

Univerzita Palackého v Olomouci
Právnická fakulta

Andrea Kolcunová

Špionáž v současném mezinárodním právu

Diplomová práce

Olomouc 2017

Prohlašuji, že jsem diplomovou práci na téma Špionáž v současném mezinárodním právu vypracovala samostatně a citovala jsem všechny použité zdroje.

V Olomouci dne 28. března 2017

.....

Andrea Kolcunová

Na tomto místě bych chtěla velmi poděkovat vedoucímu této práce JUDr. Ondřeji Svačkovi, PhD., LL.M., bez něž by následující řádky nemohly vzniknout, za odborné vedení práce, cenné rady a také mimořádnou inspiraci, kterou mi přinášel již od mého prvního seznámení se s mezinárodním právem veřejným.

Obsah

Seznam použitých zkratk.....	6
Úvod.....	7
1 Pojem špionáž a její třídění.....	10
1.1 Vymezení pojmu špionáž, špion.....	10
1.1.1 Pojem špionáže v době míru.....	11
1.1.2 Pojem špionáže v době mezinárodního ozbrojeného konfliktu.....	14
1.1.3 Srovnání pojmů špionáž v době míru a špionáž v době mezinárodního ozbrojeného konfliktu.....	15
1.2 Třídění špionáže.....	15
1.2.1 Třídění podle prostředků a metod získávání informací.....	16
1.2.2 Třídění podle lokace sledovaných osob.....	17
1.2.3 Třídění podle účelu získávaných informací.....	17
2 Špionáž v době míru.....	19
2.1 Státní suverenita.....	19
2.1.1 Specifika mořského práva.....	22
2.1.2 Specifika práva vzdušného prostoru.....	23
2.1.3 Specifika kosmického práva.....	23
2.2 Lidskoprávní aspekty špionáže.....	24
2.2.1 Ochrana soukromého a rodinného života, obydlí, listovní tajemství.....	25
2.2.2 Ochrana na mezinárodní úrovni.....	25
2.2.3 Ochrana na regionální úrovni.....	31
2.3 Diplomatické právo.....	33
2.3.1 Funkce diplomatické mise.....	34
2.3.2 Zákonnost.....	37
2.3.3 Persona non grata.....	40
2.3.4 Nedohtknutelnost diplomatických misí.....	42
3 Špionáž v době mezinárodního ozbrojeného konfliktu.....	44

3.1 Právní úprava a zacházení se špiony	44
3.2 Srovnání špionáže v době mezinárodního ozbrojeného konfliktu se špionáží v době míru.....	47
Závěr	49
Seznam použitých zdrojů	53
Literatura.....	53
Dokumenty mezinárodního práva	55
Soudní rozhodnutí a posudky	56
Elektronické zdroje	58
Shrnutí	63
Summary	63
Klíčová slova	64
Key words	64

Seznam použitých zkratk

DP I	Dodatkový protokol k Ženevským úmluvám z 12. srpna 1949 o ochraně obětí mezinárodních ozbrojených konfliktů (Protokol I) z 8. června 1977
EEZ	výlučná ekonomická zóna
ESLP	Evropský soud pro lidská práva
EÚLP	Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod z 4. listopadu 1950
HRC	Výbor pro lidská práva
HUMINT	zpravodajství získané od lidí
IAC	mezinárodní ozbrojený konflikt
IMINT	obrazové zpravodajství
Kosmická smlouva	Smlouva o zásadách činnosti států při průzkumu a využívání kosmického prostoru včetně Měsíce a jiných nebeských těles z 27. ledna 1967
MP	mezinárodní právo
MPOPP	Mezinárodní pakt o občanských a politických právech z 19. prosince 1966
MSD	Mezinárodní soudní dvůr
MTS	Mezinárodní trestní soud
NIAC	ozbrojený konflikt nemající mezinárodní charakter
SIGINT	zpravodajství prostřednictvím elektronických prostředků
VÚDS	Vídeňská úmluva o diplomatických stycích z 18. dubna 1961

Úvod

Téma diplomové práce „Špionáž v současném mezinárodním právu“ jsem zvolila, jelikož jde o otázku velice aktuální, ale (nejen) v české odborné literatuře chybí její komplexní zpracování. Naopak je odbornými texty opomíjená, zmiňovaná často jen okrajově. To vnímám jako velký nedostatek, jelikož jde o velmi významnou, rychle se rozvíjející a všudypřítomnou problematiku. Komplexní a jasná právní regulace špionáže chybí, často je možno se jen dohadovat, zda se ten který mezinárodněprávní pramen na špionáž bude aplikovat či nikoli. Téma tedy nabízí velmi široký prostor pro analýzu. Tato práce vyplní mezeru, která se v této právní oblasti v rámci odborné literatury vyskytuje. Vzhledem k prudkému rozvoji moderních technologií i aktuálnímu stavu mezinárodního práva jsem se rozhodla text zasadit do současnosti, aby mohl dostatečně reagovat právě na aktuální problémy.

Cílem mé práce je komplexně uchopit problematiku špionáže - a to od její samotné definice přes její členění až po potencionální přesahy do principů a odvětví mezinárodního práva a na základě těchto poznatků zhodnotit její regulaci a dovolenost či nedovolenost mezinárodním právem. Jinými slovy, cílem mé práce je zodpovědět si na hlavní výzkumnou otázku, která zní: „Je špionáž mezinárodním právem regulovaná - a pokud ano, je zakázaná?“ Aby tuto otázku bylo možno zodpovědět, je třeba prozkoumat řadu dílčích otázek - do kterých oblastí mezinárodního práva špionáž zasahuje, které prameny mezinárodního práva na špionáž dopadají, dostává se špionáž do rozporu s některými pravidly mezinárodního práva?

Jednotlivé hypotézy, jejichž správnost budu v celé práci ověřovat, jsou následující: za prvé špionáž není mezinárodním právem zakázána, za druhé špionážní aktivity v době míru svým rozměrem zasahují do požadavku respektovat státní suverenitu, do lidských práv a diplomatického práva, čímž je vytvořena rámcová regulace špionáže v době míru, za třetí špionáž v době míru je zcela nezávislá na právní úpravě špionáže v průběhu mezinárodního ozbrojeného konfliktu.

Výzkumné otázky a hypotézy předurčují členění celé práce, jež je rozdělena na tři hlavní kapitoly: pojem špionáž a její třídění, špionáž v době míru, špionáž v době mezinárodního ozbrojeného konfliktu. První kapitola - špionáž a její třídění - je do práce zařazena, neboť je nezbytné nejprve vymezit základní pojmy, které jsou zásadní pro správné pochopení celé diplomové práce, a vytyčit jednotlivé způsoby a prostředky vedení špionáže. Bez této kapitoly by čtenář pouze tápal mezi jednotlivými konkrétními problémy, aniž by byl s to je přehledně podřadit pod nezbytný teoretický rámec problematiky. Následují dvě kapitoly - špionáž v době

míru a špionáž v době mezinárodního ozbrojeného konfliktu. Toto rozčlenění je třeba, jelikož špionáž v době míru není mezinárodním právem komplexně a jasně regulována, zatímco špionáž v době mezinárodního ozbrojeného konfliktu ano. Navíc se již z povahy věci musí jednat o problematiku odlišnou, vzhledem k situaci, za které špionáž probíhá. Není tedy možno tyto druhy špionáže směšovat. Podkapitola špionáž v době míru se dále člení s ohledem na jednotlivé oblasti, do nichž je špionáž způsobilá zasáhnout - státní suverenity, oblast lidských práv, oblast diplomatického práva. Kapitola špionáž v době mezinárodního ozbrojeného konfliktu poté poskytuje již jen stručný náhled na problematiku a srovnání se špionáží v době míru. Je tomu tak z toho důvodu, že špionáž v průběhu mezinárodního ozbrojeného konfliktu není oblastí problematickou, naopak tato úprava je jasná a odbornou literaturou uceleně zpracovaná. Je nutné ji zahrnout do textu pro ucelenost práce a taktéž pro srovnání s její problematičtější sestrou - špionáží v době míru. Není ovšem nutné se jí věnovat podrobněji a opakovat tak názorově jednotnou odbornou literaturu.

Metody pro zpracování dané materie jsem zvolila s ohledem na výzkumné otázky, hypotézy a členění práce. V první kapitole bude použita metoda deskriptivní, komparace, abstrakce a analýza. Tyto metody jsou použity s ohledem na cíl první kapitoly - poskytnout teoretický rámec dané problematice. Z tohoto důvodu je nutné nabídnout čtenáři popis jednotlivých zásadních pojmů i druhů špionáže. Tyto pojmy a druhy jsou vybrány z odborných publikací, ale nejedná se pouze o strohý popis. Jednotlivé definice a názory mezi sebou komparuji, kriticky je hodnotím, oprost'uji je od nepodstatných náležitostí a následně analyzuji. Díky tomu je možné definice doplnit a přinést vlastní pohled na věc. Druhá kapitola popisuje a analyzuje jednotlivé přístupy k regulaci a dovození špionáže v mezinárodním právu. Jednotlivé argumenty jsou následně syntetizovány ve větší celek, který bere v úvahu oba přístupy k dovození špionáže a nabízí řešení otázky. Opět je zde použita abstrakce, která jednotlivé názorové proudy oprost'uje od irelevantních argumentů. Jednotlivé přístupy ke špionáži jsou taktéž komparovány mezi sebou, což v souvislosti s ostatními použitými metodami poskytuje komplexní náhled na problematiku. Možné budoucí přístupy jsou taktéž odvozovány prostřednictvím analogie k již řešeným případům. Třetí kapitola používá deskriptivní metodu z důvodu nutnosti následné komparace špionáže v době ozbrojeného konfliktu se špionáží v době míru.

Práce podrobně rozebírá stěžejní oblasti mezinárodního práva, do nichž špionáž určitým způsobem přesahuje. Ponechává prostor pro bližší rozpracování chápání špionáže jako tzv. nepřátelského aktu, jelikož toto již není předmětem výzkumné otázky. K dalšímu výzkumu také nabízím problematiku vnímání špionáže v souvislosti s právem na sebeobranu, která dle mého názoru stojí na samé hranici špionáže v době míru a postačí jen drobný krůček k jejímu

překlenutí do práva ozbrojeného konfliktu. Jedná se o teoretický problém, který má k tématu velmi blízko, ale taktéž není určující pro zodpovězení výzkumné otázky.

Jak jsem již naznačila výše, v české odborné literatuře chybí komplexní zpracování tohoto tématu. Z tohoto důvodu je převážná většina zdrojů této práce cizojazyčná. Cizojazyčné zpracování je znatelně bohatší, špionáži se věnují zejména články v odborných časopisech, v menší míře i monografie. Nicméně publikace přináší co do špionáže v době míru velmi roztráštěný náhled, používají různé argumentační linie a jednotlivé přístupy často nejenže nekorespondují, nýbrž si přímo odporují.

Jako zdroje této práce mi slouží texty mezinárodních smluv (vč. kodifikací obyčejového mezinárodního práva) - u kterých v případě špionáže v době míru dovozují, zda se na tuto implicitně vztahují, v případě mezinárodního ozbrojeného konfliktu tyto smlouvy špionáž explicitně regulují. Tyto byly získány z databáze beck online, v originálním znění prostřednictvím stránek ohchr.org, legal.un.org, icrc.org. Použity jsou taktéž komentáře, jakožto vodítka k podrobnému výkladu právních norem. Dalšími zdroji jsou rozhodnutí mezinárodních soudů, ze kterých je možné dovozovat pravidla regulující špionáž. Tyto jsou získány z příslušných internetových databází jednotlivých soudních těles (v případě Evropského soudu pro lidská práva databáze HUDOC v průběhu ledna až března 2017, v případě Mezinárodního soudního dvoru a Stálého soudu mezinárodní spravedlnosti stránky icj-cij.org). Zmíněné internetové stránky mi potom slouží i vyhledání tzv. *fact sheets* k jednotlivým problematikám. Odborné monografie a články potom přináší rozmanité pohledy na dané téma a využívám je především jako prostředky k vytvoření vlastní kritické argumentační linie. Odborné články byly získány z databází Hein online a opil.ouplaw.com (*Max Planck Encyclopedia of Public International Law*). Cizojazyčné monografie, resp. komentáře jsou přístupné prostřednictvím *Oxford Scholarly Authorities on International Law*.

1 Pojem špionáž a její třídění

Zaslechneme-li slovo „špionáž“, valná část z nás se pravděpodobně neubrání představě Jamese Bonda, agenta 007. Ačkoliv aktivity pana Bonda budou bezpochyby spadat pod definici špionáže, zdaleka se nejedná o jediný možný obraz problematiky. Co se rozumí špionáží v mezinárodním právu veřejném? Jak můžeme špionáž třídit, jaké jsou její druhy a formy? Těmto otázkám se věnuje první kapitola, která přináší vysvětlení pojmů zásadních pro celou diplomovou práci.

1.1 Vymezení pojmu špionáž, špion

Pro vymezení uspokojivé definice špionáže je potřeba nahlédnout do pramenů mezinárodního práva veřejného. Na jejich základě je v zásadě nutné rozlišovat zejména dva „hlavní“ druhy špionáže - špionáž v době míru a špionáž v době mezinárodního ozbrojeného konfliktu.¹

Na špionážní aktivity, které se odehrávají v průběhu mezinárodních ozbrojených konfliktů (dále též „IAC“), pamatuje haagské a ženevské právo.² Špionáž v době mezinárodního ozbrojeného konfliktu je tak mezinárodním právem (dále také jen „MP“) jasně a srozumitelně upravena, a to včetně postavení samotných špionů a zacházení s nimi.³

Naproti tomu špionáž v době míru je zcela odlišnou kapitolou MP. I když Radsan špionáž trefně označuje jako „*drubé nejstarší povolání*“,⁴ mezinárodněprávní normy o špionáži, která se odehrává v době míru, stále zarytě mlčí. To ovšem neznamená, že by se špionáž v době míru pohybovala zcela vně systému mezinárodního práva a byla tak institutem na mezinárodněprávních regulacích nezávislým. Je tomu právě naopak, když se špionáž dostává do konfliktu se samotnými principy MP a je způsobilá svou podstatou porušovat závazky plynoucí z mezinárodních smluv a obyčejového MP.⁵ Je tudíž možné dovozovat, která norma se

¹ Podobné základní členění špionáže používají například Stephens a Dale, kteří u každého druhu vojenské špionáže rozlišují, zda proběhla v době míru či v době války: STEPHENS, Dale, SKOUSGAARD, Tristan. Military Reconnaissance. In WOLFRUM, R. (ed). *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law*. Oxford: Oxford University Press, 2012, s. 217-220. Také Deeksová pracuje s pojmy „*wartime espionage*“ a „*peacetime espionage*“, tedy špionáž v době války a špionáž v době míru (překl. autor): DEEKS, Ashley. An International Legal Framework for Surveillance. *Virginia Journal of International Law*, 2015, roč. 55, č. 2, s. 298.

² K haagskému a ženevskému právu více viz FAIX, Martin. In DAVID, Vladislav a kol. *Mezinárodní právo veřejné s kasuistikou*. 2. vydání. Praha: Leges, 2011, s. 385-387.

³ RADSAN, A. John. The Unresolved Equation of Espionage and International Law. *Michigan Journal of International Law*, 2006-2007, roč. 28, č. 3, s. 601. Dále také DEMAREST, Geoffrey B. Espionage in International law. *Denver Journal of International Law and Policy*, 1995-1996, roč. 24, s. 330. K úpravě zakotvující postavení špionů srov. Ženevská úmluva o ochraně civilních osob za války z 12. srpna 1949 a Dodatkový protokol k Ženevským úmluvám z 12. srpna 1949 o ochraně obětí za války (Protokol I) z 8. června 1977 (dále jen „DP I“), IV. Haagská úmluva o zákonech a obyčejích pozemní války a její příloha: Řád války pozemní z 18. října 1907 (dále jen „Řád války pozemní“).

⁴ RADSAN: *The Unresolved Equation*..., s. 623. Překl. autor.

⁵ SCHALLER, Christian. Spies. In WOLFRUM, R. (ed). *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law*. Oxford: Oxford University Press, 2012, s. 436.

na špionáž vztahuje či alespoň, za určitých specifických okolností, může vztahovat. Mnozí autoři považují špionáž v době míru v rámci MP za pole neorané či za oblast opomíjenou.⁶ Dle mého názoru je ovšem možné objevit v rámci pramenů mezinárodního práva určitý roztržštěný, „skrytý“ systém, který je způsobilý špionáž, byť často pouze nepřímou a velmi zdráhavě, regulovat.⁷

Vzhledem k tomu, že MP přináší zcela odlišný přístup k oběma druhům špionáže a také proto, že jejich rozlišení je z věcného hlediska zásadní, se budu zabývat zvláště definováním špionáže v době míru a zvláště definicí špionáže v době IAC.

1.1.1 Pojem špionáže v době míru

I přes značnou neochotu MP nabídnout legální definici špionáže v době míru nejsme ohledně vymezení takové aktivity slepi. Prameny mezinárodního práva jsou bohaté a zahrnují kromě mezinárodních smluv také obyčej, obecné principy právní, soudní rozhodnutí, názory představitelů mezinárodního práva a další možné zdroje (akty mezinárodních organizací, tzv. „soft law“, ekvitu).⁸ O vztahu špionáže a mezinárodních smluv, obyčejů, soudních rozhodnutí a obecných principů právních bude pojednáno v následujících kapitolách této práce.

Na tomto místě se zaměřím na názory představitelů vědy mezinárodního práva, které jsou pramenem pomocným.⁹ Ze škály pramenů mezinárodního práva k vymezení pojmu špionáže nejlépe poslouží právě tento zdroj, jelikož tyto názory se příhodně „*používají k poznání platného práva.*“¹⁰ Mnozí představitelé mezinárodního práva přitom při vymezení svého chápání špionáže sice nevolí stejná slova, ale shodují se v podstatných pojmových znacích termínu.

Kupříkladu Schaller definuje špiona jako „*jednotlivce, jenž je tajně angažován v získávání mimořádně citlivých informací pro účely zpravodajství, obvykle sloužících v zájmu státu, mezinárodní organizace nebo podnikové entity.*“¹¹ Dále nabízí vysvětlení rozdílu mezi špionáží a dalším klíčovým pojmem - „zpravodajství“: „*V rámci tohoto významu je špionáž pouze specifická metoda získávání informací, zatímco zpravodajství v širším slova smyslu může být popsáno jako vědomosti nabyté identifikací, získáním, filtrováním, analýzou, zpracováváním a šířením relevantních informací.*“¹² Špionáží se pak přirozeně bude rozumět právě jednání, které odpovídá „popisu práce“ takto definovaného špiona.

⁶ CHESTERMAN, Simon. Secret Intelligence. In WOLFRUM, R. (ed). *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law*. Oxford: Oxford University Press, 2012, s. 66. Dále také RADSAN: *The Unresolved Equation...*, s. 602, DEMAREST: *Espionage in International...*, s. 330.

⁷ CHESTERMAN: *Secret Intelligence...*, s. 70.

⁸ MALANCZUK, Peter. *Akehurst's Modern Introduction to International law*. 7. vydání. New York: Routledge, 1997, s. 35-55.

⁹ DAVID in DAVID a kol.: *Mezinárodní právo veřejné...*, s. 119.

¹⁰ Tamtéž.

¹¹ SCHALLER: *Spies...*, s. 435. Překl. autor.

¹² Tamtéž, překl. autor.

Podobnou definici vytváří i Demarest, když se odráží od historických atributů špiona a za špionáž označuje „*vědomě podvodné sbromažďování informací nařízené vládou nebo organizací, nepřátelské nebo podezřívavé ke těm, jichž se informace týká, učiněné lidmi, které zdroj těchto informací neoprávnil činit toto sbromažďování.*“¹³ K Demarestově definici přistupuji s jednou výhradou. Tou je jeho požadavek určité „nepřátelskosti“ či „podezřívavosti“ vůči sledovaným subjektům. Špionáž v době míru může být a je zcela běžným prostředkem mezinárodní politiky,¹⁴ který jako takový není omezen pouze na zneprátené státy, naopak dochází k případům, kdy se špionáž stane praxí i mezi státy, které mezi sebou jinak udržují přátelské vztahy.¹⁵ Proto se mi v Demarestově definici zejména slovo „nepřátelská“ jeví jako přebytečné. Co se potom týče oné „podezřívavosti“ - je pravda, že státy mezi sebou pravděpodobně mají určitou zdravou míru podezřívavosti, jelikož v případě, že by slepě důvěrovaly tvrzením a zárukám ostatních států, by se ocitly bez možnosti kontroly těchto tvrzení,¹⁶ což by pro ně znamenalo strategickou nevýhodu. Přesto se mi ale jeví i pojem „podezřívavost“ jako přebytečná součást definice špiona, jelikož určitý stupeň případné nedůvěry plyne již z povahy věci a není proto dle mého názoru třeba se jím dále zabývat v okamžiku, kdy chceme rozlišit, zda dané jednání je či není špionáží.

Podobně podle Jenningse a Wattse „*špioni jsou tajní agenti státu posláni do ciziny za účelem získávání informací vojenské, politické nebo průmyslové hodnoty pro stát, nebo za jinými tajnými účely.*“¹⁷ I pomocí této definice špiona se lze dostat k vymezení samotné špionáže. Oproti takto vytvořené definici se ale také v jednom bodě vyhrazují. Vzhledem k prudkému rozvoji techniky není nutné k získávání citlivých informací posílat osoby fyzicky za hranice státu, který se informace snaží získat. Zejména s ohledem na možnost využití moderní techniky, elektronickou špionáž apod. je možné citlivé informace sbírat takřikajíc „z pohodlí domova“ nebo z prakticky jakéhokoliv jiného místa, které se logicky nemusí shodovat s umístěním zdroje získávaných informací.¹⁸ Dovedu si také snadno představit situaci, kdy se zdroj informací již nachází na území sledujícího státu - např. sledování hlavy státu či diplomatů na oficiální návštěvě ve státě, který špionáž provádí. I takový akt, ač bez vysílání jakýchkoliv jednotlivců do ciziny, by nepochybně mohl mít mezinárodněprávní (a o to více mezinárodně politické) dopady.

¹³ DEMAREST: *Espionage in International...*, s. 325-326. Na Demarestovu definici špionáže se dále odkazuje i Baker: BAKER, Christopher D. Tolerance of International Espionage: A Functional Approach. *American University International Law Review*, 2003, roč. 19, č. 5, s. 1094.

¹⁴ SCHALLER: *Spies...*, s.435.

¹⁵Viz DEEKS: *An International Legal...*, s. 328, která poukazuje na to, že USA prováděly i špionáž na komunikacích svých spojenců.

¹⁶ BAKER: *Tolerance of International...*, s. 1105.

¹⁷ JENNINGS, Robert a WATTS, Arthur (ed). *Oppenheim's International Law: Volume 1 Peace*. 9. vydání. Oxford: Oxford Scholarly Authorities on International Law, 2008, s. 1776.

¹⁸ K elektronické špionáži blíže viz DEEKS: *An International Legal...*, s. 299.

