prokázání úmyslného trestného činu, který přímo souvisí s daným převodem. Použití předstíraného převodu je omezeno pouze na trestní řízení o úmyslném trestném činu.¹⁵

1.3.2 Předmět předstíraného převodu

Předstíraný převod se musí týkat některé z těchto věcí (stačí splnění i jen jedné z uvedených podmínek):

- a) k jejímuž držení je třeba zvláštního povolení,
- b) jejíž držení je nepřípustné,
- c) která pochází z trestného činu, nebo,

¹² ŠÁMAL, Pavel, Jan MUSIL a Josef KUČTA. *Trestní právo procesní*. 4., přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Academia iuris (C.H. Beck). ISBN 978-80-7400-496-4, str. 509.

¹³ FRYŠTÁK, Marek. *Trestní právo procesní*. 3., aktualiz. vyd. Ostrava: Key Publishing, 2012. Právo (Key Publishing). ISBN 978-80-7418-160-3, str. 110.

¹⁴ VANTUCH, Pavel. *Hospodářská trestná činnost*. 2., dopl. a přeprac. vyd. Brno: Rašínova vysoká škola, 2010. ISBN 978-80-87001-19-6, str. 68.

¹⁵ ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 1995-1996.

d) která je určena ke spáchání trestného činu.¹⁶

Věc, k jejímuž držení je třeba zvláštní povolení, je taková věc, která potřebuje souhlas, průkaz nebo jinou formu povolení, k tomu aby mohla být nabyta, držena a mohlo s ní být nakládáno. Konkrétně se může jednat o:

- omamné látky, psychotropní látky, prekursory a jedy,
- radioaktivní materiály,
- střelné zbraně a střelivo,
- výbušniny,
- vojenský materiál.¹⁷

Věci, jejichž držení je nepřípustné jsou ty věci, které ve své podstatě nemohou a nesmějí být předmětem vlastnických vztahů. Může jít např. o zakázanou vojenskou munici, některé z výbušnin a vybraný radioaktivní materiál.¹⁸

Věc pocházející z trestného činu je věc neoprávněně přisvojena pachatelem tak, že spáchal úmyslný trestný čin. Je jí ale i to, co bylo trestným činem vyrobeno¹⁹ a získáno. Zde není vyžadována nezvratná jistota, že věc opravdu pochází z trestného činu. V závislosti na stádiu trestního řízení stačí pouze určitý stupeň předpokladu, který má dostatečnou oporu v již provedených zjištěních, šetřeních a důkazech.²⁰

Ke spáchání trestného činu je věc určena tehdy, byla-li opatřena za účelem spáchání trestného činu, případně mohla být i použita, pokud jejím užitím nedošlo k vyčerpání a pachatel ji hodlá použít ještě při páčání dalšího trestného činu či činů. Stejně jako u věci pocházející z trestného činu se ani zde nevyžaduje nezvratná jistota.²¹

¹⁶ Zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), § 158c odst. 1.

¹⁷ ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 1996-1997.

¹⁸ tamtéž

¹⁹ Tzv. *producta sceleris*, např. padělané peníze u trestného činu dle § 233 trestního zákona.

²⁰ ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 1996-1997.

²¹ ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 1997-1998.

1.3.3 Povolení k předstíranému převodu

Písemné povolení k provedení předstíraného převodu od státního zástupce je vydáváno ve formě opatření. Není jej tedy potřeba doručovat a není možné proti němu podat stížnost. Povolení není možné nahradit udělením souhlasu po telefonu nebo faxu a to ani pokud by se jednalo o neodkladný nebo neopakovatelný úkon a šlo o naléhavý případ. Povolení je možné do 48 hodin získat dodatečně. Pokud uděleno není, předstíraný převod se ukončí a poznatky související s danou činností se nesmí nijak použít.²²

Vydání povolení od státního zástupce k předstíraném převodu záleží na spolehlivé znalosti skutkového stavu. Tu získá ze spisu a ve výjimečných případech i z informace policejního orgánu, kterou může upřesňovat svými dotazy. Státní zástupce je povinen ověřit, jestli byla informace pravdivá a jestli byl jím povolený úkon proveden podle zákona v těchto případech: po předložení příslušného záznamu, protokolu nebo jiného dokladu, při prověření spisového materiálu nebo zpracování obžaloby, návrhu na potrestání, návrhu na schválení dohody o vině a trestu, nebo i jiného meritorního rozhodnutí. Když státní zástupce vydává povolení k předstíranému převodu, musí dbát na to, aby provedení takového úkonu nezasahovalo nepřipustným způsobem do jednání osob vůči kterým má být použit. Myslí se tím především podněcování k trestné činnosti, kterou daná osoba do té doby nepřipravovala ani se o ni nepokusila.²³

Oprávněnost pověřeného policejního orgánu provést předstíraný převod bez povolení závisí na bezodkladnosti dané věci. Jedná se o případy ve kterých hrozí, že v době do získání povolení by pominuly okolnosti umožňující předstíraný převod provést. V praxi jsou to situace, kdy by se pachatel místo čekání rozhodl pro jinou možnost, nebo by mu právě ona prodleva přišla podezřelá. Nemusí být ale splněna podmínka, že by povolení státního zástupce nebylo možné získat předem.²⁴

Pověřený policejní orgán má povinnost požádat o dodatečné povolení v co nejkratší době, kdy se přihlédne k povaze věci a charakteru předstíraného

22 ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 1998.

23 ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 1998-1999.

24 tamtéž

převodu. Žádost je nutné podat tak, aby mohl státní zástupce věc náležitě přezkoumat a rozhodnout o dodatečném povolení. Na rozhodnutí a jeho doručení má státní zástupce 48 hodin, která je počítána od okamžiku obdržení žádosti o povolení od policejního orgánu. Státní zástupce povolení vydá, pokud byly splněny výše uvedené podmínky.²⁵

1.3.4 Záznam o předstíraném převodu

O předstíraném převodu neseписuje policejní orgán protokol, ale záznam, který do 48 hodin doručí státnímu zástupci, a proto by měl být napsán s největším urychlením. V záznamu by měly být informace týkající se zejména předmětu předstíraného převodu, tedy týkající se osob, mezi kterými k převodu došlo, v čem převod spočíval a další okolnosti.²⁶ Takový záznam je informací, která je určena pro státního zástupce vykonávajícího ve věci dozor, o tom, že daný úkon policejní orgán provedl. Je signálem pro to, aby státní zástupce přezkoumal, jestli byl úkon proveden v mezích zákona a zákonným postupem.²⁷

Po obdržení záznamu o předstíraném převodu ho státní zástupce prověří, zaměří se na to, zda byl proveden v souladu se zákonem. Pokud objeví nějaké závady, písemně na ně upozorní nadřízeného daného policejního orgánu. Záznam neslouží jako důkaz v pozdějších stádiích řízení, ale jako zdroj informací státnímu zástupci. Dokazování se řídí hlavou pátou trestního řádu o dokazování a předstíraný převod a související okolnosti je třeba dokazovat v něm uvedenými důkazními prostředky. Při předstíraném převodu se mají pořizovat záznamy (zvukové, obrazové, či jiné) doplněné protokolem, a pokud pořizeny nebyly, je nutné osoby, které operativně pátrací prostředky používaly, vyslechnout jako svědky. U předstíraného převodu mohou jako doklad sloužit i jiné technické prostředky, které byly použity, a to i technické a přírodovědecké kriminalistické metody doložené příslušným odborným vyjádřením či znaleckým posudkem.²⁸

25 RŮŽIČKA, M. K některým otázkám postupu policie a státního zástupce v souvislosti s využíváním operativně pátracích prostředků a tzv. skrytou reakcí policie na již páchanou trestnou činnost, možnosti ustavení specializovaných justičních orgánů pro stíhání korupce, dostupné na www.mvcr.cz, str. 9.

26 ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 1999.

27 Nejvyšší státní zastupitelství. Metodický návod k postupu státních zástupců ve věcech trestných činů souvisejících s korupcí. SL 52/2006, dostupné na portal.justice.cz/nsz/soubor.aspx?id=85487, str. 110.

28 ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013.

1.4 Sledování osob a věcí

Při sledování osob a věcí se pověřené policejní orgány přímo nezapojují do trestné činnosti, nemají tedy vliv na chování pachatelů a jejich skutkovou činnost. Podstatou sledování osob a věcí je zaznamenávání pohybu osob a věcí, získávání informací, které mohou pomoci při objasňování trestních činů, ale také totožností pachatelů a spolupachatelů. Sledování může probíhat pouhým okem, ale také za pomoci technických prostředků, které usnadňují policistům přístup, zvětšují dosah apod.

1.4.1 Obecně k sledování osob a věcí

Sledování osob a věcí lze uskutečnit jen v trestním řízení o úmyslném trestném činu a spočívá v získávání různých poznatků o osobách a věcech. Provádí se utajovaným způsobem pomocí technických a jiných prostředků, kterými jsou elektrotechnické, radiotechnické, fototechnické, optické, mechanické a jiné technické prostředky a zařízení. Jejich prostřednictvím je možné pozorovat, sledovat, případně pořizovat obrazové, zvukové a jiné záznamy. K tomu je třeba písemné povolení státního zástupce a pokud by mělo použitím technických prostředků dojít k zásahu do nedotknutelnosti obydlí, listovního tajemství nebo k zjištění obsahu jiných písemností a záznamů soukromě uchovávaných, je nutné nejprve získat povolení soudce. O povolení se žádá písemně a uvádí se v něm konkrétní trestná činnost. Pokud povolení vydáno nebylo, je sledování v těchto případech možné jen pokud to dotčená osoba výslovně povolila. Pokud své svolení tato osoba dodatečně odvolá, musí být sledování neprodleně zastaveno.²⁹

Povolení se vydává nejdéle na 6 měsíců a je možné jej dále prodlužovat, vždy maximálně o dalších 6 měsíců. V povolení musí být uvedeno stanovení délky sledování. Pokud věc nesnese odkladu, je možné zahájit sledování i bez povolení, o které je však nutné bezodkladně dodatečně požádat. Jestliže policejní orgán dodatečné povolení do 48 hodin neobdrží, musí sledování ukončit, záznamy s ním spojené zničit a zjištěné informace žádným způsobem nepoužít. Stejným způsobem by se řešila i situace, kdy by se přišlo na to, že obviněný komunikuje se

Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 1999-2000.

29 ŠÁMAL, Pavel, Jan MUSIL a Josef KUČHTA. *Trestní právo procesní*. 4., přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Academia iuris (C.H. Beck). ISBN 978-80-7400-496-4, str. 509-510.

svým obhájcem.³⁰

Záznamy, které byly při sledování pořízeny, se mohou použít jako důkaz, pokud je k nim připojen protokol vyhotovený podle § 55 a 55a trestního řádu. Tento záznam s protokolem se může použít jako důkaz také v jiné trestní věci, než ve které bylo sledování provedeno, a to v případě, že jde také o řízení o úmyslném trestném činu anebo pokud osoba, která byla sledováním dotčena, k tomu dala souhlas.³¹

Vůči policejním orgánům platí povinnost bezplatné nezbytné součinnosti, kterou jim provozovatelé telekomunikační činnosti, včetně zaměstnanců na činnosti se podílející, pošta nebo osoba provádějící dopravu zásilek, mají povinnost poskytnout. Nemohou se v těchto případech odvolávat na povinnost mlčenlivosti, kterou mají danou zvláštními zákony.³²

1.4.2 Typy sledování osob a věcí

V trestním řádu (§ 158d) je sledování osob a věcí rozděleno na 3 základní typy. U všech třech typů platí, že musí jít o řízení o úmyslném trestném činu. O obecné sledování osob a věcí podle odstavce 1 jde tehdy, pokud o něm nejsou pořizovány záznamy v odstavci 2 a pokud nejde ani o případy upravené v odstavci 3. Při sledování podle odstavce 2 jsou pořizovány záznamy ve smyslu § 158b odst. 3 a to obrazové, zvukové či jiné. Získávají se pomocí technického zařízení a zaznamenává se jimi průběh daného úkonu, proto se za takový záznam nemůže považovat až pozdější záznam od policisty, který úkon provedl. Třetím typem sledování podle odstavce 3 se zasahuje do některých ústavně chráněných práv a svobod občanů, tedy nedotknutelnosti obydlí, listovního tajemství a tajemství jiných písemností a záznamů uchovávaných v soukromí.³³ Z nálezu Ústavního soudu se dá dovodit, že o stejný případ jde i ve chvíli, kdy se zasahuje do nedotknutelnosti i jiných prostor a pozemků.³⁴

³⁰ ŠÁMAL, Pavel, Jan MUSIL a Josef KUČHTA. *Trestní právo procesní*. 4., přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Academia iuris (C.H. Beck). ISBN 978-80-7400-496-4, str. 510.

³¹ tamtéž

³² ŠÁMAL, Pavel, Jan MUSIL a Josef KUČHTA. *Trestní právo procesní*. 4., přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Academia iuris (C.H. Beck). ISBN 978-80-7400-496-4, str. 510.

³³ ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2004.

³⁴ Nález Ústavního soudu ze dne 8. 6. 2010, sp. Pl.ÚS 3/09.

1.4.3 Obecné sledování osob a věcí

Při provádění sledování osob a věcí jako operativně pátracího prostředku jde o získávání poznatků o osobách a věcech utajovaným způsobem, technickými či jinými prostředky. Jedná-li se o obecné sledování prvního typu, tedy podle odstavce 1 § 158d trestního řádu, není k němu potřeba žádného povolení a je zcela v pravomoci pověřeného policejního orgánu.³⁵

Cílem sledování je získat poznatky o osobách a věcech, které hrají důležitou roli při prověřování takových skutečností, které mohou nasvědčovat spáchání trestného činu. Poznatky se dále využívají i v dalších stádiích trestního řízení, zejména k objasňování a prokazování skutečností, jež jsou pro trestní řízení důležitá. Sledování se provádí utajeným způsobem, čímž se rozumí utajení směrem k osobám, které jsou zrovna sledovány nebo nakládají se sledovanou věcí.³⁶ I při tomto utajení je nutné dodržovat obecné zásady utajení³⁷.

Technické prostředky, které se k sledování používají, umožňují a usnadňují sledování osob a věcí na dálku (jedná se například o dalekohledy, přístroje pracující s infračerveným či rentgenovým zářením, ale také o přístroje umožňující noční vidění, noktovizory³⁸ atd.), prostorové odposlouchávání, ale i zjišťování obsahu písemností, zásilek a jiných záznamů. Díky těmto přístrojům je možné takové zásilky prozkoumat bez narušení jejich uzavření. Pokud se jedná o obecné sledování, pověřený policejní orgán nepotřebuje k těmto úkonům žádné povolení, jelikož se zde používají zařízení, u kterých není možné poříditi záznam.³⁹

Klasické sledování, při kterém pověřený policejní orgán provádí vlastní pozorování a tedy fyzicky sleduje osoby a věci, jejich pohyb, komunikaci a nakládání s nimi, se řadí mezi v zákoně uvedené jiné technické prostředky.⁴⁰

U sledování obecného typu není pořizována technická dokumentace.

35 ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2004.

36 ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2004.

37 Podle zákona č. 412/2008S Sb., o ochraně utajovaných informací a o bezpečnostní způsobilosti.

38 Zařízení zesilující zbytkové světlo.

39 ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2004-2005.

40 tamtéž

Zjištěné skutečnosti slouží především k operativním účelům. Změní-li se jejich účel v pozdějších stádiích trestního řízení, bude policista, který sledování prováděl, vyslechnut jako svědek do protokolu.⁴¹

V odstavci 1 (§ 158d trestního řádu) je také zakotvena ochrana komunikace mezi obviněným a jeho obhájcem. Pokud k takové komunikaci při sledování dojde, policejní orgán má povinnost poznatky, které se při této komunikaci dozvěděl, nijak nepoužít a záznam s obsahem této komunikace zničit. Jako komunikace je zde brán rozhovor obviněného s obhájcem, ale i jakákoli jiná forma komunikace, která je sledována. Může jít o telefonický rozhovor, odposlouchávaný například jen jednostranného poslechu telefonujícího, případně o písemnost, která je přenášena kurýrem atd. Poznatky zde mají širší význam, kdy jde nejen o obsah rozhovoru, ale informace které s tím souvisí a mohou být v dané věci důležité – místo setkání, způsob komunikace, utajení komunikace atd. Tato ochrana se vztahuje na komunikaci obviněného s jeho obhájcem v případech, kdy již bylo zahájeno trestní stíhání podle § 160 odst. 1 trestního řádu. Je tedy důležité neprodleně po zahájení stíhání informovat pověřený policejní orgán, který sledování provádí, o tom, kdo je obhájcem obviněného. V ustanovení o zničení a nepoužití záznamů o sledování při komunikaci obviněného se svým obhájcem jsou myšleny zvukové, obrazové a jiné záznamy. Nejedná se zde o písemné úřední záznamy či protokol. Policista pověřený sledováním také nemůže být v těchto případech vyslýchán jako svědek, pokud ovšem nejde o komunikaci obviněného s obhájcem, kde to možné to je.⁴²

1.4.4 Sledování při kterém mají být pořizovány záznamy

Sledování, při kterém mají být pořizovány zvukové, obrazové a jiné záznamy, je druhým typem sledování osob a věcí. Je upraveno v odstavci 2 § 158d trestního řádu a k jeho výkonu je třeba písemné povolení státního zástupce.⁴³

Jestliže mají být při sledování pořizovány zvukové, obrazové nebo jiné záznamy, musí si pověřený policejní orgán nejprve opatřit povolení. Povolení

41 ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2005.

42 ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2005.

43 ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2005-2006.

uděluje státní zástupce, a to zásadně písemně. Není možné povolení k sledování osob a věcí nahradit souhlasem uděleným po telefonu či faxu. Jedná-li se o záležitost, která nesnese odkladu a pokud nejde o případy třetího typu, uvedené v odstavci 3 (§ 158d trestního řádu), ve kterých je zapotřebí povolení soudce, může být sledování provedeno i bez povolení státního zástupce. V takovém případě je ale policejní orgán povinen zažádat o dodatečné povolení a to zcela bezodkladně. Pokud jej však do 48 hodin od požádání neobdrží, veškerou činnost spojenou se sledováním musí okamžitě ukončit, informace které se dozvěděl nijak nepoužít a případné pořízené záznamy zničit.⁴⁴

1.4.5 Sledování při kterém se zasahuje do některých základních práv a svobod

Třetí typ sledování osob a věcí je upravený v odstavci 3 (§ 158d trestního řádu) a jde o takové sledování, kterým se zasahuje do některých základních práv a svobod. Právě z tohoto důvodu je, na rozdíl od předchozích dvou typů, u tohoto typu sledování vyžadováno povolení soudce. Je jím zasahováno do nedotknutelnosti obydlí (případně jiných prostor a pozemků), listovního tajemství nebo má být zjišťován obsah jiných písemností uchovávaných v soukromí za použití technický prostředků.⁴⁵

Nepřichází zde také v úvahu, aby pověřený policejní orgán prováděl tento typ sledování bez povolení a žádal o něj až dodatečně. Povolení soudce se v praxi zpravidla vydává na žádost státního zástupce, přestože to zákon výslovně nevyžaduje. Jestliže povolení navrhuje státní zástupce, je tím zajištěna jeho potřebná informovanost o tom, že byla učiněna taková žádost, která zasahuje do některých ústavně zaručených práv a svobod občanů. Není však vyloučena možnost policejního orgánu obrátit se s žádostí o souhlas přímo na soudce, který je činný v trestním řízení. Soudce tedy může povolení vydat i na přímou žádost policejního orgánu.⁴⁶

Toto ustanovení je provedením čl. 12 odst. 1 LZPS⁴⁷ který uvádí, že obydlí

44 ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2005-2006.

