

UNIVERZITA KARLOVA

PRÁVNICKÁ FAKULTA

Katedra trestního práva



MGR. JAN JIRÁČEK

ODPOSLECH A ZÁZNAM TELEKOMUNIKAČNÍHO PROVOZU

WIRETAPPING AND RECORDING OF TELECOMMUNICATION TRAFFIC

Rigorózní práce

POVĚŘENÝ AKADEMICKÝ PRACOVNÍK: PROF. JUDR. TOMÁŠ GŘIVNA, PH.D.

TEMATICKÝ OKRUH: TRESTNÍ PRÁVO

DATUM VYPRACOVÁNÍ PRÁCE: 25. ČERVENEC 2023

ČESTNÉ PROHLÁŠENÍ:

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

Zároveň prohlašuji, že vlastní text této práce obsahuje celkem 207 293 znaků včetně mezer a poznámek pod čarou.

V Praze dne 25. července 2023

MGR. JAN JIRÁČEK

PODĚKOVÁNÍ:

Touto cestou bych rád poděkoval prof. JUDr. Tomáši Gřivnovi, Ph.D., za cenné rady a odborné vedení při zpracování této práce, a zároveň bych touto cestou rád poděkoval své rodině a přítelkyni, kteří mne při studiu i při vypracování této práce podporovali.

OBSAH

I. Úvod	1
II. Historie	3
II. 1. Před rokem 1989	3
II. 2. Vývoj v českých zemích před rokem 1989	5
II. 3. Vývoj v českých zemích po roce 1989	6
II. 3. 1. Vývoj institutu odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu	6
II. 3. 2. Vývoj institutu vyžádání údajů o telekomunikačním provozu	10
II. 3. 3. Vývoj institutu prostorového odposlechu.....	13
II. 3. 4. Operativně pátrací prostředky v policejním právu	13
III. Právní úprava	14
III. 1. Odposlech a záznam telekomunikačního provozu	14
III. 1. 1. Podmínky pro nařízení odposlechu.....	15
III. 1. 2. Vyhodnocení odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu	20
III. 1. 3. Odposlech hovoru mezi obhájcem a obviněným.....	21
III. 1. 4. Nařízení odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu.....	24
III. 1. 5. Průběžné vyhodnocování odposlechu	32
III. 1. 6. Prodloužení doby trvání odposlechu.....	32
III. 1. 7. Souhlas odposlouchávané osoby	33
III. 1. 8. Užití záznamu jako důkazu a nakládání s ostatními záznamy	34
III. 1. 9. Užití záznamů v jiném trestním řízení, než ve kterém byly pořízeny	36
III. 2. Zjištění údajů o telekomunikačním provozu	37
III. 2. 1. Podmínky pro zjišťování údajů o telekomunikačním provozu	37
III. 2. 2. Příkaz ke zjištění údajů z telekomunikačního provozu.....	39
III. 3. Prostorový odposlech	40
III. 3. 1. Podmínky pro nařízení prostorového odposlechu.....	41
III. 3. 2. Opatření, kterým se povoluje prostorový odposlech	43
III. 3. 3. Souhlas sledované osoby.....	44
III. 3. 4. Užití záznamu jako důkazu a nakládání s ostatními záznamy	45

III. 3. 5. Užití záznamů v jiném trestním řízení, než ve kterém byly pořízeny	45
III. 4. Sledování osob a věcí obdobné odposlechu.....	47
III. 5. Úprava v zákoně o elektronických komunikacích.....	51
III. 6. Mezinárodní odposlech	55
III. 7. Úprava v dalších právních předpisech.....	58
IV. Soudní kontrola	62
IV. 1. Zákonná úprava	62
IV. 1. 1. Informační povinnost	62
IV. 1. 2. Řízení o přezkumu.....	65
IV. 1. 3. Obvykle zjišťované vady příkazů	66
IV. 2. Významná judikatura	68
V. Zahraniční právní úprava.....	73
V. 1. Obecně k podmínkám.....	73
V. 2. Německo	74
V. 2. 1. Odposlech	74
V. 2. 2. Zajišťování dat	75
V. 2. 3. Prostorový odposlech.....	75
V. 2. 4. Údaje o telekomunikačním provozu	76
V. 2. 5. Proces nařízení	77
V. 2. 6. Přezkum zákonnosti.....	78
V. 2. 7. Zákaz odposlechu	79
V. 2. 8. Shrnutí	81
V. 3. Slovensko	81
V. 3. 1. Odposlech	81
V. 3. 2. Zajišťování dat	83
V. 3. 3. Prostorový odposlech.....	84
V. 3. 4. Údaje o telekomunikačním provozu	84
V. 3. 5. Přezkum zákonnosti.....	85
V. 3. 6. Zákaz odposlechu	85
V. 3. 7. Shrnutí	86
VI. Nedostatky stávající právní úpravy.....	87

VI. 1. Odposlech mezi advokátem a klientem.....	87
VI. 2. Rozdílnost podmínek pro jednotlivé instituty	90
VI. 3. Úprava prostorového odposlechu a zajišťování e-mailů	92
VI. 4. Nedostatky soudní kontroly	93
VI. 4. 1. Šíře možných důvodů pro neposkytnutí informace.....	93
VI. 4. 2. Nejasný následek rozhodnutí o nezákonnosti.....	95
VII. Návrh rekodifikace trestního řádu	102
VII. 1. Sledování.....	103
VII. 2. Odposlech a záznam elektronického provozu	104
VII. 3. Vydání dat elektronického provozu.....	105
VII. 4. Přezkum zákonnosti.....	106
VII. 5. Ochrana důvěrnosti komunikace s obhájcem.....	106
VII. 6. Shrnutí	106
VIII. Závěr	109

SEZNAM ZKRATEK:

I. Ústavní zákony České republiky

Ústava České republiky	Ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky
Listina základních práv a svobod	Usnesení předsednictva ČNR č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky.

II. Mezinárodní úmluvy

Úmluva	Sdělení federálního Ministerstva zahraničních věcí č. 209/1992 Sb. o sjednání Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a Protokolů na tuto Úmluvu navazujících.
EÚVPTV	Sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 55/2006 Sb. m. s., o přístupu České republiky k Úmluvě o vzájemné pomoci v trestních věcech mezi členskými státy Evropské unie, vypracované Radou na základě článku 34 Smlouvy o Evropské unii.

III. České zákony

Celní zákon	Zákon České národní rady č. 13/1993 Sb., celní zákon.
-------------	---

OdpŠk	Zákon č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem.
TrŘ či trestní řád	Zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním.
TrZ či trestní zákoník	Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník.
STrZ	Zákon č. 140/1961 Sb., trestní zákon.
Zákon o Bezpečnostní informační službě	Zákon č. 154/1994 Sb., o Bezpečnostní informační službě.
Zákon o Vojenském zpravodajství	Zákon č. 289/2005 Sb., o Vojenském zpravodajství.
ZMJS	Zákon č. 104/2013 Sb., o mezinárodní justiční spolupráci ve věcech trestních.
Zákon ČNR o Policii	Zákon České národní rady č. 283/1991 Sb., o Policii České republiky.
ZEK či zákon o elektronických komunikacích	Zákon č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích.
ZPČR či zákon o Policii ČR	Zákon č. 273/2008 Sb., o Policii České republiky
ZVV	Zákon č. 293/1993 Sb., o výkonu vazby.
ZVTOS	Zákon č. 169/1999 Sb., o výkonu trestu odnětí svobody.

IV. Zahraniční předpisy

StPO	Německý trestněprocesní předpis (Strafprozeßordnung).
StGB	Německý trestní zákoník (Strafgesetzbuch).
TP	Slovenský trestněprocesní předpis (zákon č. 301/20058 Z. z., trestný poriadok).

V. Další

NTR či nový trestní řád	Návrh nového trestněprocesního předpisu, dostupný online na adrese: https://justice.cz/web/msp/rekodifikace-trestniho-prava-procesniho .
ESLP či ECHR	Evropský soud pro lidská práva.

I. ÚVOD

1. Odposlech, záznam telekomunikačního provozu a údaje o něm jsou v době moderních komunikačních technologií zásadním důkazním prostředkem, který může orgánům činným v trestním řízení pomoci zadokumentovat trestnou činnost, jejíž prokazování by bez tohoto důkazního prostředku bylo velice ztížené. V mnoha případech zejména hospodářské kriminality či jednání korupčního typu by, nebýt tohoto důkazního prostředku, bylo prakticky nemožné. S přibývajícím četností komunikace vedené elektronicky se význam tohoto důkazního prostředku zvyšuje.
2. Moderní doba s sebou navíc nese nebývalý technický rozvoj, který mnohdy postupuje rychleji než zákonodárce. Právní úprava tak v mnoha případech může zaostávat za realitou a nemusí tak být schopna dostát účelu, ke kterému ještě před několika málo lety zcela dostačovala.
3. Nejinak je tomu i u těchto důkazních prostředků. V době zavedení tohoto institutu do trestního práva procesního v roce 1990 se ustanovení § 88 TrŘ věnovalo toliko odposlechu telefonních hovorů. Tím však bylo myšleno spojení prostřednictvím pevné telefonní sítě – první mobilní telefonní síť byla v Československu spuštěna až o rok později.¹ I tak však byl takový způsob komunikace vyhrazen jen extrémně úzkému okruhu osob. Stejně tak zjišťování obsahu elektronické komunikace bylo v daném období doménou spíše vědeckofantastické než právnické literatury – první pokusy o připojení České republiky k síti internet (nepočítaje jiné, lokální sítě) proběhly rovněž v letech 1991 až 1992.² Na všechny tyto změny zákonodárce dříve či

¹ Článek „Před 25 lety byla u nás spuštěna první mobilní NMT síť“ [dostupný ke dni 25. července 2023 online na adrese: <https://sciencemag.cz/pred-25-lety-byla-u-nas-spustena-prvni-mobilni-nmt-sit/>].

² Článek „Československo se připojilo k internetu – počátky byly pomalé“ [dostupný ke dni 25. července 2023 online na adrese: <https://ct24.ceskatelevize.cz/media/1421167-ceskoslovensko-se-pripojilo-k-internetu-pocatky-byly-pomale>].

později reagoval, jak bude blíže popsáno v příslušné kapitole této práce. Problematiku odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu proto nelze redukovat výhradně na režim ustanovení § 88 TrŘ, ale tato práce proto rozebírá i další, úzce související instituty – zejména ustanovení § 88a TrŘ, tedy zajišťování dat o telekomunikačním provozu, tak i některé úkony spadající pod režim § 158d odst. 3 TrŘ, které se svou povahou odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu podobají.

4. I současná situace však přináší mnohé výzvy, s nimiž se zákonodárce bude muset vypořádat. Je to zejména decentralizace digitální komunikace, která již zdaleka neprobíhá pouze přes veřejně dostupné služby elektronických komunikací podléhající české právní úpravě. V mnoha případech je tak komunikace vedená přes tyto služby, zejména ve formě různých a běžně dostupných aplikací pro tzv. chytré telefony vůči odposlechu fakticky imunní. Je proto otázkou, zda je tento stav udržitelný a zda případně existují prostředky, kterými by mohl být napraven.
5. Druhou stránkou problematiky je pak otázka lidských práv. Všechny shora jmenované instituty budou vždy představovat podstatný zásah do práv osoby, jejíž soukromá komunikace je takto sledována. Základním vyjádřením této ochrany je článek 13 Listiny základních práv a svobod, které porušení tajemství takovýchto zpráv zapovídá. Jedná se sice o právo omezitelné, avšak každé takové omezení musí být realizováno na základě zákona.
6. Citovaná ustanovení trestního řádu nepochybně poskytují formální podklad k takovému omezení, ale ve smyslu judikatury ESLP je vždy takový podklad namíste hodnotit i ve smyslu materiálním.³
7. Účelem této práce jak tak zodpovědět dvě základní otázky, a sice:

³ Rozsudek ESLP ve věci Sunday Times vs. Spojené království ze dne 6. listopadu 1980, stížnost č. 6538/74.

- Zda současná úprava odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu v ustanovení § 88 TrŘ, údajů o něm v ustanovení § 88a TrŘ, jakož i úprava takzvaného prostorového odposlechu v ustanovení § 158d odst. 3 TrŘ, dostačuje současnému rozvoji komunikačních technologií a umožňuje účinný způsob zajišťování důkazů pro trestní řízení, a
 - Zda současná právní úprava a soudní výklad této úpravy zajišťuje dostatečnou ochranu práv osob, vůči nimž je těchto institutů trestního práva užito.
8. Tato práce si zároveň klade za cíl navrhnout možná řešení případných nedostatků, které identifikuje, a to i s přihlédnutím k zahraniční právní úpravě a závěrům judikatury jak českých vrcholných soudů, tak i ESLP.

II. HISTORIE

II. 1. PŘED ROKEM 1989

9. První případy zachycování elektronických forem komunikace sahají do období americké občanské války. Obě válčící strany hojně využívaly telegrafní dráty k rychlému přenosu zpráv, zároveň si však velmi rychle uvědomily vojenský potenciál skrytého zachycování zpráv protivníka. Obdobnou technologii po konci války užívaly zejména různé soukromé subjekty.
10. Počátky telefonních odposlechů realizovaných orgány činnými v trestním řízení sahají rovněž do předminulého století, nicméně až do jeho samotného konce. První pokusy s tímto důkazním prostředkem se realizovaly ve Spojených státech amerických v roce 1895.⁴

⁴ Segrave, K. Wiretapping and electronic surveillance in America, 1862–1920. McFarland, Illustrated edition, 2014, 232 s.

11. V roce 1928 se Nejvyšší soud Spojených států amerických prvně zabýval zákonností odposlechu orgány činnými v trestním řízení, konkrétně jejich potenciálním rozporem se čtvrtým a pátým dodatkem Bill of rights.⁵ V případě *Olmstead v. Spojené státy*⁶ dospěl k závěru, že (i s ohledem na absentující zákonnou regulaci a z ní plynoucího uplatnění pravidel common law na dokazování) odposlech telefonního hovoru orgány činnými v trestním řízení není porušením ani jednoho ze shora jmenovaných práv. Navíc dovodil, že k realizaci odposlechu není třeba soudního povolení, neboť dráty telefonního vedení se nacházejí mimo bydliště obviněného, navíc přenášejí nehmotnou informaci, a nejsou tedy chráněny čtvrtým dodatkem americké ústavy.
12. Verdikt byl přijat nejtěsnější možnou většinou pěti soudců proti čtyřem. Významným je zejména disentující stanovisko soudce Louise Brandeise, který argumentoval záměrem otců zakladatelů chránit jednotlivce před zásahy státní moci. Podle Brandeise nebyl rozdíl mezi otevřením zapečetěného dopisu (vyžadujícím povolení soudce) a právě odposlechem, který podle závěrů z případu *Olmstead v. Spojené státy* povolení nevyžaduje.
13. Je však nutno doplnit, že legislativa sama krátce po rozhodnutí ve věci *Olmstead vs. Spojené státy* stanovila podmínky pro užití odposlechu, a to federálním zákonem o komunikacích z roku 1934.⁷ Porušení tohoto zákona při odposlechu mělo za následek nepoužitelnost takto získaných důkazů před soudem.⁸

⁵ V českém kontextu tedy s právy na ochranu listovního tajemství a zákazu nucení k sebeobviňování.