Deeksová používá termín „sledování“ v zásadě zaměnitelně s pojmem špionáž a říká: „koncept špionáže v době míru zahrnuje širokou škálu utajovaných vládních aktivit. Zahrnuje použití lidských zdrojů k získání informací v zájmu vlády, pro kterou tyto zdroje pracují. Dále zahrnuje odposlech mobilních telefonů cizích státních příslušníků podezřelých z teroristických aktivit. Zahrnuje použití satelitních obrazů k zaznamenávání nukleárních zařízení jiných států nebo rozsáhlých krutostí během občanské války. A zahrnuje snahu získat rozsáhlejší vědomosti o vojenských schopnostech jiných států.“¹⁹

Tito autoři sice nepoužívají pro vysvětlení pojmu „špionáž“ stejnou definici, ale jejich postoj k vymezení pojmu vykazuje zřejmé podobnosti a shoduje se tak v základních, pojmových znacích - které ostatně mohou vyplývat i ze samotného „mluvnického“ chápání pojmu laickou veřejností. Těmito znaky jsou **tajnost, případně podvodnost** (s čímž souvisí i **absence souhlasu** sledovaného subjektu) a **získávání informací**. Tyto informace jsou **citlivé** nebo mají jinou hodnotu **pro subjekt**, jenž informace získává (zejména vláda, stát, ale i jiné subjekty). Vzhledem k tomu, že práce pojednává o špionáži v mezinárodním právu, je ale nutné navíc připojit kritérium přičitatelnosti státu - tedy špionáže se musí dopustit orgány či osoby, které jednají za stát (v opačném případě by špionáži chyběla mezinárodněprávní relevance).²⁰ Tímto způsobem na základě všech výše zmíněných poznatků vniká definice špionáže v době míru, kterou budu pro účely této diplomové práce používat - tedy tajné, příp. podvodné získávání citlivých či jinak užitečných informací pro subjekt informace získávající, za absence souhlasu nositele těchto informací, přičemž toto získávání informací probíhá v době míru a je přičitatelné jinému státu. Slovní spojení „v době míru“ do definice přidávám právě z toho důvodu, že je nutné odlišit mírovou špionáž od špionáže probíhající v období IAC, která má svá jasná pravidla a regulace.²¹

Takto vzniklou definici špionáže považuji za nejširší možnou a je tomu tak záměrně, protože chci ve své práci postihnout, srovnat a analyzovat všechny myslitelné aktivity, které mohou být za špionáž považovány a tímto poskytnout čtenáři co nejširší náhled do problematiky. Široká definice pojmu špionáž v době míru je způsobila pokrýt širokou škálu aktivit, jejichž ucelená regulace v MP chybí.²²

Na tomto místě ještě podotýkám, že někteří autoři tvrdí, že z definice špionáže je potřeba například vyjmout členy zahraničních diplomatických misí.²³ O této problematice bude podrobně pojednáno v kapitole týkající se přesahu špionáže do diplomatického práva.

¹⁹ DEEKS: *An International Legal...*, s. 298.

²⁰ DAVID in DAVID a kol.: *Mezinárodní právo veřejné...*, s. 330-331.

²¹ DEMAREST: *Espionage In International...*, s. 330.

²² CHESTERMAN: *Secret Intelligence...*, s. 66. RADSAN: *The Unresolved Equation...*, s. 602, DEMAREST: *Espionage in International...*, s. 330.

²³ JENNINGS, WATTS: *Oppenbeims' International Law...*, s. 1777-1778. DELUPIS: *Foreign warships and...*, s. 69.

1.1.2 Pojem špionáže v době mezinárodního ozbrojeného konfliktu

Článek 29 Řádu války pozemní v anglickém znění používá pojem „spy“ a popisuje tak osobu, která bude během ozbrojeného konfliktu²⁴ považována za špiona. Stejně tak francouzské znění čl. 29 operuje s pojmem „l'espion“ (česky „špion“). Oproti tomu český překlad Řádu války pozemní slovo špion vůbec nezná. Česká verze ve svém čl. 29 mluví o vyzvědači: „*Za vyzvědače pokládá se toliko ten, kdo tajně nebo pod falešným předstíráním v operačním území některé válečné strany sbírá nebo snaží se sebrati zprávy v úmyslu, aby je oznámil protivníku.*“²⁵ Z ustanovení je zřejmé, že smyslem a účelem je vymezení zacházení s osobou, která určitým tajným či falešným jednáním sbírá informace pro nepřátelskou stranu. Takové jednání koresponduje, s jistými logickými odchylkami z důvodu existence ozbrojeného konfliktu,²⁶ s chápáním špionáže v době míru. Nepovažuji za zásadní, že překladatelé Řádu války pozemní použili pojem „vyzvědač“. Zahraniční zdroje²⁷ hovoří právě o pojmu „špion“ a z hlediska výkladu této normy neshledávám tuto změnu v překladu jako podstatnou, neboť by tímto byl zcela nesmyslně preferován čistě jazykový výklad přeložené verze. Pojem vyzvědač ve smyslu, jak jej definuje Řád války pozemní, shledávám jako zcela zaměnitelný s pojmem „špion“.

Lze tedy uzavřít, že za špionáž v době IAC jsou považovány právě aktivity výše vymezeného špiona - sběr, či snaha sbírat informace tajně nebo pod falešným předstíráním, a to na operačním území některé válečné strany, s cílem sdělení těchto informací protivníkovi.²⁸

Článek 29 Řádu války pozemní dále pokračuje negativním výčtem aktivit, které nebudou považovány za špionáž: „*Proto nepřestrojené vojenské osoby, které vnikly do operačního území nepřátelské armády, aby si zprávy opatřily, nebudte pokládány za vyzvědače. Rovněž nepokládají se za vyzvědače: vojenské osoby a nevojenské osoby, které vykonávají otevřeně příkazy jim daný, aby dopravily zprávy své vlastní nebo nepřátelské armádě. Sem náleží rovněž osoby, které se dopravují v letadlech, aby dopravily zprávy neb aby vůbec udržely spojení mezi rozličnými díly armády nebo některého území.*“²⁹

Na tomto místě je vhodné vymezení oproti špionáži vzdušný průzkum, který do špionáže nespadá: „*Vzdušný průzkum je řízen vojenským letadlem otevřeně angažovaným v misích za účelem shromažďování informací, ať už se tyto mise odehrávají kdekoliv, dokonce v rámci nepřátelského vzdušného prostoru. Špionáž na základě mezinárodního práva obyčejového se skládá ze získávání informací tajně nebo*

²⁴ K právu ozbrojených konfliktů více FAIX in DAVID a kol.: *Mezinárodní právo veřejné...*, s. 385-387.

²⁵ Řád války pozemní, čl. 29.

²⁶ Tamtéž. Oproti špionáži v době míru v definici špionáže v době války figurují pojmy operační území, válečné strany a protivník.

²⁷ Tedy francouzské znění (Convention (IV) concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre et son Annexe: Règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre. La Haye, 18 octobre 1907) i anglická verze (Convention (IV) respecting the Laws and Customs of War on Land and its annex: Regulations concerning the Laws and Customs of War on Land. The Hague, 18 October 1907).

²⁸ Srov. Řád války pozemní, čl. 29.

²⁹ Tamtéž.

pod falešnou záminkou za nepřátelskými hranicemi.“³⁰ Získávání informací prostřednictvím vzdušného průzkumu jako neutajovaná, otevřená metoda získávání informací nemůže být v souladu s definicí špiona poskytnutou Řádem války pozemní (který je kodifikací platného mezinárodního práva obyčejového)³¹ považováno za špionáž.³²

1.1.3 Srovnání pojmů špionáž v době míru a špionáž v době mezinárodního ozbrojeného konfliktu

Na základě výše popsaných znaků obou druhů špionáže lze shledat, že tyto mají v obecné rovině stejnou skupinu základních kritérií - existenci tajných, podvodných či falešných aktivit, které jsou prováděny s cílem získat užitečné informace. Špionáž v době IAC je vedena se záměrem tyto informace poskytnout protivníku,³³ naproti tomu špionáž v době míru proti sobě mohou vést i jinak spřátelené státy.³⁴

Oproti špionáži v době míru je definice špionáže v době IAC doplněna o pojmy operační území, válečné strany a protivník, což vystihuje specifickou potřebu přístupu k takové osobě za zvláštní společenské situace, jakou existence ozbrojeného konfliktu bezesporu je.

Špionáž v době míru navíc zahrnuje širší škálu aktivit, než je tomu u špionáže v IAC. V případě, že bychom z definice mírové špionáže vypustili právě slova „v době míru“, by se dalo říci, že takto vzniklá definice špionáže by byla pojmem širším, obecným. Špionážní aktivity probíhající v době IAC by bylo možno pod tuto „obecnou“ špionáž zahrnout. Dle mého názoru je to právě z toho důvodu, že špionáž v době IAC potřebuje reagovat na velmi specifické situace, ze kterých jako z materiálního pramene mezinárodního práva³⁵ vyvstala potřeba právní regulace takového konkrétního jednání.

1.2 Třídění špionáže

Zásadní rozlišení špionáže na špionáž v době míru a špionáž v době IAC, které bude potřeba učinit před posuzováním každého konkrétního případu, bylo osvětleno v předcházející podkapitole. Na tomto místě budou uvedeny další druhy a formy špionáže, které používá odborná literatura.

³⁰ DINSTEIN, Yoram. Air Warfare. In WOLFRUM, R. (ed). *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law*. Oxford: Oxford University Press, 2012, s. 260.

³¹ FAIX in DAVID a kol.: *Mezinárodní právo veřejné ...*, s. 387. Autor toto dovozuje z poradního posudku Mezinárodního soudního dvora ve věci *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory* ze dne 9. července 2004 – srov. body 78, 89.

³² DINSTEIN: *Air Warfare*, s. 260.

³³ Řád války pozemní, čl. 29.

³⁴ Viz DEEKS: *An International Legal ...*, s. 328.

³⁵ Pojem materiální prameny mezinárodního práva viz DAVID in DAVID a kol.: *Mezinárodní právo veřejné...*, s. 92-93.

1.2.1 Třídění podle prostředků a metod získávání informací

Ruku v ruce se špionáží jde pojem „tajné zpravodajství“, tedy „[...]získávání informací skrytě, to znamená bez souhlasu státu, který nad nimi má moc[...]“. ³⁶ Tajné zpravodajství se tradičně člení na dvě subkategorie - tzv. „HUMINT“ a „SIGINT“. Pod zkratkou HUMINT (human intelligence) rozumíme informace, které byly získány od jednotlivců, zatímco SIGINT (signal intelligence) zahrnuje „zachycování komunikací a ostatní elektronické zpravodajství“ ³⁷ čili „informace získané zachycováním přenosu signálu“. ³⁸ Vývoj technologií potom zapříčinil vznik nové kategorie „IMINT“, neboli fotografické nebo obrazové zpravodajství, které využívá ke sběru informací zejména vesmírných satelitů, ³⁹ jinak řečeno tedy „obrazová reprodukce elektronických nebo optických prostředků, zahrnujících fotografie, radar, infračervené záření, monitorování na dálku z oblohy či vesmíru“ ⁴⁰

Ačkoli tradiční představa špiona ve stylu agenta 007 zahrnuje zejména HUMINT, za účelem špionáže mohou být využívány i ostatní metody sběru informací, jako je obrazové zpravodajství, elektronické zpravodajství, ale také získávání informací veřejně přístupných, případně získávání informací pomocí vědeckých metod, jako je například nukleární detekce apod. ⁴¹

Nutno podotknout, že s prudkým rozvojem moderní techniky a komunikačních technologií pan James Bond přestává být pro rozvoj MP a mezinárodních vztahů zajímavý. Vysílání jednotlivců na území sledovaných států je finančně náročnější a snáze odhalitelné než elektronická špionáž. Tudíž (ačkoliv taková aktivita bude samozřejmě nadále zajímat vlády sledovaných států) rozvoj mezinárodního práva lze nejpravděpodobněji očekávat právě v oblasti sledování za použití elektronických prostředků. ⁴²

Uvedené členění ovšem nemá význam pouze z teoretického hlediska. Již na tomto místě předesílám, že problematika kategorie HUMINT má význam především v oblasti diplomatického práva - tedy při používání diplomatů jako špionů vysílajících států (viz kapitola 2.3.) a v oblasti práva ozbrojených konfliktů (kap. 3). Oproti tomu SIGINT vyvolává řadu otázek zejména v oblasti lidských práv - konkrétně v zachycování telefonických rozhovorů, emailů apod., at' už při sledování vysokých státních činitelů či ostatních osob (kap. 2.2.). Kategorii IMINT se zabývám v části věnované státní suverenitě s ohledem na kosmické právo.

³⁶ CHESTERMAN: *Secret Intelligence...*, s. 66. Překl. autor.

³⁷ Tamtéž, překl. autor.

³⁸ SCHALLER: *Spies...*, s. 435, překl. autor.

³⁹ Tamtéž, překl. autor.

⁴⁰ Tamtéž, překl. autor.

⁴¹ Tamtéž, překl. autor.

⁴² DEEKS: *An International Legal...*, s. 299.

1.2.2 Třídění podle lokace sledovaných osob

Na základě těchto kritérií lze rozlišovat kategorii špionáže, která spočívá v „zahraničním sledování“.⁴³ Tento pojem je chápán jako „*tajné sledování komunikace funkcionářů či občanů jednoho státu jiným státem, přičemž tyto komunikace se odehrávají částečně nebo úplně vně území sledujícího státu, za použití elektronických prostředků včetně kybernetického sledování, sledování telekomunikací, satelitů a dronů.*“⁴⁴

Zahraniční sledování je dále možno členit na sledování nadnárodní a extrateritoriální. Nadnárodním sledováním je myšleno „*sledování komunikací, jež prochází skrze státní hranice, včetně těch, které začínají a končí v zahraničí, ale náhodně prochází přes sbromažďující stát.*“⁴⁵ Druhá kategorie - sledování extrateritoriální - „*znamená sledování komunikací, které se celé odehrávají v zahraničí.*“⁴⁶ Pro ilustraci je možné uvést následující příklad: „*pokud by Austrálie zachycovala telefonní hovory mezi dvěma Francouzi, které byly nasměrovány přes německý vysílač mobilního signálu, jednalo by se o extrateritoriální sledování.*“⁴⁷

Druhou kategorií špionáže podle lokace sledovaného zdroje informací je domácí sledování, jež probíhá na území sledujícího státu. To je cíleno „*proti občanům státu nebo jiným jednotlivcům fyzicky přítomným na území státu.*“⁴⁸

Třídění špionáže na základě toho, kde se nachází sledovaný cíl, ovšem není jedinou možností klasifikace špionážních aktivit, která se dá v souvislosti s územním vymezením špionáže zvažovat. Nabízí se i použití státu, ve kterém dochází k zachycování informací, jako rozlišovacího kritéria. Pokud by došlo k „polapení“ informace na území sledujícího státu, jednalo by se o domácí špionáž. Takto by ovšem byla klasifikována špionáž bez ohledu na to, kde se nachází sledovaný zdroj - například bez ohledu na to, že se sledované komunikující osoby nacházejí v zahraničí.⁴⁹

1.2.3 Třídění podle účelu získávaných informací

Další z možností, jak od sebe odlišit jednotlivé druhy špionáže, je použití typu či účelu získávaných informací jako klasifikačního kritéria. Na tomto podkladu je možno rozlišovat

⁴³ DEEKS: *An International Legal...*, s. 299. Překl. autor.

⁴⁴ Tamtéž, překl. autor.

⁴⁵ Tamtéž, s. 299-300. Překl. autor.

⁴⁶ Tamtéž, s. 300. Překl. autor.

⁴⁷ Tamtéž, s. 300. Překl. autor.

⁴⁸ DEEKS: *An International Legal...*, s. 300. K tomuto Deeksová dodává, že jde o oblast regulovanou Mezinárodní úmlouvou o občanských a politických právech z 19. prosince 1966 (dále jen „MPOPP“), s výjimkou problematiky sledování členů diplomatických misí. O této problematice bude pojednáno v příslušné kapitole této práce.

⁴⁹ Tamtéž, s. 300. Dle názoru Deeksově je možné, že bude v budoucnu vzhledem ke složitosti vysledování původců elektronických komunikací používán právě tento přístup.

zejména špionáž vojenskou v době míru či v době mezinárodního ozbrojeného konfliktu, ekonomickou špionáž a další.⁵⁰

Získávání vojensky cenných informací - tedy vojenský průzkum - může zakládat (samozřejmě za podmínky, že budou naplněny i ostatní znaky špionáže) vojenskou špionáž.⁵¹ Ta se může odehrávat jak v době míru, tak v době IAC a lze ji dále členit. Prvním typem vojenské špionáže v době míru je špionáž v rámci území (včetně vzdušného prostoru a vod) cílového státu. Za druhý typ potom může být považována špionáž mimo území zaměřeného státu, například špionáž sestávající se z tajného získávání vojensky relevantních informací vedená z výlučné ekonomické zóny sledovaného státu. Třetí kategorií potom bude vojenská špionáž prováděná z vesmíru, která si z důvodu zvláštní právní regulace zaslouží tvořit samostatnou podskupinu špionáže. Samostatnou kategorií je potom vojenská špionáž v době IAC,⁵² na kterou bude dopadat režim haagského i ženevského práva, jak o tom bylo pojednáno výše.

Za další druh špionáže z hlediska účelu získaných informací lze považovat ekonomickou neboli průmyslovou či korporátní špionáž, jakožto „*použití zpravodajských kapacit za ekonomickými spíše než bezpečnostními účely. To může zahrnovat získávání specifické technologie [...] nebo předpověď významných ekonomických změn.*“⁵³

Mezi další druhy špionáže někteří autoři zařazují například špionáž spojenou se životním prostředím, případě s přírodními zdroji, politickou špionáž a kulturní špionáž.⁵⁴

Dozajista bychom mohli najít či vytvořit i další kategorie špionáže podle toho, z jakého důvodu jsou získávané informace relevantní pro subjekty provádějící sledování. Společným prvkem všech těchto druhů špionáže je ovšem skutečnost, že její odhalení je způsobilé ochladit vztahy mezi státy, ať už jde o státy spřátelené nebo mezi nimi panuje nevraživost.⁵⁵

⁵⁰ STEPHENS, SKOUSGAARD: *Military Reconnaissance...*, s. 217-220.

⁵¹ Tamtéž. Autoři přitom ve své práci nemluví o členění špionáže, nýbrž o různých druzích vojenského průzkumu. Vzhledem k tomu, že i autoři připouští, že tento průzkum může mít i povahu špionáže, používám jejich kritéria členění vojenského průzkumu obdobně v souvislosti se špionáží.

⁵² Tamtéž, s. 219-220.

⁵³ CHESTERMAN: *Secret Intelligence...*, s. 69. Nicméně Chesterman dále dodává, že není zcela jasné, zda má být na ekonomickou špionáž pohlíženo jako na samostatnou kategorii špionáže a bude pravděpodobně třeba zkoumat, zda v každém jednotlivém případě takové špionáže existuje mezinárodněprávní přesah.

⁵⁴ BAHERI, Zahra, FARD, Ali Shojaei. Status of espionage from the perspective of international laws with emphasis on countries' diplomatic and consular relations. *Journal of Scientific Research and Development*, 2015, roč. 2, č. 1, s. 42.

⁵⁵ DEEKS: *An International Legal...*, s. 325.

2 Špionáž v době míru

Jak již bylo uvedeno výše, prameny MP ani odborná literatura nám nepřináší jasný a ostrý pohled na problematiku špionáže v době míru.⁵⁶ Je tomu právě naopak, když se jedná o oblast do značné míry zamlženou, neohrazenou. Lze si ji snadno představit jako rozlitou kapalinu, jejíž rozostřené okraje se vpíjejí do různých oblastí mezinárodního práva, prosakují některými stranami mezinárodních úmluv a mizí kdesi ve ztracenu. Tato kapitola přináší čtenáři brýle, pomocí nichž je vnesen do problematiky jasný a komplexní pohled.

Následující část práce totiž pokrývá nejvýznamnější oblasti MP, do nichž špionáž zasahuje či je způsobilá zasahovat, věnuje se přesahům špionáže do samotných principů MP a odkrývá ty jeho prameny, které mají pro tuto činnost význam. Bez ohledu na různé názory na legalitu či ilegalitu špionáže⁵⁷ je totiž nepochybné, že tato se nepohybuje vždy a výhradně v rámci „*legálního vakuu*“,⁵⁸ naopak může být způsobilá zasáhnout do natolik stěžejních oblastí mezinárodního práva jako je státní suverenita, právo na soukromí a další základní lidská práva, diplomatické právo, mořské právo, právo vzdušného prostoru i vesmíru.⁵⁹ Na základě těchto poznatků tato kapitola analyzuje možnou legalitu či ilegalitu špionáže v rámci MP.

2.1 Státní suverenita

Mezi principy MP, které mohou být potencionálně chápány jako zakazující špionáž, je povinnost respektovat státní suverenitu.⁶⁰ Zasahuje do ní stát A, který provádí špionáž státu B? S ohledem na zmíněný princip se vyvinuly dvě skupiny argumentů - první brojí za ilegalitu špionáže v rámci MP, druhá naopak.

Pilířem první skupiny jsou čtyři argumenty. První možností je argumentace případem *Weber proti Německu*, v němž sice Německo argumentovalo tím, že zásahy „*nebyly proti MPV, jelikož sledování bezdrátových telekomunikací nezasáhlo do územní suverenity cizích států.*“⁶¹ ESLP ovšem nevyhodnotil situaci tak, že by elektronická špionáž vylučovala možný zásah do suverenity. Místo

⁵⁶ Srov. CHESTERMAN: *Secret Intelligence...*, s. 66. RADSAN: *The Unresolved Equation...*, s. 602, DEMAREST: *Espionage in International...*, s. 330.

⁵⁷ V literatuře se setkáme v zásadě se třemi přístupy k možné legalitě či ilegalitě špionáže v rámci mezinárodního práva. První přístup pracuje s myšlenkou „co není zakázáno, je dovoleno“, druhý vnímá MP jako povolující špionáž a třetí shledává, že MP zakazuje špionáž. Více viz DEEKS: *An International Legal...*, s. 301-313.

⁵⁸ SCHALLER: *Spies...*, s. 436. Překl. autor.

⁵⁹ Tamtéž. STEPHENS, SKOUSGAARD: *Military Reconnaissance...*, s. 217-220. DEEKS: *An International Legal...*, s. 303-313.

⁶⁰ Mezinárodní soudní dvůr (dále jen „MSD“): Rozsudek ze dne 27. června 1986, *Case concerning military and paramilitary activities in and against Nicaragua* (dále jen „Nikaragua“), body 202-205, 212-214. Také DEEKS: *An International Legal...*, s. 304. Je vyjádřen též v čl. 2 odst. 7 Charty Organizace spojených národů ze dne 26. června 1945.

⁶¹ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva (dále jen „ESLP“) ve věci *Weber a Saravia proti Německu*, stížnost č. 54934/00, ze dne 29. června 2006, bod 81 (dále jen „*Weber*“). Překl. autor. Srov také DEEKS: *An International Legal...*, s. 305.

toho se zaměřil na to, že jak ke sběru, tak k využití informací došlo na německém území.⁶² A contrario je možno argumentovat, že v případě, kdy by Německo sbíralo a vyhodnocovalo informace na cizím území, by došlo k porušení MP. Pokud by byl přijat tento přístup, pak by se jednalo výlučně o případy extraterritoriální špionáže. Jelikož ale státy odmítají vyslovit její zákaz na úrovni MP,⁶³ jde momentálně jen o teoretickou úvahu. Navíc by vždy záviselo na okolnostech konkrétního případu, zda by špionáž byla posouzena jako porušující MP. Ačkoli si vzhledem k síle, kterou postupně získávají online komunikace, umím představit, že by jednou mohl vzniknout vedle území, teritoriálních vod i vzdušného prostoru čtvrtý prostor - kyberprostor - jehož narušení by znamenalo zásah do územní suverenity, toto je zatím jen hypotetickou myšlenkou. V současné době něco takového nepřipadá v úvahu, vzhledem k rozsáhlé praxi států, která špionáž toleruje.⁶⁴

Dále se objevuje i tvrzení, že špionáž na území jiného státu by měla znamenat zároveň zásah do politické nezávislosti sledovaného státu.⁶⁵ K tomuto shledávám, že samotný sběr informací do ní nemusí nutně zasahovat. Jinou situací je samozřejmě případ, kdy se stát A snaží ovlivňovat vnitřní politické dění státu B (srov. údajné ruské snahy ovlivňovat vnitřní dění v ČR prostřednictvím infiltrace občanských hnutí).⁶⁶ V tomto případě je ale špionáž pouze prostředek ke zjištění informací, na základě kterých potom teprve může dojít k takovým snahám.

Třetím argumentem pro to, že špionáž je zakázaná, je názor, že jakýkoliv akt (agenta) státu A na území státu B, jenž je v rozporu s vnitrostátním právním řádem státu B, automaticky implikuje intervenci (která je porušením závazků plynoucích z MP).⁶⁷ Tento názor považuji za nepodložený, jelikož směšuje ilegalitu na vnitrostátní a mezinárodní úrovni a tyto je třeba odlišovat. Ilegalita na vnitrostátní úrovni logicky nemůže implikovat ilegalitu na úrovni mezinárodní. Stálý dvůr mezinárodní spravedlnosti k relevanci vnitrostátního práva judikoval již

⁶² Weber, bod 88.

