

**UNIVERZITA KARLOVA**

**Právnická fakulta**

Jana Zákřavská

**Neodkladné a neopakovatelné úkony**

Diplomová práce

Vedoucí diplomové práce: JUDr. Simona Heranová, Ph.D.

Katedra: Trestního práva

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 10. února 2019

Prohlašuji, že jsem předkládanou diplomovou práci vypracovala samostatně, že všechny použité zdroje byly řádně uvedeny a že práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

Dále prohlašuji, že vlastní text této práce včetně poznámek pod čarou má 140 654 znaků včetně mezer.

Jana Zákřavská

V Praze dne 10. února 2019

## **Poděkování**

Ráda bych tímto poděkovala paní JUDr. Simoně Heranové, Ph.D. za podnětné rady, připomínky, věnovaný čas a odborné vedení mé diplomové práce.

## Obsah

Úvod.....	1
1 Pojem, charakteristika a druhy.....	3
2 Neodkladné a neopakovatelné úkony v různých fázích přípravného řízení .....	6
2.1 Přípravné řízení trestní obecně .....	6
2.1.1 Postup před zahájením trestního stíhání.....	6
2.1.2 Postup po zahájení trestního stíhání .....	8
2.2 Neodkladné a neopakovatelné úkony v přípravném řízení trestním .....	12
2.2.1 Neodkladné a neopakovatelné úkony jako zásah do práva na obhajobu .....	12
2.2.2 Výsledky svědků jako neodkladné a neopakovatelné úkony .....	15
3 Náležitosti provedení neodkladných a neopakovatelných úkonů.....	20
4 Procesní vady neodkladných a neopakovatelných úkonů a jejich důsledky.....	27
4.1 Dokazování v českém trestním řízení obecně .....	27
4.2 „ <i>Exclusionary rule</i> “ a „ <i>Fruit of the poisonous tree</i> “ .....	28
4.3 Důsledky procesních vad v českém trestním řízení.....	31
4.4 Česká praxe v případě neodkladných a neopakovatelných úkonů a judikatura ESLP ...	34
4.5 Plody otráveného stromu v českém (a evropském) kontinentálním prostředí.....	40
5 Domovní prohlídka advokáta a prohlídka jiných prostor, v nichž advokát vykonává advokacii .....	44
5.1 Právní úprava a problém interpretace některých pojmů .....	44
5.2 Mlčenlivost advokáta a prohlídka advokátních prostor.....	48
Závěr.....	51
Seznam zkratk .....	54
Seznam použitých zdrojů .....	55
Abstrakt .....	62
Abstract .....	64

# Úvod

Neodkladné a neopakovatelné úkony jsou procesní úkony trestního řízení, které mají dva protichůdné aspekty. Na jedné straně zde existuje zájem na potírání trestné činnosti a neodkladný či neopakovatelný úkon může orgánům činným v trestním řízení pomoci získat důkazy, u kterých hrozí, že by je nebylo možné v pozdějších fázích trestního řízení (ať již po zahájení trestního stíhání či v řízení před soudem) provést, pokud by orgány činné v trestním řízení nezasáhly bez zbytečného odkladu. Na druhé straně provedení neodkladných a neopakovatelných úkonů může znamenat výrazný zásah do práv obhajoby, a to speciálně v případech, kdy jsou provedeny před zahájením trestního stíhání. Právě proto existují speciální ustanovení v trestním řádu upravující požadavky na provedení neodkladných či neopakovatelných úkonů.

Obecným požadavkem pro všechny neodkladné a neopakovatelné úkony je zdůvodnění neodkladnosti anebo neopakovatelnosti v protokolu o provedení takového úkonu. Speciálními příklady pak může být úprava výslechu svědka a rekognice provedená před zahájením trestního stíhání za účasti soudce dle § 158a trestního řádu či zdůvodnění neodkladnosti a neopakovatelnosti v příkazu k domovní prohlídce, která je prováděna jako úkon neodkladný či neopakovatelný.

Tato práce se bude zabývat dílčími tématy v rámci okruhu neodkladných a neopakovatelných úkonů, které jsou zejména z hlediska jejich zákonné úpravy problematické a aktuálně vyvolávají řadu otázek i kritiky ze strany odborné veřejnosti. Právě z tohoto důvodu si autorka této práce vybrala téma neodkladných a neopakovatelných úkonů.

Prvně je třeba uvést, že cílem této práce nebude celkové shrnutí a snaha o popsání veškeré teorie nebo všech v úvahu připadajících otázek ohledně neodkladných a neopakovatelných úkonů. Proto součástí práce nebude také pojednání o historické úpravě. Cílem práce naopak bude rozbor dílčích vybraných otázek v rámci problematiky neodkladných a neopakovatelných úkonů, které jsou v aktuální době diskutované zejména z hlediska jejich nedostatečné právní úpravy, a případně i navrnutí řešení de lege ferenda pro tyto problematické okruhy.

Součástí diplomové práce bude samozřejmě v prvních kapitolách práce i teorie, jakožto nezbytná součást odborné práce pro navázání poznatků na již podrobněji analyzované dílčí problémy. Teorie bude kromě kapitoly 1 a 2 vždy částečně i obsažena v prvních

podkapitolách dílčích témat, a to, jak již bylo řečeno, za účelem poskytnutí komplexního přehledu daného problému a jeho následné analýzy.

Předmětem teoretické části práce bude základní seznámení se s pojmem neodkladných a neopakovatelných úkonů, jejich charakteristikou a příkladnými výčty v první kapitole práce. Druhá kapitola pojedná o neodkladných a neopakovatelných úkonech v různých fázích přípravného řízení trestního a o právech obviněných a jejich vztahu k provedení neodkladných a neopakovatelných úkonů. Samostatná dílčí kapitola se bude zabývat výslechy svědků provedených jako neodkladné anebo neopakovatelné úkony.

Předmětem analytické části práce bude zaprvé zaměření se na náležitosti provedení neodkladných a neopakovatelných úkonů v třetí kapitole. Čtvrtá kapitola se bude zabývat problematikou použitelnosti (či přípustnosti) důkazů, které byly provedeny jako neodkladný a/či neopakovatelný úkon a které trpí vadou, jelikož jejich získání nebylo provedeno plně v souladu se zákonně předepsaným postupem. Pátá kapitola pak bude řešit praktické problémy spojené s domovní prohlídkou advokáta či jiných prostor, v nichž advokát vykonává advokacii, které vyvstávají ze současné právní úpravy, jež není plně přizpůsobená moderní době druhého desetiletí 21. století. K tomu pak dílčí, a poslední, kapitola shrne řešení na problematický vztah prohlídky advokátních prostor a zásady mlčenlivosti vůči klientům dotčeného advokáta garantované zákonem o advokacii.

# 1 Pojem, charakteristika a druhy

Základní vymezení pojmu neodkladných a neopakovatelných úkonů lze nalézt v § 160 odst. 4 zákona č. 141/1961 Sb., trestní řád (dále jen „trestní řád“). Podle uvedeného ustanovení je neodkladný úkon takový úkon, který vzhledem k nebezpečí jeho zmaření, zničení nebo ztráty důkazu nesnese z hlediska účelu trestního řízení odkladu na dobu, než bude zahájeno trestní stíhání. Neopakovatelný úkon je takový úkon, který nebude možno před soudem provést.<sup>1</sup> Jak ze samotného ustanovení vyplývá, je třeba rozlišovat mezi těmito dvěma pojmy, jelikož ne vždy je neopakovatelný úkon také úkonem neodkladným. Neodkladný úkon se váže k okamžiku zahájení trestního stíhání, zatímco neopakovatelný úkon ve vztahu k řízení před soudem.<sup>2</sup>

Jelínek například uvádí, že rekognice je úkonem zásadně neopakovatelným, ale zpravidla nebude úkonem neodkladným.<sup>3</sup> Neopakovatelnost rekognice vyplývá již ze samotného ustanovení § 104b odst. 2 trestního řádu, kde je v poslední větě stanoveno, že osoba nebo věc, která má být poznána, nesmí být podezřelému, obviněnému nebo svědkovi, kteří mají osobu nebo věc poznat, před rekognicí ukázána.<sup>4</sup> Je tomu tak proto, že kdyby byla osoba či věc jednou již poznávající osobě ukázána, poznání v následující rekognici by nemuselo být znovupoznáním osoby vnímané na místě činu, ale poznání vytvořené díky paměťové stopě z první rekognice, tedy nikoliv z původního místa či dění.<sup>5</sup>

Je třeba dodat, že i zde samozřejmě existují výjimky. Jedná se o případy, kdy by znovupoznání neměnilo důkazní hodnotu druhé rekognice, jelikož negativně neovlivnilo paměťovou stopu u poznávajícího, jako například v případě, kdy poznávající osoba má poznat osobu, která je jí známa, ale mění svůj vzhled a zastírá svou totožnost, a z tohoto důvodu má být identifikována. Dalším příkladem může sloužit situace, kdy poznávající byl v době rekognice ve stavu poruchy například zraku, sluchu nebo psychické poruchy, bolesti či choroby, kdy nemohl právně vnímat skutečnost. Tyto okolnosti pak způsobují, že de facto k

---

<sup>1</sup> § 160 odst. 4 trestního řádu.

<sup>2</sup> ŠÁMAL, Pavel a Tomáš GRIVNA. Trestní řád: komentář. 7., dopl. a přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-465-0. S. 2077.

<sup>3</sup> JELÍNEK, Jiří. Trestní zákoník a trestní řád s poznámkami a judikaturou: zákon o soudnictví ve věcech mládeže, zákon o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, advokátní tarif. 7. aktualizované vydání. Praha: Leges, 2017. Glosátor. ISBN 978-80-7502-230-1. S. 877.

<sup>4</sup> § 104b trestního řádu.

<sup>5</sup> STAŇKOVÁ, Lenka. Otazníky nad rekognicí prováděnou jako neodkladný a neopakovatelný úkon. Trestněprávní revue, 2017 (4), 79. S. 81.

rekognici vůbec nedošlo, a tak nemohlo dojít ani k negativnímu ovlivnění paměťových stop v mysli poznávajícího.<sup>6</sup>

Ovšem v případech, kdy je třeba provést rekognici na zadrženou podezřelou osobu nebo věc ihned po spáchání trestného činu, například po loupeži, krádeži či znásilnění, a tedy před zahájením trestního stíhání, bude rekognice považována i za neodkladný úkon, neboť musí být neprodleně provedena, aby zadržená osoba podezřelá z trestného činu mohla být, podle výsledku rekognice, propuštěna či obviněna.<sup>7</sup> Typickým příkladem neodkladného úkonu, který bude současně i úkonem neopakovatelným, je ohledání.<sup>8</sup>

K posouzení, zda má daný úkon povahu neodkladného a/či neopakovatelného úkonu, je třeba vždy zvážit okolnosti konkrétního případu. Proto i v zákonných ustanoveních není k nalezení výčet, jaké úkony mohou být neodkladné či neopakovatelné.<sup>9</sup> Šámal a Růžička pak uvádí následující příklady úkonů, které by mohly být provedeny jako neodkladné: zadržení osoby podezřelé ze spáchání trestného činu, vydání a odnětí věci, zajištění nástrojů a výnosů z trestné činnosti (například peněžních prostředků na účtu banky, zaknihovaných cenných papírů, nemovitě či movité věci), zajištění náhradní hodnoty, domovní prohlídka a prohlídka jiných prostor a pozemků, osobní prohlídka, vstup do obydlí, jiných prostor a na pozemek, provádění domovní prohlídky nebo prohlídky jiných prostor, v nichž advokát vykonává advokacii, provádění důkazu v bytě, obydlí, jiných prostorách a na pozemku, zadržení, pozdržení, záměna, otevření či sledování zásilky, odposlech a záznam telekomunikačního provozu, rekognice, prověrka na místě, výslech svědka, ohledání místa činu nebo jiného místa, prohlídka těla, odběr krve či jiný obdobný úkon, odběr pachové stopy, předstíraný převod věci, sledování osob a věcí a počáteční fáze nasazení agenta.<sup>10</sup>

Příkladem neopakovatelného úkonu může být výslech svědka, osoby mladší 18 let,<sup>11</sup> poškozeného nebo výslech znalce přibraného k prohlídce a pitvě mrtvol, a to pokud jde o osobu, která umírá nebo je její život vážně ohrožen, je ve velmi vysokém věku nebo vážně nemocná, odjíždí na dlouhodobý pobyt do zahraničí nebo je cizím státním příslušníkem nebo bez státní příslušnosti a nemá v České republice trvalý pobyt.<sup>12</sup> Tyto výčty příkladů

---

<sup>6</sup> STAŇKOVÁ, 2017 opt. cit., s. 81; ŠIMOVČEK, Ivan a kol. Kriminallistika. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011. ISBN: 978-80-7380-343-8. S. 281; PROTIVINSKÝ, Miroslav. Vady rekognice a jejich procesní důsledky. Bulletin advokacie 1997 (2), 11. S. 15 – 16.

<sup>7</sup> JELÍNEK, Jiří. Trestní právo procesní. 5. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Leges, 2018. Student. ISBN 978-80-7502-278-3. S. 428 – 429.

<sup>8</sup> JELÍNEK 2017 opt. cit., s. 877.

<sup>9</sup> ŠÁMAL 2013 opt. cit., s. 2077.

<sup>10</sup> Tamtéž, s. 2077 – 2078.

<sup>11</sup> § 158 odst. 9 trestního řádu.

<sup>12</sup> ŠÁMAL 2013 opt. cit., s. 2078.

samozejmě nejsou taxativní a je nutné zopakovat, že je třeba, aby vždy byla naplněna materiální definice neodkladného a neopakovatelného úkonu podle § 160 odst. 4 trestního řádu, neboť jak povaha úkonů jakožto neodkladných či neopakovatelných, tak splnění podmínek jejich provedení, bude posléze předmětem přezkoumání soudem v rámci předběžného projednání obžaloby a v hlavním líčení.<sup>13</sup> Je tedy třeba důkladně v každém případě zvážit, zda konkrétní úkon tyto podmínky splňuje.<sup>14</sup>

Například výkladové stanovisko Nejvyššího státního zástupce uvedlo, že prověřovací pokus (nyní vyšetřovací pokus dle § 104c trestního řádu) prováděný s osobou podezřelou ze spáchání trestného činu ve stadiu postupu před zahájením trestního stíhání, zpravidla nemá povahu neodkladného nebo neopakovatelného úkonu, jelikož ho lze většinou bez obtíží provést i po sdělení obvinění, tedy po zahájení trestního stíhání dle § 160 odst. 1 trestního řádu. O neodkladný a neopakovatelný úkon v případě vyšetřovacího pokusu by se tak mohlo jednat pouze v případě, kdy by hrozilo nebezpečí, že tento úkon nebude možno provést, jako například v případě hrozby požáru či neodvratného zničení prostor, v nichž k trestnému činu došlo.<sup>15</sup>

---

<sup>13</sup> ŠÁMAL 2013 opt. cit., s. 2077.

<sup>14</sup> FRYŠTÁK, Marek. Zahájení řízení provedením neodkladných a neopakovatelných úkonů, Trestněprávní revue, 2013 (5), 109. S. 111.

<sup>15</sup> Nejvyšší státní zástupce, Vykl. 3/1995 Neodkladný a neopakovatelný úkon – tzn. Prověřovací pokus. Výkladové stanovisko NSZ ze dne 9.10.1995, 1995, 3.

## **2 Neodkladné a neopakovatelné úkony v různých fázích přípravného řízení**

Obecně je pojem neodkladných a neopakovatelných úkonů ve smyslu ustanovení § 160 odst. 4 trestního řádu definován pro celé trestní řízení,<sup>16</sup> ovšem význam má především v přípravném řízení trestním, jehož účelem je zjistit, zda se trestné činy staly, odhalit jejich pachatele, provést právě neodkladné a neopakovatelné úkony, vyhledat nezbytné důkazy, jež jsou nezbytné pro rozhodnutí státního zástupce o tom, zda ve věci podá obžalobu nebo bude učiněno jiné rozhodnutí ve věci, a opatřit podklady nutné pro projednání věci v hlavním líčení.<sup>17</sup> Je třeba zdůraznit, že těžiště dokazování leží až v hlavním líčení a opatrování důkazů a jejich procesní zajištění mimo hlavní líčení má mít jen předběžnou a přípravnou funkci.<sup>18</sup> Ani to ovšem nevylučuje v určitých případech provádět procesně důkazy již v přípravném řízení,<sup>19</sup> jak bude dále přiblíženo níže.

Napříč trestním řádem se setkáváme s několika odkazy na neodkladné a neopakovatelné úkony i v souvislosti s různými fázemi trestního řízení. Následující kapitoly pojednají o fázích přípravného řízení trestního, jejich vztahu k neodkladným a neopakovatelným úkonům a dalších specifikách pro ně charakteristických, zejména pak o právech obviněných a provedení neodkladných a neopakovatelných úkonů. Samostatná dílčí kapitola se pak bude zabývat výslechy svědků provedených jako neodkladné nebo neopakovatelné úkony.

### **2.1 Přípravné řízení trestní obecně**

#### **2.1.1 Postup před zahájením trestního stíhání**

Ve standardním trestním řízení můžeme mluvit o dvou fázích přípravného řízení, o postupu před zahájením trestního stíhání upraveném v § 158 - § 159 trestního řádu, tedy fázi prověřování, a fázi vyšetřování upravené v § 160 – § 175 trestního řádu, tedy fázi po zahájení trestního stíhání dle § 160 trestního řádu.

Ve fázi postupu před zahájením trestního stíhání je policejní orgán povinen dle § 158 odst. 1 trestního řádu na základě vlastních poznatků, trestních oznámení a podnětů jiných osob a orgánů,

---

<sup>16</sup> ŠÁMAL 2013 opt. cit., s. 2080.

<sup>17</sup> RŮŽIČKA, Miroslav. Veřejná žaloba a orgány konající přípravné řízení v ČR. 1.vydání. Praha: C. H. Beck, 2005. ISBN: 80-7179-929-7. S. 381.

<sup>18</sup> ŠÁMAL, Pavel. Základní zásady trestního řízení v demokratickém systému. Praha: Codex Bohemia, 1999. S. 62 – 63.

<sup>19</sup> ŠÁMAL 2013 opt. cit., s. 2080.

na jejichž základě lze učinit závěr o podezření ze spáchání trestního činu, učinit potřebná šetření a opatření k odhalení, zda byl trestný čin spáchán a ke zjištění jeho pachatele. Stejně tak je policejní orgán i státní zástupce povinen přijímat oznámení o skutečnostech nasvědčujících tomu, že byl spáchán trestný čin.<sup>20</sup>

Provedené úkony je třeba v řádné formě dokumentovat. Dle § 158 odst. 3 trestního řádu policejní orgán musí neprodleně sepsat záznam o zahájení úkonů trestního řízení k objasnění a prověření skutečností důvodně nasvědčujících tomu, že byl spáchán trestný čin, ve kterém uvede skutkové okolnosti a způsob, jakým se o nich dozvěděl. V případě, že bude třeba provést neodkladné a neopakovatelné úkony kvůli hrozícímu nebezpečí z prodlení, policejní orgán sepíše záznam až po jejich provedení.<sup>21</sup> Od okamžiku sepsání záznamu či provedení neodkladných a neopakovatelných úkonů jsou pak úkony prováděny jako úkony trestního řízení. Úkony provedené v této fázi jsou považovány za procesní úkony, tedy úkony použitelné před soudem, ale jen tehdy, pokud to zákon nebo rozhodovací praxe připouští.<sup>22</sup>

Policejní orgán v této fázi opatřuje potřebné podklady (například písemné odpovědi na dotazy policejního orgánu, různé doklady jako smlouvy, revizní zprávy či účetní doklady a další), nezbytná vysvětlení (tj. odpovědi osob na dotazy policejního orgánu, nejčastěji probíhající ve formě pohovoru s policejním orgánem) a zajišťuje stopy trestného činu (například pachové stopy, stopy na těle poškozené, mechanoskopické, trasologické či daktyloskopické stopy).<sup>23</sup> V ustanovení § 158 odst. 3 písm. a) – i) je dále uveden demonstrativní výčet úkonů, který je policejní orgán oprávněn provádět. Jedná se zejména o vyžadování vysvětlení (k tomu dále viz kapitola 2.2.2), vyžadování odborných vyjádření od příslušných orgánů, a je-li toho třeba, znalecké posudky, obstarávání potřebných podkladů, zejména spisů a jiných písemných materiálů, provádění ohledání věci a místa činu, vyžadování provedení zkoušky krve nebo jiného podobného úkonu dle § 114 trestního řádu, včetně odběru potřebného biologického materiálu, pořizování zvukových a obrazových záznamů, snímání daktyloskopických otisků a provádění prohlídky těla dle § 114 trestního řádu, zadržení podezřelé osoby dle § 76 trestního řádu, zajištění věci pro důkazní účely a zajištění nástrojů a výnosů z trestné činnosti a náhradní hodnoty dle § 78 – 81 trestního řádu, a dále, jak je uvedeno v písm. i) § 158 odst. 3 trestního řádu, „*způsobem uvedeným v hlavě čtvrté provádět neodkladné nebo neopakovatelné úkony, pokud podle tohoto zákona jejich provedení nepatří do výlučné pravomoci jiného orgánu*

---

<sup>20</sup> § 158 odst. 2 trestního řádu.

<sup>21</sup> § 158 odst. 3 trestního řádu.

<sup>22</sup> FENYK, Jaroslav, Dagmar CÍSAŘOVÁ a Tomáš GŘIVNA. Trestní právo procesní. 6., aktualizované vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2015. ISBN 978-80-7478-750-8. S. 477.

<sup>23</sup> ŠÁMAL 2013 opt. cit., s. 1949.

*činného v trestním řízení.*“ To znamená především úkony spočívající v zajištění osob a věcí, prohlídku jiných prostor a pozemků, jestliže vydání příkazu nelze předem dosáhnout a věc nesnese odkladu, vstup do obydlí, jiných prostor na pozemek, zadržení, otevření, záměna či sledování zásilky, aj.

Naopak pod toto ustanovení nespádají úkony, pokud jejich provedení patří do výlučné pravomoci především státního zástupce či soudce. Míní se tím zejména úkony, ke kterým je třeba vydání rozhodnutí, souhlas či povolení těchto orgánů, jako u příkazu k domovní prohlídce či odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu.<sup>24</sup> O neodkladné úkony půjde velmi často právě v případech uvedených v písm. d) – f) § 158 odst. 3 trestního řádu, tedy v případech ohledání věci a místa činu, provedení zkoušky krve, odběru potřebného biologického materiálu a odběru daktyloskopických otisků dle § 114 trestního řádu, pořízení zvukových a obrazových záznamů a prohlídky těla a jeho zevního měření.<sup>25</sup>

Mimo tento demonstrativní výčet úkonů, ke kterým je policejní orgán oprávněn (a samozřejmě i dalším výslovně neuvedeným úkonům, jelikož výčet je, jak již bylo řečeno, pouze demonstrativní, například tedy vlastní výkon domovní prohlídky či odposlechu na základě příkazu soudce),<sup>26</sup> může policejní orgán na základě příslušného povolení a postupu dle § 158b - § 158f trestního řádu použít operativně pátrací prostředky, jejichž důkazní hodnota je nesporná bez ohledu na procesní stadium.<sup>27</sup> Operativně pátracích prostředků jsou použity zejména v této počáteční fázi trestního řízení, samozřejmě se tak může stát i později.<sup>28</sup>

Výsledkem opatření podkladů, vysvětlení a zajištění stop trestných činů ze strany policejního orgánu z této fáze řízení by mělo být rozhodnutí o potřebě zahájit trestní stíhání dle § 160 odst. 1 trestního řádu nebo jiné opatření (tj. odložení nebo jiné vyřízení věci dle § 159a, dočasné odložení trestního stíhání dle § 159b, dohoda o vině a trestu dle § 175a nebo podmíněné odložení podání návrhu na potrestání dle § 179g trestního řádu).<sup>29</sup>

## **2.1.2 Postup po zahájení trestního stíhání**

V případě, kdy prověřováním dle § 158 trestního řádu nasvědčují zjištěné a odůvodněné skutečnosti tomu, že byl spáchán trestný čin, a zároveň je dostatečně odůvodněn závěr, že jej spáchala určitá osoba, policejní orgán musí neprodleně rozhodnout o zahájení trestního stíhání této osoby jako obviněné, pokud není důvod k odložení věci z důvodu nepřípustnosti či

---

<sup>24</sup> ŠÁMAL 2013 opt. cit., s. 1953.