45 ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2006.

46 tamtéž

47 Usnesení č. 2/1993Sb., o vyhlášení *Listiny základních práv a svobod* jako součástí ústavního

je nedotknutelné, jelikož není dovoleno do něj vstoupit aniž by k tomu dala souhlas osoba, která v něm bydlí. Jiné zásahy do nedotknutelnosti obydlí, než je domovní prohlídka, mohou být zákonem přípustné jen za určitých podmínek. Musí být v demokratické společnosti nezbytné pro ochranu života nebo zdraví osob, pro ochranu práv a svobod druhých anebo pro odvrácení závažného ohrožení veřejné bezpečnosti a pořádku.⁴⁸ Úmyslné trestné činy do této kategorie spadají. Tato úprava se vztahuje i na jiné prostory a pozemky.

Do ústavně zaručeného práva⁴⁹ listovního tajemství a tajemství jiných písemností a záznamů, je přípustné zasahovat sledováním osob a věcí. V Listině základních práv a svobod stojí, že nikdo nesmí porušit listovní tajemství ani tajemství jiných písemností a záznamů, ať jsou uchovávány v soukromí, či zasílány poštou nebo nějakým jiným způsobem, až na výjimky, které jsou stanoveny zákonem. Listovní tajemství se vztahuje na veškeré uzavřené listiny a další písemnosti, ať už je mají jednotlivci ve svém držení, nebo je přepravuje dopravce (ať už pošta či jiná osoba, která dopravu zásilek provádí).⁵⁰

Obsah jiných písemností a záznamů uchovávaných v soukromí se může také zjišťovat pomocí technických prostředků. Většinou se jedná o písemnosti osobní povahy, podobizny, obrazové snímky a zvukové záznamy, které se týkají fyzických osob a projevů osobní povahy. Nemusí tomu tak ale být vždy a může jít i o profesní, obchodní nebo komerční písemnosti, pokud jde i v těchto případech o výše uvedený zásah do listovního tajemství nebo zjišťování obsahu jiných písemností a záznamů uchovávaných v soukromí. Stejně stanovisko zaujímá i Evropský soud pro lidská práva. Ten nikdy nepřipustil možnost, že by článek 8 EÚLP⁵¹ nebyl aplikovatelný z důvodu, že by korespondence měla profesní, obchodní nebo komerční povahu.⁵²

Technickými prostředky, kterými je sledování osob a věcí prováděno, jsou

pořádku České republiky.

48 Usnesení č. 2/1993Sb., o vyhlášení *Listiny základních práv a svobod* jako součástí ústavního pořádku České republiky, čl. 12 odst. 3.

49 Podle čl. 13 LZPS.

50 ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2006-2007.

51 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a svobod.

52 ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2007.

například prostorové odposlechy, umístování mikrofونů a nahrávacích zařízení do obydlí, různá další technická zařízení⁵³ skrze která se dá zjišťovat obsah korespondence a jiných písemností a záznamů uchovávaných v soukromí (většinou bez porušení jejich uzavření).⁵⁴

Případy uvedené v této kapitole výše, tedy zásahy do nedotknutelnosti obydlí, do listovního tajemství nebo zjišťování obsahu jiných písemností a záznamů uchovávaných v soukromí za použití technických prostředků, nemohou nahrazovat zásahy, ohledně kterých je stanoven zvláštní režim v jiných ustanoveních trestního řádu⁵⁵. U těchto zvláštních režimů se musí postupovat podle daných speciálních ustanovení. § 158d odst. 3 trestního řádu je doplněním těchto speciálních ustanovení z hlediska sledování osob a věcí. Vztahuje se na vydání a odnětí věci, domovní a osobní prohlídku, prohlídku jiných prostor a pozemků, zadržení a otevření zásilek, jejich záměny a sledování, odposlechu, záznamu telekomunikačního provozu a zjišťování údajů z něj podle § 88 a 88a. Souvisí s tím i ustanovení, podle kterého nesmí být při vstupu do obydlí provedeny žádné jiné úkony než ty, které směřují k umístění technických prostředků.⁵⁶

1.4.6 Žádost o povolení

Při sledování podle odstavce 2 a 3 § 158d trestního řádu, musí mít pověřený policejní orgán povolení. Povolení vydává státní zástupce nebo soudce, a to na základě písemné žádost pověřeného policejního orgánu. Ta musí obsahovat údaje o podezření z konkrétní trestné činnosti, nestačí tedy poukázání na to, že jde o úmyslný trestný čin, ale musí být náležité odůvodnění, proč je nutné pořizovat zvukové, obrazové nebo jiné záznamy, případně z jakého důvodu je nutné zasáhnout do nedotknutelnosti obydlí, listovního tajemství nebo tajemství jiných písemností a záznamů uchovávaných v soukromí. Vzhledem k obecnému ustanovení o operativně pátracích prostředcích (§ 158b odst. 1 trestního řádu) musí být v žádosti zdůvodněno i podezření ze spáchání úmyslného trestného činu.

⁵³ Přístroje využívající infračervené, ultrafialové, rentgenové paprsky apod.

⁵⁴ ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2007.

⁵⁵ Např. § 78, 79, 82, 83, 83a, 85c, § 86 – 87a, §88 a 88a.

⁵⁶ ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2007.

Mezi další náležitosti patří také uvedení potřebných údajů o osobách nebo věcech, které mají být předmětem sledování.⁵⁷

Povolení, ať už soudce či státního zástupce, je vydáváno ve formě opatření, ne rozhodnutí. Není proti němu tedy přípustná stížnost a není potřeba jej doručovat. Povolení, které vydává státní zástupce, může být předchozí i dodatečné, povolení vydané soudcem ale výhradně jen předchozí.⁵⁸ V obou případech musí být v povolení ve formě opatření stanovena doba, po kterou bude sledování prováděno, a to nesmí přesáhnout 6 měsíců. Dobu sledování je možné prodloužit na základě další žádosti, a to i opakovaně, v každém případě ale nejvýše o 6 měsíců.⁵⁹

1.4.7 Sledování bez povolení státního zástupce

Pověřený policejní orgán má oprávnění provést sledování i bez povolení státního zástupce, pokud nejde o sledování třetího typu, pro které je nutné povolení soudce kvůli zásahům do základních lidských práv a svobod. Sledovat osoby a věci bez povolení může policejní orgán v případě, že věc nesnese odkladu. To se vztahuje na situace, kdy hrozí, že v mezidobí při opatrování souhlasu, by byl účel sledování již zmařen a nebo by pominuly takové skutečnosti, za kterých je sledování vůbec možné provést. V praxi se může jednat o stav, kdy osoba či věc, která má být předmětem sledování, se bude nacházet na území České republiky jen krátce, případně pokud hrozí, že se osoba ukryje nebo bude ukryta daná věc. Povolením je zde míněno jen povolení státního zástupce ke sledování, kdy mají být pořizovány zvukové či jiné záznamy, jelikož ke sledování obecnému není žádného povolení zapotřebí. Nevyžaduje se zde ani splnění podmínky, že by povolení státního zástupce nebylo předem možné dosáhnout.⁶⁰

⁵⁷ Policejní prezidium České republiky. *Analýza odposlechů a záznamů telekomunikačního provozu a sledování osob a věcí dle trestního řádu a rušení provozu elektronických komunikací Policií ČR za rok 2016, 2017*. PPR-2502-8/ČJ-2017-990392, dostupné na: www.mvcr.cz, str 34.

⁵⁸ ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2007-2008.

⁵⁹ Policejní prezidium České republiky. *Analýza odposlechů a záznamů telekomunikačního provozu a sledování osob a věcí dle trestního řádu a rušení provozu elektronických komunikací Policií ČR za rok 2016, 2017*. PPR-2502-8/ČJ-2017-990392, dostupné na: www.mvcr.cz, str 34.

⁶⁰ ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2008.

O povolení musí pověřený policejní orgán bezodkladně dodatečně požádat. Bezodkladně se rozumí v době co nejkratší s přihlédnutím k povaze věci a charakteru konkrétního sledování. V žádosti o povolení musí být uvedeny informace potřebné k tomu, aby mohl státní zástupce věc náležitě přezkoumat a rozhodnout o tom, zda dodatečné povolení vydá či nikoli. Na rozhodnutí, vydání a doručení povolení policejnímu orgánu má státní zástupce 48 hodin od okamžiku, kdy žádost obdržel. Státní zástupce vydá povolení dodatečně jen tehdy, pokud policejní orgán splnil podmínky k provedení těchto úkonů bez povolení a zároveň byly podmínky k vydání povolení splněny již v době, kdy se se sledováním osoby nebo věci započalo. Jestliže policejní orgán povolení nedostane v dané lhůtě 48 hodin, musí ukončit sledování, případné záznamy zničit a informace, které se v této souvislosti dozvěděl, nijak nepoužít. Stejně by se postupovalo i v případě, že by bylo povolení policejnímu orgánu doručeno až po uplynutí lhůtu 48 hodin.⁶¹

1.4.8 Sledování s výslovným souhlasem dotyčného

Sledování osob a věcí může být podle trestního řádu provedeno také s výslovným souhlasem toho, do jehož práv a svobod má být sledováním zasahováno. Musí jít o výslovný souhlas daný předem, je proto vyloučené konkludentní nebo dodatečné poskytnutí souhlasu. Pokud pověřený policejní orgán souhlas dostane, může provést první typ sledování, tedy sledování obecné, ale i sledování podle typu druhého, při kterém se pořizují záznamy a je k němu jinak třeba povolení státního zástupce, a dokonce i sledování třetího typu, ke kterému je nutný souhlas soudce. Pokud dotyčná osoba souhlas dodatečně odvolá, provádění sledování musí být neprodleně zastaveno. Po udělení výslovného souhlasu není nutné vydávat žádný příkaz k provedení sledování osob a věcí, sledování se může ihned uskutečnit.⁶²

Osoba, do jejíž práv a svobod má být sledováním zasahováno, je taková osoba, která má být sledována, nebo osoba, která vlastní či oprávněně drží věc, která má být sledována. V praxi jde například o případy, kdy je poškozený vydírán, může jít o únos, a na základě souhlasu vydíraného je možné sledovat jeho samotného, čímž mohou být odhaleni vyděrači, nebo jde o věc, kdy může jít o

61 ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2008-2009.

62 ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2009.

výkupné, zanechané na určitém místě, kde si ho vyděrači mají vyzvednout a jejich totožnost může být odhalena i tímto způsobem. Pokud vydíraný souhlas neudělí (například ze strachu o uneseného), půjde o sledování druhého či třetího typu, kdy je nutný souhlas státního zástupce nebo soudce.⁶³

1.4.9 Použití záznamů jako důkazu

Aby mohly být záznamy (jde zde o zvukové, obrazové a jiné) pořízené při druhém typu sledování (podle odstavce 2 § 158d trestního řádu), použity jako důkaz, musí k nim být připojen protokol o sledování osob a věcí s potřebnými náležitostmi, které jsou uvedeny v § 55 a 55a trestního řádu.. Připojený protokol k záznamu o sledování osoby nebo věci tak musí obsahovat dobu sledování, místa, případně i prostory, ve kterých bylo sledování prováděno, druh prováděného záznamu a popis činností, které sledovaná osoba v době pořízení záznamu prováděla nebo polohu věci, o kterou se jednalo. Tyto náležitosti jsou obligatorní.⁶⁴

Za určitých okolností je potřebné nevyzradit skutečnou totožnost pověřených policistů provádějících sledování, případně i jiných osob. Proto může být protokol vypracován i tak, aby k vyzrazení skutečné totožnosti takové osoby nedošlo. Analogicky se zde použije úprava § 55 odst. 2, § 183a odst. 4 a §209, protože tyto osoby mohou být v postavení svědka, pokud se ověřují některé skutečnosti ohledně sledování. Náš trestní řád nepřipouští, aby za tyto osoby vystupovala jiná osoba jako svědek v pozdějším řízení⁶⁵. U pověřeného policisty by mohlo jít o příslušného nadřízeného.⁶⁶

V úvahu přichází i § 102a trestního řádu, který by mohl být použit analogicky:

„Má-li být vyslechnuta jako svědek osoba, která je služebně činná v policejním orgánu nebo je policistou jiného státu,

a) použitá v trestním řízení jako agent anebo provádějící předstíraný převod, nebo

63 tamtéž

64 ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2009.

65 Institut tzv. náhradního svědka.

66 ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2009-2010.

b) bezprostředně se podílející na použití agenta nebo provedení předstíraného převodu,

je vyslýchána jako svědek, jehož totožnost a podoba jsou utajeny.

Ve výjimečném případě a za podmínky, že v důsledku výsledku nehrozí újma na životě, zdraví nebo další služební činnosti osoby uvedené v odstavci 1 anebo k ohrožení života nebo zdraví osoby jí blízké, lze provést její výslech jako svědka bez utajení totožnosti nebo podoby, a to pouze na návrh státního zástupce na základě vyjádření příslušného ředitele bezpečnostního sboru.⁶⁷

1.4.10 Zničení záznamů

Pověřený policejní orgán je povinen zničit záznamy o sledování osob a věcí, pokud z nich nebyly zjištěny skutečnosti důležité pro trestní řízení. Zničení musí proběhnout předepsaným způsobem a sepíše se o něm protokol, ve kterém se uvede také způsob, jakým byly záznamy zničeny.⁶⁸

1.4.11 Povinnost součinnosti

Provozovatelé telekomunikační činnosti a další subjekty, mají povinnost dle pokynů policejního orgánu, který sledování provádí, bezúplatně poskytovat nezbytnou součinnost. Způsob a rozsah, jakým budou dané subjekty spolupracovat, určuje pověřený policejní orgán a postupuje podle pokynů policejního orgánu, který sledování provádí. Součinnosti je zapotřebí nejen od provozovatelů telekomunikační činnosti, ale také od jejich zaměstnanců a jiných osob podílejících se na této činnosti. V praxi může jít o případ, kdy sledovaná osoba chodí uskutečňovat hovory do konkrétního telefonního automatu nebo si telefon půjčuje od někoho jiného. Je zde nutné vyžádat si potřebné údaje k nařízení odposlechu podle § 88 nebo o uskutečnění telekomunikačním provozu podle § 88a. Součinnost musí poskytovat i pošta či osoba, která provádí dopravu zásilek. Může jít o situaci, kdy se při sledování zjistilo, že sledovaná osoba odeslala poštovní zásilku a policejní orgán potřebuje zjistit údaje k tomu, aby ji mohl zadržet, zaměnit nebo sledovat ve smyslu § 86 až 87b trestního řádu.⁶⁹

Zaměstnaní a jiné osoby podílející se na provozování telekomunikační

⁶⁷ Zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), § 102a.

⁶⁸ ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2010.

⁶⁹ tamtéž

činnosti jsou všechny osoby v pracovní poměru či jiném pracovněprávním vztahu podle zákoníku práce. Také další osoby, jež byly přizvány k telekomunikační činnosti a plnění úkolů v souvislosti s ní na základě jiného smluvního ujednání, například podle obchodního nebo občanského zákoníku. Při bezúplatné součinnosti, o kterou jde i v těchto případech, není možné se na policejním orgánu domáhat jakékoli úhrady nákladů s touto součinností spojených. Není také možné, aby se tyto subjekty, které součinnost policejnímu orgánu poskytují, dovolávaly povinnosti mlčenlivosti stanovené zvláštními zákony, kterými jsou zde především zákon o elektronických komunikacích⁷⁰ a zákon o poštovních službách^{71, 72}

V zákoně o Policii ČR je uvedeno, že: „*Policie může v případech stanovených zákonem a v rozsahu potřebném pro plnění konkrétního úkolu žádat od právnické nebo fyzické osoby zajišťující veřejnou komunikační síť nebo poskytující veřejně dostupnou službu elektronických komunikací poskytnutí provozních a lokalizačních údajů způsobem umožňujícím dálkový a nepřetržitý přístup, nestanoví-li jiný právní předpis jinak. Tyto osoby jsou povinny žádosti vyhovět bez zbytečného odkladu, ve formě a v rozsahu stanoveném jiným právním předpisem.*“⁷³ Vztah mezi tímto ustanovením a ustanovením § 158d odst. 9 trestního řádu, který upravuje povinnost součinnosti provozovatelů telekomunikační činnosti a dalších subjektů, je takový, že podle trestního řádu by se postupovalo jen v případě trestního řízení, po sepsání záznamu o zahájení úkonů trestního řízení, případně v bezprostřední souvislosti se sepsáním takového záznamu. Pokud Policie ČR plní úkoly v době, kdy ještě zjištěné informace nenavědčují tomu, že byl nebo je páčán trestný čin, ani není dáno důvodné podezření, může postupovat podle § 66 odst. 3 zákona o Policii ČR. Poté, po sepsání záznamu o zahájení úkonů trestního řízení, je možné postupovat podle § 158d trestního řádu a také podle speciálního ustanovení § 88a trestního řádu. Podle tohoto ustanovení v příkazu ke zjištění údajů o uskutečněném telekomunikačním provozu musí uvést i jak mají být požadované údaje sděleny soudu či státnímu zástupci nebo policejnímu orgánu, jde-li o přípravné řízení.⁷⁴

⁷⁰ Zákon č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů.

⁷¹ Zákon č. 29/200 Sb., o poštovních službách a o změně některých zákonů.

⁷² ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2010-2011.

⁷³ Zákon č. 273/2008 Sb., o Policii České republiky, § 66 odst. 3.

⁷⁴ ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013.

„Údaje, které nejsou chráněny jako předmět telekomunikačního tajemství nebo jako osobní či zprostředkovací data, lze při sledování osob a věcí a pro jeho účely získávat se souhlasem státního zástupce udělovaným podle § 158d odst. 2 trestního řádu.“⁷⁵

1.4.12 Použití záznamu v jiné trestní věci

Záznam o sledování osob a věcí je možné použít i v jiné trestní věci, než ve které bylo sledování provedeno. Záznam, který byl pořízený při sledování a protokol k němu připojený, je možné použít jako důkaz, je-li v této věci vedeno řízení o úmyslném trestném činu nebo souhlasí-li s tím osoba, do jejíž práv a svobod bylo sledováním zasahováno.⁷⁶

Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2011.

75 Výkladové stanovisko Nejvyššího státního zastupitelství z trestního práva procesního za rok 2002 č. 25/2002-II., dostupné na: www.nsz.cz.

76 Zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), § 158d odst. 10.

2 Právní úprava použití agenta

Použití agenta je upraveno v § 158e trestního řádu a oproti ostatním operativně pátracím prostředkům – předstíranému převodu a sledování osob a věcí – musí být splněny přísnější podmínky, aby mohl být použit. Agent je užitečný zejména při boji proti organizovanému zločinu, bývá klíčový k proniknutí do zločineckých skupin a je nejkomplexnějším operativně pátracím prostředkem.