⁶ Rozsudek Nejvyššího soudu Spojených států amerických ve věci *Olmstead v. United States*, 277 U.S. 438 (1928) [dostupný ke dni 25. července 2023 online na adrese: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/277/438/>].

⁷ Federal Communication Act (FCA United States Code, 47 U.S.C. § 151).

⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu Spojených států amerických ve věci *Nardone v. United States*, 308 U.S. 338 (1939) [dostupný ke dni 25. července 2023 online na adrese: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/308/338/>]

14. Další ze závěrů z případu *Omstead v. Spojené státy*, konkrétně závěr o nutnosti fyzického charakteru zachycované komunikace, byl překonán v roce 1967 v případě *Katz v. Spojené státy*.⁹ Klíčovým východiskem pro přijetí tohoto závěru bylo již zmíněné disentující stanovisko soudce Brandeise z případu *Olmstead v. Spojené státy*.

II. 2. VÝVOJ V ČESKÝCH ZEMÍCH PŘED ROKEM 1989

15. K vývoji odposlechu v českých zemích je třeba předně konstatovat, že tento vývoj neměl po velmi dlouhou dobu zákonnou oporu. Odposlechy se staly součástí trestního řádu až v roce 1990.
16. První informace o realizaci odposlechu (byť nikoli v trestněprávním slova smyslu) na území dnešní České republiky pocházejí již z období první světové války, kdy se československému odboji úspěšně podařilo odposlouchávat spojení mezi generálním štábem Německého císařství a rakousko-uherským ministerstvem války. Tento odposlech byl realizován přímým napojením na spojovací kabel, podobně jako tomu bylo v počátcích odposlechu ve Spojených státech amerických.¹⁰
17. Pro období první republiky lze dohledat zejména informace o odposlechu radiového provozu, opět zejména pro účely vojenské (respektive pro účely rozvědky a kontrarozvědky).¹¹
18. Zejména v období komunistické diktatury však byly odposlechy ve velkém měřítku využívány zejména Státní tajnou bezpečností, primárně však pro účely politické.

⁹ Rozsudek Nejvyššího soudu Spojených států amerických ve věci *Katz v. United States*, 389 U.S. 347 (1967) [dostupný ke dni 25. července 2023 online na adrese: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/389/347/>]

¹⁰ Článek: „Špionážní akce na pomezí Smíchova a Košíř“. Pětka, prosinec 2020 / leden 2021. [dostupný ke dni 25. července 2023 online na adrese: https://www.praha5.cz/app/uploads/2020/11/Petka-12_2020-WEB.pdf]

¹¹ Článek: „Radiové spojení zpravodajských služeb“ [dostupný ke dni 25. července 2023 online na adrese: <http://www.crk.cz/CZ/ROZVEDKAC>]

V této souvislosti se dochovalo větší množství předpisů, vydávaných formou rozkazu ministerstva vnitra v podobě směrnic.¹²

19. Společným znakem této úpravy byl zejména čistě policejní charakter procesu povolování použití odposlechu s absencí soudní kontroly. Ze směrnic lze vyčíst i kritiku nadužívání odposlechů, včetně jejich nasazování bez dostatečných prvotních poznatků, na méně významné případy či po neúměrně dlouhou dobu. Ač se jedná o v zásadě podobné argumenty, jaké se v odborné diskuzi objevují i dnes, motivace byla diametrálně odlišná. Primární obavou tehdejších orgánů byla zejména možnost vyzrazení nasazení odposlechů, nikoli dopady na lidská práva.¹³

II. 3. VÝVOJ V ČESKÝCH ZEMÍCH PO ROCE 1989

II. 3. 1. Vývoj institutu odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu

20. Jak již bylo shora uvedeno, užití odposlechu telefonních hovorů se součástí trestněprocesních předpisů stalo až díky novele č. 178/1990 Sb. s účinností od 1. července 1990. Podle této (v porovnání s aktuálním stavem velmi stručné) právní úpravy bylo nasazení odposlechu limitováno toliko na řízení o zvláště závažném úmyslném trestném činu, nebo trestném činu, k jehož stíhání zavazovala mezinárodní smlouva. Nelze však opomenout, že vymezení zvláště závažného trestného činu podle § 41 odst. 2 STrZ a § 62 STrZ bylo odlišné, než jak je vymezen pojem zvláště závažného v právní úpravě aktuální. Okruh trestných činů, u nichž nasazení odposlechu přicházelo v úvahu, tak byl v mnoha směrech obdobný úpravě aktuální.

¹² Tyto směrnice jsou ke dni 25. července 2023 dostupné online na adrese: <https://www.ustrcr.cz/uvod/rozkazy-smernice/smernice-k-cinnostim-zpravodajske-techniky/>.

¹³ Srov. Rozkaz ministra vnitra č. 35 „Směrnice o používání operativní techniky u okresních oddělení MV“ z 15. října 1960. [dostupný ke dni 25. července 2023 online na adrese: <https://www.ustrcr.cz/data/pdf/rozkazy-zpravodajska-technika/rmv35-cl35-1960.pdf>].

21. Výjimku z této limitace umožňoval odstavec 3 tohoto ustanovení, který ale předvídal souhlas účastníka odposlouchávané telefonní stanice. Příkaz k odposlechu bylo třeba vydat písemně a odůvodnit jej, přičemž tato kompetence byla zákonem svěřena předsedovi senátu a v přípravném řízení prokurátorovi. Doba, po níž bude odposlech prováděn, musela být v příkaze uvedena, nebyla však nijak limitována. Normována byla též nutnost připojit k záznamu telefonního hovoru protokol s uvedením údajů o místě, času, způsobu a obsahu provedeného záznamu, jakož i o osobě, která záznam pořídila. Zakotven byl též zákaz odposlechu hovorů mezi obhájcem a obviněným.
22. První podstatnou novelizaci přinesl zákon č. 292/2013 Sb., který poprvé vztáhl účinky § 88 TrŘ nejen na telefonní hovory, ale i na telekomunikační provoz. Tím však nebyl primárně myšlen dnes běžně užívaný e-mail, ale zejména komunikace faxová.¹⁴ Další zásadní změnou bylo celkové zpřísnění podmínek pro využití odposlechu. V první řadě se jedná o přesun pravomoci nařídít odposlech v přípravném řízení na soudce. Dále se jedná o omezení délky trvání odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu, a to na 6 měsíců s možností dalšího prodloužení rozhodnutím soudce. Rovněž byly stanoveny podmínky pro užití záznamu v jiném trestním řízení, což bylo podmíněno předchozím zahájením trestního stíhání pro některý z trestných činů, pro který zákon nařizuje odposlech připouští, či se souhlasem uživatele odposlouchávané telefonní stanice. Odstavec 5 pak ukládal povinnost zničit záznamy v situaci, kdy odposlechem a záznamem telekomunikačního provozu nebyly zjištěny skutečnosti významné pro trestní řízení.

¹⁴ Důvodová zpráva k zákonu č. 292/1993 Sb., kterým se mění a doplňuje zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), zákon č. 21/1992 Sb., o bankách, a zákon č. 335/1991 Sb. o soudech a soudcích.

23. Dalšími dílčími novelami přijatými v průběhu devadesátých let¹⁵ došlo k postupné precizaci zákazu provádění odposlechu hovorů mezi obhájcem a obviněným. I přes tuto precizaci však současná právní úprava přináší v této oblasti aplikační potíže, o kterých bude pojednáno dále v textu práce.
24. Významnou je zejména novela č. 177/2008 Sb., která změnila jak trestní řád, tak i zákon o elektronických komunikacích a týkala se výhradně problematiky odposlechů a údajů o telekomunikačním provozu.¹⁶
25. Předně tato novela specifikovala podmínky pro nařízení odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu. Byla doplněna podmínka subsidiarity, která limitovala nasazení odposlechů toliko na případy, kdy nelze sledovaného účelu dosáhnout jinak nebo bylo-li by jinak jeho dosažení podstatně ztíženo. Přibyl též požadavek na náležité zdůvodnění konkrétních okolností případu, které vydání příkazu k odposlechu i dobu jeho trvání odůvodňují. Došlo tak k citelnému zpřísnění nároků na odůvodnění návrhů státního zastupitelství, jakož i příkazů soudu k provedení odposlechů.
26. Další podstatnou změnou bylo zkrácení maximální přípustné doby odposlechu, a to na dobu maximálně čtyř měsíců z původních šesti. Obdobně byla snížena i doba, na kterou mohl být odposlech soudním rozhodnutím prodloužen. Přibyla též povinnost policejního orgánu průběžně vyhodnocovat získané záznamy, a v případě, že pomine důvod, pro nějž byl odposlech nařízen, odposlech ukončit.
27. Zejména však byl do trestního řádu zaveden institut informační povinnosti uživatele odposlouchávané stanice po pravomocném skončení věci, a to zejména v reakci na

¹⁵ Zejména novela č. 558/1991 Sb., kterou se mění a doplňuje trestní řád a zákon o ochraně státního tajemství, a 152/1995 Sb., kterou se mění a doplňuje zákon č. 140/1961 Sb., trestní zákon, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním.

¹⁶ Viz důvodová zpráva k zákonu č. 177/2008 Sb., kterým se mění zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním.

judikaturu ESLP.¹⁷ Rovněž přibyl i na tuto informační povinnost navázaný institut zpětného přezkumu odposlechu, jakož i jemu odpovídající procesní ustanovení.¹⁸ Tu zákonodárce svěřil Nejvyššímu soudu. Podstata této kontroly bude podrobněji rozebrána v příslušné části této práce.

28. Novelou č. 41/2009 Sb. došlo ke sjednocení terminologie v souvislosti s rekodifikací trestního práva hmotného. Nejedná se však toliko o změnu terminologickou, ač původně terminologický rozsah překročit neměla. Jak již bylo shora uvedeno, trestní zákon z roku 1961 považoval za „zvlášť závažný trestný čin“ vyjma několika konkretizovaných trestných činů takový úmyslný trestný čin, na nějž zákon stanovil horní hranici trestní sazby nejméně osm let. Původní koncepce rekodifikovaného trestního práva hmotného počítala se zachováním této obecné hranice. Pozměňovacím návrhem byla tato hranice nakonec zvýšena na nejméně deset let.
29. Tato změna však nebyla reflektována v některých ustanoveních, které se s definicí zvlášť závažného zločinu pojila. Jedním z nich bylo právě ustanovení § 88 TrŘ. Touto zdánlivě nevýznamnou novelizací tak došlo – zjevně nevědomky – k podstatné změně podmínek pro nařízení odposlechu a zúžení okruhu případů, kde jejich použití zákon umožňuje.¹⁹
30. Tento stav napravila až novela č. 459/2011, která pro účely § 88 TrŘ opět vzala za rozhodující horní hranici trestní sazby v trvání osmi let. Nad rámec této podmínky byly v odst. 1 vyjmenovány některé konkrétní trestné činy, u nichž lze odposlech nařídit bez ohledu na horní hranici trestní sazby. Jedná se zejména, byť ne výlučně, o trestné činy korupčního charakteru.

¹⁷ Srov. rozsudek ESLP ve věci *Klass a spol. vs. Spolková republika Německo* ze dne 6. září 1978, stížnost č. 5029/71, bod 74.

¹⁸ Viz § 314l až 314n TrŘ.

¹⁹ Viz důvodová zpráva k zákonu č. 459/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním.

31. Novela zároveň zpřesnila terminologii u těch ustanovení, které se týkají informační povinnosti po skončení věci a práva domáhat se přezkumu u Nejvyššího soudu, jednalo se však spíše o technické úpravy.
32. Novela č. 459/2011 Sb. byla poslední významnější úpravou institutu odposlechu. Následovaly ještě tři další novely spíše menšího významu. Zmínit lze novelu poslední, tedy novelu č. 287/2018 Sb., která okruh konkrétně vymezených trestných činů v ustanovení § 88 odst. 1 TrZ nově rozšířila o trestné činy křivého obvinění podle § 345 odst. 3 až 5 TrZ, křivé výpovědi a nepravdivého znaleckého posudku podle § 346 odst. 3 až 5 TrZ a křivého tlumočení podle § 347 odst. 3 až 5 TrZ.

II. 3. 2. Vývoj institutu vyžádání údajů o telekomunikačním provozu

33. Ustanovení § 88a TrŘ, které orgánům činným v trestním řízení umožnilo vyžádat údaje o telekomunikačním provozu, bylo do trestního řádu doplněno novelou č. 265/2001 Sb., a to na základě pozměňovacího návrhu.²⁰ Důvodová zpráva proto k tomuto institutu mlčí. Důvodem pro jeho zařazení do trestního řádu byla zejména činnost Ústavního soudu,²¹ který před přijetím této úpravy dospěl k závěru, že získávání takovýchto údajů je možné toliko podle § 88 TrŘ. I získání takovýchto údajů je totiž zásahem do práva na ochranu důvěrných informací podle článku 13 Listiny základních práv a svobod a může tak být realizováno toliko na základě zákona. Žádný zákon však v období před přijetím této právní úpravy zpětné zjišťování takových údajů neumožňoval.

²⁰ Pošíková, L. Získávání telekomunikačních dat jako nástroj v boji s internetovou kriminalitou. *Acta universitatis Carolinae – Iuridica* 4, 2012, s.35 až 56. [dostupný ke dni 25. července 2023 online na adrese: https://karolinum.cz/data/clanek/662/Iuridica_4_2012_03_Posikova.pdf]

²¹ Srov. zejména nálezy Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 502/2000 ze dne 22. ledna 2001, publikovaný pod č. 11/2001 ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu, nebo nálezy Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 563/2000 ze dne 13. února 2001, publikovaný pod č. 29/2001 ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu.