<sup>25</sup> Tamtéž, s. 1949.

<sup>26</sup> Tamtéž, s. 1954 - 1955.

<sup>27</sup> FENYK, CÍSAŘOVÁ, GRIVNA 2015 opt. cit., s. 481.

<sup>28</sup> Tamtéž, s. 481.

<sup>29</sup> Tamtéž, s. 477.

neúčelnosti stíhání vzhledem k okolnostem dle § 159a odst. 2 a 3 trestního řádu, dočasnému odložení trestního stíhání dle § 159b trestního řádu nebo odložení trestního stíhání ve zvláštních případech dle § 159c trestního řádu.<sup>30</sup> Tato fáze postupu po zahájení trestního stíhání až do podání obžaloby se nazývá vyšetřování. Pro úplnost je vhodné dodat, že ve zkráceném přípravném řízení, upraveném v § 179a - § 179f, se vyšetřování vůbec nekoná a trestní stíhání se zahajuje až podáním návrhu na potrestání.<sup>31</sup>

Účelem tohoto institutu je zajištění neprodleného stíhání v případech, kdy je to odůvodněné, tedy jinými slovy, účelem je boj s kriminalitou, zároveň ale i zabránění trestního stíhání, kde zákonné důvody pro trestní stíhání neexistují, jak plyne z jedné ze základních zásad trestního řízení, a to zásady stíhání ze zákonných důvodů dle § 2 odst. 1 trestního řádu.<sup>32</sup>

Závěr, že byl spáchán konkrétní trestný čin a že jej spáchala určitá osoba nemusí být konečný, postačí pouze vyšší stupeň pravděpodobnosti podobného závěru, jelikož kdyby bylo třeba jistoty k tomuto závěru, pak by hrozilo, že předprocesní stadium, ve kterém je prověřováno podezření z trestného činu, by bylo prodlužováno na úkor samotného přípravného řízení,<sup>33</sup> a z toho by mohly plynout i nežádoucí důsledky pro obviněného a jeho práva (k tomu viz níže).

Výrok usnesení o zahájení trestního stíhání musí obsahovat popis skutku, ze kterého je osoba obviněna, aby nemohl být zaměněn s jiným, zákonné označení trestného činu, který je v tomto skutku spatřován, označení obviněného stejnými údaji, jaké budou uvedeny o něm jako obžalovaném v rozsudku, odůvodnění usnesení musí obsahovat přesně označené skutečnosti, které odůvodňují závěr o důvodnosti trestního stíhání.<sup>34</sup> Díky tomu obviněný ihned od počátku trestního stíhání ví, z čeho je obviňován, a může tak tyto okolnosti využít pro svoji obhajobu.

V usnesení o zahájení trestního stíhání je důležitý předně popis skutku, a nikoliv jeho právní kvalifikace. Pokud bude třeba změnit právní kvalifikaci popsání skutku v průběhu vyšetřování, není třeba zahajovat nové trestní stíhání, ale policejní orgán na to musí obviněného upozornit a zaznamenat tuto skutečnost do protokolu. Pokud by vyšel najevo nový skutek, je třeba zahájit nové trestní stíhání. Je tomu tak proto, že trestní stíhání je vedeno pro konkrétní skutek, nikoliv pro jeho právní kvalifikaci.<sup>35</sup> Jestliže tedy byly v usnesení o zahájení trestního stíhání popsány všechny potřebné znaky určitého trestného činu, tedy objekt, objektivní stránka,

---

<sup>30</sup> § 160 trestního řádu.

<sup>31</sup> VANTUCH, Pavel. Zahájení trestního stíhání a jeho účinky vůči podezřelému (osobě, proti níž se řízení vede) od 1.1.2002. Trestněprávní revue 2003 (1), 13. S. 14.

<sup>32</sup> JELÍNEK 2018, Trestní právo procesní opt. cit., s. 516.

<sup>33</sup> Tamtéž, s. 517.

<sup>34</sup> § 160 trestního řádu.

<sup>35</sup> JELÍNEK 2018, Trestní právo procesní opt. cit., s. 520.

subjekt, subjektivní stránka a protiprávnost, jedná se od počátku trestního stíhání o řízení o tomto trestném činu, a to i pokud byl tento popsán skutek chybně kvalifikovaný jako jiný trestný čin.<sup>36</sup>

Usnesení o zahájení trestního stíhání musí být doručeno do vlastních rukou obviněného bez možnosti uložení a jeho právní účinky vůči obviněnému nastávají až doručením tohoto usnesení.<sup>37</sup> Rozlišují se zde teda dva momenty, a to počátek vyšetřování, jakožto druhé fáze přípravného řízení, který nastává již vydáním usnesení o zahájení trestního stíhání, a moment kdy nastávají právní účinky usnesení o zahájení trestního stíhání vůči obviněnému, který nastává až doručením usnesení obviněnému. Ustanovení § 32 trestního řádu výslovně uvádí, že podezřelého ze spáchání trestného činu lze považovat za obviněného a použít proti němu prostředků teprve tehdy, bylo-li *proti němu* zahájeno trestní stíhání.<sup>38</sup> Všechny úkony, které jsou činěny po vydání usnesení o zahájení trestního stíhání, jsou tak konány již ve fázi vyšetřování, nicméně z hlediska obhajoby obviněného je vyloučeno provádění těch úkonů trestního řízení, kterých se má nebo by se mohl zúčastnit obviněný a jeho obhájce, ledaže nelze provedení těchto úkonů odložit a vyrozumění o něm zajistit dle § 165 trestního řádu.<sup>39</sup>

Rozlišení účinků usnesení o zahájení trestního stíhání z hlediska počátku vyšetřování a účinků vůči obviněnému je plně v souladu se zájmem na řádnou obhajobu obviněného, na rozdíl od právního stavu před 1. 1. 1994, kdy existovalo trestní stíhání ve věci, které mělo za důsledek, že bylo možné použít vůči obviněnému v řízení před soudem veškeré důkazy shromážděné procesním způsobem v přípravném řízení, ačkoliv se obviněný ani jeho obhájce nemohl účastnit při jejich provádění, jak je předpokládáno v článku 40 odst. 3 a 4 Listiny základních práv a svobod<sup>40</sup> a článku 6 odst. 3 Úmluvy.

Proto usnesení o zahájení trestního stíhání v praxi zpravidla obsahuje místo a den zahájení trestního stíhání a označení orgánu, který obvinění sdělil. Okamžik zahájení trestního stíhání musí být určitý a jistý.<sup>41</sup>

### 2.1.2.1 Práva obviněného

Zahájení trestního stíhání dle § 160 trestního řádu představuje významnou hranici z hlediska uplatnění obhajovacích práv, neboť je přesně určen subjekt, jemuž právo na obhajobu náleží.<sup>42</sup>

<sup>36</sup> Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 27. 5. 1999, sp. zn. 9 To 110/98 – Soudní rozhledy č. 11/1999, s. 383,

<sup>37</sup> ŠÁMAL, Pavel, NOVOTNÝ, František, RŮŽIČKA, Miroslav, VONDRUŠKA, František, NOVOTNÁ, Jaroslava. Přípravné řízení trestní. Praha: C. H. Beck, 2003. ISBN 80-7179-741-3. S. 290.

<sup>38</sup> VANTUCH 2003, Zahájení trestního stíhání a jeho účinky vůči podezřelému (osobě, proti níž se řízení vede) od 1.1.2002, opt. cit., s. 14.

<sup>39</sup> Tamtéž, s. 14.

<sup>40</sup> Tamtéž, s. 15.

<sup>41</sup> Tamtéž, s. 14.

<sup>42</sup> ŠÁMAL a kol. 2003, s. 291.

Jelikož provedení některých neodkladných a neopakovatelných úkonů významně ovlivňuje uplatnění práv obhajoby právě kvůli momentu provedení těchto úkonů, tedy kvůli tomu, že jsou provedeny před zahájením trestního stíhání, tato kapitola stručně pojedná o právech obviněného, zejména pak o právech, která jsou nejvíce ovlivněna, resp. omezena, neodkladnými či neopakovatelnými úkony.

Práva obviněného vyplývají nejen z trestního řádu, ale i z článku 40 odst. 3 – 4 Listiny základních práv a svobod, článku 14 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech a článku 6 Úmluvy. Jelínek řadí práva obviněného do následujících skupin: a) právo obviněného účastnit se osobně projednání věci před soudem, b) právo vyjádřit se ke všem skutečnostem, které se mu kladou za vinu, a k důkazům o nich (není ale povinen vypovídat), c) právo uvádět okolnosti a důkazy sloužící k jeho obhajobě, d) právo činit návrhy a podávat stížnosti, e) právo vyhledat důkaz, předložit důkaz, navrhnout provedení důkazů a důkazy samostatně provádět dle § 215 odst. 2 trestního řádu, f) právo na obhajobu, a g) právo podávat opravné prostředky.<sup>43</sup>

Nejvíce stěžejní práva vzhledem k jejich možnému omezení jsou práva uvedená v kategorii b) a f). Obviněný má právo odepřít výpověď v kterékoliv fázi trestního stíhání a podle § 92 odst. 1 a § 164 odst. 3 trestního řádu je zakázáno, aby byl k výpovědi nebo doznání jakýmkoliv způsobem donucován.<sup>44</sup> Právo odmítnout výpověď je důležité především v situacích, které nejsou tak výjimečné, a to kdy doručení opisu usnesení o zahájení trestního stíhání je obviněnému doručeno až na počátku prvního výsledku, nejčastěji po zadržení podezřelé osoby dle § 76 odst. 1 trestního řádu. V takové situaci je obviněný zcela nepřipraven na to, že je trestně stíhán a při výsledku by tak musel improvizovat, na rozdíl od policejního orgánu, který má prostudované veškeré materiály a zajištěny stopy trestného činu. Kvůli tomu by obviněný mohl sdělit některé údaje ve svůj neprospěch, které by po důsledné přípravě obhajoby neřekl.<sup>45</sup>

Dále může policejní orgán připustit účast obviněného na vyšetřovacích úkonech a umožnit mu klást otázky vyslychaným svědkům. Postupuje tak zejména v situacích, kdy obviněný nemá obhájce a úkon spočívá ve výsledku svědka, který má právo odepřít výpověď.<sup>46</sup>

Stejně tak může obviněný žádat, aby byl vyslychán za účasti svého obhájce,<sup>47</sup> což je jedním z konkrétních projevů práva na obhajobu. Právo na obhajobu je zaručeno v Listině základních práv a svobod v článku 40 odst. 3, který stanoví, že obviněný má právo, aby mu byl poskytnut čas a možnost k přípravě obhajoby, a aby se mohl hájit sám nebo prostřednictvím obhájce.

---

<sup>43</sup> JELÍNEK 2018, Trestní právo procesní opt. cit., s. 234.

<sup>44</sup> Tamtéž, s. 237.

<sup>45</sup> VANTUCH 2003, Zahájení trestního stíhání a jeho účinky vůči podezřelému (osobě, proti níž se řízení vede) od 1.1.2002, opt. cit., s. 14 - 15.

<sup>46</sup> § 165 odst. 1 trestního řádu.

<sup>47</sup> § 33 odst. 1 trestního řádu.

V případě, kdy si obhájce nezvolí, ačkoliv ho podle zákona mít musí, bude mu stanoven soudem.<sup>48</sup> Gřivna uvádí, že v teorii se běžně rozlišují tři složky práva na obhajobu, a to tzv. materiální obhajoba, tedy právo osoby, proti níž se řízení vede, hájit se sám, dále tzv. formální obhajoba, tedy právo mít obhájce a radit se s ním, a v poslední řadě pak právo vyžadovat od orgánů činných v trestním řízení, aby postupovaly způsobem, který zaručí právo obhajoby.<sup>49</sup> Zásada obhajoby je jedna ze základních zásad trestního řízení stanovená v § 2 odst. 13 trestního řádu.<sup>50</sup>

Do konkrétních práv v rámci práva na obhajobu můžeme řadit, mimo jiné, právo zvolit si obhájce a s ním se radit i během úkonů prováděných orgánem činným v trestním řízení. V průběhu výslechu se však nemůže s obhájcem radit o tom, jak odpovědět na již položenou otázku.<sup>51</sup> Jak již bylo řečeno výše, obviněný může žádat, aby byl vyslýchán za účasti svého obhájce a může žádat, aby se obhájce účastnil i jiných úkonů přípravného řízení,<sup>52</sup> tedy vyšetřovacích úkonů, jejichž výsledek může být použit jako důkaz v řízení před soudem dle § 165 odst. 2 trestního řádu. I pokud je obviněný ve vazbě nebo výkonu trestu odnětí svobody, může hovořit s obhájcem bez přítomnosti třetích osob a odposlech a záznam telekomunikačního provozu mezi ním a jeho obhájcem je nepřipustný.<sup>53</sup>

## **2.2 Neodkladné a neopakovatelné úkony v přípravném řízení trestním**

### **2.2.1 Neodkladné a neopakovatelné úkony jako zásah do práva na obhajobu**

V trestním řádu se vyskytuje několik odkazů na provedení neodkladných a neopakovatelných úkonů. Jedním z nich je § 160 odst. 3 trestního řádu, který stanoví, že policejní orgán provede neodkladné nebo neopakovatelné úkony a zahájí trestní stíhání, pokud nelze dosáhnout, aby tyto úkony provedl příslušný orgán. Nejpozději do tří dnů od jejich provedení pak musí předat věc tomuto orgánu, který pokračuje v řízení.<sup>54</sup> Toto ustanovení zajišťuje, aby policejní orgán provedl potřebné neodkladné nebo neopakovatelné úkony, případně i zahájil trestní stíhání i tehdy, pokud není příslušný, a nelze v dané chvíli dosáhnout, aby tak učinil příslušný policejní orgán. Tím jsou vyřešeny případy, kdy hrozí nebezpečí

---

<sup>48</sup> Článek 40 odst. 3 Listiny základních práv a svobod.

<sup>49</sup> FENYK, CÍSAŘOVÁ, GRIVNA 2015 opt. cit., s. 194.

<sup>50</sup> Tamtéž, s. 194; JELÍNEK 2018, Trestní právo procesní opt. cit., s. 239 - 240.

<sup>51</sup> § 33 odst. 1 trestního řádu.

<sup>52</sup> § 33 odst. 1 trestního řádu.

<sup>53</sup> JELÍNEK 2018, Trestní právo procesní opt. cit., s. 240.

<sup>54</sup> § 160 odst. 3 trestního řádu.

z prodlení, ale také případy, kdy policejní orgán odmítá svou příslušnost a hrozilo by tak, že potřebné neodkladné a neopakovatelné úkony nebudou provedeny.<sup>55</sup>

Dalším je ustanovení § 158 odst. 3 trestního řádu, které zakotvuje jednu z možností, jak může přípravné řízení začít, tedy provedením neodkladných a neopakovatelných úkonů, které bezprostředně předcházejí sepsání záznamu o zahájení úkonů trestního řízení. V případě, kdy hrozí nebezpečí z prodlení tak policejní orgán sepíše záznam o zahájení úkonů trestního řízení až po provedení neodkladných a neopakovatelných úkonů. Okamžikem zahájení trestního řízení je tak právě provedení neodkladných či neopakovatelných úkonů.<sup>56</sup>

Již z předchozích kapitol bylo naznačeno, že neodkladné a neopakovatelné úkony mohou představovat významný zásah do práva na obhajobu, jelikož tyto úkony lze provést již před zahájením trestního stíhání, nicméně obhajovací práva lze plně uplatnit až po zahájení trestního stíhání. Například až po zahájení trestního stíhání je možná účast obhájce při vyšetřovacích úkonech.<sup>57</sup> Další příklady viz kapitola 2.1.2.1.

I po zahájení trestního stíhání může být možnost obhajoby v případě neopakovatelných úkonů značně omezena. Například v případech výslechů svědků, kteří jsou cizími státními příslušníky nebo bez státní příslušnosti a nemají v České republice trvalý pobyt, nebo kteří jsou občany České republiky, avšak odjíždějí na dlouhodobý pobyt do zahraničí. Obhájce obviněného, kterého se nepodaří rychlou cestou vyrozumět, nemá možnost se těchto úkonů zúčastnit a nemůže si učinit názor na věrohodnost svědka a klást mu otázky.<sup>58</sup> Problematika provedení výslechů svědků v přípravném řízení jakožto neodkladných či neopakovatelných úkonů bude dále rozvinuta v kapitole 2.2.2.

Smysl neodkladných úkonů spočívá v zabránění nebezpečí jejich zmaření, zničení nebo ztráty z hlediska účelu trestního řízení. Představují výjimku z obecného principu, podle něhož jsou úkony v trestním řízení činěny až po zahájení trestního stíhání, kterou je proto třeba interpretovat restriktivně.<sup>59</sup> Vždy je třeba zvážit vazbu daného neodkladného či neopakovatelného úkonu na účel trestního řízení a nezbytnost určité časové návaznosti tohoto úkonu na zahájení trestního stíhání nebo řízení před soudem.<sup>60</sup>

K těmto situacím se několikrát vyjádřil Ústavní soud. Ve svém nálezu k zahájení trestního řízení provedením neodkladného úkonu judikoval, že taková situace musí dopadat na objektivně

---

<sup>55</sup> ŠÁMAL 2013 opt. cit., s. 2075.

<sup>56</sup> FRYŠTÁK 2013 opt. cit., s. 109.

<sup>57</sup> VANTUCH 2003, Zahájení trestního stíhání a jeho účinky vůči podezřelému (osobě, proti níž se řízení vede) od 1.1.2002, opt. cit., s. 14.

<sup>58</sup> Tamtéž, s. 17 - 18.

<sup>59</sup> FRYŠTÁK 2013, s. 110.

<sup>60</sup> Tamtéž, s. 109.

a přesně definovanou situaci. „V případě, kdy tato situace není dána z důvodu absence přípustných výjimek ze zásady bezprostřednosti a ústnosti, jedná se o zásah do ústavně zaručeného práva obviněného na obhajobu, které je jedním z nejdůležitějších základních práv osob, proti nimž se vede trestní řízení. Proto je v zájmu spravedlivého rozhodnutí nutno zajistit takové podmínky, aby obviněný mohl realizovat svá práva cestou příslušných procesních záruk.“<sup>61</sup>

Neodkladný nebo neopakovatelný úkon může být připuštěn, pokud jde o opatření striktně nezbytné. Aby se však obviněnému dostalo spravedlivého procesu, musí být omezení jeho práv obhajoby dostatečně kompenzováno postupem orgánů činných v trestním řízení. Například v některých situacích by neprovedení neodkladného či neopakovatelného úkonu mohlo být kompenzováno jinými nepřímými důkazy tak, aby nedošlo k nepřiměřenému zásahu do práva na obhajobu, ovšem pouze za situace, jestliže by byl skutkový stav prokázán i dalšími důkazy, aby bylo možné trestní řízení jako celek považovat za spravedlivé.<sup>62</sup>

V jiném nálezu se Ústavní soud zabýval situací, kde byla domovní prohlídka třetí osoby provedena před zahájením trestního stíhání jako běžný úkon dle § 158 odst. 3 trestního řádu, nikoliv však podle § 158 odst. 3 písm. i) jako neodkladný a neopakovatelný úkon, jak mělo být podle Ústavní soudu učiněno. Stejně tak i z odůvodnění příkazu k domovní prohlídce nebylo seznatelné, že se jedná o neodkladný či neopakovatelný úkon. Ústavní soud k tomu konstatoval, že orgán, který takový úkon provádí, je povinen se zabývat otázkou, na základě jakých skutečností byl úkon za neodkladný nebo neopakovatelný považován, a přezkoumatelným způsobem svůj závěr vysvětlit. Postup policejního orgánu, který domovní prohlídku provedl jako běžný úkon ve fázi před zahájením trestního stíhání, kdy ještě není jasně vymezen skutek ani stanoven okruh osob podezřelých a jímž došlo k dotčení ústavně zaručených práv třetí osoby - (čl. 2 odst. 2, čl. 11 odst. 1 a 4 Listiny základních práv a svobod), aniž by přezkoumatelným způsobem zdůvodnil, proč provedení úkonu nebylo možné odložit na pozdější stadium trestního řízení, vybočuje z mezí ústavnosti.<sup>63</sup> Tento závěr je také aplikovatelný na prohlídku jiných prostor.<sup>64</sup>

V nálezu sp. zn. Pl. ÚS 47/13, který se taktéž zabýval domovní prohlídkou, Ústavní soud shrnul, že zákonnost neodkladných a neopakovatelných úkonů, které mají být provedeny ve fázi do zahájení trestního stíhání, je podmíněna jednak nezbytností tento úkon provést a jednak požadavkem na řádnou obhajobu pozdějšího obviněného. Musí být tedy především prokázáno,

---

<sup>61</sup> Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 27.4.2009, sp. zn. I.ÚS 3206/08.

<sup>62</sup> Tamtéž.

<sup>63</sup> Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 25. 8. 2008, sp. zn. IV.ÚS 1780/07.

<sup>64</sup> Tamtéž.

že se skutečně jedná o úkon, který nebylo možno provést až po zahájení trestního stíhání vůči osobě, které se úkon týká. To musí vyplývat jak ze skutečné urgentní či jedinečné potřeby provedení tohoto úkonu, tak z protokolu o takovém úkonu.<sup>65</sup>

Ke vztahu k právům obviněného a provedení neodkladného a neopakovatelného úkonu dále Ústavní soud v tomto nálezu uvedl, že k zásahu do práva na obhajobu může docházet tím, že obviněný může uplatnit svá procesní práva, zejména právo na obhájce, až od okamžiku sdělení obvinění, což lze v případě domovní prohlídky realizovat teprve po jejím provedení. Obhájce se tedy prohlídky účastnit nemůže. Tento stav je však částečně kompenzován některými jinými instituty v trestním řádu. V případě, kdy je domovní prohlídka provedena za přítomnosti osoby, u níž se koná dle § 85 odst. 1 trestního řádu, je tato osoba dle § 84 trestního řádu většinou předem vyslechnuta. Tato osoba má pak právo požadovat právní pomoc advokáta, jak je analogicky dovozeno z § 158 odst. 5 trestního řádu. Další kompenzací je podle Ústavního soudu povinnost orgánu, který prohlídku provádí, uvést v protokolu o domovní prohlídce, na základě jakých skutečností byl úkon jako neodkladný a neopakovatelný proveden, což následně umožňuje soudu v hlavním líčení snáze přezkoumat a připustit či odmítnout takový důkaz.<sup>66</sup>

## **2.2.2 Výslechy svědků jako neodkladné a neopakovatelné úkony**

### **2.2.2.1 Právní úprava**

V přípravném řízení trestním ve fázi před zahájením trestního stíhání policejní orgán může vyžadovat vysvětlení od fyzických a právnických osob a státních orgánů dle § 158 odst. 3 trestního řádu za účelem objasnění a prověření skutečností důvodně nasvědčujících tomu, že byl spáchán trestný čin. O obsahu takového vysvětlení se sepisuje úřední záznam. Tento záznam pak slouží k tomu, aby státní zástupce a obviněný mohli zvážit, zda navrhnout, aby osoba podávající vysvětlení byla vyslechnuta jako svědek. Soudu slouží tento záznam k úvaze, zda takový důkaz provede.<sup>67</sup> Osoba, která podává vysvětlení má právo na právní pomoc advokáta.<sup>68</sup> Toto právo náleží každému, pokud o něj projeví zájem, ale advokáta si musí opatřit sám na vlastní náklady. V tomto případě ovšem nejde o obhájce vybaveného právy podle § 35 a následující trestního řádu. Oprávnění advokáta nejsou zákonem stanovena a zpravidla půjde o právní poradu.<sup>69</sup>

---

<sup>65</sup> Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 7.5.2014, sp. zn. Pl. ÚS 47/13 – 2.