2.1 Obecně k použití agenta

V trestním řádu je uvedeno, že agent se může obecně použít, pouze jde-li o trestní řízení vedené pro zločin, na který stanoví zákon trest odnětí svobody s horní hranicí minimálně osm let, dále pro řadu konkrétních trestných činů, jejichž výčet trestní zákoník uvádí a konečně pro jiný úmyslný trestný čin, k jehož stíhání zavazuje vyhlášená mezinárodní smlouva, kterou je Česká republika vázána.⁷⁷

Agentem může být příslušník Policie České republiky anebo Generální inspekce bezpečnostních sborů. Ten pak plní úkoly, které mu ukládá řídicí policejní orgán. Agent zpravidla zastírá účel své činnosti a svou totožnost a pokud je to nutné či potřebné, může být vytvořena i legenda o jeho jiné osobní existenci a tyto údaje mohou být zaneseny i do informačních systémů, které jsou provozovány podle zvláštních zákonů. Za tímto účelem může také provádět hospodářské činnosti, které by jinak vyžadovaly povolení, oprávnění nebo registraci. Orgány veřejné správy jsou povinny poskytnout Policii České republiky a generální inspekci bezpečnostních sborů potřebnou součinnost a to zcela bezodkladně.⁷⁸

Použití agenta povoluje na návrh státního zástupce vrchního státního zastupitelství soudce vrchního soudu.⁷⁹ V povolení musí být uveden účel a doba použití agenta a informace podle níž je možné agenta identifikovat. Státní zástupce je povinen žádat si údaje od policejního orgánu, které jsou potřebné k posouzení toho, zda trvají důvody pro použití agenta. Pokud důvody k použití

⁷⁷ Zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), § 158e odst. 1.

⁷⁸ FRYŠTÁK, Marek. *Trestní právo procesní*. 3., aktualiz. vyd. Ostrava: Key Publishing, 2012. Právo (Key Publishing). ISBN 978-80-7418-160-3, str. 112.

⁷⁹ JELÍNEK, Jiří. *Trestní právo procesní: podle stavu k 1. 4. 2013 včetně změn vyplývajících ze zákona č. 45/2013 Sb.* Praha: Leges, 2013. Student (Leges). ISBN 978-80-87576-44-1, str. 212.

pominou, policejní orgán musí dát pokyn k bezodkladnému ukončení činnosti agenta. Policejní orgán předloží státnímu zástupci záznam o výsledku činnosti agenta. Pokud je podán nový návrh, obsahující vyhodnocení dosavadní činnosti agenta, je možné dobu povolení prodloužit, a to i opakovaně.⁸⁰

Agent nepotřebuje další povolení k provádění předstíraného převodu a sledování osob a věcí. Při své činnosti by měl volit ke splnění služebního úkonu způsobilé prostředky a nepůsobit újmu na právech jiným osobám větší než nezbytně nutnou. Své úkoly může plnit i na území jiného státu, a to po předchozím souhlasu příslušných orgánů daného státu. O jeho vyslání do zahraničí rozhoduje policejní prezident na základě povolení a pokud jde o Generální inspekci bezpečnostních sborů, rozhoduje její ředitel, a to v případě, že vyhlášená mezinárodní smlouva, kterou je Česká republika vázána, nestanoví jinak.⁸¹

2.2 Podmínky použití agenta

Agent může být v trestním řízení použit, je-li vedeno:

- pro zločin, na který stanoví zákon trest odnětí svobody s horní hranicí minimálně osm let,
- pro trestný čin spáchaný ve prospěch organizované zločinecké skupiny,
- pro trestný čin pletichy v insolvenčním řízení podle § 226 trestního zákoníku, porušení předpisů o pravidlech hospodářské soutěže podle § 248 odst. 1 písm. e) a odst. 2 až 4 trestního zákoníku, sjednání výhody při zadání veřejné zakázky, při veřejné soutěži a veřejné dražbě podle § 256 trestního zákoníku, pletichy při zadání veřejné zakázky a při veřejné soutěži podle § 257 trestního zákoníku, pletichy při veřejné dražbě podle § 258 trestního zákoníku, zneužití pravomoci úřední osoby podle § 329 trestního zákoníku,
- pro trestný čin přijetí úplatku podle § 331 trestního zákoníku, podplacení podle § 332 trestního zákoníku, nepřímého úplatkářství podle § 333

⁸⁰ ŠÁMAL, Pavel, Jan MUSIL a Josef KUČHTA. *Trestní právo procesní*. 4., přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Academia iuris (C.H. Beck). ISBN 978-80-7400-496-4, str. 510-511.

⁸¹ FRYŠTÁK, Marek. *Trestní právo procesní*. 3., aktualiz. vyd. Ostrava: Key Publishing, 2012. Právo (Key Publishing). ISBN 978-80-7418-160-3, str. 112.

trestního zákoníku,

- pro jiný úmyslný trestný čin, k jehož stíhání zavazuje vyhlášená mezinárodní smlouva, kterou je Česká republika vázána.⁸²

Pojem zločin je vymezen v § 14 odst. 3 trestního zákoníku, kdy je pro nás v tomto případě důležité, že „*Zločiny jsou všechny trestné činy, které nejsou podle trestního zákona přečiny;[...]*“.⁸³ U trestní sazby musíme vycházet z konkrétní sazby trestu odnětí svobody, která je určena pro konkrétní trestný čin. Jestliže by měl být agent použit v řízení proti právnické osobě, je nutno brát také v úvahu i výčet trestných činů v § 7 zákona o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim.⁸⁴ U některých trestných činů se i pomocí použití agenta snaží platná právní úprava o efektivnější postupy, které by směřovaly k postihu těchto pachatelů. Jedná se o o trestné činy, která spadají pod vymezení korupce⁸⁵.

Oprávněně může agenta podle zákona použít jen policejní orgán Policie České republiky a také policejní orgán Generální inspekce bezpečnostních sborů, a to v řízení o trestných činech, které byly spáchány v souvislosti s plněním pracovních úkolů příslušníky Policie České republiky, příslušníky Vězeňské služby České republiky, celníky a nebo zaměstnanci České republiky, kteří jsou zařazeni k výkonu práce v Policii České republiky, nebo v řízení o trestných činech zaměstnanců České republiky, jež jsou zařazeni k výkonu práce ve Vězeňské službě České republiky anebo v Celní správě České republiky. Generální inspekce bezpečnostních sborů, je oprávněna použít agenta také v řízení o trestných činech příslušníků Generální inspekce bezpečnostních sborů nebo o trestných činech zaměstnanců České republiky zařazených k výkonu práce v Generální inspekci bezpečnostních sborů. Oprávnění nepřísluší tzv. jiným policejním orgánům, které jsou uvedeny ve výčtu policejních orgánů v § 12 odst.

82 Zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), § 158e odst. 1.

83 Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, § 14 odst. 3

84 Zákon č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, § 7.

85 Konkrétně jde o trestné činy: pletichy v insolvenčním řízení podle § 226 trestního zákoníku, porušení předpisů o pravidlech hospodářské soutěže podle § 248 odst. 1 písm. e) a odst. 2 až 4 trestního zákoníku, sjednání výhody při zadání veřejné zakázky, při veřejné soutěži a veřejné dražbě podle § 256 trestního zákoníku, pletichy při zadání veřejné zakázky a při veřejné soutěži podle § 257 trestního zákoníku, pletichy při veřejné dražbě podle § 258 trestního zákoníku, zneužití pravomoci úřední osoby podle § 329 trestního zákoníku, přijetí úplatku podle § 331 trestního zákoníku, podplacení podle § 332 trestního zákoníku, nepřímého úplatkářství podle § 333 trestního zákoníku.

2 písm. c) až h) trestního řádu.⁸⁶

2.3 Osoba agenta

Agentem může být pouze příslušník Policie České republiky nebo Generální inspekce bezpečnostních sborů, jež plní úkoly, které mu zadal řídicí policejní orgán.⁸⁷ Vzhledem k výslovnému znění zákona není možné, aby úkoly svěřené agentovi plnila jiná osoba, a to ani např. občanský zaměstnanec Ministerstva vnitra, Policie České republiky nebo Generální inspekce bezpečnostních sborů, případně policista, kterého povolalo ministerstvo vnitra k plnění úkolů na Ministerstvu vnitra, voják v činné službě, příslušník Vězeňské služby České republiky či Celní správy České republiky, jež byl povolán k plnění úkolů policie. Je možné, aby agent Policie České republiky nebo Generální inspekce bezpečnostních sborů plnil úkoly i v zahraničí.⁸⁸

2.3.1 Zahraniční agent

Agentem může být i příslušník zahraničního bezpečnostního sboru, který může při dodržení podmínek, které jsou stanoveny mezinárodní smlouvou na území České republiky, vykonávat oprávnění a povinnosti policisty (v daném rozsahu a způsobem uvedeným ve smlouvě), případně příslušníka Generální inspekce bezpečnostních sborů, tedy také působit jako agent. Je to ale možné i není-li uzavřena mezinárodní smlouva.⁸⁹ Pokud mezinárodní smlouva uzavřena není, je možné využít k plnění úkolů policie (Generální inspekce bezpečnostních sborů) příslušníka zahraničního bezpečnostního sboru jako agenta, a to pokud k tomu dá souhlas policejní prezident a příslušný orgán cizího státu. Činnost zahraničního agenta je pak řízena služebním funkcionářem, kterého stanovil policejní prezident (ředitel Generální inspekce bezpečnostních sborů), který i za jeho činnost i dále odpovídá.⁹⁰

Trestní řád toto sice výslovně neuvádí, ale podle zákona o celní správě České republiky, mohou orgány celní správy při výkonu své působnosti, která

86 ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2015-2016.

87 srov. zákon č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů

88 ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2016.

89 tamtéž

90 Zákon č. 273/2008 Sb., o Policii České republiky, § 92 odst. 2 a odst.5.

vyplývá z mezinárodních smluv, použití operativně pátracích prostředků, které stanovuje trestní řád. Použití je možné při provádění dohledu nad osobami, o kterých existují závažné důvody předpokládat, že porušují nebo porušily právní předpisy druhé smluvní strany. Prováděním dohledu nejsou nijak dotčena práva a povinnosti orgánů celní správy, jež vyplývají z právních předpisů upravujících trestní řízení. Použití operativně pátracích prostředků je možné jen tehdy, pokud by k porušení právních předpisů druhé smluvní strany došlo na území České republiky a bylo podle trestního zákoníku posuzováno jako úmyslný trestný čin.⁹¹ Z uvedeného lze usuzovat, že celní orgány mohou v rámci zmíněné mezinárodní spolupráce použít i agenta, avšak v trestním řádu jakákoli úprava týkající se povolení použití agenta ve vztahu k celním orgánům chybí.⁹²

2.3.2 Zastírání a vytvoření legendy

Agent je oprávněn vystupovat zpravidla se zastíráním skutečného účelu své činnosti a plní úkoly, které mu uložil řídicí policejní orgán (šlo by o řídicího oprávněného policistu, respektive řídicího oprávněného příslušníka Generální inspekce bezpečnostních sborů). Při plnění úkolů agenta daný policista (příslušník Generální inspekce bezpečnostních sborů) uvádí informace, které se týkají jeho osobní existence, výdělečné činnosti a jeho příslušnosti k Policii České republiky (Generální inspekci bezpečnostních sborů), lišící se od skutečnosti. Tímto tedy svou totožnost zastírá. K zastírání je možné:

- vytvořit legendu o jiné osobní existenci a osobní údaje, které z takové legendy vyplývají, také zavést do informačních systémů provozovaných podle zvláštních zákonů,
- provádět hospodářské činnosti, ke kterým je třeba zvláštního povolení, oprávnění nebo registrace,
- zastírat příslušnost k Policii české republiky (Generální inspekci bezpečnostních sborů).⁹³

Není nutné, aby byly u každého agenta využity všechny prostředky k

91 Zákon č. 17/2012 Sb., o Celní správě České republiky, § 63.

92 ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2017.

93 ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2017.

zastírání jeho totožnosti a skutečného účelu činnosti. Je ale možné využít kterékoli z opatření uvedených výše, v trestním řádu pod § 158e odst. 2 písm. a) až c), případně i všechna najednou, a to především je-li to nutné k:

- přípravě agenta, tedy k výcviku a proškolení policistů (příslušníků Generální inspekce bezpečnostních sborů), jež by měli plnit tuto závažnou a nebezpečnou roli,
- použití agenta, ve smyslu samotného použití jako operativně pátracího prostředku při akci,
- ochraně agenta, tedy zajištění jeho bezpečnosti při plnění zadaných úkolů.⁹⁴

Při vytváření legendy o jiné osobní existenci je pro věrohodnost nové totožnosti agenta většinou nutné zavést osobní údaje odpovídající dané legendě do informačních systémů, které jsou provozovány podle jiných právních předpisů. Aby bylo riziko prozrazení pravé totožnosti a účelu agenta co nejvíce sníženo, zavádějí se smyšlené údaje i do informačních systémů, které jsou provozovány podle zvláštních zákonů. Jde především o informační systémy veřejné správy, ale může jít i o jiné informační systémy (některé jsou provozovány i Ministerstvem vnitra nebo Policií České republiky).⁹⁵

Do informačních systémů veřejné správy a dalších informačních systémů (neboli evidencí provozovaných podle zvláštních předpisů) patří například tyto zákony: zákon č. 328/1999 Sb., o občanských průkazech; zákon č. 133/2000 Sb., o evidenci obyvatel a rodných číslech a o změně některých zákonů (zákon o evidenci obyvatel); zákon č. 269/1994 Sb., o Rejstříku trestů; zákon č. 361/2000 Sb., o provozu na pozemních komunikacích a o změnách některých zákonů; zákon č. 119/2002 Sb., o střelných zbraních a střelivu a o změně zákona č. 156/2000 Sb., o ověřování střelných zbraní, střeliva a pyrotechnických předmětů a o změně zákona č. 288/1995 Sb., o střelných zbraních a střelivu (zákon o střelných zbraních), ve znění zákona č. 13/1998 Sb., a zákona č. 368/1992 Sb., o správních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů, a zákona č. 455/1991 Sb., o

⁹⁴ ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2017.

⁹⁵ ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2017-2018.

živnostenském podnikání (živnostenský zákon), ve znění pozdějších předpisů, (zákon o zbraních). Povahu informačních systémů mají také evidence či registry, které jsou zmíněny například v těchto právních předpisech: zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti; zákon č. 49/1997 Sb., o civilním letectví a o změně a doplnění zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon), ve znění pozdějších předpisů; zákon č. 256/2013 Sb., o katastru nemovitostí (katastrální zákon).⁹⁶

Obsah základních registrů, informačního systému základních registrů a informačního systému územní identifikace vymezuje zákon č. 111/2009 Sb., o základních registrech. Ten také stanovuje práva a povinnosti, jež souvisí s vytvářením, užíváním a provozem registrů a dále zřizuje i Správu základních registrů. Do základních registrů patří:

- a) základní registr obyvatel (registr obyvatel),
- b) základní registr právnických osob a jejich organizačních složek, podnikajících fyzických osob, zahraničních osob a jejich organizačních složek, organizací s mezinárodním prvkem a organizačních složek státu (registr osob),
- c) základní registr územní identifikace, adres a nemovitostí (registr územní identifikace),
- d) základní registr agend orgánů veřejné moci a některých práv a povinností (registr práv a povinností).

Zákonem byla zřízena Správa základních registrů, která sídlí v Praze. Je správním úřadem, který je podřízen Ministerstvu vnitra. Právě Správa základních registrů je správcem informačního systému základních registrů.⁹⁷

Agent může vykonávat hospodářské činnosti, k jejichž vykonávání je třeba zvláštní oprávnění, povolení či registrace, tak jako kdyby dané povolení měl a může být i zaveden do příslušných registrů.⁹⁸ Může tedy podnikat. Podnikáním se

⁹⁶ ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář. 7., dopl. a přeprac. vyd.* V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2018-2019.

⁹⁷ ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář. 7., dopl. a přeprac. vyd.* V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2019-2020.

⁹⁸ Zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), § 158e odst. 2 písm. b).

rozumí soustavná samostatná činnost, která je prováděna podnikatelem vlastním jménem a na vlastní odpovědnost za účelem dosažení zisku. Podle občanského zákoníku je podnikatelem:

- *Kdo samostatně vykonává na vlastní účet a odpovědnost výdělečnou činnost živnostenským nebo obdobným způsobem se záměrem činit tak soustavně za účelem dosažení zisku, je považován se zřetelem k této činnosti za podnikatele,*
- *Pro účely ochrany spotřebitele a pro účely § 1963 se za podnikatele považuje také každá osoba, která uzavírá smlouvy související s vlastní obchodní, výrobní nebo obdobnou činností či při samostatném výkonu svého povolání, popřípadě osoba, která jedná jménem nebo na účet podnikatele.*
- *Za podnikatele se považuje osoba zapsaná v obchodním rejstříku. Za jakých podmínek se osoby zapisují do obchodního rejstříku, stanoví jiný zákon.*
- *Má se za to, že podnikatelem je osoba, která má k podnikání živnostenské nebo jiné oprávnění podle jiného zákona.⁹⁹*

Aby mohl agent působit věrohodně a dobře vykonávat svou práci, musí být jeho příslušnost k Policii České republiky (Generální inspekci bezpečnostních sborů) zastřena. Nepoužívá tedy proto služební průkaz, stejnokroj, apod. Zároveň se na něj nevztahují ani povinnosti policisty (příslušníka Generální inspekce bezpečnostních sborů) podle zvláštního zákona. Aby nebyla prozrazena skutečnost, že je agent policistou (příslušníkem Generální inspekce bezpečnostních sborů), nemůže v této souvislosti plnit tyto povinnosti:¹⁰⁰

- v případě ohrožení nebo porušení vnitřního pořádku a bezpečnosti, jehož odstranění spadá do úkolů policie, provést úkon v rámci své pravomoci nebo přijmout jiné opatření, aby ohrožení nebo porušení odstranil,
- i v době mimo službu, je-li bezprostředně ohrožen život, zdraví nebo svoboda osob anebo majetek nebo došlo-li k útoku na tyto hodnoty,

⁹⁹ Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, § 420-421.

¹⁰⁰ ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2020-2021.

provést úkon v rámci své pravomoci nebo přijmout jiné opatření, aby ohrožení nebo porušení odstranil,

- v případě ohrožení nebo porušení vnitřního pořádku a bezpečnosti, k jehož odstranění je příslušný jiný orgán veřejné správy a hrozí-li nebezpečí z prodlení, policista ve službě v pracovní době přijímat vhodné opatření k odstranění bezprostředně hrozícího nebezpečí a v případě potřeby vyrozumět příslušný orgán veřejné správy; nehrozí-li nebezpečí z prodlení, policista ve službě nebo zaměstnanec policie v pracovní době tento orgán o tomto ohrožení nebo porušení bez zbytečného odkladu vyrozumí,
- před provedením úkonu, při němž dochází k přímému vynucování splnění právní povinnosti nebo k přímé ochraně práv za použití síly nebo hrozby jejího použití (dále jen „zákrok“), použít slov „Jménem zákona!“ a odpovídající výzvy.¹⁰¹

Je-li bezprostředně ohrožen život, zdraví, svoboda osob anebo majetek nebo došlo-li k útoku na tyto hodnoty, je příslušník inspekce i v době mimo službu povinen provést úkon v rámci své pravomoci (dále jen „úkon“) nebo přijmout jiné opatření, aby ohrožení nebo porušení odstranil. Pokud to okolnosti dovolují, je příslušník inspekce před provedením úkonu, při němž dochází k přímému vynucování splnění právní povinnosti nebo k přímé ochraně práv za použití síly nebo hrozby jejího použití (dále jen „zákrok“), povinen použít slov „Jménem zákona!“ a odpovídající výzvy.¹⁰²

Policista (příslušník Generální inspekce bezpečnostních sborů) nemá povinnost provést úkon či jiné opatření, pokud:

- a) provádí jiný úkon, kdy by jeho nedokončení či přerušení mělo zřejmě závažnější následky než by mělo nesplnění takových povinností, zejména
 - plní úkoly, při nichž používá operativně pátrací prostředky nebo podpůrné operativně pátrací prostředky,
 - provádí výcvik a přípravu k použití operativně pátracího prostředku nebo podpůrného operativně pátracího prostředku, nebo

¹⁰¹ Zákon č. 273/2008 Sb., o Policii České republiky, § 10 odst. 1 až 3 a 5.

