

UNIVERZITA KARLOVA

Právnická fakulta

Mgr. Bc. Dominika Doležalová

**Limity zásahů do ústavně zaručených práv
a svobod v trestním řízení**

Rigorózní práce

Pověřený akademický pracovník: prof. JUDr. Bc. Tomáš Gřivna, Ph.D.

Katedra trestního práva

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 31. března 2022

Čestné prohlášení

Prohlašuji, že jsem předkládanou rigorózní 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 231 054 znaků včetně mezer.

V Praze dne 31. března 2022

rigorozantka

Poděkování

Ráda bych na tomto místě poděkovala panu prof. JUDr. Bc. Tomáši Gřivnovi, Ph.D. za vedení mé rigorózní práce a odbornou pomoc poskytnutou při jejím zpracování. Současně děkuji JUDr. Haně Riedlové za cenné rady a připomínky z praxe a v neposlední řadě děkuji své rodině za podporu.

Obsah

Úvod.....	1
1. Právo na spravedlivý proces a limity zásahů do práv a svobod jednotlivce v trestním řízení obecně	3
1.1. Zakotvení zákonného procesu v české i mezinárodní právní úpravě	5
1.1.1. Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod a právo na spravedlivý proces.....	6
1.1.2. Listina základních práv a svobod.....	12
1.2. Zásahy do nedotknutelnosti osoby v trestním řízení ve světle ochrany soukromí, obydlí, listovního a telekomunikačního tajemství	16
1.3. Základní zásady trestního řízení a ústavněprávní garance spravedlivého procesu.....	18
1.3.1. Zásada řádného zákonného procesu	22
1.3.2. Zásada přiměřenosti	23
1.3.3. Zásada materiální pravdy	25
1.3.4. Zásada volného hodnocení důkazů	26
1.3.5. Zásada rovnosti zbraní a zásada kontradiktornosti	27
2. Problematika dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces	30
2.1. Východiska dokazování v trestním řízení a limitace procesní použitelnosti důkazů ...	31
2.2. Důsledky procesních vad důkazů v českém trestním řízení	34
2.2.1. Vylučovací klauzule důkazních prostředků v platné právní úpravě	36
2.3. Kategorizace nepoužitelných důkazů	37
2.4. Doktrína plodů z otráveného stromu	39
3. Odposlech jako zásah do ústavně zaručených práv a svobod v trestním řízení v současné právní úpravě.....	43
3.1. Sledování osob a věcí v české právní úpravě	44
3.2. Odposlech jako operativně pátrací prostředek.....	48
4. Vybrané problémy právní úpravy odposlechu v českém trestním řízení	50
4.1. Problematika prostorového odposlechu ve světle ochrany základních práv a svobod	50
4.2. Absence limitace využití operativně pátracích prostředků pouze na počáteční fázi trestního řízení	52
4.3. Sledování důvěrné komunikace advokáta s klientem.....	54
4.4. Odposlech a možnosti obhajoby v rámci vazebního řízení	59
4.5. Použití nahrávky pořízené soukromou osobou jako důkazu v trestním řízení	62
4.6. Použití záznamu ze sledování osob a věcí jako důkazu v jiné trestní věci.....	67
4.7. Odposlech prováděný v prostorách podléhajících zvláštnímu režimu	72
4.7.1. Odposlech v kanceláři soudce	73
4.7.2. Odposlech v prostorách věznice.....	74
5. Právní úprava odposlechu <i>de lege ferenda</i>	77
Závěr.....	82
Seznam zkratk	84
Seznam použitých zdrojů	85
1. Seznam použité literatury.....	85
2. Seznam použitých odborných článků a internetových zdrojů.....	87
3. Seznam použitých právních předpisů.....	90
4. Seznam použité judikatury	90
Abstrakt	93
Klíčová slova.....	94
Abstract	95

Úvod

Předkládaná práce se zabývá pro trestní právo procesní elementární otázkou, a sice limity zásahů do ústavně zaručených práv a svobod v trestním řízení. Problematika zásahů veřejné moci do sféry jednotlivce v rámci trestního práva prošla v posledních letech značným vývojem, zejména díky významnému rozvoji informačních technologií, které mají v dnešní době pro trestní řízení někdy i stěžejní roli, ale nepochybně i díky dlouhodobému trendu zvyšování se standardu procesně právní ochrany lidských práv a svobod.

Technologická evoluce systému společně se stále se zvyšující úrovní ochrany základních práv a svobod člověka vedly k zajímavé a pro tuto oblast velmi významné judikatuře českých i mezinárodních soudů a měly vliv i na legislativní činnost zákonodárce tak, aby tato problematika byla v čase pro účely co nejširší úrovně ochrany společnosti a co nejširšího možného postihu pachatelů trestné činnosti obsáhnuta, to vše při zachování principů fungování právního státu. Přesto se však v praxi dále setkáváme s aplikačními problémy, na které právní řád České republiky doposud nezareagoval, a nadále jsou tak do trestního řízení vnášeny otázky zákonnosti takových zásahů veřejné moci.

Z tohoto důvodu se jedná o téma nanejvýš aktuální, které je i pro veřejnost s ohledem na promítnutí tématu do mediálně sledovaných soudních kauz a vnímání této otázky společností velmi zajímavé. Vzhledem k obsáhlosti tématu zásahů do ústavně zaručených práv a svobod a také vzhledem ke skutečnosti, že práce má za cíl poskytnout podrobnější vhled do dílčí úpravy těchto zásahů v rámci svého zaměření na trestní právo, bude dále práce věnována zejména zásahům veřejné moci do sféry jednotlivce pomocí odposlechů, což je s přihlédnutím k soudní praxi českých soudů v posledních letech a vzhledem k výše nastíněným problémům řádného zakotvení takových zásahů v právním řádu České republiky problematikou, která si jistě zaslouží pozornost.

Vývoj moderních technologií se jednoznačně zasadil o zavedení efektivnějších metod potírání trestné činnosti napříč jejími odvětvími, ale zároveň s sebou přináší i určitá úskalí. Konkrétně na jedné straně potřebu, aby právní úprava na tyto moderní atributy trestního řízení uměla pružně reagovat, ale na straně druhé, aby tak bylo činěno při zachování nezbytného požadavku trestního procesu v právním státě, tedy aby technologie zasahovala do individuální sféry jednotlivce přiměřeně a respektovala všechny ústavněprávní garance řádného procesu. Samozřejmě, jak tato práce ukáže, není to úloha pro zákonodárce jednoduchá.

Technologický rozmach s sebou kromě jiného přináší i nová média pro komunikaci osob, nové možnosti sledování osob a další pro zákonodárce těžko *pro futuro* vymezitelné atributy

světa moderního fungování člověka, což ruku v ruce vnáší do otázky limitů zásahů do práv a svobod osoby nutnost zásahů soudní moci jakožto korektivu pro zachování práva na spravedlivý a zákonný proces.

Z hlediska systematiky je práce nejprve věnována právu na spravedlivý proces, jakožto jednomu ze základních pilířů demokratického právního státu, kdy je nejprve popsáno jeho zakotvení v české ale i mezinárodní právní úpravě. Dále je text zaměřen na problematiku dokazování v kontextu práva na spravedlivý proces a vybraným důkazním prostředkům, jež činí aplikační problémy v praxi. Poté je rozsah práce zúžen a konkretizován na tematiku zajišťování důkazního materiálu pomocí odposlechu v trestním řízení a s tím související vybrané problémy současné právní úpravy, které jsou blíže jednotlivě rozebrány. Závěr práce je věnován návrhům právní úpravy *de lege ferenda* z pohledu zjištění získaných předkládanou prací.

Cílem práce je analyzovat vybrané standardy trestního řízení s ohledem na řádné uplatnění práva na spravedlivý proces a dále charakterizovat a vymezit současnou právní úpravu odposlechů v rovině ústavněprávní i trestněprávní, a to včetně významných soudních rozhodnutí k této věci. Dále je práce zacílena na vymezení úskalí a mezer takové právní úpravy z pohledu současné praxe a návrhu *de lege ferenda* možností překlenutí těchto dílčích problémů v rámci právního řádu České republiky.

Předkládaná práce vychází z právní úpravy účinné ke dni 1. ledna 2022.

1. Právo na spravedlivý proces a limity zásahů do práv a svobod jednotlivce v trestním řízení obecně

Vymezení práva na spravedlivý proces je poměrně složitou disciplínou. Obecně však lze říci, že se jedná o určitý soubor z převážné části procesněprávních pravidel, kterými je usměrňováno řízení před soudem, ale i před jinými orgány veřejné moci¹. Na jedné straně stojí práva fyzických a právnických osob na spravedlivý proces a na druhé straně povinnost státu takové řízení pomocí zákonných procesních postupů před nezávislým a nestranným soudem, resp. jiným obdobným orgánem veřejné moci, zajistit.²

Limity trestního procesu jsou vyjádřeny právy jednotlivce, které mu jsou garantovány právním řádem. Katalog záruk zákonného a řádného procesu je v České republice, tedy v demokratickém právním státě, široký, a to i s ohledem na členství České republiky v mezinárodních organizacích jako je Evropská unie či Rada Evropy³. Evropské státy učinily v minulosti na poli ochrany základních práv a svobod obrovský pokrok. Primárně tím, že došlo k posunu chápání člověka a jeho individuality obecně, neboť ten byl původně chápán jen jako pouhá součást masy, která byla často podrobena státní svévoli. V současnosti je člověk považován za jednotlivý subjekt nadaný širokým spektrem práv, který je ochoten vystoupit na jejich obranu.⁴

Právo na spravedlivý proces je možno chápat jako výsledek historické snahy společnosti v otázce formálního zjišťování pravdy v právních věcech, tedy o vrchol určitého vývoje chápání a uplatňování lidských práv a svobod v řízení.⁵ K dosažení dnešní úrovně ochrany lidských práv zásadně přispěly 2 roviny, a to: 1. pochopení nutnosti důrazu na lidskou důstojnost po jejím naprostém popření v průběhu světových válek a 2. integrační procesy spolu s mezinárodním soudnictvím. V popředí zájmu po druhé světové válce nebyly nadále státy, mocnosti, politická

¹ Pro svou komplexnost a obecnost je lze většinu těchto pravidel aplikovat téměř v každém řízení. Univerzální působení bude mít tedy např. rovnost účastníků řízení, právo na právní pomoc či právo na nestranné rozhodnutí. Naopak některá pravidla spravedlivého procesu se ze své specifické podstaty uplatní pouze v řízeních specifických, např. presumpce nevinny se uplatní tam, kde je rozhodováno a vině a trestu, tedy v řízení přestupkovém a trestním.

² KLÍMA, Pavel, ODEHNALOVÁ, Jana a kol. *Právo na spravedlivý proces v interpretačních souvislostech*. Praha: Metropolitan University Prague Press, Wolters Kluwer, a.s., 2018. ISBN 978-80-87956-86-1. str. 5-6

³ Proces integrace do nadnárodních organizací se nejvíce rozvinul po druhé světové válce. Zároveň tento válečný konflikt významně přispěl k rozšíření práva na spravedlivý proces osoby, když po skončení druhé světové války docházelo nejen k přijímání mezinárodních smluv o lidských právech a svobodách, ale zákonodárci napříč státy se chtěli vyvarovat opakování křivd a nezákonných procesů, které byly v průběhu války vedeny.

⁴ ŠÁMAL, Pavel, Guido RAIMONDI a Koen LENAERTS. *Závaznost soudních rozhodnutí – vnitrostátní a mezinárodní náhledy*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018. ISBN 978-80-905562-8-7. str. 105

⁵ KABÁT, Robert. Spravedlivý proces v trestním řízení. *Epravo.cz* [online]. Praha: Epravo.cz, 2016, 10. 8. 2016 [cit. 2020-11-03]. Dostupné z: <https://www.epravo.cz/eshop/spravedlivy-proces-v-trestnim-rizeni-136.html>

vůle, ale centrem dění se stal jednotlivý člověk s nezadatelnými lidskými právy.⁶ Zároveň existence nadnárodních soudů a mezinárodních organizací nutí státy k revizi případných prohřešků státní moci proti vlastním občanům. Dohromady tyto dvě roviny vytvořily velmi dobře a efektivně fungující koncept, který se skrze stanovené nepřekročitelné limity jeví udržitelným i do budoucna.⁷

Důležitost stanovení konkrétních limitů pro zásahy veřejné moci do sféry jednotlivce je nejen v ochraně osoby před svévolí a nadvládě moci, ale zároveň vymezení těchto limitů a jejich dodržování v trestním procesu zajišťuje, že případné nedodržování zákona společností nebude vynucováno státními orgány nezákonnými prostředky, což by v opačném případě vedlo k popření zásad právního státu. Zároveň však v důsledku zkušenosti lidstva za trvání světových válek nelze jednoznačně říci, že veškeré státem dané právo je možné za všech okolností respektovat, neboť samozřejmě existovaly a mohou existovat zákony nespravedlivé, škodlivé, jejichž platnost je nutno odepřít.

Právní teorie v čele s Gustavem Radbruchem se k otázce konfliktu spravedlnosti a právní jistoty po válce vyjadřuje v odborné literatuře a tzv. Radbruchova formule⁸ dala základ modernímu konceptu ochrany lidských práv. Slavná Radbruchova formule zní následovně: „*Konflikt mezi spravedlností a právní jistotou lze řešit jen tak, že pozitivní právo zajišťované předpisy a mocí má přednost i tehdy, pokud je obsahově nespravedlivé a neúčelné, vyjma toho kdy rozpor mezi pozitivním zákonem a spravedlností dosáhne tak nesnesitelné míry, že zákon musí jako nenáležitě právo spravedlnosti ustoupit.*“⁹ Radbruchova formule tedy řeší konflikt mezi pozitivním právem a právem přirozeným, kdy v zásadě lze říci, že v materiálním právním státě, kde je dbáno základních lidských práv, zachování dělby moci a omezené pravomoci státu¹⁰, je nutno v případě kolize pozitivního práva se spravedlností dát přednost právě řešení spravedlivému, tedy dát přednost materiální hodnotě před formou. Ve smyslu Radbruchovy

⁶ Tahounem změny bylo samo poválečné Německo (resp. západní Německo), kde se v roce 1951 zrodila individuální ústavněprávní ochrana ve formě ústavní stížnosti podávané jednotlivcem. Individuální ústavní stížnost je dnes v Evropě již standardním instrumentem ochrany práv člověka.

⁷ ŠÁMAL, Pavel, Guido RAIMONDI a Koen LENAERTS. *Závaznost soudních rozhodnutí – vnitrostátní a mezinárodní náhledy*. op. cit. str. 105

⁸ RADBRUCH, Gustav. *O napětí mezi účely práva*. Praha: Wolters Kluwer, 2012. ISBN 978-80-7357-919-7. str. 130.

⁹ K tomu více viz HANUŠ, Libor. Gustav Radbruch – o napětí mezi spravedlností a právní jistotou. *Právní rozhledy*. Praha: C.H.Beck, 2009, 2009(16), str. 579. ISSN 1210-6410. či SOBEK, Tomáš. *Nemorální právo*. Praha: Akademie věd České republiky, Ústav státu a práva, 2010. Ediční řada Ústavu státu a práva AV ČR. ISBN 978-809-0402-478. str. 264.

¹⁰ KOSAŘ, David, ANTOŠ, Marek, KÜHN, Zdeněk. VYHNÁNEK, Ladislav. *Ústavní právo. Casebook*. Praha: Wolters Kluwer, 2015. ISBN 978-80-7478-664-8. str. 37

formule by v právním státě měla být poslušnost pozitivnímu právu pravidlem, ne však bezvýjimečným, jak bylo popsáno.¹¹

Právo na spravedlivý proces má v dnešních demokratických státech významné postavení a uplatnění, neboť zajisté v moderních právních řádech není žádoucí vést trestní proces za použití zákonem neaprobovaných metod získávání jednotlivých poznatků, neboť by došlo k návratu do doby minulé, kdy ochrana základních práv a svobod ve státě zdaleka nehrála roli primární. Z tohoto důvodu je trestní řízení a jeho vedení svázáno mnohými instituty a zárukami, které se jako celek dají subsumovat pod pojem „spravedlivý proces“.¹²

V očích veřejnosti bývá často právo na spravedlivý proces mylně interpretováno jako právo na úspěch ve věci. Samozřejmě tento pohled je irelevantní, neboť právo na spravedlivý proces nejenže negarantuje úspěch v jednotlivé věci, ale negarantuje ani spravedlivý výsledek. Jedná se o právo domáhat se svého práva v tzv. „řádném“ procesu postupem dle právních předpisů.¹³

1.1. Zakotvení zákonného procesu v české i mezinárodní právní úpravě

Právo na spravedlivý proces jakožto jedno z elementárních práv jednotlivce, jenž je dnes již běžným standardem v legislativě vyspělých právních států, je v českém právním řádu upraveno ve vícero právních pramenech, a to konkrétně v mezinárodních dokumentech a mezinárodních smlouvách o lidských právech a svobodách¹⁴, jimiž je Česká republika vázána a dále v ústavněprávních předpisech a ostatních prepisech vnitrostátního právního rámce.

S tímto zakotvením spravedlivého procesu souvisí i rozlišování na jednotlivé právní dimenze jeho vymezení, kdy nosné pilíře spravedlivého procesu jsou k nalezení na ústavněprávní

¹¹ MULÁK, Jiří. Několik poznámek a úvah nad ideou demokratického právního státu. *Pravniprostor.cz* [online]. Praha: ATLAS consulting, 2020, 22.10.2020 [cit. 2021-10-26]. Dostupné z: <https://www.pravniprostor.cz/clanky/ustavni-pravo/nekolik-poznamek-uvah-nad-ideou-democratickeho-pravniho-statu>

¹² Právo spravedlivého procesu se však neuplatňuje pouze v trestním řízení, ale i v ostatních sférách právní existence osob.

¹³ UHLÍŘ, David. Právo na spravedlivý proces, právo na spravedlivý rozsudek. *Pravniprostor.cz* [online]. Praha: Atlas Consulting, 2019, 29. 8. 2019 [cit. 2020-11-04]. Dostupné z: <https://www.pravniprostor.cz/clanky/procesni-pravo/pravo-na-spravedlivy-proces-pravo-na-spravedlivy-rozsudek>

¹⁴ Prvně se vyjádření definice práva na spravedlivý proces objevuje v článku 10 Všeobecné deklarace lidských práv, přestože spravedlivý proces a jeho aspekty jsou obsaženy i v mezinárodních dokumentech vydaných mnohem dříve. Za dílo primární budiž považována Magna Charta Libertatum a její původní znění článku 29 (později článku 39), který zní: "Žádná svobodná osoba nesmí být zbavena majetku či uvězněna, případně omezena ve svých právech a na majetku, pronásledována či vyhoštěna nebo jakkoliv jinak zbavena svého postavení nebo vystavena použití násilí bez zákonného rozhodnutí vydaného jí rovnými nebo na základě zákona." Zdroj: WAGNEROVÁ, Eliška, Vojtěch ŠIMÍČEK a kol. *Listina základních práv a svobod: komentář*. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2012. Komentáře (Wolters Kluwer ČR). ISBN 978-80-7357-750-6. str. 725

úrovni a jeho dílčí elementy se následně projevují i v úpravě běžného zákona. Následující pasáž se věnuje podrobněji jednotlivým vybraným pramenům¹⁵ upravujícím právo na spravedlivý proces v České republice.

1.1.1. Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod a právo na spravedlivý proces

Zcela stěžejní mezinárodní smlouvou, která upravuje základní lidská práva a svobody, je Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod a protokoly k ní přijaté (dále jen „EÚLP“ nebo „Úmluva“). Jedná se o vůbec první závazný¹⁶ mezinárodní právní akt ochrany lidských práv v Evropě. O EÚLP lze hovořit jako o pilíři úpravy lidských práv a konceptu tzv. fair procesu, neboť neposkytuje pouhý výčet či katalog práv a svobod osoby, ale přináší i účinnou institucionální ochranu těchto práv v podobě Evropského soudu pro lidská práva¹⁷ (dále také jen „ESLP“).^{18,19}

Příslušnou mezinárodněprávní úpravu přijala bývalá Česká a Slovenská Federativní Republika (dále jen „ČSFR“) dne 21. února 1991, když se rozhodnutím Výboru ministrů Rady Evropy konaným v Madridu stala členem Rady Evropy a zároveň byla téhož dne EÚLP ve znění Protokolů č. 3, 5 a 8 jménem ČSFR podepsána. Ještě téhož roku byly ČSFR podepsány i další protokoly k EÚLP, konkrétně protokol č. 9²⁰ a 10, a EÚLP byla s určitými výhradami²¹ v lednu

¹⁵ Práce se podrobněji věnuje Evropské úmluvě o lidských právech z roku 1950 a Listině základních práv a svobod, neboť se jedná o díla stěžejní. Mimo tyto dokumenty je však nutné do výčtu lidskoprávních aktů uvést i Všeobecnou deklaraci lidských práv z roku 1948, která vznikla při působnosti OSN, či Chartu základních práv EU, která se po ratifikaci Lisabonské smlouvy v roce 2007 stala (oproti Deklaraci lidských práv) právně závaznou. Zdroj: Charta základních práv EU. *Euroskop.cz* [online]. Praha: Euroskop, 2020 [cit. 2020-10-23]. Dostupné z: <https://www.euroskop.cz/627/sekce/charta-zakladnich-prav-eu/> a KLÍMA, Pavel, ODEHNALOVÁ, Jana a kol. op. cit. str. 11

¹⁶ Všeobecná deklarace lidských práv přijatá v roce 1948 měla povahu pouze doporučující, avšak z hlediska významu pro problematiku zvyšování standardu ochrany práv a svobod, tedy i práva na spravedlivý proces, měla samozřejmě s ohledem na rozsah územní rozsah působnosti tohoto dokumentu úlohu taktéž stěžejní.

¹⁷ Ze znění EÚLP v roce 1950 vyplýval pluralitní systém ochrany lidských práv, a to v podobě Evropské komise pro lidská práva (zřízena 1954) a Evropským soudem pro lidská práva (zřízen v roce 1959). Po přijetí Dodatku č. 11 k EÚLP byl systém kontroly centralizován výhradně pod gesci ESLP, který převzal působnost a funkce zrušené Evropské komise pro lidská práva.

¹⁸ KLÍMA, Pavel, ODEHNALOVÁ, Jana a kol. op. cit. str. 10

¹⁹ Na tomto místě je nutno vyzdvihnout, že reflexe zásad spravedlivého trestního procesu je dynamickou oblastí, která je významně ovlivněna právě jurisdikčním vývojem. Spravedlivý proces je konsolidovanou ústavněprávní koncepcí, která je postavena na incidenčním pojetí, na jehož bázi jsou ESLP, Ústavním soudem ČR a Nejvyšším soudem ČR specifikovány kautely trestního řízení a limity zásahů do ústavně zaručených práv a svobod.

²⁰ Přijetím Protokolů k EÚLP docházelo v čase k zvyšování ochrany práv a svobod, nejzásadnějším se stal právě Protokol č. 9 k EÚLP, který zavádí možnost jednotlivce podat stížnost k ESLP ve své věci. Jedná se o právo průlomové, která nemá ve světě obdoby, neboť zakládá osobě možnost danou vnitrostátním právem (dáno zasazením mezinárodních smluv o lidských právech do právního řádu ČR) domáhat se svých práv u mezinárodního soudu. Zdroj: KLÍMA, Karel. Trestněprocesní rizika možného zákonného vstupu do

1992 v souladu s tehdejší vnitrostátním právem na společné schůzi Sněmovny národů a Sněmovny lidu Federálního shromáždění ČSFR ratifikována. Vzhledem ke skutečnosti, že samostatná Česká republika byla dne 30. června 1993 Výborem ministrů Rady Evropy ke dni 1. lednu 1993 uznána smluvní stranou EÚLP, stala se pro ni následně tato úmluva závazná a současně byla Českou republikou uznána pravomoc Evropského soudu pro lidská práva a dalších institucí Rady Evropy.²²

Samotné postavení EÚLP, stejně jako ostatních mezinárodních smluv upravujících lidská práva a svobody bylo v minulosti předmětem četných debat odborné veřejnosti a v současnosti lze pouze konstatovat již ustálený právní názor Ústavního soudu²³, že EÚLP je součástí ústavního pořádku ve smyslu čl. 112 Ústavy. Z této skutečnosti vyplývá, že ustanovení mezinárodních smluv o lidských právech a svobodách je zároveň pro Ústavní soud derogačním rámcem ve smyslu čl. 87 odst. 1 písm. a) a písm. b) společně s čl. 112 Ústavy, který si takto sám Ústavní soud výše odkazovaným nálezem s populárním názvem „Konkursní nález“²⁴ rozšířil.²⁵

S ohledem na výše uvedené závěry Ústavního soudu nelze dojít k jinému závěru, než že EÚLP má stejnou právní sílu jako Listina základních práv a svobod, když oba tyto lidskoprávní dokumenty jsou součástí ústavního pořádku ČR ve smyslu čl. 112 Ústavy. V důsledku zařazení EÚLP Ústavním soudem pod ústavní pořádek ČR je dále významné, že soudce obecného soudu není právě dle tohoto zařazení oprávněn právně hodnotit rozpor mezi českým zákonem či jiným právním předpisem a EÚLP dle čl. 95 odst. 1 Ústavy, ale je povinen vzhledem k právní povaze EÚLP v rámci českého právního řádu předložit tuto otázku Ústavnímu soudu dle čl. 95 odst. 2 Ústavy.²⁶

Pro problematiku spravedlivého procesu, konkrétně trestního procesu, je zcela stěžejní ustanovení článku 6 EÚLP s názvem Právo na spravedlivý proces, které právo na spravedlivý proces explicitně zmiňuje a jeho ustanovení zní následovně:

ústavněprávních lidských hodnot. In: JELÍNEK, Jiří. *Ochrana základních práv a svobod v trestním řízení*. Praha: Leges, 2020. Teoretik. ISBN 978-80-7502-444-2. str. 23

²¹ Konkrétně výhrada k článkům 5 a 6 EÚLP.

²² KMEC, Jiří, David KOSAŘ, Jan KRATOCHVÍL a Michal BOBEK. *Evropská úmluva o lidských právech: komentář*. Praha: C.H. Beck, 2012. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-365-3. str. 144

²³ Ústavní soud vyjádřil poprvé tento právní názor ve svém nález ze dne 25. 6. 2002 se sp. zn. Pl. ÚS 36/01 s populárním názvem „Konkursní nález“.

²⁴ Nález Ústavního soudu ze dne 25. 6. 2002 se sp. zn. Pl. ÚS 36/01 s populárním názvem „Konkursní nález“

²⁵ KMEC, Jiří, David KOSAŘ, Jan KRATOCHVÍL a Michal BOBEK. op. cit. str. 148

²⁶ KMEC, Jiří, David KOSAŘ, Jan KRATOCHVÍL a Michal BOBEK. op. cit. str. 150

„Článek 6

Právo na spravedlivý proces

1. *Každý má právo na to, aby jeho záležitost byla spravedlivě, veřejně a v přiměřené lhůtě projednána nezávislým a nestranným soudem, zřízeným zákonem, který rozhodne o jeho občanských právech nebo závazcích nebo o oprávněnosti jakéhokoli trestního obvinění proti němu. Rozsudek musí být vyhlášen veřejně, avšak tisk a veřejnost mohou být vyloučeny buď po dobu celého nebo části procesu v zájmu mravnosti, veřejného pořádku nebo národní bezpečnosti v demokratické společnosti, nebo když to vyžadují zájmy nezletilých nebo ochrana soukromého života účastníků anebo, v rozsahu považovaném soudem za zcela nezbytný, pokud by, vzhledem ke zvláštním okolnostem, veřejnost řízení mohla být na újmu zájmům spravedlnosti.*
2. *Každý, kdo je obviněn z trestného činu, se považuje za nevinného, dokud jeho vina nebyla prokázána zákonným způsobem.*
3. *Každý, kdo je obviněn z trestného činu, má tato minimální práva:*
 - a) *být neprodleně a v jazyce, jemuž rozumí, podrobně seznámen s povahou a důvodem obvinění proti němu;*
 - b) *mít přiměřený čas a možnost k přípravě své obhajoby;*
 - c) *obhajovat se osobně nebo za pomoci obhájce podle vlastního výběru nebo, pokud nemá prostředky na zaplacení obhájce, aby mu byl poskytnut bezplatně, jestliže to zájmy spravedlnosti vyžadují;*
 - d) *vyslychat nebo dát vyslychat svědky proti sobě a dosáhnout předvolání a výslech svědků ve svůj prospěch za stejných podmínek, jako svědků proti sobě;*
 - e) *mít bezplatnou pomoc tlumočnicka, jestliže nerozumí jazyku používanému před soudem nebo tímto jazykem nemluví.“²⁷*

Článek 6 EÚLP stanoví minimální úroveň ochrany, jenž musí jednotlivé smluvní státy každému, kdo spadá pod jeho soudní pravomoc, garantovat ve smyslu článku 1 EÚLP. Zároveň se jedná o standard minimální, což samozřejmě umožňuje jednotlivým státům rozsah tohoto práva nad vymezení v ustanovení článku 6 EÚLP dále rozšířit. Význam článku 6 EÚLP dokumentuje i skutečnost, že se dle statistiky²⁸ jedná o nejporušovanější ustanovení EÚLP

²⁷ Znění článku 6 EÚLP.

²⁸ Podle posledních dostupných dat z roku 2020 bylo u ESLP rozhodováno v 762 řízeních, kde bylo shledáno alespoň jedno porušení práv, kdy v 287 z těchto řízení bylo rozhodnuto právě o porušení článku 6 EÚLP. V souhrnu řízení vedených proti všem členským státům EÚLP představovalo porušení článku 6 EÚLP celkem 37 % případů rozhodnutých ESLP. Zdroj: ESLP. Violations by Article and by State (2020). *Echr.coe.int*

a Evropský soud pro lidská práva k této problematice vytvořil postupně bohatou judikaturu.²⁹ Konkrétně mezi nejvýznamnější rozhodnutí ESLP v otázce definice práva na spravedlivý proces je řazeno v rozhodnutí *Golder proti Spojenému království*, kde ESLP stanovil, že: „*Je pochopitelným, rozumným a legitimním hlediskem, že přístup k soudu je nebo by měl být považován za důležité lidské právo.*“³⁰ Dalším významným rozhodnutím ESLP v této otázce je i rozsudek *Brandstetter proti Rakousku*³¹, který stanoví, že jde o: „*právo jednotlivce předložit svoji věc nezávislému soudu za podmínek, které zásadním způsobem nezvýhodňují jednu procesní stranu vůči druhé.*“³²

V rámci EÚLP se nepochybně jedná o ustanovení nejobsáhlejší a nejobecnější, což v praxi znamená, že navazující články EÚLP přináší úpravu, jenž je k článku 6 EÚLP speciální a tyto další články mnohdy svým zněním řeší právo osoby na spravedlivý proces, a tudíž zasahují do této problematiky, ale z pouze z dílčího ohledu.³³ Tak tomu je i u článku 8 EÚLP s názvem Právo na respektování rodinného a soukromého života, které je konkrétně zmiňováno s ohledem na další zaměření práce na tematiku odposlechu a jeho využití v trestním řízení. Ustanovení článku 8 EÚLP zní takto:

[online]. Štrasburk: Evropský soud pro lidská práva, 2020 [cit. 2020-11-05]. Dostupné z: https://www.echr.coe.int/Documents/Stats_violation_2020_ENG.pdf

²⁹ KMEC, Jirí, David KOSAŘ, Jan KRATOCHVÍL a Michal BOBEK. op. cit. str. 573

³⁰ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Golder proti Spojenému království* z 21. 2. 1975, odst. 32

³¹ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Brandstetter proti Rakousku* ze dne 28. 8. 1991

³² KLÍMA, Pavel, ODEHNALOVÁ, Jana a kol. op. cit. str. 7

³³ Z pohledu řešení problematiky je dílčí, avšak neméně významnou úpravou i ustanovení čl. 5 EÚLP, které v případě trestního řízení stanoví limity omezení svobody osoby, což je nepochybně nejvýznamnějším zásahem do sféry jednotlivce, které je v trestním řízení užíváno jako nástroj uplatňování moci standardní, avšak musí být tak činěno právě při zachování podmínek obsažených v ustanovení čl. 5 EÚLP a národní úpravy.

„Článek 8

Právo na respektování rodinného a soukromého života

1. Každý má právo na respektování svého soukromého a rodinného života, obydlí a korespondence.
2. Státní orgán nemůže do výkonu tohoto práva zasahovat kromě případů, kdy je to v souladu se zákonem a nezbytné v demokratické společnosti v zájmu národní bezpečnosti, veřejné bezpečnosti, hospodářského blahobytu země, předcházení nepokojům a zločinnosti, ochrany zdraví nebo morálky nebo ochrany práv a svobod jiných.³⁴

Článek 8 EÚLP chrání soukromí, rodinný život, domov a korespondenci. Nejedná se však o ochranu absolutní, neboť nejenže se v textu ustanovení článku 8 EÚLP samotném nachází výjimky z tohoto práva, ale zároveň v praxi často dochází k přímému střetu toho práva s jinými základními právy.³⁵ Relativnost ochrany tohoto práva spočívá i ve skutečnosti, že zásah do soukromého a rodinného života způsobí sám o sobě i zásah do jiných základních lidských práv – např. trestní stíhání a úskalí s ním spojená (omezení osobní svobody) mají sekundární dopad do sféry soukromí a rodiny jednotlivce.³⁶

Problematické je i vymezení jednotlivých dílčích pojmů – konkrétně pojmu „soukromý život“, když pozitivní vymezení definice tohoto pojmu absentuje a je dovozována judikaturou ESLP. Soud však taky nepodává žádnou explicitní definici, ale naopak v jednom ze svých rozhodnutí³⁷ uvádí: „pojem „soukromý život“ má široký rozsah, který není možné definovat vyčerpávajícím způsobem, zahrnujícím fyzickou i morální integritu osoby“.³⁸ Na druhou stranu pojem „rodinný život“ s sebou nese přílišné výkladové obtíže, když soud vychází při interpretaci pojmu „rodina“ z faktických blízkých osobních vazeb promítajících se skutečně v praxi.³⁹ „Domov“ je judikaturou ESLP vykládán extenzivně⁴⁰ při zohlednění konkrétních skutkových okolností případu a hodnotí se vždy jako vazba mezi jednotlivou osobou a daným

³⁴ Znění článku 8 EÚLP.

³⁵ Jako příklad lze uvést střet práva na ochranu soukromí a svobody slova (čl. 8 a 10 EÚLP), kdy šířením soukromých zpráv je často zasahováno do interní sféry jednotlivce chráněné článkem 8 EÚLP.

³⁶ KMEC, Jiří, David KOSAŘ, Jan KRATOCHVÍL a Michal BOBEK. op. cit. str. 866

³⁷ Rozsudek velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ve věci *S. a Marper proti Spojenému království* ze dne 4. 12. 2008, stížnost č. 30562/04, § 66

³⁸ KMEC, Jiří, David KOSAŘ, Jan KRATOCHVÍL a Michal BOBEK. op. cit. str. 867

³⁹ Rozsudek velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ve věci *K. a T. proti Finsku* ze dne 12. 7. 2001, stížnost č. 25702/94, § 150

⁴⁰ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Demades proti Turecku* ze dne 31. 7. 2003, stížnost č. 16219/90, § 33 (tento rozsudek ESLP je dále hojně citován i judikaturou českých soudů, k tomu např. nález Ústavního soudu ze dne 18. 7. 2017 se sp. zn. Pl. ÚS 2/17)

místem bez ohledu na právní vazby či titul^{41,42} k bydlení v určitém místě.⁴³ Předmětný rozšířený výklad pojmu „domov“ (obydlí) přebírá i Ústavní soud ČR.⁴⁴

Přes výše uvedená úskalí je zakotvení ochrany rodinného a soukromého života dané článkem 8 EÚLP zcela stěžejní a významné a z činnosti ESLP je zřejmé, které otázky jsou tímto ustanovením řešeny, a v soudní praxi nečiní toto rozlišení přílišné problémy. Konkrétně je ustanovení článku 8 EÚLP aplikováno na otázky korespondence, komunikace osob, identitu osoby včetně jejího jména, nedotknutelnost obydlí, sběru a uchování osobních dat nebo také na otázku šíření informací o osobě, což jsou oblasti působení, jež jsou pro předkládanou práci stěžejní a jednotlivé zásahy do těchto sfér budou dále probrány.⁴⁵

Článek 8 EÚLP je důležitý právě i pro předkládanou práci rozebíranou problematiku odposlechu, neboť odposlech významně zasahuje do ústavně zaručených práv a svobod člověka, konkrétně do práva na ochranu soukromého a rodinného života, které je chráněno právě ustanovením článku 8 EÚLP, a to včetně ochrany korespondence. Jak z výše uvedeného znění článku 8 EÚLP plyne, je samotným zněním tohoto článku připuštěna intervence orgánem státu do tohoto práva, avšak pouze v souladu se zákonem a v případech, kdy je to nezbytné v demokratické společnosti v zájmu národní bezpečnosti, veřejné bezpečnosti, hospodářského blahobytu země, předcházení nepokojům a zločinnosti, ochrany zdraví nebo morálky nebo ochrany práv a svobod jiných.⁴⁶

Přípustnost takového zásahu je tedy dána, pokud je tento zásah činěn v souladu se zákonem a zároveň musí být tento zásah nezbytný pro naplnění některého z uvedených zájmů, kdy se dle znění ustanovení článku 8 EÚLP jedná o podmínky kumulativní, jež tedy musí být splněny současně. Požadavkem nezbytnosti jakožto podmínky pro provedení tohoto zásahu je vyjádřena jeho povaha *ultima ratio* mezi ostatními prostředky, které jsou pro státní orgány při zajišťování důkazního materiálu k dispozici. Mělo by se tedy jednat až o poslední možnou variantu, která by měla být jako prostředek při činnosti státních orgánů při získávání důkazů

⁴¹ Rozhodnutí Evropské komise pro lidská práva ve věci *Khatun a další proti Spojenému království* ze dne 1. 7. 1998, stížnost č. 38387/97, bod 1

⁴² Domov může tvořit však nejen místo, ke kterému jeho obyvatel nemá platný právní titul, ale předmětným článkem EÚLP je chráněno i bydlení na nelegálním základě (k tomu rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Buckley proti Spojenému království* ze dne 29. 9. 1996, stížnost č. 20348/92, § 54).