34. Ve své původní podobě bylo užití tohoto institutu limitováno toliko vydáním písemného a odůvodněného příkazu předsedou senátu či v přípravném řízení soudcem, případně souhlasem dotčené osoby. Teprve novelou č. 273/2012 Sb. byly podmínky pro užití tohoto institutu výrazně zpřísněny. Nově byl definován okruh trestných činů, v řízení o nichž mohl být tento institut užit, a zakotven byl též požadavek na subsidiaritu užití tohoto institutu, tedy na jeho využití teprve v situaci, kdy účelu nelze dosáhnout jinak či by jeho dosažení bylo jinak výrazně ztíženo.
35. Předmětnou novelou byl nad rámec obou shora uvedených změn pro účely zesílené kontroly nad případným zneužíváním tohoto institutu zakotven obdobný způsob následného přezkumu zákonnosti, jaký právní úprava již po delší dobu předvíдалa u odposlechu, stejně jako povinnost následného informování uživatele o nařízeném zjišťování údajů o telekomunikačním provozu po pravomocném skončení věci.
36. I tato změna právní úpravy byla do značné míry reakcí na činnost Ústavního soudu, který plenárním nálezem²² rozhodl o zrušení odstavců 3 a 4 ustanovení § 97 ZEK a související vyhlášky.²³ Tato ustanovení umožňovala orgánům veřejné moci za blíže nspecifikovaných podmínek žádat po provozovateli komunikační sítě poskytnutí provozních a lokalizačních údajů, přičemž právě vágnost podmínek byla Ústavním soudem shledána za rozpornou s články 10 odst. 3 a 13 Listiny základních práv a svobod. Tehdejší právní úprava, založená na povinnosti provozovatelů sítě uchovávat veškerou komunikaci včetně metadat za určité časové období a tuto na vyžádání poskytnout orgánům veřejné moci v zákonem stanovených případech (buď v trestním řízení podmíněnou soudním příkazem) byla přitom předmětem polemiky již před vydáním tohoto rozhodnutí. Stalo se tak zejména v reakci na rozhodnutí

²² Nález Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 24/10 ze dne 22. března 2011, publikovaný pod č. 52/2011 ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu.

²³ Vyhláška Ministerstva informatiky č. 485/2005 Sb., o rozsahu provozních a lokalizačních údajů, době jejich uchovávání a formě a způsobu jejich předávání orgánům oprávněným k jejich využívání.

Spolkového ústavního soudu,²⁴ který shledal plošnou archivaci všech takových dat pro účely trestního řízení neústavní. Pozornosti odborné veřejnosti však neušla ani značná intenzita, s jakou byl tento prostředek v trestních řízeních využíval – statisticky v přibližně každém třetím trestním řízení došlo k vyžádání údajů o telekomunikačním provozu, navzdory tomu, že data retention směrnice²⁵ tento postup omezovala toliko na závažné trestné činy (aniž by však tuto kategorii specifikovala).²⁶

37. Ústavní soud však rovněž kritizoval úpravu v § 88a trestního řádu, byť ta nebyla návrhem poslanců napadena. Ústavní soud tuto úpravu označil za zjevně odporující názorům Ústavního soudu. Stěžejní výtky Ústavního soudu se shodují se dvěma shora uvedenými změnami, byť je namístě zdůraznit, že Ústavní soud se ohledně v úvahu připadajícího výčtu trestných činů vyjádřil v tom směru, že ve smyslu tzv. data retention směrnice je namístě omezení tohoto institutu toliko na zvláště závažné zločiny, tedy na okruh znatelně užší, než jaký zákonodárce nakonec zvolil.
38. Není tedy překvapením, že ještě téhož roku rozhodl Ústavní soud dalším nálezem²⁷ i o zrušení ustanovení § 88a TrŘ, a to z téže důvodu, jaké uvedl v rozhodnutí citovaném v předchozím odstavci. Závěrem však podotkl, že zrušení této právní

²⁴ Rozsudek Spolkového ústavního soudu sp. zn. 1 BvR 256/08, 1 BvR 263/08, 1 BvR 586/08 ze dne 2. března 2010.

²⁵ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/24/ES ze dne 15. března 2006 o uchovávání údajů vytvářených nebo zpracovávaných v souvislosti s poskytováním veřejně dostupných služeb elektronických komunikací nebo veřejných komunikačních sítí a o změně směrnice 2002/58/ES.

²⁶ K tomu srov. Herczeg, J. Ústavněprávní limity monitoringu telekomunikačního provozu: konflikt mezi bezpečností a svobodou. Bulletin advokacie 5/2010, s. 22 [dostupný ke dni 25. července 2023 online na adrese: <https://www.beck-online.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembrgbpweyk7gvpngxzsgi&groupIndex=0&rowIndex=0#>]

²⁷ Nález Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 24/11 ze dne 20. prosince 2011, publikovaný pod č. 217/2011 ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu.

úpravy nebrání užití údajů podle ní získaných jako důkazu v trestním řízení bez dalšího, pokud byl příslušným soudcem vydán příkaz na základě řádné úvahy.

39. Shora popsaná novela tak zakotvila podobu tohoto institutu tak, jak ji známe i dnes. Jedinou změnu přinesla novela č. 455/2016 Sb., která však pouze doplnila výčet trestných činů o nově normovaný trestný čin účasti na teroristické skupině podle § 312a TrZ.

II. 3. 3. Vývoj institutu prostorového odposlechu

40. Oproti shora uvedeným institutům je právní úprava prostorového odposlechu v trestněprocesním slova smyslu úpravou relativně stálou. Do trestního řádu bylo ustanovení § 158d TrŘ, upravující sledování osob a věcí (a tedy i, ve smyslu odstavce 3, prostorový odposlech), zařazeno novelou č. 265/2001 Sb. Toto ustanovení nebylo nikdy novelizováno.
41. K užívání prostorových odposlechů však, obdobně jako v případě odposlechů telefonních, docházelo již mnohem dříve. V době komunistické diktatury byly prostorové odposlechy, označované jako „úkon 103“, běžně využívány.²⁸ V období let devadesátých pak byly upraveny nikoli v trestních předpisech, ale v zákoně ČNR o Policii.

II. 3. 4. Operativně pátrací prostředky v policejním právu

42. Nejen s ohledem na zakončení předchozí kapitoly je v rámci historického výkladu nezbytné zmínit shora citovaný zákon ČNR o Policii. Ten až do novely trestního řádu č. 265/2001 Sb. totiž obsahoval vlastní úpravu tzv. „operativní techniky“.

²⁸ Viz Tajný rozkaz ministra vnitra č. 212 čl. 216 „Směrnice o používání operativní techniky“ z 27. prosince 1955. [dostupný ke dni 25. července 2023 online na adrese: <https://www.ustrcr.cz/data/pdf/rozказы/zpravodajska-technika/trmv212-cl216-1955.pdf>]

43. Operativní technikou ve smyslu § 35 zákona ČNR o Policii se rozumí různé druhy technických prostředků, které byly využívány utajovaným způsobem při odposlechu a záznamu telekomunikačního nebo radiokomunikačního provozu, případně při pořizování (mimo jiné) zvukových záznamů způsobem zasahujícím do ústavních práv občana. Pod tento pojem tak bylo možno zařadit jak odposlech podle § 88 TrŘ, tak i tzv. prostorový odposlech podle § 158d odst. 3 TrŘ.
44. Původně tento zákon počítal s povolováním odposlechů ministrem vnitra a kontrolou vykonávanou kontrolním orgánem České národní rady. Tato koncepce však byla poměrně rychle nahrazena koncepcí dozoru prokurátora, který jak povoloval použití operativní techniky k žádosti policie, ale i dohlížel na zákonnost a trvání důvodů pro odposlech. Počínaje rokem 1994 došlo k další koncepční změně a shora jmenovaná oprávnění prokurátora přešla na soudce krajských soudů.
45. Dvojkolejnost právní úpravy, v rámci které byly odposlechy souběžně upraveny ve dvou různých zákonech s drobnými odchylkami, způsobovala v praxi potíže, zejména co do volby aplikace toho kterého zákona.²⁹ Novelou č. 265/2001 Sb. byla proto tato část zákona ČNR o Policii zrušena. Část této právní úpravy, včetně úpravy prostorového odposlechu (toliko však v podobě sledování osob a věcí podle § 158d odst. 3 TrŘ) byla zakomponována do trestního řádu.

III. PRÁVNÍ ÚPRAVA

III. 1. ODPOSLECH A ZÁZNAM TELEKOMUNIKAČNÍHO PROVOZU

46. Jádrem právní úpravy ve vztahu k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu použitelného v trestním řízení se nachází v ustanovení § 88 trestního řádu. Zde obsažená úprava je dále specifikována zejména zákonem o elektronických

²⁹ Viz důvodová zpráva k zákonu č. 265/2001 Sb., kterým se mění zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním.

komunikacích, který se věnuje zejména technickým podrobnostem provádění odposlechu. Odposlechy, realizované mimo trestní řízení, jsou pak upraveny ve zvláštních zákonech, o kterých však bude pojednáno spíše ve stručnosti a s přihlédnutím k jejich souvislosti s trestním řízením.

III. 1. 1. Podmínky pro nařízení odposlechu

47. Podmínky pro nařízení odposlechu jsou vyjádřeny zejména v ustanovení § 88 odst. 1 TrŘ. Jak již bylo pojednáno výše, tyto podmínky za více jak 30 let existence tohoto institutu v trestním právu procesním došly četných změn.
48. Předně je tímto ustanovením vymezen okruh řízení, v nichž užití odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu přichází v úvahu. Musí se jednat o řízení o trestném činu, který splňuje kteroukoli z níže uvedených podmínek:
- který je zločinem a na který zákon stanoví trest odnětí svobody s horní hranicí trestní sazby nejméně osm let,
 - který je jedním z konkrétně vyjmenovaných trestných činů v tomto ustanovení,
 - k jehož stíhání zavazuje Českou republiku vyhlášená mezinárodní smlouva.
49. První alternativa (i přes jisté historické peripetie) nebude v současnosti vyvolávat významnější výkladové potíže. Tato právní úprava vylučuje nasazení odposlechu u méně závažných trestných činů, stejně tak jako i u všech trestných činů nedbalostních.³⁰
50. Jistý prostor pro pochybnosti může nastat v případech, kdy trestní zákon zákonem stanovenou horní hranici trestní sazby modifikuje. K takové modifikaci může dojít v řízení proti mladistvým, nebo ve třech specifických případech předvídaných trestním řádem:

³⁰ Srov. ustanovení § 14 odst. 2 TrZ.

- v případě spáchání trestného činu ve prospěch organizované skupiny (§ 108 TrZ),
- v případě recidivy u zvlášt závažného zločinu (§ 59 TrZ),
- v případě vícečinného souběhu většího počtu trestných činů (§ 43 odst. 1 TrZ).

51. Otázkou tak je, zda je přípustné nařídit odposlech a záznam telekomunikačního provozu i v situaci, kdy trestní zákoník sice stanoví horní hranici trestní sazby nepřesahující osm let, avšak po příslušné modifikaci by v úvahu přicházel i trest odnětí svobody v trvání osmi let a více. Rovněž tak je otázkou, zda je odposlech přípustný i v řízení proti mladistvému pro ty trestné činy, za které nelze uložit výjimečný trest, a za které je tedy možné uložit trest odnětí svobody v trvání nanejvýš pěti let.
52. Komentářová literatura na tuto otázku nedává přímou odpověď, vyjma obecného konstatování, že odposlech a záznam telekomunikačního provozu je v řízení proti mladistvým použitelný.³¹
53. Dala by se vést polemika o odlišné povaze institutu mimořádného zvýšení trestní sazby v případě spáchání trestného činu ve prospěch organizované zločinecké skupiny (§ 108 TrZ), který znamená obligatorní zvýšení horní (ale i o dolní) hranice trestní sazby a má tak vliv např. na promlčecí dobu, neboť je fakticky okolností podmiňující užití vyšší trestní sazby, avšak takováto polemika nebude mít vyšší praktický význam. Nelze totiž opomenout existenci skutkové podstaty trestného činu účasti na organizované skupině podle § 361 TrZ, jehož horní hranice trestní sazby činí i v jeho základní skutkové podstatě deset let. Tato právní kvalifikace tak (nehledě na existenci mezinárodních smluv o potírání organizovaného zločinu) bude mít za následek použitelnost odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu.

³¹ Draščík, A. a kol. Trestní řád I, II. Komentář. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2017, s. 808.

54. Jinou povahu mají zbylá dvě ustanovení modifikující horní hranici trestní sazby, která jsou ze své povahy modifikací fakultativní. Zde je však nutno podotknout, že ustanovení § 59 TrZ je pro řešenou problematiku rovněž nevýznamné, neboť v řízení o zvláště závažném zločinu bude odposlech s ohledem na horní hranici trestní sazby přicházet v úvahu vždy, i tehdy, nedojde-li k mimořádnému zvýšení horní hranice trestní sazby.
55. Do úvahy tak přichází toliko ustanovení § 43 odst. 1 TrZ, zde se však rovněž jedná o modifikaci fakultativní.³² Z toho lze usuzovat, že ve smyslu shora uvedeného nebude mít tato modifikace na splnění podmínek pro nařízení odposlechu vliv.
56. S přihlédnutím k účelu a smyslu ustanovení § 88 odst. 1 TrŘ, kterým je obecné vymezení trestných činů z hlediska jejich typové závažnosti, se lze přiklonit spíše k závěru, že žádný ze shora uvedených institutů nemá na možnost užití odposlechu vliv. Teoreticky lze pouze zvažovat vliv institutu podle § 108 TrZ, ten však ze shora uvedených důvodů nemá praktický dopad.
57. Druhou alternativou je, že trestní řízení je vedeno pro některý z konkrétně vyjmenovaných trestných činů, kterými jsou:
- pletichy v insolvenčním řízení podle § 226 trestního zákoníku,
 - porušení předpisů o pravidlech hospodářské soutěže podle § 248 odst. 1 písm. e) a odst. 2 až 4 trestního zákoníku,
 - zjednání výhody při zadání veřejné zakázky, při veřejné soutěži a veřejné dražbě podle § 256 trestního zákoníku,
 - pletichy při zadání veřejné zakázky a při veřejné soutěži podle § 257 trestního zákoníku,
 - pletichy při veřejné dražbě podle § 258 trestního zákoníku,

³² Šámal, P. a kol. Trestní řád I, II, III. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 596.