¹⁰² Zákon č. 341/2011 Sb., o Generální inspekci bezpečnostních sborů a o změně souvisejících zákonů, § 4 odst. 1 a 3.

- získává poznatky ze zájmového prostředí podle § 70 zákona č. 273/2008 Sb., o Policii České republiky (§ 39 zákona č. 341/2011 Sb.)
- b) jsou jeho schopnosti sníženy v důsledku jeho zdravotního stavu nebo vlivem léků anebo jiných látek tak, že řádné provedení nebo dokončení úkonu anebo jiného opatření by bylo ohroženo,
 - c) k provedení úkonu nebo jiného opatření nebyl odborně vyškolen nebo vycvičen a povaha úkonu nebo jiného opatření takové vyškolení nebo vycvičení vyžaduje,
 - d) je zřejmé, že nemůže úkon nebo jiné opatření úspěšně dokončit.¹⁰³

Srovnat můžeme také obdobnou úpravu, kterou nalezneme v zákoně č. 17/2012 Sb., o Celní správě České republiky. Zde je stanoveno, že celník neprovede služební úkon, jestliže tomu brání povinnost splnit jiný úkol, jehož nesplnění by způsobilo zřejmě závažnější následky než neprovedení služebního úkonu, zejména pokud plní služební úkony, při nichž používá operativně pátrací prostředky nebo podpůrné operativně pátrací prostředky, respektive provádí výcvik a přípravu k použití operativně pátracího prostředku nebo podpůrného operativně pátracího prostředku, nebo získává poznatky z prostředí, v němž lze důvodně předpokládat získání poznatků důležitých pro zamezování, odhalování a dokumentování trestných jednání, ke zjišťování jejich pachatelů a k předcházení těmto trestním jednáním, k jejich provedení nebyl odborně vyškolen nebo vycvičen, a jestliže povaha služebního úkonu takové odborné vyškolení nebo vycvičení vyžaduje, jsou jeho schopnosti sníženy v důsledku jeho zdravotního stavu nebo vlivem léků nebo jiných látek tak, že řádné provedení nebo dokončení služebního úkonu by bylo ohroženo, nebo je zřejmé, že nemůže služební úkon úspěšně dokončit.¹⁰⁴

2.3.3 Beztrestnost agenta

Ustanovení týkající se beztrestnosti agenta při výkonu jeho práce obsahuje trestní zákoník. Policista, který plní úkoly podle jiného právního předpisu, který se účastní činnosti organizované zločinecké skupiny nebo organizovanou

¹⁰³ Zákon č. 273/2008 Sb., o Policii České republiky, § 10 odst. 4.

Zákon č. 341/2011 Sb., o Generální inspekci bezpečnostních sborů a o změně souvisejících zákonů, § 4 odst. 2.

¹⁰⁴ Zákon č. 17/2012 Sb., o Celní správě České republiky, § 24.

zločineckou skupinu podporuje, není pro trestný čin účasti na organizované zločinecké skupině (podle § 361) trestní, jestliže se takového činu dopustil s cílem odhalit pachatele trestné činnosti spáchané ve prospěch organizované zločinecké skupiny anebo se jejímu spáchání snažil předejít. Stejně tak není trestně odpovědný policista, plnící úkoly jako agent, který se účastní činnosti organizované zločinecké skupiny nebo jako člen organizované skupiny nebo některou takovou skupinu podporuje, pro trestné činy uvedené v § 312c odst. 2 trestního zákoníku, jestliže se takového činu dopustil s cílem odhalit pachatele trestné činnosti spáchané členy organizované skupiny, ve spojení s organizovanou skupinou nebo spáchané ve prospěch organizované zločinecké skupiny anebo jejímu spáchání předejít.¹⁰⁵

Pokud jde o teroristickou skupinu, použije se § 312c odst. 1 a 2 trestního zákoníku, její podstata je stejná, jako u výše zmíněné organizované zločinecké skupiny. V druhém odstavci tohoto ustanovení najdeme výčet trestných činů, pro které agent není trestně odpovědný, jako např. trestný čin kuplířství (§ 189), pletichy v insolvenčním řízení (§ 226), neoprávněné provozování hazardní hry (§ 252), zjednání výhody při zadání veřejné zakázky, při veřejné soutěži a veřejné dražbě (§ 256), vývoj, výroba a držení zakázaných bojových prostředků (§ 280), nedovolené pěstování rostlin obsahujících omamnou nebo psychotropní látku (§ 285), financování terorismu (§ 312d), organizování a umožnění nedovoleného překročení státní hranice (§ 340).¹⁰⁶

Beztrestným se ale nestává agent, který organizovanou zločineckou skupinu nebo organizovanou skupinu založil nebo zosnoval anebo agent, který je vedoucím činitelem nebo představitelem organizované zločinecké skupiny. Stejně tomu je i u teroristické skupiny.¹⁰⁷ Na činnost agenta se vztahují i okolnosti vylučující protiprávnost podle hlavy III. trestního zákoníku. Přestože to trestní zákoník výslovně neuvádí, můžeme jistě ustanovení o beztrestnosti agenta, tedy policisty plnícího úkoly jako agenta podle jiného právního předpisu, analogicky použít i na příslušníka Generální inspekce bezpečnostních sborů.¹⁰⁸

¹⁰⁵ Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, § 363 odst. 1 a 2.

¹⁰⁶ Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, § 312c odst. 1 a 2.

¹⁰⁷ Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, § 363 odst. 3.

¹⁰⁸ ŠÁMAL, Pavel. Trestní řád: komentář. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2022-2023.

2.4 Povinnost součinnosti

Orgány veřejné správy mají povinnost poskytnout bezodkladnou součinnost Policii České republiky a Generální inspekci bezpečnostních sborů, tak aby mohla být plněna oprávnění v odstavci 2 písm. a) až c) § 158e trestního řádu, tedy vytvoření legendy, provádění hospodářské činnosti a zastírání příslušnosti k Policii České republiky nebo ke Generální inspekci bezpečnostních zdrojů. Orgány veřejné správy jsou orgány státní správy, orgány územní samosprávy, orgány jiné samosprávy a orgány, které jsou za orgány veřejné správy prohlášeny zákonem. Potřebnou součinností se rozumí spolupráce a pomoc příslušného orgánu veřejné správy při realizaci výše uvedených opatření. Součinnost musí být ze strany orgánů veřejné správy bezodkladná, měla by tedy probíhat bez zbytečných průtahů a pokud je to možné, tak ihned. Při realizaci takové součinnosti se postupuje podle pokynů policejního orgánu, neboť způsob a rozsah potřebné součinnosti určuje v konkrétním případě pověřený policejní orgán.¹⁰⁹

2.5 Povolení k použití agenta

Použití agenta povoluje soudce vrchního soudu na návrh státního zástupce vrchního státního zastupitelství. Příslušnost soudce vrchního soudu se určuje podle obvodu, v kterém je činný státní zástupce, který podával návrh. Vůči § 26 trestního řádu, týkajícího se příslušnosti soudu k úkonům v přípravném řízení, je tato příslušnost soudce vrchního soudu speciální. Příslušnost státního zástupce k podání návrhu na použití agenta už ale trestní řád neuvádí.¹¹⁰ Musíme zde tedy použít ustanovení z Jednacího řádu Státního zastupitelství, kde se uvádí, že k podání návrhu na použití agenta je příslušný státní zástupce vrchního státního zastupitelství, v jehož obvodu je činné státní zastupitelství příslušné k výkonu dozoru ve věci; nelze-li takové státní zastupitelství určit, je příslušný státní zástupce vrchního státního zastupitelství, v jehož obvodu má sídlo policejní orgán, který návrh na použití agenta podal. Tento státní zástupce je též příslušný ke všem úkonům, jež v souvislosti s činností agenta státní zástupce podle trestního řádu vykonává. Příslušnost státního zástupce k výkonu dozoru nad zachováváním zákonnosti v přípravném řízení v trestní věci, v níž je agent použit, zůstává tímto

¹⁰⁹ ŠÁMAL, Pavel. Trestní řád: komentář. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2023-2024.

¹¹⁰ ŠÁMAL, Pavel. Trestní řád: komentář. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2024.

ustanovením nedotčena.¹¹¹

V žádosti o povolení použití agenta, musí být uvedeny tyto náležitosti:

- a) účel použití agenta, který je většinou určen charakterem trestné činnosti o kterou jde a obecně vymezeným záměrem, který použití agenta sleduje,
- b) doba, po kterou bude agent použit, zpravidla uvedena v měsících,
- c) údaje umožňující identifikaci agenta, které jsou kvůli jeho utajení např. uvedeny jen pod číselným kódem a není zde tedy uvedena legenda o jiné osobní existenci a další osobní údaje, které z ní vyplývají.¹¹²

Soudce příslušného vrchního soudu vydává povolení ve formě opatření, ne jako rozhodnutí, a tudíž není proti němu tedy přípustná stížnost a není potřeba je doručovat.¹¹³

Opakované použití agenta je možné a povoluje se na základě nového návrhu státního zástupce vrchního státního zastupitelství. Návrh musí být podán včas, což znamená před uplynutím doby, která je uvedena v předchozím povolení, tak, aby měl soudce vrchního soudu dostatek času rozhodnout o povolení a činnost agenta tak mohla bez přerušení plynule pokračovat. Pokud pověřený policejní orgán žádá o vydání opakovaného povolení k použití agenta, je třeba, aby po dohodě s příslušným státním zástupcem k podání návrhu na povolení, vypracoval též vyhodnocení dosavadní činnosti agenta a k návrhu jej připojil. Náležitosti povolení pro opakované použití agenta jsou shodné jako u povolení původního.¹¹⁴

2.6 Absence nezbytnosti dalšího povolení k sledování osob a věcí a předstíranému převodu

Agent nepotřebuje další povolení ke sledování osob a věcí v rozsahu uvedeném v § 158d odst. 2 a k provedení předstíraného převodu podle § 158c

111 Vyhláška č. 23/1994 Sb., vyhláška Ministerstva spravedlnosti o jednacím řádu státního zastupitelství, zřízení poboček některých státních zastupitelství a podrobnostech o úkonech prováděných právními čekateli, § 18a.

112 Zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), § 158e odst. 4.

113 ŠÁMAL, Pavel. Trestní řád: komentář. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2024.

114 ŠÁMAL, Pavel. Trestní řád: komentář. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2024-2025.

trestního řádu. U sledování osob a věcí jde o případy, kdy se mají pořizovat zvukové, obrazové nebo jiné záznamy a jindy k němu dává povolení státní zástupce. Agent nepotřebuje další povolení ani k obecnému sledování osob a věcí, jelikož k němu podle § 158d odst. 1 trestního řádu není potřeba zvláštního povolení.¹¹⁵

Povolení agent však potřebuje ke sledování osob a věcí podle § 158d odst. 3 trestního řádu, tedy v případě, kdy by mělo být zasahováno do nedotknutelnosti obydlí, listovního tajemství nebo zjišťován obsah jiných písemností a záznamů uchovávaných v soukromí za použití technických prostředků. Stejná úprava platí i pro agenta, který je příslušníkem Generální inspekce bezpečnostních sborů.¹¹⁶

2.7. Prostředky ke splnění úkolu

Agent je povinen volit při své činnosti takové prostředky, které jsou způsobilé ke splnění jeho služebního úkolu a jimiž není jiným osobám způsobována újma na jejich právech nad míru nezbytně nutnou. Jiné povinnosti podle zvláštního zákona upravujícího postavení příslušníků Policie České republiky nebo podle zvláštního zákona upravujícího postavení příslušníků Generální inspekce bezpečnostních sborů agent nemá.¹¹⁷ Toto ustanovení ukládá agentovi zvláštní povinnosti, které jeho činnost omezují a zároveň vylučují jiné povinnosti, ke kterým by byl jinak jako policista či příslušník Generální inspekce bezpečnostních sborů vázán, ale jako agent je nemůže plnit.¹¹⁸

Prostředky, které jsou způsobilé ke splnění služebního úkolu agenta, jsou takové činnosti, které v závislosti na konkrétní situaci, ve které se agent nachází, a také charakteru plnění služebního úkolu, vedou k vytyčenému cíli a splnění smyslu a účelu použití takové prostředku. Je na uvážení agenta, zda zvolí sledování osob a věcí nebo předstíraný převod, případně využije-li podpůrných operativně pátracích prostředků, které jsou upraveny v § 72 až 77 zákona č. 273/2008 Sb., o Policii České republiky. Agent vykonává svou činnost jako

115 Zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), § 158e odst. 5.

116 ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář. 7., dopl. a přeprac. vyd.* V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2025.

117 JELÍNEK, Jiří. *Trestní právo procesní: podle stavu k 1. 4. 2013 včetně změn vyplývajících ze zákona č. 45/2013 Sb.* Praha: Leges, 2013. Student (Leges). ISBN 978-80-87576-44-1, str. 458-459.

118 ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář. 7., dopl. a přeprac. vyd.* V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2025-2026.

oprávněný policista a proto mohou být informace, které získá, podkladem k provedení vyšetřovacích úkonů a jiných úkonů policejního orgánu, např. ohledání, vysvětlení osob, výslechu svědků a zajištění osob a věcí.¹¹⁹

Pomocí prostředků, které si agent zvolí ke splnění svého služebního úkolu, nesmí být způsobována újma na právech jiným osobám. Rozumí se tím jakékoli způsobení škody či jiné újmy na životě, majetku, zdraví nebo jiných právních statcích. Za jiné osoby jsou považovány hlavně osoby odlišné od těch, u nichž je v okamžiku činnosti agenta dáno důvodné podezření, že páchají některý z trestných činů uvedených v § 158e odst. 1 trestního řádu. Pokud je ale těmto osobám způsobena újma v souvislosti se zákrokem agenta jako policisty, musí to být proto, že je činnost těchto osob agentem monitorována. Pokaždé tedy záleží především na zhodnocení konkrétní situace ze strany agenta a také jeho řídicího pověřeného policisty, zda budou splněny podmínky, které vylučují odpovědnost agenta za takto způsobenou újmu. Oprávněný řídicí policejní orgán je v této souvislosti také odpovědný za řádné úkolování agenta a s tím spojenými informacemi, které agent potřebuje k tomu, aby se mohl správně rozhodnout a provádět konkrétní činnosti, které směřují ke splnění úkolu, jež mu byl zadán.¹²⁰

2.8 Role státního zástupce

Povinností státního zástupce je kontrolovat a posuzovat činnost agentů. Musí proto:

- od příslušného policejního orgánu vyžadovat údaje potřebné pro posouzení, zda trvají důvody pro použití agenta a zda je jeho činnost v souladu se zákonem,
- údaje, které se vztahují k činnosti agenta pravidelně, nejméně jednou za tři měsíce, posuzovat, a pominou-li důvody pro použití agenta, dá policejnímu orgánu pokyn k bezodkladnému ukončení jeho činnosti.¹²¹

K výkonu kontroly a posuzování činnosti agenta je příslušný státní zástupce vrchního státního zastupitelství, v jehož obvodu je činné státní

¹¹⁹ ŠÁMAL, Pavel. Trestní řád: komentář. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2026.

¹²⁰ tamtéž

¹²¹ Zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), § 158e odst. 7.

zastupitelství příslušné k výkonu dozoru ve věci. Pokud není možné takové státní zastupitelství určit, je příslušný státní zástupce vrchního státního zastupitelství, v jehož obvodu má sídlo policejní orgán, který návrh na použití agenta podal. Příslušnost státního zástupce k výkonu dozoru nad zachováním zákonnosti přípravného řízení není touto úpravou nijak dotčena. Znamená to tedy, že v trestní věci, ve které státní zástupce vrchního státního zastupitelství podal návrh na povolení použití agenta, nadále vykonává příslušný státní zástupce dozor nad zachováním zákonnosti v přípravném řízení. Státní zástupce provádějící dozor neprovádí kontrolu činnosti agenta ani se na ni žádným způsobem nepodílí, ale může v přípravném řízení rozhodovat o tom, jestli bude tento důkazní prostředek realizován a budou-li výsledky činnosti agenta případně použity jako důkaz v trestním řízení. Nesouvisí to však s kontrolou vlastní činnosti agenta v době jeho nasazení. Na druhou stranu státní zástupce vrchního státního zastupitelství nezasahuje do dozorových oprávnění, tedy především nerozhoduje, jestli je tento důkazní prostředek pro trestní řízení v konkrétní věci potřebný a jakým způsobem bude naloženo s výsledky činnosti agenta v trestním řízení v dané věci. Plní tedy spíše servisní činnost, pokud jde o vztah k doзору v trestní věci.¹²²

Státní zástupce příslušného vrchního zastupitelství má za povinnost od příslušného pověřeného policejního orgánu pravidelně vyžadovat údaje, které potřebuje k posouzení toho, zda trvají důvody pro použití agenta a zda je činnost agenta v souladu se zákonem.¹²³ Při posuzování toho, zda je činnost agenta v souladu se zákonem, je nutné zvážit především okolnosti, které jsou uvedeny v odstavci 2, 5 a 6 § 158e trestního řádu. Za pravidelné považuje trestní řád vyžádání údajů nejméně jednou za tři měsíce. Je tedy možné vyžadovat potřebné údaje i častěji, s ohledem na konkrétní okolnosti použití agenta. Zákon už však tuto možnost nechává na rozhodnutí daného státního zástupce.¹²⁴

Jakmile státní zástupce po vyžádání údajů zjistí, že již pominuly důvody pro použití agenta, musí dát pokyn k bezodkladnému ukončení jeho činnosti, a to pověřenému policejnímu orgánu, jež o použití agenta požádal. Pokyn k ukončení

¹²² ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář. 7., dopl. a přeprac. vyd.* V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2026-2027.

¹²³ JELÍNEK, Jiří. *Trestní právo procesní: podle stavu k 1. 4. 2013 včetně změn vyplývajících ze zákona č. 45/2013 Sb.* Praha: Leges, 2013. Student (Leges). ISBN 978-80-87576-44-1, str. 228.

¹²⁴ Zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), § 158e odst. 7.