⁶³ DEEKS: *An International Legal...*, s. 305.

⁶⁴ Tamtéž. Srov. dále MACASKILL, Ewen, ACKERMAN, Spencer. *NSA collecting phone records of millions of Verizon customers daily* [online].theguardian.com, 6. června 2013 [cit. 27. ledna 2017]. Dostupné na <<https://www.theguardian.com/world/2013/jun/06/nsa-phone-records-verizon-court-order>>.

⁶⁵ WRIGHT, Quincy. Espionage and the Doctrine of Non-intervention in Internal Affairs. In STANGER (ed) a kol. *Essays on Espionage and International Law*. Ohio: Ohio State University press, 1962, s. 12. Delupis k argumentům ohledně zákazu špionáže přidává princip mírové spolupráce států - DELUPIS, Ingrid. Foreign Warships and Immunity for Espionage. *American Journal of International Law*, 1984, roč. 78, č. 1, s. 67. S tímto se neztotožňuji, jelikož špionáž probíhá i mezi spřátelenými státy – viz DEEKS: *An International Legal...*, s. 328.

⁶⁶ TRONÍČEK, Jakub. *Ruští špióni v Česku rozjištějí praktiky studené války, potvrzuje BIS* [online]. Novinky.cz, 31. srpna 2009 [cit. 23. února 2017]. Dostupné na <<https://www.novinky.cz/domaci/177720-rusti-spioni-v-cesku-rozjizdeji-praktiky-studene-valky-potvrzuje-bis.html>>.

⁶⁷ WRIGHT: *Espionage and the Doctrine ...*, s. 13.

v r. 1926⁶⁸ nezávislost protiprávnosti v rámci mezinárodního práva na vnitrostátním právu vyplývá i z čl. 3 Návrhu článků o odpovědnosti států.⁶⁹

Posledním argumentem je utajení jako okolnost, která implikuje ilegalitu. Kdyby šlo o aktivitu povolenou, špion by dle tohoto názoru mohl vyjevit, že byl oficiálně vyslán vládou státu A.⁷⁰ Ani tento argument nestojí na pevných základech, jelikož neochota států špionáž přiznat může mít spíše diplomatické důvody, státy se mohou obávat ochlazení diplomatických styků například z důvodu vnímání špionáže jako nepřátelského aktu.⁷¹

Dva argumenty naopak vyvracejí možnou zakázanost špionáže. Za prvé jde o nedostatek konsenzu států ohledně toho, že by špionáž byla prostřednictvím MP zakázaná (ať už z důvodu jejího přesahu do jakéhokoliv principu). Tento je zcela zásadní a způsobilý vyvrátit všechny argumenty hovořící v současnosti pro ilegalitu špionáže. Takové argumenty jsou totiž pouze teoretickými úvahami, které nejsou podloženy současnou reálnou situací. Státy se stále vyhýbají prohlášení špionáže za rozpornou s mezinárodním právem.⁷² Široká špionážní praxe států neimplikuje její absolutní zákaz s ohledem na suverenitu. Z tohoto důvodu nelze tvrdit ani to, že by špionáž zakazovalo obyčejové MP.⁷³ Další podporou pro tento přístup jsou i prohlášení mnohých vysokých státních činitelů, kteří ke špionáži přistupují jako k aktivitě dovolené,⁷⁴ například vyjádření bývalého francouzského ministra zahraničí Kouchnera v tom smyslu, že špehují všichni a některé státy více, jelikož k tomu mají lepší prostředky.⁷⁵

Dalším argumentem pro legalitu špionáže je tzv. Lotus přístup - tedy co není zakázáno, je dovoleno. Podstata tohoto přístupu spočívá v tom, že v případě absence zakazujícího pravidla mají státy k dispozici širokou míru uvážení, jak jednat.⁷⁶ Skupiny podporující tento názor poukazují právě zejména na to, že špionáž je tak rozšířená, že se nemohl vyvinout obyčej, který

⁶⁸ Rozsudek stálého dvora mezinárodní spravedlnosti ve věci *Case concerning certain German interests in Polish Upper Silesia*, ze dne 25. května 1926, bod 2.

⁶⁹ Návrh článků o odpovědnosti států za mezinárodně protiprávní činy, 2001.

⁷⁰ WRIGHT: *Espionage and the Doctrine...*, s. 17.

⁷¹ DEMAREST: *Espionage in International...*, s. 347. Také STONE, Julius. Legal problems of Espionage in Conditions of Modern Conflict. In STANGER (ed) a kol. *Essays on Espionage and International Law*. Ohio: Ohio State University press, 1962, s. 39.

⁷² DEEKS: *An International Legal...*, s. 305. K faktorům, které by mohly donutit státy regulovat špionáž viz tamtéž, s. 328 – 339.

⁷³ Tamtéž. Je naopak možné předpokládat, že státy uznají špionáž jako obyčej – tamtéž, s. 342.

⁷⁴ Tamtéž, s. 302-303.

⁷⁵ VALERIO, Ivan. *Bernard Kouchner: „Nous écoutons aussi, mais nous n'avons pas les moyens des Etats-Unis, ça rend jaloux“* [online]. lelab.europe1.fr, 22 října 2013 [cit. 14. března 2017]. Dostupné na <<http://lelab.europe1.fr/bernard-kouchner-nous-ecoutons-aussi-mais-nous-n-avons-pas-les-moyens-des-etats-unis-ca-rend-jaloux-11328>>.

Kouchnerovými prohlášeními argumentuje DEEKS, *An International Legal...*, s. 302-303.

⁷⁶ Rozsudek Stálého dvora mezinárodní spravedlnosti ve věci *S.S. Lotus, (Francie proti Spojenému Království)* ze dne 7. září 1927 (dále jen „*Lotus*“), bod III. Tuto argumentaci používá DEEKS: *An International Legal...*, s. 301.

by ji zakazoval.⁷⁷ Lze tedy uzavřít, že „i když žádná dohoda pozitivně nepovoluje špionáž, státy ji neodmítají jako zakázanou.“⁷⁸

2.1.1 Specifika mořského práva

Mořské právo je regulováno Úmluvou OSN o mořském právu, jejíž čl. 19 odst. 2 písm. c) obsahuje pozitivní úpravu špionáže, když v souvislosti s pokojným proplutím pobřežním mořem zakazuje „jakoukoli činnost zaměřenou na sbírávání informací k újmě obrany nebo bezpečnosti pobřežního státu“.⁷⁹ Z toho plyne, že špionáž (podle vymezení v první kapitole půjde zejména o vojenskou špionáž, dle dikce zákaz neplatí plošně na všechny druhy špionáže) prováděná v pobřežním moři je MP zakázaná.

Již z dikce tohoto ustanovení také plyne, že odlišný režim platí pro výlučnou ekonomickou zónu (dále jen „EEZ“). V roce 2001 americké námořní letadlo havarovalo nad jihočínským mořem v oblasti EEZ, přičemž toto letadlo provádělo sledování. Čína namítala porušení čl. 58 odst. 3 Úmluvy o mořském právu a požadovala odškodnění. Dohody a stanoviska mezi Čínou a USA se však týkaly výše odškodnění vzhledem k přistání letadla na čínském území, otázka potencionální protiprávnosti provádění špionáže nad EEZ nebyla vyřešena.⁸⁰ USA se přitom vyjádřily ve smyslu dovolenosti špionáže v EEZ. Toto podpořila i většina akademických názorů, jelikož v opačném případě by de facto došlo k posunutí hranic pobřežního moře až k vnějším okrajům EEZ.⁸¹ Tento argument ve spojení se samotnou existencí čl. 19 odst. 2 písm. c) podporuje tvrzení, že špionáž v obecné rovině neporušuje MP, jelikož v opačném případě by za prvé nebylo nutné zakotvovat pozitivní pravidlo o vojenské špionáži v pobřežním moři a za druhé by státy považovaly špionáž za rozpornou s MP, ať už by se odehrávala kdekoliv (v pobřežních vodách i EEZ). Pro podporu argumentu je možno též použít rozhodnutí MSD ve věci *Nikaragua proti USA*, kdy pohyby lodí vně pobřežního moře nebyly protiprávní.⁸²

Podobně v dřívějším případě *Pueblo incidentu*, kdy USA řídily špionáž proti Severní Korey, byl spor zaměřen na problematiku mořského práva jako takového. Severní Korea nenamítala, že by USA porušily MP závazky špionáží.⁸³ Z této neochoty označit samotnou špionáž jako rozpornou s MP lze dovodit, že státy ji takto nevnímají.⁸⁴

⁷⁷ DEEKS: *An International Legal...*, s. 301

⁷⁸ BAKER: *Tolerance of International*, s. 1094. Překl. autor.

⁷⁹ Úmluva OSN o mořském právu z 10. prosince 1982. Na toto upozorňuje CHESTERMAN, *Secret Intelligence...*, s. 68.

⁸⁰ CHESTERMAN: *Secret Intelligence...*, s. 68.

⁸¹ STEPHENS, SKOUSGAARD: *Military Reconnaissance...*, s. 218.

⁸² *Nikaragua*, bod 214 - tímto argumentují STEPHENS, SKOUSGAARD: *Military Reconnaissance...*, s. 218.

⁸³ EDMONSON, Espionage in Transnational Law. *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, 1971-1972, roč. 5, č. 2, s. 446. V tomto kontextu argumentuje Edmonsonem SHEBELSKIE, The Major Nicholson Incident and the Norms of Peacetime Espionage. *Yale Journal of International Law*, 1985-1986, roč. 11, č. 2, s. 524.

⁸⁴ SHEBELSKIE: *The Major Nicholson...*, s. 524.

2.1.2 Specifika práva vzdušného prostoru

Mezinárodní právo vzdušného prostoru je vepsáno do Úmluvy o mezinárodním civilním letectví. I když se tato Úmluva vztahuje na letadla civilní (nikoliv státní, čl. 3 písm. a)), pro účely této práce je podstatné, že v čl. 1 a 2 zdůrazňuje suverenitu států nad jejich vzdušným prostorem a čl. 3 písm. c) zakazuje přelet a přistání státních letadel nad územím jiného státu, pokud tento není zvláště povolen.⁸⁵

Případem letounu, který získával informace o jiném státě, se již zabýval MSD (*Nikaragua proti USA*). V tomto případě americká průzkumná letadla zasáhla do suverenity nad vzdušným prostorem Nikaraguy, nicméně opět šlo o porušení MP z důvodu nedovoleného vstupu do vzdušného prostoru, nikoliv o problém se sběrem informací jako takovým.⁸⁶

Podobným případem jako *Pueblo incident* je potom *U-2 incident*, ve kterém šlo o sestřelení špionážního letounu USA nad územím SSSR. Ani v tomto případě se státy nezaměřily na to, že by špionáž byla porušením MP sama o sobě, místo toho se zabývaly suverenitou nad vzdušným prostorem.⁸⁷

2.1.3 Specifika kosmického práva

Kosmická smlouva ve své preambuli vyzdvihuje mírové využití vesmíru.⁸⁸ Ačkoliv bylo získávání informací prostřednictvím satelitů zpočátku vnímáno problematicky,⁸⁹ nyní panuje konsensus ohledně toho, že nejde o jev, který by byl v rozporu s principy MP.⁹⁰

V roce 1986 byly přijaty Zásady dálkového průzkumu Země z kosmického prostoru. Ty obsahují pravidla, která by státy měly dodržovat při získávání informací prostřednictvím satelitů. Aby bylo toto „sledování“ v souladu s MP, musí být mj. prospěšné pro všechny státy, respektovat MP, suverenitu států, data (primární i zpracovaná) mají být zpřístupněna sledovaným státům, přičemž mají být chráněny i zájmy sledovaného státu. S dohady se setkává požadavek zpřístupňování dat, který je často státy interpretován úzce.⁹¹

⁸⁵ Chicagská úmluva o mezinárodním civilním letectví ze dne 7. prosince 1944. CHESTERMAN: *Secret Intelligence...*, s. 68-69.

⁸⁶ *Nikaragua*, bod 202, tímto argumentují STEPHENS, SKOUSGAARD: *Military Reconnaissance...*, s. 217.

⁸⁷ SHEBELSKIE: *The Major Nicholson...*, s. 524.

⁸⁸ Treaty on Principles Governing the Activities of States in the Exploration and Use of Outer Space, including the Moon and other Celestial Bodies, 1967 (dále jen „Kosmická smlouva“).

⁸⁹ Např. SSSR brojil proti používání satelitů, jelikož dle jeho názoru je toto v rozporu s mírovým využíváním vesmíru. USA naproti tomu pokládají rovnítko mezi „mírovým“ a „neagresivním“, což satelity splňují. Pochybnosti ohledně mírového účelu rozptyluje i prudký rozvoj internetu a existence např. google earth. STEPHENS, SKOUSGAARD: *Military Reconnaissance...*, s. 219.

⁹⁰ Tamtéž.

⁹¹ Zásady dálkového průzkumu Země z kosmického prostoru, 1986 (překl. MRÁZEK, Josef. *Dokumenty ke studiu mezinárodního práva*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2005, s. 211). STEPHENS, SKOUSGAARD: *Military Reconnaissance...*, s. 219.

Mírové využívání vesmíru lze navíc chápat i tak, že právě satelity a sledování jsou významným prostředkem kontroly dodržování smluv o regulaci zbraní.⁹²

2.2 Lidskoprávní aspekty špionáže

Vraťme se k představě agenta 007. Jeho jednání může spočívat například v odposlechu telefonických hovorů, umístování elektronických zařízení sloužících k odposlechu či sledování osob v jejich obydlí i mimo ně (skryté kamery apod.⁹³), zachycování podoby sledovaných osob, sledování korespondence, sledování online rozhovorů a zpráv (prostřednictvím elektronické špionáže) aj. Používání těchto prostředků je bezpochyby způsobilé zasáhnout do soukromé sféry života jednotlivců.⁹⁴ Právo na ochranu soukromého a rodinného života, obydlí i korespondence (dále též jen „právo na soukromí“) je přitom jedním z lidských práv,⁹⁵ čímž špionáž získává lidskoprávní přesah. Přesahu špionáže do práva na soukromí se věnuje následující podkapitola.

Na problematiku se ovšem dá nahlížet i z opačné strany. V případě, že mluvíme o tzv. HUMINT, pak i subjekt, který sledování provádí (špion), bezpochyby požívá základních lidských práv a svobod. Při jednání s „polapeným“ špionem jsou státy samozřejmě nuceny dodržovat závazky, které pro ně plynou z mezinárodněprávních norem. V této oblasti jsou nezávažnějším zásahem do lidských práv nucená vyšetřování, případně další protiprávní postupy orgánů činných v trestním řízení či jiných státních orgánů vůči špionovi.⁹⁶ V této souvislosti je nutno zmínit, že zákaz mučení spadá do kogentní normativity, právo nebýt mučen a podroben nelidskému a ponižujícímu zacházení a trestání je právem absolutním, smluvně zakotveným mj. v čl. 15 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod⁹⁷ (dále jen „EÚLP“) a čl. 7 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech⁹⁸ z roku 1996 (dále jen „MPOPP“) a jako takové je nederogovatelné.⁹⁹ Přestože se občas objevují zprávy týkající se pochybností nad zacházením s agenty cizích států,¹⁰⁰ neshledávám, že by se jednalo o nedostatečně řešenou či spornou problematiku, proto se jí na tomto místě nebudu dále zabývat.

⁹² BAKER: *Tolerance of International...*, s. 1105. STEPHENS, SKOUSGAARD: *Military Reconnaissance...*, s. 219.

⁹³ Způsoby sledování jsou rozmanité, viz užití falešného kamene britskými špióny v Rusku k předávání zpráv: AUTOR NEZNÁMÝ. *Britové přiznali špionáž v Rusku pomocí umělého kamene* [online]. Novinky.cz, 19. 1. 2012 [cit. 25. le dne 2017]. Dostupné na <<https://www.novinky.cz/zahranicni/evropa/256690-britove-priznali-spionaz-v-rusku-pomoci-umeleho-kamene.html>>.

⁹⁴ SCHALLER: *Spies...*, s. 436.

⁹⁵ Blíže viz SVÁČEK in DAVID a kol.: *Mezinárodní právo veřejné...*, s. 259-260.

⁹⁶ SCHALLER: *Spies...*, s. 436.

⁹⁷ Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod z 4. listopadu 1950.

⁹⁸ Mezinárodní pakt o občanských a politických právech z 19. prosince 1966.

⁹⁹ SVÁČEK in DAVID a kol.: *Mezinárodní právo veřejné...*, s. 259.

¹⁰⁰ Srov. např. údajný únos estonského agenta přes ruské hranice: AUTOR NEZNÁMÝ. *Rusové pryj drží estonského agenta v izolaci, aby ho zlomili* [online]. Novinky.cz, 9. září 2014 [cit. 2. února 2017]. Dostupné na

2.2.1 Ochrana soukromého a rodinného života, obydlí, listovní tajemství

Soukromý život jednotlivce je chráněn několika instrumenty, jejichž cílem je sjednotit ochranu lidských práv na mezinárodní úrovni. Jedním z nich je Všeobecná deklarace lidských práv z roku 1948, která je ovšem dokumentem nezávazným, ochrana jednotlivých základních práv závisí na aktuálních možnostech jednotlivých smluvních stran.¹⁰¹ Již tato deklarace v čl. 12 stanoví, že „*Nikdo nesmí být vystaven svévolnému zasahování do soukromého života, do rodiny, domova nebo korespondence [...]*.“ Ochrana soukromému životu jednotlivce přináší dále čl. 17 MPOPP. Na regionální úrovni poskytuje ochranu soukromému životu čl. 8 EÚLP, kterou Rada Evropy přijala 4. 11. 1950.¹⁰² Ochrana podle čl. 17 MPOPP a čl. 8 EÚLP není zcela totožná, díky těmto ustanovení se liší, proto bude o obou prostředcích ochrany základních práv a svobod jednotlivce pojednáno zvlášť.

2.2.2 Ochrana na mezinárodní úrovni

Čl. 17 MPOPP stanoví, že „*1. Nikdo nesmí být vystaven svévolnému zasahování do soukromého života, do rodiny, domova nebo korespondence [...]. 2. Každý má právo na zákonnou ochranu proti takovým zásahům nebo útokům.*“¹⁰³ Toto ustanovení vyžaduje, aby státy přijaly ve svých vnitrostátních právních rádech takovou legislativu, která zajistí ochranu práva na soukromý život.¹⁰⁴ Nutno ovšem dodat, že zatímco český překlad používá výraz „svévolný“, originální text¹⁰⁵ MPOPP hovoří o „*arbitrary or unlawful interference*“ - tedy zásahu svévolným nebo nezákonným. Pojem „nezákonný“ přitom předpokládá, že takový zásah bude zákonem předvídaný a bude v souladu s MPOPP i jeho cíli. Co se „svévolnosti“ týče, jedná se o pojem odlišný od „nezákonnosti“. Ve smyslu čl. 17 MPOPP má vyjádřit, že i v případě, že se bude jednat o zásah učiněný na základě zákona, musí takový zásah respektovat MPOPP a musí být vždy důvodný. Vnitrostátní legislativa musí být jasná a každý případ musí být posuzován individuálně.¹⁰⁶

Ohledně možného zásahu se Výbor pro lidská práva (*Human Rights Committee* - dále jen „HRC“) vyjádřil tak, že stát by měl požadovat informace o soukromém životě jednotlivce jen v rozsahu odůvodněném zájmy společnosti plynoucími z MPOPP: „*[...] veřejným orgánům by mělo*

<<https://www.novinky.cz/zahranicni/evropa/347179-rusove-pry-drzi-estonskeho-agenta-v-izolaci-aby-ho-zlomili.html>>.

¹⁰¹ SVAČEK in DAVID a kol.: *Mezinárodní právo veřejné...*, s. 259-260.

¹⁰² Blíže tamtéž, s. 263.

¹⁰³ MPOPP, čl. 17.

¹⁰⁴ UN HUMAN RIGHTS COMMITTEE (HRC): *CCPR General Comment No. 16: Article 17 (Right to privacy), The Right to Respect of Privacy, Family, Home and Correspondence, and Protection of Honour and Reputation* [online]. refworld.org, 8. dubna 1988 [cit. 28. ledna 2017]. Dostupné na <<http://www.refworld.org/docid/453883f922.html>>.

¹⁰⁵ Srov. čl. 53 MPOPP – autentickým je čínské, anglické, francouzské, ruské a španělské znění.

¹⁰⁶ HRC: *CCPR General Comment No. 16...* Povšimněme si ale, že sice je stanoven požadavek určité kvality vnitrostátního právního řádu, chybí ale určení jasného rozsahu norem – viz DEEKS: *An International Legal...*, s. 349.

být umožněno požadovat informace, vztahující se ke soukromému životu jednotlivce, jejichž znalost je nezbytná s ohledem na zájmy společnosti tak, jak je chápe Pakt.“¹⁰⁷ HRC se vyjádřil i ke sledování jednotlivce v souvislosti s respektováním korespondence, a to následovně: „Sledování, ať už elektronickými nebo jinými prostředky, zachycování telefonických, telegrafických a ostatních forem komunikace, odposlouchávání a nabírání konverzací by mělo být zakázáno.“¹⁰⁸ HRC tedy v obecné rovině připouští možné odůvodněné zásahy do soukromého života, na druhé straně ale explicitně nedoporučuje sledování, které zároveň může být prostředkem špionáže ve smyslu této práce.¹⁰⁹

Ve výkladu čl. 17, který poskytuje HRC, spatřuji v zásadě dvě možnosti interpretace. První možností je, že HRC požaduje pro zásah do soukromí *nezbytnost* s ohledem na zájmy společnosti, ale v případě sledování (tedy i špionáže) jako zvláštního druhu zásadního zásahu do soukromí zdůrazňuje, že tato aktivita by měla být zakázána bez dalšího. Druhou možnou interpretací je, že oba názory HRC se nevyklučují, lze je aplikovat ve vzájemném souladu. Pak v případě, že to bude nezbytné vzhledem k zájmům společnosti, je možné sledování provádět. Jedná se ovšem o nezávazné doporučení.¹¹⁰

Ze dvou důvodů se přikláním k druhé možnosti interpretace jako aplikovatelné na současnou situaci. Za prvé, z praxe států ani po téměř 30 letech od přijetí těchto komentářů nevyplývá, že by MPOPP byl interpretován jako prostředek zakazující špionáž. Naopak špionáž je stále na vzestupu a v průběhu času státy přichází se stále rafinovanějšími metodami. Pro podporu tohoto tvrzení si stačí povšimnout četnosti špionážních afér, které provázejí smluvní strany MPOPP - za vše mluví např. případ Edwarda Snowdena, ale i mnohé další, uvedené v textu.¹¹¹ Navíc i v případě, že by HRC v r. 1988 skutečně doporučoval zakázat sledování úplně, toto doporučení se stalo zjevně pro praxi států zcela lichým a nemá tedy smysl se první variantou vůbec zabývat. Za druhé je špionáž v mezinárodním společenství vnímána jako efektivní prostředek boje proti terorismu.¹¹² Vzhledem k tomu, že MPOPP chrání základní práva jednotlivců, vč. jejich života a zdraví a navíc pamatuje na národní bezpečnost a veřejný pořádek,¹¹³ jeví se mi případné sledování za účelem této ochrany jako zcela slučitelné se „zájmy

¹⁰⁷ HRC: *CCPR General Comment No 16*... .Překl. autor.

¹⁰⁸ Tamtéž. Překl. autor.

¹⁰⁹ Tamtéž. Na špionáž dopadá i vyjádření HRC ohledně toho, že veškerá osobní data, která stát shromažďuje o jednotlivci, musí být chráněna a jejich shromažďování musí být upraveno zákonem. Tamtéž.