- zneužití pravomoci úřední osoby podle § 329 trestního zákoníku,
 - křivé obvinění podle § 345 odst. 3 až 5 trestního zákoníku,
 - křivá výpověď a nepravdivý znalecký posudek podle § 346 odst. 3 až 5 trestního zákoníku, a
 - křivé tlumočení podle § 347 odst. 3 až 5 trestního zákoníku.
58. Shora jmenovaný okruh trestných činů se z větší části týká jednání, která lze obecně charakterizovat jako jednání korupční. Tento výčet byl zároveň doplněn i o některé trestné činy proti pořádku ve věcech veřejných. Společným znakem zde vyjmenovaných jednání bude zejména náročnost jejich prokázání jinými, méně invazivními prostředky.³³
59. Třetí alternativou je, že trestní řízení je vedeno pro úmyslný trestný čin, k jehož stíhání Českou republiku zavazuje mezinárodní smlouva.
60. Nejedná se však toliko o trestné činy přímo uvedené v těchto smlouvách, ale jde o všechny trestné činy, které mají podklad nebo navazují na mezinárodní smlouvy, jež obsahují závazek státu stíhat nebo postihovat některá jednání ve skutkových podstatách těchto trestných činů popsanych, i když konkrétní vnitrostátní postih se zásadně provádí podle skutkových podstat trestných činů, které jsou součástí našeho právního řádu.³⁴
61. Vzhledem k tomu, že některé takové závazky jsou ve vnitrostátní úpravě realizovány nejen speciálními skutkovými podstatami na tyto smlouvy navazujícími, ale i obecnými skutkovými podstatami, může se v konkrétním případě jednat i o obecný

³³ Šámal, P. a kol. Trestní řád I, II, III. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1200.

³⁴ Šámal, P. a kol. Trestní řád I, II, III. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1200 a 1201. Též usnesení velkého senátu Nejvyššího soudu sp. zn. 15 Tdo 510/2013 ze dne 26. června 2013, publikované pod č. 13/2014 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek a nález pléna Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 47/13-2 ze dne 7. května 2014, publikovaný pod č. 76/2014 ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu.

trestný čin, např. trestný čin obecného ohrožení nebo trestný čin ublížení na zdraví, k jehož stíhání v konkrétní podobě určitého jednání pachatele zavazuje mezinárodní smlouva, a proto je třeba zkoumat v některých případech trestního stíhání určitého trestného činu, např. trestného činu obecného ohrožení podle § 272 TrZ nebo trestného činu ublížení na zdraví podle § 146 TrZ, zda nejde z hlediska některé z dále uvedených smluv o trestný čin, k jehož stíhání zavazuje mezinárodní smlouva.³⁵

62. Okruh trestných činů, u nichž na podkladě této podmínky přichází užití odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu v úvahu, je tak podstatně širší, než jak by se mohlo zdát podle alternativy první. Přesný výčet všech mezinárodních smluv, které užití odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu podle této podmínky umožňují, je obsažen v metodice Nejvyššího státního zastupitelství.
63. V průběhu dalšího řízení však může dojít ke změnám právní kvalifikace, které mohou mít za následek, že řízení *ex post* přestane splňovat podmínky ustanovení § 88 odst. 1 TrŘ – například bude-li v řízení ohledně podezření ze spáchání majetkového trestného činu, jímž měla být způsobena škoda velkého rozsahu, teprve na podkladě povoleného odposlechu zjištěno, že škoda dosáhne toliko výše větší ve smyslu § 138 odst. 1 TrŘ, Ani taková změna právní kvalifikace však nebude mít za následek nepoužitelnost takto získaných záznamů jako důkazu, avšak za podmínky, že v době rozhodování o povolení odposlechu takové podezření existovalo a byly splněny ostatní náležitosti vymezené v ustanovení § 88 TrŘ.³⁶ Není však přípustné, aby byl odposlech nařízen za situace, kdy splnění těchto podmínek z návrhu státního zástupce a z přiloženého materiálu vůbec nevyplývá.³⁷

³⁵ Šámal, P. a kol. Trestní řád I, II, III. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1200 a 1201.

³⁶ Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Pzo 2/2010 ze dne 13. dubna 2011, publikované v Souboru trestních rozhodnutí Nejvyššího soudu pod č. T 1387.

³⁷ Viz usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Tz 10/2007 ze dne 28. února 2007, rovněž Fryšták, M., Polišenská, P. Dokazování v přípravném řízení. Nejvýznamnější judikatura k vybraným tematickým okruhům od roku 1989. Praha: Leges, 2014, s. 112.

64. Nad rámec shora vymezeného okruhu trestních řízení, v nichž přichází užití odposlechu v úvahu, vymezuje ustanovení § 88 odst. 1 TrŘ i další podmínky, které musí být pro nařízení odposlechu splněny. Je to zejména podmínka důvodného předpokladu, že odposlechem a záznamem telekomunikačního provozu budou získány významné skutečnosti pro trestní řízení a rovněž tak i alternativní podmínka, že sledovaného účelu nelze dosáhnout jinak nebo by jinak jeho dosažení bylo podstatně ztížené.
65. Důvodný předpoklad získání skutečností důležitých pro trestní řízení se bude týkat zejména skutečností uvedených § 89 odst. 1 písm. a), b), c) a e) TrŘ³⁸ Již na tomto místě je ale namístě zmínit, že orgánům činným v trestním řízení nepostačí toliko obecný předpoklad získání skutečností důležitých pro trestní řízení, ale tento předpoklad by měl být alespoň v základní míře konkretizován a vyjádřen v příslušném příkazu k odposlechu.³⁹
66. Poslední, alternativně formulovaná podmínka pak zakotvuje subsidiaritu odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu. Orgánům činným v trestním řízení tak ukládá, aby před nasazením odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu nejprve užily jiných, méně invazivních metod vyšetřování. Obdobně jako v předchozím případě je i u této podmínky namístě, aby v odůvodnění příkazu bylo její splnění náležitě odůvodněno.⁴⁰

III. 1. 2. Vyhodnocení odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu

67. Ustanovení § 88 odst. 1 TrŘ se kromě shora rozebraných podmínek pro nařízení odposlechu poněkud nesystematicky věnuje též vyhodnocení získaných záznamů. Toto vyhodnocení provádí pro potřebu všech orgánů činných v trestním řízení Policie

³⁸ Šámal, P. a kol. Trestní řád I, II, III. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1204 a 1205.

³⁹ Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Pzo 2/2014 ze dne 19. února 2015.

⁴⁰ Šámal, P. a kol. Trestní řád I, II, III. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1205.

České republiky. Konkrétně je tímto úkolem pověřen Útvar zvláštních činností Služby kriminální policie a vyšetřování.

68. Tento útvar tak má na starosti selekci pořízených záznamů – ze všech záznamů vybírá ty, které mají pro danou věc důkazní hodnotu. To však dozorového státního zástupce nezbavuje odpovědnosti za náležité vyhodnocení záznamu, stejně jako za zákonnost takového důkazu.⁴¹

III. 1. 3. Odposlech hovoru mezi obhájcem a obviněným

69. Poslední dvě věty ustanovení § 88 odst. 1 TrŘ se, rovněž poněkud nesystematicky, věnují odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu mezi obviněným a jeho obhájcem. Jak již bylo uvedeno v příslušné kapitole této práce, tato úprava prošla významným legislativním vývojem, než se ustálila v její současné podobě.
70. Aktuální znění tohoto ustanovení policejnímu orgánu nejenže zapovídá provádění odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu, probíhajícího mezi obviněným a obhájcem. Pamatuje však i na situace, kdy je takový odposlech, nařízený na konkrétní telefonní číslo obviněného, proveden, neboť z hlediska praktického lze v některých případech jen těžko vyloučit, že k takovému telefonnímu spojení dojde a že nebude zaznamenáno.
71. Pokud tedy policejní orgán zjistí, že byl zaznamenán takový hovor, je povinen záznam bezodkladně zničit a zjištěné informace nijak nepoužít. Pokud by policejní orgán přesto takové informace použil, byly by důkazy na jejich základě získané důkazy nezákonnými.⁴²

⁴¹ Stanovisko Nejvyššího státního zastupitelství č. 1/2018 (1 SL 719/2017) ze dne 11. května 2018. [dostupné ke dni 12. června 2022 online na adrese: https://verejnazaloba.cz/wp-content/uploads/2020/03/1_SL_719-2017.pdf]

⁴² Gřivna, T.: V trestním řádu musí být jasně řečeno, s kým může obhájce důvěrně komunikovat. Česká justice, 2020 [dostupný ke dni 25. července 2023 online na adrese: <https://www.ceska->

72. Předmětná právní úprava je však již delší dobu předmětem kritiky, neboť neposkytuje dostatečné záruky ochrany základních práv osob, které využívají Listinou garantovaného práva na právní pomoc.
73. Stěžejní nedostatek této právní úpravy plyne z definice okruhu osob, kterým je ochrana poskytována. Ustanovení § 88 odst. 1 TrŘ totiž hovoří o „obhájci“ a o „obviněném“. Obviněným je ve smyslu § 32 TrŘ ten, proti němuž bylo ve smyslu § 160 zahájeno trestní stíhání. Pouze taková osoba, s výjimkou řízení proti mladistvým, může mít obhájce.
74. Tato právní úprava tak zcela opomíjí situace, které předcházejí zahájení trestního stíhání konkrétní osoby. Pokud taková osoba telefonicky kontaktuje advokáta s žádostí o právní pomoc a dojde k zachycení takové komunikace orgány činnými v trestním řízení, je podle současné právní úpravy přinejmenším z hlediska výkladu jazykového takto zachycená komunikace použitelná jako důkaz. S tímto doslovným výkladem se ve svém stanovisku č. 1/2018 ztotožnilo i Nejvyšší státní zastupitelství, byť s podmínkou, že narušení práva na ochranu soukromí komunikace mezi advokátem a klientem je však nutno velmi pečlivě a podrobně zdůvodnit z hlediska závažnosti činu, jeho škodlivosti, jakož i důvodnému předpokladu, že požadované skutečnosti nebude možné zjistit jiným způsobem, nebo že by jejich získání bylo podstatně ztíženo.⁴³
75. Dochází tak ke kolizi práva na právní pomoc podle čl. 37 Listiny se zájmem společnosti na odhalování a vyšetřování trestné činnosti. K této situaci se opakovaně vyjádřil i Ústavní soud. V případech, kdy došlo k zachycení komunikace mezi obhájcem a obviněným ve smyslu shora rozvedené právní úpravy, tedy po zahájení trestního

justice.cz/2020/06/tomas-grivna-v-trestnim-radu-musi-byt-jasne-receno-s-kym-muze-obhajce-duverne-komunikovat/].

⁴³ Stanovisko Nejvyššího státního zastupitelství č. 1/2018 (1 SL 719/2017) ze dne 11. května 2018, bod III. [dostupné ke dni 25. července 2023 online na adrese: https://verejnazaloba.cz/wp-content/uploads/2020/03/1_SL_719-2017.pdf]

stíhání, Ústavní soud v minulosti zasáhl a nařídil odstranit záznamy takové komunikace ze spisu.⁴⁴

76. Nicméně v případech z výše rozvedených důvodů sporných se Ústavní soud choval zdrženlivěji. Ústavní soud v rozhodnutích u takových případů zpravidla dospěl k závěru, že posouzení zákonnosti důkazu v podobě odposlechnuté komunikace podezřelého s advokátem náleží obecným soudům, nikoli soudu Ústavnímu, ledaže by přezkoumával meritorní rozhodnutí ve věci samé.⁴⁵
77. V rozhodnutích recentních však Ústavní soud zaujal jasnější stanovisko, shodné s názorem státního zastupitelství. Konkrétně uvedl, že: *„Zaručuje-li trestní řád právo na právní pomoc a používá-li přitom konkrétní terminologii, nejsou postupy libovolně zaměnitelné; orgány činné v trestním řízení musí, stejně jako všechny orgány veřejné moci, postupovat podle čl. 2 odst. 2 Listiny (též čl. 2 odst. 3 Ústavy České republiky), tedy uplatňovat státní moc jen v případech, mezích a způsobem, který stanoví zákon. Domáhal-li se stěžovatel postupem podle § 158d odst. 1 trestního řádu odstranění SMS zaslaných advokátce ještě předtím, než se stala jeho obhájkyň, než byl zadržen jako podezřelý, a dlouho předtím, než byl obviněn, není postup státních zastupitelství, které žádosti stěžovatele nevyhověly, porušením jeho základních práv. Ani samotný projev vůle stěžovatele nechat se zastupovat (konkrétní) advokátkou, nelze považovat za jednání, které podléhá advokátnímu tajemství, a v důsledku toho ochraně příslušných základních práv.“⁴⁶*
78. Navzdory těmto závěrům je ale namísto upozornit na, podle názoru autora této práce zcela oprávněnou, kritiku tohoto přístupu zejména ze strany advokacie. Těmto úvahám se tato práce bude věnovat v příslušné kapitole.

⁴⁴ Nález Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 62/95 ze dne 30. listopadu 1995, publikovaný pod č. 78/1995 ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu.

⁴⁵ Usnesení Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 1638/14 ze dne 12. listopadu 2014.

⁴⁶ Usnesení Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 3142/19 ze dne 10. prosince 2019.

79. Nelze však opomenout, že v jiných případech se Ústavní soud naopak postavil za právo podezřelých osob na právní pomoc již ve fázi před zahájením trestního stíhání. Relevantní je v tomto směru zejména závěr Ústavního soudu, že: „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“⁴⁷
80. Citovaný závěr se týká primárně problematiky prohlídky u advokáta, toto obecné východisko však lze vztáhnout i na problematiku, o níž tato práce pojednává. Na problematiku odposlechu advokáta a klienta ji však Ústavní soud bez dalšího nevztáhl.

III. 1. 4. Nařízení odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu

81. Proces nařízení odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu je upraven v ustanovení § 88 odst. 2 TrŘ. Toto ustanovení upravuje jak věcnou příslušnost, tak i náležitosti příkazu k odposlechu.
82. Věcně příslušným k vydání příkazu k odposlechu je, s ohledem na závažnost zásahu do základních práv a svobod odposlouchávané osoby, vždy soudce. V řízení před soudem se bude konkrétně jednat o předsedu senátu či samosoudce, v řízení přípravném půjde o soudce. Rozhodnutí v přípravném řízení je ale podmíněno předchozím návrhem státního zástupce.
83. Soudcem se v tomto případě ve smyslu ustanovení § 26 TrŘ rozumí soudce okresního soudu, v jehož obvodě je činný státní zástupce, který podal příslušný návrh.

⁴⁷ Nález Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 889/10 ze dne 25. listopadu 2010, publikovaný pod č. 237/2010 ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu.