<sup>66</sup> Tamtéž.

<sup>67</sup> § 158 odst. 6 trestního řádu.

<sup>68</sup> § 158 odst. 5 trestního řádu.

<sup>69</sup> FENYK, CÍSAŘOVÁ, GRIVNA 2015 opt. cit., s. 481.

Takový úřední záznam lze použít před soudem jako důkaz jen za určitých, zákonem stanovených podmínek. Těmi se myslí § 211 odst. 6 trestního řádu, který stanoví, že úřední záznam o vysvětlení osob lze číst v hlavním líčení se souhlasem státního zástupce a obžalovaného, stejně tak je třeba souhlasu státního zástupce a obviněného v řízení před samosoudcem dle § 314d odst. 2 trestního řádu.

Má-li však výpověď osoby povahu neodkladného nebo neopakovatelného úkonu, policejní orgán ji vyslechne jako svědka za podmínek stanovených § 158a trestního řádu,<sup>70</sup> tedy tento výslech (nebo rekognice) se provede na návrh státního zástupce za účasti soudce. Dle § 158a trestního řádu soudce odpovídá za zákonnost provedení tohoto úkonu a může do průběhu za tímto účelem zasahovat. Soudce však nemůže přezkoumávat závěr státního zástupce o tom, že je úkon neodkladný nebo neopakovatelný.

Jako svědka vyslechne policejní orgán i osobu mladší 18 let a osobu, o jejíž schopnosti správně a úplně vnímat, zapamatovat si nebo reprodukovat jsou s ohledem na její psychický stav pochybnosti. Jestliže lze předpokládat, že další prověřování bude trvat delší dobu, zejména pro nejistotu v osobě pachatele, a v důsledku toho nelze zahájit trestní stíhání a hrozí ztráta důkazní hodnoty výpovědi, je možné vyslechnout jako svědka i osobu, pro jejíž výpověď by mohl být vyvíjen nátlak nebo by její výpověď by mohla být ovlivněna, a zároveň lze odůvodněně předpokládat, že její výpověď má rozhodující význam pro zahájení trestního stíhání.<sup>71</sup>

V případě, že výslechy těchto osob nebyly po zahájení trestního stíhání znovu provedeny podle § 164 odst. 4 trestního řádu, tyto protokoly lze přečíst v hlavním líčení pouze pokud s tím státní zástupce i obžalovaný souhlasí, případně pokud se obžalovaný bez omluvy nedostaví nebo se vzdálí, tak i bez potřeby jeho souhlasu. Protokoly lze číst v hlavním líčení i pokud vypovídající osoba zemřela, stala se nezvěstnou či nedosažitelnou pro dlouhodobý pobyt v cizině nebo je její výslech znemožněna minimálně na dohlednou dobu kvůli chorobě. Dále v případech, kdy tento svědek v hlavním líčení odepřel vypovídat nebo se podstatně odchyluje od své dřívější výpovědi a bylo zjištěno, že tato osoba je předmětem násilí, zastrasování, podplácení či příslibů jiných výhod nebo byl obsah výpovědi ovlivněn průběhem výslechu v hlavním líčení, zejména kvůli chování obžalovaného nebo přítomné veřejnosti.<sup>72</sup> V poslední řadě pak v případech, kdy byla jako svědek vyslechnuta osoba mladší 18 let o okolnostech, jejichž oživování v paměti by vzhledem k věku mohlo nepříznivě ovlivňovat její duševní a mravní vývoj a tento důkaz se tak

---

<sup>70</sup> § 158 odst. 9 trestního řádu.

<sup>71</sup> § 158 odst. 9 trestního řádu.

<sup>72</sup> § 158 odst. 9, § 211 odst. 1, 2 písm. a), odst. 3 písm. b) a c) trestního řádu.

provede v řízení před soudem pouze přečtením protokolu na podkladě rozhodnutí soudu (dle § 102 odst. 1, 2 trestního řádu).

Po zahájení trestního stíhání policejní orgán provádí podle § 164 odst. 1 trestního řádu výslechy svědků, jestliže se jedná o neodkladné a neopakovatelné úkony a v dalších případech, tj. stejných osob jako těch, které byly popsány v předchozím odstavci. Pokud byly provedeny výslechy svědků dle § 158 odst. 9 trestního řádu před zahájením trestního stíhání a je možné výslech opakovat, na návrh obviněného jej policejní orgán provede znovu a jemu i jeho obhájci umožní, aby se výslechu účastnil nebo jej poučí o právu domáhat se osobního výslechu tohoto svědka před soudem.<sup>73</sup> To ovšem neplatí v případech svědků nebo rekognicí, které byly provedeny před zahájením trestního stíhání jako neodkladné či neopakovatelné úkony podle § 158a za účasti soudce.<sup>74</sup> Citované ustanovení § 164 odst. 4 trestního řádu umožňuje policejnímu orgánu značnou míru subjektivního posouzení, jelikož neexistuje v trestním řádu zákonné hledisko pro to, v jakých případech má policejní orgán zvolit tu kterou možnost.<sup>75</sup> Navíc policejní orgán nemusí svůj závěr odůvodňovat, tudíž je jeho postup nepřezkoumatelný. To se dá jistě považovat jako rozpor se zájmem obhajoby obviněného.<sup>76</sup>

Komentář k tomu uvádí, že výslech policejní orgán znovu provede, zejména pokud se dá očekávat, že vyšetřování potrvá delší dobu nebo v danou chvíli není zřejmé, zda bude podána obžaloba. Výslech neprovede a poučí obviněného o právu domáhat se výslechu svědka před soudem zejména v případech, kdy se předpokládá, že vyšetřování bude brzy ukončeno a výslech tohoto svědka lze provést za stejných podmínek před soudem.<sup>77</sup>

O výslechu svědků se sepisuje protokol dle § 55 trestního řádu. Pokud výpověď svědka měla povahu neodkladného nebo neopakovatelného úkonu a byla provedena dle § 158a trestního řádu, může se tento protokol přečíst v hlavním líčení dle § 211 odst. 2 písm. b) trestního řádu.

V ostatních případech, pokud se svědek odchyluje v hlavním líčení od své dřívější výpovědi, kromě případů odepření výpovědi či podstatného odchýlení se od předchozí výpovědi z důvodu ovlivnění, zastrašování a jiné (viz předchozí odstavce), nebo v případech, kdy obhájce nebo obviněný měl možnost se předchozího výslechu zúčastnit a klást svědkovi otázky, může být protokol o výslechu v hlavním líčení svědkovi pouze předestřen k vysvětlení rozdílů v jeho

---

<sup>73</sup> § 164 odst. 4 trestního řádu.

<sup>74</sup> ŠÁMAL 2013 opt. cit., s. 2138.

<sup>75</sup> VANTUCH, Pavel. Kdy lze provádět výslechy svědků ve standardním vyšetřování dle § 164 – 167 TrŘ. Trestněprávní revue. 2003 (9), 255. S. 258 - 259.

<sup>76</sup> Tamtéž, s. 258 - 259.

<sup>77</sup> ŠÁMAL 2013 opt. cit., s. 2138.

výpovědích, aby tak soud mohl v rámci volného hodnocení důkazů posoudit věrohodnost a pravdivost jeho výpovědi v hlavním líčení.<sup>78</sup>

### 2.2.2.2 Praxe

Z právní úpravy shrnuté v předchozí kapitole 2.2.2.1 lze vyvodit, že výslech svědka provedený jako neodkladný či neopakovatelný úkon může představovat mocný nástroj orgánů činných v trestním řízení, a zároveň také významný zásah do práva obhajoby obviněného, neboť výpověď osoby provedenou jako neodkladný či neopakovatelný úkon provedená podle § 158a trestního řádu před zahájením trestního stíhání není nutné znovu opakovat v rámci vyšetřování tak, aby se obviněný nebo jeho obhájce mohl této výpovědi zúčastnit. Navíc je dovoleno bez dalšího v hlavním líčení číst pouze protokol o tomto výslechu. To platí i v případě provedených výslechů jakožto neodkladných či neopakovatelných úkonů ve fázi vyšetřování.

Vantuch k tomu uvádí, že vzhledem k tomu, že výklad pojmů neodkladný a neopakovatelný úkon je různý, navíc podřízený právnímu názoru státního zástupce či soudu, přičemž současné znění zákona umožňuje téměř volnou úvahu k posouzení tohoto pojmu, orgánům činných v trestním řízení je tak umožněno účelově označit za neodkladné nebo neopakovatelné úkony i ty úkony, o jejichž neodkladnosti či neopakovatelnosti lze pochybovat.<sup>79</sup>

Na druhou stranu v této době již existuje k tomuto tématu bohatá judikatura, která upřesnila, kdy výslechy svědků nelze považovat za neodkladný či neopakovatelný úkon. Již starší rozsudek Nejvyššího soudu konstatoval, že neodkladným úkonem není výslech poškozeného jako svědka konaný před zahájením trestního stíhání, ačkoli osoba, která může být obviněna, je zadržena, její totožnost je známa a nic nebrání tomu, aby ji bylo sděleno obvinění dle § 160 odst. 1, 2 trestního řádu. Za této situace nelze provést tento výslech ani jako neopakovatelný úkon, i kdyby šlo o úkon, který nebude možno provést v řízení před soudem.<sup>80</sup>

Podobně se vyjádřil již před citovaným rozsudkem i Městský soud v Brně, kdy ve svém usnesení sdělil, že „za neodkladný úkon nemůže být považován výslech svědka provedený před sdělením obvinění za situace, že osoba podezřelá ze spáchání trestného činu je v moci orgánů činných v trestním řízení a že již před zahájením výslechu jsou známy skutečnosti, které odůvodňují sdělení obvinění osobě podezřelé.“<sup>81</sup> Městský soud uzavřel, že provedením takových

---

<sup>78</sup> § 212 odst. 1 trestního řádu.

<sup>79</sup> VANTUCH 2003, Kdy lze provádět výslechy svědků ve standardním vyšetřování dle § 164 – 167 TrŘ opt. cit., s. 256.

<sup>80</sup> Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 26. 8. 1998 sp. zn. 7 Tz 101/98, publikováno ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu, sbírkové č. 29/1999, vydání 5/1999, s. 219.

<sup>81</sup> Usnesení Městského soudu v Brně ze dne 17.1.1996, sp. zn. 5 T 33/96 – Soudní rozhledy č. 2/1998, s. 40.

výpovědi před sdělením obvinění, tedy v době předcházejí tomu, kdy se výpovědi mohli účastnit obhájci obviněných, došlo k výraznému zkrácení práva obviněných na obhajobu.<sup>82</sup>

V jednom ze svých usnesení Vrchní soud v Praze uvedl, že výslech svědka - poškozeného k okolnostem loupežného přepadení může být neodkladným úkonem, pokud s ním má být jako další neodkladný úkon provedena rekognice neztotožněného pachatele podle fotografií a svědek prohlásí, že po provedení těchto úkonů odcestuje do ciziny, kde žije.<sup>83</sup> Jestliže ovšem mají důkazy získané z těchto neodkladných úkonů klíčový význam pro zjištění skutkového stavu věci, soud musí učinit vše k jejich znovuprovedení v hlavním líčení, tedy svědka i z ciziny předvolá a vyslechně a provede v hlavním líčení i rekognici in natura.<sup>84</sup> Toto usnesení Vrchního soudu v Praze mimo jiné naráží i na významnou otázku, a tou je situace, kdy důkaz získaný z provedení neodkladného nebo neopakovatelného úkonu představuje stěžejní, či dokonce jediný, důkaz o vině. K tomu blíže viz kapitola 4.4.

V praxi pak zajímavá otázka vyvstává v případech výslechů spoluobviněných. Šámal k tomu uvádí, i na základě judikatury Nejvyššího soudu, že výslech obviněného bude neodkladným úkonem ve vztahu k dalším pozdějším spoluobviněným, jimž do té doby nebylo sděleno obvinění, za podmínky, že v tomto výslechu obviněný vypovídal ke společné trestné činnosti spáchané s nimi nebo byla dána jiná bezprostřední souvislost trestné činnosti později spoluobviněných s trestnou činností obviněného.<sup>85</sup> Tento obviněný však musí být znovu vyslechnut po zahájení trestního stíhání u dalších spoluobviněných, nejpozději v hlavním líčení, aby spoluobvinění měli možnost vyjádřit námitky proti skutečnostem uvedeným ve výpovědi, která byla provedena jako neodkladný úkon.<sup>86</sup>

---

<sup>82</sup> Tamtéž.

<sup>83</sup> Usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 11.4.2002, sp. zn. 2 To 58/02.

<sup>84</sup> Tamtéž.

<sup>85</sup> ŠÁMAL, Pavel. Zamyšlení se nad judikaturou k neodkladným a neopakovatelným úkonům. Soudní rozhledy, 1998 (1), 1. S. 3.

<sup>86</sup> Tamtéž, s. 3.

### 3 Náležitosti provedení neodkladných a neopakovatelných úkonů

Samotný trestní řád nestanovuje mnoho pravidel, jaké náležitosti, a to jak formální, tak materiální, mají mít neodkladné a neopakovatelné úkony při jejich provádění. Pouze ustanovení § 160 odst. 4 trestního řádu, definující tyto úkony, stanoví, že v protokolu o provedení neodkladného nebo neopakovatelného úkonu je třeba vždy uvést, na základě jakých skutečností byl úkon za neodkladný nebo neopakovatelný považován.<sup>87</sup>

Šámal k tomu uvádí, že orgán, který úkon provádí, zde tedy musí uvést konkrétní skutečnosti, které jej vedly k závěru, že jde o úkon neodkladný nebo neopakovatelný.<sup>88</sup> Pokud se jedná o výslech či rekognici podle § 158a trestního řádu za účasti soudce, úkolem soudce je pak i do průběhu tohoto úkonu zasáhnout tak, aby protokol o něm obsahoval tyto náležitosti dle § 160 odst. 4 trestního řádu. O to má navíc dbát i státní zástupce při své účasti u tohoto prováděného úkonu.<sup>89</sup>

Požadavek, aby v protokolu o provedení neodkladného nebo neopakovatelného úkonu byly uvedeny skutečnosti, na jejichž základě je seznatelné, proč je daný úkon neodkladný či neopakovatelný, byl zaveden až novelizací trestní řádu, zákonem č. 265/2001 Sb. s účinností od 1. 1. 2002. Uvedení těchto skutečností vytvořilo lepší prostor pro obhajobu, neboť takový úkon je pak snáze přezkoumatelný.<sup>90</sup>

K výše uvedenému, zejména ale k odůvodnění příkazu k domovní prohlídce provedenému jako neodkladný či neopakovatelný úkon, je k dispozici velké množství judikatury jak Nejvyššího soudu, tak Ústavního soudu.

Trestní řád k příkazu k domovní prohlídce stanovuje, že v přípravném řízení je oprávněn nařídit domovní prohlídku soudce na návrh státního zástupce, v neodkladných případech tak může učinit soudce, v jehož obvodu má být prohlídka vykonána.<sup>91</sup> Příkaz k domovní prohlídce musí být písemný, musí být odůvodněn a musí být doručen osobě, u níže se prohlídka koná, v případě překážek doručení nejpozději však do 24 hodin po odpadnutí překážek. Samotnou prohlídku vykoná policejní orgán.<sup>92</sup> Vzhledem k tomu, že v protokolu o neodkladném či neopakovatelném úkonu musí být uvedeno, na základě jakých skutečností byl úkon za

<sup>87</sup> § 160 odst. 4 trestního řádu.

<sup>88</sup> ŠÁMAL 2013 opt. cit., s. 2080 - 2081.

<sup>89</sup> Tamtéž, s. 2080 - 2081.

<sup>90</sup> VANTUCH 2003, Zahájení trestního stíhání a jeho účinky vůči podezřelému (osobě, proti níž se řízení vede) od 1.1.2002, opt. cit., s. 17.

<sup>91</sup> § 83 trestního řádu.; S výjimkou přípravného řízení je oprávněn nařídit domovní prohlídku předseda senát.

<sup>92</sup> Tamtéž.

neodkladný nebo neopakovatelný považován, komentář k příkazu k domovní prohlídce uvádí, že zdůvodnění by mělo být uvedeno již v návrhu státního zástupce na vydání příkazu k provedení domovní prohlídky jako neodkladného či neopakovatelného úkonu.<sup>93</sup>

Autorka Veronika Pochylá se ve svém článku „K nutnosti důsledného odůvodnění příkazu k domovní prohlídce jakožto neodkladného či neopakovatelného úkonu“<sup>94</sup> také zabývá judikaturou Nejvyššího i Ústavního soudu k tomuto tématu. V tomto článku mapuje, jak se vyvíjela judikatura ohledně požadavku na odůvodnění neodkladného či neopakovatelného úkonu v příkaze k domovní prohlídce, která byla provedena právě jako úkon neodkladný či neopakovatelný, a odůvodnění v protokolu o provedení prohlídky. Pokud se uvádí, že příkaz musí být odůvodněn, myslí se tím, dle četné judikatury Ústavního soudu, že nestačí pouhý odkaz na příslušná ustanovení zákona, ale musí být zároveň dostatečně zřejmé, z jakých skutkových okolností tento příkaz jako rozhodnutí orgánu veřejné moci vychází, a v čem a čím pokládá zákonem stanovené podmínky za naplněné.<sup>95</sup>

K tomu náleží Ústavního soudu IV.ÚS 1780/07 uvádí: „*Pokud [...] nedošlo dosud k zahájení trestního stíhání konkrétní osoby, již samotný příkaz k provedení domovní prohlídky jakožto nezbytný právní základ k její realizaci musel být v předmětném trestním řízení tudíž vydán s odůvodněním i toho, že jde o úkon neodkladný nebo neopakovatelný (§ 160 odst. 4 tr. řádu), což by mělo být z logiky věci obsaženo již v návrhu státního zástupce. Pakliže to není z jeho odůvodnění, byť alespoň v (minimálním) nezbytném rozsahu, jakkoli (ani interpretací) seznatelné, trpí příkaz k domovní prohlídce závažnou vadou, která se nikoliv nevýrazným způsobem již ústavně zaručeného práva [stěžovatelky] bezprostředně dotýká.*“<sup>96</sup>

C se týče požadavku odůvodnění, předchozí judikatura Ústavního soudu nebyla zcela jednotná, jak uvádí Pochylá.<sup>97</sup> Ve starších nálezech se Ústavní soud nejprve vyslovil, že pokud odůvodnění neodkladnosti bylo obsaženo pouze v návrhu státního zástupce, ale nikoliv v samotném příkazu vyhotoveným soudcem, pak byl tento příkaz protiústavní.<sup>98</sup> V pozdějších nálezech Ústavní soud trochu opustil od své striktnosti, možná také díky přítomnosti ústavního soudce prof. Jana Musila v konkrétních případech. Prof. Musil zastával názor, že nároky na preciznost a detailnost slovního odůvodnění v příkazu nemohou být přílišné, aby neúměrně nekomplikovaly počáteční

<sup>93</sup> ŠÁMAL 2013 opt. cit., s. 1125.

<sup>94</sup> Pochylá, Veronika. K nutnosti důsledného odůvodnění příkazu k domovní prohlídce jakožto neodkladného či neopakovatelného úkonu. StZ. – Státní zastupitelství, 2016 (1), 33.

<sup>95</sup> POCHYLÁ 2016 opt. cit., s. 34.

<sup>96</sup> Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 25. 8. 2008, sp. zn. IV.ÚS 1780/07.

<sup>97</sup> POCHYLÁ 2016 opt. cit., s. 34.

<sup>98</sup> Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 14.9.2005, sp. zn. III.ÚS 183/03.

fázi vyšetřování.<sup>99</sup> Příkladem může být náleží Ústavního soudu III. ÚS 1033/07, kde byl namítán příkaz k domovní prohlídce z důvodu své stručnosti a nedostatečného zdůvodnění neodkladnosti a neopakovatelnosti. Ústavní soud uzavřel, že odůvodnění bylo dostatečné, neboť z příkazu bylo seznatelné, že soudce spis prostudoval, vymezil osoby důvodně podezřelé, jednotlivé trestné činy, okruh věcí, které mohly být nalezeny při domovní prohlídce a navíc konstatoval, že na obsah a podrobnost odůvodnění nelze mít v počátečních fázích prověřování vysoké nároky právě kvůli hrozícímu prodlení v případě neodkladných a neopakovatelných úkonů.<sup>100</sup> Případ, kdy je neodkladnost dostatečně zdůvodněna v návrhu státního zástupce i příkazu k domovní prohlídce vydaným soudcem, avšak chybí v policejním protokolu o vykonání domovní prohlídky, taktéž nebyl shledán protiústavním.<sup>101</sup>

Jako stěžejní rozhodnutí Ústavního soudu, které zabránilo přísně formalistickému pojetí, lze uvést náleží Pl. ÚS 47/13 – 2, ve kterém se soud vyslovil: „*Ústavní soud při použití testu účinnosti trojí kontroly (policejní orgán-státní zástupce-soud) dospěl k závěru, že v posuzovaném případě policejní orgán podal řádně věcně i formálně odůvodněný návrh státnímu zástupci a ten pak soudci, přičemž všichni tito posuzovali příkaz k domovní prohlídce jako úkon, jehož neodkladnost, resp. neopakovatelnost je zachycena a prokázána ve spisovém materiálu. Odůvodnění návrhu státního zástupce a rozhodnutí soudce ani protokol o prohlídce sice formálně neobsahují pasáž, která by se výslovně věnovala neodkladnosti či neopakovatelnosti dané prohlídky, nicméně tato neodkladnost či neopakovatelnost je ze spisového materiálu, z okolností případu a z procesní charakteristiky této fáze řízení zřejmá. Soud v hlavním líčení, za přítomnosti stěžovatelů a jejich obhájců, neodkladnost a neopakovatelnost prohlídky nezpochybnil. Trojí kontrola neodkladnosti, resp. neopakovatelnosti prohlídky tedy byla provedena. Vzhledem k tomu, že v posuzovaném případě Ústavní soud shledal, že neodkladnost, resp. neopakovatelnost provedené domovní prohlídky je zřejmá ze spisového materiálu a z okolností případu, a je tak v daném případě možné dovodit věcné důvody pro takový postup, není absence výslovného označení daného úkonu za neodkladný nebo neopakovatelný pochybením dosahujícím ústavněprávní intenzity. Naopak, v případě, že by jinak formálně bezvadně vyjádřená neodkladnost a neopakovatelnost domovní prohlídky nebyla v konkrétním případě řádně věcně odůvodněna, znamenal by takový úkon porušení základního práva.*“<sup>102</sup>

Jakkoliv by se mohlo zdát, že citovaný náleží opouští požadavky na řádné odůvodnění, rozhodně ho tak nelze chápat. Tento náleží pouze konstatoval, že výslovné neoznačení pojmů

<sup>99</sup> POCHYLÁ 2016 opt. cit., s. 35.

<sup>100</sup> Náleží Ústavního soudu České republiky ze dne 13.12.2007, sp. zn. III.ÚS 1033/07.

<sup>101</sup> Náleží Ústavního soudu České republiky ze dne 28.2.2008, sp. zn. III.ÚS 1578/07.

<sup>102</sup> Náleží Ústavního soudu České republiky ze dne 7.5.2014, sp. zn. Pl. ÚS 47/13 – 2.