činnosti udělí i v případě, že ještě neuplynula doba, na kterou bylo uděleno povolení k činnosti agenta.¹²⁵

Policejní orgán má za povinnost předložit státnímu zástupci záznam o výsledku činnosti agenta. Tento záznam se zakládá do dozorového spisu státního zastupitelství (nikoli vyšetřovacího) a slouží většinou k informaci státnímu zástupci a ne k důkazu v pozdějších stádiích trestního řízení. Záznam by měl být zpracován takovým způsobem, aby nedošlo k prozrazení skutečné totožnosti agenta.¹²⁶

Výsledky použití agenta slouží především k operativně pátracím účelům a pokud mají být použity v dalším řízení, je potřeba je dokazovat jako důkazní prostředky podle hlavy páté trestního řádu o dokazování (od § 89 dál). Jak vyplývá z odst. 5 § 158e trestního řádu, agent může bez písemného povolení státního zástupce pořizovat zvukové, obrazové a jiné záznamy, které mohou v dalším řízení sloužit jako důkaz. Může také bez povolení provést předstíraný převod, při kterém se také pořizuje záznam. Tyto záznamy musí být následně doplněny protokolem, sepsaným podle § 55 a dál, pro případ, že by byla potřeba vyslechnout agenta jako svědka.¹²⁷

V praxi by měl být výslech agenta jako svědka použit pouze výjimečně, přestože to není možné vyloučit. V případě, že by agent měl být vyslýchán jako svědek, přichází v úvahu použití § 55 odst. 2, § 102a, § 183a odst. 4 a § 209. Úprava v § 102a odst. 1 by se navíc týkala i osoby bezprostředně se podílející na použití agenta, nejen agenta samotného. Jelikož trestní řád nezná institut tzv. náhradního svědka, nemůže za agenta v pozdějších stádiích trestního řízení vystupovat jako svědek jiná osoba, jako např. jeho příslušný nadřízený.¹²⁸

125 Zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), § 158e odst. 7.

126 ŠÁMAL, Pavel. Trestní řád: komentář. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0, str. 2028.

127 tamtéž

128 tamtéž

3 Použití agenta v praxi trestního řízení

Použití agenta je velmi důležitým prostředkem při odhalování trestné činnosti a boji proti organizovanému zločinu, zároveň například jedním z mála nástrojů k získání důkazu o korupci. Jak je patrné již z předcházející kapitoly, použití agenta je možné jen za určitých podmínek, které jsou oproti sledování osob a věcí a předstíranému převodu přísnější. Je tomu tak proto, že použitím agenta se zasahuje do ústavně zaručených práv a svobod a možnost zneužití tohoto prostředku je velká a závažná. Pro správné a zákonné použití agenta v praxi je tedy nutné vymezit kdy agent jedná v mezích zákona a kdy už jej překračuje a jedná se tak o policejní provokaci.

3.1 Policejní provokace

Právní řád České republiky policejní provokaci přímo nevymezuje a nehovoří ani o její přípustnosti či nepřípustnosti. Při posuzování, zda je policejní provokační metoda nezákonná nebo zákonná, se musí dbát na to zda vychází postupy policie při dokumentování a objasňování trestné činnosti z respektování základních ustanovení, která definují trestný čin a ze zákonem upravených procesních postupů orgánů činných v trestním řízení při plnění jejich úkolů.¹²⁹

Agent musí při své činnosti volit ke splnění služebního úkonu způsobilé prostředky, kterými nesmí jiným osobám způsobovat újmu na jejich právech nad míru nezbytně nutnou. Pokud by újma překročila takovou hranici, mohlo by se jednat o nepřípustnou policejní provokaci (agenta provokatéra), která naráží na meze stanovené právem na spravedlivý proces. Policejní postupy, které by v osobě cíleně vyvolávaly úmysl spáchat trestný čin jsou nezákonné, stejně jako vytváření podmínek pro úmyslné spáchání trestného činu. Pokud by však policejním aktivitám předcházelo jednání osoby, čímž by byl její úmysl spáchat trestný čin průkazně demonstrován, byl by postup zákonný. Činnost agenta musí být pouze reakcí na jednání pachatele, který je způsobilý k spáchání trestného činu nezávisle na něm, a primárně musí směřovat k zaznamenání činu, opatření důkazů a zabránění případným následkům.¹³⁰

¹²⁹ POLIŠENSKÁ, Petra. *Trestní právo procesní: výběr z důležitých soudních rozhodnutí v trestním právu za období leden 2014 až květen 2015*. Praha: Wolters Kluwer, 2016. Musíš znát.. ISBN 978-80-7552-053-1, str. 61.

¹³⁰ ŠÁMAL, Pavel, Jan MUSIL a Josef KUČHTA. *Trestní právo procesní*. 4., přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Academia iuris (C.H. Beck). ISBN 978-80-7400-496-4, str. 511.

Obecně se za policejní provokaci nepovažují postupy policejního orgánu, při kterých dochází za zákonných podmínek k realizaci procesních institutů předstíraného převodu (§ 158c trestního řádu) a použití agenta (§ 158e trestního řádu), tedy v případě, kdy je obsahovou náplní činnosti agenta policejní kontrola. Je tomu tak tehdy, kdy má policejní orgán k dispozici pádný důvod k domněnce, že je připravován či páchán trestný čin ještě předtím než začne monitorovat nebo kontaktovat podezíranou osobu se záměrem realizovat předstíraný převod a použití agenta. Informace, ze které vyplývá důvod k domněnce, že je připravován nebo páchán trestný čin, musím být zadokumentována policejním orgánem ve spisovém materiálu.¹³¹

3.1.1 Judikatura Nejvyššího a Ústavního soudu

Podle stanoviska Nejvyššího soudu ze dne 25. září 2014 se *za policejní provokaci považuje aktivní činnost policie, která směřuje k podněcování určité osoby (fyzické či právnické) ke spáchání konkrétního trestného činu s cílem získat usvědčující důkazy a vyvolat její trestní stíhání, a jejímž důsledkem je vzbuzení úmyslu spáchat trestný čin podněcovanou osobou, ačkoliv předtím tato osoba žádný takový úmysl neměla. Policejní provokací je i taková aktivní činnost policie, jíž dochází k doplňování chybějících zákonných znaků základní skutkové podstaty určitého trestného činu, k záměrnému podstatnému navýšení rozsahu spáchaného činu podněcovanou osobou, či k jiným způsobem vyvolané změně právní kvalifikace spáchaného činu k tíži podněcované osoby, zejména pokud jde o okolnosti podmiňující použití vyšší trestní sazby, byť by jinak tato osoba byla k spáchání činu v obecném smyslu rozhodnuta. Důkaz získaný na základě policejní provokace je absolutně neúčinný v trestním řízení vedeném proti vyprovokované osobě.*¹³²

V usnesení Nejvyššího soudu ze dne 13. srpna 2014 je uvedeno několik usnesení Ústavního soudu¹³³, která se k policejní provokaci vyjadřují. *Za policejní provokaci je možno považovat takové jednání policie, jež by iniciovalo jednání*

¹³¹ POLIŠENSKÁ, Petra. *Trestní právo procesní: výběr z důležitých soudních rozhodnutí v trestním právu za období leden 2014 až květen 2015*. Praha: Wolters Kluwer, 2016. Musíš znát.. ISBN 978-80-7552-053-1, str. 64.

¹³² Stanovisko trestního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 25. 9. 2014, sp. zn. Tpjn 301/2014.

¹³³ Usnesení Ústavního soudu ze dne 19. 3. 2002, sp. zn. I. ÚS 591/01, usnesení Ústavního soudu ze dne 29. 1. 2003, sp. zn. I. ÚS 728/01, usnesení Ústavního soudu ze dne 19. 7. 2012, sp. zn. III. ÚS 1797/12.

*osoby k trestnému činu, jehož by se bez této iniciace nedopustila. O policejní provokaci se může jednat toliko v případě, kdy neexistuje žádné podezření, že určitá osoba páchá či hodlá spáchat trestný čin a policie záměrně vyvolá rozhodnutí konkrétní osoby trestný čin spáchat a vytvoří pro to předpoklady. jde o provokaci tehdy, pokud policie svým zákrokem do života občana (bez ohledu na sdělení či nesdělení obvinění) v něm vyvolá úmysl spáchat trestný čin, ačkoliv předtím žádný takový úmysl neměl a na páchání provokovaného trestného činu nepomyslel.*¹³⁴

Pro lepší pochopení v praxi si můžeme představit tento příklad: *Neutrální osoba nabídne občanovi úplatek z policejních peněz. Tento občan, který o přijetí úplatku nikdy ani neuvažoval, zlákan příležitostí, úplatek přijme. Vytvoření takovéto situace lze považovat za provokaci. Jestliže ale existují nepřímé důkazy, že určitá osoba bere úplatky, je vytvoření situace popsané shora pouhým opatřením přímého důkazu, nikoliv provokací. Obzvláště u trestného činu přijímání úplatku, kde trestní jednání probíhá s nejvyšším utajením a mezi čtyřma očima, žádný přímý důkaz neexistuje. Řetězec nepřímých důkazů obvykle postačuje k důvodnému postavení pachatele před soud (§ 176 trestního řádu), ale bývá nedostatečný pro odsouzení pachatele. Je zcela nepředstavitelné, že by k obstarání přímého důkazu mohlo dojít až po sdělení obvinění. Pokud tedy jde o obstarání přímého důkazu u pachatele, který se podle všeho již několika útoků trestného činu dopustil, nejde ze strany policie o provokaci, a tedy ani o jednání odporující Listině práv a svobod.*¹³⁵

O policejní provokaci se nejedná v případech, kdy policie nebo jí pověřené osoby pouze pasivně monitorují připravované nebo probíhající trestné činnosti. Dále se o provokaci nejedná při aktivní účasti policie na probíhající přípravě nebo páchání trestného činu probíhající za podmínek stanovených trestním řádem ve formě předstíraného převodu a použití agenta, netvoří-li aktivita policistů v probíhajícím ději trestného jednání podstatný nebo určující prvek trestného činu. Jestliže sám pachatel si počínal aktivně a cílevědomě, např. iniciativně navazoval kontakty se spolupachateli nebo s poškozenými, navrhoval způsob spáchání činu, rozhodoval o místě činu, o způsobu spáchání a utajování, o konspiraci, jestliže

¹³⁴ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 13.8.2014, sp. zn. 15 Tdo 885/2013 – 151.

¹³⁵ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 13.8.2014, sp. zn. 15 Tdo 885/2013 – 151.

požadoval či nabízel konkrétní množství předávané věci a konkrétní cenu apod., také nejde o policejní provokaci.¹³⁶

Policejní provokaci upřesňuje i nález Ústavního soudu ze dne 22. června 2000, ve kterém je uvedeno: „*Je nepřijatelným porušením čl. 39 Listiny a čl. 7 odst. 1 Úmluvy, pakliže jednání státu (v dané věci Policie) se stává součástí skutkového děje, celé poslušnosti úkonů, z nichž se trestní jednání skládá (např. provokace či iniciování trestného činu, jeho dokonání, apod.). Jinými slovy nepřijatelný je takový zásah státu do skutkového děje, jenž ve své komplexnosti tvoří trestný čin, resp. takový podíl státu na jednání osoby, jehož důsledkem je trestní kvalifikace tohoto jednání.*“¹³⁷

3.1.2 Stanovisko Evropského soudu pro lidská práva

Evropský soud pro lidská práva poprvé vyložil principy pro posuzování policejní provokace v trestním řízení v precedenčním rozsudku v roce 1998 ve věci *Teixeira de Castro proti Portugalsku*. Tento rozsudek je možné brát jako jeden z nejvýznamnějších v historii Evropského soudu pro lidská práva. Od vynesení tohoto rozsudku měl totiž Evropský soud pro lidská práva mnoho možností k rozvinutí a upřesnění svého názoru na provokaci k trestné činnosti. Za svou interpretací Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod si však stojí stále a principy, které byly vyjádřeny již v roce 1998 jsou stále aktuální.¹³⁸

Důkazy získané státem řízenou provokací jsou nepřijatelné. Použití důkazů, které byly získány za situace, kdy agent danou osobu vyprovokoval ke spáchání trestného činu, zbavuje trestní řízení již od počátku spravedlivého charakteru. Je tím porušeno zaručené právo na spravedlivý proces. Není možné, aby vnitrostátní právo použití takovýchto důkazů tolerovalo a žádný veřejný zájem je nemůže ospravedlnit. Je ale rozdíl mezi provokací ke spáchání trestného činu, případně k dokonání či naplnění podmínek pro přísnější kvalifikaci trestného činu, který už probíhá, a provokací k poskytnutí důkazu o trestném činu který byl již spáchán. Judikatura Evropského soudu pro lidská práva zakazuje uznání

¹³⁶ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 13.8.2014, sp. zn. 15 Tdo 885/2013 – 151.

¹³⁷ Nález Ústavního soudu, ze dne 22. 6. 2000, sp. zn. III. ÚS 597/99.

¹³⁸ NEJEDLÝ, Josef. *Zákonnost důkazů v trestním řízení ve světle Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2013. Prameny a nové proudy právní vědy. ISBN 978-80-87146-71-2, str 17.

vinným za státem vyprovokovaný trestný čin a použití takto získaných důkazů v trestním řízení. Za určitých okolností ale může být legitimní provokace k poskytnutí důkazu o nevyprovokované trestné činnosti a stejně tak i použití takto získaných důkazů.¹³⁹

Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci Teixeira de Castro proti Portugalsku¹⁴⁰

Dva policisté, oblečení v civilu, požádali pana V. S., podezřelého z konzumace drog, o zprostředkování koupě dvaceti gramů heroinu. Jejich cílem bylo identifikovat překupníky. V. S. kontaktoval F. O., který se obrátil na pana Teixeiru de Castra. Ten prostřednictvím dvou dalších osob obstaral požadované množství drogy. Při jeho předání policisté odhalili svou totožnost a stěžovatele spolu s V. S. a F. O. zatkli. Pan Teixeira de Castro byl obviněn z obchodování s omamnými látkami a odsouzen k šestiletému odnětí svobody. Stížnost proti rozsudku, v níž se mj. dovolával práva na spravedlivý proces a čl. 6 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále Úmluva), Nejvyšší soud zamítl.¹⁴¹

Stěžovatel se obrátil na Evropskou komisi pro lidská práva (dále Komise). S odvoláním na čl. 6 odst. 1 Úmluvy si stěžoval, že proces proti němu nebyl spravedlivý, jelikož jej policisté podněcovali ke spáchání trestného činu, z něhož byl později uznán vinným. Tím byly podle něj porušeny také čl. 3 a 8 Úmluvy. Komise stížnost přijala a dospěla k závěru, že byl porušen čl. 6 odst. 1, ale nikoli čl. 3, a že není nutno dále zkoumat, zda byl porušen čl. 8. Poté stížnost postoupila Evropskému soudu pro lidská práva (dále Soud). Stížnost Soudu předložila rovněž portugalská vláda.¹⁴²

Relevantní část čl. 6 odst. 1 Úmluvy má následující znění: "*Každý má právo na to, aby jeho záležitost byla spravedlivě (...) projednána (...) soudem (...),*

¹³⁹ NEJEDLÝ, Josef. *Zákonnost důkazů v trestním řízení ve světle Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2013. Prameny a nové proudy právní vědy. ISBN 978-80-87146-71-2, str. 18.

¹⁴⁰ Rozsudek ESLP ze dne 9. 6. 1998 ve věci Teixeira de Castro proti Portugalsku, stížnost č. 25829/94.

¹⁴¹ Rozsudek ESLP ze dne 9. 6. 1998 ve věci Teixeira de Castro proti Portugalsku, stížnost č. 25829/94.

¹⁴² tamtéž

*který rozhodne (...) o oprávněnosti jakéhokoli trestního obvinění proti němu (...)*¹⁴³ Stěžovatel poukazuje na svůj čistý trestný rejstřík a tvrdí, že by trestný čin nikdy nespáchal bez zásahu "agentů – provokatérů". Ti navíc jednali z vlastní iniciativy, bez jakékoli soudní kontroly, a aniž by bylo zahájeno předběžné vyšetřování.¹⁴⁴

Použití infiltrovaných agentů musí být omezené a provázené zárukami i v případě, kdy se jedná o potlačení obchodu s drogami. I když rozmach organizovaného zločinu nepochybně vyžaduje přijetí přiměřených opatření, právo na řádný chod spravedlnosti zaujímá v demokratické společnosti tak výsadní místo, že nemůže být obětováno tomu, co je výhodné. Všeobecné požadavky na spravedlnost, zakotvené v čl. 6, se vztahují na řízení týkající se všech typů trestné činnosti, od nejjednodušší k nejkompexnější. Veřejný zájem nemůže ospravedlnit použití důkazů získaných v důsledku policejní provokace.¹⁴⁵

V projednávané věci je třeba určit, zda činnost policistů překročila meze činnosti infiltrovaných agentů. Soud konstatuje, že vláda netvrdí, že by policisté jednali v rámci operace k potlačení obchodu s drogami, která by byla nařízena a kontrolována soudcem. Rovněž není zřejmé, že by příslušné orgány měly pádné důvody podezírat pana Teixeira de Castra z účasti na obchodování s drogami; naopak, jeho trestní rejstřík byl čistý a nebylo proti němu nařízeno žádné předběžné vyšetřování. Ostatně policisté ho neznali a vstoupili s ním do kontaktu až prostřednictvím V. S. a F. O. Droga se navíc nenacházela u stěžovatele doma; musel ji obstarat u třetí osoby, která ji získala u dalšího jednotlivce. Žádný důkaz nepodporuje tvrzení vlády, podle něž stěžovatel měl sklon k páčání trestné činnosti. Za těchto okolností je nutno vyvodit, že se policisté neomezili na čistě pasivní přezkoumání činnosti pana Teixeira de Castra, ale působili na něj vlivem, který ho podnítil ke spáchání trestného činu. Soud konečně poznamenává, že vnitrostátní soudy založily odsouzení stěžovatele v podstatné míře na výpovědích obou policistů.¹⁴⁶

143 Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí č. 209/1992 Sb. o sjednání Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a Protokolů na tuto Úmluvu navazujících, čl. 6 odst. 1.

144 Rozsudek ESLP ze dne 9. 6. 1998 ve věci Teixeira de Castro proti Portugalsku, stížnost č. 25829/94.

145 Rozsudek ESLP ze dne 9. 6. 1998 ve věci Teixeira de Castro proti Portugalsku, stížnost č. 25829/94.

146 tamtéž

Soud dospěl k závěru, že činnost policistů překročila meze činnosti infiltrovaných agentů, jelikož vyprovokovali trestný čin; nic nenasvědčuje, že by k jeho spáchání bez zásahu policistů došlo. Tento zásah a jeho použití v trestním řízení zbavilo stěžovatele ab initio a definitivně práva na spravedlivý proces. Čl. 6 odst. 1 tím byl porušen.¹⁴⁷

3.2 Konkrétní případ použití agenta v praxi trestního řízení

Uvedu nyní konkrétní případ použití agenta v praxi, na kterém bych chtěla demonstrovat, že zdůvodnění jeho užití v mezích zákona v řízení před soudem není vůbec jednoduché. Vzhledem k tématu drog, o které v následujícím případě jde, je zde použití agenta úzce spojeno i s dalším operativně pátracím prostředkem, a to předstíraným převodem.

Vybrala jsem případ projednávaný v první instanci před Okresním soudem v Domažlicích a ve druhé instanci před Krajským soudem v Plzni. Vybraný případ se týká drogové problematiky, při které je použití agenta zásadní, neboť je obecně známé, že rozkrývání drogové trestné činnosti je dosti problematické. Většina „zákazníků“ (odběratelů) osob prodávajících pervitin jsou standardně právě uživatelé omamných a psychotropních látek, jejichž věrohodnost výpovědi pachatelé drogových trestných činů výrazně zpochybňují. Předstíraný převod (§158c trestního řádu) je pak způsobilý zajistit přímé důkazy o vině pachatelů. Typickým způsobem obhajoby pachatelů je ale zpochybňování předstíraného převodu s tím, že se jedná o policejní provokaci.