V kontextu současného výkladu tohoto ustanovení je však třeba mít na paměti, že podává-li takový návrh státní zástupce krajského či vrchního státního zastupitelství, není volba konkrétního okresního soudu v obvodu jeho působnosti volbou libovolnou. Musí se totiž řídit podmínkami ustanovení § 18 TrŘ k určení místní příslušnosti.⁴⁸ Porušení tohoto pravidla by mohlo mít za následek nezákonnost příkazu k odposlechu.⁴⁹

84. Příkaz k odposlechu musí být vydán písemně a musí být odůvodněn, včetně konkrétního odkazu na vyhlášenou mezinárodní smlouvu ve smyslu § 88 odst. 1 TrŘ, jedná-li se o řízení o trestném činu, k jehož stíhání tato vyhlášená mezinárodní smlouva zavazuje.
85. Příkaz k odposlechu je zvláštním druhem rozhodnutí, proti němuž není přípustný opravný prostředek a které se z povahy věci nedoručuje.⁵⁰ Naopak toto rozhodnutí (a stejně tak i další informace s odposlechy související, zejména informace o jejich přípravě, o příslušných technických prostředcích, metody jejich užití a jejich výsledky) bývá zpravidla předmětem utajení, nejčastěji v režimu „vyhrazené“ podle zvláštního zákona.⁵¹ Obviněnému bude umožněno se s příkazem seznámit, avšak až poté, co je rozhodnuto o odtajnění.
86. Příkaz musí dále obsahovat uživatelskou adresu či zařízení a osobu uživatele, pokud je její totožnost známa. Uživatelská adresa může být specifikována různě – obvykle se bude jednat o telefonní číslo, může se však – i pro účely odposlechu telefonické

⁴⁸ Nález pléna Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 4/14 ze dne 19. dubna 2016, publikovaný pod č. 68/2016 ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu.

⁴⁹ Nález Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 1518/15 ze dne 15. září 2015, publikovaný pod č. 17/2015 ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu.

⁵⁰ Šámal, P. a kol. Trestní řád I, II, III. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1207.

⁵¹ Zákon č. 412/2005 Sb., o ochraně utajovaných informací a o bezpečnostní způsobilosti, ve spojení s nařízením vlády č. 522/2005, kterým se stanoví seznam utajovaných informací, konkrétně přílohou č. 1.

komunikace – jednat o jiné identifikátory, například identifikátor IMEI (unikátní číslo přidělené výrobcem mobilnímu telefonu), IMSI (unikátní číslo přidělené mobilním operátorem pro SIM kartu v mobilní síti GSM nebo UMTS), IP adresu či u jiných forem komunikace například e-mailovou adresu.⁵² S tím úzce souvisí i povinnost specifikovat, jaký druh komunikace má být zajišťován.⁵³

87. Tato otázka zejména v minulosti působila orgánům činným jisté výkladové potíže. Zejména u starších rozhodnutí lze často shledat užití institutů, které svou povahou neodpovídají deklarovanému cíli. Zatímco samotný odposlech telefonních hovorů nepůsobil výraznější obtíže, zejména zajištění e-mailové komunikace bylo mnohdy realizováno podle ustanovení § 88a TrŘ, ač toto ustanovení směřuje na zcela jiný okruh případů.
88. Tato vada však není vadou toliko formální, a to s ohledem na diametrálně odlišné podmínky pro povolení odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu oproti ostatním v této práci rozebíraným operativně technickým prostředkům, tedy prostorovému odposlechu a získání dat telekomunikačního provozu. Je však třeba podotknout, že Ústavní soud v případech, kdy docházelo k zjišťování obsahu e-mailových schránek (tedy tam, kde je namístě postupovat podle ustanovení § 158d odst. 3 TrŘ) námitkám stěžovatele v případě, kdy bylo namísto toho postupováno podle ustanovení § 88a TrŘ, nevyhověl.⁵⁴
89. Podstatou argumentace Ústavního soudu byl zejména přísnější režim ustanovení § 88a TrŘ oproti ustanovení § 158d odst. 3 TrŘ, což z ustanovení § 88a odst. 3 TrŘ podle Ústavního soudu činí speciální a přísněji regulovanou formu sledování osob a věcí.

⁵² Skalická, V. Není odposlech jako odposlech. *Trestněprávní revue* 1/2022, s. 20 [dostupný ke dni 25. července 2023 online na adrese: <https://www.beck-online.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembsgjpxi4s7gfpngxzsga&groupIndex=0&rowIndex=0#>]

⁵³ Šámal, P. a kol. *Trestní řád I, II, III. Komentář*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1207

⁵⁴ Usnesení Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 2374/18 ze dne 27. března 2019.

Z tohoto důvodu neshledal postup orgánů činných v trestním řízení rozporným s ústavně garantovanými právy stěžovatele. Rovněž upozornil, že samo Nejvyšší státní zastupitelství ve stanovisku č. 4/2005 se k použitelnosti postupu podle § 88a TrŘ přiklonilo. V této souvislosti je však nutno upozornit, že toto stanovisko se zabývá problematikou poněkud odlišnou, a sice zjištěním obsahu údajů v nalezeném, vydaném či odňatém mobilním telefonu. Samo Nejvyšší státní zastupitelství však ve stanovisku č. 1/2015 dospělo k závěru, že závěr o použitelnosti § 88a TrŘ k získání obsahu elektronické komunikace již není přijatelný.

90. Citované stanovisko tak i v návaznosti na předchozí judikaturu Ústavního soudu⁵⁵ přispělo k jasnému rozdělení v této práci řešených institutů dle jejich použitelnosti. Se závěry tohoto stanovisko se, alespoň v rovině *de lege lata*, lze zcela ztotožnit.
91. Podle citovaného stanoviska je namístě užít odposlech a záznam telekomunikačního provozu podle § 88 TrŘ tehdy, má-li být zjištěn obsah budoucí komunikace – tedy takové, která proběhne až po vydání příkazu k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu. Je přitom nerozhodné, jakou formou je komunikace vedena – podle ustanovení § 88 TrŘ lze monitorovat nejen telefonní hovory, ale i e-mailovou komunikaci, datový tok na konkrétně vymezené IP adrese či, alespoň teoreticky, komunikaci vedenou skrz jiné služby obdobné hovorům v GSM síti či SMS zprávám. Není však přípustné monitorovat komunikaci již proběhlou – například již odeslané a doručené e-mailové zprávy ve schránce, k níž byl vydán příkaz k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu.
92. Na takové situace je naopak, ve smyslu shora uvedené judikatury a stanoviska, třeba užít institut sledování osob a věcí podle § 158d odst. 3 TrŘ. Ten se tak, ve vztahu k tématu této práce, užije zejména pro sledování obsahu e-mailových (či obdobných) schránek, jakož i k dále rozvedenému prostorovému odposlechu. Ustanovení § 88a

⁵⁵ Usnesení Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 3812/12 ze dne 3. října 2013, publikované pod č. 10/2013 ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu.

TrŘ se pak užije nikoli pro získávání obsahu již proběhlé komunikace, ale toliko dat o této komunikaci.

93. Jak je patrné již z kapitoly o historickém vývoji tohoto institutu, příkaz k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu nelze vydat na dobu neomezenou. Ustanovení § 88 odst. 2 TrŘ limituje dobu jeho provádění na maximálně čtyři měsíce.
94. Zároveň je stanovena i povinnost odůvodnit dobu jeho trvání. Z příkazu by, zejména je-li odposlech nařizován na dobu blízkou se maximální přípustné délce, měla vyplývat konkrétní úvaha či zjištění soudce, které dobu trvání odposlechu odůvodňuje. Je přitom třeba doplnit, že právě nedostatečné zdůvodnění doby trvání odposlechů je předmětem kritiky Nejvyššího soudu v přezkumném řízení.⁵⁶
95. Odůvodnit je třeba i konkrétní skutkové okolnosti, které vydání příkazu odůvodňují. Orgány činné v trestním řízení by již v době podání návrhu státním zástupcem měly mít k dispozici dostatek konkrétních indicií vedoucích k závěru, že byl spáchán trestný čin, a rovněž tak o roli osoby, která má být odposlouchávána. Tyto skutkové okolnosti nesmí být v příkazu l odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu opomenuty.
96. I v této souvislosti je namístě zmínit kritiku části odborné veřejnosti, že odposlech a záznam telekomunikačního provozu bývá leckdy využíván nikoli jako krajní prostředek tam, kde by jinak bylo obtížné zjištěnou trestnou činnost prokázat, ale bývají nasazovány i k prověření leckdy ne zcela konkrétních poznatků, aniž by orgány činné v trestním řízení vynaložily potřebnou snahu prvotní poznatky ověřit jinými, méně invazivními způsoby.⁵⁷

⁵⁶ Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Pzo 9/2016 ze dne 14. září 2016.

⁵⁷ Vávra, L. Povolování odposlechu a jejich použitelnost v trestním řízení. Právní prostor. [dostupný ke dni 25. července 2023 online na adrese: <https://www.pravniprostor.cz/clanky/trestni-pravo/povolovani-odposlechu-a-jejich-pouzitelnost-v-trestnim-rizeni>]

97. Odposlech a záznam telekomunikačního provozu však není limitován toliko účely důkazními. Významnou skutečností pro trestní řízení totiž nejsou pouze skutečnosti určené k důkazu, ale je jí například i informace o aktuálním pobytu obviněného, který se skrývá před trestním řízením.
98. Pro tyto účely je ve smyslu stanoviska Nejvyššího soudu⁵⁸ možné odposlech nařídit i ve vykonávacím řízení. Jak Nejvyšší soud konstatoval: „*Skutečnostmi významnými pro trestní řízení totiž mohou být jakékoli skutečnosti, které jsou nezbytné k zajištění řádného průběhu celého trestního řízení podle zákona a k dosažení jeho účelu. Ve smyslu § 1 odst. 1 TrŘ je pak účelem trestního řízení nepochybně i včasný výkon uložených trestů, jinak by nebylo možné splnit požadavek zde formulovaný „... aby trestné činy byly náležitě zjištěny a jejich pachatelé podle zákona spravedlivě potrestáni“.* Vzhledem k tomu není vyloučeno, aby orgány činné v trestním řízení zjišťovaly skutečnosti důležité pro nástup odsouzeného do výkonu trestu odnětí svobody (např. momentální pobyt odsouzeného, jeho styky s příbuznými či s jinými osobami, jeho další aktivity, pohyb apod.) i s využitím odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu, nelze-li dosáhnout tohoto účelu jinak nebo bylo-li by jinak jeho dosažení podstatně ztíženo.“
99. Toto stanovisko (respektive jeho návrh) byly přitom předmětem kritiky odborné veřejnosti. Jak plyne z uvedeného stanoviska, Vrchní soud v Praze i Právnická fakulta Univerzity Karlovy navrhovaly přijetí stanoviska opačného, a to zejména s poukazem na to, že navrhovaná interpretace § 88 TrŘ je nepřijatelně extenzivní a může vést k neproporcionálním zásahům do práva na listovní tajemství ve smyslu čl. 13 Listiny a čl. 8 odst. 2 Úmluvy.
100. Nejvyšší soud se s těmito připomínkami v citovaném stanovisku vypořádal tak, že podle jeho názoru nehrozí vzhledem k ojedinělosti takového zásahu nebezpečí

⁵⁸ Stanovisko Nejvyššího soudu sp. zn. Tpjn 304/2012 ze dne 5. června 2013, publikované pod č. 54/2013 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek.

zásadního omezení práva na ochranu telekomunikačního tajemství. Tím spíše pak proto, že i takto nařízený odposlech může Nejvyšší soud přezkoumat postupem podle ustanovení § 88 odst. 8 a odst. 9 TrŘ *per analogiam*. Tak se tomu (byť v případě postupu podle ustanovení § 88a TrŘ, tedy u zjišťování dat o telekomunikačním provozu ve vykonávacím řízení) skutečně stalo a Nejvyšší soud dospěl k závěru, že zákon porušen nebyl.⁵⁹

101. V případě odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu bude zpravidla namístě zvažovat též podmínky ustanovení § 160 odst. 4 TrŘ. Odposlech a záznam telekomunikačního provozu je zpravidla prováděn v utajení, v období před zahájením trestního stíhání, neboť provádění tohoto úkonu s vědomím odposlouchávané osoby by z hlediska taktického ve většině případů postrádalo význam. Ve většině případů se proto bude jednat o úkon, který nesnese odkladu na dobu po zahájení trestního stíhání, a tedy o úkon neodkladný ve smyslu tohoto ustanovení.⁶⁰
102. U takových úkonů je však vždy namístě zvážit splnění podmínek neodkladnosti. Posouzení těchto podmínek je rovněž nezbytnou náležitostí příkazu k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu, a jeho absence je rovněž důvodem častých výtek ze strany Nejvyššího soudu.⁶¹
103. Z rozebrané zákonné podmínky tak plyne, že nároky kladené na soudce při rozhodování o nařízení odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu jsou relativně striktní. To odpovídá míře, s jakou je tento institut schopen zasáhnout do základních práv osoby, pro níž ještě zpravidla není ani vedeno trestní stíhání a u níž tak nelze v době nařízení odposlechu dovodit, že existují skutečnosti opravňující

⁵⁹ Viz usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Pzo 4/2019 ze dne 3. září 2019.

⁶⁰ Šámal, P. a kol. Trestní řád I, II, III. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 2077.

⁶¹ Viz usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Pzo 10/2018 ze dne 22. srpna 2018 či 4 Pzo 14/2018 ze dne 9. října 2018.

zahájit její trestní stíhání ve smyslu ustanovení § 160 TrŘ. Tyto nároky, které by měl příkaz k odposlechu splňovat, lze sumarizovat takto:

- zvážení přípustnosti odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu pro dané řízení, včetně případného odkazu na vyhlášenou mezinárodní smlouvu, zavazující ke stíhání předmětného trestného činu,
- uvedení významných skutečností, které mají být zjištěny,
- úvahu nad alternativními postupy, tedy zda nelze sledovaného cíle dosáhnout jinak či zda by jeho dosažení jinými cestami nebylo podstatně ztížené,
- uvedení uživatelské adresy, která má být odposlouchávána (tedy zpravidla telefonní číslo či e-mailová adresa), případně osobu, která má být odposlouchávána, je-li její identita známa,
- uvedení a odůvodnění doby, na kterou je odposlech a záznam telekomunikačního provozu nařizován,
- konkrétní skutkové okolnosti, které vydání příkazu odůvodňují.