„neodkladnost“ či „neopakovatelnost“ není protiústavní. Pořád bylo ale v tomto konkrétním případě z příkazu k domovní prohlídce zřejmé, že se jedná o neodkladný a neopakovatelný úkon, a tento neodkladný a neopakovatelný úkon byl také *věcně* zdůvodněn.

Proto ani následující náleze Ústavního soudu,<sup>103</sup> který konstatoval, že příkaz k domovní prohlídce vydaný před zahájením trestního stíhání bez zdůvodnění, proč nebylo možné provedení úkonu odložit na pozdější stadium trestního řízení, vybočuje z mezí ústavnosti, není v rozporu s předchozím citovaným náleze. Tento náleze navíc doplňuje rozhodovací praxi v tom, že konstatoval, že je třeba, aby se k neodkladnosti či neopakovatelnosti vyjádřil soud, jehož rozhodnutí je nezbytným podkladem pro zásah do nedotknutelnosti obydlí dle článku 12 Listiny základních práv a svobod a v žádném případě nestačí, že neodkladnost a neopakovatelnost je označena v návrhu státního zástupce (jenž je v řízení před soudem stranou trestního řízení) i v protokolu policejního orgánu o vykonané domovní prohlídce.

Praktické shrnutí náležitostí příkazu k domovní prohlídce, ale zejména i další podstatné uvědomění k tomu, jak je třeba příkazy k domovní prohlídce vyhotovovat, poskytuje náleze Ústavního soudu I. ÚS 2024/15: *„Ústavně konformní je takový příkaz k domovní prohlídce [a to zejména tehdy, když se jedná o domovní prohlídku prováděnou před zahájením trestního stíhání jako neodkladný či neopakovatelný úkon [...]], z kterého je – objektivně nahlíženo – pro osobu, jejíž obydlí bude podrobena domovní prohlídce, patrně alespoň v základní míře, z jakých skutečností plyne podezření, že v obydlí se nachází věc nebo osoba důležitá pro trestní řízení. Dále musí být v odůvodnění příkazu k domovní prohlídce dotčené osobě dostatečným způsobem vysvětleno, na základě jakých skutečností soud dospěl k závěru, že je u ní nutné domovní prohlídku provést jako neodkladný úkon. To zvláště platí pro osobu, u níž se provádí domovní prohlídka jako u osoby podezřelé a pro kterou musí být z odůvodnění seznatelné, na základě jakého podezření se u ní má prohlídka provést a jaké konkrétní skutečnosti toto podezření alespoň v základní míře opodstatňují. Dostatečnost odůvodnění je nutno posuzovat prvořadě z perspektivy adresáta – osoby, u které se prohlídka provádí, nikoliv pouze z perspektivy jiných orgánů činných v trestním řízení.“*<sup>104</sup> Uvedené je podstatné zejména z hlediska, že výslovně požaduje, aby obsah příkazu a jeho odůvodnění byl pochopitelný zejména pro osobu, jejíž právo na nedotknutelnost obydlí je, ač zákonně, narušeno.

Pro úplnost k tématu náležitostem příkazu k domovní prohlídce je dobré zmínit i náleze Ústavního soudu IV. ÚS 2227/12, ve kterém se Ústavní soud zabýval situací, kdy prohlídka byla nařízena vůči obviněného na adrese domu, kde ovšem žil v oddělené bytové jednotce i jeho

---

<sup>103</sup> Náleze Ústavního soudu České republiky ze dne 28.11.2013, sp. zn. I. ÚS 2787/13.

<sup>104</sup> Náleze Ústavního soudu České republiky ze dne 15.12.2015, sp. zn. I. ÚS 2024/15.

příbuzný (stěžovatel). Prohlídka byla vykonána v celém domě, nikoliv pouze v domácnosti, kde žil obviněný, přičemž stěžovatel na tento fakt při výkonu prohlídky upozornil. Ústavní soud konstatoval, že domovní prohlídka může být zákonně vykonána pouze v obydlí subjektu, který je v příkazu k ní řádně označen a provedení domovní prohlídky u jiného subjektu než toho, který je označen v příkazu, je porušením základního práva nedotknutelnosti obydlí dle článku 12 Listiny základních práv a svobod.<sup>105</sup>

Z výše uvedeného je zřejmé, že ačkoliv § 160 odst. 4 trestního řádu výslovně uvádí, že v odůvodnění protokolu o vykonání neodkladného či neopakovatelného úkonu je třeba vždy uvést na základě jakých skutečností byl úkon považován za neodkladný či neopakovatelný, judikatura klade u výkonu domovní prohlídky jako neodkladného a neopakovatelného úkonu mnohem větší důraz na důsledné odůvodnění neodkladnosti a neopakovatelnosti v samotném příkazu vydaným soudcem. Případy, kdy nebylo v odůvodnění příkazu dostatečně zřejmé, že se jedná o neodkladný a neopakovatelný úkon, ačkoliv v návrhu státního zástupce i v protokolu od policejního orgánu neodkladnost a neopakovatelnost byla uvedena a zdůvodněna, měly za následek konstatování protiústavnosti. V opačných případech (tedy kdy chybělo zdůvodnění neodkladnosti či neopakovatelnosti v protokolu, ale ze samotného příkazu neodkladnost a neopakovatelnost byla zřejmá) nebylo stížnostem na porušení práva na nedotknutelnost obydlí Ústavním soudem vyhověno.

K náležitostem důsledného odůvodnění existuje i judikatura ESLP, která do značné míry ovlivnila výše citovanou judikaturu českých soudů. Ve věci Duong proti České republice stěžovatel namítal, že příkaz k domovní prohlídce, která u něj byla provedena, neobsahoval, mimo jiné, odůvodnění neodkladnosti a neopakovatelnosti prohlídky, a bylo tak porušeno jeho právo na soukromí dle článku 8 Úmluvy. Ústavní soud stížnost odmítl s argumentací, že neodkladnost a neopakovatelnost vyplynuly z okolností prohlídky, ze spisového materiálu a rovněž byly uvedeny v návrhu státního zástupce i v protokolu. ESLP uzavřel, že stěžovatel disponoval dostatečnými zárukami proti svévoli (v daném případě: stěžovatel byl o kontextu na počátku domovní prohlídky informován v rámci svého předchozího výslechu, stěžovatel a nezúčastněná osoba byli prohlídce přítomni, byl vyhotoven seznam odňatých věcí, prohlídka proběhla na základě příkazu vydaného soudcem, po jejím provedení policie vyhotovila protokol, stěžovateli nic nebránilo napadnout nezákonnost příkazu a samotné prohlídky v řízení před českými soudy). Zásah do jeho práv byl tak přiměřený sledovaným legitimním cílům (tj.

---

<sup>105</sup> Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 14.11.2012, sp. zn. IV. ÚS 2227/12.

nalezení důkazů o trestní činnosti, a tedy předcházení zločinnosti) a nedošlo k porušení článku 8 Úmluvy.<sup>106</sup> Lze tedy konstatovat, že i ESLP nelpí na přísném formalismu a pro zachování zákonnosti je klíčové především splnění věcných důvodů neodkladnosti či neopakovatelnosti úkonu.

Co se týče provádění výslechů svědků či rekognic jako neodkladných nebo neopakovatelných úkonů dle § 158a trestního řádu, již v přechozí kapitole bylo uvedeno, že tento úkon se provede na návrh státního zástupce a za účasti soudce. Příslušný státní zástupce k podání tohoto návrhu je státní zástupce, který vykonává dozor nad zachováním zákonnosti v přípravném řízení. Jelikož forma návrhu není nikde stanovena, může být tento návrh písemný, telefonický či ústní, ovšem v případě, že návrh není podán písemně, měl by se poznamenat do protokolu o provedení neodkladného či neopakovatelného úkonu.<sup>107</sup> Soudce se sice musí zúčastnit tohoto úkonu a odpovídá za zákonnost jeho provedení, nicméně nemůže zasahovat do výslechu či rekognice takovým způsobem, jakým by nahrazoval činnost policejního orgánu nebo státního zástupce, tedy nesmí úkon provést sám, a stejně tak nemůže přezkoumávat závěr o tom, že úkon je neodkladný či neopakovatelný. Soudci tak v této fázi zbývá pouze dozor nad formálními hledisky procesu, nikoliv věcnými aspekty. Důvodem, proč soudce v této fázi nemůže přezkoumávat, zda je úkon neodkladný či neopakovatelný, je ten, že v přípravném řízení jako celku za zachování jeho zákonnosti odpovídá státní zástupce.<sup>108</sup> Je nutné upozornit, že úprava podle §158a trestního řádu je specifická pro výslechy a rekognice. Pro jiné neodkladné či neopakovatelné úkony nejsou stanoveny žádné bližší podmínky jejich výkonu.<sup>109</sup>

Obecně státní zástupce vykonává dozor nad zachováním zákonnosti v přípravném řízení dle § 174 trestního řádu. Proto by měl státní zástupce i v rámci výkonu svého dozoru přezkoumávat opisy protokolů o neodkladných a neopakovatelných úkonech, zda byly ze strany policejních orgánů splněny zákonné podmínky pro provedení těchto úkonů, zda byly vykonány podle zákona a v případě, že neodkladné a neopakovatelné úkony byly provedeny před sdělením obvinění, je třeba také přezkoumávat, zda již v té době nebylo možné zahájit trestní stíhání.<sup>110</sup> V případě, že podmínky neodkladnosti či neopakovatelnosti nejsou splněny, obhajoba má právo žádat státního zástupce, aby tyto závady v postupu policejního orgánu byly odstraněny dle § 157a trestního

---

<sup>106</sup> Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 14. ledna 2016 ve věci č. 21381/11 – Duong proti České republice.

<sup>107</sup> FRYŠTÁK 2013 opt. cit., s. 110.

<sup>108</sup> Tamtéž, s. 110.

<sup>109</sup> Tamtéž, s. 111.

<sup>110</sup> VANTUCH 2003, Zahájení trestního stíhání a jeho účinky vůči podezřelému (osobě, proti níž se řízení vede) od 1. 1. 2002, opt. cit., s. 18.

řádu.<sup>111</sup> O dalších důsledcích vad provedení neodkladných a neopakovatelných úkonů pojedná následující kapitola 4.

K současné právní úpravě zejména vzhledem k provádění výslechů svědků a rekognicí dle § 158a trestního řádu existuje mnoho kritických názorů. Různí autoři<sup>112</sup> se shodují na tom, že soudce by měl být oprávněn přezkoumávat závěr státního zástupce o tom, zda bude úkon proveden jako neodkladný či neopakovatelný, a měl by být oprávněn zasahovat do průběhu tohoto úkonu i po stránce věcné, tedy klást svědkovi otázky. Důvodem je, že přítomnost soudce má sloužit jako garance zákonnosti a fakticky má nahrazovat přítomnost obhájce.<sup>113</sup> Autorka této práce se s takovým názorem absolutně ztotožňuje a nevidí důvod proto, aby byl soudce oprávněn dohlížet pouze na formální stránku a taktéž, aby nemohl přezkoumat závěr o neodkladnosti či neopakovatelnosti úkonu. Vzhledem k tomu, že protokol o takovém výslechu lze přečíst v hlavním líčení dle § 211 odst. 2 písm. b) trestního řádu bez dalšího, úprava zaručující přezkoumání věcné stránky takového úkonu ještě dalším orgánem, tj. soudcem, by jistě napomohla větší záruce práva na obhajobu a zákonnosti procesu.

Autorka se naopak neztotožňuje s návrhem de lege ferenda od Veroniky Pochylé<sup>114</sup> řešící problémy s požadavkem na odůvodnění neodkladnosti příkazu k domovní prohlídce. Pochylá navrhuje, že by se praktickým problémům dalo předejít presumováním neodkladnosti či neopakovatelnosti domovní prohlídky provedené před zahájením trestního stíhání již textem zákona.<sup>115</sup> Autorka této práce samozřejmě chápe úskalí situací, kdy orgány činné v trestním řízení musejí urgentně jednat a není příliš času na administrativní činnost spojenou se sepsáním řádného odůvodnění příkazu k domovní prohlídce. Na druhou stranu, vzhledem k tomu, že v případě domovních prohlídek se jedná o výrazný zásah do základních lidských práv, a to zejména v situaci před zahájením trestního stíhání, autorka této práce trvá na požadavku odůvodnění neodkladnosti či neopakovatelnosti, a to takovým způsobem, aby odůvodnění bylo dostatečné pro účely přezkoumání. V opačném případě by tak tento institut mohl být značně zneužíván či nadužíván ze strany orgánů činných v trestním řízení bez řádné preventivní kontroly a zvážení.

---

<sup>111</sup> VANTUCH 2003, Zahájení trestního stíhání a jeho účinky vůči podezřelému (osobě, proti níž se řízení vede) od 1. 1. 2002, opt. cit., s. 18.

<sup>112</sup> FRYŠTÁK 2013 opt. cit., s. 112.; Říha, Jiří in JELÍNEK, Jiří a kol. Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces. 1. vydání. Praha: Leges, 2018. S. 249.

<sup>113</sup> FRYŠTÁK 2013 opt. cit., s. 112.

<sup>114</sup> POCHYLÁ 2016 opt. cit., s. 41.

<sup>115</sup> Tamtéž, s. 41.

## 4 Procesní vady neodkladných a neopakovatelných úkonů a jejich důsledky

Tato kapitola se zaměří především na použitelnost důkazů v trestním řízení, které trpí vadou kvůli tomu, že nebyly získány, úplně či částečně, v souladu se zákonným postupem. Nejprve bude na úvod shrnuta teorie českého důkazního práva a základy tzv. vylučovacího pravidla a doktríny plodů otráveného stromu, které pocházejí z prostředí common law. Třetí podkapitola pojedná o důsledcích procesních vad důkazů v českém právním prostředí, zejména ve vztahu k zákonné úpravě a názorů odborníků. Následující podkapitola pak zanalyzuje judikaturu českých soudů a ESLP s ohledem na tuto problematiku a poslední podkapitola uzavře, do jaké míry či zda vůbec je tzv. vylučovací pravidlo a z něho odvozená doktrína plodů otráveného stromu aplikovatelné v českém a evropském kontinentálním právním prostředí.

### 4.1 Dokazování v českém trestním řízení obecně

Dokazováním neboli „důkazním právem“ se v odborné nauce myslí souhrn pravidel, které upravují vyhledávání, provádění a hodnocení důkazů v trestním řízení, přičemž zákonná úprava je směřována především na postup orgánů činných v trestním řízení.<sup>116</sup> Dokazování je stěžejní pro trestního řízení, neboť cílem trestního řízení je zjištění materiálním způsobem pravdivosti těch skutkových okolností, na kterých závisí rozhodnutí o vině a trestu. Dokazováním si orgány činné v trestním řízení zjišťují skutkový podklad pro rozhodnutí o vině, ale i další rozhodnutí (jako rozhodnutí o vazbě, zahájení a zastavení trestního stíhání, nařízení domovní prohlídky, aj.).<sup>117</sup> Prováděním důkazů se rozumí procesní činnost orgánů činných v trestním řízení, kterou se přípustným způsobem zjišťuje předmět důkazu.<sup>118</sup>

Základními zásadami dokazování je především zásada presumpce nevinny, zásada materiální pravdy, zásada oficiality, zásada vyhledávací, zásada bezprostřednosti a ústnosti, zásada přiměřenosti a zdrženlivosti,<sup>119</sup> která hraje podstatnou roli právě i v ústavních stížnostech pro porušení základních lidských práv orgány činnými v trestním řízení, a zásada volného hodnocení důkazů, jejíž podstatou je, že nejsou stanovena žádná pravidla co do míry a hodnoty důkazů potřebných k prokázání skutečnosti.<sup>120</sup>

K zásadě volného hodnocení důkazů Šámal, Čentěš a Pokorná uvádí, že podstatou této zásady je myšlenková činnosti orgánů činných v trestním řízení, která přisuzuje důkazu hodnotu

---

<sup>116</sup> FENYK, CÍSAŘOVÁ, GŘIVNA 2015 opt. cit., s. 329.

<sup>117</sup> Tamtéž, s. 327 - 328.

<sup>118</sup> To samozřejmě nevylučuje, že důkazy mohou být opatřeny i jinými subjekty než orgány činnými v trestním řízení.; FENYK, CÍSAŘOVÁ, GŘIVNA 2015 opt. cit., s. 330.

<sup>119</sup> Tamtéž, s. 329.

<sup>120</sup> Tamtéž, s. 343.

z hlediska jeho zákonnosti, závažnosti a pravdivosti. Zákonností se pak rozumí zjištění, že důkazy byly získány procesním postupem, který je v souladu s právními předpisy. Nesprávné hodnocení zákonnosti pak může zasahovat do základních lidských práv, konkrétně práva na spravedlivý proces či do porušení zákonnosti v ústavněprávní rovině.<sup>121</sup> Podle této zásady mají být důkazy hodnoceny jednotlivě i v celkové souvislosti a vady řízení materiálně, přičemž různé vady by měly být zhodnoceny rozdílně. V českém právu se pak hodnotí zákonnost důkazů celkově z pohledu práva na spravedlivý proces, což má za důsledek, že ne každé porušení předepsané normy v případě získávání a provádění důkazů, tedy jejich zákonnosti, má za následek konstatování nespravedlnosti a neústavnosti. Na zákonnost je nazíráno jako na formu trestního řízení, zatímco na spravedlivost jako na kvalitu obsahu.<sup>122</sup>

Zákonná úprava jednotlivých důkazních prostředků je upravena zejména v hlavě páté trestního řádu nadepsané „Dokazování“ a oddílu čtvrtého hlavy třinácté, pojednávající o dokazování v hlavním líčení.

Nakonec za účelem propojení teorie s dalšími kapitolami je třeba vysvětlit některé kategorie z nauky rozdělení důkazů. Jednou z kategorií, jak důkazy můžeme dělit, jsou podle pramene, a to na původní a odvozené. Původní důkaz je takový důkaz, který vychází z originálního zdroje, typickým příkladem může sloužit originál listiny nebo výpověď osoby o skutečnostech, které osobně viděla. Odvozený důkaz je takový důkaz, který je získán ze zprostředkovaného zdroje, například výpověď osoby, která skutečnosti, o nichž vypovídá, zná pouze zprostředkovaně, tedy z doslechu. Dalším příkladem může být vyšetřovací pokus.<sup>123</sup> Další kategorie důkazů dělí důkazy podle vztahu k dokazované skutečnosti, a to na přímé a nepřímé. Přímým důkazem je možné prokázat vinu či nevinu obžalovaného, tedy hlavní skutečnosti, a nepřímým důkazem lze dokázat pouze skutečnosti vedlejší, ovšem z nich lze pak usuzovat na hlavní skutečnost. Takový nepřímý důkaz musí být ale v příčinném vztahu s okolnostmi případu.<sup>124</sup> Pravidlem je, že jediný nepřímý důkaz nestačí k důkazu hlavní skutečnosti, je třeba mít uzavřený řetěz nepřímých důkazů k tomu, aby nebylo potřeba důkazu přímého.<sup>125</sup>

## 4.2 „*Exclusionary rule*“ a „*Fruit of the poisonous tree*“

Tzv. „vylučovací pravidlo“ („*Exclusionary rule*“) a doktrína plodů otráveného stromu („*Fruit of the poisonous tree*“) jsou dvě doktríny pocházející z prostředí common law, které

---

<sup>121</sup> JELÍNEK, Jiří a kol. Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces. 1. vydání. Praha: Leges, 2018. ISBN 978-80-7502-287-5. S. 72.

<sup>122</sup> Tamtéž, s. 73.

<sup>123</sup> FENYK, CÍSAŘOVÁ, GŘIVNA 2015 opt. cit., s. 343.

<sup>124</sup> Tamtéž, s. 344.

<sup>125</sup> Tamtéž, s. 344.

stanovují pravidla pro procesní použitelnost důkazů. Vylučovací pravidlo vytvořené z judikatury vychází ze čtvrtého dodatku Ústavy Spojených států amerických.<sup>126</sup> Tento dodatek stanoví: „Právo národa na ochranu svobody osobní a domovní, písemností a majetku nesmí být porušováno neoprávněnými prohlídkami a konfiskacemi a nesmí být vydán žádný příkaz, který by se neopíral o zdůvodněná zajištění, doložená přísahou nebo jiným způsobem potvrzená a který by neobsahoval přesné určení místa, které má být prohledáno, přesný popis osob, které mají být vzaty do vazby a věci, které mají být zabaveny.“<sup>127</sup> Text tohoto dodatku ovšem nenabízí žádnou nápravu pro porušení tohoto práva, a tedy povinnost orgánů činných v trestním řízení postupovat určitým předepsaným způsobem.<sup>128</sup> Vylučovací pravidlo tak zakotvil interpretací americké ústavy až Ústavní soud Spojených států amerických v případě *Weeks v. United States* z roku 1914.<sup>129</sup> Na základě tohoto případu se nejprve toto pravidla stalo povinným jen pro trestní řízení na federální úrovni, později však bylo přijato pro trestní řízení i na úrovni jednotlivých států, zejména po jeho přijetí v případě *Mapp v. Ohio* z roku 1961.<sup>130</sup>

Zjednodušeně se vylučovací pravidlo vysvětluje tak, že všechny důkazy, které byly nezákonně získány, musí být vyloučeny.<sup>131</sup> Přesněji, vylučovací pravidlo zakazuje použití nezákonně získaných důkazů v trestním procesu, kde je obviněný stíhán ze specifikovaných trestných činů, nicméně tyto nezákonně získané důkazy mohou být použity pro jiné účely, jako například pro napadení svědectví podezřelého před soudem nebo k dosažení obžaloby obviněného za použití velké poroty.<sup>132</sup> Existují dva hlavní důvody pro toto pravidlo. Normativním důvodem je vyhnutí se zlu, které by bylo představováno soudní spoluúčastí ve zjevném, a navíc oficiálním, bezpráví. Reálný důvod je namířen za účelem snížení policejních pochybení a odrazení od neoprávněných zásahů do zaručených ústavních garancí.<sup>133</sup>

---

<sup>126</sup> JELÍNEK 2018, Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces, opt. cit., s. 73.

<sup>127</sup> Ústava Spojených států amerických. In Masarykova univerzita [online]. [cit. 2018-11-16]. Dostupné z: [https://is.muni.cz/elportal/estud/praf/js09/dejiny/web/prameny/06/Ustava\\_Spojenych\\_statu\\_americkych\\_-\\_17\\_zari\\_1787.pdf](https://is.muni.cz/elportal/estud/praf/js09/dejiny/web/prameny/06/Ustava_Spojenych_statu_americkych_-_17_zari_1787.pdf).

V originálním znění: „The right of the people to be secure in their persons, houses, papers, and effects, against unreasonable searches and seizures, shall not be violated, and no Warrants shall issue, but upon probable cause, supported by Oath or affirmation, and particularly describing the place to be searched, and the persons or things to be seized.“ (THE CONSTITUTION OF THE UNITED STATES OF AMERICA As Amended. In Government Publishing Office [US] [online]. [cit. 2018-11-16]. Dostupné z: <https://www.gpo.gov/fdsys/pkg/CDOC-110hdoc50/pdf/CDOC-110hdoc50.pdf>)

<sup>128</sup> YUVAL, Merin, Lost between the Fruits and the Tree: In Search of a Coherent Theoretical Model for the Exclusion of Derivative Evidence, *New Crim. L. Rev.*, 2015 (18), 273. S. 290.

<sup>129</sup> Tamtéž, s. 290.

<sup>130</sup> BANNON, Mark E. A Quick Reference Guide to Contemporary Criminal Procedure for Law Enforcement Officers : One Hundred Notable United States Supreme Court Decisions and Their Effect on Modern Policing in America, Springfield, Ill. : C.C. Thomas, 2003. S. 100.

<sup>131</sup> JELÍNEK 2018, Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces, opt. cit., s. 73.

<sup>132</sup> BANNON 2003 opt. cit., s. 100.