⁴³ KMEC, Jiří, David KOSAŘ, Jan KRATOCHVÍL a Michal BOBEK. op. cit. str. 874

⁴⁴ Nález Ústavního soudu ČR ze dne 8. 6. 2010 se sp. zn. Pl. ÚS 3/09. K této problematice více např. v ODEHNALOVÁ, Jana. Ústavnost domovní prohlídky v judikatuře Ústavního soudu. In: JELÍNEK, Jiří. *Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces*. Praha: Leges, 2018. ISBN 978-80-7502-287-5. str. 345 a násl.

⁴⁵ KMEC, Jiří, David KOSAŘ, Jan KRATOCHVÍL a Michal BOBEK. op. cit. str. 881

⁴⁶ JELÍNEK, Jiří. *Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces*. Praha: Leges, 2018. ISBN 978-80-7502-287-5. str. 22

využita, čímž je vyjádřena subsidiarita použití takového prostředku. Zásada subsidiarity se vzhledem k nutnosti kumulativního splnění obou podmínek pro přípustnost takového zásahu uplatní vždy, a to bez ohledu na národní zákonnou úpravu.⁴⁷

1.1.2. Listina základních práv a svobod

Vrcholem legislativní činnosti v Československu, resp. České republice v lidskoprávní oblasti je nepochybně Listina základních práv a svobod (dále také jen „LZPS“), jejíž geneze s sebou nesla některé obtíže, a to zejména s ohledem na pozdější rozpad československé federace či rozdílnost zájmů české a slovenské strany při tvorbě textu LZPS jako takové.⁴⁸ Avšak vzhledem k účinkům a dopadům tohoto legislativního díla a jeho obsahu samotného, lze LZPS řadit nadále k nejdůležitějším právním aktům v historii českého státu.⁴⁹

Přes dlouhé debaty a mnohé pozměňovací návrhy k původnímu znění, z nichž bylo přijato pouze pět, byla LZPS dne 9. ledna 1991 na společné schůzi Sněmovny lidu a Sněmovny národů Federálního shromáždění ČSFR přijata a účinnosti nabyta vyhlášením ve Sbírce zákonů společně s uvozacím ústavním zákonem č. 23/1991 Sb. dne 8. února 1991.⁵⁰

Nejedná se však o dílo originální, což z oficiálních projevů předních ústavních činitelů ani nevyplývalo⁵¹, ale naopak jde o dílo odkazující již ve své preambuli na státy, jež ctí demokratické a samosprávné hodnoty a které vyjadřuje vůli zákonodárce se k těmto státům zařadit. Předlohou autorům LZPS byly zejména: Všeobecné deklarace lidských práv z roku 1948, Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod z roku 1950, Mezinárodního pakt o občanských a politických právech či Mezinárodního pakt o hospodářských, sociálních a kulturních právech.⁵²

Do jisté míry problematické bylo zařazení, resp. právní povaha LZPS po vzniku samostatné České republiky.⁵³ Od původního záměru přijmout LZPS jako součást nové ústavy se

⁴⁷ JELÍNEK, Jiří. *Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces*. op. cit. str. 23

⁴⁸ WAGNEROVÁ, Eliška, Vojtěch ŠIMÍČEK a kol. *Listina základních práv a svobod: komentář*. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2012. Komentáře (Wolters Kluwer ČR). ISBN 978-80-7357-750-6. str. 3

⁴⁹ FILIP, Jan. K některým legislativním otázkám přijetí Listiny základních práv a svobod. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2010, roč. 18, č. 4, str. 315–325. ISSN 1210–9126.

⁵⁰ WAGNEROVÁ, Eliška, Vojtěch ŠIMÍČEK a kol. op. cit. str. 4

⁵¹ Např. projev předsedy Federálního shromáždění Alexandra Dubčeka na 11. společné schůzi Sněmovny lidu a Sněmovny národů Federálního shromáždění ČSFR dne 8. ledna 1991.

⁵² FILIP, Jan. *K některým legislativním otázkám přijetí Listiny základních práv a svobod*. *Časopis pro právní vědu a praxi*. op. cit. str. 315–325

⁵³ KOUDELKA, Zdeněk a Vojtěch ŠIMÍČEK. K právní povaze Listiny základních práv a svobod. *Právník: Teoretický časopis pro otázky státu a práva*. Praha: Ústav státu a práva ČSAV. 1996, roč. 135, č. 2, str. 175-182. ISSN 0324-7007.

nakonec ustoupilo a do českého právního řádu byla LZPS včleněna jako samostatný zákon, který však nebyl výslovně uveden jako zákon ústavní. LZPS však konstitucionalizovalo ustanovení článků 3 a 112 odst. 1 Ústavy, které LZPS uvádí jako součást ústavního pořádku ČR a je tedy pojmána jako zákon ústavní se všemi souvisejícími důsledky. LZPS byla novelizována pouze jednou, konkrétně ústavním zákonem č. 162/1998 Sb., kterým byla prodloužena lhůta pro zadržení.⁵⁴

LZPS obsahuje katalog práv a svobod, které jsou mimo jiné stěžejní pro stanovení limitů veřejné moci při vedení trestního řízení proti jednotlivci. Konkrétně zde opět lze hovořit o právu na spravedlivý proces, které však LZPS explicitně neuvádí tak, jak ho naproti tomu výslovně udává ustanovení článku 6 EÚLP. Dané problematice se věnuje hlava V. s názvem Právo na soudní a jinou právní ochranu, a to konkrétně zejména ustanovení čl. 36, které je považováno za nosný pilíř zakotvení spravedlivého procesu v České republice. Článek 36 LZPS stanoví:

„Článek 36

(1) Každý se může domáhat stanoveným postupem svého práva u nezávislého a nestranného soudu a ve stanovených případech u jiného orgánu.

(2) Kdo tvrdí, že byl na svých právech zkrácen rozhodnutím orgánu veřejné správy, může se obrátit na soud, aby přezkoumal zákonnost takového rozhodnutí, nestanoví-li zákon jinak. Z pravomoci soudu však nesmí být vyloučeno přezkoumávání rozhodnutí týkajících se základních práv a svobod podle Listiny.

(3) Každý má právo na náhradu škody způsobené mu nezákonným rozhodnutím soudu, jiného státního orgánu či orgánu veřejné správy nebo nesprávným úředním postupem.

(4) Podmínky a podrobnosti upravuje zákon.“⁵⁵

Ustanovení článku 36 LZPS obsahuje hmotněprávní a procesněprávní garance uplatňování práv, bez kterých by ostatní ustanovení o právech a svobodách osob a ochrana práv obecně postrádala dalšího smyslu, neboť by absentovala právní úprava způsobu, jakým je možné tato práva vůči veřejné moci vynutit.

Právo spravedlivého procesu však nemůže být omezováno pouze na ustanovení článku 36 LZPS, dokonce ani jen na hlavu V. LZPS. Jedná se komplexní institut, který zahrnuje mnoho dílčích atributů procesní ochrany oprávněných zájmů osoby. Většina znaků tzv. fair procesu je výslovně uvedena právě ve výše zmíněných ustanoveních EÚLP či hlavě V. LZPS, ale další aspekty spravedlivého procesu je nutno hledat i v judikatuře Ústavního soudu či Evropského

⁵⁴ WAGNEROVÁ, Eliška, Vojtěch ŠIMÍČEK a kol. op. cit. str. 4

⁵⁵ Znění ustanovení článku 36 LZPS.

soudu pro lidská práva. Rozhodovací praxe zmíněných soudních institucí pojímá institut spravedlivého procesu nejen z pohledu prostého znění textu příslušné legislativy, tedy hlavy V. LZPS a čl. 6 EÚLP, ale v jejich rozhodovací praxi dochází k postupnému rozšiřování a výkladovému dotváření obsahu práva na spravedlivý proces, když jsou pod tento pojem subsumovány i výslovně neuvedené požadavky⁵⁶, resp. povinnosti pro státní orgány či na druhou stranu práva adresátů spravedlivého procesu.⁵⁷

Souhrnně a v obecnější rovině o spravedlnosti určitého řízení lze hovořit, pokud jsou dány tyto předpoklady:

- právo na přístup k zákonem stanovenému soudu či alternativnímu orgánu poskytujícímu ochranu práv,
- zákonem daný procesní postup a upravený proces,
- spravedlivé rozhodnutí,
- fungující prostředky nápravy a
- existence práva na odškodnění za rozhodnutí nespravedlivé.⁵⁸

Právo na spravedlivý proces je, jak bylo popsáno výše, pojmem poměrně širokým, který se skládá z vícero dílčích garancí. Při detailnějším pohledu právě na článek 36 LZPS by čistě jazykovým výkladem mohl být učiněn závěr, že toto ustanovení pojímá pouze některé dílčí atributy spravedlivého procesu, a to právo na přístup k soudu či jinému orgánu ochrany práv, dále právo na ochranu práv v rámci správního soudnictví a právo na náhradu škody za rozhodnutí nezákonné či za nesprávný úřední postup, čímž by v důsledku došlo k omezení ochrany jednotlivce, která mu je poskytována ústavním soudnictvím. Ústavní soud však ve své judikatuře považuje článek 36 LZPS, konkrétně jeho první odstavec, za určitou obecně pojímanou klauzuli (doktrínu) řádného procesu.⁵⁹

Dále se výklad zaměří právě na odstavec první článku 36 LZPS, který lze, jak bylo výše vysvětleno, označit za doktrínu spravedlivého procesu v rámci národních předpisů a pro účely předkládané práce je na tomto místě uveden stručný komentář nejdůležitějších aspektů tohoto ustanovení LZPS.

Adresátem práva na spravedlivý proces⁶⁰ dle LZPS může být každý jednotlivce, tedy fyzická i právnická osoba. Chráněna nejsou pouze ústavně zaručená práva, neboť samotné

⁵⁶ Např. zásada *denegatio iustitiae* či právo na náležité odůvodnění

⁵⁷ KLÍMA, Pavel, ODEHNALOVÁ, Jana a kol. op. cit. str. 6

⁵⁸ WAGNEROVÁ, Eliška, Vojtěch ŠIMÍČEK a kol. op. cit. str. 728

⁵⁹ WAGNEROVÁ, Eliška, Vojtěch ŠIMÍČEK a kol. op. cit. str. 730

⁶⁰ Přestože LZPS o spravedlivém procesu výslovně nehovoří.

ustanovení čl. 36 odst. 1 hovoří o blíže nedefinovaném⁶¹ „právu“, tedy chráněna jsou i práva zakotvená mimo ústavněprávní rovinu. Zároveň však rozsah ochrany těchto práv z pohledu fair procesu a jeho přesné hranice jsou obtížně vymezovány, neboť rozsah práv chráněných dle čl. 6 EÚLP a čl. 36 odst. 1 LZPS není totožný.⁶²

K otázce rozsahu ochrany dle článku 6 EÚLP se vyvinula bohatá rozhodovací praxe ESLP (původně i Evropské komise pro lidská práva), která nejprve odlišovala sféru soukromého a veřejného práva, kdy občanská práva existovala výhradně v oblasti práva civilního. Z tohoto důvodu se spravedlivý proces a jeho požadavky projevovaly výhradně ve všech oblastech soukromého práva, tedy zasahovaly do práva smluvního, odpovědnostního, rodinného či obchodního. Postupem času dochází k rozšiřování ochrany občanských práv i do oblastí původně z pohledu práva veřejnoprávních. V dnešní době je judikaturou ESLP⁶³ tato ochrana rozšířena i na vztahy mezi jednotlivcem a státem, kdy je spravedlivý proces uplatňován např. i na oblast odpovědnosti státu za škodu způsobenou nezákonným rozhodnutím, na oblast práv sociálního zabezpečení a dalších.⁶⁴

Naproti tomu rozsah ochrany dle článku 36 odst. 1 LZPS není zněním tohoto ustanovení nikterak omezen, tudíž je rozsah poskytované ochrany LZPS oproti článku 6 EÚLP širší a není limitován věcným vymezením chráněných práv.⁶⁵

Jak bylo výše popsáno, článek 36 LZPS – konkrétně jeho první odstavec – je základním kamenem spravedlivého procesu, od něhož se další konkrétní požadavky na daný proces odvíjejí a na němž jsou tyto postuláty budovány. Takovou strukturu má i samotná Hlava V. LZPS, když v článcích 37 až 40 LZPS jsou stanoveny konkrétní a zcela elementární požadavky na soudní (ale i mimosoudní) ochranu jednotlivce z pohledu hmotného i procesního práva. Pro účely předkládané práce a s ohledem na její zaměření na téma zásahů do ústavně zaručených práv a svobod prostřednictvím odposlechu v rámci trestního řízení, je stěžejní právě ustanovení článku 36 odst. 1, kde je stanoveno, že každý se může domáhat svého práva „stanoveným postupem“, tedy i na trestní řízení se nutně vztahují právním řádem upravené postupy, které je nutné při vedení trestního řízení dodržet tak, aby bylo chráněno právo na spravedlivý proces.

Zároveň se tímto vyjadřuje i jisté omezení, kdy slovní spojení „stanovený postup“ implikuje, že se nejedná o právo absolutní, ale přístup k domáhání se svého práva dle 36 odst. 1

⁶¹ nepojednává např. o Listinou základních práv a svobod zaručeném právu.

⁶² WAGNEROVÁ, Eliška, Vojtěch ŠIMÍČEK a kol. op. cit. str. 735

⁶³ Např. rozsudek Evropského soudu pro lidská ve věci *Kohlhofer a Minarik proti České republice* ze dne 15. 10. 2009 (stížnost č. 32921/03, 28464/04 a 5344/05)

⁶⁴ WAGNEROVÁ, Eliška, Vojtěch ŠIMÍČEK a kol. op. cit. str. 736

⁶⁵ WAGNEROVÁ, Eliška, Vojtěch ŠIMÍČEK a kol. op. cit. str. 736

LZPS je na druhou stranu právě tímto „stanoveným postupem“ omezen. Na trestní řízení a ochranu jednotlivce stanovenou právní úpravou se nelze dívat pouze z pohledu jednoho dílčího ustanovení, ale je nutné danou ochranu zkoumat, jak bylo rozebráno výše, z pohledu garancí v mezinárodních smlouvách a mezinárodních dokumentech, ústavněprávních předpisech a ostatních předpisech ČR a zároveň judikatury ESLP či Ústavního soudu ČR, neboť rozsah této ochrany není dán pouze jedním dílčím ustanovením některé z těchto norem, ale je dán v jejich souhrnu a je dále doplněn, mnohdy i dotvořen judikaturou, která nezdědala reaguje na deficity právní úpravy v čase tak, aby bylo dosaženo co nejširší ochrany práv a svobod osoby.

1.2. Zásahy do nedotknutelnosti osoby v trestním řízení ve světle ochrany soukromí, obydlí, listovního a telekomunikačního tajemství

Řádně vedené trestní řízení, které je vymezeno v mantinelech spravedlivého procesu stanoveného zejména ustanoveními Hlavy V. LZPS a článku 6 EÚLP, musí zároveň respektovat jednotlivé dílčí chráněné sféry osoby. Konkrétně se v návaznosti na další zaměření práce jedná o zaručení nedotknutelnosti osoby a jejího soukromí dle ustanovení článku 7 LZPS⁶⁶, dále o eliminování neoprávněných zásahů do osobního a soukromého života dle ustanovení článku 10 LZPS, ochranu obydlí či o ochranu listovního tajemství a tajemství dopravovaných zpráv dle ustanovení článku 13 LZPS.⁶⁷

Promítnutí ustanovení článku 8 EÚLP, tedy ochrany soukromí a ochrany tajemství dopravovaných listin, se nachází v ústavněprávní rovině *stricto sensu* v článku 10 odst. 1 a 2 LZPS a článku 13 LZPS. Článek 7 LZPS, jak bylo již výše uvedeno, vyzdvihuje nedotknutelnost osoby a jejího soukromí, kdy k omezení nedotknutelnosti osoby a jejího soukromí smí dojít jen v zákonem stanovených případech.⁶⁸ Obecně výše vyjmenovaná práva shrnuje Ústavní soud⁶⁹ velmi výstižně pod pojmem „právo na informační sebeurčení“.⁷⁰

Přestože katalog práv a svobod na ochranu osoby před těmito zásahy je, jak je uvedeno výše, poměrně široký a zaručuje ochranu komplexní, nejedná se o ochranu absolutní⁷¹, neboť právní úprava předpokládá (a právní praxe to jen dokazuje), že v demokratické společnosti

⁶⁶ Článek 7 LZPS v odstavci prvním stanoví: „*Nedotknutelnost osoby a jejího soukromí je zaručena. Omezena může být jen v případech stanovených zákonem.*“

⁶⁷ FRYŠTÁK, Marek. *Dokazování v přípravném řízení*, 2. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2015. str. 247

⁶⁸ JELÍNEK, Jiří. *Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces*. op. cit. str. 23

⁶⁹ Nález Ústavního soudu ze dne 22. 3. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 24/10, publikovaný pod č. 52/2011 USn., Sbíрка nálezů a usnesení ÚS

⁷⁰ ZAORALOVÁ, Petra. Použitelnost soukromých zvukových a obrazových záznamů jako důkaz v trestním řízení. *Bulletin advokacie* č.11/ 2017, str. 28-32. ISSN 1210-6348.

⁷¹ V určitých případech je i omezení těchto práv předpokládáno samotným zněním daného článku.

existují v určitých zákonem stanovených případech zájmy, které budou při konfliktu s nedotknutelností osoby a jejího soukromí upřednostněny. Tímto zájmem je právě i ochrana společnosti před trestnou činností a z tohoto důvodu může být do těchto chráněných sfér zasaženo, avšak v souladu se zákonem a v souladu s omezeními danými ustanovením článku 4 LZPS, které stanoví:

„Článek 4

(1) Povinnosti mohou být ukládány toliko na základě zákona a v jeho mezích a jen při zachování základních práv a svobod.

(2) Meze základních práv a svobod mohou být za podmínek stanovených Listinou základních práv a svobod (dále jen "Listina") upraveny pouze zákonem.

(3) Zákonná omezení základních práv a svobod musí platit stejně pro všechny případy, které splňují stanovené podmínky.

(4) Při používání ustanovení o mezích základních práv a svobod musí být šetřeno jejich podstaty a smyslu. Taková omezení nesmějí být zneužívána k jiným účelům, než pro které byla stanovena.⁷²

Průlom do ústavněprávní ochrany je ve světle ustanovení článku 4 LZPS možný, ale limity takového zásahu musí být stanoveny pouze zákonem, musí se z pohledu sledovaného účelu jednat o zásah nezbytný a zároveň musí být v daném případě šetřeno smyslu a podstaty zaručeného práva či svobody.^{73,74} Soubor práv souhrnně tvořící tzv. právo na informační sebeurčení je tedy možné omezit, ale pouze v odůvodněných případech při sledování ústavně legitimního účelu, kterým je ochrana jiného základního práva či veřejného zájmu, zároveň však při kolizi těchto práv musí být dbáno pravidla minimalizace zásahů do základních práv a svobod osoby, a současně musí být šetřena podstata a smysl těchto práv a svobod.^{75,76}

Nejčastěji při zajišťování důkazního materiálu pomocí odposlechu dochází ke konfliktu zájmu na efektivním vedení trestního řízení s ochranou listovního tajemství dle ustanovení článku 13 LZPS. Záleží však na konkrétní formě odposlechu či sledování osob, která je pro daný případ využívána, neboť při umístění odposlechu do prostoru obydlí či při prostorovém

⁷² Znění ustanovení článku 4 LZPS.

⁷³ Znění ustanovení článku 4 LZPS.

⁷⁴ Projevem takto obecně formulovaného principu proporcionality ve smyslu citovaného článku 4 LZPS je následně zásada přiměřenosti (někdy nazývána zásadou zdrženlivosti) v ust. § 2 odst. 4 věta druhá TR.

⁷⁵ Pravidlo pro omezení základních práv a svobod je vyjádřeno konkrétně v ustanovení článku 4 odstavec 4 LZPS.

⁷⁶ ZAORALOVÁ, Petra. Použitelnost soukromých zvukových a obrazových záznamů jako důkaz v trestním řízení. op. cit. str. 28-32.

odposlechu obecně dochází nejen k zásahu do soukromí osoby dle ustanovení článku 7 LZPS, což je ustanovení, jež se dá aplikovat na kterýkoliv zásah veřejné moci při uplatňování prostředků vůči osobám v rámci zajišťování důkazů, ale i k zásahu do ochrany obydlí dle článku 12 LZPS.⁷⁷

1.3. Základní zásady trestního řízení a ústavněprávní garance spravedlivého procesu

Právní odvětví napříč právním řádem jsou vázána určitými principy (zásadami), které svojí přítomností v právní úpravě reflektují snahu zákonodárce o dosažení a naplnění účelu dané regulace a taktéž snahu o formulaci obecného společenského nastavení. Základní zásady trestního práva, resp. určitého právního odvětví obecně, jsou objektivním vyjádřením uspořádání vztahů a zákonitostí ve společnosti, které se v čase formovaly. V historii se tyto zásady postupně utvářely a vyvíjely v rámci společnosti⁷⁸ a právního řádu státu. Zakotvení zásad do pozitivního práva zákonodárcem je vyjádřením subjektivní snahy promítnout takto objektivně nastavené hodnoty společnosti do platného práva a stanovit tak určitou trestněprávní politiku státu.⁷⁹ Dnes již s ohledem na mezinárodní integraci a dynamický vývoj ochrany základních práv a svobod nalezneme jednotlivé stěžejní principy či určité priority právní úpravy daného odvětví v právních rádech všech vyspělých zemí a právě existence a zakotvení těchto elementárních principů odráží do jisté míry i stupeň vývoje dané společnosti.

Pojmy „*princip*“ a „*zásada*“ nejsou v kontextu právní terminologie zcela totožné, ale vykazují stejné znaky a stěžejní body, neboť v obou případech jde o určité myšlenky či vůdčí elementy.⁸⁰ V následujícím textu bude pojednáno právě o zásadách, neboť tento pojem je české právní úpravě s ohledem na znění textu zákona bližší.⁸¹ Podrobněji bude textu rozebráno postavení a působnost vůdčích zásad trestního řízení ve světle práva na spravedlivý proces osoby, neboť procesněprávní předpisy v oblasti trestního práva v čele s trestním řádem, zákonem o soudnictví ve věcech mládeže, zákonem o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim či zákonem o mezinárodní justiční spolupráci jsou postaveny na souboru zásad, které společně určují směr a vodítko pro náležitou aplikaci jednotlivých procesních institutů v praxi,

⁷⁷ PAVLÍČEK, Václav. a kol. *Ústavní právo a státopěda*, 2. aktualizované vydání. Praha: Leges, 2015. str. 520

⁷⁸ Nezanedbatelný vliv na vývoj této problematiky mělo i učení řady autorů, z nichž jmenovitě lze vyzdvihnout zejména Immanuela Kanta, Georga Jellinka či Carla Schmitta.

⁷⁹ MULÁK, Jiří. *Základní zásady trestního řízení a právo na spravedlivý proces*. Praha: Leges, 2019. Teoretik. ISBN 978-80-7502-387-2. str. 58-65

⁸⁰ MULÁK, Jiří. *Základní zásady trestního řízení a právo na spravedlivý proces*. op. cit. str. 11

⁸¹ V literatuře je zároveň pojem „*základní právní princip*“ vnímán někdy jako pojem nadřazený, obecnější a širší než pojem „*základní právní zásady*“. Z hlediska dopadu na právní úpravu však takové rozlišování je bez další relevance, neboť nemá význam pro aplikační praxi. K tomu srov. Mulák, Jiří. *Základní zásady trestního řízení a právo na spravedlivý proces*. op. cit. str. 59. či BRUNA, Eduard. *Otázky právního procesu*. Praha: Leges, 2010. ISBN 978-80-87212-40-0. str. 148.

výkladu dílčích norem v souladu s úmyslem zákonodárce a jsou navíc i jednotícím prvkem trestního řízení.

Lze se jen ztotožnit s Mulákovým tvrzením, že obecnou funkcí či posláním základních zásad je stanovení určitého rámce, v němž se uskutečňuje fungování celé soustavy norem trestního práva, konkrétně tedy lze hovořit o určení zákonných a ospravedlnitelných zásahů do práv a svobod osob, proti nimž je trestní řízení vedeno, a to ze strany veřejné moci. Není tedy s podivem, že jsou základní zásady trestního procesu často vnímány právě jako ústavněprávní mantinely trestního řízení, jako klíčové aspekty práva na spravedlivý proces, tedy v konečném důsledku se jedná se kauzální reflexi právem široce definovaného práva na spravedlivý proces.⁸²

Mezi stěžejní normy, které formují mimo jiné i obecné ústavněprávní zásady trestního procesu, patří zejména následující kautely:

- každý může činit, co není zákonem zakázáno,
- nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá,⁸³
- povinnosti mohou být ukládány toliko na základě zákona a v jeho mezích a jen při zachování základních práv a svobod a
- při používání ustanovení o mezích základních práv a svobod musí být šetřeno jejich podstaty a smyslu. Taková omezení nesmějí být zneužívána k jiným účelům, než pro které byla stanovena.^{84,85}

Výše uvedená východiska se někdy nazývají i jako tzv. **ústavní limity trestního řízení**, a jsou stěžejní pro další právní úpravu v rámci českého právního řádu. Zároveň se jedná o zastřešující obecné zásady demokratického právního státu.

Základní zásady tedy definují hranice zásahů do soukromé sféry ve smyslu zásady enumerativnosti veřejnoprávních претенzí⁸⁶, která je v ústavněprávní rovině definována v čl. 2 odst. 3 Ústavy ČR a čl. 2 odst. 2 LZPS, přičemž tato zásada je dále specificky pro trestní právo hmotné reflektována v čl. 39 LZPS (resp. § 1 odst. 1, § 2, § 12 odst. 1, § 13 odst. 1, § 37 odst. 1 TZ) a v čl. 8 odst. 2 LZPS (resp. § 2 odst. 1 TR) pro trestní právo procesní.⁸⁷ Z výše uvedeného vyplývá, že řada základních zásad trestního řízení je zakotvena přímo v předpisu, který spadá pod definici ústavního pořádku, tedy má bezprostřední ústavněprávní rozměr.

⁸² MULÁK, Jiří. *Základní zásady trestního řízení a právo na spravedlivý proces*. op. cit. str. 64

⁸³ Přímé znění čl. 2 odst. 4 Ústavy, čl. 2 odst. 3 LZPS.

⁸⁴ Přímé znění odst. 1 a 4 čl. 4 LZPS.

⁸⁵ MULÁK, Jiří. *Základní zásady trestního řízení a právo na spravedlivý proces*. op. cit. str. 75-76

⁸⁶ GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. 8. aktualizované vydání. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2021. Právnícké učebnice. ISBN 978-80-7380-838-9. str. 28-32

⁸⁷ MULÁK, Jiří. *Základní zásady trestního řízení a právo na spravedlivý proces*. op. cit. str. 75-76

Zároveň lze najít i řadu zásad trestního řízení, které jsou od těchto ústavních zásad odvozeny a jsou dílčím vyjádřením práva na spravedlivý proces.⁸⁸ Rozlišení jejich zakotvení v konkrétním pramenu práva není bez významu, neboť ústavněprávní normy jsou rigidní předpisy, které se vyznačují vyšší stabilitou, což ve svém důsledku znamená, že řada základních zásad trestního práva patří do materiálního ohniska právního státu, na jehož zakotvení je v demokratické společnosti nutno bezvýhradně trvat. Na druhou stranu není jednoduchou disciplínou zásady trestního řízení promítnout dále i do samotného textu trestního řádu a zákonodárce je tak do značné míry svázán textem ústavněprávní normy. Tato skutečnost do jisté míry zbrzdí i rekodifikaci trestního práva procesního, která by byla v současné době nanejvýš žádoucí.

V České republice v souvislosti s již proběhlou rekodifikací hmotného trestního práva neustále vyvěrá požadavek na přijetí nového trestního řádu, který by nejenom vhodně odrážel úpravu trestního zákoníku přijatou v roce 2009, ale také by dokázal promítnout určitý posun ve vnímání a aplikaci trestně procesních norem, a to s ohledem na vývoj společnosti, judikatury soudů či celkově již nastalých praktických problémů s vymahatelností práva, které v minulosti byly překlenovány nesystémovými a nepřehlednými novelami trestního řádu, jehož původní znění bylo přijato v roce 1961.

Teorie⁸⁹ se v zásadě shoduje na skutečnosti, že nový trestní řád by měl vycházet z těchto předpokladů a měl by zejména obsahovat:

- zakotvení spravedlivého procesu dle příslušné národní a mezinárodní právní úpravy,
- moderní pojetí základních zásad kontradiktorního trestního procesu kontinentálního typu,
- stanovení vůdčí ideje trestního procesu a
- soulad procesního práva s hmotným.⁹⁰

Základní zásady trestního řízení jsou dle současného znění trestního řádu k nalezení v § 2 TŘ a dle Jelínka se jedná o vyjádření těchto zásad:

- zásada stíhání jen ze zákonných důvodů (§ 2 odst. 1 TŘ),
- zásada presumpce nevinny (§ 2 odst. 2 TŘ),
- zásada legality (§ 2 odst. 3 TŘ),

⁸⁸ MULÁK, Jiří. *Základní zásady trestního řízení a právo na spravedlivý proces*. op. cit. str. 75-76

⁸⁹ JELÍNEK, Jiří, ed. *Základní zásady trestního řízení – vůdčí ideje českého trestního procesu: sborník příspěvků z mezinárodní vědecké konference Olomoucké právnícké dny, květen 2016, trestní sekce*. Praha: Leges, 2016. Teoretik. ISBN 978-80-7502-155-7.

⁹⁰ MULÁK, Jiří. *Základní zásady trestního řízení a právo na spravedlivý proces*. op. cit. str. 15-16

- zásada oficiality,
- zásada rychlosti,
- zásada hospodárnosti,
- zásada přiměřenosti (§ 2 odst. 4 TŘ),
- zásada materiální pravdy,
- zásada vyhledávací (§ 2 odst. 5 TŘ),
- zásada volného hodnocení důkazů (§ 2 odst. 6 TŘ),
- zásada spolupráce se zájmovým sdružením občanů (§ 2 odst. 7 TŘ),
- zásada obžalovací (§ 2 odst. 8 TŘ),
- zásada rozhodování v řízení před soudem (§ 2 odst. 9 TŘ),
- zásada veřejnosti (§ 2 odst. 10 TŘ),
- zásada ústnosti (§ 2 odst. 11 TŘ),
- zásada bezprostřednosti (§ 2 odst. 12 TŘ),
- zásada zajištění práva na obhajobu (§ 2 odst. 13 TŘ),
- zásada práva používat svého mateřského jazyka a právo na tlumočníka (§ 2 odst. 14 TŘ) a
- zásada zvláštního, šetrného přístupu k poškozenému a jeho právům a nárokům (§ 2 odst. 15 TŘ).⁹¹

Na výše uvedených zásadách je vybudována legislativa trestního procesu a dále je k těmto zásadám přihlíženo orgány činnými v trestním řízení při výkladu a aplikaci norem trestního práva, kdy při kolizi základních práv je v jednotlivých případech přistupováno k aplikaci testu proporcionality tak, jak se tento dnes již ustálený právní princip vyvinul v judikatuře českých soudů, ale i ESLP.⁹² Obecně lze říci, že základní zásady přispívají k vyřešení otázky výkladu a použití norem trestního práva procesního v případech složitých a sporných otázek, které vyvstávají v aplikační praxi, dále základní zásady formují určité nosné pilíře trestního řízení jako celku, a to přesto, že se jednotlivé zásady neuplatňují ve stejném rozsahu v každé fázi řízení nebo v každém právním nástroji užitém v rámci řízení, což je imanentní samotnému běhu řízení, kde se projevují procesní fáze daného řízení či dílčí charakter daného právního institutu. O specifikách jednotlivých vybraných zásadách bude pojednáno

⁹¹ JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní právo procesní*. 5. aktualizované vydání. Praha: Leges, 2018. ISBN 978-80-7502-278-3. str. 131

⁹² WAGNEROVÁ, Eliška, Vojtěch ŠIMÍČEK a kol. *Listina základních práv a svobod: komentář*. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2012. Komentáře (Wolters Kluwer ČR). ISBN 978-80-7357-750-6. str. 740

v následující pasáži, a to s ohledem na užší zaměření práce na sledování osob a věcí v trestním řízení a s tím související problematiku stanovení míry zásahu do soukromé sféry jednotlivce.

1.3.1. Zásada řádného zákonného procesu

Zásada řádného zákonného procesu⁹³, která je někdy označována v literatuře i jako zásada stíhání jen ze zákonného důvodu⁹⁴, je zakotvena v § 2 odst. 1 TŘ, a vyjadřuje jeden z nejdůležitějších principů trestního procesu, a to skutečnost, že nikdo nemůže být stíhán jinak než ze zákonných důvodů a způsobem, který stanoví zákon. Trestní řád na tomto místě promítá postuláty zakotvené v ústavním pořádku České republiky (k tomu např. čl. 6 EÚLP, čl. 39 LZPS či čl. 2 odst. 2 LZPS) a v souhrnu lze říci, že mimo jiné i vzhledem k zakotvení této zásady na prvním místě katalogu zásad se jedná o zásadu elementární a pro trestní proces nejdůležitější. Zároveň tuto zásadu za jeden z nosných prvků demokratického právního státu považuje i judikatura českých soudů v čele s Ústavním soudem.^{95,96}

Na zásadě řádného zákonného procesu je třeba bezvýhradně trvat i přesto, že cílem trestního procesu je bezpochyby co nejobsáhlejší a nejpřesnější zjištění skutkového stavu věci. Takového cíle nemůže být orgány činnými v trestním řízení dosaženo při porušení takto stanovené zákonné hranice, neboť by se ve svém důsledku jednalo o státní svévoli. Jakýkoliv účel trestního procesu nesmí být dosahován za cenu porušení zásady řádného zákonného procesu.⁹⁷ Prokázání viny osoby, proti které je řízení vedeno, je tedy možné pouze na základě nepochybně zjištěných skutečností a za použití prostředků, které trestní řád aprobuje k použití v trestním řízení a které jsou s ním v souladu.^{98,99}

Tato zásada a její vztah k účelu trestního řízení se promítá i do jednotlivých ustanovení trestního řádu, a to včetně ustanovení o dokazování, o kterém bude v předkládané práci ještě detailně pojednáno v dalších pasážích. Na tomto místě je však vhodné zdůraznit, že s ohledem na postavení zásady řádného zákonného procesu budou důkazy, které byly zajištěny, opatřeny či

⁹³ ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní řád: komentář*. 7. dopl. a přeprac. vyd. Praha: C.H. Beck, 2013. ISBN 978-80-7400-465-0. str. 19

⁹⁴ JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní právo procesní*. op. cit. str. 122

⁹⁵ K tomu např. Nález Ústavního soudu ČR ze dne 23. 10. 2008 se sp. zn. III. ÚS 487/07.

⁹⁶ MULÁK, Jiří. *Základní zásady trestního řízení a právo na spravedlivý proces*. op. cit. str. 117-121

⁹⁷ MULÁK, Jiří. *Základní zásady trestního řízení a právo na spravedlivý proces*. op. cit. str. 117-121

⁹⁸ Nález Ústavního soudu ČR ze dne 11. 6. 2002 se sp. zn. 291/2000 (N 69/26 SbNU 207)

⁹⁹ ZAORALOVÁ, Petra. *Procesní použitelnost důkazů v trestním řízení a její meze*. Praha: Leges, 2018. Teoretik. ISBN 978-80-7502-310-0. str. 18

provedeny v rozporu s touto zásadou¹⁰⁰, hodnoceny jako absolutně neúčinné a takový důkaz je vyloučen z aplikace v rámci trestního řízení, jde-li o vadu podstatnou.¹⁰¹

Pro účely porozumění systematické a významu pojmů „zákonný trestní proces“ a „spravedlivý trestní proces“ je nutno vyzdvihnout, že nejde o pojmy totožné, a proto je nelze zaměňovat. Hlavním důvodem je skutečnost, že právo na spravedlivý proces je vyjádřením limitu zákonného řízení. Uvedené lze nejlépe demonstrovat na judikatuře ESLP k této problematice, když ESLP ve vztahu k článku 6 EÚLP stanoví¹⁰², že porušením zásad zákonného procesu sice vzniká narušení jednotlivých dílčích aspektů spravedlivého procesu, avšak ESLP pochybení soudů dané země (porušení práva na spravedlivý proces ve smyslu čl. 6 EÚLP) vysloví až v momentě, kdy dojde k prohřešku státních orgánů vůči základnímu právu, které je stanoveno EÚLP, a zároveň se jedná o tak významný zásah, že činí řízení nespravedlivým.¹⁰³ ESLP tedy primárně při hodnocení, zda bylo v konkrétním případě porušeno právo na spravedlivý proces ve smyslu čl. 6 odst. 1 EÚLP, zkoumá, zda proces byl spravedlivý jako celek (tedy zejména, zda byla splněna podmínka řádné možnosti obhajoby v řízení). Taková situace samozřejmě vyvolává na straně obhajoby (ale i u orgánů činných v trestním řízení) otázku, jaké porušení ustanovení vnitrostátního práva je již ve smyslu výše uvedené doktríny ESLP porušením spravedlnosti a které ještě ob stojí.¹⁰⁴

1.3.2. Zásada přiměřenosti

Minimalizaci zásahů do práv a svobod určuje mimo samotnou ústavněprávní rovinu i TŘ v ust. § 2 odst. 4¹⁰⁵, který stanoví legální definici zásady přiměřenosti¹⁰⁶, která zní následovně: „Trestní věci 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.“¹⁰⁷

¹⁰⁰ Jedná se například u důkaz získaný za použití nezákonného donucení či pohrůžky takového donucení ve smyslu § 89 odst. 3 TŘ.

¹⁰¹ ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní řád: komentář*. op. cit. str. 20

¹⁰² K tomu např. Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Schenk proti Švýcarsku* ze dne 12. 7. 1998, stížnost č. 10862/82, na které je dále dalšími rozhodnutími ESLP navazováno.