¹¹⁰ HRC má možnost přijímat obecné komentáře k jednotlivým článkům, toto právo odvozuje z čl. 40 odst. 4. MPOPP. Komentáře umožňují pružnou reakci na změny v průběhu času, jedná se ale pouze o poradní (tedy nezávazná stanoviska). UN HIGH COMMISSIONER FOR HUMAN RIGHTS: *Civil and Political Rights: The Human Rights Committee, Fact Sheet No. 15 (Rev. 1)*. Ženeva, květen 2005. s. 24 [online]. ohchr.org, květen 2005 [cit 23. února 2017]. Dostupné na <<http://www.ohchr.org/Documents/Publications/FactSheet15rev.1en.pdf>>.

¹¹¹ Např. MACASKILL, ACKERMAN: *NSA collecting phone ...*, [online], theguardian.com.

¹¹² DEEKS: *An International Legal...*, s. 314.

¹¹³ Např. čl. 6, 9, 12 odst. 3 aj. MPOPP.

*společnosti tak, jak je chápe Pakt.*¹¹⁴ Znamená to ale, že je čl. 17 MPOPP způsobilý regulovat jak domácí, tak nadnárodní, příp. i extrateritoriální špionáž, a to včetně elektronické špionáže? Jedná se jak o otázku výkladu čl. 17 vzhledem k rozsahu ochrany, tak o způsobilost MPOPP regulovat špionáž s ohledem na otázku jurisdikce.¹¹⁵

Co se týče rozsahu ochrany poskytnuté čl. 17, nabízí se otázka, zda se ochrana korespondence vztahuje i na online a telefonické rozhovory. Tuto však nepovažuji za spornou, jelikož HRC se k této problematice vyjádřil jasně (i tyto formy komunikace spadají pod pojem korespondence).¹¹⁶ Dle mého názoru by navíc v případě, že by tyto komunikace nespady přímo pod pojem korespondence, bylo možné je podřadit pod pojem „soukromí“. Elektronická špionáž je v praxi velmi častá (jak bylo uvedeno výše) a musela se logicky rozvinout paralelně s rozvojem elektronických komunikací. Bylo by tedy dle mého názoru zcela proti smyslu MPOPP, aby nechránil tak obsáhlou část soukromí jednotlivce. O výkladu pojmů nezákonnost a nesvévolnost ve vztahu k sledování osob ale nepanuje shoda.¹¹⁷ Neshody v přesném výkladu čl. 17 ovšem nevylučují nutnost alespoň určitého stupně ochrany soukromí jednotlivce před špionáží, pokud půjde o nezákonný, svévolný zásah.¹¹⁸ Uzavírám tedy, že špionáž (vč. elektronické špionáže) je v obecné rovině způsobilá zasáhnout do práva na soukromí garantovaného čl. 17 MPOPP.

Přejdeme nyní ke zmíněné otázce jurisdikce. Čl. 2 odst. 1 MPOPP totiž stanoví, že smluvní strany musí „[...]respektovat práva uznaná v tomto Paktu a zajistit tato práva všem jednotlivcům na svém území a podléhajícím jeho jurisdikci[...]“ a to bez jakýchkoli diskriminačních kritérií.¹¹⁹ Území státu je obvykle jednoznačně definované, ale není zcela jasné, co je myšleno *jednotlivci podléhajícími jurisdikci* smluvní strany. Tato formulace by mohla znamenat, že MPOP zakládá tzv. extrateritoriální právo na soukromí.¹²⁰ To by znamenalo, že jsou státy povinny chránit v určitých případech i soukromí osob, které se v daný okamžik nevyskytují na jejich území.¹²¹ HRC kupříkladu dovodila,

¹¹⁴ HRC: *CCPR General Comment No 16...* .Překl. autor.

¹¹⁵ DEEKS, *An International Legal...*, s. 305-307.

¹¹⁶ HRC: *CCPR General Comment No 16*.

¹¹⁷ Viz *United States Response to OHCHR Questionnaire on „The Right To Privacy in the Digital Age“* [online]. ohchr.org, [cit. 31. ledna 2017]. Dostupné na <<http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Privacy/United%20States.pdf>>. Na příkladu USA na toto upozorňuje DEEKS: *An International Legal...*, s. 305.

¹¹⁸ DEEKS, *An International Legal...*, s. 305.

¹¹⁹ MPOPP.

¹²⁰ GOODMAN, Ryan. *UN Human Rights Committee Says ICCPR Applies to Extraterritorial Surveillance: But is that so novel?* [online]. justsecurity.org, 27 března 2014 [cit. 31. ledna 2017]. Dostupné na <<https://www.justsecurity.org/8620/human-rights-committee-iccpr-applies-extraterritorial-surveillance-novel/>>. Srov také názor Scheinina, který tvrdí, že některé druhy sledování porušují právo jednotlivce na soukromí podle MPOPP a není přitom rozhodné, kde se tento nachází: SCHEININ, Martin. *Letter to the Editor from Former Member of the Human Rights Committee, Martin Scheinin*. [online]. justsecurity.org, 10 března 2014. [cit. 31. ledna 2017]. Dostupné na <<https://www.justsecurity.org/8049/letter-editor-martin-scheinin/>>. Těmito názory v tomto smyslu argumentuje DEEKS: *An International Legal...*, s. 306.

¹²¹ SVÁČEK in DAVID a kol.: *Mezinárodní právo veřejné...*, s. 264-265.

že MPOPP dopadá i na cizí špionáž.¹²² Ostatně přístup k čl. 2 jako k prostředku, který vyvolá aplikaci čl. 17 jen na území smluvní strany, je zcela menšinový. Většinový přístup (včetně přístupu HRC) je takový, že ochrana podle MPOPP se aplikuje v případě, že se „osoba nachází na území smluvní strany nebo v případě, že je subjektem státní jurisdikce“¹²³ a toto ostatně vyplývá právě ze samotné dikce čl. 2 odst. 1 MPOPP. Státy vyjádřily svůj úmysl být vázány tímto konkrétním zněním MPOPP, ve kterém je jasně odděleno jednak kritérium *území*, jednak kritérium *jurisdikce*. Taktéž komentář HRC z r. 2004 předpokládá, že čl. 2 míří i na osoby, jež se nenacházejí na území daného státu a postačí, že se tyto osoby nacházejí pod jeho mocí či efektivní kontrolou.¹²⁴

Další otázkou tedy je, jak tedy vymezit pojem „státní jurisdikce“. Dle HRC je rozlišovacím kritériem pravomoc či efektivní kontrola státu nad jednotlivcem.¹²⁵ Častým názorem v praxi je, že smluvní strana má povinnost chránit jednotlivce v souladu s ustanoveními MPOPP v případě, že bude naplněn test efektivní kontroly státu nad územím, na kterém se jednotlivci nacházejí. Druhou možností je aplikace testu, který směřuje ke zjištění, zda jsou tito jednotlivci subjektem státní jurisdikce.¹²⁶ Test, zjišťující subjekty státní jurisdikce, se zakládá na vyhodnocení toho, zda je subjekt pod státní „kontrolou a pravomocí“.¹²⁷ Nicméně lidskoprávní soudy tyto testy zatím neaplikovaly na špionáž.¹²⁸

V případě aplikace testu efektivní kontroly by podle Deeksové soudy dospěly k tomu, že právo na soukromí nemá exteritoriální přesah, jelikož „státy provádějící cizí špionáž nemají efektivní kontrolu nad územím, na kterém ji řídí.“¹²⁹ S tímto názorem se zcela neztotožňuji, jelikož je potřeba činit rozdíl mezi oběma druhy cizí špionáže (nadrárodní i extrateritoriální). V případě extrateritoriální špionáže a testu efektivní kontroly souhlasím se zmíněným názorem Deeksové - státy standardně nemají efektivní kontrolu nad územím cizího státu. V případě nadnárodního sledování je ale dle mého názoru situace odlišná. Deeksová tvrdí, že není jisté, zda se

¹²² HRC se vyjádřila v tom smyslu, že by USA měly zajistit dodržování čl. 17 MPOPP bez ohledu na to, kde se jednotlivec nachází. UN HUMAN RIGHTS COMMITTEE (HRC): *Concluding observations on the fourth periodic report of the United States of America* [online]. refworld.org, 23. dubna 2014 [cit. 31. ledna 2017]. Dostupné na <<http://www.refworld.org/docid/5374afcd4.html>>. Je ovšem otázkou, jak k tomuto vyjádření HRC smluvní strany přistoupí, proto tato práce dále rozebírá možné přístupy k aplikaci MPOPP na cizí špionáž. V této souvislosti tímto přístupem HRC argumentuje DEEKS: *An International Legal...*, s. 306.

¹²³ DEEKS: *An International Legal...*, s. 307. Překl. autor. UN HUMAN RIGHTS COMMITTEE (HRC): *General Comment 31 Nature of the General Legal Obligation on States Parties to the Covenant* [online]. refworld.org, 29. března 2004 [cit. 31. ledna 2017]. Dostupné na <<http://www.refworld.org/docid/478b26ae2.html>>.

¹²⁴ HRC: *General Comment 31...*

¹²⁵ Tamtéž.

¹²⁶ V prvním případě se jedná o prostorový model jurisdikce, v druhém případě jde o model osobní. MILANOVIC, Marko. *Human Rights Treaties and Foreign Surveillance: Privacy in digital age*. *Harvard International Law Journal*, 2015, roč. 56, č. 1, s. 111. Na toto poukazuje DEEKS: *An International Legal...*, s. 308.

¹²⁷ Příkladem může být Rozsudek ESLP ve věci *Al-Skeini a ostatní v Spojené Království*, stížnost č. 55721/07, ze dne 7. července 2011, kterým v této souvislosti argumentuje DEEKS: *An International Legal...*, s. 309.

¹²⁸ DEEKS: *An International Legal...*, s. 309.

¹²⁹ Tamtéž, s. 310. Překl. autor.

na nadnárodní špionáž bude vztahovat MPOPP.¹³⁰ Vzhledem k tomu, že podstatou nadnárodní špionáže je, že komunikace „náhodně prochází přes shromažďující stát,“¹³¹ pak v případě zachycování takové komunikace právě na území sledujícího státu bude kritérium efektivní kontroly naplněno. Tento stát totiž (standardně) vykonává efektivní kontrolu nad svým územím - a cizí komunikace prochází skrze něj.

Při přijetí osobního modelu jurisdikce by dle Deeksové lidskoprávní soud pravděpodobně měl řešit pochybnosti ohledně toho, zda elektronická špionáž může implikovat naplnění požadovaných kritérií, jelikož „sledování je často naprosto pasivní a sledující stát sám nemůže [...] spojovat se sledovaným jednotlivcem jakékoliv právní či fyzické následky.“¹³² Jediným případem, kdy se MPOPP bude na špionáž aplikovat jistě, je tak dle Deeksové domácí špionáž. Nezáleží na občanství sledovaných subjektů, pokud se tyto nachází na státním území - viz čl. 2 MPOPP.¹³³

Vzhledem k tomu, že normy MP nestagnují, naopak MP stále reaguje na nové podněty a situace, je možné, že bude v budoucnu přijat naprosto odlišný test, který bude zohledňovat specifika lidskoprávních aspektů elektronické špionáže.¹³⁴ Dle mého názoru by řešením mohla být například modifikace prostorového testu. V případě, že by mezinárodní společenství mělo zájem na tom, aby ochrana soukromí podle čl. 17 MPOPP reagovala na prudce se rozvíjející technologie a nestala se ochranou pouze parciální, by bylo řešením přijetí nového testu. Ten by zohledňoval území, na kterém dochází k jednání, které způsobuje zásah do práva na soukromí jednotlivce. Takový test by se tedy mohl zakládat na kritériu *jednání*.¹³⁵ V případě, že by k jednání, které by způsobilo zásah do práva na respektování soukromého života jednotlivce, došlo na území smluvní strany (např. kyberútok vedený ze smluvního státu A proti osobě nacházející se na území smluvního státu B), jednalo by se taktéž o porušení MPOPP (v případě jeho nezákonnosti či svévolnosti). Tento nový přístup by byl způsobitelný zareagovat na technologické změny v průběhu času, na které nemohli myslet tvůrci textu MPOPP.¹³⁶ Tím by se ustanovení nestalo částečně liché a zkosnatělé vzhledem k novodobým možnostem narušení soukromí.

Zároveň by však tento přístup neznamenal postavení špionáže kompletně do rozporu s mezinárodním právem, jelikož by jednak nedopadal vždy na extraterritoriální špionáž (představme si útok státu A, vedený z elektronického zařízení nacházejícího se ve státě B, proti

¹³⁰ Naopak na národní špionáž se dle Deeksové bude MPOPP vztahovat, jelikož v těchto případech je sledovaným cílem osoba, nacházející se na území sledujícího státu. Tedy je rozdíl, zda zachycení zprávy poslané osobou ve státě B a přijaté ve státě A má za cíl sledovat osobu A či osobu B. V případě sledování osoby A se jedná o domácí špionáž, v případě sledování osoby B jde o nadnárodní špionáž. DEEKS: *An International Legal...*, s. 311.

¹³¹ Tamtéž, s. 299-300. Překl. autor.

¹³² Tamtéž, s. 310. Překl. autor.

¹³³ Tamtéž, s. 311.

¹³⁴ Oblast lidských práv je dynamická a stále se mění, viz MALANCZUK: *Akehurst's Modern Introduction ...*, s. 209.

¹³⁵ Deeksová také vidí jako možný budoucí přístup právě i kritérium místa, kde došlo k zachycení informací, čímž by došlo ke změně klasifikace některých druhů špionáže na špionáž domácí, viz DEEKS: *An International Legal...*, s. 300.

¹³⁶ Srov. Tamtéž, s. 307.

státu C) a jednak by takový zásah mohl být proveden, pokud by byl zákonný a nesvévolný.¹³⁷ Toto by se vzhledem k neochotě států regulovat špionáž v obecné rovině¹³⁸ mohlo setkat se vstřícnějším přijetím, než snaha vztáhnout dopady čl. 17 MPOPP na špionáž bezvýjimečně. V opačném případě by se mohlo do budoucna stát, že lidskoprávní úmluvy zahrnující právo na soukromí budou mít účinky jen „na oko,“ ale obrovská část soukromého života jednotlivce, která se odehrává online, zůstane bez ochrany.

Základem, ze kterého vychází tento přístup je čl. 5 MPOPP, který stanoví, že „*Nic v tomto Paktu nemůže být vykládáno tím způsobem, jako by dávalo kterémukoliv státu [...] jakékoli právo vyvíjet činnost nebo dopouštět se činů, které by směřovaly k potlačení některého z práv nebo některé ze svobod uznaných tímto Paktem nebo k jejich omezení ve větším rozsahu, než tento Pakt stanoví. Jakákoliv základní lidská práva uznávaná v kterémkoliv státě, který je účastníkem tohoto Paktu, na základě zákona, úmluv, předpisů nebo zvyklostí nebudou omezena nebo zrušena pod záminkou, že Pakt taková práva neuznává nebo je uznává v menším rozsahu.*“¹³⁹ Toto ustanovení pamatuje na to, že MPOPP by neměl být obcházen. Pokud státy by státy MPOPP četly tak, že tento nemá regulovat špionáž vůbec,¹⁴⁰ pak by jej vykládaly takovým způsobem, který směřuje k potlačení práva na soukromí jednotlivce ve větším rozsahu, než MPOPP předpokládal.

Z druhé cit. věty čl. 5 MPOPP bych mohla vyvodit i přístup směřující k tomu, že čl. 17 dopadá na veškerou špionáž, kterou vykonávají smluvní strany (ať už na území kteréhokoliv ze smluvních států) a směřující k nezákonnému, resp. svévolnému potlačení práv chráněných MPOPP na území kteréhokoliv smluvní strany. Smluvní strany totiž při uzavírání MPOPP nemohly tušit, kam až se posunou technické možnosti narušování soukromí. Tento výklad by byl pravděpodobně v současnosti považován za nežádoucí (jelikož by byl požadován stejný standard ochrany ze strany smluvního státu ke všem ostatním osobám, nacházejícím se na území ostatních smluvních států, jako ke svým „vlastním“). Praxe států je ovšem zcela opačná - přísněji se staví k domácí špionáži.¹⁴¹ Milanovic ovšem poukazuje mj. na fakt, že cizí špionáž by měla respektovat právo na soukromí stejně tak, jako ta domácí a tvrdí, že „*smlouvy o lidských právech by se měly vztahovat v podstatě na každé cizí sledování.*“¹⁴²

¹³⁷ To, že by se MPOPP vztahoval na špionáž, ještě neznamená, že by taková aktivita byla nelegální. Při zásahu do soukromí by ovšem bylo nutné dodržet standardy ochrany soukromí předpokládané čl. 17. DEEKS: *An International Legal...*, s. 310. MILANOVIC: *Human Rights Treaties...*, s. 87.

¹³⁸ DEEKS, *An International Legal...*, s. 293.

¹³⁹ MPOPP.

¹⁴⁰ Je možné, že některé státy vůbec nevnímají MPOPP jako regulující špionáž – blíže viz DEEKS: *An International Legal...*, s. 308.

¹⁴¹ DEEKS: *An International Legal...*, s. 360.

¹⁴² MILANOVIC: *Human Rights Treaties ...*, s. 87. Překl. autor.

Jedinou zřejmou skutečností momentálně zůstává, že budoucí možný přístup států k chápání špionáže jako porušení čl. 17 MPOPP je velmi těžko předvídatelný¹⁴³ a existuje mnoho cest, kterými se státy mohou ubírat.¹⁴⁴

2.2.3 Ochrana na regionální úrovni

Jak bylo řečeno, ustanovením, které by se potencionálně mohlo vztahovat na špionáž, je čl. 8 EÚLP. Tento stanoví jak obecnou ochranu soukromí: „Každý má právo na respektování svého soukromého a rodinného života, obydlí a korespondence,“ tak i případy, ve kterých je možné do tohoto práva zasáhnout: „Státní orgán nemůže do výkonu tohoto práva zasahovat kromě případů, kdy je to v souladu se zákonem a nezbytné v demokratické společnosti v zájmu národní bezpečnosti, veřejné bezpečnosti, hospodářského blahobytu země, ochrany pořádku a předcházení zločinnosti, ochrany zdraví nebo morálky nebo ochrany práv a svobod jiných.“¹⁴⁵ Co se týče vymezení pojmu korespondence, „zásahem do práva na respektování korespondence je i odposlech telefonních rozhovorů, čtení a zadržování korespondence.“¹⁴⁶

Odlišností oproti ochraně na základě MPOPP je, že na rozdíl od požadavku *zákonosti a nesvévolnosti*¹⁴⁷ je EÚLP při vymezení zásahu do práva na soukromí konkrétnější než MPOPP. Nicméně jak ESLP, tak HRC aplikují v podstatě obdobný způsob vyhodnocení eventuálního porušení EÚLP, resp. MPOPP.¹⁴⁸

Extraterritoriální aplikace EÚLP je možná: „[...]Úmluva může být aplikována i v situacích, kdy k porušení LP dochází mimo území členského státu, v takovém případě hovoříme o extraterritoriální aplikaci úmluvy.“¹⁴⁹ Nutno ovšem zdůraznit, že charakter EÚLP je stále regionální: „Úmluva nesměřuje k tomu, aby byla uplatňována kdekoli na světě, a to ani na chování smluvních států.“¹⁵⁰ Při zjišťování toho, zda k porušení EÚLP došlo v rámci jurisdikce smluvní strany, se ESLP obvykle zabývá

¹⁴³ DEEKS: *An International Legal...*, s. 310.

¹⁴⁴ Deeksová například navrhuje, aby budoucí normy regulující špionáž byly procesní, jelikož v nich spatřuje řadu výhod oproti eventuální hmotněprávní regulaci – viz DEEKS: *An International Legal...*, s. 295. Deeksová dále sledává pravděpodobným, že se MSD bude muset vyjádřit k otázce mezinárodního sledování v případě Timor Leste – viz DEEKS: *An International Legal...*, s. 335, podrobněji také DEEKS, Ashley. *Can the ICJ Avoid Saying Something on the Merits About Spying in Timor-Leste vs. Australia?* [online]. lawfareblog.com, 12. března 2014 [cit. 2. února 2017]. Dostupné na <<https://www.lawfareblog.com/can-icj-avoid-saying-something-merits-about-spying-timor-leste-vs-australia>>. K podání případu blíže INTERNATIONAL COURT DE JUSTICE. *Questions relating to the seizure and detention of certain documents and data, Timor-Leste v Australia, Memorial of the democratic republic of Timor-Leste* [online]. icj-cij.org, 28. dubna 2014 [cit. 4. ledna 2017]. Dostupné na <<http://www.icj-cij.org/docket/files/156/18698.pdf#view=FitH&pagemode=none&search=%22timor%20leste%22>>.

¹⁴⁵ EÚLP.

¹⁴⁶ SVAČEK in DAVID a kol.: *Mezinárodní právo veřejné...*, s. 266.

¹⁴⁷ Srov. čl. 17 MPOPP.

¹⁴⁸ MILANOVIC: *Human Rights Treaties...*, s. 133. K požadavkům na jasnost zákona také Rozhodnutí ESLP ve věci *Weber a Saravia proti Německu*, stížnost č. 54934/00, ze dne 29. června 2006, bod 93. DEEKS: *An International Legal...*, s. 306.

¹⁴⁹ SVAČEK in DAVID a kol.: *Mezinárodní právo veřejné...*, s. 264-265.

¹⁵⁰ Rozhodnutí ESLP ve věci *Banković a ostatní proti Belgii a ostatním*, stížnost č. 52207/99, ze dne 12. prosince 2001, bod 80, překl.: Ministerstvo spravedlnosti ČR. V této souvislosti k tomuto rozhodnutí viz SVAČEK in DAVID a kol.: *Mezinárodní právo veřejné...*, s. 265.

pravomocí nebo efektivní kontrolou - osoba, do jejichž práv chráněných EÚLP bylo údajně zasazeno, musí spadat pod kontrolu, resp. pravomoc smluvní strany, která zásah provedla.¹⁵¹ Tento test z povahy věci zásah do soukromého života, vedený prostřednictvím elektronické špionáže, nepokryje.¹⁵² Nicméně špionáž je naprosto odlišný případ, než na jaký ESLP obvykle tento test aplikuje.¹⁵³ Vzhledem k její specifičnosti, odlišnosti tohoto zásahu od jiných možných zásahů do soukromí a prudkému rozvoji technologií, je možné, že v budoucnu bude ESLP reagovat na tyto případy jiným způsobem, než je výše uvedený test. Ostatně judikatura ESLP implikuje, že by se EÚLP mohla vztahovat i na případy nadnárodní špionáže.¹⁵⁴

ESLP se již v mnoha případech zabýval domácí špionáží. Z jeho judikatury (viz níže) vyplývá, že domácí špionáž je způsobilá zasáhnout do práv chráněných čl. 8. Tento druh špionáže je tedy zcela jistě regulovaný prostřednictvím EÚLP. Z případů, kdy sledování osob porušilo čl. 8 EÚLP je možno jmenovat např. rozsudek *Liberty a ostatní proti Spojenému Království* (zásah spočíval v tom, že veřejnosti nebyly přístupné informace o způsobu nakládání se zachycenými komunikacemi).¹⁵⁵ Dalším příkladem je rozsudek velkého senátu ve věci *Roman Zakharov proti Rusku* (ruské právní předpisy nezaručovaly nesvévolnost sledování a nemožnost zneužití zjištěných informací).¹⁵⁶ Sledováním komunikací a hrozbou terorismu se ESLP zabýval v rozsudku ve věci *Szabó a Vissy proti Maďarsku* (v tomto případě se ESLP vyjádřil tak, že sice chápe, že vzhledem k terorismu státy využívají elektronickou špionáž jako prostředek sledování předávaných zpráv, nicméně v tomto konkrétním případě Maďarsko neposkytlo záruky, které by bránily zneužití takového sledování).¹⁵⁷ Několik dalších stížností, týkajících se rozsáhlého sběru

¹⁵¹ Viz ESLP. *Extra-territorial jurisdiction of States Parties to the European Convention on Human Rights* [online].echr.coe.int, únor 2016[cit. 2. února 2017]. Dostupné na <http://www.echr.coe.int/Documents/FS_Extra-territorial_jurisdiction_ENG.pdf>. Konkrétně toto kritérium použito např. ESLP: Rozhodnutí o přípustnosti stížnosti ve věci *Manitaras a ostatní proti Turecku*, stížnost č. 54591/00, ze dne 3. června 2008. Deeksová z judikatury ESLP vyhodnocuje jako nejčastěji používaný test efektivní kontroly: DEEKS, *An International Legal...*, s. 310.