V demonstrovaném případě byly stíhány čtyři osoby, jeden muž vietnamské národnosti a tři ženy, jednou z nich byla manželka obžalovaného, také Vietnamka. Obžalovaní měli prodávat, zprostředkovávat a jinak jinému opatřovat psychotropní látku – v daném případě pervitin, čímž měli spáchat trestný čin nedovolené výroby a jiného nakládání s omamnými a psychotropními látkami a s jedy podle § 283 odst. 1, odst. 2 písm. c) trestního zákoníku, dílem ve spolupachatelství podle § 23 trestního zákoníku. Použití agenta, v daném případě agentky, bylo využito ve vztahu k obžalovanému, kterého označím iniciály T. T. a obžalované – ženě české národnosti, kterou budu označovat iniciály H. V.

¹⁴⁷ Rozsudek ESLP ze dne 9. 6. 1998 ve věci Teixeira de Castro proti Portugalsku, stížnost č. 25829/94.

Okresní soud po provedeném dokazování vyhlásil dne 3. 5. 2013 pod č. j. 1 T 76/2012-1162 první rozsudek, kterým uznal oba obžalované vinnými, obžalovaného T. T. zločinem nedovolené výroby a jiného nakládání s omamnými a psychotropními látkami a s jedy podle § 283 odst. 1, odst. 2 písm. c) trestního zákoníku, obžalovanou H.V. přečinem nedovolené výroby a jiného nakládání s omamnými a psychotropními látkami a s jedy podle § 283 odst. 1 trestního zákoníku. Oba se části jednání dopustili jako spolupachatelé. Oba obžalovaní spáchání trestné činnosti popírali. Okresní soud dospěl k závěru o jejich vině na základě výpovědí svědků, kterým byl pervitin prodáván (jejich výpovědi byly obžalovanými právě z důvodu jejich závislosti na drogách výrazně zpochybňovány) a na základě výpovědi policistky – agentky, která se pod smyšleným jménem podílela na předstíraném převodu. Ve vztahu k činnosti agentky okresní soud v odůvodnění uvedl, že z předložených protokolů o odposlechu a záznamu telekomunikace mezi policistkou a obžalovanou H. V. je zřejmé, že agentka v telefonních hovorech toliko deklarovala zájem o koupi pervitinu. V některých případech to pak byla sama obžalovaná H. V., která agentce sdělovala, že pervitin má a zjišťovala, zda má o nákup pervitinu zájem. Nebylo zjištěno, že by bylo vůči obžalované H. V. použito jakýchkoliv nátlakových prostředků, ani že by jí byla nabízena jiná než finanční protiplnění. Pokud jde o skutečnost, že agentka obžalovanou H. V. zpravidla vozila do herny za obžalovaným T. T. okresní soud připomněl, že podle výsledků dokazování obžalovaná H. V. neměla vlastní dopravní prostředek, tudíž k dopravě využívala buď služeb taxikáře a nebo svědka D. H., kterému za odvoz platila buď penězi nebo drogou. Pokud agentka při svých návštěvách na Domažlicku obžalovanou H. V. vozila z místa bydliště do místa, kde měl být obchod realizován, soud tuto skutečnost nepovažoval za žádný způsob nátlaku. Činil tak totiž i svědek D. H., aniž by takto jednal ve prospěch orgánů činných v trestním řízení. Obžalovaná toto mohla zcela jistě v době páchaní trestné činnosti vnímat jako samozřejmou součást „obchodních vztahů“.¹⁴⁸

Proti odsuzujícímu rozsudku podali oba obžalovaní odvolání, ve kterém označili jednání agentky za policejní provokaci, neboť podle jejich názoru její jednání přesáhlo charakter předstíraného převodu. Zejména namítali, že množství drogy, které agentka nakupovala, bylo dopředu určeno policií a tím i případná od
148 Rozsudek okresního soudu v Domažlicích ze dne 3. 5. 2013, č. j. 1 T 76/2012-1162.

množství odvislá trestní sazba při překročení daných hranic, přičemž agentka své požadavky stupňovala. Hypoteticky, kdyby agentka projevila zájem o koupi většího množství drogy, zřejmě by ho asi dostala, stejně tak by dostala množství drogy menší. Z přepisů hovorů mezi obžalovanou H. V. a agentkou pak podle odvolatelů vyplývá, že to byla právě agentka, která jako první kontaktovala obžalovanou H. V. a vybízela ji k prodeji drogy. Jednání agentky a potažmo policie se podle obžalovaných stalo součástí skutkového děje a mělo přímý vliv na kvalifikaci jejich jednání a podle ustálené judikatury došlo k porušení čl. 39 LZPS. Podle obžalovaných bylo jednání agentky provedeno nezákonným způsobem a její výpověď tudíž není možné použít jako důkaz svědčící proti obžalovaným.¹⁴⁹

Krajský soud usnesením ze dne 20. 12. 2013 pod č. j. 6 To 393/2013-1338, z důvodu odvolání obžalovaných zrušil rozsudek soudu I. stupně a vrátil mu věc k novému projednání a rozhodnutí, zejména s ohledem na námitky obžalovaných týkajících se nezákonného použití agentky. V usnesení vysvětlil, jak je chápána policejní provokace, co je zásadní pro zjišťování, zda pachatel jedná z podnětu policie či nikoliv. Uvedené skutečnosti jsem ve své práci rozebrala, tudíž je z rozhodnutí krajského soudu nebudu již opakovat. Krajský soud zejména zdůraznil, že je nutné předložit řádné důkazy o tom, že trestná činnost byla spáchána i bez podnětu ze strany policie, nestačí jen takové skutečnosti tvrdit. Ze spisového materiálu v projednávané věci podle odvolacího soudu vyplynulo, že policie měla na základě vlastního zjištění indicie k tomu, že na Domažlicku dochází k distribuci pervitinu. Bylo proto využito operativně pátracích prostředků v podobě sledování osob a byly také povoleny odposlechy telefonních hovorů. Nalézací soud však tyto důkazy konkrétně nevyhodnotil. Bez takového hodnocení důkazů však nemohl dospět k závěru, zda jednání, které je kladeno obžalovaným za vinu, bylo vyvoláno provokací policie, či nikoli, zda by v konkrétní dobu, na konkrétním místě bez jednání policejní agentky došlo k prodeji drogy v množství ve výroku napadeného rozsudku uvedeném. Okresnímu soudu proto bylo uloženo, aby zmíněné skutečnosti důkladně zhodnotil a poté dovedl, zda jednání agentky bylo provedeno v mezích zákona či nikoliv.¹⁵⁰

¹⁴⁹ Usnesení Krajského soudu v Plzni ze dne 20. 12. 2013 pod č. j. 6 To 393/2013-1338.

¹⁵⁰ Usnesení Krajského soudu v Plzni ze dne 20. 12. 2013 pod č. j. 6 To 393/2013-1338.

V pořadí druhý rozsudek vyhlásil Okresní soud v Domažlicích dne 1. 7. 2014 pod č. j. 1 T 76/2012-1618. V odůvodnění rozsudku k použití agentky uvedl, že v době, kdy orgány činné v přípravném trestním řízení rozhodly o využití tohoto institutu, vycházely z tehdy dostupných informací. Bylo zjištěno, že kolem provozoven obžalovaného T. T. se distribuují omamné a psychotropní látky. Do této distribuce měla být zapojena i obžalovaná H. V. Tato obžalovaná byla na přelomu roku 2011 a 2012 ve zkušební době podmíněného odsouzení za stejnorodou trestnou činnost, pro kterou byly prováděny úkony trestního řízení. V době těsně před provedením předstíraného převodu agentka kontaktovala tuto osobu, o které bylo zjištěno, že se opakovaně zapojila do distribuce drog. Z odposlechu telekomunikačního provozu bylo známo, že má „zdroj“ který jí, v době její nemoci, přebrala jiná obžalovaná, která za ni převzala obchody. Agentka při první návštěvě herny kontaktovala neznámou osobu s poptávkou po pervitinu. Tato osoba ji zavedla za obžalovanou H. V. Společně všechny tři vyšly před hernu, kde se obžalovaná H. V. zeptala, kolik toho chce a prodala jí dvě dávky pervitinu. Další schůzky probíhaly po telefonické domluvě. Agentka telefonicky pouze sdělovala, kdy přijede a kolik peněz s sebou přiveze. Soud I. stupně uvedl, že si nedokáže představit „pasivnější“ postup policejního agenta při realizaci předstíraného převodu. O tom, že obžalovanou H. V. agentka nenutila do konkrétního množství, svědčí i to, že přesto, že pro účely posledního předstíraného převodu měla k dispozici 30.000,- Kč, byl tento realizován „pouze“ v hodnotě 21.000,- Kč. Navíc, byla to právě obžalovaná H. V., která v telefonních hovorech zjišťovala, za jakou finanční částku chce agentka drogu získat. O tom, že i mimo předstírané převody probíhala významnější distribuce pervitinu, svědčí nejen záznamy telefonických hovorů, ale i počet osob a případů uvedených ve skutkové větě rozsudku. Ještě podrobněji k činnosti policistky útvaru speciálních činností okresní soud uvedl, že z předložených protokolů o odposlechu a záznamu telekomunikace mezi policejní agentkou a obžalovanou H. V. je zřejmé, že agentka v telefonních hovorech toliko deklarovala zájem o koupi pervitinu. V některých případech to pak byla sama obžalovaná H. V., která agentce sdělovala, že pervitin má a zjišťovala, zda má o nákup pervitinu zájem. Nebylo zjištěno, že by bylo vůči obžalované H. V. použito jakýchkoliv nátlakových prostředků, ani že by ji byla nabízena jiná, než finanční protiplnění. Pokud jde o skutečnost, že agentka obžalovanou H. V. zpravidla vozila do herny za obžalovaným T. T., nutno

připomenout, že obžalovaná sama agentce sdělila, že není „mobilní“. Proto k dopravě využívala buď služeb taxikáře a nebo svědka D. H., kterému za odvoz platila buď penězi nebo drogou. Pokud agentka při svých návštěvách na Domažlicku obžalovanou vozila z místa bydliště do místa, kde měl být obchod realizován, soud toto nepovažuje za žádný způsob nátlaku. Činil tak totiž i svědek D. H., aniž by takto jednal ve prospěch orgánů činných v trestním řízení. Obžalovaná toto mohla a zcela jistě v době páchání trestné činnosti vnímat jako samozřejmou „součást obchodních vztahů“.¹⁵¹

I proti v pořadí druhému rozsudku okresního soudu podali oba obžalovaní odvolání a opět trvali na nezákonnosti provedení důkazu výsledkem agentky, neboť jejich trestní jednání bylo vyprovokováno a bez jednání agentky by k trestné činnosti v rozsahu uvedeném ve výroku rozsudku nedošlo.¹⁵²

Krajský soud ve svém v pořadí druhém zrušujícím usnesení ze dne 17. 12. 2014 pod č. j. 6 To 297/2014-1697 konstatoval, že okresní soud ani ve druhém rozsudku nevyhověl požadavkům, které byly nastíněny v prvním usnesení a nevyhodnotil v souladu s aktuální judikaturou zcela konkrétně, zda jednání agentky bylo v souladu se zákonem nebo se jednalo o policejní provokaci. Krajský soud konstatoval, že okresní soud v odůvodnění rozsudku opět pouze obecně uvedl, že orgány činné v přípravném řízení rozhodly o využití policejní agentky na základě dostupných informací, že kolem provozoven obžalovaného T. T. se distribuují omamné a psychotropní látky, a že policejní agentka kontaktovala osobu v minulosti již odsouzenou za stejnorodou trestnou činnost, o které bylo zjištěno, že se opakovaně zapojila do distribuce drog. Z jakých dostupných informací a co bylo konkrétně zjištěno ale v rozsudku neuvedl. Krajský soud proto zdůraznil, že soud I. stupně musí zcela konkrétně rozebrat počátek kontaktu mezi obžalovanou H. V. a policejní agentkou, zjistit a uvést v odůvodnění rozsudku na základě či iniciativy došlo k setkání, a bude muset vyhodnotit i další kontakty z hlediska stanovení toho, kdo a jakým způsobem určoval množství předávané drogy. Bez konkrétního vyhodnocení důkazů nemůže soud I. stupně dospět k závěru, zda jednání, které je kladeno obžalovaným za vinu, bylo vyvoláno provokací policie, či nikoli a zda by v konkrétní dobu, na konkrétním místě bez

¹⁵¹ Rozsudek Okresního soudu v Domažlicích ze dne 1. 7. 2014, č. j. 1 T 76/2012-1618.

¹⁵² Usnesení Krajského soudu v Plzni ze dne 17. 12. 2014, č. j. 6 To 297/2014-1697.

jednání policejní agentky došlo k prodeji drogy v množství ve výroku napadeného rozsudku uvedeném.¹⁵³

Ve svém v pořadí již třetím rozsudku ze dne 9. 6. 2015, pod č. j. 1 T 76/2012-1758 okresní soud zdůvodnil oprávněnost použití agentky již velmi podrobně. Byť se obhajoba snažila všemožně agentku vyslechnutou, jako svědkyni učinit nevěrohodnou a využití předstíraného převodu označit za nezákonné, okresní soud neshledal argumenty obhajoby důvodnými a své konkrétní úvahy již promítl do velmi podrobného zdůvodnění.¹⁵⁴

Okresní soud uvedl, že výpověď agentky před soudem je ve shodě se záznamy o předstíraných převodech a zprávami o činnosti zpracované po setkáních s obžalovanou a protokoly o vydání věcí nabytých předstíraným převodem. Například podle zprávy o činnosti ze dne 18. 10. 2011 se osoba, která je seznámila, s obžalovanou H. V. před svědkyní bavila mezi jiným i o další obžalované i o tom, jestli mají pervitin a o novém zdroji. Podle zprávy o činnosti ze dne 21. 11. 2011 obžalovaná H. V. s agentkou a obžalovaným T. T. vstoupila do neveřejného prostoru herny, kde probíhalo jednání a předání pervitinu, a později zde usnula. Množství a cena za provedené předstírané převody zaznamenané v listinných důkazech rovněž potvrzují výpověď agentky.¹⁵⁵

Z výpovědí svědků, kteří potvrdili, že oni sami pervitin získávali právě od obžalovaných H. V. a T. T. lze uzavřít, že pervitin, který „nakoupila“ policejní agentka v rámci předstíraného převodu, by jinak byl prodán jiným osobám. Pouze v absurdním případě lze uvažovat tak, že v uvedeném množství by byl pervitin obžalovanými spotřebován, využit pro vlastní potřebu či jen tak zničen.¹⁵⁶

Přesto, že okresní soud shledal u obžalovaných, že jsou distributory drogy, zabýval se i tím, zda a případně do jaké míry byli obžalovaní pod tvrzeným nátlakem ze strany policejní agentky, tedy jak intenzivně a jakými prostředky je měla svědkyně donutit k tomu, aby jí pervitin prodali. Z výpovědi obžalovaných plyne, že na obžalovanou H. V. agentka naléhala, stále za ní chodila, dne 21. 11. 2011 ji téměř bezvládnou přivedla do baru do prostoru, který není veřejnosti

¹⁵³ Usnesení Krajského soudu v Plzni ze dne 17. 12. 2014, č. j. 6 To 297/2014-1697.

¹⁵⁴ Rozsudek Okresního soudu v Domažlicích ze dne 9.6.2015, č. j. 1 T 76/2012-1758.

¹⁵⁵ Rozsudek Okresního soudu v Domažlicích ze dne 9.6.2015, č. j. 1 T 76/2012-1758.

¹⁵⁶ Rozsudek Okresního soudu v Domažlicích ze dne 9.6.2015, č. j. 1 T 76/2012-1758.

přístupný. Obžalovaný T. T., který v té době podle vlastního vyjádření nadužíval alkohol a pervitin a prakticky si neuvědomoval co dělá, si ale na ten den dobře pamatuje. Agentka podle něj spoluobžalovanou H. V. přivlekla, aby získala nějaké drogy. Aby se agentky zbavil, „mohl jí asi dát nějaké drogy“, ale to už si obžalovaný T. T. nepamatoval, protože právě v té době nadužíval alkohol a pervitin a byl pod jejich vlivem. Okresní soud toto selektivní ovlivnění zapamatování a vybavení událostí ze strany obžalovaného T. T. na události odehrávající se prakticky ve stejný okamžik, vnímá jako účelovou obhajobu spojující na jedné straně jistotu vnímání údajně protiprávního jednání policejní agentky a zároveň – pod vlivem alkoholu a pervitinu neuvědomované, současně probíhající, trestné jednání vlastní. Proto soud obžalovanému T. T. neuvěřil.¹⁵⁷

Z odposlechů telefonních hovorů mezi obžalovanou a agentkou plyne kamarádská komunikace. Stejně tak i v komunikaci s obžalovaným T. T., obžalovaná H. V. agentku označuje za svou kámošku. Pokud by opravdu byla ze strany agentky obžalovaná H. V. nucena k prodeji drog (a zároveň ji před spoluobžalovaným prohlašovala za svoji kamarádku), bylo by jediným logickým vysvětlením pouze to, že by obžalovaná H. V. byla osobou pověřenou policejním orgánem k provokačnímu jednání vůči obžalovanému T. T. Tímto argumentem ad absurdum nalézací soud dospěl k závěru, že nelze uvěřit ani obhajobě obžalované H. V.¹⁵⁸

Z odposlechů je dále zřejmé, že agentka se obžalované dotazuje „jestli si myslí, že by měl, to co bych chtěla“. Na to obžalovaná H. V. reaguje tak, že „záleží na tom kolik, jak“. Je tedy zřejmé, že ačkoliv agentka výslovně vůbec neuvedla o co vlastně má zájem, obžalovaná H. V. sama aktivně zjišťovala, kolik a jak, přičemž nalézací soud z kontextu dokazování došel k závěru, že obžalovaná H. V. zjišťovala, v jakém finančním objemu by byl pervitin odebrán. Je nepochybné, že obžalovaná předpokládala, že agentka moc dobře ví, co po ní může chtít. Proč tomu tak bylo, zas vyplývá z výpovědí policisty i svědků, kteří si od obžalované drogu kupovali a nebo ji dostávali již dříve. Obžalovaná H. V. „obchod“ či „zprostředkování obchodu s pervitinem“ nedělala poprvé a byla si vědoma toho, že to o ní komunita uživatelů drog nebo alespoň její část ví.¹⁵⁹

¹⁵⁷ Rozsudek Okresního soudu v Domažlicích ze dne 9.6.2015, č. j. 1 T 76/2012-1758.

¹⁵⁸ Rozsudek Okresního soudu v Domažlicích ze dne 9.6.2015, č. j. 1 T 76/2012-1758.

¹⁵⁹ Rozsudek Okresního soudu v Domažlicích ze dne 9.6.2015, č. j. 1 T 76/2012-1758.