¹⁰³ ZAORAOVÁ, Petra. *Procesní použitelnost důkazů v trestním řízení a její meze*. op. cit. str. 23

¹⁰⁴ MULÁK, Jiří. *Základní zásady trestního řízení a právo na spravedlivý proces*. op. cit. str. 117-121

¹⁰⁵ Současně i ust. § 52 TŘ ukládá povinnost šetřit jejich osobnosti a jejich ústavou zaručená práva.

¹⁰⁶ Zásada přiměřenosti byla do TŘ zavedena novelou TŘ provedenou zákonem č. 265/2001 Sb.

¹⁰⁷ Přímé znění ust. § 2 odst. 4 TŘ.

Podstatou této zásady je limitace zásahů orgánů veřejné moci, a to tak, že smí být užitá pouze taková opatření a v takové míře, která nejlépe povedou k dosažení předmětného cíle (účelu). Zároveň tato opatření nesmí do práv a svobod osob zasahovat nad míru přiměřenou.¹⁰⁸ Předmětná zásada se nevztahuje pouze na osobu, proti které je řízení vedeno, ale v trestním řízení musí být z díkce této zásady (resp. naplnění kategorie spravedlivého procesu) respektována i práva dalších osob¹⁰⁹ zúčastněných na řízení.¹¹⁰

Trestní řád sám umožňuje orgánům činným v trestním řízení soukromou sféru a soukromí osoby prolomit zejména skrze následující procesní instituty:

- domovní prohlídku ve smyslu § 82 a 83 TŘ,
- osobní prohlídku ve smyslu § 82 a 83b TŘ,
- odposlech a záznam telekomunikačního provozu dle § 88 TŘ,
- zjišťování údajů o uskutečněném telekomunikačním provozu dle § 88a TŘ,
- sledování osob a věcí dle § 158d TŘ, a mnoha dalších.

Výše uvedené instituty trestního řízení (pouze zlomek ze všech dostupných) jsou jeho běžnou součástí a slouží zejména jeho hlavnímu účelu, tedy zjištění skutkového stavu, avšak tato ustanovení v sobě obsahují i limity a omezující podmínky pro jejich využití či faktickou realizaci, což je právě dílčím projevem zásady přiměřenosti. Jako příklad může sloužit ust. § 158b odst.2, které stanoví subsidiaritu operativně pátracích prostředků¹¹¹, kdy tyto prostředky lze užit až v momentě, kdy nelze sledovaného účelu dosáhnout jinak nebo bylo-li by jeho dosažení podstatně ztíženo.

Při těchto zásazích do soukromé sféry osoby je nutno trvat nejenom na materiálních a procesních předpokladech, které jsou dány zákonem, ale je nutno vždy zohlednit i ústavněprávně zaručená práva a svobody tak, aby do těchto práv jednotlivce nebylo nepřiměřeně zasahováno, což by v opačném případě mohlo vést k porušení práva na spravedlivý proces. Významný vliv, který se do této problematiky promítá, má samozřejmě i judikatura soudů v čele s ESLP.

¹⁰⁸ MULÁK, Jiří. *Základní zásady trestního řízení a právo na spravedlivý proces*. op. cit. str. 191-195

¹⁰⁹ Poškození, svědci apod.

¹¹⁰ ŠÁMAL, Pavel. a kol. *Trestní řád: komentář*. op. cit. str. 30

¹¹¹ GRIVNA, Tomáš. *Zákonnost důkazů získaných sledováním osob a věcí*. In: JELÍNEK, Jiří a kol. *Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces*. Praha: Leges, 2018. ISBN: 978-80-7502-287-5. str. 314 a násl.

1.3.3. Zásada materiální pravdy

Zásada materiální pravdy, někdy označována také jako zásada zjištění skutkového stavu bez důvodných pochybností, je stěžejní zásadou trestního řízení, neboť řádné naplnění této zásady by mělo být *de facto* cílem činnosti orgánů činných v trestním řízení, v souhrnu cílem celého průběhu trestního procesu. Předmětná zásada je klíčovým pilířem trestního řízení v demokratickém právním státě, kdy zjišťování skutkového stavu pomocí zákonem aprobovaných metod do fáze, kdy o skutkovém stavu věci není důvodných pochyb, je dnes nedílnou charakteristikou moderního trestního řízení.

Nebylo tomu však vždy, neboť v historii se do právní úpravy různě promítaly nároky na standard zjištění skutkového stavu v trestním řízení, na jeho rozsah a na metody jeho zjišťování¹¹². Postupně bylo totiž opuštěno od požadavku, aby orgány činné v trestním řízení důsledně zjišťovaly pravdy úplnou, což se ukázalo jako kritérium nesplnitelné.¹¹³

V současné době je zásada materiální pravdy obsažena v ustanovení § 2 odst. 5 TŘ a zní takto: „*Orgány činné v trestním řízení postupují v souladu se svými právy a povinnostmi uvedenými v tomto zákoně a za součinnosti stran tak, aby byl zjištěn skutkový stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, a to v rozsahu, který je nezbytný pro jejich rozhodnutí.*“¹¹⁴

Cílem a hlavní podstatou takto stanovené zásady je zjištění skutkového stavu za použití dostupných důkazních prostředků, a to v potřebném rozsahu a s náležitou mírou jistoty. Z výše uvedeného vyplývá i skutečnost, že v trestním řízení (na rozdíl např. od řízení občanského) není možné připustit právní fikci nebo vyvratitelné či nevyvratitelné domněnky, neboť u těchto institutů je zacíleno na zjednodušené a zrychlené zjištění skutkového stavu pomocí prosté formy, což ve světle výše uvedené zásady v trestním řízení neobstojí. Současně se v trestním řízení ze stejných důvodů neuplatní ani zásada koncentrace řízení (takové instituty spadají pod zásadu formální pravdy).¹¹⁵

Jak již bylo nastíněno, zásada materiální pravdy, jak je obsažena v současném trestním řádu, nepožaduje zjištění objektivní (absolutní) pravdy ve vztahu k předmětnému skutkovému

¹¹² Zásada zjištění skutkového stavu bez důvodných pochybností nahradila po novelizaci zákonem č. 292/1993 Sb. zásada objektivní pravdy, která vévodila předrevolučnímu pojetí trestního řízení a je v současnosti považována v rámci trestního práva za překonanou.

¹¹³ ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní řád: komentář*. op. cit. str. 33

¹¹⁴ Přímé znění § 2 odst. 5 TŘ.

¹¹⁵ MULÁK, Jiří. *Základní zásady trestního řízení a právo na spravedlivý proces*. op. cit. str. 197

stavu věci, zároveň však stanoví vyšší důkazní standard než například jen prosté zjištění nejvíce pravděpodobné varianty skutkového stavu dané věci.¹¹⁶

1.3.4. Zásada volného hodnocení důkazů

Dokazování je klíčovou ústavněprávní kategorií spravedlivého projednání, jehož pravidla nalezneme v zákoně, avšak judikatura Ústavního soudu ČR či ESLP stanoví určité nepřekročitelné hranice pro ústavnost a s tím související požadavek na dodržení práva na spravedlivý proces, to vše v oblasti dokazování. Pro rozhodování v trestním řízení má stěžejní význam zásada volného hodnocení důkazů, jejíž základ je zakotven v ust. § 2 odst. 6 TŘ, který stanoví: „*Orgány činné v trestním řízení hodnotí důkazy podle svého vnitřního přesvědčení založeného na pečlivém uvážení všech okolností případu jednotlivě i v jejich souhrnu.*“¹¹⁷

V souladu s ust. § 2 odst. 6 TŘ je zásada zacílena spíše na finální hodnocení důkazů, a to z hlediska jejich pravdivosti, tedy zda provedené důkazy jsou jednotlivě, ale i jako celek, pravdivé. Samotné volné hodnocení důkazů je princip, podle kterého není stanovena hierarchie váhy či důkazní síly vybraných důkazních prostředků.¹¹⁸ Zásada volného hodnocení důkazů je postavena na principu, že zákonem není stanoven: a) počet či množství důkazů nezbytných k prokázání určitých skutečností, b) konkrétní druh důkazu ve vztahu k prokázání některé skutečnosti, c) není stanoveno kritérium pravdivosti jednotlivých důkazů, d) není určeno, jak má být posuzována důkazní síla jednotlivého důkazu.¹¹⁹ Orgány činné v trestním řízení jsou s ohledem na tuto zásadu povinny přihlídnout k okolnostem dané trestní věci, k jejím specifikům, což činí formální postup či apriori kategorické závěry na poli hodnocení důkazů neuplatnitelnými.¹²⁰

Ačkoliv se po orgánech činných v trestním řízení žádá, aby důkazy hodnotily ve smyslu této zásady podle svého vnitřního přesvědčení, neznamená to, že dokazování by mělo být

¹¹⁶ DRAŠTÍK, Antonín., FENYK, Jaroslav a kol. *Trestní řád. Komentář*. 1. díl. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017. ISBN 978-80-7552-600-7. str. 14

¹¹⁷ Přímé znění ust. § 2 odst. 6 TŘ.

¹¹⁸ MULÁK, Jiří. Zásada volného hodnocení důkazů. In: JELÍNEK, Jiří. *Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces*. Praha: Leges, 2018. ISBN 978-80-7502-287-5. str. 139-152

¹¹⁹ Výše uvedené neplatí absolutně, když TŘ či ZSM udávají ojedinělé výjimky, a to jak ve vztahu pro nařízení určitých důkazů pro prokázání dané skutečnosti, tak ve vztahu k zákazu pro využití některých důkazů (k tomu srov. § 105 odst. 4 TŘ, § 58 odst. 1 ZSM či § 89 odst. 3 TŘ). Další relativizaci zásady volného hodnocení důkazů může vnášet i judikatura (k tomu např. nález Ústavního soudu ČR ze dne 31. 8. 2005 se sp. zn. III. ÚS 499/04).

¹²⁰ MULÁK, Jiří. Zásada volného hodnocení důkazů. In: JELÍNEK, Jiří. *Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces*. op. cit. str. 144

procesem bezbřehým, založeným na svévoli soudu. V judikatuře¹²¹ se proto ustálil názor, že elementárním požadavkem v rámci dokazování je, aby poznatek z hodnoceného důkazu byl v rámci procesu hodnocení důkazů zachován bez jakékoliv deformace a do závěrečného rozhodnutí soudu se tak reflektoval výlučně v originální podobě. Neměl by být tedy připuštěn žádný vnější vliv do procesu hodnocení důkazů, zároveň by se hodnocení důkazů mělo opírat o pravidla obecné i právní logiky.¹²² Vnitřní přesvědčení rozhodujícího orgánu – zejména soudu – musí být podloženo odůvodněnými objektivními skutečnostmi, které byly v rámci dokazování soudem zjištěny, a musí z nich logicky vycházet. Zároveň takové rozhodnutí musí být přesvědčivé a v souladu s výše uvedenými pravidly odůvodněno. Právě řádné a logické odůvodnění je neopominutelným aspektem, který se vytvořil zejména s ohledem na právo spravedlivého procesu, a na kterém je třeba trvat. V rámci rozhodnutí má zaznít i odůvodnění příslušného hodnocení jednotlivých důkazů (vnitřního přesvědčení rozhodujícího orgánu) a důvody, proč byly či nebyly použity, jakým způsobem byly použity a uvedení jejich celkové souvislosti v rámci existujících důkazů v dané věci jako celku.¹²³

1.3.5. Zásada rovnosti zbraní a zásada kontradiktornosti

Principiální zásadou trestního řízení z pohledu práva na spravedlivý proces je zásada rovnosti zbraní na straně obžaloby a straně obhajoby, která jde ruku v ruce se zásadou kontradiktornosti řízení, jež je považována rovněž za elementární prvek trestního procesu.

V literatuře¹²⁴ se lze setkat s definicemi spravedlivého procesu, které se omezují právě na tyto dvě elementární zásady, a tak k tomu přistupoval i Ústavní soud v usnesení se sp. zn. 2040/08 ze dne 28. 11. 2008, kde uvádí: „*Právo na spravedlivý proces v sobě zahrnuje především princip "rovnosti zbraní" účastníků řízení, tedy princip umožňující každé straně v procesu hájit své zájmy s tím, že žádná z nich nesmí mít podstatnou výhodu vůči protistraně (srov. rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva A. B. proti Slovensku, 2003), a princip kontradiktorního řízení, tedy právo účastníků znát názory a důkazy protistrany a zpochybňovat je. Z obecného pohledu si je pak třeba uvědomit, že rozsah práva na spravedlivý proces, jak vyplývá z čl. 36 Listiny základních práv a svobod, není možné vykládat jako garanci úspěchu v řízení. Právo na spravedlivý proces znamená zajištění práva na spravedlivé soudní řízení,*

¹²¹ K tomu srov. nálezy Ústavního soudu ČR ze dne 6.6.2006 se sp. zn. IV.ÚS 335/05.

¹²² DRAŠTÍK, Antonín., FENYK, Jaroslav a kol. *Trestní řád*. op. cit. str. 872

¹²³ MULÁK, Jiří. Zásada volného hodnocení důkazů. In: JELÍNEK, Jiří. *Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces*. op. cit. str. 150-152.

¹²⁴ REPÍK, Bohumil. *Evropská úmluva o lidských právech a trestní právo*. Praha: Orac, 2002. Focus (Orac). ISBN 80-861-9957-6. str. 144–152

v němž se uplatňují všechny zásady správného rozhodování podle zákona, v souladu s ústavními principy.¹²⁵

Kontradiktornost je vyjádřením formy procesu, kdy strany mají prostor vznášet své argumenty, sporné záležitosti jsou podrobeny v řízení debatě, účastníci se mohou k jednotlivým skutečnostem vyjadřovat. S kontradiktorností proto souvisí i zásada rovnosti zbraní, neboť kontradiktornost by bez rovného postavení účastníků, kteří mají stejnou možnost bránit svá práva a stanoviska před nestranným a nezávislým rozhodujícím orgánem, neměla v řízení dalšího uplatnění. Výsledkem trestního řízení sice bude autoritativní rozhodnutí soudu, avšak soud při rozhodování bere v potaz vznesené argumenty a vypořádává se s nimi v odůvodnění. Jak přílehně k definici kontradiktornosti uvádí Mulák: „*Ve své podstatě znamená, že obě procesní strany mají právo seznámit se se všemi důkazy či vyjádřeními, které budou mít vliv na rozhodnutí ve věci, a to bez ohledu na to, zda je soudu předložila protistrana, nebo zda se k soudu dostaly jinou cestou, např. proto, že si je vyžádal sám soud.*“^{126,127}

Jednoznačnou definici kontradiktornosti však v literatuře nenajdeme, legální definice taktéž absentuje, tudíž zde hraje primární úlohu zejména judikatura ESLP¹²⁸, která se touto zásadou obsáhle zabývá. V souhrnu v sobě zásada kontradiktornosti nese tyto prvky: a) možnost obou procesních stran vyjádřit ke všem důkazům a skutečnostem (a to bez ohledu na to, kdo je předložil)¹²⁹, b) oprávnění stran v řízení tyto skutečnosti a důkazy současně i popřít, c) oprávnění vést debatu ohledně sporných skutečností (ve vztahu k individuálním elementům řízení či právní kvalifikaci skutku), d) oprávnění navrhnout důkaz na svoji obhajobu resp. podporu svých tvrzení e) oprávnění být přítomen před soudem, být slyšen a udělení možnosti se aktivně průběhu řízení účastnit. Související zásada rovnosti zbraní poté předpokládá, že obě strany budou mít stejnou možnost (stejný prostor) se řízení účastnit a zároveň budou mít stejnou možnost vyjádřit se ke skutečnostem důležitým pro rozhodnutí.¹³⁰ Z výše uvedeného a z judikatury ESLP vyplývá povinnost seznámit obviněného s důkazy, které předkládá obžaloba, kdy této odpovídá následně

¹²⁵ Přímé znění usnesení Ústavního soudu ze dne 28. 11. 2008 se sp. zn. 2040/08.

¹²⁶ K tomu srov. Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Colloredo Mannsfeld v. Česká republika* ze dne 15. 12. 2016, kde soud připomíná již ustálenou rozhodovací praxi a shrnuje, že: „*součástí práva na spravedlivý proces je i právo na kontradiktornost řízení, jehož podstatou je, že účastníci musí mít nejen možnost předkládat důkazy na podporu svých tvrzení, ale musí být také seznámeni se všemi důkazy a stanovisky předloženými v řízení a mít možnost se k nim vyjádřit*“.

¹²⁷ MULÁK, Jiří. *Základní zásady trestního řízení a právo na spravedlivý proces*. op. cit. str. 274

¹²⁸ K tomu např. Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Star Cate – Epilegmata Gevmata a ostatní proti Řecku* ze dne 6. 7. 2010.

¹²⁹ KMEC, Jiří, David KOSAŘ, Jan KRATOCHVÍL a Michal BOBEK. op. cit. str. 740

¹³⁰ MULÁK, Jiří. *Základní zásady trestního řízení a právo na spravedlivý proces*. op. cit. str. 280

i povinnost orgánů činných v trestním řízení seznámit obviněného s veškerým důkazním materiálem, který má svědčit v jeho prospěch či neprospěch.¹³¹

¹³¹ MULÁK, Jiří. Zásada kontradiktornosti v trestním řízení – evropské souvislosti a česká reflexe. *Bulletin advokacie*. Praha: Česká advokátní komora, č.3/2019, str. 33. ISSN 1210-6348.

2. Problematika dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces

Dokazování jakožto dílčí fáze trestního řízení hraje podstatnou roli v rámci celého procesu, jedná se o zcela klíčový úsek trestního řízení, jenž reflektuje i dosavadní aktivitu orgánů činných v trestním řízení. Trestnímu procesu v České republice totiž vévodí zásada vyšetřovací¹³², jejímž vyjádřením je v české právní úpravě zásada oficiality¹³³ na úseku dokazování. Orgány činné v trestním řízení jsou povinny důkazy vyhledávat a provádět, činit tak z vlastní iniciativy. Získávání důkazů tedy tvoří podstatnou část náplně jejich činnosti.¹³⁴

Jak opakovaně vyzdvihuje Jelínek, rekonstrukce českého trestního práva zůstala bohužel na půli cesty. V roce 2009 byl sice přijat nový trestní zákoník, a tudíž proběhla rekonstrukce trestního práva hmotného, nedošlo však v přijetí nového trestního řádu. Přijetí nového trestního řádu by s ohledem na zastaralost, která je překlenována četnými novelami, byla nanejvýš žádoucí. Nové instituty trestního zákoníku se totiž logicky mohou uplatnit pouze v trestním řízení, neboť pachatel může být shledán vinným a potrestán právě pouze ve formě trestního procesu.¹³⁵

V současné době je v české právní úpravě k nalezení demonstrativní výčet důkazních prostředků, který je obsažen v ustanovení § 89 odst. 2 TŘ, jenž v první větě tohoto ustanovení uvádí: „*Za důkaz může sloužit vše, co může přispět k objasnění věci, zejména výpovědi obviněného a svědků, znalecké posudky, věci a listiny důležité pro trestní řízení a ohledání.*“¹³⁶ Neomezený výčet v trestním řízení použitelných důkazních prostředků dává orgánům činným v trestním řízení široký manévrovací prostor pro získávání důkazů mnoha způsoby. Demonstrativní výčet důkazních prostředků umožňuje soudní praxi flexibilně reagovat na rozvoj technologií či na nově nastalé situace a vědecké poznatky, které s sebou všeobecný pokrok přináší. Na druhou stranu tato možnost vyvolává aplikační a interpretační obtíže v praxi, když se vedou spory, co ještě za důkazní prostředek může sloužit.¹³⁷

Dle Jelínka by mělo být pomocí zavedení taxativního výčtu důkazních prostředků přípustných v trestním řízení postaveno v trestním řádu najisto, které konkrétní důkazní

¹³² ust. § 2 odst. 5 TŘ

¹³³ ust. § 2 odst. 4 věta první

¹³⁴ JELÍNEK, Jiří. *Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces*. Praha: Leges, 2018. ISBN 978-80-7502-287-5. str. 14

¹³⁵ JELÍNEK, Jiří. *Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces*. op. cit. str. 14-15

¹³⁶ ust. § 89 odst. 2 TŘ

¹³⁷ Diskuzi napříč akademickou obcí, ale i veřejností vyvolala otázka použití, resp. srovnávání pachových stop, kdy judikaturou bylo využito takto získaného nepřímého důkazu za splnění určitých podmínek (přílehlavých pro nepřímé důkazy) aprobováno.

prostředky mohou být v rámci procesu dokazování využity, a tudíž by byl dle Jelínka dodržen požadavek zákonnosti a ochrany práv osob.¹³⁸

V současné době už tato problematika dostala určité judikatorní interpretace, když k dílčím důkazním prostředkům, které jsou v praxi využívány, postupně vznikla stanoviska vrcholných článků soudní soustavy¹³⁹. Tato skutečnost je provázána i s dílčím tématem předkládané práce, a to s tématem odposlechů, a bude dále poukázáno na vývoj judikatury českých soudů k tématu použitelnosti různých forem a druhu sledování osob a věcí (prostorového odposlechu, soukromých nahrávek, komunikace obviněného s obhájcem a další).

Nejedná se však o jediné úskalí právní úpravy v oblasti dokazování, proto v předkládané práci budou dále rozebrány jednotlivé dílčí problémy a mezery trestního řádu a trestního práva procesního obecně. Lze konstatovat, že v trestním řádu absentuje i výslovná úprava procesních důsledků porušení právních předpisů na úseku dokazování, což opět vyvolává řadu otázek, které jsou soudní praxí překlenovány různě. Předmětné úskalí se týká i problematiky důkazů odvozených od důkazů neúčinných, kde dochází judikaturou i odbornou veřejností k obsáhlým diskuzím nad řešením takové situace¹⁴⁰. Podrobněji se problémům dokazování bude práce jednotlivě dále věnovat.

2.1. Východiska dokazování v trestním řízení a limitace procesní použitelnosti důkazů

Hodnocení důkazů je závěrečnou a neopomenutelnou fází procesu dokazování. Dochází zde k uplatnění zásady volného hodnocení důkazů ve smyslu ust. § 2 odst. 6 TŘ. Volné hodnocení důkazů, jak bylo popsáno v kapitole 1, však musí respektovat jedno z dílčích hledisek hodnocení důkazů, kterým je aspekt zákonnosti, pod nímž se subsumují závěry, zda důkazy byly získány procesním postupem v souladu se zákonem. Zásada volného hodnocení je reflexí práva na spravedlivý proces a současně je z její podstaty i korektivem svévole hodnocení důkazů.

¹³⁸ JELÍNEK, Jiří. *Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces*. op. cit. str. 19

¹³⁹ V minulosti se Ústavní soud zabýval například otázkou přípustnosti tzv. agnoskace jako důkazního prostředku v trestním řízení. Agnoskace je způsob ztotožnění osoby, popř. věci, kdy poznávající osobě je pro identifikaci představena jen jedna osoba, resp. věc. Ústavní soud tento důkazní prostředek dnes již opakovaně připustil a akceptoval a lze tedy jako další způsob ztotožnění osoby v trestním řízení využít (přestože nemá kvalitu přísně upravené rekognice). K tomu např. usnesení Ústavního soudu ze dne 25. 2. 2003 se sp. zn. II. ÚS 2/03 nebo usnesení Ústavního soudu ze dne 24. 3. 2014 se sp. zn. I. ÚS 2414/13. Zdroj: ŠAMAJOVÁ, Ester. Agnoskace jako důkazní prostředek v trestním řízení. *Epravo.cz* [online]. Praha: Epravo.cz, 2021, 24. 5. 2021 [cit. 2021-7-6]. Dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/clanky/agnoskace-jako-dukazni-prostredek-v-trestnim-rizeni-113057.html>

¹⁴⁰ JELÍNEK, Jiří. *Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces*. op. cit. str. 21

Nesprávné hodnocení zákonnosti důkazů pak může implikovat porušení zásady zákonnosti.¹⁴¹ Omezení přípustnosti důkazů představuje v trestním procesu stěžejní záruku soudní spravedlnosti. V souvislosti se stále se zvyšující úrovní ochrany lidských práv význam dokazování a jeho limitace vzrůstá. Jedná se o vyjádření postulátu, že v justičním systému demokratického právního státu se musí potírání kriminality a potrestání pachatelů odehrávat za současné ochrany zaručených práv a svobod zúčastněných osob. Zjišťování pravdivého skutkového stavu za každou cenu nemá v takovém systému místo, neboť by implikovalo porušení práva na spravedlivý proces.¹⁴²

Veřejností je tato otázka vnímána dosti problematicky, neboť v otázce limitace použitelnosti důkazů dochází ke střetu zájmu na potrestání skutečných pachatelů trestné činnosti a zájmu na zachování ochrany základních práv a svobod osob, proti nimž je řízení vedeno. Zejména v mediálně sledovaných případech je pro veřejnost obtížně pochopitelné, proč není zohledněn některý přímo usvědčující důkaz, který by pro případ, že by byl získán za pomoci zákonem aprobovaných metod, vedl nepochybně k usvědčení pachatele.¹⁴³ Pro pochopení problematiky limitace dokazování je nutné si položit otázku, jak daleko jsme v demokratickém právním státě ochotni zajít při realizaci zájmu společnosti na potírání kriminality a potrestání pachatelů, a za jakou cenu přistoupíme na omezení práv a svobod občanů.¹⁴⁴

V teorii se objevují různé přístupy autorů k metodám hodnocení důkazů, kdy nejvíce diskutovanou je v poslední době doktrína nepřípustnosti nezákonně získaných důkazů, jejíž základ stojí na tzv. vylučovací normě, a která je doplněna teorií plodů z otráveného stromu. Své uplatnění však v současné aplikační praxi nenachází, o čemž bude detailněji pojednáno v podkapitole 2.4 předkládané práce.

Pokud se podíváme na úpravu hodnocení důkazů v českém právním řádu, které vévodí zásada volného hodnocení důkazů, je naopak orgánům činným v trestním řízení uloženo hodnotit

¹⁴¹ ŠÁMAL, Pavel, ČENTĚŠ Jozef a Andrea POKORNÁ. Srovnání českého a slovenského přístupu k absolutní a relativní neúčinnosti důkazů v trestním řízení z hlediska práva na spravedlivý proces. In: JELÍNEK, Jiří. *Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces*. op. cit. str. 72

¹⁴² FENYK, Jaroslav. Dokazování viny v trestním řízení. In: JELÍNEK, Jiří. *Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces*. op. cit. str. 107

¹⁴³ K tomu z posledních let např. kauza *Rath*, kde Vrchní soud rozhodnutím ze dne 17. 10. 2016 se sp. zn. 6 To 106/2015, prohlásil za neúčinné jinak usvědčující odposlechy a záznamy z telekomunikačního provozu a sledování osob a věcí pro jejich nezákonnost. V rámci diskuze laické veřejnosti (resp. i části veřejnosti odborné včetně tehdejšího ministra spravedlnosti) tato kauza velmi výrazně rezonovala.

¹⁴⁴ ZAORALOVÁ, Petra. *Procesní použitelnost důkazů v trestním řízení a její meze*. op. cit. str. 12

důkazy jak ve vzájemné souvislosti, tak jednotlivě. Takový přístup umožňuje, aby bylo k vadám přistupováno nikoliv čistě formálně, ale bylo zohledněno právě hledisko materiální.^{145,146}

V trestním řádu je otázka mezi procesní použitelnosti důkazů řešena velmi rámcově, tudíž je v současné době aplikačním východiskem především judikatura včetně sjednocujících interpretačních stanovisek Ústavního soudu či Nejvyššího soudu a rozhodovací praxe ESLP.

Obecný rámec je dán úpravou práva na spravedlivý proces, která byla podrobně rozebrána v kapitole 1 předkládané práce, kdy v mezích spravedlivého procesu se vytváří i limity použitelnosti důkazů v trestním řízení. Z pohledu této dílčí problematiky se jedná zejména o tři zásadní ústavněprávní principy, které určují obecnou hranici pro použitelnost důkazů, a těmi jsou:

- zásada legální licence¹⁴⁷ (čl. 2 odst. 3 LZPS a čl. 2 odst. 4 Ústavy),
- princip, že povinnosti mohou být ukládány toliko na základě zákona a v jeho mezích a jen při zachování základních práv a svobod (čl. 4 odst. 4 LZPS),
- pravidlo určující, že při aplikaci ustanovení o mezích základních práv a svobod musí být šetřeno jejich podstaty a smyslu, zároveň taková omezení nesmějí být zneužita k odlišným účelům, než pro která byla stanovena (čl. 4 odst. 4 LZPS).

Výše uvedená pravidla se promítají i do ustanovení trestního řádu, což je nejlépe patrné u samotných zásad trestního řízení, když přílehlavými jsou zejména zásada řádného zákonného procesu či zásada přiměřenosti, které stanoví určité záruky, že v trestním procesu nebude docházet k nedůvodným a nepřiměřeným zásahům do práv a svobod osob, proti nimž je řízení vedeno.¹⁴⁸

Základní pravidla dokazování jsou pak zakotvena v TŘ v ust. § 89, v němž jsou stanoveny požadavky obecné v návaznosti na všechny prováděné důkazy. Zákonné podmínky pro získání a provedení nejvíce používaných důkazních prostředků jsou k nalezení v dalších ustanovení TŘ, zejména pak v ust. § 90 až 118 TŘ a § 207 až 215 TŘ.¹⁴⁹ Ustanovení § 89 odst. 2 TŘ určuje demonstrativní výčet důkazech prostředků, které mohou složit orgánům činným

¹⁴⁵ Blíže k porovnání jednotlivých metod hodnocení důkazů uvádí podkapitola 2.4 předkládané práce, kde jsou popsány i východiska v současné české právní úpravě.

¹⁴⁶ ŠÁMAL, Pavel, ČENTĚŠ Jozef a Andrea POKORNÁ. Srovnání českého a slovenského přístupu k absolutní a relativní neúčinnosti důkazů v trestním řízení z hlediska práva na spravedlivý proces. In: JELÍNEK, Jiří. *Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces*. op. cit. str. 73

¹⁴⁷ GERLOCH, Aleš. Legální licence. In: HENDRYCH, Dušan. *Právní slovník*. 3., podstatně rozš. vyd. Praha: C.H. Beck, 2009. Beckovy odborné slovníky. ISBN 978-80-7400-059-1.

¹⁴⁸ ZAORALOVÁ, Petra. *Procesní použitelnost důkazů v trestním řízení a její meze*. op. cit. str. 20

¹⁴⁹ ŠÁMAL, Pavel, ČENTĚŠ Jozef a Andrea POKORNÁ. Srovnání českého a slovenského přístupu k absolutní a relativní neúčinnosti důkazů v trestním řízení z hlediska práva na spravedlivý proces. In: JELÍNEK, Jiří. *Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces*. op. cit. str. 74

v trestním řízení k zjištění skutkového stavu. Jedná se např. o výslech svědka, obviněného, znalecké posudky, listiny důležité pro trestní řízení či ohledání. Z povahy zakotvení výčtu důkazních prostředků vyplývá, že může být v jednotlivých trestních věcech doplňován o další důkazní prostředky¹⁵⁰, neboť z povahy českého trestního řízení a z postoje současné judikatury nelze (až na výjimky dané zákonem či soudní praxí) některé důkazní prostředky předem vyloučit.¹⁵¹

2.2. Důsledky procesních vad důkazů v českém trestním řízení

V české právní úpravě nejsou výslovně upraveny pravidla pro řešení a postih pro případy, že dojde k porušení ustanovení zákona v oblasti dokazování, což činí tuto oblast značně problematickou. Příčina je naukou shledávána hned v několika úskalích současné právní úpravy, kterými jsou, jak už bylo výše nastíněno, převážně: a) ust. § 89 odst. 2 TŘ obsahuje pouze jednu tzv. vylučovací klauzuli v rámci množiny všech použitelných důkazních prostředků, b) demonstrativní výčet důkazních prostředků a obecná formulace ust. § 89 odst. 2 TŘ, c) skutečnost, že TŘ *expressis verbis* vztahuje právní úpravu postupu při dokazování na proces činěný orgány činnými v trestním řízení, tudíž *a contrario* nelimituje okruh osob, které mohou důkazy opatřovat, d) skutečnost, že ust. § 89 odst. 2 TŘ zcela nevhodně zaměňuje pojmy „důkaz“ a „důkazní prostředek“^{152, 153}.

Akademická debata se na téma limitace procesní použitelnosti důkazů a její právní úpravy vede již řadu let, ale dle některých autorů¹⁵⁴ je nadále tato otázka řešena neuspokojivě. Významným hlasem pro zavedení jasných kritérií, kterými by byla zákonnost důkazu

¹⁵⁰ K tomu např. další přípustné prostředky jako jsou: pachové zkoušky, soukromé nahrávky, zkoumání biologického materiálu formou DNA analýzy a další.

¹⁵¹ ŠÁMAL, Pavel, ČENTĚŠ Jozef a Andrea POKORNÁ. Srovnání českého a slovenského přístupu k absolutní a relativní neúčinnosti důkazů v trestním řízení z hlediska práva na spravedlivý proces. In: JELÍNEK, Jiří. *Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces*. op. cit. str. 74

¹⁵² Důkazní prostředek je „zdroj z něhož orgán činný v trestním řízení důkazy čerpá“ kdežto důkazem jsou samotné poznatky a výsledky získané touto procesní činností. Důkazním prostředkem je např. výslech svědka, důkazem v takovém případě bude obsah jeho výpovědi. Zdroj: FENYK, Jaroslav, GRÍVNA, Tomáš, CÍSAŘOVÁ, Dagmar. *Trestní právo procesní*. 6. aktualizované vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2015. ISBN 978-80-7478-750-8. str. 330

¹⁵³ ZAORALOVÁ, Petra. *Procesní použitelnost důkazů v trestním řízení a její meze*. op. cit. str. 30-32

¹⁵⁴ K tomu zejména JELÍNEK, Jiří. Dokazování z hlediska budoucí právní úpravy českého trestního řádu. In: JELÍNEK, Jiří. *Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces*. op. cit. str. 13

hodnocena, byl článek Repíka¹⁵⁵ z roku 1982 pro Bulletin advokacie. Jeho myšlenka se sice do textu zákona zatím nepromítla, ale je nepochybně součástí teorie trestního práva procesního.¹⁵⁶

Repík pro hodnocení zákonnosti důkazů označil následující kritéria:

- zda byl důkaz opatřen z pramene, který stanoví zákon,
- zda byl důkaz opatřen a proveden procesním subjektem k tomu oprávněným,
- zda byl důkaz opatřen a proveden v tom procesním stádiu, v němž je příslušný procesní subjekt podle zákona oprávněn opatřovat a provádět důkazy v procesním smyslu, tj. takové důkazy, které mohou být podkladem pro rozhodnutí v trestním stíhání, zejména pro rozhodnutí soudu,
- zda opatřený a provedený důkaz se týká předmětu dokazování v daném procesu, tj. zda se týká skutku, o němž je řízení vedeno, popř. otázek, o nichž lze a je třeba podle zákona v souvislosti s tímto skutkem rozhodovat a
- zda byl důkaz opatřen a proveden způsobem, který stanoví, popř. připouští zákon.¹⁵⁷

Kromě vylučovací klauzule ve smyslu ust. § 89 odst. 3 TŘ obsahuje TŘ dílčí podrobná ustanovení o provádění jednotlivých důkazů převážně v hlavě V. TŘ (ust. § 89 až 118 TŘ). Právní literatura však opakovaně vyzdvihuje, že se nejedná o zcela specificky určené nároky na postup orgánů činných v trestním řízení, což má za následek nejistotu ohledně zákonnosti určitých postupů. TŘ ojediněle přikazuje pro prokázání určité skutečnosti určitý druh důkazního prostředku (srov. § 116 TŘ). Naopak současná právní úprava přistupuje spíše k tzv. důkazním zákazům, které určitý důkaz či důkazní prostředek zakazuje použít. Procesní důsledky porušení takového zákazu však zpravidla absentují. Zároveň, jak bylo uvedeno u výkladu k zásadě volného hodnocení důkazů, nelze ve světle výše uvedeného učinit *a priori* závěr o kategorickém odmítnutím určitého důkazu, a to vyjma případů, kdy je nepřipustnost důkazního prostředku stanovena přímo zákonem či kdy lze ji lze dovodit výkladem.¹⁵⁸

Velmi výstižně současné pojetí problematiky hodnocení zákonnosti důkazů ve světle práva na spravedlivý proces shrnuje Šámal, a to následovně: *„Právo na spravedlivý proces je limitem práva na řádný zákonný proces. Právo na spravedlivý proces je limitem práva na řádný zákonný proces v tom významu, že ne každá nezákonnost se rovná nespravedlivosti*

¹⁵⁵ REPÍK, Bohumil. Procesní důsledky porušení předpisů o dokazování v trestním řízení. *Bulletin advokacie*. 1982, červenec–srpen, str. 125-160. ISSN 1210-6348.

¹⁵⁶ JELÍNEK, Jiří. *Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces*. op. cit. str. 20

¹⁵⁷ REPÍK, Bohumil. op. cit. str. 125-160.