¹⁵² DEEKS, *An International Legal...*, s. 311.

¹⁵³ Velká část z těchto případů zahrnuje určitý „stupeň fyzické kontroly nad osobou“ (zejm. vazbu) – DEEKS: *An International Legal...*, s. 310, srov. např. Rozsudek ESLP ve věci *Ivanțoc a ostatní proti Moldávii a Rusku*, stížnost č. 23687/05 ze dne 15. listopadu 2011. Rozsudek ESLP ve věci *Mozer proti Moldavské republice a Rusku*, stížnost č. 11138/10, ze dne 23. února 2016. Rozsudek ESLP ve věci *Al-Saadoon a Mufdhi proti Spojenému Království*, stížnost č. 61498/08, ze dne 2. března 2010. Rozsudek ESLP ve věci *Hassan proti Spojenému Království*, stížnost č. 29750/09, ze dne 16. září 2014.

¹⁵⁴ DEEKS: *An International Legal...*, s. 311. Deeksová svůj názor vyvozuje z ESLP: Rozsudek ze dne 7. července 1989, *Soering proti Spojenému Království*, stížnost č. 14038/88. V tomto rozsudku ESLP zhodnotil, že smluvní strana nesmí vyhostit osobu do státu, ve kterém hrozí porušování jejich práv chráněných EÚLP. Z tohoto Deeksová dovozuje, že „Rozhodnutí implikuje, že jednání státu na jeho území má v určitých případech extrateritoriální efekt, který má za následek nutnost dodržení povinností zaktovených EÚLP.“ Překl. autor.

¹⁵⁵ Rozsudek ESLP ve věci *Liberty a ostatní proti Spojenému království*, stížnost č. 58243/00, ze dne 1. července 2008, body 66-69.

¹⁵⁶ Rozsudek ESLP ve věci *Roman Zakharov proti Rusku*, stížnost č. 47143/06, ze dne 4. prosince 2015, bod 270.

¹⁵⁷ Rozsudek ESLP ve věci *Szabó a Vissy proti Maďarsku*, stížnost č. 37138/14, ze dne 12. ledna 2016, body 68, 73, 86.

informací, momentálně čeká na projednání před ESLP.¹⁵⁸ Z těchto případů je zřejmé, že domácí špionáž je ve státech, jenž se zavázaly k dodržování EÚLP, běžná. Samotné sledování ještě neimplikuje porušení čl. 8 EÚLP, ESLP v těchto případech zkoumal kvalitu vnitrostátních právních předpisů, umožňujících sledování, jakožto i záruky bránící zneužití získaných informací.

Nabízí se také otázka, zda jsou před zásahy do soukromí chráněny všechny osoby stejně, nebo zda by např. představitelé státu a jiné veřejné osobnosti měly být schopny strpět vyšší zásah do soukromí. Deeksová navrhuje, aby budoucí úprava špionáže rozlišovala mezi špehovanými subjekty, přičemž u osob, které nejsou vládními představiteli, doporučuje zachovávat vyšší standard ochrany, paralelu přitom spatřuje v případě *Lingens proti Rakousku*.¹⁵⁹ Toto rozhodnutí ESLP poukazuje na to, že veřejně známé osoby (např. politici) musejí být přirozeně schopni snášet více kritiky, než ostatní osoby.¹⁶⁰ Otázkou je, zda je tento judikát aplikovatelný i na širší zásah do soukromí prostřednictvím špionáže. Zmíněný případ je totiž odlišný v tom, že se zabýval zásahem do soukromí ve vztahu k svobodě vyjadřování a médiím, tedy informace se stávaly veřejně známými, což je důležité např. s ohledem na svobodu politické debaty.¹⁶¹ V případě špionáže by naopak informace zůstaly tajné, na druhou stranu by mohly v konkrétním případě sloužit např. k ochraně před terorismem, což je bezesporu také důležitý zájem.

2.3 Diplomatické právo

V rámci průzkumu odborné literatury bych mohla jen stěží přehlédnout, že právě diplomatické právo patří k těm nejčastějším oblastem, o kterých se autoři zmiňují v souvislosti se špionáží.¹⁶² Zajisté tomu tak není náhodou, když využití osob, které se pod rouškou svého diplomatického statusu vydávaly špehovat vlády cizích států, respektive podezření diplomatů z těchto aktivit, bylo běžným důvodem pro deklaraci osoby personou non grata již v prvních letech platnosti Vídeňské úmluvy o diplomatických stycích z roku 1961 (dále jen „VÚDS“). Zářným příkladem byla žádost britské vlády o odvolání 105 sovětských úředníků z toho důvodu, že představovali bezpečnostní hrozbu pro zemi (čemuž předcházely výzvy Sovětskému svazu, aby snížil počet diplomatů, kteří byli členy KGB).¹⁶³ Ostatně využití osoby, která bude

¹⁵⁸ESLP, *Mass surveillance* [online]. echr.coe.int, prosinec 2016 [cit. 2. února 2017]. Dostupné na <http://www.echr.coe.int/Documents/FS_Mass_surveillance_ENG.pdf>.

¹⁵⁹ DEEKS: *An International Legal...*, s. 357-358.

¹⁶⁰ Rozsudek ESLP ve věci *Lingens proti Rakousku*, stížnost č. 9815/82, ze dne 8. července 1986, bod 42.

¹⁶¹ Tamtéž.

¹⁶² Alespoň drobný odkaz na diplomatické právo nalezneme téměř ve všech odborných článcích o špionáži v době míru, na které tato práce odkazuje.

¹⁶³ DENZA, Eileen. *Diplomatic Law: Commentary on the Vienna Convention on Diplomatic Relations*. 3. vydání. Oxford: Oxford University Press, 2008, s. 77 (čl. 9 VÚDS). Jednalo se o případ bezprecedentní co do velikosti i rozsahu, kdy 90 diplomatů bylo vyhoštěno a 15 úředníků v zámoří nebylo dovoleno vrátit se do země. Této akci předcházely měsíce intenzivního vyšetřování: viz HARVEY, Peter, KEATLEY, Patrick. *Britain expels 90 Russian diplomat spies* [online]. theguardian.com, 25. září 1971 [cit. 4. ledna 2017]. Dostupné na <<http://static.guim.co.uk/sys-images/Guardian/Pix/pictures/2014/9/24/1411572846414/Russian-spies-expelled-fr-001.jpg>>.

na pozvání cizího státu pobývat na jeho území a požívat oproti „běžným“ cizincům různých výsad, ke špionáži, se přímo nabízí.

Oblast diplomatických vztahů je na mezinárodněprávní úrovni regulována právě prostřednictvím VÚDS. Tato úmluva přitom obsahuje hned několik článků, které mohou potenciálně regulovat špionáž, a které budou v této kapitole postupně analyzovány.

2.3.1 Funkce diplomatické mise

Prvním z ustanovení VÚDS, ve kterých spatřuji možnou spojitost se špionáží, je čl. 3, podávající demonstrativní výčet funkcí diplomatické mise. Mezi tyto funkce patří i to, že mise má za úkol „[...] *zjišťovat všemi zákonnými prostředky podmínky a vývoj v přijímajícím státě a podávat o nich zprávy vládě vysílajícího státu; podporovat přátelské vztahy mezi vysílajícím a přijímajícím státem a rozvíjet jejich hospodářské, kulturní a vědecké styky.*“¹⁶⁴

Když si znovu vybavíme definici špionáže, vymezenou v první kapitole práce, shledáme jisté obdobné znaky s první citovanou větou VÚDS. Podle tohoto ustanovení je přímo funkcí a smyslem diplomatické mise sběr informací o cizím státě a jejich předávání vládě státu domácího. Ostatně „*diplomacie a sbromažďování informací šly vždycky ruku v ruce. [...] hlavní funkcí místního velvyslance se postupně stalo zajišťování nepřetržitého toku zahraničních politických novinek až k vysílající vládě[...].*“¹⁶⁵ Rozdíl mezi špionáží a aktivitami prováděnými diplomatickou misí v rámci její funkce je ovšem zcela zjevný. Zatímco ve špionáži figuruje **absence souhlasu** sledovaného subjektu a prvek „**tajnosti**“, diplomatická mise má využívat ke zjišťování informací pouze všechny **záonné prostředky**. Je přitom standardem, že státy se chrání před nežádoucími zásahy z vnějšku tím, že mj. včleňují do svých vnitrostátních právních řádů ochranu před špionáží.¹⁶⁶ Ustanovení čl. 3 VÚDS se tak stalo reakcí na potřebu nastavit limity shromažďování informací o přijímajícím státě ze strany diplomatů státu vysílajícího a takto určit hranice jednání, které je ze strany diplomatů ještě přijatelné.¹⁶⁷

I když tedy v definici špionáže nefiguruje přímo pojem „ilegalita“, je logické, že státy mají zakotvenou její nezákonnost ve svých vnitrostátních právních rádech. Z tohoto důvodu by špionáž mohla jen stěží být vnímána jako zákonný prostředek získávání informací.¹⁶⁸ Absence souhlasu sledovaného subjektu, prvek tajnosti a splnění ostatních definičních kritérií proto bude

¹⁶⁴ Vídeňská úmluva o diplomatických stycích, Vídeň, 18. 4. 1961. (dále jen „VÚDS“).

¹⁶⁵ CHESTERMAN: *Secret Intelligence...*, s. 66. Překl. autor.

¹⁶⁶ DELUPIS: *Foreign Warships and Immunity...*, s. 69., taktéž DENZA: *Diplomatic Law: Commentary...*, s. 78, CHESTERMAN: *Secret Intelligence...*, s. 66.

¹⁶⁷ CHESTERMAN: *Secret Intelligence...*, s. 66-67. SCHALLER: *Spies...*, s. 436.

¹⁶⁸ Deeksová dovozuje, že je tento přístup možný s ohledem na čl. 41 VÚDS, který také mluví o nezákonnosti - srov. DEEKS, *An International Legal...*, s. 312.

implikovat nezákonnost takového sledování v rámci vnitrostátních právních řádů.¹⁶⁹ Je na místě také dodat, že špionáž je za jistých okolností způsobilá se dostat do rozporu i s pravidly chování určenými MP (regulujícími např. ochranu soukromí, osobnosti apod.).¹⁷⁰

To, že špionážní aktivity jsou běžně považovány za chování neslučitelné s funkcí diplomatické mise, potvrzuje i bohatá praxe států (ostatně slovní spojení „*aktivita neslučitelná s funkcí diplomatické mise*“ jsou také označovány jako „*eufemismus pro špionáž*“).¹⁷¹ Jedním z nejčerstvějších případů (z 29. prosince 2016) je vypovězení 35 ruských diplomatů Spojenými státy americkými poté, co byli obviněni z kybernetické špionáže. Diplomaté byli Spojenými státy označeni jako nežádoucí osoby (*persona non grata*) právě z toho důvodu, že jednali „způsobem neslučitelným s diplomatickým statutem,“¹⁷² tedy došlo k porušení čl. 3 VÚDS. Běžná praxe států zahrnuje i odvetné akce, zejména odvetné vyhošťování diplomatů - a to i v případech, kdy usvědčení ze špionáže bylo důvodné.¹⁷³ V tomto případě se ale Rusko odvetné akce zdrželo a k vyhoštění amerických diplomatů nepřistoupilo.¹⁷⁴

Funkce diplomatické mise jsou dále zmíněny i v čl. 41 VÚDS, který stanoví, že „*místnosti mise nesmí být používáno způsobem neslučitelným s funkcemi mise, jak jsou stanoveny touto Úmluvou nebo jinými pravidly obecného mezinárodního práva anebo zvláštními dohodami platnými mezi státem vysílajícím a přijímajícím.*“¹⁷⁵ Toto ustanovení tedy přímo navazuje na článek 3 VÚDS a dle mého názoru slouží ke zdůraznění toho, že i když místnosti mise jsou zvláště chráněny VÚDS, není možné jich používat způsoby uvedenými v čl. 3 VÚDS. Tuto nemožnost ovšem zakotvuje čl. 3 i sám o sobě z povahy věci, jelikož u členů mise se předpokládá, že se na jeho základě nebudou chovat způsoby neslučitelnými s její funkcí a ostatní osoby, které se potencionálně nacházejí v těchto místnostech, jsou taktéž povinny respektovat zákony daného státu. Budovy diplomatických misí jsou stále součástí území přijímajícího státu, jednání učiněné v těchto budovách je způsobilé být

¹⁶⁹ Jako příklad, kdy před vnitrostátní soud stanuly osoby podezřelé ze špionáže (zde ovšem nikoliv diplomaté) lze uvést případ 2 ruských agentů – Andree a Heidruna Anschlagovi, kteří stanuli před německými soudy v roce 2013, jednalo se o vyústění „*jedné z největších špionážních afér po skončení studené války*“: AUTOR NEZNÁMÝ. *V Německu soudí dvojici za špionáž pro Rusko* [online]. Novinky.cz, 15. ledna 2013 [cit. 4. ledna 2017]. Dostupné na <<https://www.novinky.cz/zahranicni/evropa/290329-v-nemecku-soudi-dvojici-za-spionaz-pro-rusko.html>>. Srov. také SCHMID, Fidelius, STARK, Holger. *USA Spies Strain German-Russian Ties* [online]. spiegel.de, 2. července 2013 [cit. 4. ledna 2017]. Dostupné na <<http://www.spiegel.de/international/world/trial-of-russian-spies-in-germany-strains-diplomatic-relations-a-908975.html>>.

¹⁷⁰ SCHALLER: *Spies...*, s. 66.

¹⁷¹ DELUPIS: *Foreign Warships and...*, s. 69., taktéž DENZA: *Diplomatic Law: Commentary...*, s. 78. Překl. autor.

¹⁷² AUTOR NEZNÁMÝ. *USA vypověděly 35 ruských diplomatů. Kvůli kyberútokům* [online]. Novinky.cz, 29. prosince 2016 [cit. 4. ledna 2017]. Dostupné na <<https://www.novinky.cz/zahranicni/424938-usa-vypovedely-35-ruskych-diplomatu-kvuli-kyberutokum.html>>.

¹⁷³ DENZA: *Diplomatic Law: Commentary...*, s. 82 (čl. 9 VÚDS).

¹⁷⁴ ALLEN, Nick, OLIPHANT, Roland, FOSTER, Peter. *Donald Trump praises 'very smart' Vladimir Putin for not expelling US diplomats in response to sanctions* [online]. telegraph.co.uk, 30. prosince 2016 [cit. 4. ledna 2017]. Dostupné na <<http://www.telegraph.co.uk/news/2016/12/29/obama-expels-35-russian-diplomats-election-hacking-row/>>.

¹⁷⁵ VÚDS, čl. 41, odst. 3.

jednáním nezákonným, členové diplomatických misí požívají pouze procesně právní imunity (nikoliv hmotněprávní).¹⁷⁶

Co se týče podpory přátelských vztahů mezi státy jako další z funkcí diplomatických misí, i zde spatřuji, že se VÚDS vymezuje proti špionáži. Špionáž v době míru je totiž nástrojem způsobilým ochladit mezinárodní vztahy.¹⁷⁷ Je častou praxí, že stát, jehož diplomaté byli označeni za osoby non grata z důvodu tvrzené špionáže, tuto špionáž popře a jednání přijímajícího státu označí za projev nepřátelskosti. Jako příklad lze uvést vyhoštění ruských diplomatů Polskem v roce 2014 z důvodů aktivit neslučitelných s funkcí mise¹⁷⁸ - špionáže, načež Rusko tento krok označilo za „nepřátelský“ a „bezdůvodný“ a jako odvetu vyhostilo polské diplomaty.¹⁷⁹ Podobně Rusko kritizovalo vyhoštění diplomata Spojeným královstvím Velké Británie a Severního Irsku, toto vyhoštění z důvodu údajné špionáže označilo za projev nepřátelství a následovalo odvetné vyhoštění britského diplomata z Ruska. Na druhou stranu vyhošťovat diplomaty podezřelé ze špionážních aktivit je i běžnou praxí Ruska.¹⁸⁰ Ochlazení vzájemných vztahů měla za následek i aféra špionů v Německu.¹⁸¹ Obavy z ochlazení vzájemných vztahů zapříčiněného špionáží potvrzuje např. v České republice případ, kdy BIS odhalila tři ruské špiony - diplomaty v Praze, tito ale nakonec nebyli vyhoštěni právě kvůli obavám z „eskalace konfliktů“. Diplomátům ovšem nebyla prodloužena víza, na což Rusko reagovalo odvetou vůči dvěma pracovníkům českého velvyslanectví v Moskvě.¹⁸²

Na základě výše uvedených úvah tedy shledávám, že již článek 3 VÚDS vymezuje funkce diplomatické mise takovým způsobem, že se zjevně vymezuje proti špionáži, když požaduje, aby diplomatické mise zjišťovaly informace o hostitelských státech v souladu se zákony a tak, aby byly udržovány přátelské vztahy mezi státem vysílajícím a státem přijímajícím. Toto ustanovení ještě ovšem nezakotvuje ilegality špionáže v obecné rovině či v průřezu celým MP, pouze stanoví,

¹⁷⁶ Čl. 31 odst. 1 VÚDS. K tomu, že diplomat je způsobilý spáchat trestný čin, pouze za něj nesmí být stíhán, viz také RADSAN: *The Unresolved Equation...*, s. 622. Ke státnímu území s ohledem na budovy diplomatických misí: SLADKÝ in DAVID a kol.: *Mezinárodní právo veřejné...*, s. 161.

¹⁷⁷ DEEKS: *An International Legal...*, s. 325.

¹⁷⁸ Dle autora článku se jedná o „obvyklý žargon pro špionáž“: AUTOR NEZNÁMÝ. *Poland expels Russian diplomats over spying, Russia returns the favor* [online]. nydailynews.com 18. listopadu 2014 [cit. 4. ledna 2017]. Dostupné na <<http://www.nydailynews.com/news/world/poles-russians-expel-diplomats-spying-article-1.2014450>>.

¹⁷⁹ Tamtéž.

¹⁸⁰ Srov. WHITE, Gregory L., SONNE, Paul, GORMAN, Siobhan. *Russia Expels American on Spy Allegations* [online]. wsj.com, 14. května 2014 [cit. 4. ledna 2017]. Dostupné na <<http://www.wsj.com/articles/SB10001424127887323716304578482660056321772>>.

¹⁸¹ SCHMID, Fidelius, STARK, Holger. *USA Spies Strain ...*, [online]. spiegel.de.

¹⁸² AUTOR NEZNÁMÝ. *BIS odhalila v Praze tři ruské špiony. Opakuje se to stále, mini Zaorálek* [online]. Novinky.cz, 14. března 2015 [cit. 4. ledna 2017]. Dostupné na <<https://www.novinky.cz/domaci/364013-bis-odhalila-v-praze-tri-ruske-spiony-opakuje-se-to-stale-mini-zaoralek.html>>.

že takové jednání není v souladu s funkcemi diplomatické mise a v rámci zájmu na zachování spolupráce států¹⁸³ není špionáž v rámci diplomatických vztahů mezi státy žádoucím jevem.

Čl. 3 VÚDS, stanovující jako funkci diplomatické funkce sběr informací (za dodržení podmínky zákonnosti), má ve VÚDS své protipóly. Na jedné misce vah stojí ochrana diplomatů vysílajícího státu a jejich volnost v plnění účelu diplomatické mise. Na druhé misce ovšem musí stát brzdící mechanismy, které tuto volnost dále limitují,¹⁸⁴ čímž je dosaženo rovnosti obou stran. „Ostatní ustanovení mají, mimo jiné, za účel předcházet nebo limitovat shromažďování informací. Přijímající stát může omezovat velikost mise a její složení (čl. 11 VÚDS), jeho souhlas je vyžadován ke zřízení radiostanice (čl. 27 (1)), nebo ke zřízení regionálních úřadoven (čl. 12). Svoboda pohybu diplomatů může být omezena v zájmu národní bezpečnosti (čl. 26 VÚDS [...]). Obecně mají diplomaté povinnost respektovat právní předpisy přijímajícího státu a nevměšovat se do jeho vnitřních záležitostí (čl. 41(3) VÚDS).“¹⁸⁵ Za protipól ke stanovení sběru informací jako účelu mise lze dále považovat možnost deklarace osoby personou non grata: „[...] Vídeňská úmluva usiluje o definování limitů, v rámci kterých je možno operovat na cizím teritoriu [...]. Možnou nápravou může být například deklarace diplomata zapojeného v takových aktivitách personou non grata, a tímto bez prodlení požadovat jeho odvolání vysílajícím státem.“¹⁸⁶ O těchto aspektech bude blíže pojednáno v následujících podkapitolách.

2.3.2 Zákonnost

Dalším z ustanovení, která chrání přijímající stát před špionáží ze strany státu vysílajícího je tedy článek 41 VÚDS, jehož první odstavec stanoví, že „s výhradou svých výsad a imunit mají všechny osoby, požívající takových výsad a imunit, povinnost dbát zákonů a předpisů přijímajícího státu. Jsou rovněž povinny nevměšovat se do vnitřních záležitostí tohoto státu.“¹⁸⁷

Čl. 41 VÚDS tedy vyžaduje od diplomatů respekt k právním předpisům přijímajícího státu a navazuje tak na čl. 3 VÚDS, požadující respekt k zákonům přijímajícího státu při zjišťování informací o přijímajícím státu a jejich předávání státu vysílajícímu. Možná interpretace tohoto ustanovení je ta, že státy se dohodly na tom, že jejich diplomaté nebudou provádět špionáž v přijímajícím státu, jelikož toto by porušovalo právo přijímajícího státu.¹⁸⁸ Tento výklad by vlastně znamenal tichou dohodu o „ilegalitě“ špionáže v rámci diplomatického práva. Dle mého názoru je z níže rozebraných důvodů vyslání diplomata - špiona do přijímajícího státu skutečně

¹⁸³ Udržování přátelských vztahů mezi státy je jednou ze základních funkcí mezinárodního práva veřejného - viz. DAVID in DAVID a kol.: *Mezinárodní právo veřejné...*, s. 77.

¹⁸⁴ CHESTERMAN, *Secret Intelligence...*, s. 66-67, SCHALLER: *Spies...*, s. 436.

¹⁸⁵ CHESTERMAN: *Secret intelligence...*, s. 67. Překl. autor.

¹⁸⁶ SCHALLER: *Spies...*, s. 436. Překl. autor.

¹⁸⁷ Čl. 41 VÚDS. Toto považuje za možný přístup DEEKS, *An International Legal...*, s. 312.

¹⁸⁸ DEEKS: *An International Legal...*, s. 312.

porušením jak čl. 3, tak čl. 41 VÚDS. Od toho mě nezrazuje ani protiargument Deeksově ohledně absence výslovného adresování špionáže v dikci VÚDS: „[...] i přesto, že špionáž byla velmi rozšířená v době, kdy státy vyjednávaly o VÚDS, státy explicitně nezmiňují špionáž v úmluvě.“¹⁸⁹

V prvé řadě je totiž typické, že ustanovení právních předpisů musí být do značné míry obecná, aby bylo možno pod ně subsumovat širší škálu jednání podobného druhu či závažnosti. Například pod čl. 3 VÚDS bývá standardně subsumována nejen špionáž, ale mj. také terorismus, obchod s drogami aj.¹⁹⁰ Postačí tedy jedno obecné ustanovení, není nutné vytvořit velké množství ustanovení kazuistických, a to zvláště v případě diplomatického práva, kde státy tak jako tak požívají širokou míru diskrece.¹⁹¹ Dle mého názoru špionáž jasně a bez pochyb spadá pod skutkovou podstatu v čl. 3 i čl. 41 VÚDS, což dokazuje i zmíněná praxe států. Jsem tedy toho názoru, že není nutné špionáž regulovat zvláštním ustanovením úmluvy, které by explicitně používalo tento pojem. Postačí, že lze špionáž subsumovat pod obecný pojem „jednání neslučitelné s funkcí diplomatické mise.“ Státy se navíc k přímé a explicitní regulaci špionáže obecně staví velmi zdráhavě.¹⁹² Je tedy dokonce možné, že špionáž je upravena prostřednictvím VÚDS pouze implicitně¹⁹³ také proto, že při přímém odkazu na špionáž by bylo složitější dosáhnout konsenzu mezi širokým okruhem smluvních stran.¹⁹⁴ Pro toto vysvětlení svědčí i fakt, že jedinou „sankcí“ pro špiona je jeho označení jako „persona non grata“, VÚDS vůči němu nestanoví žádné tvrdší postihy,¹⁹⁵ což koresponduje s liknavým přístupem států k podrobnější regulaci špionáže.