104. Nad rámec výše uvedeného je rovněž třeba, aby příkaz k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu splňoval i obecné náležitosti obdobné náležitostem, jaké trestní řád klade na usnesení.⁶²

105. Příkaz je po vydání třeba bezodkladně zaslat policejnímu orgánu, který odposlech provede. V přípravném řízení je, s ohledem na potřebnost dohledu nad zákonností přípravného řízení, příkaz třeba zaslat i dozorujícímu státnímu zástupci.

⁶² Šámal, P. a kol. Trestní řád I, II, III. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1207.

III. 1. 5. Průběžné vyhodnocování odposlechu

106. Ustanovení § 88 odst. 3 TrŘ ukládá policejnímu orgánu, aby průběžně vyhodnocoval trvání důvodů odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu, a pokud takové důvody pominou, aby odposlech ukončil.
107. Smyslem tohoto ustanovení je minimalizace zásahu do práv odposlouchávané osoby. Pokud se tedy policejnímu orgánu podaří odposlechem zjistit informace, které soudce v příkazu k jeho realizaci označil jako zájmové, ztrácí pokračování v odposlechu další smysl. Nicméně povinnost ukončení odposlechu není vyčerpána toliko zjištěním předmětných informací. Odposlech a záznam telekomunikačního provozu bude namísto ukončit i tehdy, otevře-li provedený odposlech možnost, jak požadované informace zjistit i jinými, méně invazivními cestami.⁶³
108. Ukončení odposlechu dle tohoto ustanovení trestního řádu je policejní orgán povinen oznámit předsedovi senátu či soudci, který odposlech nařídil, a v přípravném řízení rovněž státnímu zástupci. Policejní orgán tak činí písemnou formou.

III. 1. 6. Prodloužení doby trvání odposlechu

109. Zejména v případech závažné či organizované kriminality nemusí doba čtyř měsíců postačovat ke zjištění požadovaných skutečností. Pro tyto případy zná trestní řád možnost prodloužení doby trvání odposlechu na další čtyři měsíce, přičemž prodloužení je možné i opakovaně. Trestní řád neobsahuje žádné omezení co do počtu takových prodloužení. Vždy se tak však musí stát rozhodnutím předsedy senátu či v přípravném řízení soudce. O tomto prodloužení nerozhoduje stejný soudce, který odposlechy povolil – věcně příslušným bude soud vyššího stupně a v přípravném

⁶³ Šámal, P. a kol. Trestní řád I, II, III. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1209.

řízení soudce krajského soudu. Bude se přitom jednat o soud, který je nadřízeným soudem soudu, který odposlech a záznam telekomunikačního provozu povolil.⁶⁴

110. Soud by při rozhodování měl vzít v potaz nejen trvání podmínek shora uvedených, ale měl by i zvážit, zda byly odposlechem doposud zjištěny skutečnosti, které potvrzují prvotní podezření orgánů činných v trestním řízení. Pokud by z dosavadních odposlechů vyplynulo, že jimi rozhodné a požadované skutečnosti zjištěny být nemohou, či bylo prvotní podezření vyvráceno, prodloužení doby trvání odposlechu nelze mít za zákonný postup.⁶⁵

III. 1. 7. Souhlas odposlouchávané osoby

111. Výjimkou ze shora uvedených podmínek pro nařízení odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu umožňuje ustanovení § 88 odst. 5 TrŘ, které po vybraný okruh trestných činů umožňuje policejnímu orgánu provádět odposlech a záznam telekomunikačního provozu bez soudního příkazu. Policejní orgán nicméně musí mít souhlas uživatele odposlouchávané stanice.
112. Neuplatní se tak obecný výčet trestných činů z odstavce 1. I pokud tak některý z trestných činů vyjmenovaných v ustanovení § 88 odst. 5 TrŘ nesplní podmínky odstavce 1, není užití odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu se souhlasem uživatele vyloučeno.⁶⁶
113. Odposlech a záznam telekomunikačního provozu se v tomto případě nenařizuje rozhodnutím soudce, nicméně i tak je namístě vyhotovit nařízení odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu v písemné formě. Takové nařízení by mělo odpovídat podmínkám vymezeným v ustanovení § 88 odst. 2 TrŘ. Není ovšem vyloučeno, aby takové nařízení bylo součástí jiného dokumentu, například protokolu

⁶⁴ Šámal, P. a kol. Trestní řád I, II, III. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1210.

⁶⁵ Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Pzo 3/2014 ze dne 10. listopadu 2015.

⁶⁶ Šámal, P. a kol. Trestní řád I, II, III. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1210.

o úkonu. V písemném vyhotovení je pak namístě zaznamenat i souhlas uživatele⁶⁷ odposlouchávané stanice.⁶⁸

III. 1. 8. Užití záznamu jako důkazu a nakládání s ostatními záznamy

114. Ustanovení § 88 odst. 6 TrŘ stanoví podmínky, za nichž lze záznamy získané odposlechem a záznamem telekomunikačního provozu užít jako důkaz. K takovým záznamům je nezbytné připojit protokol, zachycující okolnosti jeho pořízení. Konkrétně se jedná o místo, čas, obsah a způsob pořízení, a rovněž o informace o orgánu, který jej pořídil.
115. Důkazem však není přepis takto získaného záznamu, nýbrž právě pořízený zvukový záznam, případně protokol o jeho získání. Způsob, jakým se však důkazy získané odposlechem a záznamem telekomunikačního provozu provádějí, se však různí.
116. Na nestálou praxi při provádění takových důkazů reagovalo Nejvyšší státní zastupitelství stanoviskem.⁶⁹ V řízení před soudem se k návrhu stran důkaz záznamem odposlechu telekomunikačního provozu provádí zásadně faktickým přehráním a poslechem zaznamenané nahrávky telefonického rozhovoru, popř. přečtením SMS zprávy postupem podle ustanovení § 213 odst. 2 TrŘ, případně předestřením protokolu o odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu a konstatováním, že se strany s obsahem záznamu seznámily postupem podle ustanovení § 213 odst. 1 TrŘ.
117. Pouze pokud s takovým postupem souhlasí obě strany trestního řízení lze za podmínek ustanovení § 213 TrŘ přímý poslech záznamu nahradit čtením protokolu.⁷⁰

⁶⁷ Tento pojem je podrobněji definován v zákoně o elektronických komunikacích, pro účely této práce je rozebrán v odpovídající kapitole.

⁶⁸ Viz poznámka výše.

⁶⁹ Stanovisko Nejvyššího státního zastupitelství č. 1/2018 (1 SL 719/2017) ze dne 11. května 2018 [dostupné ke dni 25. července 2023 online na adrese: https://verejnazaloba.cz/wp-content/uploads/2020/03/1_SL_719-2017.pdf]

⁷⁰ Draštík, A. a kol. Trestní řád I, II. Komentář. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2017, s. 806.

118. Pokud protokol nespĺňuje shora uvedené nálezitosti, jedná se o vadu, ovšem zhojitelnou. Takovou situaci lze řešit například výslechem osob provádějících odposlech v procesním postavení svědka.⁷¹
119. K provádění důkazu shora popsanými způsoby se ve své judikatuře opakovaně vyjádřil i Nejvyšší soud. Z této judikatury lze zdůraznit zejména závěr, že stranám musí být dána možnost přehrání odposlechů v rámci hlavního líčení. Teprve pokud strany takové možnosti nevyužijí, lze stranám k nahlédnutí předložit protokoly o odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu jako listinný důkaz.⁷² Nejvyšší soud však zároveň nevyločil ani provedení důkazu čtením přepisu odposlechů, pokud o jejich správnosti nepanují pochyby a strany netrvají na jejich přehrání.⁷³
120. Ostatní záznamy, tedy ty, které jako důkaz užity nejsou, jsou chráněny před zneužitím tím, že ve smyslu téhož ustanovení musí být označeny a uloženy vhodným způsobem. O jejich uložení se zároveň sepisuje záznam. V ustanovení § 88 odst. 7 TrŘ je dále stanovena povinnost zničit ty záznamy, které nezachycují skutečnosti důležité pro trestní řízení. Policejní orgán je povinen je zničit až po třech letech od pravomocného skončení věci – nelze totiž vyloučit, že i zdánlivě nezájmový záznam může přinést důležité poznatky, jejichž hodnota však nemusí být od počátku zřejmá. Je totiž nutné si uvědomit, že krom samotného obsahu záznamu jsou důležitá i další data – například čas a přibližné místo, z něhož obviněný komunikoval. Hodnota těchto dat však může vyplynout až z dalšího vývoje věci. Proto lze nezájmové záznamy zničit teprve po pravomocném skončení věci.⁷⁴
121. Zničení záznamů je kromě shora uvedené lhůty podmíněno souhlasem soudu, či v přípravném řízení státního zástupce. Pokud je navíc po pravomocném skončení věci

⁷¹ Šámal, P. a kol. Trestní řád I, II, III. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1212.

⁷² Viz usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Tdo 427/2019 ze dne 10. července 2019.

⁷³ Viz usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 5 Tdo 572/2009 ze dne 24. června 2009.

⁷⁴ Šámal, P. a kol. Trestní řád I, II, III. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1213.

ve lhůtě tří let podán mimořádný opravný prostředek, záznamy nelze zničit do doby, než o něm bude rozhodnuto.⁷⁵

122. O zničení záznamu musí policejní orgán sepsat protokol, který následně zašle orgánu, jehož rozhodnutím byla věc pravomocně skončena.⁷⁶

III. 1. 9. Užití záznamů v jiném trestním řízení, než ve kterém byly pořízeny

123. Podle § 88 odst. 6 TrŘ lze v jiné trestní věci, než je ta, v níž byl odposlech a záznam telekomunikačního provozu proveden, možné záznam jako důkaz užít tehdy, pokud je v této věci vedeno trestní stíhání pro trestný čin uvedený v ustanovení § 88 odst. 1 TrŘ, nebo souhlasí-li s tím uživatel odposlouchávané stanice.
124. Užití záznamu v jiné trestní věci nebrání ani to, že prvotní trestní věc neskončí odsuzujícím rozsudkem či že nedojde k zahájení trestního stíhání konkrétní osoby.⁷⁷
125. Podmínkou takového postupu je však zákonnost odposlechu prvotního. Pokud by pro jeho užití nebyly zákonné podmínky splněny, záznamy v něm získané by nebylo možné využít ani v jiné trestní věci.⁷⁸ Jak již bylo podrobně rozvedeno výše, není přípustné nasazovat odposlech „preventivně“, bez předchozího podezření.
126. Stejně tak není nezbytné, aby jiná trestní věc jakkoli skutkově souvisela s trestní věcí, ve které byl odposlech a záznam telekomunikačního provozu původně nařízen.⁷⁹

⁷⁵ Šámal, P. a kol. Trestní řád I, II, III. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1213.

⁷⁶ Šámal, P. a kol. Trestní řád I, II, III. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1214.

⁷⁷ Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 8 Tdo 109/2014 ze dne 16. července 2014, publikované pod č. 5/2016 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek.

⁷⁸ Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 8 Tdo 109/2014 ze dne 16. července 2014, publikované pod č. 5/2016 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, bod 33.

⁷⁹ Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Tdo 969/2020 ze dne 22. září 2020.

III. 2. ZJIŠTĚNÍ ÚDAJŮ O TELEKOMUNIKAČNÍM PROVOZU

127. V ustanovení § 88a TrŘ je dále upraven postup pro zjišťování údajů o telekomunikačním provozu. Jak již bylo shora uvedeno, tento postup neslouží ke zjišťování obsahu komunikace v jakékoli formě, ale toliko údajů o této komunikaci. Jak totiž dovodil Ústavní soud,⁸⁰ Listina základních práv a svobod chrání i tyto související údaje. Tento závěr byl důvodem k zavedení daného institutu do trestních předpisů, neboť bez jeho výslovného zakotvení nebylo prolomení této ústavněprávní ochrany možné. Údaje o telekomunikačním provozu přitom mohou být poměrně zásadním důkazem, neboť mohou orgánům činným v trestním řízení pomoci zmapovat jak kontakty mezi jednotlivými osobami, jejich četnost a dobu, ve které probíhala, ale například i místo, kde se daná osoba v konkrétním čase pohybovala.
128. Mimo trestní řízení lze takové údaje získávat na základě úpravy obsažené v zákoně o Policii ČR. Ta může za zákonem předvídaných podmínek tato data rovněž vyžádat, a to i bez povolení soudce. Okruh případů vymezený zákonem o Policii ČR se však omezuje toliko na situace mimořádného charakteru – konkrétně půjde o pátrání po osobách a věcech ve smyslu ustanovení § 68 odst. 2 ZPČR a předcházení a odhalování konkrétních hrozeb v oblasti terorismu podle ustanovení § 71 písm. a) ZPČR. Je-li však ve věci vedeno trestní řízení, je namístě postupovat pouze podle tohoto ustanovení trestního řádu.⁸¹

III. 2. 1. Podmínky pro zjišťování údajů o telekomunikačním provozu

129. Podmínky užití tohoto institutu se, oproti podmínkám pro nařízení odposlechu, poměrně výrazně liší. Je tomu tak i přesto, že Ústavní soud ve své judikatuře, která k zavedení tohoto institutu do trestního práva procesního vedla, nastiňoval podmínky

⁸⁰ Nález Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 502/2000 ze dne 22. ledna 2001, publikovaný pod č. 11/2001 ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu.

⁸¹ Šámal, P. a kol. Trestní řád I, II, III. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1228 až 1229.

mnohem přísnější, které se podmínkám pro nařízení odposlechu blížily mnohem těsněji.⁸²

130. Obdobně jako u odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu je i u tohoto institutu stanoveno, že jej lze využít toliko pro účely řízení o úmyslném trestném činu. Liší se však rozhodná horní hranice trestní sazby, která pro účely zjišťování údajů o telekomunikačním provozu činí toliko tři léta.
131. Druhou alternativou je, že trestní řízení je vedeno pro některý z konkrétně vyjmenovaných trestných činů, kterými jsou:
- porušení tajemství dopravovaných zpráv (§ 182 trestního zákoníku),
 - podvodu (§ 209 trestního zákoníku),
 - neoprávněného přístupu k počítačovému systému a nosiči informací (§ 230 trestního zákoníku),
 - opatření a přechovávání přístupového zařízení a hesla k počítačovému systému a jiných takových dat (§ 231 trestního zákoníku),
 - nebezpečného vyhrožování (§ 353 trestního zákoníku),
 - nebezpečného pronásledování (§ 354 trestního zákoníku),
 - šíření poplašné zprávy (§ 357 trestního zákoníku),
 - podněcování k trestnému činu (§ 364 trestního zákoníku), nebo
 - schvalování trestného činu (§ 365 trestního zákoníku).