¹⁵⁸ ŠÁMAL, Pavel, ČENTĚŠ Jozef a Andrea POKORNÁ. Srovnání českého a slovenského přístupu k absolutní a relativní neúčinnosti důkazů v trestním řízení z hlediska práva na spravedlivý proces. In: JELÍNEK, Jiří. *Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces*. op. cit. str. 71

*a neústavnosti, ale pouze taková, která vede za uvedených předpokladů k vině obviněného. Zákonnost, poněkud schematicky vyjádřeno, je formou trestního řízení, spravedlivost pak žádoucí kvalitou (obsahu) trestního řízení. Pokud obecný soud opírá závěr o vině o nezákonné důkazy jakožto o důkazy nikoliv jen podpůrné, vedlejší, znamená jejich nezákonnost i nespravedlivost procesu, tudíž i jeho neústavnost.*¹⁵⁹

2.2.1. Vylučovací klauzule důkazních prostředků v platné právní úpravě

Ustanovení § 89 odst. 3 stanoví jediné přímé omezení toho, jaký nástroj či úkon může být v trestním řízení použit, když uvádí, 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.*“¹⁶⁰

Velmi zajímavou ilustraci problematiky důkazů získaných skrze hrozbu donucení nebo pomocí faktického donucení přináší judikatura ESLP ve věci *Gäfgen proti Německu*¹⁶¹, kde došlo k použití hrozby násilí ze strany policie proti podezřelému Magnusu Gäfgenovi, a to při jeho výslechu za situace, kdy policie měla důvodné podezření¹⁶², že se podílí na únosu nezletilého chlapce.¹⁶³ V rámci tohoto výslechu se Gäfgen posléze doznal k vraždě nezletilého a sdělil místo úkrytu mrtvého těla. Problematické se však stalo posouzení, jak hodnotit přípustnost takto získaných důkazů proti Gäfgenovi. Německými soudy a následně i ESLP bylo však postaveno na jisto, že doznání obviněného, stejně jako jeho výpovědi v přípravném řízení, nelze jako důkaz připustit, neboť byly získány zakázanými vyšetřovacími metodami¹⁶⁴, a to bez ohledu na to, jaká byla důkazní hodnota takto vynucených výpovědí.¹⁶⁵

Významný je však postoj judikatury k důkazům z takového doznání odvozených, tedy z důkazů, které byly díky tomuto vynucenému doznání následně získány. Pro účinnost takto získaných odvozených důkazů se vyjádřil německý soud a následně i ESLP, avšak uvedl následující korektivy: a) je nutné zhodnotit způsob zajištění takových důkazů, b) závažnost

¹⁵⁹ ŠÁMAL, Pavel, ČENTĚŠ Jozef a Andrea POKORNÁ. Srovnání českého a slovenského přístupu k absolutní a relativní neúčinnosti důkazů v trestním řízení z hlediska práva na spravedlivý proces. In: JELÍNEK, Jiří. *Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces*. op. cit. str. 73

¹⁶⁰ Přímé znění ustanovení § 89 odst. 3 TR.

¹⁶¹ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Gäfgen proti Německu* (5. senát ESLP) ze dne 30. 6. 2008 a (Velký senát ESLP) ze dne 1. 6. 2010, stížnost č. 22978/05

¹⁶² Policie ho ztotožnila při vyzvedávání výkupného od otce nezletilého chlapce.

¹⁶³ "Gäfgen v. Germany." *Human Rights Case Digest*, vol. 18, no. 9-10, 2007-2008, p. 1003-1010. HeinOnline, Dostupné z: <https://heinonline-org.ezproxy.is.cuni.cz/HOL/P?h=hein.journals/hurcd18&i=1010>.

¹⁶⁴ Došlo k porušení článku 3 EÚLP.

¹⁶⁵ DRAŠTÍK, Antonín, FENYK, Jaroslav a kol. *Trestní řád. Komentář*. 1. díl. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017. ISBN 978-80-7552-600-7. str. 804, 877-878, 1196

spáchaného činu, c) vliv důkazů na výsledek řízení. V případě, že existuje vážný zájem na potrestání pachatele závažné trestné činnosti, a zároveň takové důkazy nestojí v řízení osamoceně¹⁶⁶, lze tuto na první pohled stanovenou nepřípustnost vyvážit připuštěním těchto odvozených důkazů.¹⁶⁷ Každopádně je zároveň pevně určeno, že některé důkazy v řízení použít nelze, když takovým důkazem je právě i výpověď vynucená násilím či jeho hrozbou.¹⁶⁸ O problematice důkazů, které jsou z nezákonných důkazů odvozovány, bude zejména s ohledem na její vývoj v českém právním prostředí pojednáno v podkapitole s názvem „*Doktrína plodů z otráveného stromu*“.

2.3. Kategorizace nepoužitelných důkazů

Výše popsaná vylučovací klauzule zakotvená v ustanovení § 89 odst. 3 TŘ je, jak již bylo výše uvedeno, jediným explicitním zákonným omezením použitelnosti důkazů v českém trestním právu, které stanovuje procesní důsledek použití takového důkazu v rámci dokazování v trestním řízení. Univerzální kategorizace procesních vad důkazů v trestním právu absentuje a je dovozována výkladem, což samozřejmě vyvolává dnes již dlouholetou kritiku (zejména z řad nauky), neboť takový stav je na poli rozhodování o vině a trestu osob nanejvýš nežádoucí, a to s ohledem na ochranu práv a svobod osob, proti nimž se řízení vede.

V současné době vychází nauka i judikatura z tzv. formálně materiálního chápání povahy důkazu, kdy je v jednotlivých případech v otázce procesních dopadů porušení zákona přistupováno k hodnocení intenzity a charakteru takového porušení. V zásadě lze shrnout, že nepoužitelné budou ty důkazy, které byly obstarány nebo prováděny způsobem, jenž je stížen takovým porušením předpisů, které by ve svém důsledku vedle k podstatné vadě řízení.¹⁶⁹

Obecně se lze setkat v judikatuře i právní doktríně s rozlišením na relativní a absolutní neúčinnost důkazu. Sankcí ve formě absolutní neúčinnosti je důkaz získaný nezákonným donucením či jeho hrozbou ve smyslu ust. 89 odst. 3 TŘ. Z aplikační praxe a nauky lze dále

¹⁶⁶ Jedná se o důkazy vedlejší, doplňkové, které stojí vedle dostatečného spektra důkazů přípustných. V případě Gäfgen se jako důkazy přípustné považovaly (dobrovolné) doznání obžalovaného před soudem či skutečnosti souvisejícím s vyzvednutím výkupného a další.

¹⁶⁷ Evropský soud pro lidská práva se přiklonil k mírnější interpretaci článku 3 EÚLP.

¹⁶⁸ HERCZEG, Jiří. *K německé a švýcarské úpravě zákazu použitelnosti nezákonně získaných důkazů*. Právník: Teoretický časopis pro otázky státu a práva. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2017, 156(10), str. 884–893. ISSN 0231-6625.

¹⁶⁹ ŠÁMAL, Pavel, ČENTĚŠ, Jozef a Andrea POKORNÁ. Srovnání českého a slovenského přístupu k absolutní a relativní neúčinnosti důkazů v trestním řízení z hlediska práva na spravedlivý proces. In: JELÍNEK, Jiří. *Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces*. op. cit. str. 75

vyvodit, že stejný závěr lze učinit i u výpovědi získané pomocí kapciózních a sugestivní otázek, výslechu obviněného provedeného bez splnění zákonného požadavku nutné obhajoby (bez splnění dalších podmínek) či u důkazů získaných při provádění nezákonného procesního úkonu (získání důkazů z nepovoleného záznamu telekomunikačního provozu).¹⁷⁰

Vždy je nezbytné individuálně posuzovat, zda se jedná o podstatné porušení procesních pravidel či nikoliv. Důsledkem podstatné vady procesu je neúčinnost takových důkazů, v jejím důsledku nelze k předmětným důkazům v řízení přihlížet, a jsou tedy z procesu hodnocení při náležitém objasňování skutkového stavu vyloučeny. Naopak pokud je vada vyhodnocena jako nepodstatná, důkaz lze dále použít a je považován za účinný.

Podle Šámala lze z hlediska úrovně nezákonnosti rozlišovat:

- absolutní neúčinnost důkazu, který je stížen podstatnou neodstranitelnou vadou a
- relativní neúčinnost důkazu, který je stížen podstatnou procesní vadou, která je však odstranitelná.¹⁷¹

Z výše uvedeného plyne, že primárním kritériem pro rozlišení absolutně a relativně neúčinných důkazů není samotná závažnost vady, kdy v každém případě jde o vadu podstatnou, ale o posouzení, zda je v daném případě vada odstranitelná (taková vada může být dodatečně odstraněna a důkaz pro účely procesního použití tak může být zhojen) nebo neodstranitelná. Absolutně neúčinné důkazy nelze jako důkazy v řízení použít. U relativně neúčinných důkazů musí dojít ke konvalidaci (odstranění vady), pokud mají být pro hodnocení skutkového stavu použitelné. Zpravidla o relativní neúčinnosti důkazu hovoříme např. při absenci uděleného souhlasu, který zákon předvídá (např. zbavení mlčenlivosti svědka a s tím související nutnost získat souhlas příslušné osoby či orgánu).

Problematika absolutní a relativní neúčinností je imanentní součástí zásady volného hodnocení důkazů, neboť posuzování přípustnosti důkazů v řízení patří do procesu jejich volného hodnocení orgánem činným v trestním řízení. Jak uvádí Šámal k otázce posuzování hlediska zákonnosti důkazu, je v rámci jejich hodnocení nutno vycházet z: *„obecných pravidel přípustnosti dokazování, specifických pravidel platných pro jednotlivé důkazní prostředky a rovněž limitů přípustnosti vyplývajících ze zásad trestního práva procesního, zejména zásady zákonnosti trestního řízení, jakož i zásad dalších, které naplňují obsah principu spravedlivého*

¹⁷⁰ ŠÁMAL, Pavel, ČENTĚŠ, Jozef a Andrea POKORNÁ. Srovnání českého a slovenského přístupu k absolutní a relativní neúčinnosti důkazů v trestním řízení z hlediska práva na spravedlivý proces. In: JELÍNEK, Jiří. *Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces*. op. cit. str. 75

¹⁷¹ ŠÁMAL, Pavel, ČENTĚŠ, Jozef a Andrea POKORNÁ. Srovnání českého a slovenského přístupu k absolutní a relativní neúčinnosti důkazů v trestním řízení z hlediska práva na spravedlivý proces. In: JELÍNEK, Jiří. *Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces*. op. cit. str. 76

*procesu. Jen o důkazy, při jejichž získávání nedošlo k podstatnému porušení postupu stanoveného zákonem, může orgán činný v trestním řízení opřít svá skutková zjištění, která jsou podkladem pro jeho rozhodnutí.*¹⁷²

2.4. Doktrína plodů z otráveného stromu

Doktrínou plodů z otráveného stromu označujeme právní nauku, která se do teorie českého práva¹⁷³ dostala ze Spojených států amerických, kde má svůj původ¹⁷⁴ a své uplatnění v souvislosti s uspořádáním trestního řízení obecně.¹⁷⁵ Uvedená doktrína stanoví, jak má být nakládáno s nezákonnými důkazy a s důkazy od těchto nezákonných důkazů odvozenými.¹⁷⁶ Konkrétně doktrína uvádí, že nezákonné důkazy mají tzv. „*dálkový efekt*“, což znamená, že důkaz, který byl zajištěn zprostředkovaně z nezákonného důkazu, není účinný. Plody z otráveného stromu jsou vždy také otrávené.¹⁷⁷

Zastánci této nauky požadují, aby v případě, kdy při dokazování došlo k podstatné vadě, nesmělo být takového důkazu v řízení vůbec použito a měl by se naopak důsledně obnovit stav před započítáním takto procesně vadného úkonu. Dále je stanoveno, že takové navrácení v původní stav ovšem nenastane, pokud by jako důkazy v řízení mohly sloužit důkazy odvozené z protiprávně provedených důkazů (např. poznatky získané z výpovědi podezřelého, která byla učiněna pod hrozbou násilí či informace, které byly obsaženy v nezákonném odposlechu). Herczeg uvádí pro výše uvedené toto odůvodnění: „*Bylo by popřením principů právního státu, pokud by bylo možné záruky ústavnosti trestního řízení eliminovat (obejít) tím, že by bylo možno*

¹⁷² ŠÁMAL, Pavel, ČENTĚŠ, Jozef a Andrea POKORNÁ. Srovnání českého a slovenského přístupu k absolutní a relativní neúčinnosti důkazů v trestním řízení z hlediska práva na spravedlivý proces. In: JELÍNEK, Jiří. *Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces*. op. cit. str. 77

¹⁷³ V právní nauce zmiňováno vícero autory: NETT, Alexander. *Plody z otráveného stromu*. 1. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 1997. ISBN 80-210-1524-1. str. 45 či RŮŽEK, Antonín. K některým důsledkům porušení předepsaného procesního postupu. *Socialistické soudnictví*. 1966, č. 5, str. 223

¹⁷⁴ V USA označována jako „*Fruits of the Poisonous Tree Doctrine*“.

¹⁷⁵ THAMAN, Stephen C. "Fruits of the Poisonous Tree in Comparative Law." *Southwestern Journal of International Law*, vol. 16, no. 2, 2010, p. 333-384. HeinOnline. Dostupné z: <https://heinonline.org.ezproxy.is.cuni.cz/HOL/P?h=hein.journals/sjla16&i=385>.

¹⁷⁶ Předním zastáncem této doktríny v České republice byl pan docent Jiří Herczeg, který této problematice věnoval řadu článků. Jeho článek na toto tématiku v Bulletinu advokacie se následně promítl i do judikatury Vrchního soudu v Praze, a to v medializované trestní kauze Rath. Judikát Vrchního soudu v Praze byl však posléze odmítnut akademickým výrokem Nejvyššího soudu v rámci řízení o stížnosti pro porušení zákona podané tehdejšími ministrem spravedlnosti. Blíže k této problematice např. HERCZEG, Jiří. *Plody z otráveného stromu a ústavněprávní limity získávání informací v trestním řízení*. *Trestněprávní revue*. č. 3/2009, str. 65-70. ISSN 1213-5313 či zmiňovaný článek HERCEG, Jiří.: *Zásada „nemo tenetur“ a práva obviněného v trestním řízení*. *Bulletin advokacie*. č. 1-2/2010, str. 38 a násl. ISSN 1210-6348.

¹⁷⁷ TLAPÁK NAVRÁTILOVÁ, Jana. Použitelnost nezákonných důkazů. In: JELÍNEK, Jiří, ŠÁMAL, Pavel a kol. *Ústavněprávní limity trestního práva: k odkazu Jiřího Herczega*. Praha: Leges, 2019. ISBN 978-80-7502-349-0. str. 93

využít informace z absolutně neúčinného důkazu (např. z vynuceného doznání) jako operativní informace a na jejich základě zajistit již procesně využitelné důkazy¹⁷⁸

Cílem této doktríny je vytvoření požadavku na důsledné dodržování zákonných pravidel policií a státním zastupitelstvím, což vychází mimo jiné i z kontextu právní úpravy trestního procesu v USA, kde má nauka svůj původ a kde vinu obžalovaného dokazuje státní zástupce, přičemž obhajoba je pověřena obstaráním případných osvobozujících důkazů.

Pokud se podíváme na uplatnění doktríny plodů z otráveného stromu v kontextu české právní úpravy a příslušné judikatury, nemůže zůstat bez povšimnutí bouřlivá akademická, ale i justiční debata nad hodnocením přípustnosti takto odvozených důkazů, která probíhala od roku 2016 s ohledem na rozhodování českých soudů v mediálně velmi sledované kauze Rath. Zároveň lze konstatovat, že ani tato debata odborné veřejnosti nepřinesla jednotící závěr.

Předně je nutno vyzdvihnout, že trestní řád tuto problematiku podrobně neupravuje, z čehož poté řada autorů¹⁷⁹ dovozuje, že s ohledem na zásadu volného hodnocení důkazů a na znění ustanovení § 89 odst. TŘ, které stanoví, že: „za důkaz může sloužit vše, co může přispět k objasnění věci“¹⁸⁰ není z dokazování *a priori* vyloučen žádný důkazní prostředek, a to vyjma případů, kde je taková nepřípustnost stanovena zákonem výslovně¹⁸¹ nebo ji lze dovodit z porušení kogentních procesních předpisů, za kterých měl být proveden.¹⁸² Sám trestní řád obsahuje výslovně jediný limit (jedinou vylučovací klauzuli), a to v ust. § 89 odst. 3 TŘ, které vylučuje důkaz získaný nezákonným donucením nebo hroznou takového donucení (bez ohledu na hodnotu důkazu získaného takovým donucením nebo hrozbou)¹⁸³. Nepřípustnost dalších důkazů je tedy poté dovozována výkladem z dalších ustanovení trestního řádu¹⁸⁴ (podmínek pro jejich provedení) a dále některé důkazní prostředky byly vyloučeny i soudní praxí.^{185,186}

¹⁷⁸ HERCZEG, Jiří. *K německé a švýcarské úpravě zákazu použitelnosti nezákonně získaných důkazů*. op. cit. str. 893

¹⁷⁹ K tomuto závěru si přiklání Šámal i Nett.

¹⁸⁰ Přímé znění ustanovení § 89 odst. 2 TŘ.

¹⁸¹ ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní řád: komentář*. op. cit. str. 1336

¹⁸² TLAPÁK NAVRÁTILOVÁ, Jana. *Doktrína plodů z otráveného stromu v kontextu nezákonných odposlechů*. In: JELÍNEK, J. a kol. *Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces*. Praha: Leges, 2018. ISBN: 978-80-7502-287-5. str. 224-232

¹⁸³ K tomu srov. Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Gäfgen proti Německu*: (5. senát ESLP) ze dne 30. 6. 2008 a (Velký senát ESLP) ze dne 1. 6. 2010, stížnost č. 22978/05.

¹⁸⁴ K tomu např. § 88 odst. 1 TŘ (zákaz užití informace o komunikaci mezi obviněným a obhájcem při odposlechu a záznamů telekomunikačního provozu) a další. Blíže k tzv. vylučujícím klauzulím ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní řád: komentář*. op. cit. str. 1337.

¹⁸⁵ Detektor lži jakožto důkazní prostředek soudní praxe vyloučila, naopak za přípustných důkazních prostředek, který není v TŘ výslovně uveden považuje např. pachovou identifikaci a další.

¹⁸⁶ ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní řád: komentář*. op. cit. str. 1337

Současná diskuze odborné veřejnosti se ovšem více či méně shoduje na kompromisním stanovisku, které je vyjadřuje Nett¹⁸⁷ či poté i Fenyk v komentáři k trestnímu řádu¹⁸⁸, a sice, že je nutné (s ohledem na zásadu volného hodnocení důkazů zakotvenou v ust. § 2 odst. 6 TR) v konkrétním případě přistupovat k hodnocení zákonnosti důkazů diferencovaně s respektem k dílčí povaze a závažnosti nastalé vady a nelze tedy učinit paušální závěry, že důkaz získaný odvozeně z procesně nepřipustného důkazu je „otrávený“. Dle těchto názorů není aplikace doktríny plodů z otráveného stromu pro kontinentální právní úpravu¹⁸⁹ trestního řízení přiléhavá.

Jak již bylo zmíněno, někteří autoři¹⁹⁰ vyjadřují zcela opačný závěr, kdy považují každý důkaz získaný porušením procesních předpisů i důkaz z něj odvozený bez dalšího za neúčinný.¹⁹¹

Aktuální rozhodovací praxe českých soudů vytvořila k problematice důkazních prostředků, vad v dokazování a důsledků s tím spojených určitý rámeček hodnotících pravidel. Judikatura se primárně v této oblasti opírá o dvě teorie: 1. teorii konfliktu zájmů a hodnot a 2. test proporcionality. Teorie konfliktu zájmů a hodnot posuzuje účinnost na podkladě hodnoty důkazů, kdy těmito hodnotami jsou závažnost důkazu, jeho zákonnost, pravdivost a také jeho věrohodnost.¹⁹² Dle této teorie je nutno zhodnotit, zda je třeba upřednostnit zájem na zachování ochrany lidských práv a svobod, nebo na potrestání pachatele trestné činnosti. Při tomto posuzování jsou elementárními hledisky závažnost daného trestného činu, druh porušeného práva či svobody a dále také intenzita takového narušení. Druhou teorií, která je obecně soudy při konfliktu základních práv a svobod s některým zájmem společnosti hojně využívána, je princip proporcionality¹⁹³.¹⁹⁴ Test proporcionality poměřuje míru zásahu do práv osoby s možností splnění daného účelu a má tři stupně. V prvním stupni se hodnotí vhodnost zásahu, v stupni druhém jeho nezbytnost (potřebnost) a ve stupni třetím jeho přiměřenost *stricto sensu*, kdy se provádí dílčí závěr o poměru újmy na právech a veřejného zájmu v konkrétním

¹⁸⁷ NETT, Alexander. *Plody z otráveného stromu*. op. cit. str. 45

¹⁸⁸ DRAŠTÍK, Antonín, FENYK, Jaroslav a kol. *Trestní řád. Komentář*. op. cit. str. 804, 877-878, 1196

¹⁸⁹ Kontinentální trestní proces má formálně-materiální povahu a zpravidla vedou k vyloučení důkazu jen takové vady, které narušují právo na spravedlivý proces. K tomu MULÁK, Jiří. *Základní zásady trestního řízení a právo na spravedlivý proces*. op. cit. str. 205-207.

¹⁹⁰ Zastáncem doktríny byl v českém právním prostředí zejména Herczeg.

¹⁹¹ TLAPÁK NAVRÁTILOVÁ, Jana. Použitelnost nezákonných důkazů. In: JELÍNEK, Jiří, Pavel ŠÁMAL a kol. *Ústavněprávní limity trestního práva: k odkazu Jiřího Herczega*. op. cit. str. 97

¹⁹² MULÁK, Jiří. *Základní zásady trestního řízení a právo na spravedlivý proces*. op. cit. str. 206

¹⁹³ K tomu např. nález Ústavního soudu ze dne 7. 11. 2006 se sp. zn. I. ÚS 631/05

¹⁹⁴ TLAPÁK NAVRÁTILOVÁ, Jana. Použitelnost nezákonných důkazů. In: JELÍNEK, Jiří, Pavel ŠÁMAL a kol. *Ústavněprávní limity trestního práva: k odkazu Jiřího Herczega*. op. cit. str. 100

případě, kdy újma na právech osoby nesmí být nepřiměřená ve vztahu k veřejnému zájmu.¹⁹⁵ Bližší popis a demonstrace testu proporcionality budou provedeny v podkapitole 4.5 překládané práce.

Další dimenzí je i posouzení, zda pachatel může být usvědčen pouze na základě důkazů, které byly odvozeny z důkazů neúčinných. Současná judikatura¹⁹⁶ a teorie uvádí, že k odsouzení pachatele trestné činnosti je nutné, aby vedle „otrávených důkazů“ existovalo dostatečné spektrum důkazů, na jejichž základě by bylo možné pachatele shledat vinným.¹⁹⁷

S ohledem na všechny výše uvedené aspekty lze shrnout, že přestože se v českém právním prostředí objevily teoretické i judikатурní pokusy¹⁹⁸ o promítnutí doktríny plodů z otráveného stromu do české právní úpravy dokazování v trestním řízení, došlo k překlenutí tohoto názoru, a nyní lze konstatovat, že judikatura je nakloněna formálně-materiálnímu pojetí trestního řízení¹⁹⁹, kdy procesní vady v oblasti dokazování mají být posuzovány diferencovaně, má být zohledněno hodnocení konkrétních okolností a skutečností daného případu, a to včetně skutečnosti, jaké další důkazy v daném případě jsou k dispozici. V konkrétním případě bude tedy vždy záležet na úsudku orgánu činného v trestním řízení, který by však měl být opřen o právo na spravedlivý proces.²⁰⁰

¹⁹⁵ MULÁK, Jiří. *Základní zásady trestního řízení a právo na spravedlivý proces*. op. cit. str. 206

¹⁹⁶ K tomu např. judikatura ESLP k případu *Gäfgen v. Německo*, o které bylo pojednáno v kapitole 2.2.1 předkládané práce.

¹⁹⁷ TLAPÁK NAVRÁTILOVÁ, Jana. Použitelnost nezákonných důkazů. In: JELÍNEK, Jiří, PAVEL ŠÁMAL a kol. *Ústavněprávní limity trestního práva: k odkazu Jiřího Herczega*. op. cit. str. 99

¹⁹⁸ K tomu rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 15. 8. 2006 se sp. zn. 4 Tz 100/2006 či medializované rozhodnutí Vrchního soudu v kauze Rath ze dne 17. 10. 2016 se sp. zn. 6 To 106/2015.

¹⁹⁹ K takovému názoru se přiklonil i Nejvyšší soud v již zmiňované kauze Rath. Nejvyšší soud ČR tak učinil v rámci projednání stížnosti pro porušení zákona, a to usnesením Nejvyššího soudu ze dne 7. 6. 2017 se sp. zn. 6 Tz 3/2017, kterým zpochybnil závěry Vrchního soudu v Praze v již citovém rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 17. 10. 2016 se sp. zn. 6 To 106/2015, kterým Vrchní soud vyslovil nezákonnost pořizovaných odposlechů a záznamů z telekomunikačního provozu a použití sledování osob a věcí, a to pro zásadní nedostatky v odůvodnění, které činí poznatky z nich získané za důkazy neúčinné. Každopádně Nejvyšší soud posléze předmětným usnesením (akademickým výrokem) vyjádřil názor, že v současném trestním řízení není místo pro čistě formální hodnocení vad důkazů spočívající v kategorickém odmítnutí těchto odvozených důkazů.

²⁰⁰ DRAŠTÍK, Antonín, FENYK, Jaroslav a kol. *Trestní řád. Komentář*. op. cit. str. 804, 877-878, 1196

3. Odposlech jako zásah do ústavně zaručených práv a svobod v trestním řízení v současné právní úpravě

K tématu limitů zásahů do ústavně zaručených práv a svobod se nepochybně vztahuje široké spektrum institutů platné právní úpravy, kterými orgány činné v trestním řízení mohou vstupovat do oblasti základních lidských práv a svobod, jak ostatně bylo popsáno v předchozích kapitolách. S ohledem na zaměření práce, které bylo nastíněno již v úvodu, bude následující text věnován velmi aktuální a dle mého názoru i velmi palčivé problematice trestního řízení, a to odposlechu v trestním řízení jako zásahu do ústavně zaručených práv a svobod. Konkrétně bude popsáno jeho současné zakotvení v trestním řádu a bude poukázáno na jeho problematické aspekty v aplikační praxi.

Pro správné pochopení pojmu „*odposlech*“ je nutné na tomto místě vyzdvihnout, že je v praxi, ale i pro účely nauky, nutno rozlišovat odposlech a záznam telekomunikačního provozu, který je explicitně upraven v ust. § 88 a § 88a TŘ (dva tzv. klasické odposlechy), a odposlech jakožto ostatní odposlouchávací činnost, který je v současné době subsumován pod definici operativně pátracího prostředku ve smyslu ust. § 158b a násl. TŘ. Úpravou odposlechu a záznamu dle ust. § 88 a § 88a TŘ je regulována jen velmi malá výše z dostupných odposlouchávacích metod, a to jen odposlech a záznam telekomunikačního provozu, který je ohraničen specifickým vymezením potenciálně získatelných poznatků.²⁰¹ Na druhé straně stojí sběrná klauzule odposlechu rámcově ohraničená pojmem „*sledování osob a věcí*“ dle ust. § 158d TŘ, kde v druhém a třetím odstavci tohoto ustanovení nalezneme úpravu tzv. prostorového odposlechu, která pod sebe zahrne naopak širokou škálu sledovacích metod.²⁰² S ohledem na zařazení takového odposlechu mezi nástroje operativní činnosti orgánů činných v trestním řízení a jeho odlišnou podstatu bude následující text pojednávat o odposlechu jakožto operativně pátracím prostředku odděleně od „*odposlechu*“ ve smyslu ust. § 88 a § 88a TŘ, tedy odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu.

Následující kapitola se bude tedy zabývat pojmem odposlechu jakožto operativně pátracímu prostředku, což je s ohledem na limity zásahů do ústavně zaručených práv a svobod nanejvýš zásadní element trestního řízení. Operativně pátrací činností dochází k intenzivnímu (a navíc hojně využívanému) zásahu do práv a svobod osob, proti nimž se trestní řízení vede

²⁰¹ Odposlech a záznam telekomunikačního provozu dle ust. 88 TŘ a zjišťování údajů o uskutečněném telekomunikačním provozu dle ust. § 88a TŘ představují kategorii tradičních odposlechů, která má v rámci trestního řádu svoji vlastní úpravu, tedy i stanovený povolovací režim, který je v gesci příslušného soudu.

²⁰² V obou formách je takový odposlech závažným zásahem do práv a svobod jednotlivce, když se jedná především o zásah do práva na ochranu soukromého a rodinného života ve smyslu čl. 8 odst. 1 EÚLP.

(mnohdy však i do sféry třetích osob), avšak současná právní úprava sledování osob a věcí ponechává otevřenou řadu diskutabilních otázek výkladu, což má zásadně negativní vliv na postavení obviněných a ochranu jejich práv a svobod. K výše uvedenému je nutno podotknout, že trestní řád nezná pojem tzv. prostorového odposlechu, a absentující právní úprava je překlenována sběrnou klauzulí ve smyslu ust. § 158d TŘ, což vyvolává řadu teoretických i aplikačních nesnází, jak bude vysvětleno dále.

3.1. Sledování osob a věcí v české právní úpravě

Sledování osob a věcí je jedním z tzv. operativně pátracích prostředků a vztahuje se na něj právní úprava ust. § 158b TŘ, tedy úprava obecná, která je společná celé kategorii operativně pátracích prostředků.²⁰³ Zákon stanoví následující mantinely pro použití operativně pátracích prostředků:

- zákonem stanovený okruh osob, které mohou operativně pátrací prostředky používat,
- musí se jednat o řízení o úmyslném trestném činu,
- nesmí být sledováno jiného zájmu než získání skutečností důležitých pro trestní řízení,
- užití těchto prostředků musí být subsidiární (nelze-li sledovaného účelu dosáhnout jinak nebo bylo-li by jinak jeho dosažení podstatně ztíženo)²⁰⁴ a
- je stanoven požadavek zdrženlivosti (práva a svobody lze omezit jen v nezbytně nutném rozsahu).²⁰⁵

Využití operativně pátracích prostředků je tedy spojeno s prověřováním a objasňováním informací, které nasvědčují podezření o spáchání určité trestné činnosti danou osobou (ev. jejího prokázání při užití získaných poznatků jako důkazu v trestním řízení, pokud takové poznatky

²⁰³ Řada autorů nepovažuje operativně pátrací prostředky ve smyslu ust. § 158b TŘ a násl. za důkazní prostředky v trestním řízení, což je dle mého názoru zcela legitimní úvaha, a to zejména s ohledem na jejich faktickou povahu a nutnost striktně dodržovat východiska nauky při rozlišování pojmu důkazu, důkazního prostředku či ostatních kategorií. Operativně pátrací prostředky a poznatky z nich získané musí být pro další potenciální použití v trestním řízení převedeny do podoby záznamu, což z nich činí spíše procesní úkony nežli explicitní důkazní prostředky stricto sensu. K této otázce je příznačné posouzení věci dle Fenyka, které je součástí významné komentářové literatury a stanoví: „V některých odborných pracích je za samostatnou součást důkazních prostředků považována skupina tzv. operativně pátracích prostředků (§ 158b-159f). Tento názor není správný. Důkazní prostředek je pramen, z něhož orgán činný v trestním řízení přímo nabývá potřebných poznatků. Vzniká z něho přímý poznatek. Operativně pátrací prostředky tyto požadavky zcela nesplňují, protože zde je zdrojem zvukový, obrazový nebo jiný záznam o výsledku použití operativně pátracího prostředku.“ Zdroj: DRAŠTÍK, Antonín, FENYK, Jaroslav a kol. *Trestní řád. Komentář*. op.cit. str. 876

²⁰⁴ ust. § 158b TŘ

²⁰⁵ GRÍVNA, Tomáš. Zákonost důkazů získaných sledováním osob a věcí. In: JELÍNEK, J. *Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces*. Praha: Leges, 2018. str. 320

byly získány zákonem předvídaným způsobem), kdy musí jít v každém případě o trestní řízení pro úmyslný trestný čin. Současně je zákonem vyjádřen požadavek přiměřenosti (ust. § 2 odst. 4 TŘ se spojení právě s ust. § 158b odst. 2 TŘ), subsidiarity použití a proporcionality zásahu do práv a svobod, které nutí orgány činné v trestním řízení před rozhodnutím o využití takového prostředku zvážit konkrétní okolnosti případu a posoudit, zda zásah do práv a svobod nebude nepřiměřený ve vztahu k sledovanému účelu.²⁰⁶

Nad výše uvedené podmínky pro možnost využít operativně pátrací prostředky jsou v ustanovení § 158d TŘ stanovena další specifika, jako jsou zejména různé povolovací režimy, které reflektují intenzitu zásahu do soukromé sféry osoby. Na základě takového rozlišení lze hovořit ve smyslu ustanovení § 158d TŘ o třech²⁰⁷ různých formách sledování, jež se tedy odlišují režimem povolení:

- prosté sledování,
- sledování, při němž jsou pořizovány zvukové, obrazové nebo jiné záznamy a
- sledování, při kterém je zasahováno do nedotknutelnosti obydlí, do listovního tajemství nebo zjišťován obsah jiných písemností a záznamů uchovávaných v soukromí za použití technických prostředků.

Definice sledování je uvedena v ust. § 158d odst. 1 TŘ podle níž se sledováním rozumí: „Získávání poznatků o osobách a věcech prováděné utajovaným způsobem technickými nebo jinými prostředky.“²⁰⁸ Zároveň ust. § 158d odst. TŘ chrání komunikaci mezi obviněným²⁰⁹ a jeho obhájcem, když zapovídá policejnímu orgánu dále pořizovat či jakkoliv použít záznam z takové komunikace; naopak je policejnímu orgánu nařízena povinnost záznam s tímto obsahem zničit a poznatky, které se v této souvislosti policejní orgán dozvěděl, není možné jakkoliv použít.

²⁰⁶ GALOVCOVÁ, Ingrid. Limity oprávněnosti zásahu do soukromí při sledování osob a věcí. In: JELÍNEK, Jiří. *Ochrana základních práv a svobod v trestním řízení*. Praha: Leges, 2020. Teoretik. ISBN 978-80-7502-444-2. str. 270-272

²⁰⁷ Někteří autoři rozlišují čtyři druhy sledování. Heranová uvádí následující čtyři kategorie: 1. sledování prosté; 2. sledování, při němž je zasahováno do zákonem vypočtených základních práv a svobod; 3. sledování, při němž je pořizován autentický záznam a nedochází k takovému zásahu do základních práv a svobod; 4. sledování, je zasahováno do vypočtených základních práv a svobod a z něj je pořizován autentický záznam. Takový výklad se promítá i do chápání procesní použitelnosti záznamů dle § 158d odst. 3 v jiné trestní věci, což bude dále v práci podrobně rozebráno. K tomu: HERANOVÁ, Simona. K přípustnosti použití záznamů ze sledování povoleného podle § 158d odst. 3 trestního řádu v jiné trestní věci. In: MULÁK, Jiří, AUGUSTINOVÁ, Pavla a Simona HERANOVÁ. *Procesní použitelnost záznamů ze sledování osob a věcí v jiné trestní věci – několik poznámek k úpravě tzv. prostorového odposlechu*. *Trestní právo*. Praha: Wolters Kluwer, 2020, 26, str. 2-13. ISSN 1211-2860.

²⁰⁸ Přímé znění ust. § 158d odst. 1 TŘ.

²⁰⁹ Ochrana je vázána na dobu, kdy již bylo zahájeno trestní stíhání vydáním usnesení podle § 160 odst. 1 TŘ. Tato problematika bude detailněji rozebrána v další pasáži předkládané práce, neboť si zaslouží samostatný výklad s ohledem na její význam pro zajištění práv a svobod osob, proti nimž je řízení vedeno.

Prvním uvedeným typem sledování je *prosté sledování* definované v § 158d odst. 1 TŘ, které nepodléhá na rozdíl od dalších typů sledování žádnému povolení a uskutečňuje se pouze na základě žádosti stanoveného policejního orgánu, provádí ho policejní orgán ve vlastní gesci či k jeho provedení využije oprávněný útvar (je ho tedy možno realizovat bez předchozího povolení). Takové sledování může probíhat za využití technických prostředků, anebo prostým fyzickým sledováním na veřejnosti a bez pořizování dokumentace, kdy policejní orgán sleduje sledovanou osobu, její činnost v místě a čase a komunikaci.²¹⁰ Vzhledem k absenci technické dokumentace o skutečnostech zjištěných při tomto typu sledování, nachází tento typ sledování využití při operativní činnosti nebo lze v pozdějších fázích řízení policistu pověřeného takovým sledováním vyslechnout jakožto svědka do protokolu.²¹¹

Druhým z výše uvedených forem sledování je *sledování, při kterém jsou pořizovány zvukové, obrazové nebo jiné záznamy* ve smyslu ust. § 158d odst. 2 TŘ. Vzhledem k tomu, že již samotným pořizováním záznamu dochází do zásahu do sféry sledované osoby, je takové sledování podmíněno předchozím písemným povolením státního zástupce (v naléhavých případech postačí i dodatečné povolení). Žádost policejního orgánu o povolení takového sledování by měla splňovat formální náležitosti dané zákonem a měla by obsahovat příslušné odůvodnění ve smyslu regulativů pro použití sledování jakožto operativně pátracího prostředku. Samotné sledování probíhá podobně jako sledování prosté dle ust. § 158d odst. 1 TŘ, avšak bude moci být využito rozličných prostředků pro dokumentaci a zaznamenávání (skryté odposlechy, diktafony, kamery, fotoaparáty a další). Takové záznamy mohou za splnění dalších zákonných podmínek (k tomu zejména podmínka stanovena § 158d odst. 7 TŘ) sloužit jako důkaz v řízení.²¹²

Posledním typem sledování je dle ust. § 158d odst. 3 TŘ *sledování, při kterém je zasahováno do nedotknutelnosti obydlí, do listovního tajemství nebo má být zjišťován obsah jiných písemností a záznamů uchovávaných v soukromí za použití technických prostředků*. Takové sledování podléhá přechozímu povolení soudu a v rámci tohoto sledování může být proveden i vstup do obydlí za účelem (a výhradně za takovým účelem) umístění příslušného sledovacího zařízení (např. prostorového odposlechu či kamery). Oproti druhému typu sledování zde není připuštěno sledování povolit dodatečně. Žádost o povolení sledování musí obsahovat

²¹⁰ CHMELÍK, Jan a Eduard BRUNA. *Dokazování v trestním řízení: trestněprávní a kriminalistické aspekty*. Praha: VČFS, 2018. ISBN 978-80-7408-175-0. str. 157-158

²¹¹ ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní řád: komentář*. op. cit. str. 2005

²¹² CHMELÍK, Jan a BRUNA, Eduard. *Dokazování v trestním řízení: trestněprávní a kriminalistické aspekty*. op. cit. str. 158

údaj o době, po kterou má být sledování prováděno (ne déle než 6 měsíců, lze však opakovaně prodloužit).²¹³

Prosté sledování dle ust. § 158d odst. 1 TŘ nepodléhá žádnému povolovacímu režimu. Avšak je zřejmé, že i prostým sledováním dochází již z jeho podstaty k zásahu do soukromí osoby, a to bez ohledu na to, zda je realizováno ve veřejném prostoru či nikoliv. Užití technických prostředků za účelem dálkového sledování může v daném případě způsobit zásah do soukromé sféry, a to bez ohledu na skutečnost, zda z takového sledování byly pořizovány obrazové či zvukové záznamy. Jak výstižně uvádí Galovcová: „*Respektování práva na soukromí není možné obecně vymezit z prostorového hlediska.*“²¹⁴ K takovému závěru se přiklání i řada dalších autorů²¹⁵ a jejich závěr je podpořen i četnou judikaturou ESLP, která dovozuje, že k zásahu do práva na ochranu soukromého života může dojít nejenom v místě bydliště, ale i na místě, které je zpřístupněno pouze omezenému okruhu osob (věznice, škola a další) či na místě veřejnosti přístupném. Při posuzování intenzity daného zásahu je zajisté nutno sledovat konkrétní okolnosti v daném individuálním případě, avšak i z judikatury ESLP²¹⁶ plyne, že již samotné systematické sledování a zaznamenávání pohybu osoby na veřejnosti je zásah do jeho soukromí a má potenciál intervenovat i do práva na soukromý život ve smyslu ust. čl. 8 EÚLP.