Za druhé z praxe států¹⁹⁶ vyplývá, že špionáž zcela standardně považují za jednání neslučitelné s funkcí diplomatické mise. Pokud je tedy hlavním argumentem pro to, že vůli států nebylo podřadit špionáž pod čl. 41 VÚDS, rozsáhlá špionážní praxe států,¹⁹⁷ pak proti tomuto argumentu hovoří fakt, že běžnou praxí států je podřadit špionáž pod čl. 3 VÚDS a špiony vykázat ze země jako nežádoucí osoby. Jinými slovy - pokud je běžnou praxí států „diplomatická“ špionáž, pak je stejně běžnou praxí i posílání diplomatů zase „zpátky domů“ - a to s odkazem na čl. 3 a čl. 41 VÚDS. Navíc se nedá v žádném případě říci, že by každý vyslaný diplomat byl automaticky špion. Vysílat špiony jako členy diplomatických misí do přijímajících států není natolik snadné, jak by se mohlo na první pohled zdát. Tito diplomaté jsou totiž před svým

¹⁸⁹ DEEKS: *An International Legal...*, s. 312. Překl. autor.

¹⁹⁰ D'ASPERMONT: *Persona Non Grata...*, s. 294. DENZA: *Diplomatic Law: Commentary*, s. 83 (čl. 9 VÚDS).

¹⁹¹ D'ASPERMONT: *Persona non grata...*, s. 294.

¹⁹² K důvodům, proč tomu tak je, viz DEEKS: *An International Legal...*, s. 293-294.

¹⁹³ „Normy implicitně akceptují limitované sbromažďování informací jako nevyhnutelný element diplomacie a explicitně garantují absolutní diskreci k ukončení vztahu mezi státy.“ CHESTERMAN: *Secret Intelligence...*, s. 67. Překl. autor.

¹⁹⁴ Státy se dlouhodobě vyhýbají mluvit o špionáži přímo: EDMONSON: *Espionage in Transnational...*, s. 446.

¹⁹⁵ VÚDS, čl. 9.

¹⁹⁶ Příklady viz výše, totéž DELUPIS: *Foreign Warships and...*, s. 69, taktéž DENZA: *Diplomatic Law: Commentary...*, s. 78 (čl. 9 VÚDS), D'ASPERMONT: *Persona Non Grata...*, s. 294.

¹⁹⁷ DEEKS: *An International Legal...*, s. 312.

přijmutím v hostitelském státě tvrdě prověřování. Je tedy nepoměrně složitější vyslat do přijímajícího státu špiona jako člena diplomatické mise, než vyslat špiona do takového státu jako „běžného“ občana. Imunita má pro špiona tedy i nevýhody, jelikož budoucí člen diplomatické mise musí být zapsán na diplomatický seznam v přijímajícím státě, a to obvykle spustí jeho prověřování a sledování (např. v USA tyto osoby prověřuje FBI). Tím se sníží účelnost takto prováděné špionáže, protože bude velmi obtížné ji nepozorovaně vést. Proto jsou špioni do cizích států často posíláni bez těchto imunit, takto je totiž jednodušší jejich pravé úmysly zakrýt.¹⁹⁸

Praxe tedy potvrzuje to, že vysílání špionů pod diplomatickou zástěrkou není nepoměrně více rozšířené, než deklarace těchto osob personami non grata a jejich návrat do vysílajících států pro porušení MP. Na základě těchto úvah usuzuji, že tvrzení: „*Státy očividně neinterpretují úmluvu tímto způsobem*“¹⁹⁹ (tedy čl. 41 jako cílený na špionáž) vůbec nebere v úvahu druhou stranu mince. Není mi jasné, v čem přesně je spatřován podklad pro zmíněné tvrzení, jelikož jak bylo výše uvedeno, státy se v případě špionáže velmi často odkazují právě na čl. 3 a čl. 41 VÚDS. Navíc vědomí států o mezinárodněprávní normě a jejím potenciálním porušení jakoukoliv aktivitou ještě stoprocentně nezaručí, že v praxi nebude k tomuto porušení docházet.

Diplomatická imunita přitom neznamená, že by špionáž nemohla založit protiprávnost jednání, diplomatický status nezaručuje diplomatům hmotněprávní exempci.²⁰⁰ Souhlasím tedy s tvrzením, které se zakládá na tom, že sběrem tajných informací dojde k porušení čl. 41 VÚDS: „[...]diplomaté páchají činy proti mezinárodnímu právu, pokud sbírají tajné informace. Jejich úkolem může být sbírávání informací z různých zdrojů v hostitelském státě, ale mají povinnost nepřekročit určitou hranici, za kterou se jejich aktivity stanou proradnými a nepřátelskými k hostitelskému státu. Jakmile se jednou pokusí nashromáždit tajné informace, [...]diplomaté překročí linii legality v mezinárodním právu. Diplomaté se nacházejí na území státu s jeho souhlasem. Tudíž jsou to jejich špionážní aktivity, které jsou nelegální, vzhledem k tomu že zde není neoprávněný vstup na státní území.“²⁰¹ Zmíněný výrok o legalitě špionáže vyvrací i Radsan, když tvrdí: „Pokud mluvíme o mezinárodní špionáži, osoby bez diplomatické imunity jsou často označovány jako ‘nelegální’. Abychom to ale uvedli na pravou míru, toto označení by nemělo vytvářet chaos ohledně účinků domácího nebo mezinárodního práva na špionáž. Jakýkoliv případ aktivity úředníků, ať už učiněné pod diplomatickou imunitou či nikoliv, je ilegální v přijímajícím státě. Jednoduchý rozdíl mezi ‘ilegální’ a ‘legální’ je ten, že v případě přistižení, dříve jmenovaný bude trestně stíhán v cizině, zatímco později jmenovaný nebude.“²⁰²

¹⁹⁸RADSAN: *Equation of Espionage...*, s. 621-622.

¹⁹⁹DEEKS: *An Interantional Legal...*, s. 313. Překl. autor.

²⁰⁰Jen procesněprávní, zakotvena čl. 31 odst. 1. K tomu, že diplomat je způsobilý spáchat trestný čin, pouze za něj nesmí být stíhán, viz také RADSAN: *The Unresolved Equation...*, s. 622.

²⁰¹DELUPIS: *Foreign warships and...*, s. 69. Překl. autor.

²⁰²RADSAN: *The Unresolved Equation...*, s. 622. Překl. autor.

Objevuje se i názor, že v případě, že špionážní aktivity provádí osoba mající diplomatický status, pak se ve skutečnosti nejedná o špiona, jelikož chybí prvek „přestrojení“ nebo „falešné předstírání“, tedy nedochází ke skrývání svého statusu.²⁰³ S tímto stanoviskem se neztotožňuji a zastávám názor, že i v těchto případech se jedná o špiony, když tajnost spočívá právě v tom, že potají zneužívají svůj diplomatický status ke sběru tajných informací - tedy status diplomata nijak neovlivní to, zda daná osoba může či nemůže spadat pod definici špionáže vymezenou v první kapitole.

2.3.3 Persona non grata

Dalším ustanovením VÚDS, které se vztahuje na špionáž, je čl. 9. Tento odpovídá na otázku, jaký osud může čekat mj. i diplomata, který je podezřelý či usvědčený z výkonu špionážních aktivit v přijímajícím státě, stejně jako osobu, která je přijímajícím státem teprve prověřována. Čl. 9 odst. 1 stanoví: „Přijímající stát může kdykoliv a bez povinnosti uvést důvody pro své rozhodnutí oznámit vysílajícímu státu, že šéf mise nebo kterýkoliv člen diplomatického personálu mise je persona non grata[...]. V takovém případě vysílající stát podle okolností buď odvolá tuto osobu anebo ukončí její funkce na misi. Osoba může být prohlášena za non grata nebo za nepřijatelnou předtím, než vstoupila na území přijímajícího státu.“²⁰⁴ Odst. 2 potom dodává, že „Jestliže vysílající stát odmítne nebo opomine v rozumné době vyhovět povinnosti podle odstavce 1 tohoto článku, přijímající stát může odmítnout uznat dotyčnou osobu za člena mise.“²⁰⁵ Jedná se o jedno z ustanovení VÚDS, které chrání osoby s diplomatickým statutem. Tato ochrana spočívá v tom, že i když diplomat bude podezřelý ze špionáže, jediné jeho „potrestání“ bude spočívat v jeho deklaraci personou non grata a vykázaní ze země. Přijímající stát jej totiž za špionáž nemůže stíhat vzhledem k tomu, že je vyňat z jurisdikce jak v trestním, tak v civilním řízení.²⁰⁶

Možnost deklarovat osobu personou non grata²⁰⁷ je ryze právem státu, nikoliv povinností, státy mají širokou možnost diskrece.²⁰⁸ Jako příklad lze uvést výše zmíněné odmítnutí ČR deklarovat ruské špiony personami non grata z obavy dalšího ochlazení diplomatických vztahů²⁰⁹

²⁰³ DELUPIS: *Foreign warships and...*, s. 69. JENNING, WATTS: *Oppenheims' International Law...*, s. 1777-1778.

²⁰⁴ VÚDS.

²⁰⁵ Tamtéž.

²⁰⁶ RADSAN: *The Unresolved Equation...*, s. 621. Co se týče diskrečního charakteru možnosti prohlásit osobu za non grata, dle d'Aspermonta se dá i do budoucna předpokládat, že tento zůstane široký vzhledem k požadavkům národní bezpečnosti. D'ASPERMONT: *Persona non grata...*, s. 296.

²⁰⁷ Která je „jedním z nejstarších principů diplomatického a konzulárního práva“ - D'ASPERMONT: *Persona Non Grata...*, s. 293.

²⁰⁸ Co se týče diskrečního charakteru možnosti prohlásit osobu za non grata, dle d'Aspermonta se dá i do budoucna předpokládat, že tento zůstane široký vzhledem k požadavkům národní bezpečnosti. Tamtéž.

²⁰⁹ AUTOR NEZNÁMÝ: *BIS odhalila v Praze ...* [online], novinky.cz.

nebo to, že se Rusko nedávno (oproti své dosavadní praxi) zdrželo odvetné deklarace amerických diplomatů personami non grata po špionážní aféře ruských diplomatů v USA.²¹⁰

Důvody pro deklaraci toho, že určitý diplomat je personou non grata, jsou různé. Může jít např. o „*pašování drog [...]vměšování se do vnitřních záležitostí přijímajícího státu prostřednictvím podvratných aktivit, jako je špionáž nebo terorismus.*“²¹¹ Odhalení špiona mezi členy diplomatické mise vede obvykle k okamžité deklaraci osoby non grata.²¹² I když už od studené války ubývalo osob deklarovaných jako non grata, lze kromě výše zmíněných uvést např. vyhoštění britského diplomata Demokratickou republikou Kongo v roce 1999 kvůli špionáži či případ iráckých diplomatů v UK, kteří získávali informace o disidentských studentech.²¹³

Typickým důvodem pro prohlášení osoby non grata, který se špionáží úzce souvisí, je odvetné vyhoštění. Je obvyklou praxí (viz příklady výše), že v případě, kdy diplomat státu A byl obviněn ze špionáže ve státě B, stát B požaduje jeho odvolání z mise. Stát A ovšem tvrdí nevinu takového diplomata a jako „odvetu“ deklaruje člena diplomatické mise státu B ve státě A osobou non grata. Pravomoc států vyplývající z čl. 9 VÚDS totiž nepodléhá žádné kontrole, taková odplata tudíž nebude porušením VÚDS. V případě odvetných vyhoštění diplomaté státu B obvykle nebyvají ani podezřelí z jakýchkoliv aktivit, které by porušovaly vnitrostátní právo státu A.²¹⁴

Ohledně ochrany diplomatů (i v případě, že se jedná o špiony či osoby vměšující se do vnitřních záležitostí státu) judikoval již i MSD v případě týkajícím se diplomatického a konzulárního personálu Spojených států amerických v Tehránu. V tomto případě Irán zadržel členy diplomatických a konzulárních misí z důvodu údajného vměšování se do vnitřních záležitostí a dalšího jednání rozporného s MP. Tyto osoby držel Irán jako rukojmí. MSD judikoval, že ani kdyby tvrzená obvinění ze strany Iránu vůči diplomatickému a konzulárnímu personálu mise byla pravdivá, neospravedlňovalo by to reakci Iránu, jelikož „[...] *diplomatické právo samo o sobě poskytuje nezbytné prostředky ochrany proti a sankce za nedovolené jednání, kterébo se dopustí členové diplomatických nebo konzulárních misí.*“²¹⁵ Čl. 9 VÚDS navíc podle MSD reaguje na to, že soudní prokazování aktivit jako je špionáž nebo vměšování se do vnitřních záležitostí by bylo

²¹⁰ALLEN, OLIPHANT, FOSTER: *Donald Trump praises...*[online], telegraph.co.uk.

²¹¹D'ASPERMONT: *Persona non grata...*, s. 294. Zajímavé je podřazení špionáže pod „vměšování se do vnitřních záležitostí“. Paradoxně je v tomto případě špionáž svou závažností pokládána na roveň terorismu, přičemž o špionáži se ale mluví také jako o nezbytném prostředku prevence terorismu. - srov. DEEKS: *The International Legal...*, s. 295. Překl. autor.

²¹²DENZA: *Diplomatic law: Commentary...*, s. 83 (čl. 9 VÚDS) – zde i výčet dalších deliktů, které obvykle vedou k deklaraci osoby non grata.

²¹³D'ASPERMONT: *Persona non grata...*, s. 294. U iráckého případu odkazuje autor na The Times z 16. října 1995. Snížení počtu osob deklarovaných jako non grata shodně shledává i DENZA, *Diplomatic law: Commentary...*, s. 78.

²¹⁴DENZA, *Diplomatic law: Commentary...*, s. 82 (čl. 9 VÚDS). D'ASPERMONT: *Persona Non Grata...*, s. 294-295.

²¹⁵Rozsudek Mezinárodního soudního dvora ve věci *Case Concerning United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran (United States of America v. Iran)*, ze dne 24. května 1980, bod 83 (dále jen „Tehran“). Překl. autor. V této souvislosti argumentuje rozsudkem D'ASPERMONT: *Persona Non Grata...*, s. 296, CHESTERMAN: *Secret Intelligence...*, s. 67.

velmi složité, proto je možné podezřelé osoby okamžitě prohlásit za non grata a vyžadovat jejich odvolání a opuštění země bez toho, aby bylo nutné uvést důvod. Irán této možnosti nevyužil. Jedná se přitom o efektivní způsob nápravy, když v případě neodvolání diplomata vysílajícím státem je ztráta jeho privilegií velmi rychlá (pokud by nebyl odvolán, následuje vyhoštění). Další možností je navíc přerušení diplomatických a konzulárních vztahů jako prostředek obrany a sankce za nezákonné aktivity členů diplomatického a konzulárního personálu.²¹⁶ Ani této možnosti Irán nevyužil.²¹⁷ Jedná se přitom o ještě radikálnější opatření k nápravě v závažných případech.²¹⁸

2.3.4 Nedotknutelnost diplomatických misí

Nejen, že jednotlivé smluvní státy se chrání před špionáží ze strany vysílajících států, ale také diplomatické mise jsou velmi přísně chráněny před zásahy ze strany států přijímajících.²¹⁹ Takto čl. 22 VÚDS zakotvuje nedotknutelnost místností mise, nemožnost vstupu orgánů přijímajícího státu bez svolení šéfa mise, nemožnost prohlídky těchto místností, exekuce, ochranu před vniknutím apod. Pojem „místnosti mise“ je přitom chápán poměrně široce jako „*budovy nebo části budov a pozemky k nim přilehlé, bez ohledu na vlastnictví, jsou-li používány pro účely mise, včetně rezidence šéfa mise.*“²²⁰ Navazuje čl. 24, který chrání archívy a písemnosti mise tím, že zakotvuje jejich nedotknutelnost „*kdykoliv a kdekoliv se nalézají.*“²²¹ Čl. 27 potom garantuje „*svobodné spojení mise ke všem oficiálním účelům.*“²²² Tyto „oficiální účely“ přitom ve spojení s čl. 3 VÚDS nemohou být z logiky věci v rozporu s funkcí diplomatické mise (tedy nemůže se jednat o špionáž). Jako ochranu diplomatické mise před špionáží ze strany přijímajícího státu lze zjevně chápat i výslovné zakotvení možnosti členů diplomatické mise vysílat vládě svého vysílajícího státu šifrované zprávy, dále nedotknutelnost úřední korespondence, nemožnosti otevřít či zadržet diplomatickou poštu, zvláštní ochrana diplomatických kurýrů či možnost převzetí diplomatické pošty přímo od kapitána civilního letadla za určitých podmínek.²²³

Je tedy možné dovodit, že VÚDS zakazuje přijímajícímu státu provádět špionáž zařízení vysílajících států na území států přijímajících. Čl. 22 a 24 zaručují to, že prostory diplomatických misí a dokumenty misí a archívy, jsou nedotknutelné. Z toho dovozují, že je protiprávní provádět

²¹⁶ D'ASPERMONT, *Persona non grata...*, s. 295-296. CHESTERMAN: *Secret Intelligence...*, s. 67. Tehran, bod 85.

²¹⁷ Tehran, body 86, 87.

²¹⁸ Tamtéž, bod 85. CHESTERMAN: *Secret Intelligence...*, s. 67.

²¹⁹ DEEKS, *An International Legal...*, s. 312 k této argumentaci vyzdvihuje čl. 22, 24 VÚDS. CHESTERMAN, *Secret Intelligence...*, s. 67 v této souvislosti používá čl. 11, 12, 26, 27, 41 VÚDS - viz výše.

²²⁰ VÚDS, čl. 1 písm. i.

²²¹ VÚDS, čl. 22, 24. DEEKS, *An International Legal...*, s. 312.

²²² VÚDS, čl. 27, CHESTERMAN, *Secret Intelligence...*, s. 67.

²²³ VÚDS, čl. 27, CHESTERMAN, *Secret Intelligence...*, s. 67.

špionáž těchto misí.²²⁴ Toto ustanovení tak chrání alespoň před těmi největšími zásahy do soukromé sféry diplomatických misí a jejich členů a je tak zrcadlem k výše uvedené ochraně přijímajícího státu před špionáží, čímž je zajištěna rovnost těchto subjektů. Na oplátku jsou vysílající státy státům přijímajícím povinny sdělit informace o členech mise - jejich jmenování, příjezdu do a odjezdu z přijímajícího státu.²²⁵

Diplomatický zástupce je taktéž nedotknutelný, není možné jej zatknout ani zadržet a např. jeho soukromé obydlí je chráněno stejně jako místnosti mise.²²⁶ Členové diplomatických misí²²⁷ jsou tedy navíc chráněni díky procesně právní imunitě v přijímajícím státu - tedy vynětí z jeho trestní jurisdikce a taktéž z jurisdikce civilní a správní.²²⁸ Diplomatické zástupci nejsou ani povinni vypovídat jako svědci.²²⁹

Ochrana diplomatů je tedy vysoká: „*Pokud jsou diplomaté přistiženi praktikující špionáž (která samozřejmě není na seznamu dovolených aktivit diplomatů ve VÚ), pak to nejhorší, co se takovým osobám může stát je to, že přijímající země je může prohlásit za personu non grata a vyhostit.*“²³⁰ Takový diplomat-špion se tedy nachází vzhledem k porušení zákona přijímajícího státu prostřednictvím špionáže ve velmi výhodném postavení. Kdyby tento diplomat v přijímajícím státě spáchal např. vraždu, nemohl by s ním přijímající stát vést trestní řízení. Ve vysílajícím státě by ale diplomat byl potrestán (jeho imunita nelegalizuje protiprávní jednání). U špionáže by byl scénář ale odlišný, přijímající stát jej potrestá zpravidla ve správním řízení vzhledem k jeho profesionálnímu „pochybení“, nebude s ním ale vedeno trestní řízení, jelikož takový diplomat-špion pouze „dělal svou práci“.²³¹ Osudy diplomata-špiona lze tedy shrnout následovně: „*Přijímající stát jej může vyhostit, požadovat jeho odvolání, požadovat aby mu byla odebrána vysílajícím státem imunita, ale nemůže se ho pokusit potrestat.*“²³²

Závěry této podkapitoly je samozřejmě možno analogicky vztáhnout i na příslušná ustanovení Vídeňské úmluvy o konzulárních stycích.²³³

²²⁴ DEEKS, *An International Legal...*, s. 312.

²²⁵ VÚDS, čl. 10.

²²⁶ VÚDS.

²²⁷ Článek 31 VÚDS obsahuje výčet dalších osob, které požívají stejné imunity jako diplomaté, např. členové rodiny diplomatického zástupce. Pozn.: čl. 38 upravuje imunity diplomatických zástupců, kteří jsou občany tohoto státu nebo v něm trvale sídlí a ostatních členů personálu mise a soukromých služebních osob, které jsou občany přijímajícího státu nebo v něm trvale sídlí, odlišně. Čl. 39 vymezuje odkdy dokdy tyto výsady a imunity trvají, včetně modifikace v případě ozbrojeného konfliktu.

²²⁸ Zde s určitými výjimkami - viz čl. 31 VÚDS.

²²⁹ VÚDS, čl. 31. odst. 2.

²³⁰ RADSAN: *The Unresolved Equation...*, s. 621. Překl. autor.

²³¹ Tamtéž.

²³² SHEBELSKIE: *The Major Nicholson...*, s. 525. Překl. autor.

²³³ Vídeňská úmluva o konzulárních stycích ze dne 18. dubna 1961. D'ASPERMONT, *Persona Non Grata...*, s. 294.

3 Špionáž v době mezinárodního ozbrojeného konfliktu

Zdroje, upravující špionáž probíhající během mezinárodního ozbrojeného konfliktu, jsou bohatší než ty, věnující se špionáži v době míru.²³⁴ Tato materie je upravena výslovně (haagským a ženevským právem). Vzhledem k tomu že o této problematice nepanují neshody,²³⁵ tato kapitola pouze stručně mapuje danou materii a nabízí srovnání se špionáží v době míru.

Tato kapitola podrobněji nerozvádí problematiku ozbrojeného konfliktu nemajícího mezinárodní charakter (dále jen „NIAC“), to ovšem neznamená, že by na mezinárodní úrovni nebyl alespoň v základních rysech regulován.²³⁶ Vztahují se na něj závazky a ochrana osob podle čl. 3, který je společný všem čtyřem ženevským úmluvám, přičemž tento zároveň též ukládá, že „[...]strany v konfliktu se mimo to vynasnaží, aby zvláštními dohodami byla uvedena v účinnost všechna ostatní ustanovení této úmluvy nebo jejich část.“²³⁷ Na NIAC ale nelze aplikovat právní úpravu dle čl. 46 Dodatkového protokolu k Ženevským úmluvám o ochraně obětí mezinárodních ozbrojených konfliktů (dále jen „DP I“), který podrobně upravuje zacházení se špiony (viz níže), což plyne ostatně již ze samotného názvu DP I.²³⁸

3.1 Právní úprava a zacházení se špiony

Špionáž je v průběhu ozbrojeného konfliktu povolená - MP s ní totiž explicitně počítá a reguluje zacházení se špiony - haagským i ženevským právem.²³⁹

Z práva haagského je třeba vyzdvihnout IV. Haagskou úmluvu o zákonech a obyčejích války pozemní z r. 1907 a její přílohu, Řád války pozemní, který zacházení se špiony upravuje v čl. 29-31. Řád války pozemní přináší definici špiona, jak byla popsána v první kapitole, a také vymezuje, kdo špionem nebude (a to ve vztahu jak k vojákům v uniformě, tak k vojenským i civilním osobám při přepravě zpráv, která jim byla uložena otevřeným příkazem). Tento dokument zakotvuje také možnost potrestání špiona jen na základě předchozího rozsudku

²³⁴ RADSAN: *The Unresolved...*, s. 601. V případě, že nejde o mezinárodní ozbrojený konflikt (tedy jedná se o tzv. NIAC - non-international armed conflict), mezinárodní právo mlčí - viz BOOTHBY, William H. *The Law of Targeting*. Oxford: Oxford University Press, 2012, s. 276.