<sup>133</sup> SHENFIELD, Mark Harold, Fruit-of-the-Poisonous-Tree Doctrine, *California Law Review* May72, 1972 (60, 3), 870. S. 872.

Účelem tohoto pravidla není náprava pro obviněného za neoprávněné zásahy učiněné do jeho práv, ale právě odrazení od zbytečných zásahů orgány činnými v trestním řízení, čímž bude docíleno tím, že jakékoliv výhody plynoucí pro stranu obžaloby (tedy státu) z nezákonného jednání jí budou sebrány.<sup>134</sup> Tento účel je důležitý v americkém trestním systému zejména proto, že v americkém trestním řízení státní zástupce dokazuje vinu obžalovaného a obstarávání případných ospravedlňujících důkazů je úkolem obhajoby.<sup>135</sup> V případě *Elkins v. United States* z roku 1960 bylo řečeno: „*Toto pravidlo je stvořeno k předcházení, nikoliv k nápravě.*“<sup>136</sup>

Logickým důsledkem vylučovacího pravidla je pak tzv. doktrína plodů otráveného stromu, která rozšiřuje zákaz přípustnosti odvozených důkazů,<sup>137</sup> které byly získány přímo z původních nezákonně získaných důkazů.<sup>138</sup> Ovšem i z tohoto pravidla existuje mnoho výjimek a jejich použitelnost zdaleka není neomezená.<sup>139</sup> Jestli bude vyloučen původně nezákonně získaný důkaz a stejně tak jeho „plod“ je vždy na úvaze soudu.<sup>140</sup> Jedna z výjimek vylučovacího pravidla byla použita v případě *Silverthorne Lumber Co. v. United States*, kde soud použil *sine qua non* test. Výsledkem bylo, že tam, kde poznání skutečností odhalených z nezákonného jednání orgánů činných v trestním řízení je získáno z nezávislého zdroje, pak tyto skutečnosti a důkazy o nich mohou být použity před soudem.<sup>141</sup> V případě *Nardone v. United States* poté soud použil test podobný konceptu bezprostřední (nejbližší) příčiny („*concept of proximate cause*“). Jestliže řetězec událostí spojující nezákonné jednání a konečné objevení napadeného důkazu může být přerušeno nezávislými proměnnými tak, že původní nezákonné jednání orgánů činných v trestním řízení je příliš vzdálené od konečného důkazu, může být takový důkaz také přípustný.<sup>142</sup>

V případě *Wong Sun v. United States* soud tyto předchozí testy přeformuloval.<sup>143</sup> V tomto případě, který se týkal vyšetřování obchodu s drogami, federální agenti nezákonně vstoupili do obydlí Jamese Toye, kde ho zároveň nezákonně zatkli. James Toy sdělil identifikaci pana Wong Suna a dalšího muže. Agenti následně Wonga Suna opět zatkli, opět nezákonně, bez příkazu. Následující den byli oba dva muži propuštěni. O pár dnů později byl Wong Sun předvolán k podání vysvětlení, kde se sám udal. Poté, co byl odsouzen, Wong Sun v odvolacím řízení

<sup>134</sup> SHENFIELD 1972, opt. cit., s. 872.

<sup>135</sup> HERCEG, Jiří. Plody z otráveného stromu a ústavněprávní limity získávání informací v trestním řízení, *Trestněprávní revue* 2009 (3), 65. S. 65.

<sup>136</sup> V originálním znění: „*This rule is calculated to prevent, not to repair.*“ (SHENFIELD 1972 opt. cit., s. 872.)

<sup>137</sup> V této práci v souvislosti s doktrínou plodů otráveného stromu jsou „odvozenými důkazy“ myšleny jakékoliv další důkazy získané pomocí či prostřednictvím původního důkazu, který byl získán nezákonným způsobem či postupem.

<sup>138</sup> SHENFIELD 1972 opt. cit., s. 870 - 871.

<sup>139</sup> Tamtéž, s. 873.

<sup>140</sup> BANNON 2003 opt. cit., s. 100.

<sup>141</sup> SHENFIELD 1972 opt. cit., s. 873.

<sup>142</sup> Tamtéž, s. 873 - 874.

<sup>143</sup> Tamtéž, s. 874.

tvrdil, že všechna jeho vyjádření po nezákonném zatčení byly „plody otráveného stromu“. Soud k tomu konstatoval, že důkaz nemůže být shledán nepřipustným pouze proto, že by nevyšel najevo nebýt nezákonného jednání policejního orgánu. Wong Sunovo prohlášení učiněné několik dnů po jeho nezákonném zatčení bylo přípustné, neboť vztah mezi zatčením a jeho inkriminujícím prohlášením byl dostatečně vzdálený tak, že znehodnocení důkazu kvůli původní nezákonnosti vyprchá.<sup>144</sup>

Obecně by se dalo říci, že limity do aplikace doktríny plodů z otráveného stromu mají vyvážit zájmy na zachování soukromí chráněné Ústavou USA a zájem na odsouzení pachatelů přípustným jinak relevantního a věrohodného důkazu za účelem zjištění pravdy.<sup>145</sup>

### 4.3 Důsledky procesních vad v českém trestním řízení

Trestní řád výslovně neupravuje problematiku přípustnosti důkazů,<sup>146</sup> neobsahuje žádné obecné ustanovení o kategoriích vad provedených důkazů a jejich procesní důsledky, tedy použitelnost těchto vadně provedených důkazů v trestním řízení.<sup>147</sup> Jediné ustanovení, které upravuje nepoužitelnost důkazu kvůli nezákonnému postupu, je § 89 odst. 3 trestního řádu. Toto ustanovení stanovuje, že důkaz získaný nezákonným donucením nebo hrozbou takového donucení nesmí být použit v řízení s výjimkou případu, kdy se použije jako důkaz proti osobě, která takového donucení nebo hrozby donucení použila.<sup>148</sup>

Šámal, Čentěš a Pokorná uvádí, že teorie a praxe problematiky důsledků procesních vad při opatřování a provádění důkazů vychází z tzv. formálně-materiální povahy důkazu, tedy že procesní důsledky porušení zákonných ustanovení jsou posouzeny podle povahy a závažnosti jejich porušení.<sup>149</sup> V trestním řízení nemohou být použity důkazy, pokud došlo k takovému porušení právního předpisu, které mělo povahu podstatné vady řízení.<sup>150</sup> Pro vyvození faktických důsledků na trestní řízení je tedy důležité, aby porušení procesních předpisů bylo podstatné. To, co je podstatnou vadou, kromě uvedeného ustanovení § 89 odst. 3 trestního řádu, je dovozováno zejména z judikatury. Jako příklady Šámal, Čentěš a Pokorná uvádí (i) získání výpovědi obviněného s využitím kapciózních nebo sugestivních otázek, (ii) provedení výslechu v době, kdy obvinění nemá obhájce, kdy jde o případ nutné obhajoby a výslech není neodkladným či

<sup>144</sup> BANNON 2003 opt. cit., s. 105.

<sup>145</sup> SHENFIELD 1972 opt. cit., s. 873.

<sup>146</sup> JELÍNEK 2018, Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces, opt. cit., s. 269.

<sup>147</sup> Tamtéž, s. 75.

<sup>148</sup> § 89 odst. 3 trestního řádu.

<sup>149</sup> JELÍNEK 2018, Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces, opt. cit., s. 75.

<sup>150</sup> Tamtéž, s. 75.

neopakovatelným úkonem, (iii) výslech svědka bez poučení o právu odepřít výpověď, (iv) získání důkazu při provádění nezákonného úkonu, jako v případě nepovolené domovní prohlídky, (v) záznamy rozhovorů z nezákonného odposlechu či (vi) znalecký posudek vypracovaný znalcem, který může vzbuzovat pochybnosti o své nepodjatosti.<sup>151</sup>

Procesním důsledkem podstatné vady řízení je neúčinnost důkazu,<sup>152</sup> přičemž nauka i judikatura se shoduje na tom, že neúčinný důkaz musí být vyloučen z hodnocení skutkového stavu věci a pro konečné rozhodnutí soudu by měl být zcela bez významu.<sup>153</sup> Naopak nepodstatná vada řízení nebude mít praktické důsledky, takový důkaz bude účinný neboli přípustný.<sup>154</sup> Neúčinnost důkazů lze rozlišovat z hlediska stupně nezákonnosti na (i) absolutní neúčinnost, která je důsledkem neodstranitelné podstatné procesní vady, a (ii) relativní neúčinnost, která je důsledkem odstranitelné podstatné vady. U relativně neúčinných důkazů lze tedy vadu odstranit, ovšem dokud tato vada nebude odstraněna, taktéž k nim nelze přihlížet. Uvážení, zda konkrétní důkaz bude přípustný, a zda trpí absolutní a relativní neúčinností, spadá pod zásadu volného hodnocení důkazů.<sup>155</sup>

Při hodnocení použitelnosti reálných důkazů, judikatura vychází ze dvou teorií, a to teorie konfliktu zájmů a hodnot a testu proporcionality. Teorie konfliktu zájmů a hodnot zvažuje účinnost na základě závažnosti, zákonnosti, pravdivosti, resp. věrohodnosti důkazu. Poté je třeba posoudit střet mezi zájmem na ochraně základních lidských práv a svobod a zájmem na trestním postihu pachatele, přičemž se bere ohled na závažnost daného trestného činu, druh porušeného práva a stupeň jeho porušení.<sup>156</sup>

Test proporcionality porovnává zejména míru zásahu do práv osoby a splnění daného účelu, také ale i závažnost trestného činu. Nejprve je nutné zhodnotit vhodnost zásahu, tedy zda je daný zásah vůbec způsobilý dosáhnout sledovaného cíle. V dalším kroku se zhodnotí, zda byl zásah nezbytný a zda neexistovaly jiné prostředky s méně intruzivním dopadem. Třetím krokem je zhodnocení přiměřenosti, tzv. *stricto sensu*, kdy se hodnotí újma na právech a veřejný zájem na zásahu, přičemž podstatné je, že újma nesmí být nepřiměřená oproti zamýšlenému cíli.<sup>157</sup>

V souvislosti s doktrínou plodů otráveného stromu Navrátilová upozorňuje, že v českém právním prostředí existují dva rozdílné názory odborníků na nepřípustnost nezákonně získaných

---

<sup>151</sup> JELÍNEK 2018, Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces, opt. cit., s. 76.

<sup>152</sup> Tamtéž, s. 76.

<sup>153</sup> Tamtéž, s. 255.

<sup>154</sup> Tamtéž, s. 76.

<sup>155</sup> Tamtéž, s. 77.

<sup>156</sup> Tamtéž, s. 227 - 228.

<sup>157</sup> Tamtéž, s. 230.

důkazů a důkazů z nich odvozených.<sup>158</sup> Jedním z nich je, že v podstatě všechny důkazy jsou použitelné, tedy kromě těch, kde jejich nepřípustnost vyplývá přímo z právního předpisu (což je pouze výše uvedené ustanovení § 89 odst. 3 trestního řádu).<sup>159</sup> Tento názor vychází z ustanovení § 89 odst. 2, které stanoví, že za důkaz může sloužit vše, co může přispět k objasnění věci.<sup>160</sup> Druhým názorem, zastávaným zejména doc. Jiřím Hercegem, je, že jak důkaz získaný porušením procesního práva, tak i z něj odvozený důkaz je neúčinný.<sup>161</sup>

Navrátilová uzavírá, že v České republice tato doktrína nebyla převzata, tudíž převažuje názor, že odvozené důkazy z důkazů z původně nezákonného zásahu lze v trestním řízení připustit, nicméně i zde existuje určitý posun názorů v čase. Vždy se poměřuje význam zásahu a vliv samotného důkazu na proces dokazování. A takový plod otráveného stromu je možné připustit až po zohlednění konkrétních okolností případu a dalších důkazů proti obviněnému.<sup>162</sup>

Přiměřenost zásahů orgány činnými v trestním řízení do základních lidských práv vyplývá i z § 2 odst. 4 trestního řádu. Ten stanoví, mimo jiné, že „*Trestní věci [orgány činné v trestním řízení] projednávají s plným šetřením práv a svobod zaručených Listinou základních práv a svobod a mezinárodními smlouvami o lidských právech a základních svobodách, jimiž je Česká republika vázána; při provádění úkonů trestního řízení lze do těchto práv osob, jichž se takové úkony dotýkají, zasahovat jen v odůvodněných případech na základě zákona a v nezbytné míře pro zajištění účelu trestního řízení.*“<sup>163</sup> Pokud jsou úkony trestního řízení prováděny zjevně excesivně, a tedy neprocházejí testem proporcionality, pak to znamená, že orgány činné v trestním řízení nepostupovaly v souladu s výše citovaným ustanovením.<sup>164</sup>

Nejčastějším argumentem pro neúčinnost takto získaných důkazů, ale i pro neúčinnost všech plodů otráveného stromu je, že pokud bychom žádné praktické důsledky z nezákonně získaných důkazů a důkazů z nich odvozených nevyvodili, pak by orgány činné v trestním řízení neměly snahu o řádné dodržování zákonných metod při zjišťování důkazů.<sup>165</sup>

V předchozí kapitole 3 byla zmíněna judikatura, ve které se kolikrát jednalo pouze o formální pochybení provedení úkonu trestního řízení. Vučka se zabývá opačnou otázkou, a to

---

<sup>158</sup> JELÍNEK 2018, Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces, opt. cit., s. 227.

<sup>159</sup> ŠÁMAL 2013 opt. cit., s. 1337.

<sup>160</sup> NETT, Alexander. Plody z otráveného stromu. Brno: Masarykova univerzita, 1997. Acta Universitatis Brunensis. Iuridica. ISBN 80-210-1524-1, cit. dle JELÍNEK 2018, Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces, opt. cit., s. 227.

<sup>161</sup> HERCEG, Jiří. Zásada „nemo tenetur“ a práva obviněného v trestním řízení. Bulletin advokacie, 2010 (1 – 2), 38. S. 46 – 47.

<sup>162</sup> JELÍNEK 2018, Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces, opt. cit., s. 230.

<sup>163</sup> § 2 odst. 4 trestního řádu.

<sup>164</sup> VUČKA, Jan. Test proporcionality při zajišťování důkazů. Trestněprávní revue, 2010 (9), 290. S. 291.

<sup>165</sup> Např. MUSIL, J., KRATOCHVÍL, V., ŠÁMAL, P. Kurs trestního práva. Trestní právo procesní. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2007, ISBN 978-80-7179-572-8. S. 412; VUČKA 2010 opt. cit., s. 292.

jaké důsledky poplynou z úkonu, kdy bude zasaženo zjevně excesivním způsobem do práva osoby, přičemž tento zásah neprojde druhým a třetím krokem testu proporcionality, ačkoliv formálně bude úkon proveden bez jakýchkoliv vad. Dle Vučky takový úkon není v souladu právě s § 2 odst. 4 trestního řádu, a tudíž nebude jeho výsledek, tedy důkaz z něj získaný, použitelný v trestním řízení.<sup>166</sup>

V podmínkách materiálního právního státu je vždy kromě formálního oprávnění nutné zkoumat, zda existují i věcné důvody k provedení daného úkonu. Pokud má pak provedení takového úkonu důsledek zásahu do práv určité osoby, je nutné zkoumat, zda existují důvody k zásahu konkrétně do práv této osoby.<sup>167</sup> V souvislosti s provedením úkonů trestního řízení, které zasahují do práv jednotlivce, Vučka doporučuje jako zjednodušené shrnutí následující vzorec pro orgány činné v trestním řízení:

$$\text{závažnost činu} \times \text{pravděpodobnost zajištění důkazu} \times \text{významnost důkazu} \\ \geq \text{intenzita zásahu do práv osoby}^{168}$$

#### 4.4 Česká praxe v případě neodkladných a neopakovatelných úkonů a judikatura ESLP

Za příklad absolutní vady důkazu můžeme považovat případ z nálezu Ústavního soudu I. ÚS 4183/12, kdy orgány činné v trestním řízení před provedením prohlídky jiných prostor nezačaly trestní stíhání, i přestože tak učinit mohly a měly, a namísto toho ji bez uvedení důvodu provedly jako neodkladný úkon. Ústavní soud konstatoval, že „*absenci tohoto odůvodnění již nelze považovat za pouhé formální pochybení, nýbrž za případ, kdy pro provedení úkonu jako neodkladného chybějí i věcné důvody, a zásah Ústavního soudu je tak již nutný.*“<sup>169</sup> Ústavní soud zrušil napadený příkaz a dále uzavřel, že zrušením příkazu pozbyly svého právního základu úkony na něj navazující, čímž Ústavní soud myslel v tomto případě postup policie v souvislosti s prováděním prohlídky.<sup>170</sup>

Kapitola 3 pojednává o potřebě odůvodnění protokolu o provedení neodkladného anebo neopakovatelného úkonu a příkazu k domovní prohlídce. Následující odstavce stručně doplní, jaké budou procesní důsledky nesplnění této náležitosti. Nezdůvodnění neodkladnosti v příkazu k domovní prohlídce v již zmíněném nálezu Ústavního soudu I. ÚS 2787/13 mělo za následek konstatování protiústavnosti, zrušení tohoto příkazu k domovní prohlídce, zákaz pokračovat

<sup>166</sup> VUČKA 2010 opt. cit., s. 292.

<sup>167</sup> Tamtéž, s. 292.

<sup>168</sup> Tamtéž, s. 293.

<sup>169</sup> Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 24.7.2013, sp. zn. I. ÚS 4183/12.

<sup>170</sup> Tamtéž.

v porušování základních práv stěžovatele ze strany orgánů činných v trestním řízení a dále Ústavní soud nařídil obnovit stav před porušováním práv a svobod s tím, že orgány činné v trestním řízení mají vrátit stěžovateli věci vydané či odňaté při domovní prohlídce.<sup>171</sup>

V případě, kdy zdůvodnění neodkladnosti nebo neopakovatelnosti není obsaženo v protokolu, důsledky tak závažné nejsou. Jistě došlo k porušení zákona, ale je třeba si položit otázku, zda je tato vada tak závažná, aby způsobila absolutní neúčinnost tohoto důkazu. Fryšták k tomu uvádí, že Ústavní soud již opakovaně judikoval, že absence podrobného zdůvodnění neodkladnosti či neopakovatelnosti úkonu sama o sobě automaticky nezpůsobuje důkazní neúčinnost neodkladného úkonu. Důležité je, že ze všech souvislostí lze uzavřít, že věcné důvody pro neodkladnost úkonu existovaly.<sup>172</sup> Shodně s takovým závěrem je i nález Ústavního soudu v opačném případě, kdy soud konstatoval, že pokud neodkladnost úkonu není vysvětlena v protokolu o výslechu svědka a ani ze spisového materiálu nevyplývá, že by úkon měl být neodkladný či neopakovatelný, tedy zejména z návrhu státního zástupce a přítomnosti soudce (podle § 158a trestního řádu), není možné takovou výpověď použít pro rozhodnutí o vině.<sup>173</sup>

Z výše uvedené judikatury lze tedy shrnout, že neexistence věcných důvodů jistě bude mít za následek absolutní neúčinnost důkazů, zatímco z formálních pochybení tak vážné důsledky pro orgány činné v trestním řízení nepoplynou, ačkoliv jejich existence samozřejmě není žádoucí.

V souvislosti s omezením práv obhajoby v případě provedení neodkladných či neopakovatelných úkonů se judikatura shoduje na tom, že pokud byl proveden výslech svědka či rekognice podle fotografií jako neodkladný úkon, při kterém obhajoba neměla možnost být přítomna, a důkaz z těchto provedených úkonů má klíčový význam pro zjištění skutkového stavu věci, soud má učinit vše potřebné, aby byly v hlavním líčení znovu provedeny. Tedy pokud je svědek v cizině, i přesto ho soud předvolá a vyslechne a podle okolností provede v hlavním líčení i rekognici in natura, tedy za předpokladu, že nebyla provedena již v přípravném řízení.<sup>174</sup>

Jako příklad judikátu, který velmi výstižně dává odpověď na analyzovanou problematiku (ale rovněž i na další otázky), lze uvést nález Ústavního soudu I. ÚS 2852/2014.<sup>175</sup> V daném případě se jednalo o pachatele trestného činu nedovolené výroby a jiného nakládání s omamnými

---

<sup>171</sup> Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 28.11.2013, sp. zn. I. ÚS 2787/13.

<sup>172</sup> FRYŠTÁK 2013 opt. cit., s. 112. Např. Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 4. 3. 2010, sp. zn. I. ÚS 2078/09.

<sup>173</sup> Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 18. 4. 2006, sp. zn. II. ÚS 297/04.

<sup>174</sup> Usnesení Vrchního soud v Praze ze dne 11. 4. 2002, sp. zn. 2 To 58/02.

<sup>175</sup> Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 23.2.2015, sp. zn. I. ÚS 2852/14.

a psychotropními látkami a jedy,<sup>176</sup> který byl odsouzen k trestu odnětí svobody v trvání 11, 5 roku, trestu vyhoštění a trestu propadnutí věci, přičemž v zásadě jedinými a přímo usvědčujícími důkazy o vině stěžovatele byly rekognice provedené před zahájením trestního stíhání prostřednictvím fotografií, které pro české orgány činné v trestním řízení měly charakter neodkladného a neopakovatelného úkonu, a svědecké výpovědi provedené po zahájení trestního stíhání, kterých se obhájce stěžovatele nezúčastnil. Provedení rekognic i výslechů svědků bylo provedeno v Rakousku s rakouskými státními příslušníky na základě žádosti o poskytnutí právní pomoci, přičemž právě výslechy svědků byly opakovány z důvodu, aby obhajoba měla možnost se jich zúčastnit. I přestože obhájci obviněného byli vyrozuměni, těchto úkonů se nezúčastnili. Také je nutné zdůraznit, že dotčené rekognice hrály rozhodující roli při odsouzení, jelikož ty jediné identifikovaly stěžovatele jako pachatele stíhané trestné činnosti, zatímco následné svědecké výpovědi popisovaly pouze skutek, ale nebylo podle nich možné určit osobu pachatele.<sup>177</sup>

Ústavní soud nejprve připomněl, že *„účelem trestního řízení není jen spravedlivé potrestání pachatele, nýbrž i "fair" proces, který je nevyhnutelnou podmínkou existence demokratického právního státu. V takovém spravedlivém, "fair" procesu musí mít obhajoba rovnou příležitost (čl. 37 odst. 3 Listiny) podílet se na procesním formování a verifikaci obžalobou shromážděných důkazů; přičemž výjimky z tohoto pravidla je nutno vykládat restriktivně, aby nebyly popřeny smysl a podstata omezovaných práv - čl. 4 odst. 4 Listiny - [nález sp. zn. I. ÚS 375/06 ze dne 17. 12. 2007 (N 225/47 SbNU 951)].“<sup>178</sup>*

Dále zdůraznil zásady bezprostřednosti a ústnosti v hlavním líčení dle § 2 odst. 11 a 12 trestního řádu, obecné právo na veřejné projednání věci a právo vyjádřit se ke všem prováděným důkazům dle článku 38 odst. 2 Listiny základních práv a svobod, přičemž tyto zásady vedou k tomu, že těžiště dokazování je v českém trestním řízení ve fázi trestního řízení před soudem. Ústavní soud poté zopakoval zvláštní problematiku použití důkazů, které jsou provedené před začátkem trestního stíhání jako neodkladné nebo neopakovatelné úkony a jejich použití v řízení před soudem dle § 211 odst. 2 písm. b) trestního řádu, kde takto provedené důkazy zásadně nemohou obstát v roli stěžejního důkazu o vině.<sup>179</sup>

Ústavní soud, i s ohledem na judikaturu ESLP (viz níže), se poté vyslovil, že *„v řízení před soudem mohou být jako důkaz použity zásadně jen takové výpovědi svědků či dalších osob,*

---

<sup>176</sup> Dle § 283 odst. 1, odst. 2 písm. c), odst. 3 písm. c), odst. 4 písm. b) zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník.