Stejně či ještě více závažná situace nastává u sledování, při kterém jsou pořizovány zvukové, obrazové nebo jiné záznamy ve smyslu ust. § 158d odst. 2 TŘ, kde sice zákon předvídá povolení státního zástupce (avšak v naléhavých případech může být získáno i pouhé dodatečné povolení), ale otázkou zůstává, zda by povolení takto intenzivního zásahu do soukromí jednotlivce nemělo být zákonodárcem svěřeno striktně do rukou soudu²¹⁷, neboť se jedná o velmi univerzální a hojně využívaný instrument získávání poznatků o trestné činnosti osoby (a tomu odpovídající zásah do soukromé sféry), pro který současná právní úprava bohužel vytvořila mezeru, která způsobila, že se tento nástroj ocitl v rukách policie a státního zástupce bez nutnosti zajištění soudního povolení, a to navíc za situace, kdy při splnění zákonných podmínek lze takto získané poznatky využít jako důkazu v trestním řízení.

²¹³ CHMELÍK, Jan a Eduard BRUNA. *Dokazování v trestním řízení: trestněprávní a kriminalistické aspekty*. op. cit. str. 158-159

²¹⁴ GALOVCOVÁ, Ingrid. Limity oprávněnosti zásahu do soukromí při sledování osob a věcí. In: JELÍNEK, Jiří. *Ochrana základních práv a svobod v trestním řízení*. op. cit. str. 273

²¹⁵ K tomu např. REPÍK, Bohumil. *Audiovizuální sledování osob mimo soukromé prostory ve světle judikatury Evropského soudu pro lidská práva*. *Trestněprávní revue*. 2003, 2 (12), str. 349-352. ISSN 1213-5313.

²¹⁶ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Uzun proti Německu* ze dne 2. 9. 2010, bod 45-46, stížnost č. 35623/05

²¹⁷ Jako je tomu v případech prolomení telekomunikačního tajemství ve smyslu právní úpravy ust. § 88 a 88a TŘ.

V teorii je tato forma sledování označována odborníky jako tzv. *prostorový odposlech* (resp. jedna z jeho forem) a část autorů²¹⁸ opakovaně vyjadřuje názor, že se jedná o právní úpravu naprosto nedostatečnou, někteří autoři dokonce volí i označení „*absentující*“, a žádají přijetí úpravy nové, která by tento významný zásah do práv a svobod osoby výslovně upravila a nastolila by tak určitou právní jistotu do současného legislativního vakua.²¹⁹

3.2. Odposlech jako operativně pátrací prostředek

Prostorovým odposlechem se v českém právním kontextu (jakkoliv není explicitně pojem „*prostorový odposlech*“ v právních předpisech zakotven) rozumí tajné získávání informací skrze technicky specifické odposlouchávací prostředky a média, která zachycují obraz, zvuk, přesnou trajektorii pohybu i aktivitu sledovaných v čase a místě. Jak již bylo poukázáno v úvodu této kapitoly, nejedná se o odposlech telekomunikačního provozu *largo sensu* či o získání informací o uskutečněném telekomunikačním provozu, ale jak uvádí Jelínek, jde o: „*sledování obrazu či zvuku v soukromí, domě či bytě, na ulici, v přírodě, na pracovišti, v dopravním prostředku, v restauraci, prostě kdekoliv je to technicky možné.*“²²⁰

Nejpřísnější stupeň kontroly – soudní povolení – je zákonem v rámci kategorie „*sledování osob a věcí*“ ve smyslu ust. § 158d TŘ nařízen pouze v případě, kdy dojde k zásahu do práva na soukromí, které je konkrétně vymezeno jako zásah do nedotknutelnosti obydlí, do listovního tajemství nebo je-li zjišťován obsah jiných písemností a záznamů uchovávaných v soukromí. Ostatní formy zásahů, pokud nemají úpravu speciální, jako je tomu v případě odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu dle ust. § 88 a 88a TŘ, zůstávají v gesci státního zástupce, ev. nevyžadují dokonce žádné povolení. K tomu je však na tomto místě vyzdvihnout, že takový stav platí i pro případy, na které je co do intenzity zásahu možno pohlížet jako na srovnatelné či dokonce intenzivnější formy intervence do soukromého života osoby, kdy příkladem za všechny je právě tzv. *prostorový odposlech*, který je mnohdy mnohem závažnějším nástrojem intervence do sféry osoby než odposlech a záznam pouhého telekomunikačního provozu dle § 88 a 88a TŘ, pro který paradoxně zákon stanoví speciální (přísnější) režim

²¹⁸ K tomu např. JELÍNEK, Jiří. K chybějící právní úpravě tzv. *prostorového odposlechu* v trestním řádu. *Bulletin advokacie*. č. 7-8/2018. ISSN 1210-6348; GRIVNA, Tomáš. Zákonost důkazů získaných sledováním osob a věcí. In: JELÍNEK, J. a kol. *Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces*. Praha: Leges, 2018. ISBN: 978-80-7502-287-5.

²¹⁹ GALOVCOVÁ, Ingrid. Limity oprávněnosti zásahu do soukromí při sledování osob a věcí. In: JELÍNEK, Jiří. *Ochrana základních práv a svobod v trestním řízení*. op. cit. str. 273

²²⁰ JELÍNEK, Jiří. K otázkám *prostorového odposlechu* v trestním řízení a jeho chybějící právní úpravě v českém trestním řádu. In: JELÍNEK, Jiří. *Ochrana základních práv a svobod v trestním řízení*. op. cit. str. 36

povolení.²²¹ Jelínek současnou neodůvodněnou bipolárnost právní úpravy vystihuje následovně: „Hlavní problém je v tom, že ačkoliv důsledky u odposlechu, zjišťování údajů o telekomunikačním provozu a operativně pátracím prostředku, za který bývá označován prostorový odposlech, jsou stejné (jde o zásahy do intimní sféry jednotlivce v nejširším slova smyslu, které pro jejich povahu je třeba před veřejností chránit, tedy, jinak řečeno, představují srovnatelný zásah do občanských práv a svobod), přesto povolovací režim těchto zásahů je neoprávněně odlišný.“²²²

Absence výslovné úpravy takového prostorového odposlechu²²³, jeho invazivní povaha a nadužívání orgány veřejné moci v praxi, na které je ze strany obhajoby dlouhodobě poukazováno, činí tuto problematiku jedním z nejpálčivějších témat trestněprávní legislativy posledních let, a to napříč odbornou veřejností. Rozmach odposlouchávací činnosti přinesly nepochybně moderní technologie, které umožňují nepozorované univerzální sledování bez větších technických úskalí, což na druhé straně vyvolává obavu z tzv. *rybaření* – pojmenování užívané zejména mezi příslušníky advokátního stavu²²⁴ pro činnost policejního orgánu (zákonem zakázanou), kdy není konkrétního podezření z trestné činnosti, ale jsou nasazeny monitorovací prostředky s úmyslem takovou trestnou činnost u osob vyhledat.²²⁵

Vybrané problémy, které jsou v současné době nejvíce v otázce odposlechu v trestním řízení diskutovány, budou jednotlivě blíže rozebrány v kapitole 4 předkládané práce.

²²¹ JELÍNEK, Jiří. K chybějící právní úpravě tzv. prostorového odposlechu v trestním řádu. op. cit.

²²² JELÍNEK, Jiří. K chybějící právní úpravě tzv. prostorového odposlechu v trestním řádu. op. cit.

²²³ V praxi jsou na prostorový odposlech aplikována ustanovení § 158d odst. 2 a § 158d odst. 3 TŘ, jedná se však spíše o režim nouzový, neboť výslovnou úpravu standardního odposlechu nalezneme pouze v ust. § 88 a § 88a TŘ, jejich aplikace je však pro zákaz analogie vyloučena. Pro upřesnění – jakkoliv nelze analogii v trestním právu procesním bez dalšího vyloučit, byla by *analogie legis* ve výše uvedeném případě nanejvýš problematická, neboť zpravidla dochází k rozšíření zásahů do ústavně zaručených práv, což by analogii činilo protiústavní.

²²⁴ GOLIS, Ondřej. Vymysleli si pseudokauzu a pak u mě rybařili, stěžuje si Rittigův advokát u Ústavního soudu. *Irozhlaz.cz* [online]. Praha: Český rozhlas, 2019 [cit. 2022-02-18]. Dostupné z: https://www.irozhlas.cz/zpravy-domov/david-michal-ustavni-soud-kauxa-oleo-kauxa-dopravni-podnik-odposlechy-ivo-rittig_1901270600_ogo

²²⁵ Je otázkou, zda v praxi k takové činnosti policejního orgánu opravdu dochází a v jaké míře. Z povahy prostorového odposlechu a jeho vágního zakotvení v české právní úpravě lze obavám obhajoby v tomto směru rozumět, na druhou stranu o vině a trestu rozhoduje soud, který by prokázané případy „*rybaření*“ neměl do řízení připustit.

4. Vybrané problémy právní úpravy odposlechu v českém trestním řízení

Současná právní úprava odposlechu s sebou nese řadu výkladových a aplikačních problémů, které jsou částečně v čase v jednotlivých případech překlenovány judikaturou českých soudů. Ačkoliv některé dílčí otázky dostaly určitého dočasného řešení, absencí vhodné právní úpravy těchto nástrojů významné interference do sféry jednotlivce se tato úskalí aplikační praxe spíše postupně prohlubují a nauka nadále apeluje na změnu této situace. Moderní technologie a globalizace s sebou přinesly sofistikovanější metody pachatelů trestných činů a mnohdy obtížně detekovatelnou kriminální činnost, na druhé straně přinesly i účinnější a intenzivněji působící monitorovací nástroje, při jejichž nasazení v trestním řízení je nutno dbát ústavně zaručených práv a svobod. Vybrané aktuální problémy pozitivní právní úpravy oblasti odposlechu v rámci českého trestního řádu budou, včetně jejich analýzy v bližších souvislostech, rozebrány v následující pasáži předkládané práce.

4.1. Problematika prostorového odposlechu ve světle ochrany základních práv a svobod

Prostorový odposlech, jakožto specifický důkazní prostředek, slouží jednoznačně k získání informací důležitých pro trestní řízení. Jak již bylo podrobněji popsáno v kapitole 3 předkládané práce, prostorový odposlech subsumovaný pod právní definici operativně pátracího prostředku tak, jak udává současná praxe, je nástrojem invazivním, univerzálním, snadno technicky dostupným, což činí klasické metody získávání poznatků o trestné činnosti jen málo efektivní. Poznatky z praxe navíc v posledních letech ukazují, že některé druhy trestné činnosti²²⁶ jsou bez odposlechu velmi obtížně rozkrývány. Taková skutečnost vyvolává potřebu orgánů činných v trestním řízení tento prostředek sledování pro poznatky o takové specifické trestné činnosti využít. Na druhou stranu prostorový odposlech zasahuje intenzivně do práv a svobod jednotlivých osob, čímž dochází ke střetu zájmu na postihování závažné kriminality a zájmu na zachování práva na spravedlivý proces.²²⁷

Odposlech obecně (i standardní odposlech a záznam telekomunikačního provozu ve smyslu ust. § 88 a § 88a TŘ) představuje velmi závažný zásah do soukromé sféry osob, tudíž je jeho použití nutno velmi pečlivě zvážit. Práva osob, proti nimž je vedeno trestní řízení, nemohou být podřazena veřejnému zájmu na objasňování kriminality za každou cenu – tedy bez ohledu na ústavně zaručená práva a svobody osob. Pokud je přistoupeno k využití odposlechu, je nutno

²²⁶ Typicky drogová trestná činnost, organizovaný zločin, terorismus a další.

²²⁷ JELÍNEK, Jiří. K otázkám prostorového odposlechu v trestním řízení a jeho chybějící právní úpravě v českém trestním řádu. In: JELÍNEK, Jiří. *Ochrana základních práv a svobod v trestním řízení*. op. cit. str. 37

dbát na zákonné podmínky, dále také na zásady trestního procesu, které zastřešují činnost orgánů činných v trestním řízení taktéž určitou limitací a principy výkladu, a současně dbát na princip spravedlivého procesu. Poznatky získané odposlechem lze při splnění podmínek stanovených zákonem v řízení použít jakožto důkaz.²²⁸

Úskali spojená s prostorovým odposlechem se promítají v různých dílčích oblastech a použitelnost takto získaných poznatků je třeba s ohledem na tyto jednotlivé skutečnosti posuzovat individuálně. V předchozích letech se diskuze vedla zejména o otázce, pod jakou konkrétní právní úpravu má být tzv. *prostorový odposlech* subsumován. Dnes se diskuze kvůli neustálému cyklení problému, neuspokojivému řešení této problematiky ze strany zákonodárce a také s ohledem na některé aktuální trestní kauzy tematicky posunula především k otázce limitů přípustnosti odposlechu komunikace mezi klientem a advokátem, na přípustnost odposlechu v chráněných specifických prostorech (výslechových místnostech ve věznicích, kancelářích soudce), na možnosti soukromé osoby pořizovat takové záznamy (a s tím související použitelnost takových poznatků jako důkazů v trestním řízení) či na legálnost použití odposlechů v jiném řízení, než v kterém byly pořizeny.²²⁹

Některé výše uvedené problematické aspekty prozatímně překlenula judikatura českých soudů, a to zejména v otázce aplikace konkrétních ustanovení TŘ, takový postup však zcela zřejmě není legislativně optimální a nepřináší požadovanou komplexní a účelnou změnu.²³⁰ Jak příznačně uvádí Jelínek: „*Aplikační praxe si při neexistenci výslovné právní úpravy prostorového odposlechu vypomáhá při jeho legalizaci aplikací ustanovení § 158d odst. 2 a § 158d odst. 3 TŘ jako východiskem z nouze, protože analogická aplikace ustanovení § 88 a § 88a TŘ by byla neústavní*“²³¹ Z výše uvedeného a ze samotné absence explicitní právní úpravy plyne, že problematika prostorového odposlechu v trestním řízení je nadále řešena neuspokojivě, což má negativní vliv nejen na živé trestní kauzy, ale i na postulát právní jistoty a předvídatelnosti, na kterém musí být v demokratickém právním státě pro zachování spravedlivého procesu bezvýhradně trváno. Pochybení ale nelze svalovat na soudní soustavu toliko jako na samotného

²²⁸ ZÁHORA, Jozef a kol. *Dokazovanie v trestnom konaní*. Praha: Leges, 2013. Teoretik. ISBN 978-80-87576-76-2. str. 251

²²⁹ Tyto dílčí projevy a k nim náležící rozbor současného stavu právní úpravy a judikatury bude jednotlivě dále rozebrán.

²³⁰ Situaci nepřispěla ani protichůdná judikatura českých soudů v otázce odposlechů v kauze Davida Ratha, která je v práci podrobněji rozebrána.

²³¹ JELÍNEK, Jiří. K otázkám prostorového odposlechu v trestním řízení a jeho chybějící právní úpravě v českém trestním řádu. In: JELÍNEK, Jiří. *Ochrana základních práv a svobod v trestním řízení*. op. cit. str. 36

zákonodárce, který dlouhodobě přihlíží tomuto právnímu vakuu a neutěšenému stavu v aplikační praxi bez zásahu v podobě změny trestně procesní legislativy.²³²

4.2. Absence limitace využití operativně pátracích prostředků pouze na počáteční fázi trestního řízení

Systematické zařazení právní úpravy sledování osob a věcí do kategorie operativně pátracích prostředků dle ust. § 158d TŘ implikuje, že by jejich využití mělo být vázáno převážně na fázi trestního řízení před samotným zahájením trestního stíhání, což však právní úprava v ust. § 158f TŘ popírá, když stanovuje: „*Objeví-li se důvod pro použití operativně pátracích prostředků až po zahájení trestního stíhání, postupuje se podle § 158b až 158e; po podání obžaloby o jejich použití rozhoduje předseda senátu soudu prvního stupně i bez návrhu státního zástupce.*“ Ve světle ust. § 158f TŘ je možno operativně pátrací prostředky za stanovených podmínek využít i po zahájení trestního stíhání (ve vyšetřovací fázi) a dále i po podání obžaloby (v řízení před soudem). Diskuze odborné veřejnosti se však v poslední době věnuje otázce, zda možnost využití těchto prostředků je limitována prvoinstančním soudním řízením, či je lze aplikovat i v řízení odvolacím nebo dokonce, zda je *de lege lata* možné operativně pátrací prostředky nařídít v řízení vykonávacím.²³³

Relevantní závěr by mělo poskytnout sledování účelu, který je využitím operativně pátracích prostředků v jednotlivých dílčích fázích trestního řízení sledován, a to při reflexi zákonných mantinelů pro jejich použití a stanovených limitů zásahu do osobní sféry osoby. Jak uvádí zcela příznačně k této otázce Galovcová: „*Těžko si lze představit, že by po rozhodnutí o vině, a to i nepravomocném, měly být sledováním zjišťovány poznatky s rozhodným významem pro rozhodnutí odvolacího soudu o stíhané trestné činnosti.*“²³⁴

Jakkoliv je nesporné, že vykonávací řízení je dílčí fází trestního řízení, jeví se zcela absurdním, že by v českém právním prostředí mělo být připuštěno využití prostředků sledování osob a věcí ve vykonávacím řízení, kde nejenže nelze dovodit oprávněnost jejich nařízení ani při extenzivním výkladu ust. § 158f TŘ, ale také zcela jistě nelze po pravomocném rozhodnutí v dané trestní kauze dovozovat potřebu sledování a získávání poznatků o trestné činnosti osoby, o které již bylo pravomocně rozhodnuto.

²³² JELÍNEK, Jiří. K otázkám prostorového odposlechu v trestním řízení a jeho chybějící právní úpravě v českém trestním řádu. In: JELÍNEK, Jiří. *Ochrana základních práv a svobod v trestním řízení*. op. cit. str. 36

²³³ GALOVCOVÁ, Ingrid. Limity oprávněnosti zásahu do soukromí při sledování osob a věcí. In: JELÍNEK, Jiří. *Ochrana základních práv a svobod v trestním řízení*. op. cit. str. 270

²³⁴ GALOVCOVÁ, Ingrid. Limity oprávněnosti zásahu do soukromí při sledování osob a věcí. In: JELÍNEK, Jiří. *Ochrana základních práv a svobod v trestním řízení*. op. cit. str. 271

Výše uvedený závěr koresponduje i se systematickým výkladem ust. § 158d TŘ, které obsahuje v odstavci čtvrtém i náležitosti žádosti o povolení sledování, kde základním požadavkem je i odůvodnění žádosti „*podezřením na konkrétní trestnou činnost*“. Ačkoliv v řízení před soudem již není nezbytně nutné, aby se sledování nařizovalo na podkladě žádosti státního zástupce, nelze bez dalšího opomíjet elementární zákonný předpoklad povolení ke sledování a nařídít využití těchto prostředků v momentě, kdy podezření na danou trestnou činnost zjevně neexistuje.²³⁵

K této otázce se v posledních letech upíraly zraky odborníků, neboť soud v mediálně ostře sledované kauze Romana Janouška nařídil sledování za účelem zjistit poznatky o osobě po dobu přerušení výkonu trestu dle ust. § 325 odst. 1 TŘ ze zdravotních důvodů, a to za účelem zjištění, zda byla ze strany pana Janouška dodržována lékařská doporučení a opatření, neboť odsouzený žádal o upuštění od zbytku trestu. Prvoinstanční soud takové žádosti nevyhověl a věc byla díky stížnosti odsouzeného následně rozhodována Vrchním soudem v Praze, který v rámci řízení o takové stížnosti nařídil předmětné sledování odsouzeného právě s odkazem na ust. § 158d odst. 2 a 4 TŘ, které odůvodnil následovně: „*Zdravotní stav odsouzeného je takovou skutečností důležitou pro trestní řízení, obdobně je jím jednání odsouzeného, který by se v důsledku předstíraného nepříznivého zdravotního stavu vyhýbal konkrétním úkonům trestního řízení, tj. včetně výkonu uloženého trestu odnětí svobody.*“²³⁶

Ve světle výše uvedeného výkladu současné právní úpravy však dle mého názoru nemůže obstát praxe, kdy by soud měl možnost nařizovat sledování osob a věcí pro účely rozhodování ve vykonávacím řízení, tedy v daném případě pro rozhodnutí o žádosti odsouzeného Janouška o upuštění od výkonu zbytku trestu odnětí svobody²³⁷ ve smyslu ust. § 327 odst. 3 TŘ. Závěry soudu o nedodržování léčebných opatření odsouzeným získané na základě takto povoleného sledování nejenže nemají zákonný podklad (co do možnosti nařídít takové sledování ve vykonávacím řízení, jak bylo výše popsáno), ale zároveň chování takové osoby na veřejnosti (ačkoliv může mít negativní vliv na zdravotní stav) nezakládá překážku rozhodnutí o upuštění od výkonu zbytku trestu, když dodržování léčby a léčebných omezení není podmínkou pro kladné rozhodnutí v takové záležitosti. Závěrem je nutno dodat, že si lze jen těžko představit, že by chování jednotlivce ve veřejném životě vyhodnocené soudem na základě takto získaných

²³⁵ GALOVCOVÁ, Ingrid. Limity oprávněnosti zásahu do soukromí při sledování osob a věcí. In: JELÍNEK, Jiří. op. cit. str. 267-276

²³⁶ Přímé znění odst. 22 usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 9. 8. 2019 se sp. zn. 7 To 47/2019.

²³⁷ Současné není taktéž přípustné takovým sledováním zajistit poznatky důležité pro rozhodnutí o odkladu.

poznatků mělo překonat znalecká posouzení z oboru lékařství o přítomnosti nevléčitelné, životu nebezpečné nemoci nebo nevléčitelné duševní nemoci u odsouzeného.²³⁸

4.3. Sledování důvěrné komunikace advokáta s klientem

Ochrana komunikace mezi advokátem a klientem (resp. i obhájcem a osobou, proti níž je vedeno řízení) je v současné době hojně diskutovaným tématem napříč celým spektrem právnických profesí, a to zejména s ohledem na některé medializované kauzy²³⁹, kde došlo k demonstraci zcela nedostatečné právní úpravy českého právního řádu v této oblasti. O současném stavu právní úpravy a jejích mezerách bude v následující pasáži podrobněji pojednáno.

Komunikaci je nutno chápat jako součást soukromí, které je chráněno čl. 7 odst. 1 LZPS. Neméně významný je i postulát ochrany listovního tajemství ve smyslu čl. 13 LZPS. Z obou článků vyplývá, jak již bylo v úvodu předkládané práce rozebráno, že k zásahu do těchto práv a svobod může být za podmínek čl. 4 odst. 2 a 4 LZPS zasahováno formou zákona, a to jen v nezbytně nutné míře při sledování účelu daného zásahu. Avšak do komunikace advokáta s klientem vstupuje i specifická problematika práva na právní pomoc a práva na obhajobu.²⁴⁰

V ústavněprávní rovině je součástí katalogu práv a svobod právo každého na právní pomoc, které je zakotveno v ustanovení čl. 37 odst. 2 LZPS a právo osoby, proti níž je trestní řízení vedeno na obhajobu, je upraveno ustanovením čl. 40 odst. 3 LZPS. Článek 37 odst. 2 LZPS konkrétně stanoví, že každý má právo na právní pomoc v řízení před soudy, jinými státními orgány či orgány veřejné správy, a to od počátku řízení.²⁴¹ Článek 40 odst. 3 deklaruje, že obviněný má právo, aby mu byl poskytnut časový prostor a možnost k přípravě obhajoby a aby se mohl hájit vlastními silami nebo prostřednictvím obhájce.²⁴² Právo na obhajobu je současně i součástí práva na spravedlivý proces ve smyslu ustanovení čl. 6 odst. 1 EÚLP.

²³⁸ GALOVCOVÁ, Ingrid a Jana TLAPÁK NAVRÁTILOVÁ. Sledování osob po skončení trestního stíhání. *Pravniprostor.cz* [online]. Praha, 2020, 01.06.2020 [cit. 2022-03-01]. Dostupné z: <https://www.pravniprostor.cz/clanky/trestni-pravo/o-sledovani-osob-po-skonceni-trestniho-stihani>

²³⁹ K tomu např. kauza odejmutí advokátního spisu státní zástupkyní jakožto zajištěné věci s odkazem na ust. § 79 TR, kauza Shahrana Abdullaha Zadeha či z aktuálních živých kauz případ povolení odposlechu ve výslechových celách brněnské vazební Věznici soudem. K tomu např.: HRBÁČEK, Jan. Identifikovali jsme obhájce, kterého odposlouchávali s klientem v brněnské věznici a přepis nezákonně založili do spisu. *Ekonomickýdeník.cz* [online]. Praha: Media Network, 14.01.2022 [cit. 2022-01-15]. Dostupné z: <https://ekonomickydenik.cz/identifikovali-jsme-obhajce-ktereho-odposlouchavali-s-klientem-v-brnenske-veznici-a-prepis-nezakonne-zalozili-do-spisu/>

²⁴⁰ GRIVNA, Tomáš. *Právo na zachování důvěrné komunikace mezi advokátem a jeho klientem*. Bulletin advokacie. Praha: Česká advokátní komora, 2017, 2017(6), str. 61-66. ISSN 1210-6348.

²⁴¹ Ustanovení čl. 37 odst. 2 LZPS.

²⁴² Ustanovení čl. 40 odst. 3 LZPS.

Doplňkem k výše uvedeným právům je i právo odepřít výpověď ve smyslu ustanovení článku 37 odst. 1 a čl. 40 odst. 4 LZPS, kterému na druhé straně odpovídají některé povinnosti advokáta.^{243,244}

Formální zakotvení práva na právní pomoc a na obhajobu je záležitostí elementární, avšak, jak již bylo výše nastíněno, hodnotícím hlediskem fungování právního státu je materiální naplnění práv a svobod, což se v českém právním kontextu v otázce důvěrnosti komunikace advokáta s klientem ne vždy daří.

Trestní řád na řadě míst rozvíjí ústavněprávní kategorii práva na obhajobu, a to konkrétně zejména v těchto ustanoveních:

- § 2 odst. 13 TŘ – zásada zajištění práva na obhajobu,
- § 33 TŘ – souhrn práv obviněného z trestného činu,
- § 76b TŘ a § 69 odst. 4 TŘ – zadržená či zatčená osoba a právo komunikace s obhájcem bez účasti třetí strany.²⁴⁵

Na tomto místě je nutno vyzdvihnout požadavek nezávislosti „*právního pomocníka*“, jehož působení musí směřovat výlučně k zájmům klienta a musí být prosto jakékoliv formy závislosti na orgánu veřejné moci. Pro řádné materiální naplnění práva na právní pomoc je dále zapotřebí, aby komunikace mezi takovou osobou a advokátem byla chráněna, byla důvěrná a bylo jí poskytnuto dostatek právních garancí před interferencí veřejné moci či publikací. Jen takové záruky umožňují, aby osoba, která vyhledá právní pomoc, mohla plně využít své právo na obhajobu a advokát mohl na základě úplných informací od klienta vybudovat kvalitní a účinnou obhajobu. V opačném případě se může jednat o nevratný zásah do práva na obhajobu, který může narušit celou koncepci obhajoby a působit tak výrazně negativně ve vztahu k právům osoby, proti níž je trestní řízení vedeno.^{246,247}

Jak příznačně uvádí Gřivna: „*Má-li být právo na právní pomoc efektivní, a nikoliv pouze formální, je zapotřebí zabezpečit, aby informace mezi osobou, která potřebuje právní pomoc, a advokátem, který ji vykonává v souladu se zákonem, byly chráněny absolutně. Jestliže advokát*

²⁴³ K tomu zejména: povinnost mlčenlivosti ve smyslu zákona o advokacii, vynětí z oznamovací povinnosti dle § 368 odst. 3 TZ a zákaz výslechu dle ust. § 99 odst. 2, § 158 odst. 8 TŘ.

²⁴⁴ GŘIVNA, Tomáš. *Právo na zachování důvěrné komunikace mezi advokátem a jeho klientem*. op. cit.

²⁴⁵ GŘIVNA, Tomáš a Hana ŠIMÁNOVÁ. Právní ochrana důvěrného vztahu advokáta s klientem ve 21. století: Studie včetně návrhu legislativního řešení. *Uocr.cz* [online]. Praha, únor 2020 [cit. 2022-01-15]. Dostupné z: <https://www.uocr.cz/wp-content/uploads/2020/03/Studie-duverna-povaha-advokat-klient-v-TR.pdf>

²⁴⁶ GŘIVNA, Tomáš a Hana ŠIMÁNOVÁ. Právní ochrana důvěrného vztahu advokáta s klientem ve 21. století: Studie včetně návrhu legislativního řešení. op. cit. str. 3

²⁴⁷ VOSTRÁ, Zuzana. Důvěrnost komunikace s obhájcem jako součást spravedlivého procesu. In: JELÍNEK, Jiří. *Ochrana základních práv a svobod v trestním řízení*. Praha: Leges, 2020. Teoretik. ISBN 978-80-7502-444-2. str. 139

zde plní úlohu „odborného“ já, pak prolomení této ochrany znamená v podstatě obejití práva nevyprávět.“²⁴⁸ Ovšem v této souvislosti je nutno poukázat na tři klíčové aspekty: a) právo na právní pomoc je vázáno v ústavněprávní rovině na řízení (před orgány veřejné moci), b) subjekt požívající právo ochrany komunikace je zásadně klient, nikoliv advokát, c) právní pomoc musí být poskytována *ex lege* a oprávněně.²⁴⁹ Z těchto aspektů je třeba při výkladu a při úvahách *de lege ferenda* vycházet.

S důvěrností komunikace advokáta s klientem se velmi úzce pojí mlčenlivost advokáta dle ust. § 21 zákona o advokacii. Vztah mezi advokátem a klientem je vybudován mimo jiné i na důvěře klienta v mlčenlivost advokáta, která však není privilegiem pro advokáta, ale naopak jeho zákonnou povinností, kterou právní řád stanoví ve prospěch mandantů. Mlčenlivosti advokáta odpovídá povinnost orgánů veřejné moci advokátní tajemství respektovat. Institut mlčenlivosti advokáta je významný nejen s ohledem na možnost klienta sdělit právnímu zástupci veškeré informace k předmětné trestní věci, ale i pro účelné vytvoření koncepce obhajoby advokátem, kde advokát obdrží od klienta veškeré informace.²⁵⁰ Současně ochrana sdělených informací slouží veřejnému zájmu na řádné realizaci práva na obhajobu, to vše ve světle práva na spravedlivý proces. Porušení advokátního tajemství je na druhou stranu možno považovat za porušení práva odmítnout výpověď či z povahy důvěrnosti komunikace ve svém důsledku i za prolomení zákazu sebeobviňování.²⁵¹

Důvěrná povaha vztahu obhájce a obviněného je postavena zejména na těchto institutech vztahujících se k tzv. advokátnímu tajemství:

- povinnost mlčenlivosti advokáta dle ust. § 21 zákona o advokacii,
- vynětí z oznamovací povinnosti ve smyslu ust. § 368 odst. 2 TZ,
- zákaz výslechu dle ust. § 99 odst. 1 TŘ,
- vynětí z podání vysvětlení dle ust. § 158 odst. 8 TŘ.

²⁴⁸ GŘIVNA, Tomáš. *Právo na zachování důvěrné komunikace mezi advokátem a jeho klientem*. op. cit.

²⁴⁹ GŘIVNA, Tomáš. *Právo na zachování důvěrné komunikace mezi advokátem a jeho klientem*. op. cit.

²⁵⁰ Common law taktéž vychází z ochrany komunikace advokáta a klienta před orgány státní moci, a to za účelem možnosti využít plné obhajoby klientem, tedy možnosti sdělit advokátovi veškeré relevantní skutečnosti, na základě kterých bude posléze obhajoba vybudována. V angloamerické právní kultuře je tato koncepce souhrnně označována pojmem Privilege, jehož klíčovým definičním znakem je důvěra mezi klientem a jeho advokátem. K tomu: WEBLEY, Lisa. "Interception of Communications and Legal Professional Privilege and the Rule of Law." *Legal Ethics*, vol. 19, no. 1, July 2016, p. 173-176. HeinOnline. Dostupné z: <https://heinonline-org.ezproxy.is.cuni.cz/HOL/P?h=hein.journals/lethics19&i=174> či PATTENDEN, Rosemary a Duncan SHEENAN. *The Law of Professional-Client Confidentiality. Regulating the Disclosure of Confidential Information*. Oxford: Oxford University Press. 2016, 2. vydání. str. 478.

²⁵¹ VOSTRÁ, Zuzana. Důvěrnost komunikace s obhájcem jako součást spravedlivého procesu. In: JELÍNEK, Jiří. *Ochrana základních práv a svobod v trestním řízení*. op. cit. str. 143

Současně však je stanovena i zákonná úprava, která umožňuje prolomení těchto institutů, a to zejména v souvislosti s bojem proti praní špinavých peněz.^{252,253}

V oblasti dokazování, jak již bylo pojednáno v přechozích kapitolách, trestní řád obsahuje pouze jedinou vylučovací klauzuli pro použitelnost důkazů, a to důkaz získaný nezákonným donucením či jeho hrozbou ve smyslu ust. § 89 odst. 3 TŘ. Zákon tedy nestanoví nepoužitelnost důkazu získaného prolomením advokátního tajemství. V rámci dílčí úpravy důkazních prostředků a dalších elementů trestního řízení se lze s reflexí ochrany důvěrného vztahu obviněného a obhájce setkat u regulace odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu ve smyslu ust. § 88 odst. 1 TŘ, který stanoví: „*Provádění odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu mezi obhájcem a obviněným je nepřipustné. Zjistí-li policejní orgán při odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu, že obviněný komunikuje se svým obhájcem, je povinen záznam odposlechu bezodkladně zničit a informace, které se v této souvislosti dozvěděl, nijak nepoužít. Protokol o zničení záznamu založí do spisu.*“²⁵⁴ Analogické pravidlo je k nalezení i u institutu sledování osob a věcí v kategorii operativně pátracích prostředků dle ust. § 158d odst. 1 TŘ.²⁵⁵

Dále lze v tomto kontextu zmínit i ust. § 85b TŘ, které specificky upravuje prohlídku prostor, kde je advokátem vykonávána advokacie, pokud se na takovém místě mohou nacházet listiny obsahující skutečnosti, na něž se vztahuje povinnost mlčenlivosti (je zde zakotvena povinnost součinnosti s Českou advokátní komorou a proces s tím související). Současně ust. § 78 odst. 2 TŘ obsahuje výjimku z povinnosti k předložení nebo vydání věci, konkrétně listiny nebo jiného hmotného nosiče, které obsahují obrazový, zvukový nebo datový záznam, jejichž obsah se týká okolnosti, o níž platí zákaz výslechu (tedy i z důvodu zákonem uložené mlčenlivosti, jako je tomu u advokáta).

V právní regulaci zajištění osob a věcí důležitých pro trestní řízení není kromě výše uvedených výjimek na důvěrnost vztahu a komunikace obhájce s obviněným (ev. advokáta s klientem) pamatováno, ačkoliv by to bylo s ohledem na povahu takového vztahu zcela jistě na

²⁵² K tomu zejména tzv. AML zákon – zákon č. 253/2008 Sb., o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a financování terorismu.

²⁵³ VOSTRÁ, Zuzana. Důvěrnost komunikace s obhájcem jako součást spravedlivého procesu. In: JELÍNEK, Jiří. *Ochrana základních práv a svobod v trestním řízení*. op. cit. str. 147

²⁵⁴ Přímé znění ust. § 88 odst. 1 TŘ.

²⁵⁵ GŘIVNA, Tomáš a Hana ŠIMÁNOVÁ. Právní ochrana důvěrného vztahu advokáta s klientem ve 21. století: Studie včetně návrhu legislativního řešení. op. cit. str. 5

místě (lze zmínit např. odnětí věci či osobní a domovní prohlídku, kde je k nalezení jen standardní proces bez reflexe vztahu advokáta a klienta).²⁵⁶

Jak již bylo uvedeno, v současné době s ohledem na recentní soudní kauzy se ukázalo, že právní úprava této problematiky vykazuje řadu sporných míst, a to zejména následující diskutabilní výkladové otázky:

- a) Právní úprava obsahuje převážně pojmy, které náleží do fáze procesu po zahájení trestního stíhání. Jedná se o pojmy jako „obhájce“ či „obviněný“. Taková konstrukce zavádá spekulace, nakolik se regulativ důvěrnosti komunikace vztahuje na komunikaci advokáta a klienta před zahájením trestního stíhání.
- b) Trestní řád chrání pouze vybrané druhy komunikace advokáta s klientem. Otázkou tedy zůstává, zda a do jaké míry jsou chráněny ostatní související projevy klienta vůči advokátovi (např. poznámky klienta pořízené v rámci porady s advokátem).
- c) Zákon se zaměřuje na úpravu komunikace klienta a advokáta (resp. obviněného a obhájce), nežádka jsou však požadavky a postupy obhajoby komunikovány navzájem skrze třetí osoby, a to jak na straně klienta (rodinní příslušníci), tak i na straně advokáta (koncipient, sekretářka). Z právní úpravy však explicitně nevyplývá, zda je takové komunikaci poskytnuta taktéž ochrana.