²³⁵ RADSAN, *The Unresolved Equation...*, s. 601. DEMAREST, *Espionage in International...*, s. 330.

²³⁶ Podrobněji k regulaci NIAC viz DAVID: *Mezinárodní právo veřejné...* s. 394-396.

²³⁷ Čl. 3 Ženevská úmluva o zlepšení osudu raněných a nemocných příslušníků ozbrojených sil v poli 12/8/1949, Ženevská úmluva o zacházení s válečnými zajatci 12/8/1949, Ženevská úmluva o ochraně civilních osob za války 12/8/1949, Ženevská úmluva o zlepšení osudu raněných, nemocných a trosečníků ozbrojených sil na moři. Překlad MRÁZEK: *Dokumenty ke studiu...*, s. 309-366.

²³⁸ Shodně SCHALLER: *Spies...*, s. 436.

²³⁹ Blíže k haagskému a ženevskému právu viz FAIX in DAVID a kol.: *Mezinárodní právo veřejné...*, s. 385-397. K tomu, že špionáž není právem ozbrojených konfliktů zakázána - PICTET, Jean S. a kol. In SANDOZ, Yves, SWINARSKI, Christophe, ZIMMERMANN, Bruno (ed) a kol. *Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949*. Geneva: ICRC, 1987, s. 562 (čl. 46 DP I).

a neodpovědnost zajatého špiona za jeho předchozí špionážní aktivity v případě, že se po provedené špionáži vrátil k armádě a až poté byl zajat.²⁴⁰

Z práva ženevského reguluje postavení špionů čl. 5 Ženevské úmluvy o ochraně civilních osob za války s ohledem na možnost odepření písemného styku za určitých okolností.²⁴¹ Tento dokument pamatuje na špionáž i ve svém čl. 68, ve kterém umožňuje za předem stanovených podmínek uložení trestu smrti chráněným osobám v případě, že se dopustily špionáže (resp. dalších vyjmenovaných činů). Z působnosti tohoto čl. jsou ovšem vyloučeny osoby mladší 18 let. Nejpodrobněji upravuje špionáž čl. 46 DP I. Tento se na rozdíl od Řádu války pozemní vztahuje pouze na příslušníky ozbrojených sil některé ze stran IAC, nikoliv také na civilní obyvatelstvo.²⁴² Odst. 1 tohoto čl. upírá špionovi, který je příslušníkem ozbrojených sil, právo na status válečného zajatce, pokud byl zajat při provádění špionáže. Podobně jako v Řádu války pozemní je v odst. 2, 3 čl. 46 DP I vymezena určitá negativní definice špiona, když je ze špionáže vyloučen příslušník ozbrojených sil provádějící tuto činnost v uniformě, příp. za určitých podmínek i příslušník ozbrojených sil žijící na okupovaném území.²⁴³ Obdobně jako v Řádu války pozemní je zakotvena i ochrana příslušníka ozbrojených sil, který se stihl vrátit ke svým ozbrojeným silám a až poté byl zajat.²⁴⁴

Na základě práva ozbrojeného konfliktu²⁴⁵ lze tedy „sběrače informací“ rozdělit do 2 skupin podle toho, jak s nimi bude zacházeno v případě zajetí. První skupinou jsou osoby, se kterými bude naloženo jako s válečnými zajatci. Sem budou patřit v první řadě osoby, sbírající informace v uniformě na nepřátelském území. Dále pak osoby, které sice sbíraly informace na nepřátelském území, aniž by byla zřetelně poznat jejich příslušnost k ozbrojeným silám (tedy prováděly špionáž), ale poté se stihly vrátit zpět ze své mise a až později byly zajaty v boji, nosíc uniformu. Do druhé skupiny potom patří ostatní osoby sbírající informace na nepřátelském území, aniž by na sobě měly uniformu nebo jiné viditelné vojenské znaky. S těmito osobami nebude zacházeno jako s válečnými zajatci, podléhají potrestání dle vnitrostátního právního řádu špehovaného státu, který je zajal.²⁴⁶ Vzhledem ke statusu lze osoby rozdělit do tří skupin: „...osoby s primárním statusem civilistů, které se nestanou válečnými zajatci, ani když se dostanou do rukou protivníka; civilisté s primárním statusem civilistů, kteří v případě jejich zajetí nepřítelem získají status válečného zajatce

²⁴⁰ Řád války pozemní, čl. 29-31.

²⁴¹ Srov. čl. 5 Ženevské úmluvy o ochraně civilních osob za války ze dne 12. srpna 1949.

²⁴² Srov. SCHALLER: *Spies...*, s. 436-437.

²⁴³ Srov. čl. 46 odst. 2 DP I. Za uniformu se považují i jiná odlišovací znamení - srov. PICTET in SANDOZ (ed) a kol. *Commentary on the Additional ...*, s. 566 (DP I, čl. 46 odst. 2).

²⁴⁴ DP I, čl. 46 odst. 4.

²⁴⁵ K problematice práva ozbrojeného konfliktu blíže FAIX in DAVID a kol: *Mezinárodní právo veřejné...*, s. 385-398.

²⁴⁶ RADSAN: *The Unresolved...*, s. 602. Čl. 29-31 Řád války pozemní, čl. 46 DP I. Podrobněji IPSEN, Knut in FLECK, Dieter (ed). *The Handbook of International Humanitarian Law*. 3. vydání. Oxford: Oxford University Press, 2013, s. 107-110.

podle čl. 4 A III. Ženevské úmluvy a osoby, které jsou členy ozbrojených sil, ale které provádějí špionáž, aniž by nosily svoji uniformu.“²⁴⁷

Haagské a ženevské právo ovšem nejsou jediné zdroje, ze kterých můžeme čerpat při mapování vztahu špionáže a práva ozbrojeného konfliktu. Tzv. pravidlo 107 obyčejového mezinárodního humanitárního práva upírá členům ozbrojených sil právo na status válečného zajatce za stejných okolností jako Řád války pozemní či DP I, tedy v případě zajetí při špionáži.²⁴⁸ Zároveň těmto osobám zaručuje právo na soudní proces. Dle komentáře k tomuto pravidlu „praxe států zakotvuje toto pravidlo jako normu obyčejového mezinárodního práva aplikovatelného v mezinárodních ozbrojených konfliktech.“²⁴⁹

S ohledem na možné polapení špiona a následné zacházení s ním druhou stranou konfliktu²⁵⁰ je nutné poukázat na lidskoprávní aspekty, které s ním mohou souviset. K otázce aplikace lidských práv v době ozbrojeného konfliktu, konkrétně práva nebýt svévolně zbaven života (čl. 6 odst. 1 MPOPP) se vyjádřil MSD ve svém poradním stanovisku. Dospěl k závěru, že toto právo se uplatní i v případě ozbrojeného konfliktu. Nicméně jelikož je právo ozbrojených konfliktů dle MSD *lex specialis* k MPOPP, bude posouzení svévolnosti záležet právě na něm.²⁵¹ K tomuto opět odkazují na možnost za určitých okolností uložit špionovi trest smrti dle ženevského práva.²⁵²

Dále je třeba vyzdvihnout zákaz mučení,²⁵³ který musí být respektován za všech okolností, tedy i v průběhu ozbrojeného konfliktu.²⁵⁴ Na to nezapomíná ani EÚLP v čl. 15 odst. 2 ve spojení s čl. 3 zakotvujícím zákaz mučení, MPOPP v čl. 7 či Úmluva proti mučení v čl. 2 odst. 2.²⁵⁵ Na mučení pamatuje i Římský statut, když vyjmenovává zločiny proti lidskosti,²⁵⁶ přičemž jejich zakotvení „představuje kontinuum mezinárodněprávní ochrany jednotlivce,“²⁵⁷ tedy v našem případě představuje součást lidskoprávní ochrany našeho agenta 007, jehož osudy sledujeme. V tomto

²⁴⁷ IPSEN, Knut in FLECK, Dieter (ed.): *The Handbook...*, s. 108.

²⁴⁸ HENCKAERTS, Jean-Marie DOSWALD-BECK, Louise: *Customary International Humanitarian Law Volume I: Rules*, s. 389.

²⁴⁹ Tamtéž.

²⁵⁰ Státy budou moci takového špiona potrestat podle svých právních řádů - PICTET in SANDOZ (ed) a kol. *Commentary on the Additional ...*, s. 562 (DP I, čl. 46).

²⁵¹ Poradní posudek MSD ve věci *Legality of the Threat or use of Nuclear Weapons* ze dne 8. července 1996, bod 25.

Obdobně se vyjádřil k právu ozbrojených konfliktů jako *lex specialis* k lidským právům také v posudku MSD ve věci *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory* z 9. července 2004, bod 106.

²⁵² Čl. 68 Ženevské úmluvy o ochraně civilních osob za války z 12. srpna 1949.

²⁵³ Toto se nabízí jako jeden z nejdůležitějších potencionálních zásahů do špionových práv. SCHALLER: *Spies...*, s. 436.

²⁵⁴ SVAČEK in DAVID a kol, *Mezinárodní právo veřejné...*, s. 259. HENCKAERTS, Jean-Marie, DOSWALD-BECK, Louise: *Customary International Humanitarian Law Volume I: Rules*. New York: Cambridge University Press, 2005, s. 315.

²⁵⁵ EÚLP, MPOPP, Úmluva proti mučení a jinému krutému, nelidskému či ponižujícímu zacházení nebo trestání ze dne 10. prosince 1984.

²⁵⁶ Čl. 7 odst. 1 písm. f Římského statutu Mezinárodního trestního soudu ze dne 17. července 1998 (dále jen „Statut MST“).

²⁵⁷ SVAČEK, Ondřej. *Vztah odpovědnosti státu a odpovědnosti jednotlivce v mezinárodním právu*. Olomouc: Iuridicum Olomoucense, o.p.s., 2012, s. 83.

případě ale musí být naplněny určité prvky společné všem těmto zločinům, aby se mučení takovým zločinem opravdu stalo.²⁵⁸ Nutnost naplnění společných prvků má přitom svoji logiku mj. s ohledem na efektivitu činnosti soudu: „Z dělby pravomocí mezi národní a mezinárodní úrovní obsažené ve Statutu MTS vyplývá, že izolované případy zločinů podle mezinárodního práva nebudou projednávány na mezinárodní úrovni, což by nebylo ani praktické, ale v duchu zásady komplementarity dojde k jejich stíhání na národní úrovni.“²⁵⁹ S tím přirozeně souvisí otázka mezinárodní trestní (ne)odpovědnosti osoby, která mučení provedla: „Individuální trestní odpovědnost se ovšem netýká mučení jako samostatné skutkové podstaty, nezávislé na existenci válečného konfliktu, respektive na existenci rozsáhlého nebo systematického útoku. Mučení jako samostatný zločin není součástí jurisdikce *ratione materiae* žádného z mezinárodních trestních tribunálů [...].“²⁶⁰ V případě vzniku mezinárodní trestní odpovědnosti bude dále zásadní otázka vztahu mezi odpovědností jednotlivce a státu.²⁶¹

3.2 Srovnání špionáže v době mezinárodního ozbrojeného konfliktu se špionáží v době míru

Když tuto právní úpravu srovnáme se špionáží v době míru, povšimneme si v oblasti odpovědnosti špiónů zejména toho, že v době míru lze rozlišit špióny v podstatě na dvě základní skupiny - diplomaty a ostatní osoby. Diplomaté požívají zvláštních výsad a imunit a není možné je potrestat za špionáž podle vnitrostátního právního řádu, jediným možným trestem je jejich prohlášení za *persony non grata*,²⁶² zatímco ostatní osoby je možno postihnout podle vnitrostátních právních řádů. V průběhu IAC je možno špióny podle zacházení s nimi rozlišit taktéž na dvě skupiny - s jednou bude zacházeno jako s válečnými zajatci, druhá skupina podléhá vnitrostátnímu právnímu řádu - viz výše.²⁶³

V obou případech tedy existuje pro různé případy režim, který buď nabízí jisté „zvyhodněné“ zacházení s osobou, která prováděla špionáž a režim, který umožňuje tyto osoby potrestat dle vnitrostátního práva sledovaného státu.

V průběhu IAC nejsou osoby, které nosí během sběru informací uniformu, vůbec považovány za špióny.²⁶⁴ Paralelně v době míru diplomaté, kteří sbírají informace v souladu s VÚDS, nejsou považovány za špióny. V IAC není možno špióny, jakožto členy ozbrojených sil, kteří provedli špionáž a poté se vrátili zpátky ke své straně, potrestat za špionáž a tyto osoby dále

²⁵⁸ Čl. 7 odst. 1 Statutu MST.

²⁵⁹ SVAČEK: *Vztah odpovědnosti státu...*, s. 21.

²⁶⁰ Tamtéž, s. 85-86.

²⁶¹ K této problematice podrobně SVAČEK: *Vztah odpovědnosti státu...*, s. 83-91.

²⁶² VÚDS, srov. 2. kapitola práce.

²⁶³ Řád války pozemní, čl. 31, DP I., čl. 46.

²⁶⁴ Tamtéž.

požívají statusu válečných zajatců.²⁶⁵ Podobně v době míru diplomaté, kteří provedli špionáž, nebudou za tuto odpovědni a je možno jim pouze udělit status *persona non grata*.²⁶⁶

„Ostatní“ polapení špioni, ať již v době míru či v průběhu IAC budou podléhat odpovědnosti za své činy podle vnitrostátních právních řádů.²⁶⁷

Pravidla, která byla odvozena ve druhé kapitole, mají tedy skutečně svou logiku a jsou do velké míry paralelní s pravidly práva IAC. Ostatně objevuje se i názor, že by normy pro špionáž v době míru měly být odvozovány právě od norem špionáže v průběhu IAC, jelikož tyto jsou jasné a srozumitelné.²⁶⁸

Jak špionáž v době IAC, tak špionáž v době míru navíc není zakázána – zatímco se špionáží v době IAC MP vysloveně počítá a reguluje ji, se špionáží v době míru počítá spíše rozšířená praxe států a její regulace je třeba hledat mezi řádky. Zásadním rozdílem tedy zůstává nedostatek všeobecného konsenzu o úpravě špionáže v době míru.²⁶⁹

²⁶⁵ Čl. 31 Řád války pozemní.

²⁶⁶ VÚDS, čl. 9.

²⁶⁷ RADSAN, *The Unresolved...*, s. 602. Čl. 29-31 Řád války pozemní, čl. 46 DP I. Podrobněji IPSEN in FLECK (ed): *The Handbook of ...*, s. 107-110.

²⁶⁸ DEMAREST: *Espionage in Interantional...*, s. 330. Tento autor si dále všímá podobnosti pravidel aplikovatelných na špionáž během IAC i míru s ohledem na to, že v případě, že špionážní aktivity nejsou tajné, pak nepůjde o špionáž a dále pak možnosti v době míru i IAC vysílat expedice na cizí území.

²⁶⁹ Tamtéž, s. 338.

Závěr

Práce komplexně mapuje mnohdy trnitou a zamlženou cestu špionáže napříč mezinárodním právem a přináší čtenáři brýle, skrze které se problematika stává jasnou a uspořádanou a které ji zbavují onoho mlžného oparu. Vzhledem k uvedenému nejasnému mezinárodněprávnímu vymezení špionáže v době míru a naopak přesné regulaci špionáže v průběhu IAC tato práce důsledně rozlišuje mezi oběma druhy špionáže.

První kapitola se věnuje nezbytnému pojmosloví, vymezení špionáže a jejímu třídění. Na základě citované literatury komparuji možné definice špionáže v době míru, oprošťuji je od nepodstatných prvků a analyzuji jejich jednotlivé pojmové znaky. Takto se dobírám k pojmovým znakům špionáže tak, jak je chápána po celou tuto práci. Těmito znaky jsou: získávání informací, prvek tajnosti (případně podvodnosti), absence souhlasu sledovaného subjektu a přičitatelnost takové aktivity jinému státu. K analýze odborné literatury pro vymezení pojmu jsem se přitom uchýlila proto, že legální definice špionáže v době míru v MP absentuje. Naopak definici špionáže v době IAC přejímám z Řádu války pozemní. Shledávám, že rozdílnost definic plyne přirozeně již z povahy věci a nutnosti specifitěji regulovat nastalou zvláštní společenskou situaci - IAC.

Deskriptivní metodou poté čtenáři přibližuji třídění špionáže. Dle mého názoru je přitom v MP nejrelevantnější a zároveň nejproblematictější třídění špionáže na domácí a cizí (nadrárodní nebo extrateritoriální). Samotné podřazení určitého jednání pod konkrétní druh špionáže podle mě problémy činit nemůže (pokud ovšem neberu v potaz případnou obtížnost dokazování nejmodernějších metod špionáže), o to více je ale činí praktická aplikace. Zatímco v případě domácí špionáže bude z povahy věci zřejmé, jaké právní normy se vztahují na její regulaci, názory na úpravu nadnárodní a extrateritoriální špionáže se různí a není vyloučeno, že zatímco jeden druh MP reguluje, druhý zůstává neupravený (viz níže).

Co se týče třídění špionáže podle účelu získaných informací, nepodávám čtenáři vyčerpávající výčet, který by potenciálně mohl být velmi široký. Relevanci třídění špionáže podle účelu spatřuji zejména v tom, že účel by mohl ovlivnit, do jaké míry stát bude tu kterou aktivitu považovat za nepřátelský akt.

Druhá kapitola se věnuje špionáži v době míru. Přestože jasná mezinárodněprávní regulace chybí, v této kapitole nalézám rámec její úpravy analýzou pramenů MP, které se na špionáž potenciálně mohou vztahovat. Konkrétně se věnuji problematice přesahu špionáže do státní suverenity (první podkapitola), lidských práv (druhá podkapitola), diplomatického práva (třetí podkapitola).

V podkapitole věnující se státní suverenitě se zabývám analýzou jednotlivých argumentů pro, resp. proti tomu, že by špionáž zasahovala do státní suverenity a proto byla prostřednictvím MP zakázána. Tyto argumenty také komparuji mezi sebou a metodou abstrakce je oprost'uji od právně irelevantních argumentů. Následnou syntézou se pak přikláním k nejhodnějšímu řešení otázky. V tomto případě se přikláním k názoru Deeksově o tom, že vzhledem k nedostatku konsenzu států a rozsáhlé špionážní praxi špionáž jako taková sama o sobě nezasahuje do suverenity.²⁷⁰ Je samozřejmě možné představit si špionážní jednání, které do suverenity zasáhne například vzhledem k nedovoleného překročení hranic státu. Z toho ovšem vyplývá pouze to, že některé druhy špionáže budou v konkrétním případě zakázané, jelikož je nebude možné provést za dodržení MP. Co se týče budoucího možného vývoje, spatřuji zde jistou nerovnost mezi špionáží nadnárodní a extrateritoriální, a to vzhledem k rozhodnutí ESLP v případě *Weber* a *contrario*. Z tohoto by totiž mohlo plynout, že zatímco nadnárodní špionáž není v rozporu s MP, extrateritoriální špionáž má potenciál zasahovat do územní suverenity. Spíše do daleké budoucnosti si umím představit vznik kyberprostoru jako součásti území států, jehož zasažení by znamenalo zároveň zásah do územní suverenity.

Přesah špionáže do lidských práv analyzuji z hlediska příslušných ustanovení MPOPP a EÚLP. Dle mého názoru již ze samotné dikce MPOPP (podpořené citovaným komentářem HRC i v příslušné kapitole citovanou odbornou literaturou) vyplývá její potenciál regulovat špionáž jako zásah do práva na soukromí. Přestože je možné (a vzhledem k neochotě států regulovat špionáž na mezinárodní úrovni i pravděpodobně), že státy budou tihnout k restriktivnímu výkladu ochrany soukromí, MPOPP dle mého názoru zaručuje alespoň určitou minimální míru ochrany před špionáží. Přitom ale nevnímám špionáž jako absolutně neslučitelnou s MPOPP.

Vzhledem k tomu, že MPOPP vyžaduje od států ochranu osob, které se nacházejí pod jeho jurisdikcí, vzniká opět nerovnost mezi regulací špionáže domácí, nadnárodní a extrateritoriální. Na domácí špionáž se z logiky věci MPOPP vztahovat bude. Dle mého názoru by se měl vztahovat i na nadnárodní špionáž, jelikož k polapení informací dojde, když se tyto nacházejí na jeho území, jde ovšem momentálně spíše o inovativní přístup. Do budoucna si umím vzhledem k prudkému rozvoji techniky a elektronické špionáže představit vznik nového testu, který by jako kritérium povinnosti státu respektovat MPOPP zohledňoval místo jednání. Takto by byla prostřednictvím MPOPP bezesporu regulovaná nadnárodní špionáž, zatímco extrateritoriální by zůstala bez regulace. Na jednu stranu by to znamenalo další prohloubení

²⁷⁰ DEEKS, *An International Legal...*, s. 305.

nerovnosti těchto druhů špionáže, na druhou stranu by se tento přístup mohl setkat se vstřícnějším přijetím států, jelikož by stále existoval jeden druh špionáže jako neregulovaný.

Je ovšem možné dovést i to, že MPOPP by již dnes byl způsobilý ve stávajícím znění regulovat všechny druhy špionáže. Taková argumentace se opírá o čl. 5 MPOPP. Vzhledem k tomu, že státy při uzavírání tohoto dokumentu nemohly předpokládat technický posun s ohledem na elektronickou špionáž, měly by MPOPP nyní číst jako regulující špionáž. Opačný přístup se dostává do rozporu s čl. 5, jelikož elektronickou špionáží je právo na soukromí potlačeno více, než by MPOPP předpokládal, tedy v konečném důsledku je obcházen.

Jsem toho názoru, že by obdobně bylo žádoucí, aby v budoucnu přijal progresivní přístup k právu na soukromí a špionáží i ESLP. Ostatně to, že by oba dokumenty byly aplikovatelné na všechny druhy špionáže, by zaručovalo vyšší standard ochrany základních lidských práv. Zároveň by ale nedošlo k zákazu špionáže, pouze k požadavku její odůvodněnosti kvalitními zákony, jako je tomu standardně v případě domácí špionáže (srov. odkazy na judikaturu ESLP v příslušné kapitole práce). Ochrana států před terorismem prostřednictvím špionáže by však vzhledem k její dovolenosti za určitých podmínek zůstala nedotčená.

Třetí podkapitola špionáže v době míru se věnuje diplomatickému právu. Analýzou jednotlivých ustanovení VÚDS dospívám k tomu, že špionáž je zjevně neslučitelná s funkcí diplomatické mise. Toto (dle mého názoru) zjevné vymezení VÚDS vůči špionáží ovšem nezakotvuje protiprávnost špionáže v průřezu celým MP - lze pouze dovést, že špionáž porušuje VÚDS. Nevadí přitom, že VÚDS nepoužívá slovo špionáž explicitně, jelikož tato snadno spadne pod příslušné články tohoto dokumentu. Regulace špionáže prostřednictvím VÚDS ovšem není nijak striktní či přísná, špiona může od hostitelského státu potkat maximálně prohlášení, že je personou non grata. VÚDS reguluje špionáž i v tom smyslu, že obsahuje ustanovení chránící diplomatickou misi před špionáží ze strany hostitelského státu. Jako taková se mi tedy VÚDS jeví jako regulující špionáž komplexně, zřetelně a rozhodně nejjasněji ze všech mnou zkoumaných pramenů špionáže v době míru. Zároveň je paradoxně i odrazem neochoty států regulovat špionáž na mezinárodní úrovni, jelikož nepoužívá tohoto pojmu explicitně a ponechává na uvážení států, zda využijí možnosti prohlásit osobu za non grata (což je navíc velmi mírný způsob zacházení se špionem).