<sup>177</sup> Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 23.2.2015, sp. zn. I. ÚS 2852/14.

<sup>178</sup> Tamtéž.

<sup>179</sup> Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 23.2.2015, sp. zn. I. ÚS 2852/14. Viz také například nález Ústavního soudu České republiky ze dne 17. 12. 2007, sp. zn. I. ÚS 375/06 nebo nález Ústavního soudu České republiky ze dne 12. 7. 2011, sp. zn. IV. ÚS 569/11.

včetně rekognicí, jejichž provedení měla obhajoba možnost být přítomna a aktivně účastna. Pouze ve výjimečných případech lze přistoupit k použití takového důkazu (výpovědi svědka) provedeného jako neodkladný a neopakovatelný úkon podle § 158a trestního řádu, jehož se obhajoba nemohla účastnit. Zvláště v případech, kdy takový důkaz má být rozhodujícím či dokonce jediným důkazem o vině obžalovaného, je naprosto nezbytné, aby se orgány činné v trestním řízení nespolehaly automaticky na možnost použití důkazu v režimu § 211 odst. 2 písm. b) trestního řádu (čtení protokolu o výpovědi svědka), ale vyvinuly aktivní úsilí k opakovanému provedení dotčeného úkonu, jehož by se již obhajoba mohla účastnit, a to nejlépe v řízení před soudem. Teprve pokud toto úsilí bylo marné či onen úkon nelze opakovat z povahy věci, je možné připustit odsouzení obžalovaného založené rozhodující či plnou měrou na důkazu (výpovědi svědka či jiných osob), jehož se obhajoba nemohla účastnit, a to pouze za splnění dalších přísných kumulativních podmínek (řízení jako celek lze považovat za spravedlivé a existují skutečnosti dostatečně vyvažující nevýhody spojené s připuštěním takového důkazu, včetně možnosti řádného a spravedlivého posouzení jeho věrohodnosti a spolehlivosti). Aplikace § 211 odst. 2 písm. b) trestního řádu nesmí sloužit k obcházení práv obhajoby. V opačném případě dochází k porušení čl. 36 odst. 1 a čl. 38 odst. 2 Listiny základních práv a svobod a čl. 6 odst. 1 ve spojení s čl. 6 odst. 3 písm. d) Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod.<sup>180</sup>

Ústavní soud se dále vyslovil, že „zásadně neopakovatelná“ rekognice podle fotografií mohla být provedena po zahájení trestního stíhání a zejména v hlavním líčené poté in natura, tudíž se neztotožnil s názorem nižších soudů, že byl tento úkon neopakovatelný, a dále uvedl, že provedení výslechů svědků ve formě rekognicí rakouských státních příslušníků mohly být provedeny například prostřednictvím videokonference,<sup>181</sup> případně stěžovatel mohl být z vazby převezen do Rakouska, kde rekognice mohly být provedeny znovu.<sup>182</sup> Ústavní soud podotkl, že orgány činné v trestním řízení nemůžou rezignovat na náležité dodržení práv obhajoby v trestním řízení jen proto, že by byl takový postup obtížnější.<sup>183</sup>

K tomu všemu je nutné ovšem podotknout, že byl rozdíl mezi rekognicí, které se obhajoba nemohla zúčastnit v žádném stadiu trestního řízení (a která byla stěžejní pro odsouzení pachatele, jak bylo uvedeno výše), a výslechy svědků, ke kterým se obhajoba i přes řádné informování nedostavila. Ústavní soud v případě výslechů uzavřel, že nelze očekávat ze strany

---

<sup>180</sup> Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 23.2.2015, sp. zn. I. ÚS 2852/14.

<sup>181</sup> Dle článku 10 Úmluvy o vzájemné pomoci v trestních věcech mezi členskými státy Evropské unie, vypracované Radou na základě článku 34 Smlouvy o Evropské unii.

<sup>182</sup> Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 23.2.2015, sp. zn. I. ÚS 2852/14.

<sup>183</sup> Tamtéž.

obhajoby další zopakování výpovědí v hlavním líčení.<sup>184</sup> Závěr tohoto judikátu byl takový, že Ústavní soud zrušil rozhodnutí Nejvyššího soudu s tím, že v souladu se zásadou minimalizace bude na Nejvyšším soudu zvolit nejvhodnější cestu nápravy pochybení obecných soudů.<sup>185</sup>

Případ, kdy by přečtená výpověď svědka dle § 211 odst. 2 písm. a) trestního řádu byla jediným nebo rozhodujícím usvědčujícím důkazem, je předmětem usnesení Nejvyššího soudu 8 Tdo 235/2015. Tam Nejvyšší soud vyslovil, že takový protokol lze číst v hlavním líčení jen tehdy, pokud obviněnému nebo obhájci byla v průběhu trestního řízení alespoň jednou dána možnost klást svědkovi otázky.<sup>186</sup> Nesplněním takového požadavku by mělo za důsledek znemožnění použití důkazu o vině. Dalším důsledkem je, že taková vada při předběžném projednání obžaloby může být důvodem pro to, aby soud vrátil státnímu zástupci případ k došetření dle § 188 odst. 1 písm. e) trestního řádu.<sup>187</sup>

Výše citovaná judikatura Ústavního soudu je v souladu s judikaturou ESLP. Ve věci Breukhoven proti České republice<sup>188</sup> byl stěžovatel provozující noční klub obviněn (a poté i odsouzen) z obchodování s lidmi a kuplířství, přičemž nutil k prostituci několik rumunských žen. Jako neodkladný úkon bylo 5 žen vyslechnuto dle § 158a trestního řádu, tedy za přítomnosti soudce, ale bez přítomnosti stěžovatele nebo jeho právního zástupce. České soudy odmítly znovu provést výslechy těchto svědkyň s argumentem, že výslechy byly provedeny v souladu s trestním řádem. Stěžovatel před ESLP namítal (mimo jiné) porušení práva na spravedlivý proces dle článku 6 odst. 1, 3, písm. d) Úmluvy,<sup>189</sup> které zaručuje, že každý obviněný z trestného činu má právo „*vyslýchat nebo dát vyslýchat svědky proti sobě a dosáhnout předvolání a výslech svědků ve svůj prospěch za stejných podmínek, jako svědků proti sobě.*“

ESLP připomněl, že ačkoli zásada vyjádřená v citovaném článku připouští výjimky, je neslučitelné s právem obhajoby, aby byl odsuzující verdikt založen výlučně nebo v rozhodující míře na výpovědích svědků, které obviněný neměl možnost vyslechnout v žádné fázi řízení. Státní orgány mají vyvinout přiměřené úsilí k zajištění přítomnosti těchto svědků během řízení. Soud uznal, že pro oběti sexuálních trestných činů může být konfrontace s pachatelem citlivá, nicméně soudy se neměly spokojit s čtením protokolu o výpovědi, aniž by se pokusily výslech

---

<sup>184</sup> Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 23.2.2015, sp. zn. I. ÚS 2852/14.

<sup>185</sup> Tamtéž.

<sup>186</sup> Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 17. 3. 2015, sp. zn. 8 Tdo 235/2015, publikováno ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu, sbírkové č. 16/2016, vydání 3/2016, s. 356.

<sup>187</sup> Tamtéž, cit. dle JELÍNEK 2018, Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces, opt. cit., s. 245 - 246.

<sup>188</sup> Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 21. července 2011 ve věci č. 44438/06 – Breukhoven proti České republice.

<sup>189</sup> Tamtéž.

svědkyň zajistit alespoň v jejich domovském státě, případně by přijaly jakákoli jiná opatření k vyrovnání nevýhod, které z toho vyplynuly pro obhajobu. Právo na spravedlivý proces dle Úmluvy tedy bylo v daném případě porušeno.<sup>190</sup>

Jako další příklad lze uvést rozsudek ESLP ve věci Tseber proti České republice,<sup>191</sup> na který odkazoval i výše citovaný nálezn Ústavního soudu I. ÚS 2852/2014. Stěžovatel byl odsouzen za ublížení na zdraví na základě výpovědi poškozeného, která byla pořízena v přípravném řízení před zahájením trestního stíhání jako neodkladný úkon za přítomnosti soudce a posléze v hlavním líčení pouze přečtena. Poškozený byl ukrajinský občan, který měl odcestovat na Ukrajinu a později se ho již nepodařilo i přes opakované úsilí vnitrostátních orgánů nalézt a předvolat. Stěžovatel namítal porušení práva na práva spravedlivý proces stejně jako ve věci Breukhoven, článku 6 odst. 1, 3 písm. d) Úmluvy, jelikož nikdy neměl možnost vyslechnout stěžejního svědka svědčícího proti němu. Proto, aby mohlo být využito svědectví v řízení před soudem i bez jeho přítomnosti jako klíčový důkaz k prokázání viny obžalovaného, soud použil třístupňový test,<sup>192</sup> stejně jako ve věci Al-Khawaja a Tahery proti Spojenému království<sup>193</sup> či Schatschaschwili proti Německu.<sup>194</sup>

Tento test spočíval ve splnění následujících po sobě jdoucích podmínek/otázek: 1) zda existoval závažný důvod pro to, že obhajoba neměla možnost vyslechnout nebo nechat vyslechnout svědka obžaloby, přičemž písemnou výpověď lze připustit pouze jako nejzazší možnost; 2) zda výpověď nepřítomného svědka nebyla výlučným nebo rozhodujícím důkazem o vině obžalovaného; pokud ano, pak 3) zda řízení jako celek šlo považovat za spravedlivé, tedy jestli existovaly faktory, včetně silných procesních záruk, které dostatečným způsobem vyvážily nevýhody spojené s připuštěním takového důkazu a umožnily řádné a spravedlivé posouzení důvěryhodnosti takového důkazu.<sup>195</sup> Je nutné dodat, že pokud by v tomto testu byla některá z prvních dvou otázek zodpovězena záporně, pak to neznamená automatický závěr o tom, že došlo k porušení Úmluvy, ale je třeba tyto okolnosti zvážit při posouzení celkové spravedlnosti řízení.<sup>196</sup>

---

<sup>190</sup> Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 21. července 2011 ve věci č. 44438/06 – Breukhoven proti České republice.

<sup>191</sup> Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 22. listopadu 2012 ve věci č. 46203/08 –Tseber proti České republice.

<sup>192</sup> Tamtéž.

<sup>193</sup> Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 15. prosince 2011 ve věci č. 26766/05 a 22228/06 - Al-Khawaja a Tahery proti Spojenému království.

<sup>194</sup> Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 15. prosince 2015 ve věci č. 9154/10 –Schatschaschwili proti Německu.

<sup>195</sup> Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 22. listopadu 2012 ve věci č. 46203/08 –Tseber proti České republice.

<sup>196</sup> JELÍNEK 2018, Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces, opt. cit., s. 240.

V uvedeném případě soud došel k závěru, že soudy vyvinuly veškeré úsilí k nalezení a předvolání svědka, ale svědectví hrálo klíčový důkaz o vině. Bylo tak třeba posoudit spravedlnost řízení jako celku, zejména procesní záruky. ESLP neuznal přítomnost soudce při výslechu svědka jako dostatečnou záruku, jelikož soudce nemohl bez znalosti všech okolností zhodnotit věrohodnost svědka. Stejně tak soud neuznal jako dostatečnou záruku ani možnost obžalovaného zpochybnit výpověď. Klíčovou okolností byla nakonec v tomto případě skutečnost, že soudy vůbec nezhodnotily důvěryhodnost svědka a hodnověrnost jeho výpovědi. Orgány činné v trestním řízení se navíc ani nesnažily získat další důkazy, které by tuto výpověď podpořily. Bylo tak rozhodnuto o porušení článku 6 odst. 3 písm. d) Úmluvy.

Naopak ve věci Štulíř proti České republice<sup>197</sup> soud rozhodl, že přípuštění čtení protokolu o výslechu svědkyně poškozené v přípravném řízení nezpůsobilo porušení Úmluvy. I přestože soud shledal, že soudy nevyvinuly dostatečnou snahu k zajištění účasti svědkyně v hlavním líčení a výpověď byla hlavním důkazem, vedle této výpovědi existovaly i další podpůrné důkazy. Dále soud uvedl, že výslech se konal za účasti soudce (to je především zajímavé s ohledem na argumentaci v případě Tseber – viz výše), a ačkoliv to nevyváží zajištění mezinárodní právní pomoci, přítomnost soudce zajistila zákonnost tohoto důkazu. Navíc soudy provedly komplexní hodnocení důkazů a zvážily věrohodnost svědkyně.<sup>198</sup>

Dle názoru autorky této práce se argumentace v tomto rozsudku nedá brát jako odklon od předchozí judikatury. ESLP nadále použil svůj třístupňový test, pouze bylo možné na tomto příkladu vidět, že i menší rozdílné okolnosti případu mohou zásadním způsobem ovlivnit jeho výsledek.

## **4.5 Plody otráveného stromu v českém (a evropském) kontinentálním prostředí**

K problematice neúčinnosti důkazů ještě zbývá dodat, jak aplikovatelná je doktrína plodů otráveného stromu (viz kapitola 4.2) v českém a evropském kontinentálním právní prostředí. V kapitole 4.3 již bylo zmíněno, že české právo tuto doktrínu nepřevzalo. V kapitole 4.4 byl citován náleží Ústavního soudu, který spolu se závěrem, že provedení určitého důkazu bylo v rozporu se základními lidskými právy, nařídil zrušení příkazu a obnovení stavu před porušováním práv a svobod tím, že orgány činné v trestním řízení vrátí stěžovateli věci vydané či odňaté při domovní prohlídce. Toto „obnovení stavu“ tedy nesměřovalo ve svém důsledku na aplikaci doktríny plodů otráveného stromu, ale pouze na vydání zabavených věcí. Co by se poté

---

<sup>197</sup> Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 12. ledna 2017 ve věci č. 36705/12 – Štulíř proti České republice.

<sup>198</sup> JELÍNEK 2018, Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces, opt. cit., s. 240.

stalo s případnými důkazy, na které policejní orgány navedly například materiály zabavené při domovní prohlídce? Ústavní soud již několikrát v jiných nálezech potvrdil, že nelze automaticky aplikovat doktrínu otráveného stromu. V usnesení sp. zn. III.ÚS 3300/16 se Ústavní soud vyjádřil: **„Doktrína "plodů z otráveného stromu" pochází z prostředí common law a je konkrétním projevem "Exclusionary Rule", což je pravidlo striktně formálně vylučující použití určitých důkazů, získaných státními orgány nezákonným způsobem (nezákonné omezení osobní svobody a svobody na ochranu soukromí, porušení zákazu sebeobvinění - viz Čtvrtý dodatek Ústavy Spojených států amerických). Pokud je v průběhu takto provedených úkonů opatřen důkaz pro trestní řízení, je považován za vyloučený z dokazování. Soudní praxe už ale vytvořila výjimku z původně striktního pravidla, jestliže úkon byl proveden v dobré víře v jeho zákonnost (úkon byl shledán nezákonným až poté, co byl v dobré víře proveden). ... Kontinentální trestní řízení oproti tomu vychází z formálně-materiální povahy důkazu a zpravidla jen takové vady úkonu, které porušují právo na spravedlivý proces (čl. 36 odst. 1 Listiny a čl. 6 Úmluvy) vedou k neúčinnosti nebo nepřipustnosti důkazu. Zásada volného hodnocení důkazů (§ 2 odst. 6 tr. řádu) orgánům činným v trestním řízení ukládá, aby důkazy byly hodnoceny jak ve vzájemné souvislosti, tak jednotlivě, a umožňuje tedy, aby bylo k (případným) vadám řízení přistupováno diferencovaně, resp. materiálně.“**<sup>199</sup>

Totožně se Ústavní soud vyjádřil i v předchozím nálezu sp. zn. I.ÚS 1677/13, kde navíc dodal, že je vždy třeba mimo jiné konkrétně posuzovat, jak intenzivní bylo dané pochybení a zda vůbec bylo způsobilé chování dotčené osoby a proces provádění důkazu ovlivnit.<sup>200</sup>

Ani judikatura ESLP není otevřená k aplikaci této doktríny. Například ve věci Prade proti Německu,<sup>201</sup> ve kterém stěžovatel namítal porušení práva na spravedlivý proces kvůli tomu, že byl odsouzen na základě důkazu, který byl získán při nezákonné domovní prohlídce. ESLP provedl svůj test proporcionality a na základě konkrétních skutečností v daném případě shledal, že řízení jako celek bylo spravedlivé.<sup>202</sup> K automatické aplikaci doktríny tak ESLP nepřistoupil.

Nejznámějším rozsudek ESLP v souvislosti s doktrínou plodů otráveného stromu je ale zřejmě kontroverzní případ ve věci Gäfgen proti Německu.<sup>203</sup> Velmi stručně shrnuto, v daném případě stěžovatel zabil jedenáctiletého chlapce a tělo ukryl. Poté žádal od rodičů chlapce výkupné a krátce po předání peněz byl zadržen. Stěžovatel byl vyslýchán, ale nepřiznal, že chlapce zabil. Policejní orgány tak žily v domnění, že je stále naděje na nalezení živého chlapce,

<sup>199</sup> Usnesení Ústavního soudu České republiky ze dne 21. 3. 2017, sp. zn. III.ÚS 3300/16.

<sup>200</sup> Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 23.10.2014, sp. zn. I.ÚS 1677/13.

<sup>201</sup> Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 3. června 2016 ve věci č. 7215/10 – Prade proti Německu.

<sup>202</sup> Tamtéž.

<sup>203</sup> Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 1. června 2010 ve věci č. 22978/05 –Gäfgen proti Německu.

ovšem byly si vědomy toho, že je třeba ho nalézt rychle, aby stále byla šance na jeho záchranu. Druhý den tak jeden z policistů nařídil jednomu ze svých podřízených, aby stěžovateli vyhrožoval tělesnou bolestí, případně ho poté bolesti podrobil, a to za účelem získání doznání, kde se chlapec nachází. Podřízený policista stěžovateli vyhrožoval, že bude podroben bolestivému mučení. Toto vyhrožování zabralo a stěžovatel uvedl místo těla chlapce. Poté ukázal policii i další místa, kde se nacházely další důkazy proti stěžovateli, jako stopy pneumatik jeho vozu.<sup>204</sup>

V řízení před národním soudem sice bylo rozhodnuto, že přiznání učiněné během přípravného řízení nemůže být použito jako důkaz, neboť bylo získáno pod tlakem v rozporu s ustanovením článku 3 Úmluvy, ovšem všechny hmotné důkazy, jako například tělo chlapce, které byly nalezeny právě díky vynucené výpovědi, byly přípustné. Stěžovatel se poté druhý den hlavního líčení přiznal. Vina byla dle soudu prokázána výlučně na základě jeho přiznání, přičemž ostatní důkazy byly použity pouze k ověření věrohodnosti jeho výpovědi. Stěžovatel pak namítal porušení článku 3 Úmluvy („Nikdo nesmí být mučen nebo podrobován nelidskému či ponižujícímu zacházení anebo trestu.“) a článku 6 odst. 1 a 3 Úmluvy (právo na spravedlivý proces)<sup>205</sup> kvůli tomu, že hmotné důkazy získané na základě nezákonně získané výpovědi kvůli porušení článku 3 Úmluvy byly v řízení před soudem připuštěny. ESLP sice shledal porušení článku 3 Úmluvy, ovšem nikoli článku 6, a to na základě toho, že napadené hmotné důkazy neměly významný vliv na odsouzení pachatele.<sup>206</sup>

Toto rozhodnutí a odůvodnění soudu vyvolalo značnou kritiku. Zaprvé, z předchozího rozhodnutí ESLP ve věci Jalloh proti Německu<sup>207</sup> plynulo, že jakýkoliv důkaz získaný v rozporu s článkem 3 Úmluvy může způsobit porušení článku 6. V tomto případě ovšem soud rozlišil důsledky pro spravedlivé řízení plynoucí z mučení a důsledky plynoucí z nelidského a ponižujícího zacházení, přičemž u mučení byl absolutní zákaz potvrzen, zatímco u nelidského a ponižujícího zacházení byly důsledky zmírněny. To ovšem není podpořeno žádným smysluplným právním základem, neboť článek 3 je absolutní právo a jeho znění nevyjadřuje jakýkoliv rozdíl pro následky z porušení zákazu mučení a následky z porušení nelidského a ponižujícího zacházení.<sup>208</sup>

---

<sup>204</sup> MAFFEI, Stefano, SONESHEIN, David. THE CLOAK OF THE LAW AND FRUITS FALLING FROM THE POISONOUS TREE: A EUROPEAN PERSPECTIVE ON THE EXCLUSIONARY RULE IN THE GÄFGEN CASE. *Columbia Journal of European Law*, Winter 2012/2013 (19, 21), s. 3 – 4.

<sup>205</sup> SPURRIER, Martha. Gafgen v Germany: fruit of the poisonous tree. *European Human Rights Law Review*, 2010 (5), 513 – 519, s. 2 – 3.

<sup>206</sup> SPURRIER 2010 opt. cit., s. 3.

<sup>207</sup> Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 11. července 2006 ve věci č. 54810/00 – Jalloh proti Německu.

<sup>208</sup> SPURRIER 2010 opt. cit., s. 3 – 4.

Soud odůvodnil své rozhodnutí zejména vahou hmotných důkazů, které v rozhodnutí o vině tvořily, a taktéž přihlédl k veřejnému zájmu a naléhavosti situace, které policejní orgány čelily.<sup>209</sup> Jak ovšem podotýká Maffei a Sonenshein, problémem je, že v případě vyvažování zájmů veřejný zájem na potírání kriminality téměř vždy převáží nad právy konkrétních fyzických osob.<sup>210</sup> Další kritikou byla nedostatečná ochrana práva na obhajobu. Je nutné totiž poznamenat, že stěžovatel se u soudu přiznal až poté, co soud odmítl stěžovatelův návrh na nepřípustnost důkazů.<sup>211</sup>

Tím, že soud odlišil nezákonně získané přiznání stěžovatele (myšleno původní přiznání ve fázi prvotních výslechnů) a navazující hmotné důkazy získaných na základě tohoto vynuceného přiznání, jasně odmítl doktrínu plodů otráveného stromu.<sup>212</sup>

---

<sup>209</sup> SPURRIER 2010 opt. cit., s. 6.

<sup>210</sup> MAFFEI, SONESHEIN 2012/2013 opt. cit., s. 18.

<sup>211</sup> SPURRIER 2010 opt. cit., s. 4.

<sup>212</sup> Tamtéž, s. 4.

## **5 Domovní prohlídka advokáta a prohlídka jiných prostor, v nichž advokát vykonává advokacii**

Za zdánlivě neslučitelné slovní spojení by se dala považovat domovní prohlídka či prohlídka jiných prostor, ve kterých advokát vykonává advokacii (neboli, jak bude autorka zkráceně v této práci používat, „prohlídka advokátních prostor“), a to z důvodu jedné z nejvyšších a zákonem potvrzené zásady výkonu advokacie, čímž je zásada mlčenlivosti. Právě kvůli této zásadě existuje i speciální úprava pro prohlídky advokátních prostor a stejně tak nemalé množství judikatury, jelikož zásada mlčenlivosti je i lákavým argumentem pro účely vyhnutí se trestní odpovědnosti v případě pachatelů - advokátů. Proto první podkapitola pojedná o současné právní úpravě a jejích nedostacích, včetně (alespoň) některých řešeních poskytnutých judikaturou. Druhá podkapitola pak poskytne spíše praktickou odpověď na otázku, kdy se lze a kdy se nelze dovolávat mlčenlivosti v případě prohlídky prostor u advokáta.