Okrajově je také možno vyzdvihnout i absentující výslovnou právní úpravu ochrany komunikace osob jednajících za stíhanou právnickou osobu, když zákon č. 411/2018 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, ani TR neurčují okruh osob, které mohou za právnickou osobu důvěrně komunikovat, a problematika je tak ponechána výkladu.²⁵⁷

Stěžejním aspektem je zejména posouzení, od jakého okamžiku je zákonem garantovaná důvěrnost komunikace advokáta s klientem v trestním řízení opravdu poskytována. Trestní řád v ustanovení § 158d odst. 1 v kontextu této důvěrné komunikace hovoří o „obhájci“ a „obviněném“, což jsou pojmy, které se vážou k již zahájenému trestnímu stíhání osoby ve smyslu ust. § 160 TR. Judikatura českých soudů²⁵⁸ je bohužel rozporuplná a uspokojivý závěr o správnosti výkladu není v současné době s jistotou možno učinit.^{259,260}

²⁵⁶ GŘIVNA, Tomáš a Hana ŠIMÁNOVÁ. Právní ochrana důvěrného vztahu advokáta s klientem ve 21. století: Studie včetně návrhu legislativního řešení. op. cit. str. 5

²⁵⁷ GŘIVNA, Tomáš a Hana ŠIMÁNOVÁ. Právní ochrana důvěrného vztahu advokáta s klientem ve 21. století: Studie včetně návrhu legislativního řešení. op. cit. str. 5

²⁵⁸ GŘIVNA, Tomáš a Hana ŠIMÁNOVÁ. Právní ochrana důvěrného vztahu advokáta s klientem ve 21. století: Studie včetně návrhu legislativního řešení. op. cit. str. 7

²⁵⁹ DIAMANT, Michal. Úskalí právní úpravy odposlechů telefonních hovorů mezi obviněným a jeho obhájcem. *Epravo.cz* [online]. Praha: Epravo.cz, 20.03.2019 [cit 2021-02-10]. Dostupné z:

V usnesení Ústavního soudu ze dne 12. 11. 2014 se sp. zn. I. ÚS 1638/1 soud spojuje začátek důvěrné komunikace se zahájením trestního stíhání osoby dle ust. § 160 TŘ. Naopak nálezem ze dne 25. 11. 2010, sp. zn. II. ÚS 889/10 se Ústavní soud přiklonil k výkladu ve prospěch osob, proti nimž je trestní řízení vedeno, neboť ochranu takové komunikace dle znění nálezu spojil již s okamžikem zahájení úkonů trestního řízení, a to následovně: „*Nelze považovat za ústavněprávně akceptovatelný názor, že by k realizaci základního práva na právní pomoc mělo docházet až v okamžiku, kdy se orgán veřejné moci nějakým formálním způsobem (zde předložením plné moci policejnímu orgánu či soudu) dozví o tom, že tohoto práva někdo využívá. Doba mezi okamžikem, kdy se někdo obrátí na advokáta s tím, aby mu poskytl právní pomoc, a okamžikem, kdy se tato skutečnost stane zjevnou pro dotčený orgán veřejné moci, jen stěží může být v ústavněprávním vzduchoprázdnu.*“²⁶¹ Pozdější nálezy Ústavního soudu poté zaujímá stanovisko spíše mezi těmito dvěma maximy a stanoví, že rozhodujícími kritérii pro určení chráněné komunikace jsou „*oprávněné poskytování právních služeb a zájmy klienta*“²⁶²

Z judikatury Ústavního soudu taktéž vyplývá zdrženlivý postoj v otázce samotného posuzování nezákonných zásahů do advokátovy mlčenlivosti, neboť Ústavní soud opakovaně poukazuje na skutečnost, že takové zásahy zpravidla nenarušují ústavně zaručená práva a svobody a jsou v rozporu toliko se zákonem, když taková konstrukce vyplývá především ze skutečnosti, že důvěrnost komunikace advokáta s klientem je privilegiem klienta, nikoliv advokáta.²⁶³

4.4. Odposlech a možnosti obhajoby v rámci vazebního řízení

Vazba obviněného je nepochybně velmi závažným nástrojem trestního řízení, při níž dochází k omezení osobní svobody obviněného, jedné z elementárních svobod člověka, která je chráněna mimo jiné ust. čl. 5 EÚLP. V praxi v rámci rozhodování o uvalení vazby však obhájci

<https://www.epravo.cz/top/clanky/uskali-pravni-upravy-odposlechu-telefonnich-hovoru-mez-obvinenym-a-jeho-obhajcem-109020.html>

²⁶⁰ SOKOL, Tomáš. Problematika odposlechů komunikace advokáta s klientem. *Epravo.cz* [online]. 09.05.2018 [cit 2021-02-11]. Dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/clanky/problematika-odposlechu-komunikace-advokata-s-klientem-107528.html>

²⁶¹ Přímé znění nálezu Ústavního soudu ze dne 25. 11. 2010 se sp. zn. II. ÚS 889/10.

²⁶² Nálezy Ústavního soudu ze dne 3. 1. 2017 se sp. zn. III. ÚS 2847/14

²⁶³ K tomu usnesení Ústavního soudu ČR ze dne 20. 11. 2019 se sp. zn. IV. ÚS 4342/18, které stanoví: „*Nejde tedy o právo obhájce – advokáta, a tím spíše nejde o základní právo zaručené či chráněné Listinou nebo Úmluvou, k jejichž ochraně je Ústavní soud povolán především. Shora popsáním jiným zásahem orgánu veřejné moci tak nemůže být porušen zákaz zneužití práv či překročena možná omezení (čl. 17 a 18 Úmluvy), tvrzená základní lidská práva a svobody (čl. 7 a 10 Listiny, čl. 8 Úmluvy) ani právo na svobodnou volbu povolání (čl. 26 Listiny). Namítají-li tedy stěžovatelé – advokáti porušení svých práv shora popsáním jiným zásahem orgánu veřejné moci, je jejich návrh zjevně neopodstatněný ve smyslu § 43 odst. 2 písm. a) zákona o Ústavním soudu.*“

musí čelit velmi závažné situaci, která výrazně omezuje právo obviněného na řádnou obhajobu. Takovou situací je stav, kdy státní zástupce odepře v přípravném řízení obhajobě právo nahlížet do spisu ve smyslu ust. § 65 odst. 2 TŘ, což v rámci vazebního zasedání pro obviněného znamená, že mnohdy *de facto* nemá možnost seznámit se se skutečnostmi, které jsou mu kladeny za vinu.

Pokud jde navíc o kauzu, která je z pohledu důkazního materiálu založena převážně na záznamech ze sledování osob a věcí dle ust. § 158d TŘ (ale i klasických odposlechů a záznamů z telekomunikačního provozu dle ust. § 88 a 88a TŘ), s jejichž obsahem, způsobem povolení a dalšími významnými okolnostmi nebyla obhajoba z taktických důvodů vůbec seznámena, je na místě se zamyslet, zda je za této situace možné hovořit o spravedlivém trestním řízení, kde je uplatňovaná zásada kontradiktornosti a rovnosti zbraní.²⁶⁴

Nahlížení do trestní spisu upravuje ust. § 65 odst. 1 TŘ, kde je mimo jiné stanoveno, že obviněný a jeho obhájce jsou oprávněni nahlížet do spisů, s výjimkou protokolu o hlasování a osobních údajů svědka podle § 55 odst. 2 tr. řádu, činit si z nich výpisky a poznámky a pořizovat si na své náklady kopie spisů a jejich částí. Právo nahlížet do spisu, jeho příloh, záznamů a listin je imanentní součástí práva na obhajobu obviněného. Přes výše uvedené je však v ust. § 65 odst. 2 TŘ k nalezení následující limitace: *„V přípravném řízení může státní zástupce nebo policejní orgán právo nahlédnout do spisů a spolu s tím ostatní práva uvedená v odstavci 1 ze závažných důvodů odepřít. Závažnost důvodů, ze kterých tato práva odepřel policejní orgán, je na žádost osoby, již se odepření týká, státní zástupce povinen urychleně přezkoumat. Tato práva nelze odepřít obviněnému a obhájci, jakmile byli upozorněni na možnost prostudovat spisy, a při sjednávání dohody o vině a trestu.“*²⁶⁵

Jakkoliv lze rozumět snaze zákonodárce uchránit taktiku policejního orgánu v počáteční fázi trestního řízení, kdy dochází k zásadním procesním krokům, nelze se nepozastavit nad situací, kdy soud rozhoduje v přípravném řízení o vazbě na základě spisu, jenž mu předložil státní zástupce, a obviněný má k dispozici mnohdy pouze usnesení o zahájení trestního stíhání a návrh na vzetí do vazby (doručený zpravidla pár hodin před samotným zasedáním). Obecně otázka času hraje ve vazebním řízení v této fázi procesu stěžejní roli, neboť je nepochybné, že krátké lhůty nedávají přílišný prostor na seznámení se se spisem ani rozhodujícímu soudu.

Pokud je navíc trestní kauza vybudována na záznamech ze sledování osob a věcí, obhajoba se nemá možnost seznámit s naprosto esenciálními dokumenty (ev. samotnými

²⁶⁴ KANDALEC, Pavel. Právo obviněného na nahlížení do spisu – se zvláštním zaměřením na vazební řízení. *Bulletin advokacie* č. 3/2018. ISSN 1210-6348.

²⁶⁵ Přímé znění ust. § 65 odst. 2 TŘ.

záznamy), tudíž manévrovací prostor obhajoby proti vzneseným obviněním je téměř nulový a omezují se často na úryvky prepisů nahrávek obsažených v návrhu na vzetí do vazby.

Judikatura českých soudů k tématu nahlížení do spisu za této specifické situace není jednotná. V minulosti Ústavní soud judikoval, že: „*V řízení o návrhu na vzetí do vazby není možné zcela vyloučit, aby obviněný (jeho obhájce) získal takové informace z vyšetřovacího spisu, které alespoň v minimální míře dodávají důvodnost jak zahájenému trestnímu stíhání, tak některému ze zákonných vazebních důvodů. Je přitom ústavně souladné, aby veškeré ostatní skutečnosti vyplývající z vyšetřovacího spisu nebyly nijak zpřístupněny.*“²⁶⁶ Ve výše uvedeném nálezu Ústavní soud posuzuje tuto otázku dosti zdrženlivě, ačkoliv přiznává, že přístup do spisu ve vazebním řízení nelze odepřít zcela.²⁶⁷

Judikatura ESLP je naopak v problematice přístupu do spisu v rámci vazebního řízení poměrně ustálená a ESLP se opakovaně vyslovil ve prospěch plného uplatnění práv obviněných na efektivní obhajobu.²⁶⁸ Stavebním kamenem byl rozsudek ESLP ve věci *Lamy proti Belgii*²⁶⁹, kde bylo v omezení přístupu obhajoby do spisu shledáno porušení čl. 5 odst. 4 EÚLP, a to s následujícím odůvodněním: „...*vyšetřující soudce a státní zástupce měli možnost předložit svá podání s plnou znalostí obsahu rozsáhlého spisu, zatímco obhajoba mohla argumentovat pouze nejasnými obviněními uvedenými v příkazu k zatčení.*“²⁷⁰ V pozdějších případech ESLP²⁷¹ na tuto judikaturu navázal a obecně lze shrnout, že ESLP dnes již ustáleně shledává jako nedodržení požadavku rovnosti zbraní, pokud je obhájci odepřen přístup k takovým dokumentům ve vyšetřovacím spise, které jsou nezbytné k účinnému zpochybnění oprávněnosti (resp. zákonnosti) nařízení vazby obviněného.

Pod kritikou ESLP se s ohledem na nevhodnou zákonnou úpravu přístupu k vyšetřovacímu spisu ve vazebním řízení ocitla mimo jiné i Spolková republika Německo, která na výsledky řízení před ESLP reagovala změnou příslušného ustanovení trestního řádu, když

²⁶⁶ Nález Ústavního soudu ze dne 28. 3. 2007 se sp. zn. II.ÚS 336/06

²⁶⁷ KANDALEC, Pavel. Právo obviněného na nahlížení do spisu – se zvláštním zaměřením na vazební řízení. op. cit.

²⁶⁸ EMMERSON, Ben. *Human Rights and Criminal Justice*. Third edition. Londýn: Sweet Maxwell, 2012. ISBN 9781847039118. str. 391

²⁶⁹ EMMERSON, Ben. *Human Rights and Criminal Justice*. op. cit. str. 392

²⁷⁰ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Lamy proti Belgii* ze dne 3. 3. 1989, stížnost č. 10444/83

²⁷¹ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Laszkiewicz proti Polsku* ze dne 15. 1. 2008, stížnost č. 28481/03 či rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Nikolová proti Bulharsku* ze dne 25. 3. 1999.

problematické ustanovení německého trestního řádu²⁷² po novelizaci zní: „*Jsou-li splněny požadavky věty první a obviněný je ve vyšetřovací vazbě nebo bylo-li o takovou vazbu požádáno v režimu jeho předběžného zadržení, musí být obhájci vhodným způsobem zpřístupněny informace důležité pro posouzení zákonnosti zbavení jeho osobní svobody; zpravidla musí být umožněno nahlížení do spisu.*“²⁷³ Německý trestní řád tedy k této problematice přistupuje diferencovaně a promítá specifickou povahu vazebního řízení do problematiky nahlížení do spisu v přípravném řízení.

Česká úprava však judikaturu ESLP nereflektovala a režim nahlížení do spisu (resp. paušální možnost nahlížení do spisu v přípravném řízení pro vážné důvody odepřít) nadále nezohledňuje, zda je dané trestní řízení vedeno vazebně či nikoliv. Ačkoliv by tedy ve světle výše uvedeného bylo nanejvýš vhodné stanovit speciální režim pro zpřístupnění spisu obhajobě při vazebním řízení, český zákonodárce zatím k takovému kroku nepřistoupil.²⁷⁴

Na tomto místě je však nutno znovu připomenout, že v situacích, kdy je rozhodováno o vazbě osoby obviněného, podléhá takové řízení zásadě kontradiktornosti, která v české praxi není pro nedostatky zákonné úpravy za nastalé situace zaručena. Pokud je daná trestní věc navíc založena převážně na záznamech z odposlechů, je nutno podotknout, že v takových kauzách je obhajobě ze spisu k dispozici zpravidla jen usnesení o zahájení trestního stíhání a návrh na vzetí do vazby, neboť prováděcí dokumentace k odposlechům či samotné nahrávky jsou zpravidla znepřístupněny z taktických důvodů, a to ve smyslu ust. § 65 odst. 2 TR.

4.5. Použití nahrávky pořízené soukromou osobou jako důkazu v trestním řízení

Otázka přípustnosti nahrávky pořízené soukromou osobou jakožto důkazu v trestním řízení je velmi aktuálním a v akademických kruzích často probíraným tématem, neboť se nejedná mediálně sledovaná trestní kauza právě o nahrávku pořízenou soukromou osobou jakožto stěžejní důkaz opírala, zároveň výslovná právní úprava této problematiky zcela absentuje.²⁷⁵ Vývoj této významné problematiky spočívající v implementaci nových technologií do procesu dokazování v trestním řízení byl ponechán na uvážení soudní praxe, která se samozřejmě v čase

²⁷² Konkrétně ust. § 147 odst. 2 německého trestního řádu (Strafprozeßordnung), změna nabyla účinnosti s účinností od 1. 1. 2010.

²⁷³ Přímé znění ust. § 147 odst. 2 německého trestního řádu (Strafprozeßordnung).

²⁷⁴ KANDALEC, Pavel. Právo obviněného na nahlížení do spisu – se zvláštním zaměřením na vazební řízení. op. cit.

²⁷⁵ Zákonná úprava řešící postup orgánů činných v trestním řízení se na situace, kdy jsou takové nahrávky pořízeny a předkládány soukromými osobami, nepoužije. Vyloučeno je i analogické použití takové úpravy na tyto případy.

s postupným rozvojem informačních technologií a prohlubování mezi jejich možného využití vyvíjela. Zároveň tato oblast právní úpravy a k tomu navazující judikatura jako celek dává významný vhled do otázky, kde je limit omezení základních práv a svobod, resp. jejich porušení, to vše za účelem naplňování veřejného zájmu na trestání pachatelů trestné činnosti.²⁷⁶

Dnes je otázka přípustnosti použití soukromé nahrávky, která byla pořízena bez souhlasu osob, jejichž komunikaci monitoruje, řešena soudní praxí poměrně ustáleně, a to obecně řečeno za splnění určitých podmínek a v neprospěch obžalovaných²⁷⁷, resp. v neprospěch ochrany jejich osobnostních práv.²⁷⁸ Obecně lze totiž konstatovat, že v souladu s ustanovením § 89 odst. 2 TŘ může za důkaz sloužit vše, co může přispět k objasnění věci, zejména výpovědi obviněného a svědků, znalecké posudky, věci a listiny důležité pro trestní řízení a ohledání.²⁷⁹ Dle § 89 odst. 3 TŘ nesmí být použit pouze důkaz získaný nezákonným donucením nebo hrozbou takového donucení.²⁸⁰

Takto široce formulovaná škála potenciálně použitelných důkazních prostředků otevírá velký prostor pro užití předem nedefinovaného okruhu důkazních prostředků, tedy i obrazových, zvukových a jiných záznamů. Co se týká nahrávky pořízené soukromou osobou bez souhlasu monitorované osoby či osob, dochází zde ke střetu zájmu společnosti na objasnění a potrestání trestné činnosti páchané obžalovanými a tzv. „*práva na informační seburčení obžalovaných*“, tedy jim garantovanými osobnostními právy zaručenými zejména článkem 8 EÚLP a článkem 7 odst. 1 LZPS, článkem 10 LZPS a konečně i článkem 13 LZPS.²⁸¹ O otázce přípustnosti a možného rozsahu zásahu do ústavněprávně zaručených práv a svobod osoby bylo již detailně pojednáno v části 1.2.^{282,283}

²⁷⁶ ZAORALOVÁ, Petra. Použitelnost soukromých zvukových a obrazových záznamů jako důkaz v trestním řízení. *Bulletin advokacie*, 2017, 2017(11), str. 28-32. ISSN 1210-6348.

²⁷⁷ Na druhou stranu i obhajoba může soukromou nahrávku navrhnout jako důkaz tak, aby byla dokázána nevina obžalovaného či jeho vina zmírněna. Ovšem v praxi se lze setkat spíše s případy, kdy takový důkaz svědčí v neprospěch obviněných a dochází tedy k významnému zásahu do jejich osobnostních práv. Právě o situaci, kdy nahrávku pořízenou soukromou osobou jakožto důkaz v neprospěch obžalovaného, předkládá obžaloba či poškozený, bude v této pasáži podrobněji pojednááno.

²⁷⁸ Tato skutečnost samozřejmě nevylučuje využití takto pořízené nahrávky i ve prospěch obžalovaných, v praxi jsou však tyto důkazy zpravidla pořizovány a užívány zejména pro usvědčení pachatelů trestné činnosti, nikoliv ke zbavení osob viny.

²⁷⁹ Ust. § 89 odst. 2 TŘ.

²⁸⁰ ZAORALOVÁ, Petra. Použitelnost soukromých zvukových a obrazových záznamů jako důkaz v trestním řízení. op. cit. str. 28-32

²⁸¹ Souhrnně je takový zásah v rozporu s ústavněprávně garantovanou nedotknutelností osoby, ochranou jejího soukromí a respektování jejího soukromého a rodinného života či také s právem osob na ochranu listovního či telekomunikačního tajemství.

²⁸² Část 1.2 s názvem Zásahy do nedotknutelnosti osoby v trestním řízení ve světle ochrany soukromí, obydlí, listovního a telekomunikačního tajemství

Na tomto místě je nutné zmínit pro tuto otázku významné usnesení Nejvyššího soudu se sp. zn. 5 Tdo 459/2007, kde Nejvyšší soud dospěl k závěru, že: „s ohledem na ust. § 89 odst. 2 tr. řádu zásadně nelze vyloučit možnost použití zvukového záznamu, pořízeného soukromou osobou i bez souhlasu ostatních účastníků takového jednání, byť je nezbytné tuto skutečnost vždy posuzovat i v rámci respektování práva na soukromí zakotvené v čl. 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a svobod (...) práva na nedotknutelnost osoby a jejího soukromí ve smyslu čl. 7 odst. 1 a čl. 10 odst. 2 Listiny základních práv a svobod (...) i ochrany osobnosti upravené v zákoně č. 40/1964 Sb., občanském zákoníku (...).“²⁸⁴

Dále citované rozhodnutí rozvíjí kritéria a podmínky, při jejichž dodržení je možné k provedení nahrávky předložené v trestním řízení jako důkazu přistoupit, když stanoví tato konkrétní kritéria k posouzení: „Významnou okolností v takových případech bude především to, zda takový důkaz stojí v konkrétní věci osamocen v rámci hodnocení otázky viny pachatele anebo má soud k dispozici jiné důkazy, které výrazným způsobem nasvědčují důvodnosti obvinění a s nimiž je zvukový záznam v obsahové shodě.“^{285,286}

Ve světle výše uvedeného je tedy mimo jiné při posuzování přípustnosti důkazu soukromou nahrávkou nutné zohlednit i to, zda se v rámci procesu dokazování ocitá takto získaný důkaz jako důkaz pro řízení sice stěžejní, ale zároveň solitérní, osamocený. Absence jiných důkazů objasňujících danou trestnou činnost může mít tedy vliv na závěr soudu o otázce viny dané osoby.²⁸⁷

V případě použití takové nahrávky je dále dle soudní praxe²⁸⁸ vždy nutno na jedné straně poměřovat legitimitu cíle, kterého má být již samotným pořízením takové soukromé nahrávky bez souhlasu monitorovaných osob dosaženo, a na druhé straně zvážit i přiměřenost užitého postupu, což výstižně shrnuje usnesení ÚS se sp. zn. II. ÚS 143/06 následovně: „Základním kritériem, které by mělo v konečném důsledku vést k rozhodnutí o použitelnosti či nepoužitelnosti takto opatřené informace jako důkazu v příslušném řízení, bude poměrování chráněných práv a zájmů, které se v této soukromé sféře střetávají, a kde se stát stává arbitrem (zpravidla

²⁸³ ZAORALOVÁ, Petra. Použitelnost soukromých zvukových a obrazových záznamů jako důkaz v trestním řízení. op. cit., str. 28-32.

²⁸⁴ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 5. 3. 2007 se sp. zn. 5 Tdo 459/2007, publikováno pod č. 7/2008 Sb. rozh. tr.

²⁸⁵ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 5. 3. 2007 se sp. zn. 5 Tdo 459/2007, publikováno pod č. 7/2008 Sb. rozh. tr.

²⁸⁶ ZAORALOVÁ, Petra. Použitelnost soukromých zvukových a obrazových záznamů jako důkaz v trestním řízení. op. cit. str. 28-32.

²⁸⁷ ZAORALOVÁ, Petra. Použitelnost soukromých zvukových a obrazových záznamů jako důkaz v trestním řízení. op. cit. str. 28-32.

²⁸⁸ K tomu např. usnesení Krajského soudu v Praze ze dne 3. 3. 2020 se sp. zn. 13 To 44/2020, které v této otázce navazuje na nejznámější rozhodnutí v této otázce, a to usnesení Nejvyššího soudu ze dne 5. 3. 2007 se sp. zn. 5 Tdo 459/2007.

prostřednictvím soudu) rozhodujícím o tom, který z těchto zájmů bude v daném konkrétním střetu převažujícím, přičemž hodnocení použitelnosti či nepoužitelnosti takto opatřených (a státu tím či oním způsobem předložených, předaných) informací se bude provádět podle norem procesních, které však jen vymezují pravidla pro to, jak zjistit náležitým způsobem skutkový stav a nalézt "materiální" právo, tedy rozhodnout o vlastním předmětu sporu. Kromě okolností, za nichž byla taková nahrávka pořizena, proto bude mít rozhodující význam pro konečné posouzení věci i význam posuzovaného zájmu, který je předmětem vlastního řízení, a možnosti, které měl účastník, uplatňující tuto informaci, k dispozici k tomu, aby získal uvedené informace jiným způsobem, než za cenu porušení soukromí druhé osoby.“²⁸⁹

Významná pro dané posouzení je dle usnesení Nejvyššího soudu se sp. zn. 3 Tdo 803/2009 i povaha konkrétní trestné činnosti, pro níž je ono trestní řízení vedeno, a konkrétní obsah předmětné nahrávky ve vztahu k objasňované trestné činnosti.

Z citované judikatury souhrnně vyplývá, ostatně jako je pro střet dvou zájmů v právu typické, že je nutné tuto kolizi poměřit testem proporcionality, který je vybudován na judikatuře Ústavního soudu a ESLP. Konkrétně se zde střetává právo na ochranu osobní sféry osoby a zájem společnosti na potírání trestné činnosti. Provedením testu proporcionality soudem, který je oprávněn přípustnost takového důkazu hodnotit, by měl být přesvědčivý závěr o tom, zda jde o důkazní prostředek: a) vhodný, b) potřebný a za c) proporcionální. Zkráceně tedy je nutno posuzovat následující tři dimenze:

- zda šlo o důkazní prostředek vhodný, jenž měl schopnost dosáhnout legitimního cíle, kterým je v tomto případě nepochybně potírání kriminality,
- zda se jedná o provedení důkazu potřebného, zejména tedy, zda v porovnání s ostatními je nutné takového prostředku využít a dané skutečnosti nebylo možné získat způsobem šetrnějším k právům a svobodám osoby, a
- zda újma na základních právech a svobodách je přiměřená ve vztahu k sledovanému cíli.

Při provádění testu proporcionality je nutné, aby byla zohledněna specifická kritéria, která do této problematiky přinesla judikatura, a sice:

- zda jde o důkaz osamocený či jsou k dispozici další,²⁹⁰
- zda se jedná o záznam soukromé či veřejné události,²⁹¹

²⁸⁹ Usnesení Ústavního soudu ze dne 20. 10. 2011 se sp. zn. II. ÚS 143/06

²⁹⁰ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 3. 5. 2007 se sp. zn. 5 Tdo 459/2007

²⁹¹ Usnesení Ústavního soudu ČR ze dne 8. 2. 2010 se sp. zn. IV. ÚS 2425/09

- pro jaké využití byl záznam pořizován (veřejně dostupný všem či dostupný pouze omezeně),²⁹²
- charakter konkrétní trestné činnosti a její závažnost,²⁹³
- zda byl dán souhlas sledované osoby se záznamem,²⁹⁴
- zda bylo sledováno ospravedlnitelného cíle,²⁹⁵
- zda bylo záznamu užito jen pro nezbytně nutné potřeby a účel,²⁹⁶
- zda zachycuje výlučně danou trestnou činnost (neobsahuje jiné soukromé události)²⁹⁷.

Na druhou stranu jako důkaz nemůže obstát²⁹⁸ nahrávka pořízená soukromou osobou, která byla pořízena za nezákonné asistence orgánů činných v trestním řízení (např. poskytnutím nahrávacího média soukromé osobě policejním útvarem za účelem obejít tak trestním řádem stanovené podmínky pro použití operativně pátracího prostředku)²⁹⁹ či byla získána za použití násilí či jeho hrozby.³⁰⁰

Z výše uvedeného vyplývají následující závěry ohledně přípustnosti nahrávky pořízené soukromou osobou jako důkazu v trestním řízení:

- *a priori* není rozhodné, zda taková zvuková či obrazová nahrávka byla získána protiprávně či v souladu s právem,
- pro případ, že záznamy byly získány v rozporu se zákonem, nečiní je bez dalšího procesně nepoužitelnými.³⁰¹

Osobně se k možnosti využít nahrávku pořízenou soukromou osobou jako důkazu v trestním řízení stavím velmi obezřetně. Právní úprava trestního řízení má určitá pravidla pro pořizování záznamů policejními orgány, naopak otázka přípustnosti takového důkazu získaného

²⁹² tamtéž

²⁹³ Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 8. 12. 2009 se sp. zn. 3 Tdo 803/2009

²⁹⁴ Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 3. 5. 2007 se sp. zn. 5 Tdo 459/2007

²⁹⁵ Usnesení Ústavního soudu ČR ze dne 8. 2. 2010 se sp. zn. IV. ÚS 2425/09

²⁹⁶ tamtéž

²⁹⁷ Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 8. 12. 2009 se sp. zn. 3 Tdo 803/2009

²⁹⁸ Současně by neměla jako důkaz obstát ani nahrávka pořízená za účelem usvědčení osoby, která byla osobou, která nahrávku pořizuje, k této trestné činnosti úmyslně vyprovokována. K tomu GRIVNA, Tomáš. K použití obsahu tzv. soukromých zvukových a obrazových záznamů v trestním řízení jako důkazu. *Státní zastupitelství*. Praha: Wolters Kluwer, 2013, svazek 11, č. 5, str.11.

²⁹⁹ K tomuto závěru se přiklání i judikatura ústavního soudu či Evropskému soudu pro lidská práva. K tomu srov. Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Van Vondel v. Nizozemsko* ze dne 25.10.2007 či usnesení Ústavního soudu ČR ze dne 20. 10. 2011 se sp. zn. II. ÚS 143/06.

³⁰⁰ ZAORALOVÁ, Petra. *Procesní použitelnost důkazů v trestním řízení a její meze*. Praha: Leges, 2018. Teoretik. ISBN 978-80-7502-310-0. str. 274

³⁰¹ ZAORALOVÁ, Petra. *Procesní použitelnost důkazů v trestním řízení a její meze*. op. cit. str. 273

soukromou osobou je ponechána osudu generální klauzule v ust. § 89 odst. 2 TŘ a uvážení rozhodujícího soudu. Nejenže takový stav nabeuráává právní jistotu osob a jejich ústavně zaručená práva a svobody, ale zároveň společnost dostává do stavu, kdy se soukromé osoby budou bez uděleného souhlasu (bez vědomí nahrávané osoby) nahrávat a následně lze pouze odhadovat, zda takové neformální nahrávky soud jako důkaz připustí či nikoliv. Soudy v současné praxi *ad hoc* posuzují, zda se takový důkaz ocitl v trestním řízení jako osamocený, zda bylo pořízení nahrávky bez vědomí obžalovaného přiměřené situaci, zda jde o závažnou trestnou činnost či zda nedošlo k provokaci obžalovaného osobou pořizující nahrávku (ev. i zda nedošlo k nepřipustnému zapojení policejního orgánu při jejím pořízení).

Jakkoliv soukromá nahrávka nemá zůstat jako důkaz jediný, je na tomto místě nutno vyzdvihnout, že jako další důkazy typicky slouží výpovědi osob, které nahrávku pořídily (jakožto svědků). Dle mého názoru je velmi diskutabilní, zda je možné výpověď takového svědka považovat za věrohodnou, když to byl sám svědek, který důkazní materiál (jinak protiprávním zásahem do soukromí obžalovaného) pořídil.³⁰²

Při současném vývoji moderních technologií je navíc nanejvýš problematické i posouzení autenticity nahrávky, kdy takové nahrávky v praxi podléhají znaleckému zkoumání z oboru kriminalistiky, odvětví fonoskopie.

4.6. Použití záznamu ze sledování osob a věcí jako důkazu v jiné trestní věci

Mezery současné právní úpravy v oblasti odposlechu nejlépe ilustruje bouřlivá akademická a justiční diskuze nad legálností použití záznamu pořízeného dle § 158d TŘ jako důkazu v jiné trestní věci.

Získávání poznatků o osobách a věcech důležitých pro trestní řízení formou sledování osob a věcí pomocí tzv. operativně pátracích prostředků v poslední dekádě vyvolalo řadu protichůdných rozhodnutí v rámci soudní soustavy a v praxi stále tato otázka vzbuzuje jisté

³⁰² K tomu např. rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 22. 5. 2019 se sp. zn. 8 To 33/2019, kterým byl obžalovaný uznán vinným v kauze ovlivňování veřejných zakázek, kde jako usvědčující důkaz figuruje soukromá nahrávka pořízená svědkem, jehož výpověď je druhým stěžejním důkazem, ostatní důkazy (mimo důkazů prokazujících existenci veřejné zakázky) zcela absentují. Nanejvýš problematické je i posouzení, zda nedošlo k provokaci v případech zasazených do politické sféry (jako tomu u veřejných zakázek může být). Vrchní soud v Praze se v citovaném rozhodnutí (odst.16) se s výše uvedeným vypořádal následovně: „*Zmíněná trestná činnost se obecně velmi obtížně objasňuje, protože zpravidla vždy se žádost o úplatek nebo poskytnutí jeho nabídky odehrává jen mezi „čtyřma“ očima, přičemž oba aktéři bývají z pohledu obecné věrohodnosti srovnatelní. Výhrada obhajoby, že svědek zvukovou nahrávku sám obratem nepředal Policii ČR, nýbrž ji dobrovolně vydal policejním orgánům až na jejich výzvu s odstupem několika let, shora prezentovaný závěr nemůže nijak zásadně ovlivnit.*“ Dle mého názoru je v soudem předneseném skutkovém stavu věrohodnost takového svědka nanejvýš problematická a kauza by si bývala zasloužila citlivější posouzení stran míry zásahu do ústavně zaručených práv a svod.

emoce, které pramení nejenom z překotného vývoje judikatury v minulosti, ale i z ambivalentnosti názorů a výkladu odborné veřejnosti. Osobám, proti nimž je trestní řízení s využitím takto získaných důkazů vedeno, tato problematická právní úprava přinesla enormní zásah do právní jistoty a nejisté predikce vývoje jejich kauzy.

Obecně je nežádoucí, aby zákonodárce přehlížením zjevné mezery v právní úpravě tak významné, jako je trestní řád, přenášel břemeno dotváření právní úpravy na soudní soustavu, která nemá na rozdíl od zákonodárce možnost se s tímto problémem rychle a efektivně vypořádat, což ve svém důsledku vede často k vleklým sporům a diskuzím mezi jednotlivými články soudní soustavy.

Pro lepší uchopení této problematiky je třeba připomenout, že sledování osob a věcí je upraveno *stricto sensu* v rámci tzv. operativně pátracích prostředků v ustanovení § 158b a násl. TŘ. Operativně pátrací prostředky, jak již bylo v předkládané práci popsáno, představují nástroje, jejichž využití v trestním řízení má ve smyslu ustanovení § 158b odst. 2 TŘ nastat až v okamžiku, kdy nelze sledovaného účelu dosáhnout jinak nebo bylo-li by jinak jeho dosažení podstatně ztíženo. Zároveň užití operativně pátracích prostředků nesmí sledovat jiný zájem než získání skutečností důležitých pro trestní proces. Navíc je nutné šetřit práva a svobody osob a zasahovat do nich jen v nezbytně nutné míře. Z výše uvedeného v souhrnu vyplývá, že se jedná tedy o prostředky *ultima ratio*, jejichž užití je limitováno co do rozsahu, ale i účelu stanoveného právní úpravou.

Ustanovení § 158d TŘ uvádí celkem tři varianty sledování osob a věcí v závislosti na míře zásahu do práv osob.³⁰³ Konkrétně ustanovení § 158d odst. 1 TŘ upravuje obecné sledování osob a věcí, kdežto odstavce 2 ustanovení § 158d TŘ upravuje sledování, při kterém jsou pořizovány zvukové, obrazové nebo jiné záznamy ve smyslu § 158b odst. 3 TŘ, tedy záznamy pomocí technického zařízení o průběhu samotného úkonu, tj. v průběhu jeho provádění. Nakonec odstavce 3 ustanovení § 158d TŘ upravuje sledování osob a věcí, při kterém je zasahováno do určitých ústavně garantovaných práv a svobod.

Na toto rozlišení navazuje i rozdílný povolovací režim, když sledování, při kterém má dojít k pořízení zvukových, obrazových nebo jiných záznamů, lze podle znění § 158d odst. 2 TŘ uskutečnit pouze na základě písemného povolení státního zástupce. Avšak za situace, kdy má být sledováním zasáhnuto do vyjmenovaných ústavně zaručených práv a svobod, konkrétně do nedotknutelnosti obydlí, listovního tajemství nebo by měl být zjišťován obsah jiných písemností

³⁰³ Usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 27. 2. 2020 se sp. zn. 2 To 90/2012

a záznamů uchovávaných v soukromí za použití technických prostředků, smí být tak učiněno ve smyslu ustanovení § 158d odst. 3 TŘ výlučně jen na základě předchozího povolení soudce.

Problematickým aspektem právní úpravy sledování v rámci operativně pátracích prostředků je však právě odstavec desátý § 158d TŘ, který stanoví následující podmínky pro užití záznamu pořízeného v jiné trestní věci jako důkazu: „*V jiné trestní věci, než je ta, v níž bylo sledování za podmínek uvedených v odstavci 2 provedeno, lze záznam pořízený při sledování a připojený protokol použít jako důkaz jen tehdy, je-li i v této věci vedeno řízení o úmyslném trestném činu nebo souhlasí-li s tím osoba, do jejíž práv a svobod bylo sledováním zasahováno.*“

Znění tohoto ustanovení vyvolalo debatu o přípustnosti takto získaného důkazu, když odborníci z řad akademické obce, ale i samotní soudci napříč soustavou soudů docházeli metodami výkladů k různým závěrům³⁰⁴ a na řadu přišla i diskuze nad přípustností použití analogie v trestním právu procesním pro tento specifický případ. Předně je nutno konstatovat, že došlo k zásadní konfrontaci soudní praxe v této problematice, a to konkrétně Vrchního soudu v Praze a Nejvyššího soudu České republiky.