To že v telefonních hovorech s agentkou mluvila o „něm“ jako o osobě, která „to má vždycky akorát a mohl by to rozfrčet“ znamená bez jakýchkoliv pochybností, že do této trestné činnosti byl zapojen i obžalovaný T. T. Protože z výpovědi svědků odběratelů drog vyplývá, že drogy od obžalované H. V. dostávali nebo kupovali již dříve než byly realizovány předstírané převody, dospívá nalézací soud k dalšímu závěru. Pervitin obžalovaní H. V. a T. T. prodávali již v době před provedením předstíraného převodu. Bez dalšího opisování shora uvedeného, na které lze jako na zdroj následující úvahy pro stručnost odkázat (odposlechy telefonních hovorů) lze konstatovat, že policejní agentka vystupovala stejným způsobem jako ostatní odběratelé pervitinu od obžalované H. V. Pro (snad) úplnou nepochybnost lze telegraficky odkázat na stejný způsob kontaktování, identickou slangovou komunikaci i místa vzájemných setkání a předávání pervitinu – jak vyplývá z provedených důkazů.¹⁶⁰

Z provedených důkazů bylo dále zjištěno, že droga, kterou si obžalovaní opatřili, byla určena menším dílem k vlastní spotřebě (obžalovaná H. V. si usypávala od množství předávaného policejní agentce a obžalovaný T. T. tvrdil, že pervitin v té době užíval). Jednotlivým uživatelům pervitinu v opakovaných, nikoliv jednotlivých případech, bylo předáváno (rozuměno buď za peníze, protislužbu nebo bezúplatně) zpravidla po několika desetínách gramu. V rámci předstíraného převodu bylo předáváno množství v gramech až desítkách gramů. Z dispozice obžalovaných s větším množstvím pervitinu (který byl převeden v rámci předstíraného převodu) soud dovozuje, že pervitin obžalovaní dodávali i dalším osobám buď po předchozím telefonickém kontaktu nebo při návštěvách v provozně herny. S ohledem na počet odběratelů zjištěných v průběhu trestního řízení (včetně napojených na již odsouzenou A. B.) lze dovodit, že k distribuci většího počtu dávek pervitinu ze strany obžalovaných docházelo dříve než byly ve věci uskutečněny předstírané převody, i to že při předstíraných převodech vše probíhalo tak, jak tomu bylo již před samotným nasazením policejní agentky. Bez nejmenších pochybností okresní soud uzavřel, že byly splněny veškeré zákonné podmínky k provedení předstíraných převodů, aniž by se jednalo o policejní provokaci.¹⁶¹

¹⁶⁰ Rozsudek Okresního soudu v Domažlicích ze dne 9.6.2015, č. j. 1 T 76/2012-1758.

¹⁶¹ Rozsudek Okresního soudu v Domažlicích ze dne 9.6.2015, č. j. 1 T 76/2012-1758.

Ve vztahu k části stíhanému jednání jsou obžalovaní T. T. A H. V. usvědčováni výpovědí policejní agentky, záznamy telekomunikačního provozu mezi agentkou a obžalovanou H. V., záznamy o předstíraném převodu, zprávami o činnosti, protokoly o vydání věci a odbornými vyjádřeními zpracovanými OKTE Plzeň¹⁶². Záznamy a protokoly o vydání věci a odborná vyjádření pak specifikují jakého množství pervitinu se jednotlivé případy týkaly, jaká byla jeho kvalita a jakou částku za něj agentka zaplatila.¹⁶³

Obžalovaná H. V. v odposlechu záznamu telekomunikačního provozu uváděla: „on to má vždycky tak akorát, aby to nerozfrčel jinam“. Obžalovaná při tomto hovoru nejprve u agentky zjišťovala „kolik a jak“, na což agentka reagovala „za desítku“. Protože podle záznamu o předstíraném převodu pak skutečně agentka zaplatila za 7,24 g pervitinu částku 10.000,-, který obdržela od obžalované H. V. v herně, který jí přinesla z místnosti za barem, který provozoval právě obžalovaný T. T., nemá nalézací soud žádnou pochybnost o tom, že se jednalo o prodej pervitinu. Převod probíhal ve všech případech vždy za naprosto obdobných okolností a z odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu mezi obžalovanou H. V. a obžalovaným T. T. vyplývá, že obžalovaný T. T. byl obžalovanou H. V. informován o tom, že jí „přijede ta kámoška z Plzně.“¹⁶⁴

Obžalovaná H. V. v telefonickém hovoru upozorňuje volající agentku, aby „počítala s tím, že toho tentokrát bude chtít víc.“ (v kontextu se zprávou o činnosti z 8. 11., kdy je konstatováno, že si obžalovaná H. V. část pervitinu odsypala pro sebe, opět dospěl okresní soud k závěru, že obžalovaná H. V. mluvila o své odměně, tedy podílu na zprostředkovaném množství drog). Při předání drogy měla být obžalovaná H. V. indisponována. V tomto případě pak obžalovaný T. T. předal drogu přímo agentce.¹⁶⁵

Ve vztahu ke splnění judikaturou konstatovaných podmínek pro využití institutu předstíraného převodu lze uvést, že úkony trestního řízení byly opřeny nejprve o operativní zjištění distribuce pervitinu obžalovanými. Po vydání pervitinu jedním z odběratelů byly nařízeny odposlechy, sledování osob a věci a

162 Odbor kriminalistické techniky a expertiz - Policie České republiky

163 Rozsudek Okresního soudu v Domažlicích ze dne 9.6.2015, č. j. 1 T 76/2012-1758.

164 Rozsudek Okresního soudu v Domažlicích ze dne 9.6.2015, č. j. 1 T 76/2012-1758.

165 Rozsudek Okresního soudu v Domažlicích ze dne 9.6.2015, č. j. 1 T 76/2012-1758.

následně předstíraný převod, který byl státním zástupcem nařízen v souladu se zákonem a aktuální judikaturou.¹⁶⁶

Z provedených důkazů vzal okresní soud za nesporné, že jednání obžalovaných H. V. a T. T. a policejní agentky při předstíraném převodu podrobně zachycené ve zprávách o činnosti, odposlechu a záznamu telefonických hovorů a výpovědi agentky, je výsledkem složitých interakcí, mezi které lze počítat i aktivní jednání policejní agentky. Obsahem jejího aktivního jednání je však pouze projevený zájem o realizaci předstíraného převodu. Agentka při prvním jednání projevila explicitní zájem „něco koupit.“ (pro podrobnější popis úvahy lze uvést, že podle názoru senátu nalézacího soudu by běžný návštěvník baru nebo herny, který by nebyl distributorem drogy, jistě zjišťoval, o koupi čeho vlastně má oslovující zájem (pití, jídlo, jakou věc, co konkrétně). Uživatel drog, který je dále neprodává, by asi pochopil oč má oslovující zájem a buď – nechťice s trestnou činností mít nic společného by oslovujícího poslal pryč – a nebo by poradil, na koho se obrátit. Obžalovaná H. V. nejenže věděla, ale rovnou i „měla“ a prodala.) Po té co obžalovaná H. V. namísto prodala agentce pervitin, bylo po výměně telefonních kontaktů již minimálně konkludentně zřejmé, co má agentka zájem nakupovat.¹⁶⁷

Lze souhlasit s námitkou obhajoby, že nedošlo-li by k nasazení policejní agentky a jejímu vyslání k provedení předstíraného převodu ze strany orgánů činných v trestním řízení, nikdy by nedošlo k předání pervitinu ze strany obžalovaných právě této agentce a tím ani k zadokumentování této trestné činnosti. Je však nutno doplnit výše uvedené závěrem vyplývajícím z provedených důkazů, že tento pervitin koupený agentkou by v takovém případě obžalovaní minimálně v podstatné části prodali nebo předali jiným osobám.¹⁶⁸

Okresní soud je ve shodě s judikaturou ESLP, Ústavního soudu a Nejvyššího soudu toho názoru, že zákonodárce začlenil ustanovení § 158c do trestního řádu proto, aby trestná činnost mohla být spolehlivě zadokumentována a bylo možné je použít jako důkaz v trestním řízení. Pokud jde o podmínky využití institutu předstíraného převodu, musí být podle aktuální judikatury citovaných

¹⁶⁶ Rozsudek Okresního soudu v Domažlicích ze dne 9.6.2015, č. j. 1 T 76/2012-1758.

¹⁶⁷ Rozsudek Okresního soudu v Domažlicích ze dne 9.6.2015, č. j. 1 T 76/2012-1758.

¹⁶⁸ Rozsudek Okresního soudu v Domažlicích ze dne 9.6.2015, č. j. 1 T 76/2012-1758.

institucí (viz usnesení Nejvyššího soudu ze dne 13. 8. 2014, sp. zn. 15 Tdo 885/2013 – 151) splněny podmínky spočívající v tom, že policejní orgán musí mít důvod k domněnce, že je páčán trestný čin a tato informace musí být zadokumentována ve spisovém materiálu. Přitom aktivita policejního orgánu nebo pověřených osob nesmí tvořit podstatný nebo určující děj. Jestliže sám pachatel si počíná aktivně, navrhuje spáchání trestného činu, určuje místo, způsob spáchání činu, konspiraci či požaduje nebo nabízí konkrétní množství či cenu, nelze hovořit o policejní provokaci.¹⁶⁹

Ze záznamu o zahájení úkonů trestního řízení, protokolu o vydání věci – sáčku s pervitinem, který měl být podle tehdejší informace svědka pořízen v herně, dále z protokolů o odposlechu a záznamu telekomunikačního hovoru mezi obžalovanými navzájem i s dalšími osobami, je zcela prokazatelné, že před nařízením provedení předstíraného převodu měl policejní orgán dostatek informací pro důvodné podezření, že obžalovaní distribuují pervitin. Záznamy o tomto podezření jsou v trestním spise založeny jako listinné důkazy.¹⁷⁰

Podstatným dějem trestné činnosti kladené obžalovaným za vinu je distribuce pervitinu, a to jak úplatná tak bezúplatná, včetně úhrady za protislužbu. Policejní agentka v daném případě – jak vyplývá ze zjištěných důkazů – pouze kontaktovala obžalovanou H. V. se zájmem něco koupit. Obžalovaná H. V. nabídla sáčky s pervitinem a policejní agentka tyto převzala a zaplatila za ně. Následovala domluva, že když by v budoucnosti chtěla svědkyně zase koupit, mají na sebe telefonní kontakt. Když následně agentka oznámila obžalované, že přijede na Domažlicko, obžalovaná se jí dotazovala, za kolik toho bude chtít. Aktivita policejního orgánu při realizaci předstíraného převodu se tak omezila nejprve pouze na – pro běžného člověka - neurčité přání něco koupit. Při dalších převodech agentka sdělovala termín, kdy se ukáže a obžalovaná sama zjišťovala, kolik finančních prostředků bude mít na nákup. Policejní agentka v tomto případě pouze vymezovala schopnost si pro pervitin dojet a finanční částky, které je schopna za nákup zaplatit. Takové jednání policejní agentky nelze rozhodně považovat za podstatný nebo určující prvek trestného činu. Naopak aktivitu obžalované H. V., kdy zjišťuje finanční objem pro nákup pervitinu, oznamuje,

¹⁶⁹ Rozsudek Okresního soudu v Domažlicích ze dne 9.6.2015, č. j. 1 T 76/2012-1758.

¹⁷⁰ Rozsudek Okresního soudu v Domažlicích ze dne 9.6.2015, č. j. 1 T 76/2012-1758.

kam pro ni má agentka přijet, kam pro „to“ pojedou, že si z realizovaného obchodu odsype něco pro sebe, a že příště toho bude víc, lze hodnotit jako rozhodování o místě a způsobu trestné činnosti.¹⁷¹

Okresní soud tedy vyhodnotil využití předstíraného převodu i využití policejní agentky učiněné v souladu se zákonem i aktuální judikaturou. Obhajobu obžalovaných, že byli policejní agentkou donuceni, aby jí drogu obstarali, vyhodnotil jako zcela účelovou.¹⁷²

I proti třetímu odsuzujícímu rozsudku podali oba obžalovaní odvolání, jejich hlavní námitkou byla znovu nezákonnost výsledku policejní agentky, jejíž jednání bylo označeno za provokaci. Krajský soud se k hodnocení důkazů okresním soudem, týkajícího se použití agentky vyjádřil ve svém usnesení ze dne 24.11.2015 pod čj. 9 To 325/2015-1834, v pořadí již třetím. Již konstatoval, že okresní soud dodržel pokyny obsažené v předchozích usneseních a podrobně vyhodnotil, i v souladu s aktuální judikaturou, že jednání agentky vystupující pod smyšleným jménem nevybočovalo ze zákonných mezí a nelze jej posoudit jako policejní provokaci, jak namítali obžalovaní. Krajský soud se již ztotožnil s konkrétně rozebraným počátkem kontaktu mezi obžalovanou H. V. a policejní agentkou, vyhodnocením jejich kontaktů na základě telefonních odposlechů, odkázáním na konkrétní obsahy hovorů, vysvětlení proč okresní soud neuvěřil výpovědi obžalovaných. Okresní soud podrobně rozvedl, jakými úvahami se při hodnocení důkazů řídil a krajský soud se se všemi uvedenými argumenty plně ztotožnil.¹⁷³

Z uvedeného případu zcela jednoznačně vyplývá, že hranice mezi oprávněností užití agenta a již nezákonnou provokací je velmi tenká. Je proto nutné velmi podrobné a pečlivé zdůvodnění role agenta v případě jeho použití, zejména vyhodnocení všech okolností a důkazů na základě nichž bylo jeho začlenění do jednání obžalovaných učiněno v mezích zákona. S ohledem na námitky obžalovaných, které se v obdobných případech příliš neliší, je proto konkrétní vyhodnocení všech skutečností, které vedly k rozhodnutí o použití agenta nanejvýš důležité.

¹⁷¹ Rozsudek Okresního soudu v Domažlicích ze dne 9.6.2015, č. j. 1 T 76/2012-1758.

¹⁷² Rozsudek Okresního soudu v Domažlicích ze dne 9.6.2015, č. j. 1 T 76/2012-1758.

¹⁷³ Usnesení Krajského soudu v Plzni ze dne 24. 11. 2015, č. j. 9 To 325/2015-1834.

4 Úprava agenta ve Slovenské republice

Pro porovnání s českou úpravou použití agenta jsem vybrala úpravu slovenskou. Na rozdíl od české úpravy najdeme ustanovení týkající se použití agenta ve slovenském trestním řádu (*trestný poriadok*) i v trestním zákoníku (*trestný zákon*). Není to jediný aspekt, ve kterém se úpravy liší. Za podstatné považuji to, že slovenský právní řád na rozdíl od českého obsahuje i ustanovení týkající se policejní provokace.

4.1 Hmotněprávní hledisko

Ve slovenském trestním zákoníku je plnění úlohy agenta zařazeno ve čtvrtém oddílu I. hlavy, v části „*Okolnosti vylučující protiprávnost činu*“, pod § 30. První odstavec tohoto ustanovení uvádí, že čin, který je jinak trestný, není trestným činem, pokud agent, který je ustanovený podle zvláštního předpisu, při odhalování trestného činu a při zjišťování jeho pachatele ohrozí anebo poruší zájem chráněný tímto zákonem jen proto, že byl k tomu donucený zločineckou skupinou¹⁷⁴ nebo teroristickou skupinou¹⁷⁵, ve které působí, anebo pokud spáchá trestným čin z důvodné obavy o život či zdraví své, případně osoby blízké.¹⁷⁶

V druhém odstavci je ale uvedeno, že ustanovení prvního odstavce neplatí, pokud jednáním uvedeným v prvním odstavci způsobí agent těžkou újmu na zdraví nebo smrt a dále u taxativně daných případů. Jedná se o tyto trestné činy: trestný čin úkladné vraždy podle § 144, vraždy podle § 145, znásilnění podle § 199, sexuálního násilí podle § 200, sexuálního zneužívání podle § 201, všeobecného ohrožení podle § 284 odst. 2 až 4, ohrožení bezpečnosti vzdušného dopravního prostředku a lodě podle § 291, zavlčení vzdušného dopravního prostředku do ciziny podle § 293, vlastizrady podle § 311, úkladům proti Slovenské republice podle § 312, teroru podle § 313, § 314, záškodnictví podle § 315, § 316, sabotáže podle § 317, vyzvědačství podle § 318, genocidy podle §

¹⁷⁴ Podle § 129 odst. 4 slovenského trestního zákoníku se zločineckou skupinou rozumí strukturovaná skupina nejméně tří osob, která existuje po určité časové období a jedná koordinovaně s cílem spáchat jeden nebo více zločinů, trestný čin legalizace příjmů z trestné činnosti podle § 233 nebo některý z trestných činů korupce podle hlavy osmé třetího dílu zvláštní části za účelem přímého nebo nepřímého získání finanční nebo jiné výhody.

¹⁷⁵ Podle § 129 odst. 5 slovenského trestního zákoníku se teroristickou skupinou rozumí strukturovaná skupina nejméně tří osob, která existuje po určité časové období za účelem spáchání trestného činu teroru nebo trestného činu terorismu.

¹⁷⁶ Zákon č. 300/2005 Z. z., trestný zákon, § 30 odst. 1.

418, terorizmu a některých forem účasti na terorizmu podle § 419 anebo nelidskosti podle § 425.¹⁷⁷

V posledním odstavci se uvádí, že čin jinak trestný uvedený v § 332 až 334¹⁷⁸ a v § 336 odst. 2¹⁷⁹ spáchaný za účelem odhalení trestného činu nebo zjištění pachatele trestného činu podle § 326¹⁸⁰, § 328 až 330¹⁸¹, § 336 odst. 1¹⁸², § 336 písm. a)¹⁸³ nebo § 336 písm. b)¹⁸⁴ způsobem ustanoveným v trestním řádu není trestným činem.¹⁸⁵ Jde o případy, ve kterých je možné, a většinou nutné, vzhledem k tomu, že by se v těchto případech trestného činu účastnil pravděpodobně jen samotný agent a podezřelá osoba, použít policejní provokaci. Je zde vymezen jen malý okruh trestných činů, kdy všechny spadají pod korupční jednání. Slovenská úprava se tak dotýká i policejní provokace, která v českém právním řádu upravena není.

Způsob, který zvolili slovenští zákonodárci k ustanovení beztrestnosti agenta mi přijde vhodnější než český. Výčet trestných činů, kterých se agent za žádných okolností nemůže dopustit, stejně tak i přímé uvedení závažnosti následků způsobených agentem, na které by se už jeho beztrestnost nemohla aplikovat, jasně udává meze, které již agent nesmí překročit, na rozdíl od české úpravy, která vymezuje činnosti agenta pozitivně.

4.2 Procesní hledisko

Agent spadá pod „*zabezpečovanie informácií*“ a je upraven v první části slovenského trestního řádu, páté hlavě, § 117 a je mu věnováno 14 odstavců. První odstavec se moc neliší od české úpravy a obecně vymezuje, že se agent využívá k odhalování, zjišťování a usvědčování pachatelů zločinů, korupce, trestných činů extrémismu, trestného činu zneužívání pravomoci veřejného činitele nebo trestného činu legalizace příjmu z trestné činnosti. Jeho použití je přípustné jen

¹⁷⁷ Zákon č. 300/2005 Z. z., trestný zákon, § 30 odst. 2.