### **5.1 Právní úprava a problém interpretace některých pojmů**

Prohlídka prostor, ve kterých advokát vykonává advokacii je upravená ve speciálním ustanovení trestního řádu § 85b. Důvodem speciální úpravy je právě ohled na advokátní mlčenlivost mezi advokátem a jeho klienty. Pokud se v obydlí či jiných prostorách, ve kterých advokát vykonává advokacii, mohou nacházet listiny, které obsahují skutečnosti, na něž se vztahuje povinnost mlčenlivosti advokáta, je orgán provádějící úkon povinen vyžádat si součinnost ČAK. Orgán provádějící prohlídku se může seznámit s obsahem těchto listin pouze za přítomnosti a se souhlasem zástupce ČAK. Jeho souhlas či nesouhlas musí být dle § 85b odst. 1 trestního řádu uveden v protokolu o provedení této prohlídky.

Neudělí-li zástupce ČAK souhlas, listiny musí být za účasti orgánu provádějícího úkon, advokáta a zástupce ČAK zabezpečeny tak, aby se s jejich obsahem nemohl nikdo seznámit, zničit je nebo poškodit, a bezprostředně poté budou příslušné listiny předány ČAK.<sup>213</sup> Souhlas zástupce ČAK lze ovšem nahradit na návrh orgánu, který prohlídku nařídil, rozhodnutím soudce nejbližší nadřízeného soudu, u něhož působí předseda senátu nebo soudce, který je oprávněn nařídít domovní prohlídku nebo prohlídku jiných prostor dle § 83 odst. 1 a § 83a odst. 1 trestního řádu, a to na podnět státního zástupce.<sup>214</sup> V případě prohlídky jiných prostor provedené policejním orgánem návrh podává předseda senátu oprávněný k vydání příkazu a v přípravném

---

<sup>213</sup> § 85b odst. 2 trestního řádu.

<sup>214</sup> § 85b odst. 3 trestního řádu.

řízení státní zástupce. Tento návrh je třeba podat do 15 dnů.<sup>215</sup> Pokud návrh obsahuje všechny zákonem předepsané náležitosti (viz § 85b odst. 4 a 6 trestního řádu), soudce projedná bez zbytečného odkladu návrh ve veřejném zasedání a ČAK uloží, aby mu při něm předložila listiny vyžadované navrhovatelem. Soudce poté prověří (dle § 85b odst. 7 trestního řádu), zda nebylo porušeno zabezpečení těchto listin, seznámí se s jejich obsahem a učiní opatření, aby se nikdo jiný o obsahu listin při veřejném zasedání nemohl dozvědět.

Dojde-li soudce k závěru, že listina neobsahuje skutečnosti, o nichž je dotčený advokát povinen zachovávat mlčenlivost, návrhu usnesením vyhoví, jinak návrh zamítne. Soudce může vyhovět návrhu i pouze z části. Po právní moci usnesení soudce předá listiny, ohledně nichž byl souhlas zástupce ČAK nahrazen, k seznámení se s jejich obsahem orgánu, který úkon provádí. Tento orgán je musí vrátit ČAK ihned poté, jakmile se s jejich obsahem seznámí, ovšem nikoliv v případě, že budou tyto listiny použity jako důkaz v trestním řízení. Listiny, o nichž byl návrh zamítnut, soudce ČAK po právní moci usnesení bez zbytečného odkladu vrátí.<sup>216</sup>

Poslední odstavec § 85b trestního řádu definuje, že listina v tomto případě znamená jak písemnost, tak i jiný nosič informací.

Jedním z účelů postupu v § 85b trestního řádu je především speciální úprava pro situace, kdy by orgány činné v trestním řízení mohly získat důvěrné informace, které jsou důležité pro přípravu obhajoby klienta (jakožto podezřelého nebo obviněného) advokáta, v jehož advokátních prostorách se prohlídka koná, a tak by mohly zasáhnout do práva na obhajobu a tím by prolomily zásadu mlčenlivosti mezi advokátem a jeho klientem, ale také rovnost zbraní v trestním řízení. Dalším účelem je poskytnutí ochrany práv třetích osob, vůči kterým advokát vykonává profesní činnost, která nesouvisí s trestním řízením.<sup>217</sup>

S dnešní zákonnou úpravou se pojí mnoho nejasností, která byly již terčem odborné kritiky. Jednou z nich je pojem „jiných prostor, v nichž advokát vykonává advokacii.“ Tento pojem není zákonem definován, přičemž autorka této práce si dovoluje tvrdit, že asi nikdo by nezpochybňoval, že pod tento pojem spadají prostory, ve kterém má advokát registrované sídlo. Nicméně v dnešní době, kdy je pokročilejší technologie již samozřejmostí každodenního chodu soukromého sektoru, vyvstaly nejasnosti, na co všechno tento pojem, a tedy i speciální postup

---

<sup>215</sup> § 85b odst. 3 a 5 trestního řádu.

Prodloužení této lhůty je výslovně vyloučeno odst. 6 § 85b. Z tohoto ustanovení také vyplývá, že v této 15-ti denní lhůtě lze podat pouze bezvadný návrh, který by soud mohl projednat a nelze stanovit dodatečnou lhůtu pro odstraňování nedostatků návrhu. Cit. dle nálezu Ústavního soudu České republiky ze dne 28. 8. 2009, sp. zn. II.ÚS 2894/08.

<sup>216</sup> § 85b odst. 9 - 11 trestního řádu.

<sup>217</sup> Usnesení Ústavního soudu ze dne 24. 3. 2014, sp. zn. III. ÚS 3988/13.

dle § 85b trestního řádu, dopadá. Velkou kritiku si vysloužilo usnesení Městského soudu v Praze Nt 615/2014, kterým byl nahrazen souhlas ČAK k seznámení se s obsahem listin policejním orgánem.<sup>218</sup> Podle tohoto usnesení se na úložiště serverů externí společnosti nacházející se mimo sídlo advokáta, ve kterém mohly být uloženy spisy a komunikace advokáta s klientem, nevztahuje speciální úprava § 85b trestního řádu, jelikož dle názoru soudu toto úložiště serverů „ze své povahy“ není místem, kde advokát vykonává advokacii. V tomto usnesení tak soud při interpretaci tohoto pojmu dal přednost jazykovému výkladu místo úvahy nad účelem tohoto ustanovení, jelikož i dle důvodové zprávy k zákonu č. 79/2006 Sb., kterým byl § 85b v trestním řádu zakotven, bylo cílem zajištění zvláštní ochrany vždy, kdy hrozí prolomení důvěrného vztahu mezi advokátem a jeho klientem. Tato zvláštní ochrana a přizvání zástupce ČAK je významná zejména z důvodu, že při postupu domovní prohlídky či jiných prostor nikoliv dle § 85b se orgány provádějící tento úkon mohou seznámit s obsahem důvěrných materiálů bez potřeby souhlasu další osoby (v případě prostor u advokátů tedy souhlas zástupce ČAK).<sup>219</sup>

Nicméně výše citované usnesení Městského soudu byl zjevný exces soudního orgánu, jelikož dvě rozhodnutí vyšších instancí zaujalo postoj, který je v souladu s moderní dobou. Rozhodnutí Vrchního soudu v Olomouci 6 To 24/2014 rozhodlo, že advokát, jakožto osoba s volnou pracovní dobou, může vykonávat advokacii také na místech odlišných od svého registrovaného sídla u ČAK a tedy i v místě bydliště.<sup>220</sup> Stěžejní je pak stanovisko trestního kolegia Nejvyššího soudu Tpjn 306/2014, které vyložilo tento pojem s ohledem na účel ustanovení § 85b: *„Pojem jiné prostory, v nichž advokát vykonává advokacii [...] musí být tedy vykládán [...] jako jakýkoli prostor, který souvisí s výkonem advokacie a v němž se proto vyskytují informace o klientech ať již v písemné, elektronické či jiné podobě. Vedle sídla advokáta zapsaného do seznamu advokátů jde dále např. o pobočku advokátní kanceláře, kancelář advokáta v sídle obchodní společnosti, již poskytuje právní služby, vozidlo advokáta nebo místa určená k archivaci či ukládání advokátních spisů. Postup podle § 85b se však uplatní i u ostatních v úvahu přicházejících míst vztahujících se k výkonu advokacie, v nichž lze ukládat, zpracovávat a využívat informace o klientech, jichž se dotýká povinnost mlčenlivosti advokáta.*

---

<sup>218</sup> Usnesení Městského soudu v Praze ze dne 9. 7. 2014, sp. zn. Nt 615/2014, cit. dle KARMÁŠEK, Jaroslav, SUCHÁNKOVÁ, Lenka. Domovní prohlídka v cloudovém úložišti – otázka rozsahu situací, v nichž mají orgány činné v trestním řízení povinnost použít postup podle § 85b trestního řádu. BA. – Bulletin advokacie, 2014, 11, 39. S. 39.

<sup>219</sup> KARMÁŠEK, SUCHÁNKOVÁ 2014 opt. cit., s. 39 – 41.

<sup>220</sup> Rozhodnutí Vrchního soudu v Olomouci ze dne 30. 4. 2014, sp. zn. 6 To 24/2014.

Pokud advokát vykonává advokacii ve svém obydlí, nejedná se pak o jiný prostor ve smyslu § 85b trestního řádu, ale toto ustanovení na něj dopadá v rámci pojmu domovní prohlídky (viz Stanovisko trestního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 25. 6. 2015, sp. zn. Tpjn 306/2014, publikováno ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu, sbírkové č. 35/2015, vydání 7/2015, s. 920.).

*Mohou jimi být různá elektronická úložiště dat, a to at' už jde o webové stránky advokáta, vlastní datová úložiště advokáta nenacházející se v místech běžného výkonu advokátní praxe nebo úložiště provozovaná od advokáta odlišnou osobou, umožňující dálkový přístup pomocí internetové sítě (např. různé typy tzv. hostingů, cloudů, serverů).*<sup>221</sup> Takový výklad je i v souladu s judikaturou ESLP, který aplikoval článek 8 Úmluvy, který chrání právo na soukromý život, nejen na kancelářské prostory, ale i na určité profesní a obchodní činnosti.<sup>222</sup> S výše citovaným stanoviskem Nejvyššího soudu se rovněž ztotožnil Ústavní soud.<sup>223</sup>

Další problém, který v praxi nastává, se týká povinnosti určitých náležitostí návrhu na nahrazení souhlasu zástupce ČAK. Ten podle § 85b odst. 4 trestního řádu musí obsahovat, kromě obecných náležitostí dle § 59 odst. 3 trestního řádu, označení listin, ohledně kterých se navrhovatel domáhá nahrazení souhlasu zástupce ČAK a vyličení skutečností svědčících o tom, proč nesouhlas zástupce ČAK má být nahrazen rozhodnutím soudce. K návrhu se rovněž připojuje protokol, v němž je zaznamenán nesouhlas zástupce ČAK.<sup>224</sup> Návrh musí být srozumitelný a určitý a musí být podán včas, jinak k němu soudce nepřihlíží.<sup>225</sup>

Právě s požadavkem na určitost, tedy na konkretizaci listin, nastávají v praxi problémy, na které orgány činné v trestním řízení upozorňují, zejména v případech, kdy jde o elektronická úložiště dat.<sup>226</sup> Stanovisko Nejvyššího soudu Tpjn 306/2014 uvedlo, že požadavek určitosti bude splněn pokud (i) „*soudci je předložen elektronický nosič informací, obsahující elektronickou podobu pouze těch listin, které mají být soudcem přezkoumány, a to v technické úpravě umožňující přezkoumání*“, nebo také (ii) „*návrh i při obecnějším vymezení listin (např. poukazem na nosič informací nebo označené šanony či krabice obsahující větší množství obecně popsaných listiny týkajících se dané věci) obsahuje jejich dostatečný výčet a podrobný popis skutkového děje. [...] Musí být také uvedeno, jaké konkrétní okolnosti mají být ze zajištěných listin (např. účetní dokumentace obchodní společnosti, obsah zajištěných elektronických nosičů dat týkajících se advokáta apod.) zjištěny a co mají ve vztahu k trestné činnosti prokázat, zda se listiny obecně týkají i jiných osob než těch, které mají v trestním řízení postavení obviněných.*“<sup>227</sup>

<sup>221</sup> Stanovisko trestního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 25. 6. 2015, sp. zn. Tpjn 306/2014, publikováno ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu, sbírkové č. 35/2015, vydání 7/2015, s. 920.

<sup>222</sup> Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 16. prosince 1992 ve věci č. 13710/88 – Niemietz proti Německu cit. dle stanovisko trestního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 25. 6. 2015, sp. zn. Tpjn 306/2014, publikováno ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu, sbírkové č. 35/2015, vydání 7/2015, s. 920.

<sup>223</sup> Usnesení Ústavního soudu České republiky ze dne 26. 10. 2015, sp. zn. I.ÚS 2878/14.

<sup>224</sup> § 85b odst. 4 trestního řádu.

<sup>225</sup> § 85b odst. 6 trestního řádu.

<sup>226</sup> Stanovisko trestního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 25. 6. 2015, sp. zn. Tpjn 306/2014, publikováno ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu, sbírkové č. 35/2015, vydání 7/2015, s. 920.

<sup>227</sup> Tamtéž.

Splnění takového požadavku by zřejmě nebylo takovým problémem v teorii, kde, i podle výše citovaného stanoviska, § 85b předpokládá, že orgány činné v trestním řízení při provádění prohlídky se souhlasem zástupce ČAK rozčlení nalezené listiny na ty, které jsou předmětem zájmu a ty, které se trestního řízení netýkají.<sup>228</sup>

Komár k tomu ovšem uvádí, že v praxi se takový postup neděje vůbec, jelikož až na naprosté výjimky přítomný advokát drtivou většinu listin při prohlídce charakterizuje tak, že se na ně vztahuje povinnost mlčenlivosti a neumožní nahlédnutí do těchto listin, a zástupce ČAK stejně tak odmítne udělit souhlas se seznámením se s jejich obsahem, s odkazem na předchozí vyjádření advokáta. Když je pak zástupce ČAK žádán o kvalifikované zdůvodnění nesouhlasu, odmítne jej upřesnit s argumentem, že již i touto specifikací by mohlo dojít k porušení zásady mlčenlivosti.<sup>229</sup> Selektce listin a informací na elektronických úložištích je tak prakticky nemožná a soudci jsou při návrhu na nahrazení souhlasu poté předkládány v podstatě všechny nalezené listiny a výpočetní technika.<sup>230</sup> Soudce si pak může přibrat znalce například z oblasti kybernetika, který provede selekci pomocí klíčových slov a filtrování dat.<sup>231</sup>

Problémem tohoto postupu je však především značná časová nákladnost, která má dopad pro trestní řízení i pro činnost samotného advokáta.<sup>232</sup> Komár proto navrhuje radikální novelizaci, zejména s ohledem na prvotní selekci listin, přičemž by do této činnosti mohl být zapojen nestranný orgán, například soudce. Měl by být docílen takový stav, který by umožňoval řádný výkon spravedlnosti a současně bude brát ohledy na výkon advokacie a jeho specifika.<sup>233</sup>

## 5.2 Mlčenlivost advokáta a prohlídka advokátních prostor

Zřejmým problémem vyvstávajícím v případě prohlídky advokátních prostor je zásada mlčenlivosti advokáta vůči jeho klientům dle § 21 zákona o advokacii. Právě argumentem povinnosti mlčenlivosti se často dotčené osoby, advokáti, u kterých byla prohlídka vykonána,

---

<sup>228</sup> KOMÁR, Pavel. Ještě jednou k prohlídce u advokáta aneb deset problematických let s § 85b tr. řádu. StZ. – Státní zastupitelství (Wolters Kluwer), 2016, 3, 9. S. 14.

<sup>229</sup> KOMÁR 2016 opt. cit., s. 12.

<sup>230</sup> Tamtéž, s. 12 – 13.

Nález Ústavního soudu IV. ÚS 2/02 schválilo postup, že v případě, kde není možné oddělit část nosičů informací, které jsou věcmi důležitými pro trestní řízení od těch, které obsahují informace netýkající se trestní řízení a jsou tak chráněny povinností mlčenlivosti, je třeba zajistit a zadokumentovat veškerou výpočetní techniku a záznamová média, u nichž lze důvodně předpokládat, že obsahují informace důležité pro trestní řízení. (viz Usnesení Ústavního soudu České republiky ze dne 28. 3. 2002, sp. zn. IV. ÚS 2/02)

<sup>231</sup> Tamtéž, s. 13.

Taková metoda byla potvrzena i rozhodnutími Ústavního soudu (viz například usnesení Ústavního soudu České republiky ze dne 20. 10. 2015, sp. zn. II. ÚS 3907/14) i ESLP (Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 3. září 2015 ve věci č. 27013/10 – Sérulo & Associados – Sociedade de Advogados, RL a ostatní proti Portugalsku).

<sup>232</sup> KOMÁR 2016 opt. cit., s. 13.

<sup>233</sup> Tamtéž, s. 14 – 15.

snažili dosáhnout zrušení příkazů k těmto prohlídkám, nařízení zákazu pokračování v porušování základních práv a svobod a obnovení stavu před porušením,<sup>234</sup> tedy dosáhnout procesní neúčinnosti důkazů získaných pomocí této prohlídky.

K této problematice existuje již četná judikatura, která se v názoru shoduje. „*Povinnost mlčenlivosti je základním předpokladem pro poskytování právní pomoci a tím i nezbytnou podmínkou fungování demokratické společnosti. Výkon profese advokáta vychází z důvěrného vztahu mezi advokátem a klientem a z důvěry klienta v mlčenlivost advokáta. Nejedná se v žádném případě o jakousi výsadu advokáta, která by měla založit vynětí z obecně platného a závazného právního řádu, ale jde o povinnost uloženou advokátovi v zájmu jeho klientů a pro jejich ochranu. V tomto smyslu také profesionální tajemství a jeho dodržování advokátem požívá příslušné ochrany [...] podle ustanovení § 85b trestního řádu.*“<sup>235</sup>

Základní problém tkví v tom, že povinnosti mlčenlivosti se lze dovolávat pouze v případě legitimního výkonu advokacie, tedy poskytování právních služeb v souladu s právními předpisy, neboť jen taková činnost požívá právních ochrany.<sup>236</sup> Pokud by ale poskytování právních služeb bylo nástrojem trestné činnosti, pak by tato činnost byla pouze simulací výkonu advokacie, kterou se jen zastírá trestná činnost, a nezáleží na tom, zda jde o případy, kdy advokát páchá tuto činnost ke škodě klienta či o případy, kdy vědomě s klientem na této trestné činnosti spolupracuje. Simulace výkonu advokacie má pak za následek ztrátu speciální právní ochrany, a tedy nemožnost dovolávat se povinnosti mlčenlivosti.<sup>237</sup>

V podobném duchu se vyjádřil i Ústavní soud ve svém nálezu III. ÚS 1675/12, kde pachatelé hospodářské a majetkové trestní činnosti legalizovali výnosy prostřednictvím svého advokáta: „*institut advokátní mlčenlivosti [...] nesmí být zneužíván k páčání trestné činnosti. Tím by došlo k nepřipustnému a účelovému nadřazování uvedené procesní hodnoty nad hodnoty základních práv a svobod, k jejichž naplňování má stát pozitivní povinnost, jež se realizuje mimo jiné právě v trestním řízení. [...] § 85b trestního řádu je legitimním nástrojem představujícím ústavněprávně přípustný zásah do domovní svobody a do práva na výkon advokacie.*“<sup>238</sup>

Z výše uvedeného lze shrnout, že argument povinnosti mlčenlivosti je lákavý, ale rozhodně není neprolomitelný. Advokáti se na něj tak nemůžou v žádném případě spolehnout v případech, kdy sami trestnou činnost páchají. Právě za účelem ochrany práv třetích osob i práv obhajoby

<sup>234</sup> Např. Usnesení Ústavního soudu České republiky ze dne 5.2.2013, sp. zn. III. ÚS 1675/12.

<sup>235</sup> Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 28. 8. 2009, sp. zn. II. ÚS 2894/08;

Shodný závěr lze nalézt například i v nálezu Ústavního soudu České republiky ze dne 21. 1. 1999, sp. zn. III. ÚS 486/98.

<sup>236</sup> KOMÁR 2016 opt. cit., s. 11.

<sup>237</sup> KOMÁR 2016 opt. cit., s. 11.

<sup>238</sup> Usnesení Ústavního soudu České republiky ze dne 5.2.2013, sp. zn. III. ÚS 1675/12, podobně i Usnesení Ústavního soudu České republiky ze dne 24. 2. 2016, sp. zn. I. ÚS 3859/15.

vzhledem k zásadě mlčenlivosti byl zakotven speciální postup dle § 85b trestního řádu. Vzhledem k četné a shodné judikatuře na tuto problematiku není třeba pochybovat o tom, že by soudy na tento advokáty často používaný argument změnily názor.

## Závěr

Některé aspekty z problematiky neodkladných a neopakovatelných úkonů jsou kritizovány zejména kvůli jejich nedostatečné zákonné úpravě, ale například i neshodě u odborné veřejnosti na celkovém přístupu k určitému problému (v této práci dotčená aplikovatelnost doktríny plodů z otráveného stromu). Cílem této práce tedy bylo zaměřeni na dílčí vybrané problémy v oblasti neodkladných a neopakovatelných úkonů s případnými návrhy *de lege ferenda*, a to (i) náležitosti provedení neodkladných a neopakovatelných úkonů, zejména s ohledem na pochybení orgánů činných v trestním řízení v naplnění požadavku řádného odůvodnění neodkladnosti či neopakovatelnosti, (ii) použitelnost důkazů, které byly provedeny jako neodkladný a/či neopakovatelný úkon a které trpí procesní vadou, jelikož jejich získání nebylo provedeno plně v souladu se zákonně předepsaným postupem, a (iii) domovní prohlídka advokáta či jiných prostor, v nichž advokát vykonává advokacii, zaměřená na otázky vyvstávající ze současné právní úpravy a také vztah prohlídky advokátních prostor a zásady mlčenlivosti.

V rámci otázky náležitostí bylo zjištěno, že zákonná úprava není zcela dostatečná zejména v případě výslechu svědka nebo provedení rekognice dle § 158a trestního řádu, a to s ohledem na jejich účel a následné použití takového důkazu. Vzhledem k tomu, že protokol z takto provedeného výslechu lze číst v hlavním líčení dle § 211 odst. 2 písm. b) trestního řádu, tedy lze ho použít jako důkaz v hlavním líčení i přesto, že obžalovaný či jeho obhájce neměli možnost provést křížový výslech tohoto svědka, bylo by jistě z hlediska práv obhajoby vhodnější nastavit silnější garance zákonnosti provedení takového úkonu. Tím by mohlo být posílení role soudce při výslechu svědka dle § 158a trestního řádu, konkrétně by soudce mohl zasahovat do výslechu po věcné stránce, nikoliv pouze formální, klást svědkovi sám otázky a ověřovat jeho věrohodnost, a zejména, co autorka této práce pokládá za stěžejní, přezkoumávat závěr státního zástupce o tom, zda se vůbec o neodkladný či neopakovatelný úkon jedná. Autorka práce na jednu stranu chápe *ratio* za tímto pravidlem, tedy že před podáním obžaloby dohlíží na trestní řízení státní zástupce, na druhou stranu, pokud je výrazným způsobem zasahováno do základních lidských práv (zde do práva na obhajobu), autorka nevidí důvod, proč by soudce nemohl v takovém případě konečně rozhodnout již od počátku, zda takový úkon bude možné provést. Ostatně stejně tomu tak je například v případě, kdy chce policejní orgán provést domovní prohlídku.