Vrchní soud v Praze v usnesení se sp. zn. 2 To 90/2019 ze dne 27. února 2020 dospěl jazykovým výkladem ustanovení § 158d TŘ k závěru, že ve smyslu ustanovení § 158d odst. 10 TŘ, mohou být, a to s ohledem na taxativní znění zákona v tomto odstavci, v jiné trestní věci využity pouze záznamy pořízené ve smyslu ustanovení odst. 2 § 158d TŘ (tedy záznamy ze sledování povolené státním zástupcem) Naopak nelze v jiné trestní věci použít záznamy ze sledování, při nichž je zasahováno výrazněji do sféry jednotlivce, a u kterých zákon požaduje povolení soudcem, to vše ve smyslu ustanovení § 159d odst. 3 TŘ. Předmětným rozhodnutím dále Vrchní soud svůj postoj odůvodňuje následovně: „*Je třeba poukázat na to, že ust. § 158d je na několika místech přísně odlišováno v jeho odst. 2 a odst. 3 (srov. § 158 odst. 4, odst. 5, odst. 6 a odst. 10). Rozdílnost obou ustanovení si uvědomoval i zákonodárce, který v úvodních ustanoveních § 158d upravil tři odlišné druhy sledování ve vazbě na povolovací režim. Rozdílnost, která se promítá jak do odlišení jednotlivých druhů sledování, tak i do dalších postupů, je dána mimo jiné odlišností osob, které k tomu dávají povolení. Zde je potřeba uvést, že státní zástupce, který povoluje sledování, podle § 158d odst. 2 tr. ř. je především představitelem veřejného zájmu, zatímco soudce, který povoluje sledování podle § 158d odst. 3 tr. ř., vyvažuje veřejný zájem (na stíhání konkrétní osoby) a zájem soukromý. Ve veřejném právu je analogie brána jako nevhodný nástroj, protože nedostatky právní úpravy vycházející*

³⁰⁴ K tomu například MULÁK, Jiří, AUGUSTINOVÁ Pavla a Simona HERANOVÁ. Procesní použitelnost záznamů ze sledování osob a věcí v jiné trestní věci – několik poznámek k úpravě tzv. prostorového odposlechu. *Trestní právo*. Praha: Wolters Kluwer, 2020, 26, str. 2-13. ISSN 1211-2860.

z předpokladu racionálního zákonodárce, by neměly jít k tíži jedince, zde osoby, proti které je vedeno trestní řízení. Opětovně je třeba zdůraznit, že ačkoliv je použití analogie, která se vztahuje k aplikaci mezer v právu, obecně v trestním právu procesním přípustná, její použití není přípustné tehdy, pokud trestní řád taxativně upravuje způsob vyřízení věci, anebo pokud by použitím analogie mělo být zasahováno do Ústavou zaručených práv. Lze opětovně konstatovat, že aplikace ustanovení § 158d odst. 3 tr. ř. i na § 158d odst. 10 tr. ř. není možná, protože ustanovení § 158d odst. 10 je svým zněním taxativní a především povolovací režim ve smyslu § 158d odst. 3 počítá se zásahem do ústavou zaručených práv, tudíž jeho další „analogické“ použití v jiné trestní věci je přinejmenším problematické.“³⁰⁵

Trestní kolegium Nejvyššího soudu ČR k předmětné otázce rozhodlo na konci roku 2020 o zařazení dvou rozhodnutí svých senátů do tzv. Zelené sbírky, která je vedena pro zajištění určité koordinace soudní praxe ve sporných a náročných otázkách a k vyzdvihnutí stanovisek Nejvyššího soudu k nové či neucelené problematice. Konkrétně se v tomto případě jedná o rozhodnutí senátů předsedy Josefa Mazáka ze dne 1. září 2020 se sp. zn. 7 Tdo 865/2020 a předsedkyně Věry Kůrkové ze dne 25. srpna 2020 se sp. zn. 8 Tdo 647/2020.

Nejvyšší soud v rozhodnutí senátu předsedy Josefa Mazáka ze dne 1. září 2020 se sp. zn. 7 Tdo 865/2020 konstatuje, že záznamy o sledování osob a věci pořízené dle § 158d odst. 2 TŘ je možno jako důkazy použít i v jiné trestní věci, je-li v dané věci vedeno řízení o úmyslném trestném činu či je dán souhlas osoby, do jejichž sféry je tímto sledováním zasahováno. Nejvyšší soud v tom rozhodnutí zdůrazňuje, že výše uvedené platí jak v situacích, kdy došlo k povolení sledování ve smyslu ust. odst. 2 § 158d TŘ (tedy povolení udělené státním zástupcem), tak i v případech, kdy sledování bylo ve smyslu odst. 3 § 158d TŘ povoleno soudcem. Na závěr Nejvyšší soud uvádí tedy určitý korektiv tohoto poměrně extenzivního výkladu, když stanoví, že je přípustnost užití takového důkazu v jiné trestní věci třeba vždy nutno hodnotit s ohledem na ústavněprávně zaručenou nedotknutelnost osoby a jejího soukromí, když je zejména vhodné přihlédnout k míře a rozsahu zásahu do práv vypočtených v odst. 3 § 158d TŘ a k závažnosti trestného činu, o kterém je v jiné trestní kauze daný proces veden (tedy aplikovat princip proporcionality mezi zásahem do soukromí osoby a závažností trestné činnosti takto zjištěné). Nejvyšší soud v předmětném rozhodnutí uvádí, že k vyslovenému výkladu či názoru dospěl z následujícího důvodu: „Ztotožnil se s názorem, že legislativní odkaz na odstavec 2 obsažený v § 158d odst. 10 tr. ř. je třeba vykládat ne jako odkaz na sledování povolené státním zástupcem,

³⁰⁵ Přímé znění usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 27. 2. 2020 se sp. zn. 2 To 90/2012.

*ale jako odkaz na sledování, při kterém mají být pořizovány zvukové, obrazové nebo jiné záznamy. Právě použitelnost takového záznamu v jiné trestní věci dané ustanovení řeší.*³⁰⁶

V druhém publikovaném rozhodnutí Nejvyššího soudu, rozhodnutí 8. senátu Nejvyššího soudu předsedkyně Věry Kůrkové ze dne 25. srpna 2020, se sp. zn. 8 Tdo 647/2020, je stanoveno, že od výkladu, kterým bylo v celém rozsahu vyloučeno použití záznamu získaného v rámci sledování dle ustanovení odst. 3 § 158d TŘ v jiné trestní věci, bylo odbornou literaturou upuštěno. Dle názoru vyjádřeného v tomto rozhodnutí Nejvyššího soudu by sice doslovným výkladem ustanovení odst. 10 § 158d TŘ mohlo dojít k představě, že toto ustanovení se váže pouze k použitelnosti záznamů, které byly povoleny státním zástupcem (nikoliv tedy soudcem ve smyslu odst. 3 § 158d TŘ), nejedná se však dle názoru soudu o úvahy správné. Takové posouzení předmětné právní úpravy by dle citovaného rozhodnutí vedlo k zcela opačnému excesu, tedy že záznamy povolené soudcem by ve smyslu ust. § 89 odst. 2 TŘ byly použitelné bez dalšího omezení. K tomu je soudem podáno následující vysvětlení: „*Ani takový přístup není správný, neboť nelze předpokládat, že by zákonodárce stanovil omezující podmínky pro použitelnost v jiné trestní věci jen u záznamů pořizovaných při sledování povoleném státním zástupcem, a naopak nekladl žádné podmínky na použitelnost záznamu ze sledování, k němuž je z důvodu výraznějšího zásahu do soukromí osob vyžadováno zákonem předchozí povolení soudce. Správným a logickým vyústěním je, že v § 158d odst. 10 tr. ř. je odkaz na odstavec 2 vztážen k podmínce pořizování zvukových, obrazových nebo jiných záznamů. Omezení v § 158d odst. 10 tr. ř. se pak musí týkat jak záznamů pořizovaných při sledování, které bylo povoleno státním zástupcem, tak záznamů pořizovaných při sledování povoleným soudcem.*“³⁰⁷

Dle mého názoru judikatura Vrchního soudu v Praze³⁰⁸ vyšla v této problematice zcela správně vstříc výkladu ve prospěch dodržení zásady řádného zákonného procesu ve smyslu § 2 odst. 1 TŘ (ve prospěch ochrany soukromé sféry jednotlivce a nutnosti koherence postupu veřejné moci s ustanovením zákona) před výkladem, který se přikláněl spíše k principu zjištění skutkového stavu za každou cenu, výkladu, který dbá účelu zákona nad ochranou jednotlivce. Nejvyšší soud ČR odmítl přílišný formalismus výkladu a vyhověl požadavkům orgánů činných

³⁰⁶ Přímé znění odst. 59 usnesení 7. senátu Nejvyššího soudu předsedy JUDr. Josefa Mazáka ze dne 1. 9. 2020 se sp. zn. 7 Tdo 865/2020.

³⁰⁷ Přímé znění odst. 51 usnesení 8. senátu Nejvyššího soudu předsedkyně JUDr. Věry Kůrkové ze dne 25. 8. 2020 se sp. zn. 8 Tdo 647/2020.

³⁰⁸ K tomu například i rozhodnutí Vrchního soudu v Praze v kauze údajného tunelování pražského dopravního podniku. Zdroj: DIMUN, Petr. Vrchní soud v Praze: Úsilí o zjištění objektivní pravdy za každou cenu vede k nezákonnostem a svévoli. *Ceska-justice.cz* [online]. Praha: Media Network, 2020, 23.07.2020 [cit. 2021-05-26]. Dostupné z: <https://www.ceska-justice.cz/2020/07/vrchni-soud-praze-usili-zjisteni-objektivni-pravdy-za-každou-cenu-vede-k-nezakonnostem-svevoli/>

v trestním řízení, které v praxi volaly po možnosti takto získané záznamy v co nejširší míře využít i v jiné trestní věci.³⁰⁹

Nejvyšší soud ve výše citovaném rozhodnutí nepřipouští nikterak, že by se jednalo o mezeru v zákoně, nevyslovuje se ani k přesné metodě výkladu, kterou zvolil, když místo takového zdůvodnění pouze krátce presumuje „co zákonodárce zajisté nechtěl“ bez podrobnějšího popisu učiněných úvah. Osobně se přikláním k názoru, že mezery v právní úpravě nelze přičítat k tíži osobám, proti kterým je vedeno trestní řízení. Z výše popsané geneze této otázky v judikatuře českých soudů je zřejmé, že v právní úpravě pořizování záznamů v rámci sledování osob a věcí absentují jasná pravidla, když právní úprava odposlechu nereflektuje požadavky aplikační praxe a často dochází k výkladovým nejasnostem (k tomu např. absence výslovné úpravy prostorového odposlechu a podmínek pro jeho využití v zákoně). Zastávám názor, že takové pochybení zákonodárce nemůže jakkoliv zhoršovat postavení osob, proti nimž je trestní řízení vedeno, neboť takový závěr je protichůdný s požadavkem spravedlivého procesu a právní jistoty. Kromě toho zajisté není vhodné takovou situaci překlenovat využitím analogie, která je sice v trestním právu procesním povolena, nikoliv však na úkor základních práv a svobod osob, proti nimž je řízení vedeno.

4.7. Odposlech prováděný v prostorách podléhajících zvláštnímu režimu

Velmi třaskavým právním tématem poslední doby se staly limity zásahů veřejné moci do specificky chráněných prostor (ev. vztahů) právě pomocí odposlechu. V recentních medializovaných kauzách totiž došlo k povolení odposlechu v kanceláři soudce Vrchního soudu v Praze, tedy v místě, kde probíhá jinak přísně neveřejná porada a hlasování senátu³¹⁰, v další kauze byl nasazen odposlech do deseti výslechových místností brněnské vazební věznice, kde standardně docházelo k poradám odsouzených (resp. obžalovaných) s obhájci, tedy byla plošně odposlouchávána i chráněná komunikace obhájce s klientem.³¹¹ Na tomto místě je nutno vyzdvihnout, že v obou výše uvedených případech byly odposlechy povoleny soudem.

³⁰⁹ DIMUN, Petr. Trestní kolegium Nejvyššího soudu ukončilo „spor o odposlechy“ z jiné věci. *Ceska-justice.cz* [online]. Praha: Media Network, 17.12.2020 [cit. 2021-09-12]. Dostupné z: <https://www.ceska-justice.cz/2020/12/trestni-kolegium-nejvyssiho-soudu-ukoncilo-spor-o-odposlechy-z-jine-veci/>

³¹⁰ JELÍNEK, Jiří. K chybějící právní úpravě tzv. prostorového odposlechu v trestním řádu. op. cit.

³¹¹ SEIFERT, Filip. Stanovisko Unie obhájců ČR č.4/2021 k operativnímu sledování výslechových cel ve vazební věznici a ÚPVZD Brno – Bohunice. *Uocr.cz* [online]. Praha: Unie obhájců České republiky, 2021, 15.12.2021 [cit. 2022-03-13]. Dostupné z: <https://www.uocr.cz/stanoviska/stanovisko-unie-obhajcu-cr-c-4-2021-k-operativnimu-sledovani-vyslechovych-cel-ve-vazebni-veznici-a-upvzd-brno-bohunice/>

4.7.1. Odposlech v kanceláři soudce

Polemiku nad současnou právní úpravou odposlechu v českém trestním řízení vyvolala medializovaná trestní kauza Ivana Elischer, soudce Vrchního soudu v Praze, který byl zatím nepravomocně odsouzen za spáchání závažné trestné činnosti v postavení soudce, přičemž stěžejní roli v tomto případě sehrály právě odposlechy nasazené v kanceláři tohoto soudce v budově soudu. Problém však spočívá v posouzení, zda je legislativně optimální nasazovat utajené prostředky sledování ve smyslu ust. § 158d TŘ do místností, kde probíhají neveřejná jednání či dokonce porada a hlasování senátu před vynesením rozsudku. K závažnosti takové situace Jelínek výstižně konstatuje: *„Odposlechy zachytily skutečnosti nejen z jednání, které mohlo být předmětem operativního zájmu policie v dané kauze, ale i nezjištěný (a pravděpodobně ani nezjistitelný) počet dalších jednání, která s celou kauzou nemusela mít nic společného, a stalo se tak opakovaně a nikdo neví, jaký je další osud takových záznamů. Okolnost, že se tak stalo v budově soudu, do něhož je jinak přístup omezen jen pro určené osoby a budova strážena Justiční stráží, a že se tak stalo bez vědomí funkcionářů soudu, dodává celé kauze na mimořádné závažnosti.“*³¹²

Nasazení plošného odposlechu do poradní místnosti soudního senátu, kde je zachycena důvěrná komunikace soudců, která je jinak chráněna výslovně zákonem³¹³, a to i o případech nesouvisajících s vyšetřovanou kauzou, se jeví jako významný průlom v posuzování, kam až může veřejný zájem na potírání kriminality dospět. Názory odborné veřejnosti³¹⁴ na oprávnění policejního orgánu umísťovat odposlechy do budovy soudu bez vědomí předsedy soudu se různí, stejně tomu tak je i u otázky, zda je ochranu komunikace soudců nezbytné podřadit veřejnému zájmu na potírání takto závažné kriminality (jakou zneužití pravomoci soudce rozhodně je).

Dle mého názoru nelze odposlechy soudců a soudních místností kategoricky vyloučit, neboť je takový druh trestné činnosti velmi obtížně objasňován, avšak předseda daného soudu by měl mít možnost učinit taková opatření, aby zamezil nahrávání komunikace ostatních soudců³¹⁵, jejichž sledování nebylo předmětem povolení. Z tohoto důvodu se domnívám, že by předseda

³¹² JELÍNEK, Jiří. K chybějící právní úpravě tzv. prostorového odposlechu v trestním řádu. op. cit.

³¹³ K tom srov. ust. § 127 TŘ, které stanoví: *„Poradě a hlasování nesmí být kromě soudců a přisedících zúčastněnějších se jednání, jež rozsudku bezprostředně předcházelo, a zapisovatele přítomen nikdo jiný. O obsahu porady je nutno zachovat mlčenlivost.“*

³¹⁴ PASEKOVÁ, Eva. Případ Elischer: Měl by předseda soudu vědět o odposleších v kanceláři? *Ceska-justice.cz* [online]. Praha: Media Network, 2018, 12.04.2018 [cit. 2022-03-30]. Dostupné z: <https://www.ceska-justice.cz/2018/04/pripad-elischer-mel-by-predseda-soudu-vedet-odposlesich-kancelari/>

³¹⁵ Např. vyčleněním konkrétních místností pro porady senátů.

soudu měl být o nasazení odposlechu policejním orgánem v budově soudu, která je nepřetržitě hlídána ze strany Justiční stráže, předem informován.

Zároveň by soud rozhodující o povolení takového odposlechu v kanceláři soudce měl pečlivě zvážit okolnosti daného případu, tedy zda veřejný zájem na stíhání daného typu kriminality v konkrétním případě převážil nad tajemstvím porady a hlasování soudního senátu, které je stanoveno ze zákona.

4.7.2. Odposlech v prostorách věznice

V případě odposlechu ve vazební věznici Brně – Bohunicích soud povolil, aby pro zjištění obsahu komunikace podezřelého příslušníka Policie ČR a obviněného byla ve smyslu ust. § 158d odst. 1,3,4 TŘ po dobu šesti měsíců skrytě nahrávána komunikace ve všech deseti výslechových místnostech, které jsou jinak užívány pouze policejními orgány a advokáty pro porady s klienty (zejména tedy v roli obhájců). Z textu povolení³¹⁶ není patrna žádná limitace, která by určovala, že nahrávky mají být cíleny na trestnou činnost, pro kterou byl odposlech povolen, tudíž se lze domnívat³¹⁷, že odposlechy byly nasazeny do všech výslechových místností vazební věznice a docházelo tedy po dobu 6 měsíců k operativnímu sledování veškeré komunikace v daných místnostech (a to včetně pořizování záznamů z takové komunikace).

K předmětné věci zaujala Unie obhájců velmi výstižné stanovisko, kde je důvodná obava ze zneužití takto získaných informací vyjádřena následovně: *„Za uvedeného předpokladu a za obvyklého technického postupu by byly záznamy po nahrání analyticky zpracovány, tedy poslechnuty a vytěženy. Záznamy z mnoha porad obhájců se svými klienty v rámci mnoha trestních obhajob, zcela nesouvisejících věcně ani personálně s trestní věcí, ke které bylo povolení ke sledování vydáno, by tak byly poslechnuty policejním orgánem. Chráněné důvěrné informace, které tvoří podstatu právní pomoci a jsou pro mnoho klientů kritické povahy, by byly zpřístupněny policejnímu orgánu. To vše za situace, kdy ochrana takto získaných informací, eliminace jejich použití a zejména postup pro zničení nezájmových záznamů je upravena zcela nevyhovujícím způsobem a mimo nezávislou kontrolu a zpětnou efektivní kontrolu. Je třeba připomenout, že informace má v trestním řízení kruciólní povahu a může být použita v zachycení*

³¹⁶ Povolení ke sledování dle § 158d odst. 1,3,4 TŘ vydané Městským soudem v Brně dne 7.11.2018, Zdroj: HRBÁČEK, Jan. Identifikovali jsme obhájce, kterého odposlouchávali s klientem v brněnské věznici a přepis nezákonně založili do spisu. op. cit.

³¹⁷ Případ je dle dostupných informací v počátečních fázích trestního řízení, tudíž v této pasáži práce jde spíše o polemiku nad informacemi, které byly zveřejněny příslušníky advokátního stavu, a to z různých zdrojů. K tomu zejména: SEIFERT, Filip. Stanovisko Unie obhájců ČR č.4/2021 k operativnímu sledování výslechových cel ve vazební věznici a ÚPVZD Brno – Bohunice. op. cit. či HRBÁČEK, Jan. Identifikovali jsme obhájce, kterého odposlouchávali s klientem v brněnské věznici a přepis nezákonně založili do spisu. op. cit.

ve spisovém materiálu, zejména pokud na ní navazují jiné takto odhalené důkazní prostředky. Krom toho lze odkázat na § 158d odst. 10 tr. řádu, který stanoví, v jiné trestní věci, než je ta, v níž bylo sledování provedeno, lze záznam pořizený při sledování a připojený protokol použít jako důkaz jen tehdy, je-li i v této věci vedeno řízení o úmyslném trestném činu. Při současných extenzivních výkladech takové použitelnosti je třeba počítat s tím, že v případě zjištění jakýchkoli informací tyto budou „využity“.³¹⁸

Na tomto místě je nutno připomenout, že trestní řád v ust. § 158d odst. 1 TR stanoví, že pokud policejní orgán zjistí, že dochází ke komunikaci obviněného s obhájcem, je povinen takový záznam zničit a získané poznatky nijak nepoužít. Problémem nastíněné kauzy je nejenom samotná důvěrná a zákonem chráněná povaha této komunikace, ale sekundárně je nutno si položit otázku, zda veřejný zájem na postihování určité trestné činnosti převáží nad právem na řádnou a úplnou obhajobu osob, které jsou omezeny na svobodě a mají tedy obecně velmi limitované možnosti ochrany elementárních složek soukromí a soukromé komunikace. Ačkoliv právní úprava domněle chrání jejich důvěrné porady s obhájcem, v předmětné trestní věci se ukázalo, že taková zákonná garance může být naprosto excesivním krokem soudní moci fatálně narušena.

K výše uvedenému je třeba dodat, že je zřejmé, že některá závažná kriminální činnost je obtížně objasňována, tudíž moderní technologie ve formě skrytého odposlechu zajisté mohou v postihování pachatelů takové závažné trestné činnosti sehrát důležitou roli. V daném případě je však dle mého názoru nutno zvážit, zda daná trestní věc byla natolik závažná, že soudem mělo být v přípravném řízení paušálně povoleno nahrávání komunikace ve všech výslechových celách příslušné věznice, které jsou využívány primárně obhájci pro porady s klienty, a to nepřetržitě po dobu 6 měsíců. Domnívám se, že pokud by soud v odůvodněných případech měl do budoucna k takovému povolení v těchto specifických prostorách přistoupit, mělo by samotné povolení obsahovat určité pevné limity (právní, ale i technické) tak, aby bylo do sféry jednotlivců interferováno v co nejmenší míře. Pokud taková limitace není v dané situaci možná³¹⁹, nemělo by takové povolení být ze strany soudu vůbec vydáváno. V takových případech totiž ve světle výše uvedeného dochází k enormnímu plošnému zásahu do ústavně zaručených práv a svobod předem nevymezitelného okruhu osob, kdy tyto osoby se naprosto bez vazby na danou trestní

³¹⁸ SEIFERT, Filip. Stanovisko Unie obhájců ČR č.4/2021 k operativnímu sledování výslechových cel ve vazební věznici a ÚPVZD Brno – Bohunice. op. cit.

³¹⁹ Soud by měl v takovém případě vyžádat podrobnosti k faktickému způsobu provádění daného odposlechu od státního zástupce, který má představu, jak bude v reálném čase a místě odposlech uskutečňován.

kauzu stávají součástí tohoto sledování, a to za situace, kdy je zcela potlačeno jejich privilegium na důvěrnou komunikaci s obhájcem, které jim garantuje zákon.³²⁰

³²⁰ SEIFERT, Filip. Stanovisko Unie obhájců ČR č.4/2021 k operativnímu sledování výslechových cel ve vazební věznici a ÚPVZD Brno – Bohunice. op. cit.

5. Právní úprava odposlechu *de lege ferenda*

Předchozí kapitola předkládané práce ukázala významné mezery českého právního řádu v právní úpravě odposlechu, a proto následující pasáž bude věnována úvahám nad možnostmi překlenutí těchto mezer současné legislativy v širších souvislostech.

Pokud by však měla být napravena aktuální nestabilní situace v oblasti právní úpravy odposlechu, je nutné se podívat na další mezery soudobé koncepce, které byly předkládanou prací vyzdviženy zejména v kapitole druhé, a jejichž vyřešení je stěžejní pro trestní proces jako celek, nikoliv pouze pro dílčí oblast odposlechů. Konkrétně jde například o otázku podoby ustanovení o výčtu důkazních prostředků v trestním řízení (v současné době v ust. § 89 odst. 2 TŘ)³²¹ nebo o otázku výslovného zakotvení procesních důsledků porušení právních předpisů na úseku dokazování v trestním řízení. S výše uvedeným souvisí i zatím absentující právní úprava účinnosti důkazů, které byly od neúčinných důkazů odvozeně získány. Teprve po vyřešení těchto esenciálních otázek (jakkoliv jde pouze o vybrané otázky související s předkládanou prací, a nikoliv o jejich taxativní výčet) je dle mého názoru možné přistoupit k řešení nežádoucího stavu právní úpravy odposlechu v trestním řízení, neboť tyto oblasti spolu z povahy věci souvisí.³²²

Doktrína použitelnosti důkazů v českém trestním řízení je v současné době terminologicky roztržštěná a *de lege ferenda* je žádoucí tento problém překlenout stanovením výslovných procesních důsledků „vadných“ důkazů. Lze souhlasit s návrhem Zaoralové³²³, aby trestní řád náležitě rozlišoval dvě kategorie vadných důkazů, a to 1. důkazy neúčinné v důsledku jejich nezákonnosti a za 2. důkazy nepřípustné. Konkrétně by měly v zákoně být rozlišovány tyto dvě skupiny:

- a) *důkaz neúčinný*, jenž byl opatřen podstatným porušením procesních předpisů, a tudíž je stížen „podstatnou vadou“, která dle povahy věci může být v dalším řízení zhojena, resp. odstraněna (*relativní neúčinnost*) nebo nikoliv (*absolutní neúčinnost*);

³²¹ Jelínek dlouhodobě doporučuje přijetí taxativního výčtu důkazních prostředků, tedy aby byly předem jasné stanoveny prameny a prostředky, které lze pro získání důkazů v českém trestním řízení použít. Osobně se domnívám, že vystihnout *de lege ferenda* všechny dostupné metody získávání poznatků o trestné činnosti v jediném výčtu, který by měl danou problematiku obsáhnout i v čase, je velice obtížné. V takovém případě by totiž existovalo riziko, že by předmětné ustanovení muselo být opakovaně novelizováno, což u esenciální části právní úpravy trestního řízení není žádoucí. Z tohoto důvodu se přikláním ke koncepci generální klauzule a příkladného výčtu, jako je dnes k nalezení v ust. § 89 TŘ. Zdroj: JELÍNEK, Jiří. *Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces*. op. cit. str. 19

³²² JELÍNEK, Jiří. *Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces*. op. cit. str. 19

³²³ ZAORALOVÁ, Petra. *Procesní použitelnost důkazů v trestním řízení a její meze*. op. cit. str. 282-284

- b) *důkaz nepřipustný*, jenž byl získán z nepřipustného důkazního pramene nebo pomocí nepřipustného důkazního prostředku, a to zejména pro absenci možnosti ověřit si využitý postup a jeho výstupy standardními vědeckými metodami.³²⁴

V obou případech by v zákoně mělo být zakotveno, že důkaz spadající pod některou z těchto dvou kategorií není možné v řízení jakkoliv aplikovat a bude tedy procesně nepoužitelný.³²⁵ *De lege ferenda* by bylo vhodné pomocí generální klauzule stanovit obecnou nepřipustnost takto vymezených neúčinných a nepřipustných důkazů, kdy vybrané nejfrekventovanější a nejzávažnější vady³²⁶ (tedy ve světle výše uvedeného tzv. „podstatné vady“) by měly být obsaženy v zákoně výslovně, a to formou demonstrativního výčtu nejvýznamnějších procesních prohřešků.³²⁷ Současně by pomocí této konstrukce bylo možné rámcově rozlišit, která podstatná vada způsobí absolutní či naopak pouze relativní neúčinnost důkazu. Výslovně neuvedené vady, které jsou způsobilé vyvolat neúčinnost důkazu pro jeho nezákonnost, by poté měly být hodnoceny podle významu úkonu pro dané řízení (resp. pro výsledek procesu dokazování), kdy takové vodítko by mělo být v zákoně *expresis verbis* taktéž obsaženo. Předmětný návrh dle mého názoru plně respektuje zásadu volného hodnocení důkazů včetně jejího dílčího projevu, kdy k hodnocení vad důkazů je nutno přistupovat ve smyslu materiálně-formálního pojetí dokazování diferencovaně a při zohlednění všech souvislostí.³²⁸ Daný legislativní návrh totiž takový přístup do zákona výslovně promítne a zároveň demonstrativní výčet nejzávažnějších procesních vad umožní do legislativy reflektovat nejpalcivější aspekty aplikační praxe.³²⁹

Na tomto místě nelze však opomenout řešení problematiky procesního posouzení důkazů, které byly z neúčinných důkazů odvozeny. Jak bylo podrobně uvedeno v kapitole 2.4 předkládané práce, právní řád k tomuto tématu nepodává blíže žádné vodítko, tudíž je přípustnost takto odvozených důkazů ponechána judikatuře, která, jak bylo ukázáno, nebyla v posledních letech jednotná. Jakkoliv jsem si vědoma, že kategorický závěr o odmítnutí takto získaných důkazů je s ohledem na některé velmi závažné formy trestné činnosti problematický, bylo by *de lege ferenda* vhodné zakotvit určitá základní pravidla pro hodnocení jejich použitelnosti. Osobně se přikláním k řešení *in favorem defensionis*, tedy ke stanovení, že

³²⁴ ZAORALOVÁ, Petra. *Procesní použitelnost důkazů v trestním řízení a její meze*. op. cit. str. 282-284

³²⁵ Z logiky věci tedy vyjma „zhojeného“ důkazu u relativní neúčinnosti.

³²⁶ To vše při zachování vylučovací klauzule, která je *de lege lata* obsažena v ust. § 89 odst. 3 TŘ.

³²⁷ Podstatnou vadou tak bude typicky závažné porušení práv na obhajobu – např. odepření účasti obhájce na výslechu obviněného atp.

³²⁸ Navíc přináší výslovná sankční pravidla pro danou problematiku, která v současné době absentují.

³²⁹ ZAORALOVÁ, Petra. *Procesní použitelnost důkazů v trestním řízení a její meze*. op. cit. str. 282-284

neúčinnost důkazu dopadá i na důkazy, které jsou od neúčinného důkazu odvozeny. Nesouhlasím s aktuálním judikaturním postojem, kdy soud při hodnocení přípustnosti takových důkazů má ve smyslu doktríny konfliktu zájmů a v souladu s testem proporcionality *ad hoc* poměřovat zájem společnosti na objasnění věci a ústavně zaručená práva a svobody osoby, proti níž se řízení vede. Domnívám se, že orgány činné v trestním řízení vědí předem, jak poznatky o trestné činnosti mohou zákonným způsobem opatřovat, a měly by vyvinout veškeré úsilí, aby byl stanovený proces dodržen. Přestože je české trestní řízení vedeno zásadou volného hodnocení důkazů a materiálně-formálním přístupem hodnocení jejich vad, domnívám se, že nelze nabourat právní jistotu osob, proti nimž se řízení vede, úvahami, že budou do řízení vstupovat poznatky odvozené z nezákonně získaných důkazů. V opačném případě by orgány činné v trestním řízení *de facto* neměly potřebu dodržovat zákonem stanovené postupy v oblasti dokazování.

Překlenutí výše uvedených obecných otázek dokazování by umožnilo se dále zaměřit na řešení problémů v oblasti odposlechu, kdy vybrané nejzávažnější problémy byly popsány v kapitolách 3 a 4 předkládané práce. Současná právní úprava odposlechu je nevyhovující, řešení některých otázek zcela absentuje. Z tohoto důvodu se jeví jako nanejvýš zásadní, aby byla přijata nová koncepce právní úpravy odposlechu, která by lépe a efektivněji reflektovala vývoj moderních technologií a aplikační praxi. Souhlasím s názorem Jelínka³³⁰, že současná právní úprava je zastaralá a je nutno ji nahradit obecnějším vymezením, které zahrne celou škálu užívaných prostředků a zároveň je bude umět rozřadit tak, že bude v praxi zřejmé, jaký druh komunikace pod danou právní kategorií podřadit, tedy zejména jakým dílčím právním režimem se bude řídit. Současné překlenutí absence právní úpravy tzv. prostorového odposlechu aplikací ustanovení o operativně pátracích prostředcích ve smyslu ust. § 158d TŘ budí zcela oprávněně kontroverze. Osobně se domnívám, že by odposlech měl být upraven na jednom místě, a to v části věnující se právní úpravě procesu dokazování. Zároveň se ztotožňuji s tvrzením Jelínka³³¹, že by prostorový odposlech jakožto zásah do soukromí dané osoby měl být povolován soudem, tedy ve stejném režimu, jako dnes TŘ předpokládá u odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu ve smyslu ust. § 88 a 88a TŘ. Povolení prostorového odposlechu by mělo být v rukách soudu i s ohledem na soudní kontrolu oprávněnosti takového zásahu do soukromí, tedy posouzení, zda je v dané věci dostatečný podkladový materiál k nařízení takového sledování.

³³⁰ JELÍNEK, Jiří. *Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces*. op. cit. str. 22

³³¹ JELÍNEK, Jiří. *Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces*. op. cit. str. 23

Práce v rámci pojednání o odposlechu poukázala i na problematiku nedostatečné ochrany důvěrné komunikace advokáta s klientem v trestním řízení. Z mého pohledu by měl trestní řád jasně vymezit, že ochrana důvěrnosti komunikace se vztahuje na všechny její formy (tedy ústní, datové či písemné) a všechny informace, které z ní pramení. Dále by měla legislativa výslovně přiřadit ochranu i komunikaci klienta s advokátem před samotným zahájením trestního stíhání (včetně fáze, kdy klient vyhledá advokáta s žádostí o radu). Komunikace advokáta a osoby, proti níž se řízení vede nesmí být zaznamenávána; pokud byl záznam již pořízen, měl by zákon ukládat neprodlené zničení (včetně fyzického odstranění ze spisu) a explicitní zákaz takový záznam jakkoliv v řízení dále použít. Chráněná komunikace by měla svědčit nejenom obviněnému samotnému, ale i jeho nejbližší rodině, na což by měl zákon výslovně pamatovat stanovením okruhu těchto osob. Na druhé straně by také neměla být chráněna komunikace pouze se zvoleným advokátem, ale i s ostatními osobami v rámci advokátní kanceláře, kteří s obviněným a jeho rodinou komunikují (typicky spolupracující advokáti, koncipienti a další personál advokátní kanceláře). Zákon by měl taktéž stanovit okruh osob v postavení zástupců právnické osoby, proti níž se trestní řízení vede, kteří mohou jednat s advokátem v rámci této chráněné komunikace.³³² Dle mého názoru by se mělo jednat o osoby, které mohou právnickou osobu zastupovat dle jiných právních předpisů (zejména předpisů na úseku civilního práva).

Zákonodárce by přijetím nové komplexní právní úpravy odposlechu měl výslovně vyřešit i současné problémy spočívající v nejasnostech ohledně použití záznamu ze sledování osob a věcí jako důkazu v jiné trestní věci, možnosti nařizovat sledování osob a věcí ve vykonávacím řízení po pravomocném skončení dané trestní věci či limitech použití soukromé nahrávky jako důkazu v trestním řízení. Současná právní úprava tyto oblasti neupravuje dostatečně a v praxi dochází k výkladovým obtížím, které jsou překotně řešeny judikaturou. *De lege ferenda* si lze představit, že ucelenou právní úpravou odposlechu (mimo operativně pátrací prostředky) dojde k částečnému překlenutí i těchto problémů, neboť nevhodné přiřazení tohoto instrumentu pod agendu operativně pátracích prostředků s sebou přináší mimo jiné i výše uvedené otázky, které jsou současně dány i s nevhodně zvolenou textací zákona v předmětných ustanoveních TŘ. Pokud zákonodárce přistoupí k jednotné úpravě odposlechu, který bude v povolovacím režimu soudu, a právní úprava se bude systematicky řadit pod dokazování a jednotlivé důkazní prostředky (jak je navrhováno), lze předpokládat, že výše uvedené dosáhne svého řešení.

³³² GŘIVNA, Tomáš a Hana ŠIMÁNOVÁ. Právní ochrana důvěrného vztahu advokáta s klientem ve 21. století: Studie včetně návrhu legislativního řešení. op. cit. str. 15

Co se týká agendy odposlechu na specifických místech jako je kancelář soudce či věznice, tato problematika byla v rámci kapitoly čtvrté detailně rozebrána, a to včetně pohledu *de lege ferenda*. Na tomto místě je pouze nutno vyzdvihnout, že by *de lege ferenda* měla být zakotvena povinnost rozhodujícího soudu informovat o nasazení odposlechu v budově daného soudu jeho funkcionáře – typicky předsedu daného soudu, aby se minimalizoval zásah do utajené komunikace soudců při rozhodování a do jejich profesní a osobní sféry. Odposlech ve věznici, uskutečňovaný v prostorách, kde dochází ke komunikaci obviněných a jejich advokátů, musí být *de lege ferenda* upraven tak, aby měl rozhodující soud v rámci rozhodování o jeho nařízení povinnost stanovit takové technické podmínky, které zabezpečí minimální zásah do takto chráněné komunikace a maximálně zúží rozsah nesouvisející komunikace, která navíc nesmí být ze zákona vůbec odposlouchávána. Pokud soud nemá v daný moment dostatek informací, za jakých podmínek daný odposlech bude na takovém místě reálně prováděn, měl by si takové informace vyžádat od státního zástupce, který takovými informacemi musí disponovat.

Závěr

Předkládaná práce měla za cíl analyzovat vybrané standardy trestního řízení s ohledem na řádné uplatnění práva na spravedlivý proces a dále charakterizovat a vymezit současnou právní úpravu odposlechů v rovině ústavněprávní i trestněprávní, a to včetně významných soudních rozhodnutí k této věci. Dále byla práce zacílena na vymezení úskalí a mezer takové právní úpravy z pohledu současné praxe a návrhu *de lege ferenda* možností překlenutí těchto dílčích problémů v rámci českého právního řádu.