132. Podle důvodové zprávy se, souhrnně řečeno, jedná o trestné činy, které jsou páčány právě prostřednictvím komunikačních sítí, zejména pak v síti internet. Specifický

⁸² Nález pléna Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 24/10 ze dne 22. března 2011, publikovaný pod č. 52/2011 ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu (ve Sbírce zákonů pod č. 94/2011 Sb.), bod 48.

charakter tohoto druhu kriminality, daný zejména anonymitou internetové komunikace, totiž vyžaduje tomu odpovídající důkazní prostředky.⁸³

133. Třetí alternativou je, obdobně jako u odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu, vedení řízení pro trestný čin, k jehož stíhání zavazuje vyhlášená mezinárodní smlouva, kterou je Česká republika vázána. K této podmínce lze odkázat na příslušnou část této práce věnující se právě odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu.
134. Totožná je i podmínka subsidiarity, která je v ustanovení § 88a odst. 1 TrŘ vyjádřena podmínkou nedosažitelnosti sledovaného cíle jinými prostředky, či jeho výrazné ztížení. I s ohledem na historickou zkušenost s výrazným nadužíváním tohoto institutu je totiž namísto zvýšená ochrana základních práv osob, do jejichž práva na soukromí je zasahováno, a to přestože je oproti institutu odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu takový zásah méně intenzivní. Požadavek subsidiarity byl ostatně jedním ze stěžejních argumentů pro derogační nálezy pléna Ústavního soudu.⁸⁴

III. 2. 2. Příkaz ke zjištění údajů z telekomunikačního provozu

135. Obdobně jako u odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu je i příkaz ke zjištění údajů z telekomunikačního provozu vydáván písemně předsedou senátu či v přípravném řízení soudcem k tomu příslušným ve smyslu § 26 TrŘ. I v tomto případě se jedná o rozhodnutí svého druhu, které se nedoručuje.⁸⁵
136. Příkaz musí kromě obecných náležitostí obsahovat zejména vymezení údajů, které mají být na základě tohoto příkazu zjišťovány. Půjde zejména o údaje o osobě, které

⁸³ Důvodová zpráva k zákonu č. 273/2012 Sb., kterým se mění zákon č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích.

⁸⁴ V podrobnostech viz kapitola této práce o historii daného institutu.

⁸⁵ Šámal, P. a kol. Trestní řád I, II, III. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1232.

se zjišťované údaje týkají, účel jejich zjišťování, jakož i doba, za kterou mají být takové údaje poskytnuty.

137. Příkaz by měl rovněž obsahovat informaci o tom, v jaké podobě bude cílová informace předána. Právní úprava v jiných předpisech, zejména zákoně o policii, umožňuje získávání takových informací způsobem umožňujícím dálkový a nepřetržitý přístup k vyžadování informací z databáze účastníků veřejné telekomunikační služby i předávání dat souvisejících s poskytováním telekomunikační služby. Orgány činné v trestním řízení tak mají možnost taková data od poskytovatelů telekomunikační služby získávat prakticky v reálném čase.⁸⁶ Policejní orgán pouze musí takto získané informace předat soudu v jím specifikované podobě, tedy zpravidla formou listinnou či elektronickou.
138. Příkaz podle odstavce 1 rozebíraného ustanovení lze nahradit souhlasem uživatele telekomunikačního zařízení, ke kterému se mají údaje o uskutečněném telekomunikačním provozu vztahovat. Souhlas dává osoba, která je ve smyslu § 2 odst. 5 ZEK uživatelem dané služby. Nemusí se tedy jednat o osobu uživatele, tedy osobu ve smluvním vztahu s provozovatelem dané sítě. Předmětný souhlas je nutné zachytit písemně, neboť takový souhlas je nezbytnou přílohou opatření, které se zasílá provozovateli. Toto opatření pak nahrazuje soudní příkaz, který je jinak nezbytný, není-li souhlas dán.⁸⁷

III. 3. PROSTOROVÝ ODPOSLECH

139. Krom obou shora uvedených prostředků orgány činné v trestním řízení často užívají takzvaného prostorového odposlechu. Prostorový odposlech, byť by jeho název mohl nasvědčovat opaku, od shora rozebraných institutů v některých prvcích odlišuje. Nejedná se totiž vždy o zásah do práva na listovního tajemství tak, jak jej definuje

⁸⁶ Šámal, P. a kol. Trestní řád I, II, III. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1232.

⁸⁷ Šámal, P. a kol. Trestní řád I, II, III. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1235.

ustanovení článku 13 Listiny základních práv a svobod, tedy o zásah do tajemství zpráv podávaných telefonem či podobným zařízením.

140. Podstatou takzvaného prostorového odposlechu je skryté pořizování zvukového záznamu za pomoci technického zařízení. Může se jednat o celé spektrum technických zařízení fungujících na zcela odlišných principech – od nejobvyklejších skrytých mikrofonů až po laserové odposlechy schopné zachytit zvuk i přes stěnu či okenní tabulku.
141. Trestní řád nezná zvláštní úpravu prostorového odposlechu. Je proto podřazován pod ustanovení § 158d trestního řádu, tedy sledování osob a věcí. Tento institut je spolu s předstíraným převodem a použitím agenta jedním z takzvaných operativně pátracích prostředků, upravených v ustanovení § 158b TrŘ.
142. Toto ustanovení rovněž stanovuje obecné podmínky pro jejich použití. Ty omezují použitelnost operativně pátracích prostředků pouze na situace, kdy:
- je vedeno řízení pro podezření ze spáchání úmyslného trestného činu,
 - použití operativně pátracího prostředku nesleduje jiný zájem než zjištění informací důležitých pro trestní řízení,
 - nelze požadované skutečnosti zjistit jinak nebo bylo-li by jejich zjištění podstatně ztížené,
 - práva a svobody osob nejsou omezována ve větší než nezbytně nutné míře.

III. 3. 1. Podmínky pro nařízení prostorového odposlechu

143. Sledování osob a věcí, a tedy i prostorový odposlech, je upraveno v ustanovení § 158d TrŘ, které rozlišuje tři základní typy takového sledování:
- obecné sledování osob a věcí podle odstavce 1 tohoto ustanovení, aniž by o něm byly pořizovány záznamy uvedené v odstavci 2 nebo aniž by šlo o případy

upravené v odstavci 3 (odstavec 1 upravuje i obecné podmínky a charakteristiku sledování),

- sledování podle odstavce 2, při kterém jsou pořizovány zvukové, obrazové nebo jiné záznamy, tedy záznamy pomocí technického zařízení o průběhu samotného úkonu, tj. v průběhu jeho provádění, a proto za takový záznam nelze považovat pozdější úřední záznam policisty, který úkon provedl,
- sledování podle odstavce 3, které zasahuje do některých ústavně chráněných práv a svobod občanů, například nedotknutelnosti obydlí, listovního tajemství a tajemství jiných písemností a záznamů uchovávaných v soukromí, případně i do nedotknutelnosti jiných prostor a pozemků.⁸⁸

144. Pro účely prostorového odposlechu jsou relevantní toliko poslední dvě alternativy. V závislosti na konkrétních okolnostech užití prostorového odposlechu tak musí orgány činné v trestním řízení nejprve zvážit, zda bude užitím prostorového odposlechu zasahováno do práv jmenovaných v odstavci 3. Typicky tomu tak bude v případě, kdy je prostorový odposlech instalován v obydlí odposlouchávané osoby, za takový zásah se ale v intencích analogicky aplikovatelné judikatury Ústavního soudu⁸⁹ považuje i umístění odposlechu v jiných prostorách.⁹⁰

145. Toto rozhodnutí bude mít zásadní dopady z hlediska procesního režimu. V případě režimu § 158d odst. 2 TrŘ bude postačovat písemné povolení státního zástupce. V případě režimu podle odstavce 3 téhož ustanovení však bude nezbytné předchozí povolení soudce.

⁸⁸ Nález pléna Ústavního soudu ve věci sp. zn. Pl. ÚS 3/09 ze dne 8. června 2010, publikovaný pod č. 121/2010 Sbírky nálezů a usnesení Ústavního soudu.

⁸⁹ Nález pléna Ústavního soudu ve věci sp. zn. Pl. ÚS 3/09 ze dne 8. června 2010, publikovaný pod č. 121/2010 Sbírky nálezů a usnesení Ústavního soudu.

⁹⁰ Šámal, P. a kol. Trestní řád I, II, III. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 2007.

146. Jak povolení státního zástupce, tak povolení soudce musí předcházet písemná a odůvodněná žádost, kterou bude v režimu odstavce 2 podávat policejní orgán, v případě režimu podle odstavce 3 buď policejní orgán, nebo státní zástupce. Výjimka z tohoto pravidla je vyjádřena v ustanovení § 158d odst. 5 TrŘ, které umožňuje sledování v bezodkladných případech zahájit bez povolení. V takovém případě je ale třeba, aby policejní orgán o povolení zažádal dodatečně, a to bezodkladně. Pokud jej neobdrží do 48 hodin, musí sledování ukončit, záznamy zničit a informace sledováním získané nijak nepoužít. Zahájení sledování bez předchozího povolení je však vyloučeno v situacích, kdy je třeba povolení soudu, tedy v režimu ustanovení § 158d odst. 3 TrŘ.
147. Státní zástupce tak v případě podání žádosti o dodatečné povolení musí posoudit, zda byly v době zahájení sledování splněny zákonné podmínky pro sledování jako takové, a zároveň zda byla splněna podmínka bezodkladnosti, umožňující policejnímu orgánu jednat bez povolení předchozího.⁹¹

III. 3. 2. Opatření, kterým se povoluje prostorový odposlech

148. Požadavky, které trestní řád klade na opatření, kterým se povoluje sledování osob a věcí a tedy i prostorový odposlech, jsou výrazně mírnější, než jaké zákon klade na odposlech a záznam telekomunikačního provozu v režimu ustanovení § 88 TrŘ.
149. Ustanovení § 158d odst. 4 TrŘ zakotvuje povinnost policejního orgánu či státního zástupce písemnou žádost odůvodnit podezřením na konkrétní trestnou činnost a údaji o sledovaných osobách a věcech, jsou-li známy. Podezření by mělo alespoň rámcově, s přihlédnutím ke zpravidla počáteční fázi řízení, specifikovat skutek, jehož spáchání je v daném řízení předmětem zájmu orgánů činných v trestním řízení.

⁹¹ Šámal, P. a kol. Trestní řád I, II, III. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 2008.

150. Nelze ovšem opomenout ani obecné podmínky vyjádřené v ustanovení § 158b TrŘ. Při povolování použití i vlastním používání jednotlivých operativně pátracích prostředků musí být tedy vždy musí být zváženo i to, zda podezření z naplnění skutkové podstaty úmyslného trestného činu nelze prověřovat a posléze dokazovat i jinými důkazními prostředky uvedenými v trestním řádu.⁹² Tato úvaha by se tak měla promítnout i do odůvodnění žádosti a posléze příslušného opatření.⁹³
151. Opatření musí rovněž obsahovat dobu, na kterou se sledování osob a věcí povoluje. Tato doba může činit maximálně šest měsíců. Pokud taková doba orgánům činným v trestním řízení nepostačuje, může být sledování osob a věcí na základě nové žádosti prodlouženo, a to o dalších šest měsíců. Takové prodloužení je možné i opakovaně, vždy maximálně na dalších šest měsíců, aniž by byl stanoven limit pro počet takových prodloužení.⁹⁴

III. 3. 3. Souhlas sledované osoby

152. Obdobně jako u odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu lze sledování osob a věcí provést i s výslovným souhlasem osoby, do jejíž práv je zasahováno. Takovou osobou se rozumí jak sama sledovaná osoba, tak i osoba, které náleží sledovaná věc. Ustanovení § 158d odst. 6 TrŘ však, narozdíl od úpravy v ustanovení § 88 odst. 5 TrŘ, nevymezuje žádný okruh trestných činů, pro které musí být v takovém případě vedeno trestní řízení. V případě, že je takový souhlas dán, není vydáván příkaz ke sledování osob a věcí. Souhlas však může osoba, do jejíž práv je zasahováno, vzít kdykoliv zpět. Sledování pak musí být neprodleně zastaveno.⁹⁵

⁹² Šámal, P. a kol. Trestní řád I, II, III. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1992.

⁹³ Nález Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 2806/08 ze dne 27. ledna 2010, publikovaný pod č. 15/2010 ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu.

⁹⁴ Šámal, P. a kol. Trestní řád I, II, III. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 2008.

⁹⁵ Šámal, P. a kol. Trestní řád I, II, III. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 2009.

III. 3. 4. Užití záznamu jako důkazu a nakládání s ostatními záznamy

153. Obdobně jako v případě odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu je i v případě odposlechů prostorových třeba pro účely jeho použití jako důkazu připojit protokol. Zatímco ustanovení § 88 odst. 6 TrŘ jmenuje některé konkrétní údaje, které mají být v protokolu uvedeny, ustanovení § 158d odst. 7 TrŘ odkazuje na obecná ustanovení trestního řádu o protokolaci. V této souvislosti je nutno zmínit zejména ustanovení § 55a odst. 2 TrŘ, které orgánům činným v trestním řízení ukládá v protokolu o úkonech, při nichž je pořizován zvukový či obrazový záznam, uvést tytéž informace jako u odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu, nad rámec nichž však rovněž i údaj o použitém prostředku. Bude však nezbytné uvést i náležitosti další, plynoucí z obecné úpravy v § 55 TrŘ.⁹⁶
154. Poněkud odlišně od odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu je však upraveno nakládání s jinými záznamy. Zatímco v jejich případě je zde stanovena povinnost jejich označení a uschování s tím, že mohou být zničeny teprve po třech letech od pravomocného skončení věci, v případě prostorového odposlechu je ve smyslu § 158d odst. 8 TrŘ záznamy, při jejichž pořízení nebyly zjištěny skutečnosti důležité pro trestní řízení, zničit a o jejich zničení sepsat protokol. Předmětná právní úprava tak neumožňuje orgánům činným v trestním řízení uchovávat i ty záznamy, jejichž relevance pro danou věc se může ukázat teprve ex post, například v důsledku obhajovací taktiky obviněného.

III. 3. 5. Užití záznamů v jiném trestním řízení, než ve kterém byly pořízeny

155. Zatímco v případě odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu nevzbuzuje tato otázka zásadnějších problémů, ustanovení § 158d odst. 10 TrŘ vyvolalo

⁹⁶ Šámal, P. a kol. Trestní řád I, II, III. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 2009.

v minulosti jisté aplikační problémy, které musely být překlenuty až výkladem Nejvyššího soudu.