A jaký lze vyvodit závěr z praxe v případech, kdy orgány činné v trestním řízení pochybily tím, že řádně neodůvodnily jejich zásah neodkladností a/či neopakovatelností? Je pochopitelné,

že (posléze) obviněný/obžalovaný bude namítat nezákonnost takového úkonu, jelikož pokud chybí odůvodnění, tak není ani možné zejména z pohledu dotčené strany řádně přezkoumat, zda se skutečně jednalo o neodkladný a neopakovatelný úkon. Z analyzovaných judikátů českých soudů lze vyvodit závěr, že soudy netrvaly na přísných formálních podmínkách, ale naopak daly přednost splnění věcných podmínek neodkladnosti a neopakovatelnosti a jejich seznatelnosti např. alespoň ze spisu. Nicméně i tak bylo třeba, aby neodkladnost a neopakovatelnost byla objektivně seznatelná pro dotčenou osobu. Navíc v případě provádění domovních prohlídek soudy sice nezhodnotily absenci odůvodnění neodkladnosti a neopakovatelnosti v protokolu o provedení úkonu jako podstatnou vadu, trvaly ale na alespoň minimálním odůvodnění v příkazu vydaným soudcem.

V druhé analyzované otázce byly předmětem zkoumání následky procesních vad důkazů z neodkladných a neopakovatelných úkonů. Bylo zjištěno, že chybí jakákoliv právní úprava, až na jedinou výjimku obsaženou v § 89 odst. 3 trestního řádu. Veškeré důsledky byly kazuisticky vyvozeny judikaturou. Autorka práce k tomu zaujímá rozporuplný postoj. Na jednu stranu je pochopitelné, že vzhledem k zásadě volného hodnocení důkazů je třeba, aby vady důkazů byly hodnoceny diferencovaně, a právě kvůli tomu je vhodné ponechat volné uvážení soudu na základě konkrétního případu. Na druhou stranu by byla žádoucí alespoň minimální zákonná úprava ohledně vad na (i) vady, které budou mít za následek absolutní nepoužitelnost důkazu, (ii) vady, které budou mít za následek relativní nepoužitelnost a (iii) vady, které sice nejsou žádoucí, ale pokud nejsou podstatné a jsou vynahrazeny jinými zárukami garance zákonnosti vůči dotčené osobě, pak nezpůsobí nepřipustnost takového důkazu. Zde je ovšem zvýšit pozornost k tomu, že pokud by třetí skupina byla přímo posvěcena zákonnou úpravou, tak by to mohlo svým způsobem podpořit orgány činné v trestním řízení v tom, aby se nesnažily plně postupovat v souladu se zákonným postupem.

Z kapitoly o doktríně plodů otráveného stromu lze shrnout, že jak český Ústavní soud, tak Evropský soud pro lidská práva tuto doktrínu v zásadě odmítají. Dle autorky této práce souhlas či nesouhlas s touto doktrínou do jisté míry závisí na osobním postoji k vybalancování vztahu dodržování právních předpisů orgány činnými v trestním řízení spolu s absolutní garancí základních lidských práv a zájmem na potírání kriminality. Pokud bychom chtěli zajistit dodržování zákonného postupu bez jakýchkoliv ohybů a výjimek, nehledě na to, že pachatelé trestných činů nebudou moci být dopadeni, pak bychom si jistě mohli dovolit tuto doktrínu aplikovat bez dalšího. Ovšem v případě, že chceme tyto rozdílné zájmy vybalancovat, ostatně tak jak to dělá za pomoci testu proporcionality Ústavní soud i Evropský soud pro lidská práva, není

možné vždy přísně lpět na závěru, že všechny odvozené důkazy z důkazů posouzených jako neúčinné nebudou moci být v řízení použity.

Na druhou stranu je ovšem i otázkou, proč by měly být připuštěny důkazy získané z nezákonně provedeného důkazu. Pokud soud rozhodne, že nějaký důkaz nemůže být připuštěn kvůli tomu, že trpí podstatnou vadou, jelikož byl získán v rozporu se zákonem, tak je logické, že i odvozené důkazy by připuštěny být neměly, jelikož od počátku pořád trpí stejnou vadou. I v této doktríně judikatura Spojených států amerických dokázala najít rozumné výjimky, takže i tato doktrína tam neplatí absolutně. Autorka práce tedy částečně nesouhlasí s tím, že je doktrína plodů otráveného stromu zásadně odmítnuta v evropském kontinentálním prostředí, tedy minimálně praxí českých soudů a Evropského soudu pro lidská práva.

Z poslední kapitoly o prohlídce advokátních prostor lze v rámci *de lege ferenda* návrhů vyvodit závěr, že současná úprava není bezproblémová, a to zejména v případech prohlídky advokátních prostor, kdy je policejnímu orgánu znemožněn kvůli námitce mlčenlivosti i jen předběžný výběr potřebných dokumentů pro účely trestního stíhání. Samozřejmě je třeba chránit zájmy klientů advokátů a autorka plně souhlasí se speciálním postupem prohlídky u advokáta, nicméně bylo by vhodné zákonnou úpravu upravit tak, aby tento zájem nebyl ohrožen, ale aby se zároveň posílila efektivita ve stíhání trestné činnosti. Autorka této práce tak pokládá například návrh na přítomnost soudce spolu se znalcem z oblasti kybernetika a přímou selekci listin a dat přímo u prohlídky advokátů za vhodný.

Vzhledem k tomu, že autorka v práci obsáhla v úvodu vybraná témata z problematiky neodkladných a neopakovatelných úkonů a taktéž navrhla některá řešení *de lege ferenda*, lze konstatovat, že cíl práce byl naplněn. V návaznosti na jeden ze zjištěných závěrů by autorka této práce pro účely dalšího zkoumání pokládala jako zajímavou komparaci zákonných úprav a judikatorní praxe doktríny plodů otráveného stromu v jiných státech v evropském kontinentálním právním systému.

## Seznam zkratek

<b>ČAK</b>	Česká advokátní komora
<b>ESLP</b>	Evropský soud pro lidská práva
<b>Listina základních práv a svobod</b>	Ústavní zákon č. 2/1993 Sb. ve znění ústavního zákona č. 162/1998 Sb., Listina základních práv a svobod
<b>trestní řád</b>	zákon č. 141/1961 Sb., trestní řád
<b>Úmluva</b>	Evropská úmluva a ochraně lidských práv a základních svobod
<b>Ústavní soud</b>	Ústavní soud České republiky
<b>zákon o advokacii</b>	zákon č. 85/1996 Sb., zákon o advokacii

## Seznam použitých zdrojů

### Seznam použité literatury

#### Knižní publikace

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

JELÍNEK, Jiří. Trestní právo procesní. 5. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Leges, 2018. Student. ISBN 978-80-7502-278-3.

JELÍNEK, Jiří. Trestní zákoník a trestní řád s poznámkami a judikaturou: zákon o soudnictví ve věcech mládeže, zákon o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, advokátní tarif. 7. aktualizované vydání. Praha: Leges, 2017. Glosátor. ISBN 978-80-7502-230-1.

JELÍNEK, Jiří a kol. Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces. 1. vydání. Praha: Leges, 2018. ISBN 978-80-7502-287-5.

MUSIL, Jan, KRATOCHVÍL, Vladimír, ŠÁMAL, Pavel. Kurs trestního práva. Trestní právo procesní. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2007, ISBN 978-80-7179-572-8.

NETT, Alexander. Plody z otráveného stromu. Brno: Masarykova univerzita, 1997. Acta Universitatis Brunensis. Iuridica. ISBN 80-210-1524-1.

RŮŽIČKA, Miroslav. Veřejná žaloba a orgány konající přípravné řízení v ČR. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2005. ISBN: 80-7179-929-7.

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

ŠÁMAL, Pavel, NOVOTNÝ, František, RŮŽIČKA, Miroslav, VONDRUŠKA, František, NOVOTNÁ, Jaroslava. Přípravné řízení trestní. Praha: C. H. Beck, 2003. ISBN 80-7179-741-3.

ŠIMOVČEK, Ivan a kol. Kriminalistika. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011. ISBN: 978-80-7380-343-8.

## Články

BANNON, Mark E. A Quick Reference Guide to Contemporary Criminal Procedure for Law Enforcement Officers : One Hundred Notable United States Supreme Court Decisions and Their Effect on Modern Policing in America, Springfield, Ill. : C.C. Thomas, 2003. Dostupné v systému EBSCO : eBook Collection.

FRYŠTÁK, Marek. Zahájení řízení provedením neodkladných a neopakovatelných úkonů, *Trestněprávní revue*, 2013 (5), 109. Dostupné v systému Beck-online [online právní informační systém].

HERCEG, Jiří. Plody z otráveného stromu a ústavněprávní limity získávání informací v trestním řízení, *Trestněprávní revue*, 2009 (3), 65. Dostupné v systému Beck-online [online právní informační systém].

HERCEG, Jiří. Zásada „nemo tenetur“ a práva obviněného v trestním řízení. *Bulletin advokacie*, 2010 (1 – 2), 38.

KARMÁŠEK, Jaroslav, SUCHÁNKOVÁ, Lenka. Domovní prohlídka v cloudovém úložišti – otázka rozsahu situací, v nichž mají orgány činné v trestním řízení povinnost použít postup podle § 85b trestního řádu. *BA. – Bulletin advokacie*, 2014, 11, 39. Dostupné v Systému ASPI [právní informační systému].

KOMÁR, Pavel. Ještě jednou k prohlídce u advokáta aneb deset problematických let s § 85b tr. řádu. *StZ. – Státní zastupitelství (Wolters Kluwer)*, 2016, 3, 9. Dostupné v Systému ASPI [právní informační systému].

MAFFEI, Stefano, SONESHEIN, David. THE CLOAK OF THE LAW AND FRUITS FALLING FROM THE POISONOUS TREE: A EUROPEAN PERSPECTIVE ON THE EXCLUSIONARY RULE IN THE GÄFGEN CASE. *Columbia Journal of European Law*, Winter 2012/2013 (19, 21).

POCHYLÁ, Veronika. K nutnosti důsledného odůvodnění příkazu k domovní prohlídce jakožto neodkladného či neopakovatelného úkonu. StZ. – Státní zastupitelství (Wolters Kluwer), 2016, 1, 33. Dostupné v Systému ASPI [právní informační systému].

PROTIVINSKÝ, Miroslav. Vady rekognice a jejich procesní důsledky. Bulletin advokacie 1997 (2), 11.

SHENFIELD, Mark Harold. Fruit-of-the-Poisonous-Tree Doctrine, California Law Review May72, 1972 (60, 3), 870.

SPURRIER, Martha. Gafgen v Germany: fruit of the poisonous tree. European Human Rights Law Review, 2010 (5), 513 – 519.

ŠÁMAL, Pavel. Základní zásady trestního řízení v demokratickém systému. Praha: Codex Bohemia, 1999.

ŠÁMAL, Pavel. Zamyšlení se nad judikaturou k neodkladným a neopakovatelným úkonům. Soudní rozhledy, 1998 (1), 1. Dostupné v systému Beck-online [online právní informační systém].

STAŇKOVÁ, Lenka. Otazníky nad rekognicí prováděnou jako neodkladný a neopakovatelný úkon. Trestněprávní revue, 2017 (4), 79. Dostupné v systému Beck-online [online právní informační systém].

VANTUCH, Pavel. Kdy lze provádět výslechy svědků ve standardním vyšetřování dle § 164 – 167 TrŘ. Trestněprávní revue. 2003 (9), 255. Dostupné v systému Beck-online [online právní informační systém].

VANTUCH, Pavel. Zahájení trestního stíhání a jeho účinky vůči podezřelému (osobě, proti níž se řízení vede) od 1.1.2002. Trestněprávní revue 2003 (1), 13. Dostupné v systému Beck-online [online právní informační systém].

VUČKA, Jan. Test proporcionality při zajišťování důkazů. Trestněprávní revue, 2010 (9), 290. Dostupné v systému Beck-online [online právní informační systém].

YUVAL Merin. Lost between the Fruits and the Tree: In Search of a Coherent Theoretical Model for the Exclusion of Derivative Evidence, *New Crim. L. Rev.*, 2015 (18), 273. Dostupné v systému HeinOnline [online právní informační systém].

### **Seznam použitých internetových zdrojů**

Ústava Spojených států amerických. In Masarykova univerzita [online]. [cit. 2018-11-16].

Dostupné z:

[https://is.muni.cz/elportal/estud/praf/js09/dejiny/web/prameny/06/Ustava\\_Spojenych\\_statu\\_americkych\\_-\\_17.\\_zari\\_1787.pdf](https://is.muni.cz/elportal/estud/praf/js09/dejiny/web/prameny/06/Ustava_Spojenych_statu_americkych_-_17._zari_1787.pdf)

THE CONSTITUTION OF THE UNITED STATES OF AMERICA As Amended. In

Government Publishing Office [US] [online]. [cit. 2018-11-16]. Dostupné z:

<https://www.gpo.gov/fdsys/pkg/CDOC-110hdoc50/pdf/CDOC-110hdoc50.pdf>

### **Seznam použitých právních předpisů**

Evropská úmluva a ochraně lidských práv a základních svobod

Mezinárodní pakt o občanských a politických právech

Úmluva o vzájemné pomoci v trestních věcech mezi členskými státy Evropské unie, vypracovaná Radou na základě článku 34 Smlouvy o Evropské unii

Ústavní zákon č. 2/1993 Sb. ve znění ústavního zákona č. 162/1998 Sb., Listina základních práv a svobod

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

Zákon č. 85/1996 Sb., zákon o advokacii

Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník

### **Seznam použité judikatury**

Usnesení Městského soudu v Brně ze dne 17.1.1996, sp. zn. 5 T 33/96 – Soudní rozhledy č. 2/1998, s. 40.

Usnesení Městského soudu v Praze ze dne 9. 7. 2014, sp. zn. Nt 615/2014

Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 27. 5. 1999, sp. zn. 9 To 110/98 – Soudní rozhledy č. 11/1999, s. 383.

Usnesení Vrchního soud v Praze ze dne 11.4.2002, sp. zn. 2 To 58/02

Rozhodnutí Vrchního soudu v Olomouci ze dne 30. 4. 2014, sp. zn. 6 To 24/2014

Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 26. 8. 1998 sp. zn. 7 Tz 101/98, publikováno ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu, sbírkové č. 29/1999, vydání 5/1999, s. 219.

Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 6.9.2000, sp. zn. 4 Tz 158/2000

Stanovisko trestního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 25. 6. 2015, sp. zn. Tpjn 306/2014, publikováno ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu, sbírkové č. 35/2015, vydání 7/2015, s. 920.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 17. 3. 2015, sp. zn. 8 Tdo 235/2015, publikováno ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu, sbírkové č. 16/2016, vydání 3/2016, s. 356.

Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 21. 1. 1999, sp. zn. III. ÚS 486/98

Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 14.9.2005, sp. zn. III.ÚS 183/03

Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 18. 4. 2006, sp. zn. II. ÚS 297/04

Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 13.12.2007, sp. zn. III.ÚS 1033/07

Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 28.2.2008, sp. zn. III.ÚS 1578/07

Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 25. 8. 2008, sp. zn. IV.ÚS 1780/07

Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 17. 12. 2007, sp. zn. I. ÚS 375/06

Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 27.4.2009, sp. zn. I.ÚS 3206/08

Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 28. 8. 2009, sp. zn. II.ÚS 2894/08

Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 4. 3. 2010, sp. zn. I. ÚS 2078/09

Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 12. 7. 2011, sp. zn. IV. ÚS 569/11

Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 14.11.2012, sp. zn. IV. ÚS 2227/12

Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 24.7.2013, sp. zn. I. ÚS 4183/12

Usnesení Ústavního soudu České republiky ze dne 5.2.2013, sp. zn. III. ÚS 1675/12

Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 7.5.2014, sp. zn. Pl. ÚS 47/13 - 2

Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 28.11.2013, sp. zn. I. ÚS 2787/13

Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 23.10.2014, sp. zn. I.ÚS 1677/13

Usnesení Ústavního soudu České republiky ze dne 24. 3. 2014, sp. zn. III. ÚS 3988/13

Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 23.2.2015, sp. zn. I. ÚS 2852/14

Usnesení Ústavního soudu České republiky ze dne 26. 10. 2015, sp. zn. I.ÚS 2878/14

Usnesení Ústavního soudu České republiky ze dne 20. 10. 2015, sp. zn. II. ÚS 3907/14

Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 15.12.2015, sp. zn. I. ÚS 2024/15

Usnesení Ústavního soudu České republiky ze dne 21. 3. 2017, sp. zn. III.ÚS 3300/16

Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 16. prosince 1992 ve věci č. 13710/88 – Niemietz proti Německu

Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 3. září 2015 ve věci č. 27013/10 – Sérvulo & Associados – Sociedade de Advogados, RL a ostatní proti Portugalsku

Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 14. ledna 2016 ve věci č. 21381/11 – Duong proti České republice

Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 3. června 2016 ve věci č. 7215/10 – Prade proti Německu

Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 21. července 2011 ve věci č. 44438/06 – Breukhoven proti České republice

Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 12. ledna 2017 ve věci č. 36705/12 – Štulíř proti České republice

Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 15. prosince 2011 ve věci č. 26766/05 a 22228/06 - Al-Khawaja a Tahery proti Spojenému království

Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 15. prosince 2015 ve věci č. 9154/10 – Schatschaschwili proti Německu

Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 22. listopadu 2012 ve věci č. 46203/08 – Tseber proti České republice

Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 1. června 2010 ve věci č. 22978/05 –Gäfgen proti Německu

Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 11. července 2006 ve věci č. 54810/00 – Jalloh proti Německu

### **Seznam ostatních zdrojů**

Nejvyšší státní zástupce, Vykl. 3/1995 Neodkladný a neopakovatelný úkon – tzn. Prověřovací pokus. Výkladové stanovisko NSZ ze dne 9.10.1995, 1995, 3. Dostupné v Systému ASPI [právní informační systému].

## **Abstrakt**

### **Název práce: Neodkladné a neopakovatelné úkony**

## **Abstrakt**

Neodkladné a neopakovatelné úkony jsou procesní úkony trestního řízení, které mají dva protichůdné aspekty. Na jedné straně zde existuje zájem na potírání trestné činnosti a neodkladný či neopakovatelný úkon může orgánům činným v trestním řízení pomoci získat důkazy, u kterých hrozí, že by je nebylo možno v pozdějších fázích trestního řízení (ať již po zahájení trestního stíhání či v řízení před soudem) provést, pokud by orgány činné v trestním řízení nezasáhly bez zbytečného odkladu. Na druhé straně provedení neodkladných a neopakovatelných úkonů může znamenat výrazný zásah do práv obhajoby, a to speciálně v případech, kdy jsou provedeny před zahájením trestního stíhání. Právě proto existuje do jistého rozsahu speciální zákonná úprava, která upravuje požadavky na provedení neodkladných či neopakovatelných úkonů.

Cílem práce byl rozbor dílčích vybraných otázek v rámci problematiky neodkladných a neopakovatelných úkonů, které jsou v aktuální době diskutované zejména z hlediska jejich nedostatečné právní úpravy, a případně i navrhnutí řešení de lege ferenda. Tato dílčí témata tvořily: (i) náležitosti provedení neodkladných a neopakovatelných úkonů, zejména s ohledem na pochybení orgánů činných v trestním řízení v naplnění požadavku řádného odůvodnění neodkladnosti a neopakovatelnosti, (ii) použitelnost důkazů, které byly provedeny jako neodkladný a/či neopakovatelný úkon a které trpí procesní vadou, jelikož jejich získání nebylo provedeno plně v souladu se zákonně předepsaným postupem, a (iii) domovní prohlídka advokáta či jiných prostor, v nichž advokát vykonává advokacii, zaměřené na otázky vyvstávající ze současné právní úpravy a také vztah prohlídky advokátních prostor a zásady mlčenlivosti.

V rámci otázky náležitostí bylo zjištěno, že zákonná úprava není zcela dostatečná zejména v případě výslechu svědka nebo provedení rekognice dle § 158a trestního řádu. Řešením by mohlo být posílení role soudce při výslechu svědka dle § 158a trestního řádu, konkrétně by soudce mohl zasahovat do výslechu po věcné stránce, nikoliv pouze formální, klást svědkovi sám otázky a ověřovat jeho věrohodnost, a případně i přezkoumávat závěr státního zástupce o tom, zda se vůbec o neodkladný či neopakovatelný úkon jedná.

V rámci druhé analyzované otázky bylo zjištěno, že chybí jakákoliv právní úprava, až na jedinou výjimku obsaženou v § 89 odst. 3 trestního řádu. Žádoucí by byla alespoň minimální

zákonná úprava ohledně vad na (i) vady, které budou mít za následek absolutní nepoužitelnost důkazu, (ii) vady, které budou mít za následek relativní nepoužitelnost a (iii) vady, které sice nejsou žádoucí, ale pokud nejsou podstatné a jsou vynahrazeny jinými zárukami garance zákonnosti vůči dotčené osobě, pak nezpůsobí nepřipustnost takového důkazu. Zde je ovšem třeba dát pozor na to, že pokud by třetí skupina byla přímo posvěcena zákonnou úpravou, tak by to mohlo svým způsobem podpořit orgány činné v trestním řízení v tom, aby se nesnažily plně postupovat v souladu se zákonným postupem.

Z poslední kapitoly o prohlídce advokátních prostor bylo v rámci de lege ferenda navrhnutá změna současné úpravy, a to zavedení přítomnosti soudce spolu se znalcem z oblasti kybernetika přímo u prohlídky advokátů.

**Klíčová slova: neodkladné a neopakovatelné úkony, přípustnost důkazů, prohlídka prostor, v nichž advokát vykonává advokacii**

## **Abstract**

### **Thesis title: Urgent and unrepeatable acts**

## **Abstract**

Urgent and unrepeatable acts are procedural acts of criminal proceedings that have two opposite aspects. On the one hand, there is an interest in combating crime, and an urgent or unrepeatable act can help law enforcement authorities to obtain evidence that might not be possible to prove at later stages of the criminal proceedings (whether after the prosecution or the proceedings before court), if the law enforcement authorities did not intervene without undue delay. On the other hand, the urgent and unrepeatable acts could be a significant interference with the rights of the defense, especially in cases where they are carried out before the prosecution begins. This is why there are special provision on the requirements for urgent or unrepeatable acts in the Criminal Procedure Code.

The aim of the thesis was to analyze selected questions within the topic of urgent and unrepeatable acts, which are currently discussed mainly due to their insufficient legal regulation, and to propose *de lege ferenda* solution, if possible. These sub-themes included: (i) the requirements of the urgent and unrepeatable acts, in particular with regards to the misconduct of law enforcement authorities in meeting the requirement of proper justification of the urgency and unrepeatability; (ii) the admissibility of evidence which were carried out as an urgent and/or unrepeatable act and which were not obtained (fully) legally (iii) a search of a attorney's premises or other premises in which the attorney practices advocacy, addressing issues arising from the current legislation, as well as the relation of the search of the attorney's premises and the principle of confidentiality.

With regards to the question of requirements, it was found that the legal regulation is not entirely sufficient, especially in cases of interviewing a witness or carrying out a recognition according to § 158a of the Criminal Procedure Code. The solution could be strengthening the role of a judge in interrogating a witness under § 158a of the Criminal Procedure Code, in particular, the judge could intervene in the interrogation on a substantive and not only formal point of view, ask the witness questions and verify his credibility, and review the prosecutor's conclusion, whether the act is urgent or unrepeatable.

With regards to the second question, it was found that there is no legal regulation except for one provision contained in Section 89 (3) of the Criminal Procedure Code. At least minimum legal regulation on the defects of evidence would be convenient: (i) defects which result in absolute inapplicability of evidence (ii) defects which result in relative inapplicability of evidence and (iii) defects which are not desirable, but if they are not substantial and they are balanced by other safeguards to guarantee legality vis-à-vis the person concerned, then they would not result in the inadmissibility of evidence. However, if the third group of defects were contained in the legal regulation, it could support the law enforcement authorities not to act in accordance with the legal procedure set by law.

With regards to the last chapter about search of the attorney's premises, it was proposed, *de lege ferenda*, an amendment of the current legal regulation, particularly a judge's presence together with an expert in cybernetics when carrying out the search of the attorney's premises.

**Key words: urgent and unrepeatable acts, admissibility of evidence, search of the premises, where the attorney practices advocacy**