Na základě výše uvedeného bylo proto nejprve v první kapitole předkládané práce popsáno víceúrovňové zakotvení právní úpravy spravedlivého procesu v České republice, kdy bylo zacíleno nejen na tuzemské ústavněprávní předpisy (zejména LZPS), ale i na mezinárodní právo a garance, které s sebou přináší, kdy významnou úlohu nepochybně zastává EÚLP a s ní spojená jurisdikce Evropského soudu pro lidská práva. Současně byly podrobně rozebrány záruky spravedlivého procesu promítnuté do českého trestního řádu, kdy jako stěžejní aspekty trestního řízení byly identifikovány také zásady trestního procesu (jednotlivé vybrané zásady byly v rámci této kapitoly s ohledem na jejich význam pro spravedlivé řízení rozebrány), a dále i úprava jednotlivých institutů trestního práva procesního. Ukázalo se, že s ohledem na vyšší sofistikovanost pachatelů, celosvětovou globalizaci a vývoj moderních technologií je důležité, aby orgány činné v trestním řízení měly k dispozici určité nástroje, jimiž lze v praxi efektivně objasňovat a postihovat trestnou činnost. Zároveň je však patrné, že postupem času dochází k prohlubování standardu ochrany práv a svobod osob, což implikuje nutnost zakotvení odpovídající právní úpravy, která bude veřejné moci poskytovat takový prostor a nástroje, které budou účinné, ale do ústavně zaručených sfér osob budou zasahovat přiměřeně a v co nejmenší míře. Taková úloha je však pro zákonodárce nelehká, což ukazuje zjištěný stav současné právní úpravy trestního řádu.

S ohledem na téma práce bylo jakožto stěžejní fáze trestního řízení pro řádné uplatnění práva na spravedlivý proces v kapitole druhé popsáno dokazování, jeho zakotvení v české právní úpravě, důsledky procesních vad důkazů (teoretická a aplikační východiska), jejich kategorizace a dále bylo pojednáno o rozdílných naukách v oblasti hodnocení vad důkazů, kde bylo zároveň poukázáno na recentní nesouladnou judikaturu českých soudů v této oblasti (zejména s ohledem na hojně diskutovanou doktrínu plodů z otráveného stromu a její potenciální aplikaci v českém právním prostředí). V kapitole byly analýzou právních předpisů a judikatury českých soudů a ESLP vyzdvíženy určité mezery současné právní úpravy (zejména nedostatky generální klauzule ve smyslu ust. § 89 TR či absence právní úpravy důsledků procesních vad na poli

důkazů a další), vývoj této problematiky v poslední době a byly představeny i názory právní teorie na současný stav.

Třetí kapitola byla věnována odposlechu jakožto hojně využívanému institutu trestního řízení, kterým je však současně významně interferováno do ústavně zaručených práv a svobod osob, proti nimž je trestní řízení vedeno. Výše uvedené tematické zúžení práce právě na agendu odposlechu bylo cíleně zvoleno s ohledem na rozkolísanou judikaturu českých soudů v mediálně sledovaných kauzách, která ukázala na nedostatky (resp. absenci) právní úpravy upravující téma tzv. prostorového odposlechu. V rámci této kapitoly byla popsána současná situace v právní praxi, kde fakticky dochází k soustavnému nabourávání právní jistoty osob, proti nimž je trestní řízení vedeno, neboť řešení z nouze – subsumování prostorového odposlechu pod operativně pátrací prostředky dle ust. § 158d TR se jeví v řadě aspektů jako dlouhodobě neudržitelné.

Dále byly v rámci čtvrté kapitoly vybrány dílčí problémy, které se v rámci agendy odposlechu jeví aktuálně jako nejpalčivější a ty byly podrobněji a v širších souvislostech (včetně reflexe práva na spravedlivý proces) rozebrány, a to i s promítnutím současné judikatury českých soudů. Jedná se zejména o problematiku podřízení prostorového odposlechu režimu operativně pátracího prostředku dle ust. § 158d TR (jeho extenzivní působení do soukromé sféry osoby a do nedotknutelnosti jejího soukromí a dílčí problémy, které se k takovému zařazení vážou), dále o problematiku limitů sledování důvěrné komunikace advokáta s klientem, použití nahrávky pořízené soukromou osobou jakožto důkazu v trestním řízení či použití záznamu ze sledování osob a věcí v jiné trestní věci. Tato dílčí témata se totiž v posledním judikатурním vývoji ukázala jako nanejvýš problematická a jejich osud nadále zůstává v rukou soudního výkladu, neboť zákonodárce s účelnou komplexní změnou doposud nepřišel. Z tohoto důvodu poslední kapitola práce přináší pohled na řešení zjištěných nedostatků *de lege ferenda*, a to nejprve v obecnější rovině dokazování a dále v dílčí oblasti odposlechu, kde je zejména akcentována nutnost přijetí výslovné právní úpravy prostorového odposlechu, jež bude poskytovat garance spravedlivého trestního řízení s ohledem na jeho zakotvení v České republice jakožto demokratickém právním státu. Nutnost změny současné legislativy se ukázala i v dalších problematických projevech odposlechu, jako je např. ochrana důvěrné komunikace advokáta s klientem a další.

Seznam zkratk

ČSFR	Česká a Slovenská Federativní Republika
ESLP	Evropský soud pro lidská práva
EÚLP/Úmluva	Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod (sdělení Federálního ministerstva zahraničních věcí č. 209/1992 Sb.)
LZPS / Listina základních práv a svobod	Usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky, ze znění pozdějších ústavních zákonů
Pl.	Plénium Ústavního soudu České republiky
Sb.	Sbírka zákonů České republiky
Sb. rozh. tr.	Sbírka rozhodnutí trestních Nejvyššího soudu ČR
TŘ	Zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů
TZ	Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník
ÚS	Ústavní soud České republiky
Ústava	Ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších ústavních zákonů
Ústavní soud	Ústavní soud České republiky
Zákon o advokacii	Zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii
ZSM	Zákon č. 218/2003 Sb., zákon o odpovědnosti mládeže za protiprávní činy a o soudnictví ve věcech mládeže a o změně některých zákonů (zákon o soudnictví ve věcech mládeže)

Seznam použitých zdrojů

1. Seznam použité literatury

- BRUNA, Eduard. *Otázky právního procesu*. Praha: Leges, 2010. ISBN 978-80-87212-40-0.
- DRAŠTÍK, Antonín, FENYK, Jaroslav a kol. *Trestní řád. Komentář*. 1. díl. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017. ISBN 978-80-7552-600-7.
- EMMERSON, Ben. *Human Rights and Criminal Justice*. Third edition. Londýn: Sweet Maxwell, 2012. ISBN 9781847039118
- FENYK, Jaroslav, GRIVNA, Tomáš, CÍSAŘOVÁ, Dagmar. *Trestní právo procesní*. 6. aktualizované vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2015. ISBN 978-80-7478-750-8.
- FRYŠTÁK, Marek. *Dokazování v přípravném řízení*. 2. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2015. ISBN 978-80-210-7687-7.
- FRYŠTÁK, Marek a Petra POLIŠENSKÁ. *Dokazování v přípravném řízení: nejvýznamnější judikatura k vybraným tematickým okruhům*. Praha: Leges, 2014. ISBN 978-80-87576-85-4.
- GALOVCOVÁ, Ingrid. *Limity oprávněnosti zásahu do soukromí při sledování osob a věcí*. In: JELÍNEK, Jiří. *Ochrana základních práv a svobod v trestním řízení*. Praha: Leges, 2020. Teoretik. ISBN 978-80-7502-444-2.
- GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. 8. aktualizované vydání. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2021. Právnícké učebnice. ISBN 978-80-7380-838-9.
- GERLOCH, Aleš. *Legální licence*. In: HENDRYCH, Dušan. *Právníkový slovník*. 3., podstatně rozš. vyd. Praha: C.H. Beck, 2009. Beckovy odborné slovníky. ISBN 978-80-7400-059-1.
- GRIVNA, Tomáš a kol. *Právo na obhajobu: teorie a praxe 21. století*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2016. ISBN 978-80-7380-593-7.
- GRIVNA, Tomáš. *Zákonnost důkazů získaných sledováním osob a věcí*. In: JELÍNEK, J. a kol. *Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces*. Praha: Leges, 2018. ISBN: 978-80-7502-287-5.
- CHMELÍK, Jan a Eduard BRUNA. *Dokazování v trestním řízení: trestněprávní a kriminalistické aspekty*. Praha: VČFS, 2018. ISBN 978-80-7408-175-0.
- JELÍNEK, Jiří. *Trestní právo procesní*. 5. aktualizované vydání. Praha: Leges, 2018. ISBN 978-80-7502-278-3.
- JELÍNEK, Jiří. *Trestní zákoník a trestní řád: s poznámkami a judikaturou*. Praha: Leges, 2017. Glosátor. ISBN 978-80-7502-230-1.
- JELÍNEK, Jiří. *Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces*. Praha: Leges, 2018. ISBN 978-80-7502-287-5.
- JELÍNEK, Jiří. *Odposlech a záznam telekomunikačního provozu v České republice – záruky přezkoumání zákonnosti příkazu k odposlechu*. In: ZÁHORA, J. *Teoretické a praktické problémy využívání informačno-technických prostředků v trestním konání*. Praha: Leges, 2017, str. 37–43. ISBN 978-80-7502-206-6.
- JELÍNEK, Jiří, ed. *Základní zásady trestního řízení – vůdčí ideje českého trestního procesu: sborník příspěvků z mezinárodní vědecké konference Olomoucké právnícké dny, květen 2016, trestní sekce*. Praha: Leges, 2016. Teoretik. ISBN 978-80-7502-155-7.

- JELÍNEK, Jiří. *Ochrana základních práv a svobod v trestním řízení*. Praha: Leges, 2020. Teoretik. ISBN 978-80-7502-444-2.
- JELÍNEK, Jiří, Pavel ŠÁMAL a kol. *Ústavněprávní limity trestního práva: k odkazu Jiřího Herczega*. Praha: Leges, 2019. ISBN 978-80-7502-349-0.
- KLÍMA, Pavel, ODEHNALOVÁ, Jana a kol. *Právo na spravedlivý proces v interpretačních souvislostech*. Praha: Metropolitan University Prague Press, Wolters Kluwer, a.s., 2018. ISBN 978-80-87956-86-1.
- KLÍMA, Karel. Trestněprocesní rizika možného zákonného vstupu do ústavněprávních lidských hodnot. In: JELÍNEK, Jiří. *Ochrana základních práv a svobod v trestním řízení*. Praha: Leges, 2020. Teoretik. ISBN 978-80-7502-444-2.
- KMEC, Jiří, David KOSAŘ, Jan KRATOCHVÍL a Michal BOBEK. *Evropská úmluva o lidských právech: komentář*. 1. vyd., Praha: C.H. Beck, 2012. ISBN 978-80-7400-365-3.
- KOSAŘ, David, ANTOŠ, Marek, KÜHN, Zdeněk. VYHNÁNEK, Ladislav. *Ústavní právo. Casebook*. Praha: Wolters Kluwer, 2015. ISBN 978-80-7478-664-8.
- MULÁK, Jiří. *Základní zásady trestního řízení a právo na spravedlivý proces*. Praha: Leges, 2019. Teoretik. ISBN 978-80-7502-387-2.
- NETT, Alexander. *Plody z otráveného stromu*. Brno: Masarykova univerzita, 1997. ISBN 80-210-1524-1
- PAVLÍČEK, Václav. a kol. *Ústavní právo a státověda*. 2. aktualizované vydání. Praha: Leges, 2015. ISBN 978-80-7502-084-0.
- PATTENDEN, Rosemary a Duncan SHEENAN. *The Law of Professional-Client Confidentiality. Regulating the Disclosure of Confidential Information*. 2. vydání. Oxford: Oxford University Press, 2016.
- RADBRUCH, Gustav. *O napětí mezi účely práva*. Praha: Wolters Kluwer, 2012. ISBN 978-80-7357-919-7
- REPÍK, Bohumil. *Evropská úmluva o lidských právech a trestní právo*. Praha: Orac, 2002. Focus (Orac). ISBN 80-861-9957-6.
- RŮŽIČKA, Miroslav. K aplikačním problémům týkajícím se odposlechu, zjišťování údajů z telekomunikačního provozu a sledování osob a věcí v České republice. In: ZÁHORA, Jozef. *Teoretické a praktické problémy využívania informačno-technických prostriedkov v trestnom konaní*. Praha: Leges, 2017. ISBN 978-80-7502-206-6.
- SOBEK, Tomáš. *Nemorální právo*. Praha: Akademie věd České republiky, Ústav státu a práva, 2010. Ediční řada Ústavu státu a práva AV ČR. ISBN 978-809-0402-478.
- ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní řád: komentář*. 7. dopl. a přeprac. vyd. Praha: C.H. Beck, 2013. ISBN 978-80-7400-465-0.
- ŠÁMAL, Pavel., MUSIL, Jan, KUČHTA, Josef a kol. *Trestní právo procesní*. 4. přeprac. vyd. Praha: C.H. Beck, 2013. ISBN 978-80-7400-496-4.
- ŠÁMAL, Pavel, Guido RAIMONDI a Koen LENAERTS. *Závaznost soudních rozhodnutí - vnitrostátní a mezinárodní náhledy*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018. ISBN 978-80-905562-8-7.
- TLAPÁK NAVRÁTILOVÁ, Jana. Doktrína plodů z otráveného stromu v kontextu nezákonných odposlechnů. In: JELÍNEK, Jiří a kol. *Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces*. Praha: Leges, 2018. ISBN: 978-80-7502-287-5.

VANTUCH, Pavel. *Trestní řízení z pohledu obhajoby: detailní výklad, praktické pokyny, vzory podání*. 2. vydání. Praha: C.H. Beck, 2019. Praktická knihovna. ISBN 978-80-7400-750-7.

VERMEULEN, Gert. *Free Gathering and Movement of Evidence in Criminal Matters in the EU: Thinking Beyond Borders, Striving for Balance, in Search of Coherence*. Antwerpen – Apeldoorn – Portland: Maklu, 2011. ISBN 978-90-466-0486-1.

VOSTRÁ, Zuzana. Důvěrnost komunikace s obhájcem jako součást spravedlivého procesu. In: JELÍNEK, Jiří. *Ochrana základních práv a svobod v trestním řízení*. Praha: Leges, 2020. Teoretik. ISBN 978-80-7502-444-2.

WAGNEROVÁ, Eliška, Vojtěch ŠIMÍČEK a kol. *Listina základních práv a svobod: komentář*. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2012. Komentáře (Wolters Kluwer ČR). ISBN 978-80-7357-750-6.

ZÁHORA, Jozef a kol. *Dokazovanie v trestnom konaní*. Praha: Leges, 2013. Teoretik. ISBN 978-80-87576-76-2.

ZAORALOVÁ, Petra. *Procesní použitelnost důkazů v trestním řízení a její meze*. Praha: Leges, 2018. Teoretik. ISBN 978-80-7502-310-0.

2. Seznam použitých odborných článků a internetových zdrojů

BACHMAIER WINTER, Lorena. European investigation order for obtaining evidence in the criminal proceedings. Study of the proposal for a European directive. In: *ZIS – Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik*. 5. Volume 2010, Issue 9, s. 580-589, ISSN 1863-6470.

DESET, Miloš. Niektoré tendencie výkladu práva na súkromie podľa Európskeho súdu pre ľudské práva. *Trestněprávní revue* č. 2/2018, str. 35–39. ISSN 1213-5313.

DIMUN, Petr. Vrchní soud v Praze: Úsilí o zjištění objektivní pravdy za každou cenu vede k nezákonnostem a svévoli. *Ceska-justice.cz* [online]. Praha: Media Network, 2020, 23.07.2020 [cit. 2021-05-26]. Dostupné z: <https://www.ceska-justice.cz/2020/07/vrchni-soud-praze-usili-zjisteni-objektivni-pravdy-za-kazdou-cenu-vede-k-nezakonnostem-svevoli/>

DIMUN, Petr. Trestní kolegium Nejvyššího soudu ukončilo „spor o odposlechy“ z jiné věci. *Ceska-justice.cz* [online]. Praha: Media Network, 17.12.2020 [cit. 2021-09-12]. Dostupné z: <https://www.ceska-justice.cz/2020/12/trestni-kolegium-nejvyssiho-soudu-ukoncilo-spor-o-odposlechy-z-jine-veci/>

DOSTÁL, Otto. Zajišťování důkazů u počítačové kriminality – dožádání, vydání věci a prohlídka (1. díl). *Trestněprávní revue* č. 3/2019, str. 66-71. ISSN 1213-5313.

DOSTÁL, Otto. Zajišťování důkazů u počítačové kriminality – dožádání, vydání věci a prohlídka (2. díl). *Trestněprávní revue* č. 4/2019, str. 77-83. ISSN 1213-5313.

DOSTÁL, Otto. Zajišťování důkazů u počítačové kriminality – sledování, důkazy od oznamovatelů (3. díl). *Trestněprávní revue* č. 5/2019, str. 104-109. ISSN 1213-5313.

DOSTÁL, Otto. Zajišťování důkazů u počítačové kriminality – sledování, důkazy od oznamovatelů (4. díl). *Trestněprávní revue* č. 6/2019, str. 123-127. ISSN 1213-5313.

DVOŘÁK, Marek a Jiří MULÁK. *Konference "Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces"*. *Trestněprávní revue* č. 5/2018, str. 120-122. ISSN 1213-5313.

ESLP. Violations by Article and by State (2020). *Echr.coe.int* [online]. Štrasburk: Evropský soud pro lidská práva, 2020 [cit. 2020-11-05]. Dostupné z: https://www.echr.coe.int/Documents/Stats_violation_2020_ENG.pdf

Charta základních práv EU. *Euroskop.cz* [online]. Praha: Euroskop, 2020 [cit. 2020-10-23]. Dostupné z: <https://www.euroskop.cz/627/sekce/charta-zakladnich-prav-eu/>

FILIP, Jan. K některým legislativním otázkám přijetí Listiny základních práv a svobod. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2010, roč. 18, č. 4, s. 315–325. ISSN 1210–9126.

"Gafgen v. Germany." *Human Rights Case Digest*, vol. 18, no. 9-10, 2007-2008, p. 1003-1010. HeinOnline. Dostupné z: <https://heinonline-org.ezproxy.is.cuni.cz/HOL/P?h=hein.journals/hurcd18&i=1010>.

GALOVCOVÁ, Ingrid a Jana TLAPÁK NAVRÁTILOVÁ. Sledování osob po skončení trestního stíhání. *Pravniprostor.cz* [online]. Praha, 2020, 01.06.2020 [cit. 2022-03-01]. Dostupné z: <https://www.prawniprostor.cz/clanky/trestni-pravo/o-sledovani-osob-po-skonceni-trestniho-stihani>

GOLIS, Ondřej. Vymysleli si pseudokauzu a pak u mě rybařili, stěžuje si Rittigův advokát u Ústavního soudu. *Irozhlaz.cz* [online]. Praha: Český rozhlas, 2019 [cit. 2022-02-18]. Dostupné z: https://www.irozhlas.cz/zpravy-domov/david-michal-ustavni-soud-kausa-oleo-kausa-dopravni-podnik-odposlechy-ivo-rittig_1901270600_ogo

GRIVNA, Tomáš. Právo na zachování důvěrné komunikace mezi advokátem a jeho klientem. *Bulletin advokacie*. Praha: Česká advokátní komora, 2017, 2017(6), s. 61-66. ISSN 1210-6348.

GRIVNA, Tomáš. K použití obsahu tzv. soukromých zvukových a obrazových záznamů v trestním řízení jako důkazu. *Státní zastupitelství*. Praha: Wolters Kluwer, 2013, svazek 11, č. 5

GRIVNA, Tomáš a Hana ŠIMÁNOVÁ. Právní ochrana důvěrného vztahu advokáta s klientem ve 21. století: Studie včetně návrhu legislativního řešení. *Uocr.cz* [online]. Praha, únor 2020 [cit. 2022-01-15]. Dostupné z: <https://www.uocr.cz/wp-content/uploads/2020/03/Studie-duverna-povaha-advokat-klient-v-TR.pdf>

HANUŠ, Libor. Gustav Radbruch – o napětí mezi spravedlností a právní jistotou. *Právní rozhledy*. Praha: C.H.Beck, 2009, 2009(16), 579. ISSN 1210-6410.

HERCZEG, Jiří. Plody z otráveného stromu a ústavněprávní limity získávání informací v trestním řízení. *Trestněprávní revue* č. 3/2009, str. 65-70. ISSN 1213-5313.

HERCZEG, Jiří. K německé a švýcarské úpravě zákazu použitelnosti nezákonně získaných důkazů. *Právník: Teoretický časopis pro otázky státu a práva*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2017, 156(10), 884–893. ISSN 0231-6625.

HRBÁČEK, Jan. Identifikovali jsme obhájce, kterého odposlouchávali s klientem v brněnské věznici a prepis nezákonně založili do spisu. *Ekonomickydenik.cz* [online]. Praha: Media Network, 14.01.2022 [cit. 2022-01-15]. Dostupné z: <https://ekonomickydenik.cz/identifikovali-jsme-obhajce-ktereho-odposlouchavali-s-klientem-v-brnenske-veznici-a-prepis-nezakonne-zalozili-do-spisu/>

CHMELÍK, Jan. Kamerové systémy a důkazní hodnota informací, které jsou jejich prostřednictvím opatřeny. *Trestní právo* č. 1/2018, str. 20-27. ISSN 1211-2860.

JELÍNEK, Jiří. K chybějící právní úpravě tzv. prostorového odposlechu v trestním řádu. *Bulletin advokacie* č. 7-8/2018. ISSN 1210-6348.

- KABÁT, Robert. Spravedlivý proces v trestním řízení. *Epravo.cz* [online]. Praha: Epravo.cz, 2016, 10. 08. 2016 [cit. 2020-11-03]. Dostupné z: <https://www.epravo.cz/eshop/spravedlivy-proces-v-trestnim-rizeni-136.html>
- KANDALEC, Pavel. Právo obviněného na nahlížení do spisu – se zvláštním zaměřením na vazební řízení. *Bulletin advokacie* č. 3/2018. ISSN 1210-6348.
- KOUDELKA, Zdeněk a Vojtěch ŠIMÍČEK. K právní povaze Listiny základních práv a svobod. *Právník: Teoretický časopis pro otázky státu a práva*. Praha: Ústav státu a práva ČSAV. 1996, roč. 135, č. 2, s. 175-182. ISSN 0324-7007.
- MIHAIL, Stephanie. "Interception of Telecommunications and Emails Seizure: What Are the EU Charter's Limitations." *European Data Protection Law Review* (EDPL), vol. 2, no. 2, 2016, p. 258-261. HeinOnline, <https://heinonline-org.ezproxy.is.cuni.cz/HOL/P?h=hein.journals/edpl2&i=273>.
- MULÁK, Jiří, Pavla AUGUSTINOVÁ a Simona HERANOVÁ. Procesní použitelnost záznamů ze sledování osob a věcí v jiné trestní věci - několik poznámek k úpravě tzv. prostorového odposlechu. *Trestní právo*. Praha: Wolters Kluwer, 2020, 26, 2-13. ISSN 1211-2860.
- MULÁK, Jiří. Několik poznámek a úvah nad ideou demokratického právního státu. *Pravniprostor.cz* [online]. Praha: ATLAS consulting spol. s r.o., 2020, 22.10.2020 [cit. 2021-10-26]. Dostupné z: <https://www.pravniprostor.cz/clanky/ustavni-pravo/nekolik-poznamek-uvah-nad-ideou-demokratickeho-pravniho-statu>
- MULÁK, Jiří. Zásada kontradiktornosti v trestním řízení – evropské souvislosti a česká reflexe. *Bulletin advokacie*. Praha: Česká advokátní komora, č.3/2019. ISSN 1210-6348.
- PASEKOVÁ, Eva. Případ Elischer: Měl by předseda soudu vědět o odposleších v kanceláři? *Ceska-justice.cz* [online]. Praha: Media Network, 2018, 12.4.2018 [cit. 2022-03-30]. Dostupné z: <https://www.ceska-justice.cz/2018/04/pripad-elischer-mel-by-predseda-soudu-vedet-odposlesich-kancelari/>
- PEJČOCHOVÁ, Alena a Tomáš ELBERT. Provedení a hodnocení důkazu získaného z mobilního telefonu. *Kriminalistika*. 2015, str. 187-199. ISSN 1210-9150.
- PEJČOCHOVÁ, Alena a Tomáš ELBERT. Mobilní telefon v trestním řízení. *Kriminalistika*. 2015, str. 175-186. ISSN 1210-9150.
- REPÍK, Bohumil. Procesní důsledky porušení předpisů o dokazování v trestním řízení. *Bulletin advokacie*. 1982, červenec–srpen, str. 125-160. ISSN 1210-6348.
- REPÍK, Bohumil. Audiovizuální sledování osob mimo soukromé prostory ve světle judikatury Evropského soudu pro lidská práva. *Trestněprávní revue*. 2003, 2 (12), str. 349-352. ISSN 1213-5313.
- RŮŽEK, Antonín. K některým důsledkům porušení předepsaného procesního postupu. *Socialistické soudnictví*. 1966, č. 5, str. 223
- SEIFERT, Filip. Stanovisko Unie obhájců ČR č.4/2021 k operativnímu sledování výslechových cel ve vazební věznici a ÚPVZD Brno – Bohunice. *Uocr.cz* [online]. Praha: Unie obhájců České republiky, 2021, 15.12.2021 [cit. 2022-03-13]. Dostupné z: <https://www.uocr.cz/stanoviska/stanovisko-unie-obhajcu-cr-c-4-2021-k-operativnimu-sledovani-vyslechovych-cel-ve-vazebni-veznici-a-upvzd-brno-bohunice/>
- SOKOL, Tomáš. Problematika odposlechnů komunikace advokáta s klientem. *Epravo.cz* [online]. 09.05.2018 [cit. 2021-02-11]. Dostupné z:

<https://www.epravo.cz/top/clanky/problematika-odposlechu-komunikace-advokata-s-klientem-107528.html>

ŠAMAJOVÁ, Ester. Agnoskace jako důkazní prostředek v trestním řízení. *Epravo.cz* [online]. Praha: Epravo.cz, 2021, 24. 05. 2021 [cit. 2021-7-6]. Dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/clanky/agnoskace-jako-dukazni-prostredek-v-trestnim-rizeni-113057.html>

ŠČERBOVÁ, Veronika. Zamyšlení nad skutečně aktuálními problémy právní úpravy tzv. prostorových odposlechů. *Státní zastupitelství* roč. 2019, č. 4, str. 19-25. ISSN 1214-3758.

THAMAN, Stephen C. "Fruits of the Poisonous Tree in Comparative Law." *Southwestern Journal of International Law*, vol. 16, no. 2, 2010, p. 333-384. HeinOnline. Dostupné z: <https://heinonline-org.ezproxy.is.cuni.cz/HOL/P?h=hein.journals/sjlta16&i=385>.

TOMAN, Petr. Náležitosti příkazu k odposlechu a záznam telekomunikačního provozu. *Bulletin advokacie* č. 5/2017, str. 23-25. ISSN 1210-6348.

VANTUCH, Pavel. Kdy soud nemůže užít odposlech a záznam telekomunikačního provozu. *Trestní právo*. 2011, 15(5), str. 13-18. ISSN 1211-2860.

WEBLEY, Lisa. "Interception of Communications and Legal Professional Privilege and the Rule of Law." *Legal Ethics*, vol. 19, no. 1, July 2016, p. 173-176. HeinOnline. Dostupné z: <https://heinonline-org.ezproxy.is.cuni.cz/HOL/P?h=hein.journals/lethics19&i=174>.

ZAORALOVÁ, Petra. Použitelnost soukromých zvukových a obrazových záznamů jako důkaz v trestním řízení. *Bulletin advokacie* č.11/ 2017, str. 28-32. ISSN 1210-6348.

3. Seznam použitých právních předpisů

Ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších ústavních zákonů
Usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součástí ústavního pořádku České republiky, ve znění pozdějších ústavních zákonů

Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod ve znění protokolů ve znění příslušných protokolů, sjednaná v Římě dne 4. 11. 1950

Mezinárodní Pakt o občanských a politických právech ze dne 19. prosince 1996. New York (vyhláška ministra zahraničních věcí ze dne 10. 5. 1976 č. 120/1976 Sb.)

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

Zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník

4. Seznam použité judikatury

Rozsudky Evropského soudu pro lidská práva

Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci Demades proti Turecku ze dne 31. 7. 2003, stížnost č. 16219/90

Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci Golder proti Spojené království ze dne 21. 2. 1975

Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci Brandstetter proti Rakousko ze dne 28. 8. 1991

Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci Kohlhofer a Minarik proti České republice ze dne 15. 10. 2009, stížnost č. 32921/03, 28464/04 a 5344/05

Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci Schenk proti Švýcarsku ze dne 12. 7. 1998, č. 10862/82

Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci Van Vondel proti Nizozemsko ze dne 25. 10. 2007

Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci Gäfgen proti Německo ze dne 30. 6. 2008

Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci Colloredo Mannsfeld proti Česká republika ze dne 15. 12. 2016

Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci Star Cate – Epilegmena Gevmata a ostatní proti Řecku ze dne 6. 7. 2010

Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci Uzun proti Německo ze dne 2. 9. 2010, stížnost č. 35623/05

Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci Laszkiewicz proti Polsku ze dne 15. 1. 2008, stížnost č. 28481/03

Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci Nikolová proti Bulharsku ze dne 25. 3. 1999, stížnost č. 31195/96

Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci Lamy proti Belgii ze dne 3. 3. 1989, stížnost č. 10444/83

Rozsudek Evropské komise pro lidská práva ve věci Khatun a další proti Spojenému království ze dne 1. 7. 1998, stížnost č. 38387/97

Rozsudek velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ve věci S. a Marper proti Spojenému království ze dne 4. 12. 2008, č. 30562/04

Rozsudek velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ve věci K. a T. proti Finsku ze dne 12. 7. 2001, stížnost č. 25702/94

Rozsudek velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ve věci Gäfgen proti Německo ze dne 1. 6. 2010, stížnost č. 22978/05

Nálezy a usnesení Ústavního soudu České republiky

Nález Ústavního soudu ČR ze dne 12. 12. 2012, se sp. zn. Pl. ÚS 3/08,

Nález Ústavního soudu ČR ze dne 31. 8. 2005, se sp. zn. III. ÚS 499/04

Nález Ústavního soudu ČR ze dne 7. 11. 2006, se sp. zn. I. ÚS 631/05

Nález Ústavního soudu ČR dne 25. 6. 2002, se sp. zn. Pl. ÚS 36/01

Nález Ústavního soudu ČR ze dne 8. 6. 2010 se sp. zn. Pl. ÚS 3/09

Nález Ústavního soudu ČR ze dne 11. 6. 2002 se sp. zn. 291/2000, publikovaný pod N 69/26 SbNU 207

Nález Ústavního soudu ČR ze dne 23. 10. 2008 se sp. zn. III. ÚS 487/07

Nález Ústavního soudu ze dne 22. 3. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 24/10, publikovaný pod č. 52/2011 USn., Sbírka nálezů a usnesení ÚS

Nález Ústavního soudu ze dne 25. 11. 2010, sp. zn. sp. zn. II. ÚS 889/10

Nález Ústavního soudu ze dne 28. 3. 2007 se sp. zn. II.ÚS 336/06

Usnesení Ústavního soudu ze dne 12. 11. 2014, sp. zn. I. ÚS 1638/14

Usnesení Ústavního soudu ze dne 25. 2. 2003 se sp. zn. II. ÚS 2/03

Usnesení Ústavního soudu ze dne 28. 11. 2008 se sp. zn. 2040/08

Usnesení Ústavního soudu ze dne 20. 10. 2011 se sp. zn. II. ÚS 143/06

Usnesení Ústavního soudu ze dne 24. 3. 2014 se sp. zn. I. ÚS 2414/13

Usnesení Ústavního soudu ČR ze dne 8. 2. 2010, se sp. zn. IV. ÚS 2425/09

Rozhodnutí Nejvyššího soudu České republiky

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 5. 3. 2007 se sp. zn. 5 Tdo 459/2007, publikováno pod č. 7/2008 Sb. rozh. tr.

Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 8. 12. 2009, se sp. zn. 3 Tdo 803/2009

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 1. 9. 2020 se sp. zn. 7 Tdo 865/2020

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 7. 6. 2017 se sp. zn. 6 Tz 3/2017

Rozhodnutí ostatních soudů

Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 22. 5. 2019 se sp. zn. 8 To 33/2019

Usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 27. 2. 2020 se sp. zn. 2 To 90/2012

Usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 17. 10. 2016 se sp. zn. 6 To 106/2015

Usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 9. 8. 2019 se sp. zn. 7 To 47/2019

Usnesení Krajského soudu v Praze ze dne 3. 3. 2020 se sp. zn. 13 To 44/2020

5. Seznam ostatních zdrojů

MVČR. Analýzy odposlechnů a záznamů telekomunikačního provozu a sledování osob a věcí dle trestního řádu a rušení provozu elektronických komunikací Policií ČR. [online]. Praha: Ministerstvo vnitra České republiky, 2019. Dostupné z: <https://www.mvcr.cz/clanek/analyzy-odposlechu-a-zaznamu-telekomunikacniho-provozu-a-sledovani-osob-a-veci-dle-trestniho-radu-a-ruseni-provozu-elektronicky-komunikaci-policii-cr-archiv.aspx>

ESLP. Příručka k článku 6 – právo na spravedlivé řízení (občanská část). [online]. Štrasburk: Rada Evropy, 2013 [cit.2021-09-13]. Dostupné z: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_CES.pdf

Limity zásahů do ústavně zaručených práv a svobod v trestním řízení

Abstrakt

Předkládaná práce se zabývá pro trestní právo procesní elementární otázkou, a to limity zásahů do ústavně zaručených práv a svobod v trestním řízení. Právní úprava trestního řízení v České republice jakožto demokratickém právním státě musí při zachování nástrojů pro efektivní potírání kriminality obsahovat takové záruky spravedlivého trestního procesu, aby bylo v daném řízení dbáno plné ochrany práv a svobod osob, proti nimž se trestní řízení vede. S ohledem na stále se zvyšující standard ochrany základních práv a svobod a na druhé straně na zvyšující se sofistikovanost pachatelů trestné činnosti, která jde ruku v ruce s globalizací a enormním vývojem moderních technologií, je taková úloha pro zákonodárce nanejvýš obtížná, což překládaná práce podrobněji analyzuje.

V poslední době se s ohledem na vývoj judikatury českých soudů ukázaly mezery právní úpravy trestního řízení mimo jiné v oblasti dokazování a dále poté v dílčí související oblasti, a to v problematice odposlechu. Z tohoto důvodu práce pojednává v první z celkem v pěti kapitol nejprve o zakotvení práva na spravedlivý proces v právním řádu České republiky, kde jsou akcentovány mezinárodněprávní garance, ale i záruky na ústavněprávní a zákonné úrovni. Dále je v kapitole druhé navázáno pojednáním o zcela stěžejní problematice, kterou je dokazování v trestním řízení, jež se ukázalo jako významná fáze trestního procesu pro uplatnění záruk práva na spravedlivý proces. V další kapitole je vyzdvihnuta problematika odposlechu a jeho zakotvení v současné právní úpravě, kdy se s ohledem na neutěšený vývoj judikatury posledních let staly nedostatky právní úpravy odposlechu Achillovou patou českého trestního řízení, a to zejména s ohledem na právní jistotu a postavení osob, proti nimž je řízení vedeno.

Vzhledem k tomu, že výše uvedené problémy nebyly v minulosti zákonodárcem řešeny, ale dostalo se jim pouze *ad hoc* judikaturního překlenutí, dochází tak k neustálému cyklení problémů do nových dílčích oblastí, jako je odposlech komunikace advokáta a klienta, přípustnost soukromých nahrávek jakožto důkazu v trestním řízení, možnosti užití nahrávky z jiné trestní věci a dalších. Takové vybrané problémy právní úpravy jsou v širších souvislostech popsány v kapitole čtvrté práce. Nedostatky právní úpravy nemají být s ohledem na ústavně zaručená práva a svobody řešeny dočasně, ale zákonodárce by měl přistoupit k přijetí komplexní právní úpravy, která bude schopna v čase reagovat na nové instituty právního života, ale zároveň bude dostatečně šetrná k zaručeným právům a svobodám daných osob. Pátá kapitola pojednává právě o návrhu řešení současné situace *de lege ferenda*.

Klíčová slova:

spravedlivý proces, trestní řízení, použitelnost důkazů, odposlech

Limits of interference with constitutionally guaranteed rights and freedoms in criminal proceedings

Abstract

The presented thesis deals with one of the key issues of criminal procedural law, namely the limits of interference with constitutionally guaranteed rights and freedoms in criminal proceedings. The regulations of criminal proceedings in the Czech Republic, a democratic state governed by the rule of law, must, while preserving the tools for effectively combating crime, contain such guarantees of a fair trial that the full protection of the rights and freedoms of the persons being prosecuted is ensured. In view of the increasing standard of protection of fundamental rights and freedoms on the one hand and the increasing sophistication of criminals as a result of globalisation and the rapid development of modern technology on the other, this creates an extremely difficult task for the legislator. This thesis presents a detailed analysis of the issue.

Recent developments in the Czech jurisprudence made apparent certain gaps in the legislation of criminal proceedings, specifically in the area of “evidence“ and in the related area of interception. For this reason, the first out of the five chapters of the thesis discusses the establishment of the practice of fair trial in the Czech Republic, which puts an emphasis on guaranteeing both international law standards and those at the constitutional and statutory level. The second chapter deals with the key issue of evidence in criminal procedure. The presenting of evidence has proved to be an important stage for ensuring that the standard of fair trial is upheld during the criminal process. Chapter three highlights the issue of interception and its basis in the current regulation. Recent developments in case law revealed the gaps in legislation related to interception to be the Achilles heel of the Czech criminal procedure, especially when considering the legal standing and position of the person who is being subjected to the criminal proceedings.

Since the above-mentioned problems have not been solved by the legislator yet, but have only been given *ad hoc* case law solutions, there is a constant cycling of problems into new areas such as the interception of attorney-client communications, the admissibility of private recordings as evidence in criminal procedure, the possibility of using a recording from another criminal case, etc. These issues are described in chapter four of the thesis. In order to guarantee the rights and freedoms of those in the criminal justice system, the solution to these gaps in legal regulations should not be only temporary. Instead, the legislator should aim to adopt comprehensive legislation that would respond to new institutes of legal life, which may emerge over time, but that would at the same time be fully respectful of the rights and freedoms of the

persons concerned. The fifth chapter deals with such *de lege ferenda* proposals to the current situation.

Key words:

fair trial, criminal proceedings, admissibility of evidence, interception