¹⁷⁸ podplácení

¹⁷⁹ nepřímá korupce

¹⁸⁰ zneužívání pravomoci veřejného činitele

¹⁸¹ přijímání úplatky

¹⁸² nepřímá korupce

¹⁸³ volební korupce

¹⁸⁴ sportovní korupce

¹⁸⁵ Zákon č. 300/2005 Z. z., trestný zákon, § 30 odst. 3.

tehdy, pokud by odhalování, zjišťování a usvědčování pachatelů uvedených trestných činů bylo jiným způsobem podstatně ztížené a získané poznatky odůvodňují podezření, že byl spáchaný trestný čin nebo má být takový trestný čin spáchan. ¹⁸⁶ V české úpravě jsou podmínky pro použití agenta dány konkrétněji a považují je i za přísnější, což mi přijde odpovídající závažnosti prostředku použití agenta.

Agentovo jednání musí být v souladu s účelem trestního řádu a musí být úměrné protiprávnosti jednání na odhalování, zjišťování nebo usvědčování, kterého se účastní. Agent nesmí iniciativně navádět k spáchání trestného činu; to neplatí, pokud jde o korupci veřejného činitele nebo zahraničního veřejného činitele a zjištěné skutečnosti nasvědčují, že pachatel by spáchal takový trestný čin a tehdy, kdy by příkaz k použití agenta nebyl vydaný. ¹⁸⁷ Toto ustanovení se opět týká policejní provokace a doplňuje tím ustanovení v trestním zákoníku. Zde je jasně uvedeno, že policejní provokace je, až na stanovené výjimky, nepřípustná.

Třetí a čtvrtý odstavec stanovuje možnost a způsob vytvoření legendy při použití agenta včetně možnosti vydání krycích dokladů, pokud je to k vytvoření či zachování legendy nevyhnutelné, a to za podmínek, které jsou uvedeny ve zvláštním zákoně. ¹⁸⁸ Slovenská úprava je v tomto bodě stručnější než česká, která uvádí i všechny prostředky, které je možné k vytvoření legendy použít. Není zde však výslovně uvedeno nic o zastírání příslušnosti k policii. Také nenajdeme nic o povinné součinnosti orgánů veřejné správy.

Příkaz k použití agenta vydává předseda senátu před zahájením trestního stíhání, v přípravném řízení soudce na návrh prokurátora. Návrh musí být odůvodněn skutkovými okolnostmi. ¹⁸⁹

Pokud jde o věc, která nesnese odkladu, může prokurátor, pokud použití agenta není spojené se vstupem do obydlí jiného, příkaz uvedený v odstavci 5 vydat před zahájením trestního stíhání nebo v přípravném řízení předběžně i ústně. Takový příkaz musí ale do 72 hodin od vydání příkazu v písemné podobě potvrdit soudce pro přípravné řízení, jinak ztrácí platnost. To neplatí pro postup

¹⁸⁶ Zákon č. 301/2005 Z. z., trestný poriadok, § 117, odst. 1.

¹⁸⁷ Zákon č. 301/2005 Z. z., trestný poriadok, § 117, odst. 2.

¹⁸⁸ Zákon č. 301/2005 Z. z., trestný poriadok, § 117, odst. 3 a 4.

¹⁸⁹ Zákon č. 301/2005 Z. z., trestný poriadok, § 117, odst. 5.

podle odstavce 2, kdy příkaz k použití agenta může vydat jen soudce pro přípravné řízení.¹⁹⁰

Příkaz podle odstavce 5 a 6 musí být písemný a musí v něm být určený čas, po který bude agent použitý. Doba použití agenta nesmí trvat déle než 6 měsíců. Tato doba může být předsedou senátu a v přípravném řízení na návrh prokurátora soudcem pro přípravné řízení prodloužena vždy o další dva měsíce, a to i opakovaně.¹⁹¹

Pátý, šestý a sedmý odstavec udává podmínky k vydání příkazu použití agenta. Připouští možnost i ústního povolení, které musí být později doplněno písemným. V zásadě se česká a slovenská úprava v těchto bodech příliš neliší, přesto považují českou úpravu za detailnější a lépe provedenou.

Písemností týkající se použití agenta se do spisu založí jen tehdy, pokud prokurátor v obžalobě navrhne vykonání důkazu skutečnostmi zjištěnými agentem.¹⁹²

Agent může při použití své legendy se souhlasem oprávněné osoby vstoupit do obydlí. Takový souhlas se však nesmí získat na základě předstíraného práva vstupu.¹⁹³

Pravá totožnost agenta, který vystupuje pod legendou, musí být i po skončení jeho použití utajená. Prokurátorovi nebo soudci pro přípravné řízení, kteří jsou příslušní rozhodovat podle odstavců 5 a 6, stejně jako předsedovi senátu v řízení před soudem, musí být na jejich žádost oznámena pravá totožnost agenta.¹⁹⁴

O skutečnostech důležitých pro trestní řízení může agenta v přípravném řízení vyslechnout prokurátor při úměrném použití ustanovení § 134 odst. 1¹⁹⁵ tak, aby jeho totožnost nemohla být odhalena; agent může být výjimečně vyslechnut

190 Zákon č. 301/2005 Z. z., trestný poriadok, § 117, odst. 6.

191 Zákon č. 301/2005 Z. z., trestný poriadok, § 117, odst. 7.

192 Zákon č. 301/2005 Z. z., trestný poriadok, § 117, odst. 8.

193 Zákon č. 301/2005 Z. z., trestný poriadok, § 117, odst. 9.

194 Zákon č. 301/2005 Z. z., trestný poriadok, § 117, odst. 10.

195 Svědek, který se ze závažných důvodů nemůže dostavit k výslechu, může být vyslechnut pomocí technických zařízení určených k přenosu zvuku a obrazu.

na soudě pouze při přiměřeném použití ustanovení § 134 odst. 1, § 136¹⁹⁶ a § 262¹⁹⁷, aby jeho totožnost nemohla být odhalena. Na soudní řízení se agent předvolává prostřednictvím *Prezídia Policajného zboru*. Doručení předvolání agentovi zabezpečí příslušník *Policajného zboru* pověřený prezidentem *Policajného zboru*. Pokud je agentem jiná osoba než příslušník *Policajného zboru* nebo příslušník policie jiného státu a souhlasí s tím, aby byla jeho totožnost odhalena, použije se na další řízení ustanovení § 127¹⁹⁸ až 134 o svědkovi.¹⁹⁹

Nakládání s totožností agenta a jejím utajením je upraveno jinak než v českém právním řádu, ale v zásadě zde nevidím nijak velký rozdíl, ani možnost případného doplnění české úpravy.

Skutečnosti týkající se trestných činů nesouvisející s věcí, ve které byl agent použit, se mohou v jiném řízení použít jako důkaz pouze tehdy, jde-li o zločin, korupci, trestný čin zneužívání pravomoci veřejného činitele nebo trestný čin legalizace příjmu z trestné činnosti.²⁰⁰

Při postupu podle odstavce 1 je možné použít informačně-technické prostředky. Přiměřeně se pak postupuje podle odstavce 8.²⁰¹

Agent může plnit své úlohy i na území jiného státu. O jeho vyslání do zahraničí po předcházejícím souhlasu příslušných orgánů státu, na jehož území má působit, a na základě příkazu podle odstavce 5, rozhoduje prezident *Policajného zboru*, pokud mezinárodní smlouva nestanoví jiný postup. Stejně se postupuje, pokud má na území Slovenské republiky působit jako agent příslušník jiného státu.²⁰²

196 Týká se výslechu svědka, který by se mohl dostat do ohrožení a dává možnost uvést jinou adresu než trvalé bydliště, neuvádět bydliště vůbec, případně použít legendu.

197 Uvádí opatření, která jsou možná k utajení totožnosti svědka.

198 Stanovuje povinnost svědčit.

199 Zákon č. 301/2005 Z. z., trestný poriadok, § 117, odst. 11.

200 Zákon č. 301/2005 Z. z., trestný poriadok, § 117, odst. 12.

201 Zákon č. 301/2005 Z. z., trestný poriadok, § 117, odst. 13.

202 Zákon č. 301/2005 Z. z., trestný poriadok, § 117, odst. 14.

Závěr

Cílem této práce bylo vymezit platnou právní úpravu týkající se operativně pátracích prostředků, identifikovat její úskalí a navrhnout možná řešení. Dále se dotknout otázky závažnosti tohoto tématu v praxi, především u institutu použití agenta, jaké je uplatnění těchto prostředků a s jakými problémy při jejich aplikaci se v praxi můžeme setkat.

Operativně pátrací prostředky považuji za velmi důležitou součást právního řádu a vnímám je jako velmi specifické instituty. Jsou nenahraditelnými prostředky při odhalování a objasňování trestné činnosti, zejména při boji proti organizovanému a skrytému zločinu, jejichž závažnost pro společnost je velká. Jsem toho názoru, že bez těchto prostředků by bylo téměř nemožné proti uvedeným zločinům aktivně bojovat.

Českou právní úpravu považuji celkově za zdařilou. Vzhledem k tomu, že používáním operativně pátracích prostředků se v určité míře zasahuje do ústavou zaručených práv a svobod, je podle mého názoru v pořádku, že pro použití všech třech operativně pátracích prostředků je třeba předchozího, respektive dodatečného povolení. Výjimkou je pouze sledování, při kterém se nepožadují žádné záznamy a nezasahuje se jím do nedotknutelnosti obydlí a listovního tajemství. V tomto případě jde pouze o pozorování dané osoby či věci a vzhledem k tomu, že musí být stále splněny obecné podmínky použití operativně pátracích prostředků, považuji za přiměřené, že je možné tento typ sledování provádět i bez povolení. V případě možnosti použít předstíraný převod a sledování osob a věci bez předchozího povolení a požádat o něj až dodatečně, hodnotím způsob „pojištění si“ toho, že tato možnost nebude zneužívána, velmi pozitivně. Věřím, že policejní orgán velmi dobře zváží, zda je situace skutečně taková, že mu stojí za to uskutečnit předstíraný převod či sledování bez povolení a požádat o něj až dodatečně, a riskovat tak, že pokud dodatečné povolení neobdrží, nebude moci získané informace použít.

Co se týče právní úpravy použití agenta, považuji zpřísněné podmínky - tedy že povolení je nutné vždy a vydává jej soudce vrchního soudu, že je možné agenta použít u menšího okruhu trestných činů - v porovnání s předstíraným převodem a sledováním osob a věcí, za zcela adekvátní. Jde o velký zásah jak do

života a soukromí podezřelého, tak i samotného agenta a nemělo by se proto s tímto prostředkem nakládat lehkovážně.

Otázka beztrestnosti použití agenta mi však nepřijde dobře upravena. V českém právním řádu je jeho beztrestnost vymezena pozitivně a nevidím to jako dobře zvolený způsob, přijde mi nedostatečný a poněkud vágní, hůře uchopitelný. Způsob vymezení beztrestnosti agenta ve slovenské právní úpravě, který jsem popsala ve čtvrté kapitole, mi přijde mnohem vhodnější. Pomocí negativního vymezení je okamžitě jasně dána hranice, kterou agent nesmí překročit. Jsou zde konkrétně vyjmenované trestné činy, které nesmí spáchat a je jasně stanoveno, že nesmí způsobit těžkou újmu na zdraví či smrt. Přestože je možné tyto důsledky rozumově dovodit i na základě pozitivně vymezené beztrestnosti v české právní úpravě, zastávám názor, že negativní vymezení je v tomto případě lepší a účelnější. Například i u psychického působení na samotného agenta, kdy namísto uvědomění si „měl bych se chovat takhle“ je zákaz typu „tohle už nesmím“, mnohem účinnější a pro agenta i lépe rozeznatelný.

Použití operativně pátracích prostředků v praxi, zejména použití agenta, není jednoduché. Narážíme především na možnou policejní provokaci, která je nepřijatelná. Český právní řád policejní provokaci nijak nevymezuje, což ale neshledávám nějakým velkým nedostatkem. Na toto téma totiž existuje bohatá judikatura, opírající se o rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva již z roku 1998, což indikuje že podstata policejní provokace se nikterak nemění. V rámci judikatury Nejvyššího a Ústavního soudu je policejní provokace jasně definována. Problém tak nevidím v její definici, ale v praktickém posouzení konkrétních případů, ve stanovení zda se o provokaci jedná či nikoli a v dostatečném odůvodnění takového tvrzení, které je podloženo důkazy a skutkovými okolnostmi. Toto může být velmi náročné a z případu, který jsem uvedla ve čtvrté kapitole je jasné, že samotné soudy nemají v této oblasti úplně jasno. Pomyslná linie, která určuje, kdy je agentovo chování přípustné a je pouze přítomen u trestného činu, který by byl páchan i bez jeho přičinění, a kdy už se jedná o policejní provokaci, mi přijde velmi nejasná. Vzhledem k demokratickému uspořádání naší společnosti a právního státu zastávám názor, že policejní provokace by měla být i nadále nepřijatelná. Přestože může být ze strany obžalovaných během soudního řízení, v němž byly operativně pátrací prostředky

použity jako důkaz, otázka policejní provokace často, je třeba vždy považovat konkrétní zdůvodnění a prokázání toho, že o policejní provokaci nešlo, za zcela nezbytné.

Díky této práci jsem měla možnost hlouběji nahlédnout do české i zahraniční právní úpravy operativně pátracích prostředků. Myslím si, že se jedná o velmi aktuální a zajímavé téma, které má sice svá úskalí, zejména při použití v praxi, ale že význam tohoto institutu při boji proti zločinu je zcela zásadní.

Seznam použité literatury

Monografie:

FENYK, Jaroslav, Tomáš GŘIVNA a Dagmar CÍSAŘOVÁ. *Trestní právo procesní*. 6., aktualiz. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2015. ISBN 978-80-7478-750-8.

FRYŠTÁK, Marek. *Trestní právo procesní*. 3., aktualiz. vyd. Ostrava: Key Publishing, 2012. Právo (Key Publishing). ISBN 978-80-7418-160-3.

JELÍNEK, Jiří. *Trestní právo procesní: podle stavu k 1. 4. 2013 včetně změn vyplývajících ze zákona č. 45/2013 Sb.* Praha: Leges, 2013. Student (Leges). ISBN 978-80-87576-44-1.

NEJEDLÝ, Josef. *Zákonnost důkazů v trestním řízení ve světle Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2013. Prameny a nové proudy právní vědy. ISBN 978-80-87146-71-2.

POLIŠENSKÁ, Petra. *Trestní právo procesní: výběr z důležitých soudních rozhodnutí v trestním právu za období leden 2014 až květen 2015*. Praha: Wolters Kluwer, 2016. Musíš znát.. ISBN 978-80-7552-053-1.

ŠÁMAL, Pavel, Jan MUSIL a Josef KUČHTA. *Trestní právo procesní*. 4., přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Academia iuris (C.H. Beck). ISBN 978-80-7400-496-4.

ŠÁMAL, Pavel. *Trestní řád: komentář*. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0.

VANTUCH, Pavel. *Hospodářská trestná činnost*. 2., dopl. a přeprac. vyd. Brno: Rašínova vysoká škola, 2010. ISBN 978-80-87001-19-6.

Judikatura:

Nález Ústavního soudu, ze dne 22. 6. 2000, sp. zn. III. ÚS 597/99.

Nález Ústavního soudu ze dne 8. 6. 2010, sp. Pl.ÚS 3/09.

Rozsudek ESLP ze dne 9. 6. 1998 ve věci Teixeira de Castro proti Portugalsku,

stížnost č. 25829/94.

Rozsudek Okresního soudu v Domažlicích ze dne 3. 5. 2013, č. j. 1 T 76/2012-1162.

Rozsudek Okresního soudu v Domažlicích ze dne 1. 7. 2014, č. j. 1 T 76/2012-1618.

Rozsudek Okresního soudu v Domažlicích ze dne 9.6.2015, č. j. 1 T 76/2012-1758.

Stanovisko trestního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 25. 9. 2014, sp. zn. Tpjn 301/2014.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 13. 8. 2014, sp. zn. 15 Tdo 885/2013 – 151.

Usnesení Krajského soudu v Plzni ze dne 20. 12. 2013 pod č. j. 6 To 393/2013-1338.

Usnesení Krajského soudu v Plzni ze dne 17. 12. 2014, č. j. 6 To 297/2014-1697.

Usnesení Krajské soudu v Plzni ze dne 24. 11. 2015, č. j. 9 To 325/2015-1834.

Usnesení Ústavního soudu ze dne 19. 3. 2002, sp. zn. I. ÚS 591/01.

Usnesení Ústavního soudu ze dne 29. 1. 2003, sp. zn. I. ÚS 728/01.

Usnesení Ústavního soudu ze dne 19. 7. 2012, sp. zn. III. ÚS 1797/12.

Právní předpisy:

Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí č. 209/1992 Sb. o sjednání Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a Protokolů na tuto Úmluvu navazujících.

Usnesení č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součástí ústavního pořádku České republiky.

Zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád).

Zákon č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů.

Zákon č. 300/2005 Z. z., trestný zákon.

Zákon č. 301/2005 Z. z., trestný poriadok.

Zákon č. 273/2008 Sb., o Policii České republiky.

Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník.

Zákon č. 341/2011 Sb., o Generální inspekci bezpečnostních sborů a o změně souvisejících zákonů.

Zákon č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim.

Zákon č. 17/2012 Sb., o Celní správě České republiky.

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

Jiné zdroje:

Nejvyšší státní zastupitelství. *Metodický návod k postupu státních zástupců ve věcech trestných činů souvisejících s korupcí*. SL 52/2006, dostupné na portal.justice.cz/nsz/soubor.aspx?id=85487.

Policejní prezidium České republiky. *Analýza odposlechnů a záznamů telekomunikačního provozu a sledování osob a věcí dle trestního řádu a rušení provozu elektronických komunikací Policií ČR za rok 2016, 2017*. PPR-2502-8/ČJ-2017-990392, dostupné na: www.mvcr.cz.

RŮŽIČKA, M. K některým otázkám postupu policie a státního zástupce v souvislosti s využíváním operativně pátracích prostředků a tzv. skrytou reakcí policie na již páchanou trestnou činnost, možnosti ustavení specializovaných justičních orgánů pro stíhání korupce, dostupné na www.mvcr.cz.

Vyhláška č. 23/1994 Sb., vyhláška Ministerstva spravedlnosti o jednacím řádu státního zastupitelství, zřízení poboček některých státních zastupitelství a podrobnostech o úkonech prováděných právními čekateli.

Výkladové stanovisko Nejvyššího státního zastupitelství z trestního práva procesního za rok 2002 č. 25/2002-II., dostupné na: www.nsz.cz.

Resumé

This diploma thesis *Operational investigative means focusing on the use of an agent* deals with sham transfer and surveillance of things and individuals in theory and with the use of an agent in theory and in practice. Operational investigative means are mostly used in fight against organized crime and their purpose is to detect and investigate criminal activities or to even prevent them.

The aim of this thesis is to define Operational investigative means and how they are used in criminal proceedings in the Czech Republic, to identify possible problems and to suggest solutions. It also deals with the severity of this topic in practice, especially concerning the use of an agent, what is the practical use of these means and what problems we can encounter when in use.

This diploma thesis is divided into four main chapters. These chapters are further subdivided. Firstly, the operational investigative means are presented just as they are currently defined by the Czech Criminal Procedure Code. It says what are the conditions for their use, who and how permits the use of these means and so on. The use of an agent is also considered when used in practice. With the use of an agent in practice, it is necessary to consider and define also police provocation which is mainly defined by practice of the courts. In the last chapter, Czech current law is compared with Slovak law.