Poslední kapitola se věnuje špionáží v době IAC (s tím, že poukazuje na to, která pravidla jsou aplikovatelná v době NIAC). Tato oblast je mezinárodním právem jasně regulovaná, proto tuto materii zpracovávám především deskriptivní metodou s komparací haagského a ženevského práva. Komparací regulace špionáže v době míru a v době IAC poté dospívám k závěru, že tyto dva druhy špionáže jsou odlišnými celky pouze zdánlivě. Logika uspořádání základních pravidel

špionáže v době IAC a v době míru je totiž překvapivě velmi podobná. V době míru je možné rozlišovat dvě skupiny špionů - diplomaty (jediným „trestem“ je jejich prohlášení za osoby non grata) a ostatní osoby (které budou zpravidla potrestány podle vnitrostátního právního řádu). Podobně IAC rozlišuje dvě skupiny špionů na základě toho, jak s nimi bude zacházeno (buď jako s válečnými zajatci, nebo podle vnitrostátního právního řádu). V obou případech se tedy objevuje určité privilegované zacházení s jednou skupinou. Stejně tak se vyskytuje skupina, která sbírá informace z povahy věci a v tomto případě nejde o špionáž. Shodný znak je i v tom, že určité skupiny osob nebudou odpovědné za špionáž. Tyto závěry navíc potvrzují to, že druhá kapitola práce byla zpracována správně, jelikož je konzistentní s logikou regulace špionáže mezinárodním právem obecně.

Na základě těchto poznatků je možné odpovědět na hlavní výzkumnou otázku - *je špionáž mezinárodním právem regulovaná - a pokud ano, je zakázána?* Špionáž v době míru je regulovaná prostřednictvím MPOPP a VÚDS a částečně též Úmluvy o mořském právu. V obecné rovině špionáž MP nezakazuje (ačkoliv se přirozeně může skládat z aktů, které mezinárodní právo poruší, např. v případě zásahu špionů do územní suverenity, v těchto případech nejde ale o zákaz špionáže jako takové). Špionáž se dostane do rozporu pouze s VÚDS v případě špionáže diplomatů a v určitých případech s Úmluvou o mořském právu a MPOPP. Špionáž v době IAC je mezinárodním právem regulovaná a tyto normy ji nezakazují. První hypotéza práce tak byla potvrzena - špionáž není mezinárodním právem zakázána. Druhá hypotéza byla zčásti potvrzena a z části vyvrácena, když špionážní aktivity v době míru svým rozměrem zasahují do lidských práv, diplomatického práva a mořského práva, čímž je vytvořena rámcová regulace špionáže v době míru. Špionáž sama o sobě ale nezasahuje do požadavku respektovat státní suverenitu, ovšem tento požadavek vytváří určité limity, které by špion neměl překročit. Třetí hypotéza byla vyvrácena, když špionáž v době míru není zcela nezávislá na právní úpravě v průběhu IAC. I když jde o dva odlišné celky, úprava je určitým způsobem paralelní a vnitřně provázaná. Tato práce tak naplnila svůj cíl, když komplexně vyhodnotila vztah špionáže a mezinárodního práva.

Seznam použitých zdrojů

Literatura

1. BAHERI, Zahra, FARD, Ali Shojaei. Status of espionage from the perspective of international laws with emphasis on countries' diplomatic and consular relations. *Journal of Scientific Research and Development*, 2015, roč. 2, č. 1, s. 41-45.
2. BAKER, Christopher D. Tolerance of International Espionage: A Functional Approach. *American University International Law Review*, 2003, roč. 19, č. 5, s. 1091 – 1113.
3. BOOTHBY, William H. *The Law of Targeting*. Oxford: Oxford University Press, 2012. 652 s.
4. FLECK, Dieter (ed). a kol. *The Handbook of International Humanitarian Law*. 3. vydání. Oxford: Oxford University Press, 2013. 768 s.
5. D'ASPREMONT, Jean. Persona Non Grata. In WOLFRUM, R. (ed). *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law*. Oxford: Oxford University Press, 2012. 1138 s.
6. DAVID, Vladislav a kol. *Mezinárodní právo veřejné s kauzistikou*. 2. vydání. Praha: Leges, 2011. 448 s.
7. DEEKS, Ashley. An International Legal Framework for Surveillance. *Virginia Journal of International Law*, 2015, roč. 55, č. 2, s 291 – 368.
8. DELUPIS, Ingrid. Foreign Warships and Immunity for espionage. *American Journal of International Law*, 1984, roč. 78, č. 1, s. 53-75.
9. DEMAREST, Geoffrey B. Espionage in International law. *Denver Journal of International Law and Policy*, 1995-1996, roč. 24, s. 321-348.
10. DENZA, Eileen. *Diplomatic Law: Commentary on the Vienna Convention on Diplomatic Relations*. 3. vydání. Oxford: Oxford University Press, 2008, s. 73 – 87 (čl. 9 VÚDS).

11. DINSTEIN, Yoram. *Air Warfare*. In WOLFRUM, R. (ed). *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law*. Oxford: Oxford University Press, 2012. 1149 s.
12. EDMONSON, Leslie S. Espionage in Transnational Law. *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, 1971-1972, roč. 5, č. 2, s. 434 - 458.
13. HENCKAERTS, Jean-Marie, DOSWALD-BECK, Louise: *Customary International Humanitarian Law Volume I: Rules*. New York: Cambridge University Press, 2005. 628 s.
14. CHESTERMAN, Simon. Secret Intelligence. In WOLFRUM, R. (ed). *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law*. Oxford: Oxford University Press, 2012. 1144 s.
15. JENNINGS, Robert a WATTS, Arthur (ed). *Oppenheim's International Law: Volume 1 Peace*. 9. vydání. Oxford: Oxford Scholarly Authorities on International Law, 2008. 2887 s.
16. MALANCZUK, Peter. *Akehurst's Modern Introduction to International Law*. 7. vydání. New York: Routledge, 1997. 449 s.
17. MILANOVIC, Marko. Human Rights Treaties and Foreign Surveillance: Privacy in digital age. *Harvard International Law Journal*, 2015, roč. 56, č. 1, s. 81 - 146.
18. MRÁZEK, Josef. *Dokumenty ke studiu mezinárodního práva*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk s.r.o., 2005. 444s.
19. PICTET, Jean S. a kol. In SANDOZ, Yves, SWINARSKI, Christophe, ZIMMERMANN, Bruno. (ed) a kol. *Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949*. Geneva: International Committee of the Red Cross, 1987, s. 561-570 (čl. 46 DP I).
20. RADSAN, A. John. The Unresolved Equation of Espionage and International Law. *Michigan Journal of International Law*, 2006-2007, roč. 28, č. 3, s. 595 - 623.
21. SHEBELSKIE, Michael R. The Major Nicholson Incident and the Norms of Peacetime Espionage. *Yale Journal of International Law*, 1985-1986, roč. 11, č.2, s. 521 - 544.

22. SCHALLER, Christian. Spies. In WOLFRUM, R. (ed). *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law*. Oxford: Oxford University Press, 2012. 1144 s.
23. STEPHENS, Dale, SKOUSGAARD, Tristan. Military Reconnaissance. In WOLFRUM, R. (ed). *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law*. Oxford: Oxford University Press, 2012. 1146 s.
24. STONE, Julius. Legal problems of Espionage in Conditions of Modern Conflict. In STANGER, Roland J. (ed). a kol. *Essays on Espionage and International Law*. Ohio: Ohio State University press, 1962, s. 29 - 43.
25. SVACEK, Ondřej. *Vztah odpovědnosti státu a odpovědnosti jednotlivce v mezinárodním právu*. Olomouc: Iuridicum Olomoucense, o.p.s., 2012. 134 s.
26. WRIGHT, Quincy. Espionage and the Doctrine of Non-intervention in Internal Affairs. In STANGER, Roland J. (ed). a kol. *Essays on Espionage and International Law*. Ohio: Ohio State University press, 1962, s. 3 - 28.

Dokumenty mezinárodního práva

1. IV. Haagská úmluva o zákonech a obyčejích pozemní války a její příloha: Řád války pozemní, ze dne 18. října 1907.
2. Chicagská úmluva o mezinárodním civilním letectví ze dne 7. prosince 1944.
3. Charta Organizace spojených národů ze dne 26. června 1945.
4. Ženevská úmluva o zacházení s válečnými zajatci ze dne 12. 8. 1949.
5. Ženevská úmluva o zlepšení osudu zraněných a nemocných příslušníků ozbrojených sil v poli ze dne 12. 8. 1949.

6. Ženevská úmluva o zlepšení osudu raněných, nemocných a trosečníků ozbrojených sil na moři ze dne 12. 8. 1949.
7. Ženevská úmluva o ochraně civilních osob za války, 12. srpna. 1949.
8. Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod ze dne 4. listopadu 1950.
9. Vídeňská úmluva o diplomatických stycích ze dne 18. dubna 1961.
10. Vídeňská úmluva o konzulárních stycích ze dne 18. dubna 1961.
11. Mezinárodní pakt o občanských a politických právech ze dne 19. prosince 1966.
12. Smlouva o zásadách činnosti států při průzkumu a využívání kosmického prostoru včetně Měsíce a jiných nebeských těles ze dne 27. ledna 1967.
13. Dodatkový protokol k Ženevským úmluvám z 12. 8. 1949 o ochraně obětí za války (Protokol I) ze dne 8. června 1977.
14. Úmluva Organizace spojených národů o mořském právu ze dne 10. prosince 1982.
15. Úmluva proti mučení a jinému krutému, nelidskému či ponižujícímu zacházení nebo trestání ze dne 10. 12. 1984.
16. Zásady dálkového průzkumu Země z kosmického prostoru ze dne 3. 12. 1986.
17. Návrh článků o odpovědnosti států za mezinárodně protiprávní činy, 2001.

Soudní rozhodnutí a posudky

1. Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Lingens proti Rakousku*, stížnost č. 9815/82, ze dne 8. července 1986.
2. Rozsudek Stálého dvora mezinárodní spravedlnosti ve věci *Case concerning certain German interests in Polish Upper Silesia*, ze dne 25. května 1926.

3. Rozsudek Stálého dvora mezinárodní spravedlnosti ve věci *S.S. Lotus (Francie proti Spojenému království)* ze dne 7. září 1927.
4. Rozsudek Mezinárodního soudního dvora ve věci *Case Concerning United States Diplomatic and Consular Staff in Tebran (United States of America v. Iran)* ze dne 24. 5. 1980.
5. Rozsudek Mezinárodního soudního dvora ve věci *Case concerning military and paramilitary activities in and against Nicaragua* ze dne 27. června 1986.
6. Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva, *Soering proti Spojenému Království*, stížnost č. 14038/88, ze dne 7. července 1989.
7. Poradní stanovisko Mezinárodního soudního dvora ve věci *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons* ze dne 8. Července 1996.
8. Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva *Bankovič a ostatní proti Belgii a ostatním*, stížnost č. 52207/99, ze dne 12. prosince 2001.
9. Poradní stanovisko Mezinárodního soudního dvora ve věci *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory* ze dne 9. července 2004.
10. Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Weber a Saravia proti Německu*, stížnost č. 54934/00, ze dne 29. června 2006.
11. Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Manitaras a ostatní proti Turecku*, stížnost č. 54591/00, ze dne 3. června 2008.
12. Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Liberty a ostatní proti Spojenému království*, stížnost č. 58243/00, ze dne 1. července 2008.

13. Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Al-Saadoon a Mufdhi proti Spojenému Království*, stížnost č. 61498/08, ze dne 2. března 2010.
14. Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Al-Skeini a ostatní v Spojené Království*, stížnost č. 55721/07, ze dne 7. července 2011.
15. Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Ivanțoc a ostatní proti Moldávii a Rusku*, stížnost č. 23687/05, ze dne 15. listopadu 2011.
16. Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Hassan proti Spojenému Království*, stížnost č. 29750/09, ze dne 16. září 2014.
17. Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Roman Zakharov proti Rusku*, stížnost č. 47143/06, ze dne 4. prosince 2015.
18. Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Szabó a Vissy proti Maďarsku*, stížnost č. 37138/14, ze dne 12. ledna 2016.
19. Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Mozer proti Moldavské republice a Rusku*, stížnost č. 11138/10, ze dne 23. února 2016.

Elektronické zdroje

1. ALLEN, Nick, OLIPHANT, Roland, FOSTER, Peter. *Donald Trump praises 'very smart' Vladimir Putin for not expelling US diplomats in response to sanctions* [online]. telegraph.co.uk, 30. prosince 2016 [cit. 4. ledna 2017]. Dostupné na <<http://www.telegraph.co.uk/news/2016/12/29/obama-expels-35-russian-diplomats-election-hacking-row/>>.
2. AUTOR NEZNÁMÝ, *Rusové pryj drží estonského agenta v izolaci, aby ho zlomili* [online]. Novinky.cz, 9. září 2014 [cit. 2. února 2017]. Dostupné na <<https://www.novinky.cz/zahranicni/evropa/347179-rusove-pry-drzi-estonskeho-agenta-v-izolaci-aby-ho-zlomili.html>>.

3. AUTOR NEZNÁMÝ. *BIS odhalila v Praze tři ruské špióny. Opakuje se to stále, mini Zaorálek* [online]. Novinky.cz, 14. března 2015 [cit. 4. ledna 2017]. Dostupné na <<https://www.novinky.cz/domaci/364013-bis-odhalila-v-praze-tri-ruske-spiony-opakuje-se-to-stale-mini-zaoralek.html>>.
4. AUTOR NEZNÁMÝ. *Poland expels Russian diplomats over spying, Russia returns the favor* [online]. nydailynews.com 18. listopadu 2014 [cit. 4. ledna 2017]. Dostupné na <<http://www.nydailynews.com/news/world/poles-russians-expel-diplomats-spying-article-1.2014450>>.
5. AUTOR NEZNÁMÝ. *USA vypověděly 35 ruských diplomatů. Kvůli kyberútokům* [online]. Novinky.cz, 29. prosince 2016 [cit. 4. ledna 2017]. Dostupné na <<https://www.novinky.cz/zahranicni/424938-usa-vypovedely-35-ruskych-diplomatu-kvuli-kyberutokum.html>>.
6. AUTOR NEZNÁMÝ. *V Německu soudí dvojici za špionáž pro Rusko* [online]. Novinky.cz, 15. ledna 2013 [cit. 4. ledna 2017]. Dostupné na <<https://www.novinky.cz/zahranicni/evropa/290329-v-nemecku-soudi-dvojici-za-spionaz-pro-rusko.html>>.
7. AUTOR NEZNÁMÝ. *Britové přiznali špionáž v Rusku pomocí umělého kamene* [online]. Novinky.cz, 19. 1. 2012 [cit. 25. ledna 2017]. Dostupné na <<https://www.novinky.cz/zahranicni/evropa/256690-britove-priznali-spionaz-v-rusku-pomoci-umeleho-kamene.html>>.
8. DEEKS, Ashley. *Can the ICJ Avoid Saying Something on the Merits About Spying in Timor-Leste vs. Australia?* [online]. lawfareblog.com, 12. března 2014 [cit. 2. února 2017]. Dostupné na <<https://www.lawfareblog.com/can-icj-avoid-saying-something-merits-about-spying-timor-leste-vs-australia>>.
9. EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. *Mass surveillance* [online]. echr.coe.int, prosinec 2016 [cit. 2. února 2017]. Dostupné na <http://www.echr.coe.int/Documents/FS_Mass_surveillance_ENG.pdf>.

10. EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. *Extra-territorial jurisdiction of States Parties to the European Convention on Human Rights* [online].echr.coe.int, únor 2016[cit. 2. února 2017]. Dostupné na <http://www.echr.coe.int./Documents/FS_Extra-territorial_jurisdiction_ENG.pdf>.

11. GOODMAN, Ryan. *UN Human Rights Committee Says ICCPR Applies to Extraterritorial Surveillance: But is that so novel?* [online]. justsecurity.org, 27 března 2014 [cit. 31. ledna 2017]. Dostupné na <<https://www.justsecurity.org/8620/human-rights-committee-iccpr-applies-extraterritorial-surveillance-novel/>>.

12. HARVEY, Peter, KEATLEY, Patrick. *Britain expels 90 Russian diplomat spies* [online].theguardian.com, 25. září 1971[cit. 4. ledna 2017]. Dostupné na <<http://static.guim.co.uk/sys-images/Guardian/Pix/pictures/2014/9/24/1411572846414/Russian-spies-expelled-fr-001.jpg>>.

13. INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE. *Questions relating to the seizure and detention of certain documents and data, Timor-Leste v Australia, Memorial of the democratic republic of Timor-Leste* [online]. icj-cij.org, 28 dubna 2014 [cit. 4. ledna 2017]. Dostupné na <[http://www.icj-cij.org/docket/files/156/18698.pdf#view=FitH&pagemode=none&search=%22timor leste%22](http://www.icj-cij.org/docket/files/156/18698.pdf#view=FitH&pagemode=none&search=%22timor%20leste%22)>.

14. MACASKILL, Ewen, ACKERMAN, Spencer. *NSA collecting phone records of millions of Verizon customers daily* [online].theguardian.com, 6. června 2013 [cit. 27. ledna 2017]. Dostupné na <<https://www.theguardian.com/world/2013/jun/06/nsa-phone-records-verizon-court-order>>.

15. SCHEININ, Martin. *Letter to the Editor from Former Member of the Human Rights Committee, Martin Scheinin.* [online]. justsecurity.org, 10 března 2014. [cit. 31. ledna 2017]. Dostupné na < <https://www.justsecurity.org/8049/letter-editor-martin-scheinin/>>.

16. SCHMID, Fidelius, STARK, Holger. *USA Spies Strain German-Russian Ties* [online]. spiegel.de, 2. července 2013 [cit. 4. ledna 2017]. Dostupné na < <http://www.spiegel.de/international/world/trial-of-russian-spies-in-germany-strains-diplomatic-relations-a-908975.html> >.
17. TRONÍČEK, Jakub. *Ruští špioni v Česku rozjižďují praktiky studené války, potvrzuje BIS* [online]. Novinky.cz, 31. srpna 2009 [cit. 23. února 2017]. Dostupné na < <https://www.novinky.cz/domaci/177720-rusti-spioni-v-cesku-rozjizdeji-praktiky-studene-valky-potvrzuje-bis.html> >.
18. UN HIGH COMMISSIONER FOR HUMAN RIGHTS. *Civil and Political Rights: The Human Rights Committee*, Fact Sheet No. 15 (Rev. 1). Ženeva. s. 24. [online]. ohchr.org, květen 2005 [cit. 23. února 2017]. Dostupné na < <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/FactSheet15rev.1en.pdf> >.
19. UN HUMAN RIGHTS COMMITTEE (HRC): CCPR General Comment No. 16: *Article 17 (Right to privacy), The Right to Respect of Privacy, Family, Home and Correspondence, and Protection of Honour and Reputation* [online]. refworld.org, 8. dubna 1988 [cit. 28. ledna 2017]. Dostupné na < <http://www.refworld.org/docid/453883f922.html> >.
20. UN HUMAN RIGHTS COMMITTEE (HRC): *Concluding observations on the fourth periodic report of the United States of America* [online]. refworld.org, 23. dubna 2014 [cit. 31. ledna 2017]. Dostupné na < <http://www.refworld.org/docid/5374afcd4.html> >.
21. UN HUMAN RIGHTS COMMITTEE (HRC): *General Comment 31 Nature of the General Legal Obligation on States Parties to the Covenant* [online]. refworld.org, 29. března 2004 [cit. 31. ledna 2017]. Dostupné na < <http://www.refworld.org/docid/478b26ae2.html> >.
22. *United States Response to OHCHR Questionnaire on „The Right To Privacy in the Digital Age“* [online]. ohchr.org, [cit. 31. ledna 2017]. Dostupné na < <http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Privacy/United%20States.pdf> >.
23. VALERIO, Ivan. Bernard Kouchner: „*Nous écoutons aussi, mais nous n'avons pas les moyens des Etats-Unis, ça rend jaloux*“ [online]. lelab.europe1.fr, 22 října 2013 [cit. 14. března 2017]. Dostupné na < <http://lelab.europe1.fr/2013/10/22/bernard-kouchner-nous-ecoutons-aussi-mais-nous-n-avons-pas-les-moyens-des-etats-unis-ca-rend-jaloux/> >.

2017]. Dostupné na: <<http://lelab.europe1.fr/bernard-kouchner-nous-ecoutons-aussi-mais-nous-n-avons-pas-les-moyens-des-etats-unis-ca-rend-jaloux-11328>>.

24. WHITE, Gregory L., SONNE, Paul, GORMAN, Siobhan. *Russia Expels American on Spy Allegations* [online]. wsj.com, 14. května 2014[cit. 4. ledna 2017]. Dostupné na< <http://www.wsj.com/articles/SB10001424127887323716304578482660056321772>>.

Shrnutí

Práce se komplexně zabývá problematikou špionáže v současném mezinárodním právu. Vyhodnocuje, do jaké míry je špionáž mezinárodním právem upravena. První kapitola se věnuje vymezení samotného pojmu špionáže a jejímu třídění. Poukazuje zejména na nutnost odlišování špionáže v době míru a špionáže v průběhu mezinárodního ozbrojeného konfliktu. Druhá kapitola se věnuje potencionální mezinárodněprávní regulaci špionáže v době míru. Zabývá se možným přesahem špionáže do suverenity států. Rozebírá jednotlivé argumenty pro možnou legalitu a ilegalitu špionáže s ohledem na povinnost respektovat suverenitu států. Nakonec se přiklání k názoru, že špionáž sama o sobě tento princip nutně nenarušuje. Druhá část druhé kapitoly se věnuje lidskoprávním aspektům špionáže se zaměřením na soukromí jednotlivců, a to z pohledu MPOPP a EÚLP. V této části navrhuji jako možné východisko přijetí nového přístupu, který by reflektoval prudký rozvoj elektronické špionáže a také samotný smysl ochrany lidských práv, tak aby se případnou nemožností chránit jedince před některými druhy špionáže nestala pouze parciální. Dále ale usuzuji, že i za pouhé aplikace holého textu MPOPP by čtenář měl dospět k tomu, že se tento dokument vztahuje alespoň na nadnárodní špionáž. Třetí část druhé kapitoly se věnuje vztahu špionáže a diplomatického práva. Rozebírá postupně ustanovení VÚDS, která chrání hostitelský stát před špionáží a která naopak chrání členy diplomatické mise v hostitelském státě. Třetí kapitola se věnuje špionáži v době mezinárodního ozbrojeného konfliktu a vyzdvihuje podobné i odlišné znaky obou základních druhů špionáže.

Summary

This thesis deals with the issues of espionage in contemporary international law in a complex way. It evaluates the measure of regulation of espionage by means of international law. First chapter devotes to the definition of the sole term of espionage and to its classification. Above all it points out the necessity of the differentiation of peacetime espionage and espionage during an international armed conflict. Second chapter deals with the potential international legal regulation of peacetime espionage. It pursues possible interference of espionage into state's sovereignty. It analyses particular arguments for legality of illegality of espionage with respect to the obligation to respect sovereignty of other states. Finally it supports the opinion that espionage itself does not necessarily violate this principle. Second part of this chapter pays attention to human rights aspects of espionage with focus on the privacy of individuals, from the view of ICCPR and ECHR. In this part I suggest the acceptance of a new access as the solution of contemporary situation, which would reflect both the expansion of electronic espionage and sole sense of the protection of human rights, so the protection would not become only partial

because of the potential impossibility to protect individuals from certain types of espionage. Next I conclude that within the sole application of the pure text of ICCPR the reader should conclude that this document regulates at least transnational espionage. Third part of the second chapter deals with the relationship of espionage and diplomatic law. It analyses provisions of VCDR, which protects the host state from espionage and on the other side it also protects members of diplomatic missions in the host state. Third chapter deals with espionage during international armed conflict and it points out both similar and different characteristics of both fundamental types of espionage.

Klíčová slova

elektronická komunikace, sběr informací, sledování, soukromí, špion, špionáž, zpravodajství

Key words

electronic communication, information gathering, surveillance, privacy, spy, espionage, intelligence