156. V obecné rovině lze konstatovat, že podmínky pro užití záznamů prostorového odposlechu v jiné trestní věci jsou stanoveny v zásadě podobně jako právě u odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu. Podmínkou pro takové užití je tedy buď to, že se vede řízení o úmyslném trestném činu, nebo že k tomu dá souhlas osoba, do jejíž práv je sledováním zasahováno. Okruh trestných činů, pro něž musí pro účely užití záznamu v jiné trestní věci být řízení vedeno, je tak sice podstatně širší než u odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu, avšak v obou případech odpovídá výčtu trestných činů, pro něž lze ten který institut použít.
157. Shora zmíněné potíže pak vyvolala skutečnost, že ustanovení § 158d TrŘ se vztahuje toliko na případy sledování podle odst. 2 tohoto ustanovení, tedy na případy, kdy není zasahováno do nedotknutelnosti obydlí, do listovního tajemství nebo není zjišťován obsah jiných písemností a záznamů uchovávaných v soukromí za použití technických prostředků. Jak však bylo uvedeno shora, prostorový odposlech bude ve značném procentu do uvedených práv zasahovat a bude tedy podléhat režimu ustanovení § 158d odst. 3 TrŘ, pro jehož užití v jiné trestní věci podmínky výslovně stanoveny nejsou.
158. Odborná literatura se v otázce použitelnosti takto pořízeného záznamu ne zcela shodovala. Zatímco JUDr. Lata ještě v roce 2017 hovoří o (přinejmenším potenciální) naprosté nepoužitelnosti takového záznamu v jiné trestní věci, byt s konstatováním nedůvodné restriktivnosti takového výkladu,⁹⁷ objevily se i názory opačné, zpravidla odůvodněné tak, že odkazem na odstavec 2 je míněn obecně odkaz na sledování, při

⁹⁷ Draštík, A. a kol. Trestní řád I, II. Komentář. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2017, s. 1199.

kterém mají být pořizovány zvukové, obrazové nebo jiné záznamy, bez ohledu na to, zda je povoluje soud nebo státní zástupce.⁹⁸

159. Nejvyšší soud nakonec přisvědčil názoru druhému a judikoval, že sledování podle § 158d odst. 3 TrŘ není zvláštním institutem, nýbrž pouze zpřísňuje podmínky povolovacího procesu. Ustanovení § 158d odst. 10 TrŘ se tak uplatní i v případě prostorového odposlechu povoleného soudem. Zároveň však Nejvyšší soud upozornil, že přípustnost takového důkazního prostředku v jiné věci je třeba posuzovat s ohledem na zásadu proporcionality a s respektem k právu na nedotknutelnost osoby a jejího soukromí ve smyslu čl. 7 odst. 1 a čl. 10 odst. 2 Listiny základních práv a svobod. Přitom je nutno zejména přihlídnout k intenzitě zásahu do práv uvedených v § 158d odst. 3 TrŘ k závažnosti trestného činu, o němž se vede řízení v jiné trestní věci.⁹⁹

III. 4. SLEDOVÁNÍ OSOB A VĚCÍ OBDOBNÉ ODPOSLECHU

160. Prostorový odposlech však není jedinou formou zásahu odposlechu do značné míry podobnému, který lze na podkladě ustanovení § 158d odst. 3 TrŘ provést. Ustanovení § 158d odst. 3 TrŘ je orgány činnými v trestním řízení využíváno též k zajištění elektronické komunikace zejména ve formě e-mailové.
161. Ke stejnému účelu je užíván též institut odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu podle § 88 TrŘ. Podstatným rozdílem, klíčovým pro aplikaci toho kterého institutu, je pak kritérium režimu dané zprávy. Zatímco přenos zpráv spadá od režim ustanovení § 88 TrŘ, zprávy již doručené lze zajišťovat i prostřednictvím tohoto institutu.

⁹⁸ Štěrbová, V.: Zamyšlení nad skutečně aktuálními problémy právní úpravy tzv. prostorových odposlechů. Státní zastupitelství 4/2019.

⁹⁹ Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 7 Tdo 865/2020 ze dne 1. září 2020, publikované pod č. 1/2021 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek.

162. V praxi je tak možné nařídit sledování vymezené e-mailové schránky, přičemž pomocí tohoto institutu bude zjišťován její obsah – tedy zprávy, které se do schránky doručí či jsou obsaženy v jiných složkách, např. v odeslané poště.¹⁰⁰
163. Nejvyšší státní zastupitelství ve svém výkladovém stanovisku rozlišuje oba uvedené instituty i hlediskem časovým.¹⁰¹ Zatímco v případě odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu je zajišťována komunikace probíhající v období po vydání příslušného příkazu, sledováním zájmových e-mailových schránek je zjišťován jejich obsah, tedy data, která již byla ve schránce v době vydání příkazu obsažena.¹⁰²
164. V této souvislosti je třeba poznamenat, že zákonná úprava sledování osob a věcí podle § 158d odst. 3 TrŘ nezapovídá ani zajištění zprávy, která bude do e-mailové schránky doručena po vydání příkazu v období, po které bude její sledování nařízeno. Tuto možnost zatím nevyloučila ani judikatura. Samo Nejvyšší státní zastupitelství však dochází k závěru, že takový postup by mohl být vyhodnocen jako obcházení zákona, a proto pro případy zachycování budoucí e-mailové komunikace v reálném čase doporučuje užití ustanovení § 88 TrŘ, nikoli § 158d odst. 3 TrŘ.¹⁰³
165. Ze shora uvedené interpretace lze dospět k závěru, že ustanovení § 158d odst. 3, ač zřejmě nejpřílehavější pro účely sledování obsahu e-mailových schránek, není pro tento účel bez deficitů, které by za určitých podmínek mohly mít i ústavně právní

¹⁰⁰ Stanovisko Nejvyššího státního zastupitelství č. 1/2015 ke sjednocení výkladu zákonů a jiných právních předpisů k problematice zjišťování obsahu mobilních telefonů a jiných datových nosičů, včetně obsahu e-mailových schránek.

¹⁰¹ Stanovisko Nejvyššího státního zastupitelství č. 1/2015 ke sjednocení výkladu zákonů a jiných právních předpisů k problematice zjišťování obsahu mobilních telefonů a jiných datových nosičů, včetně obsahu e-mailových schránek.

¹⁰² Dostál, O.: Zajišťování důkazů u počítačové kriminality – úložiště, e-maily, telefony, sociální sítě a logy (4. díl) Trestněprávní revue 6/2019, s. 123.

¹⁰³ Stanovisko Nejvyššího státního zastupitelství č. 1/2015 ke sjednocení výkladu zákonů a jiných právních předpisů k problematice zjišťování obsahu mobilních telefonů a jiných datových nosičů, včetně obsahu e-mailových schránek.

rozměr. Krom shora uvedené argumentace Nejvyššího státního zastupitelství lze odkázat i na názor JUDr. Vávry, který dokonce dospěl k závěru, že při povolování sledování e-mailových schránek podle § 158d odst. 3 TrŘ by mělo být postupováno podle § 88 odst. 1 TrŘ per analogiam, a to právě za účelem sjednocení podmínek zásahu do práv obviněného, který je jinak s odposlechem a záznamem telekomunikačního provozu srovnatelný.

166. Režim právní úpravy však je, i přes rozdílnost daných institutů, totožný jako u prostorového odposlechu. Je proto nadbytečné totožnou právní úpravu znovu podrobně rozebírat a lze tak odkázat na rubriku shora uvedenou.¹⁰⁴ Nad její rámeček lze doplnit ustanovení § 158d odst. 9 TrŘ, které upravuje součinnost s poskytovateli telekomunikační činnosti. Sledování e-mailových schránek totiž bývá v praxi realizováno právě v souvislosti s těmito subjekty, kterým zákon ukládá povinnost bezúplatně poskytnout orgánům činným v trestním řízení součinnost.¹⁰⁵
167. Specifickou problematikou je však užití jiných metod přístupu k zájmovým datům. Jedná se zejména o užití softwaru, který umožňuje bez vědomí uživatele monitorovat či dokonce ovlivňovat data na infikovaném zařízení, zjednodušeně řečeno tedy o období počítačových „virů“ a jiného škodlivého kódu.
168. V období kolem roku 2015 se objevila informace, že Policie České republiky využívá služeb zahraniční softwarové společnosti, která podobné produkty nabízí. Následně tuto informaci potvrdila sama Policie České republiky, přičemž odkázala právě na institut sledování osob a věcí podle § 158d odst. 3 TrŘ.¹⁰⁶ Stejně učinil i tehdejší ministr

¹⁰⁴ Vávra, L. Tak copak to máme v tom mailu? Právní prostor, 2016. [dostupný ke dni online 13. března 2023 na adrese: <https://www.pravniprostor.cz/clanky/trestni-pravo/tak-copak-mame-v-tom-mailu>]

¹⁰⁵ Viz Chmelík, J., Bruna, E.: Dokazování v trestním řízení. Trestněprávní a kriminalistické aspekty. 1. vydání. Praha: VŠFS, 2018, s. 160.

¹⁰⁶ Sdělení je ke dni 25. července 2023 dostupné online na adrese: <https://www.policie.cz/clanek/reakce-na-clanky-k-policejnimu-sledovani.aspx>

vnitru poté, co byl na tuto problematiku dotázán prostřednictvím písemné interpelace.¹⁰⁷

169. Nehledě na skutečnost, že shora uvedená informace vyvolala u veřejnosti značné kontroverze je ale třeba uvést, že ani tato forma sledování není *a priori* vyloučena. Postup podle § 158d odst. 3 TrŘ totiž není vázán na konkrétní způsob provedení a dává orgánům činným v trestním řízení široké možnosti realizace, za podmínky, že disponují povolením soudce k takovému postupu. Objevují se tak názory, že i užití této formy sledování bude podléhat režimu ustanovení § 158d odst. 3 TrŘ.¹⁰⁸ V souvislosti s těmito názory bývá citováno usnesení Ústavního soudu, z něhož se podává, že: „*V rámci sledování elektronických zařízení z povahy věci plyne, že předmětem sledování budou právě data na těchto zařízeních uložená, jejichž otisk lze pořídit za využití utajené operativně pátrací techniky. Pořízení otisku elektronických dat lze povolit postupem dle § 158d odst. 3 TrŘ, pokud jde o data na sledovaných počítačích již uložená, nikoli o data telekomunikačního provozu.*“¹⁰⁹ Pro úplnost je ovšem třeba doplnit, že z citovaného usnesení není jednoznačně patrné, jaká konkrétní forma sledování byla užitá.

170. Na stranu druhou je ale třeba různé formy sledování posuzovat v širším kontextu. V souvislosti se zveřejněním informace o užívání této metody sledování osob a věci se objevily i informace, že software využívaný Policí České republiky je schopen nejen zajistit data z napadeného zařízení, ale je schopen je i pozměnit.¹¹⁰ Tuto informaci však

¹⁰⁷ Ke dni 25. července 2023 dostupné online na adrese: <https://pdfslide.tips/documents/odpoved-ministra-vnitru-na-interpelaci-ve-veci-spoluprace-policie-cr-se.html>

¹⁰⁸ Dostál, O.: Zajišťování důkazů u počítačové kriminality – sledování, důkazy od oznamovatelů (3. díl) *Trestněprávní revue* 5/2019, s. 104.

¹⁰⁹ Usnesení Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 3812/12 ze dne 3. října 2013, publikované pod č. 10/2013 ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu.

¹¹⁰ Viz článek: „Policie potvrdila používání sledovacího softwaru hacknuté firmy Hacking Team“ [dostupný ke dni 25. července 2023 online na adrese: <https://www.securitymagazin.cz/security/policie-potvrdila-pouzivani-sledovaciho-softwaru-hacknute-firmy-hacking-team-1404045771.html>].

není možné z relevantních zdrojů verifikovat. Aktivní zásah do dat na sledovaném zařízení již nelze označit za sledování osob a věcí ve smyslu ustanovení § 158d odst. 3 TrŘ a ani případné povolení soudu by podle názoru autora této práce nevedlo k zákonnosti takového úkonu.

171. Jednoznačný závěr však – s ohledem na absenci detailnějších informací, které jsou Policií České republiky z taktických důvodů utajovány – učinit nelze. V tuto chvíli není autorovi této práce znám případ, v rámci kterého by se vrcholné soudy touto problematikou zabývaly.
172. Autor práce se proto kloní k závěru, že ač takový postup není zákonem vyloučen, je namíste obezřetnost při hodnocení takto zajištěných důkazů. Užitý způsob zajištění dat by v žádném případě neměl být i jen technicky umožňovat manipulaci s obsahem zajišťovaných dat, aby se předešlo případným pochybnostem o věrohodnosti takového důkazu. V takovém případě by bylo namíste zvažovat, zda lze důkazy získané takovým způsobem vůbec považovat za zákonné.

III. 5. ÚPRAVA V ZÁKONĚ O ELEKTRONICKÝCH KOMUNIKACÍCH

173. V souvislosti s odposlechem a záznamem telekomunikačního provozu a souvisejícími instituty, o nichž tato práce pojednává, nelze opomenout ani úpravu obsaženou v zákoně o elektronických komunikacích. Tento zákon upravuje podmínky provozu sítí elektronických komunikací a obsahuje několik ustanovení, která jsou zejména pro odposlech a záznam telekomunikačního provozu podle § 88 TrŘ a zjišťování dat o takovém provozu podle § 88a TrŘ významná.
174. Význam tohoto zákona spočívá zejména v tom, že trestní řád nekonkretizuje jednak některé v něm užitě pojmy, které vycházejí právě z úpravy v zákoně o elektronických komunikacích. Samotný pojem telekomunikačního provozu je totiž definován v ustanovení § 136 odst. 20 písm. a) ZEK, z něhož plyne, že telekomunikačním provozem je zpráva přenášená podle zákona o elektronických komunikacích. Stejně

tak pojem údajů o telekomunikačním provozu je vymezen v ustanovení § 136 odst. 20 písm. b) ZEK, a sice jako provozní a lokalizační údaje související s přenášenou zprávou podle zákona o elektronických komunikacích.

175. Relevantní právní úprava je obsažena zejména v hlavě páté zákona o elektronických komunikacích. Ta v obecné rovině ukládá podnikatelům provozujícím veřejně dostupnou službu elektronických komunikací zajistit důvěrnost komunikace a bezpečnost provozních a lokalizačních údajů při poskytování takové služby. Tyto informace jsou předmětem telekomunikačního tajemství.¹¹¹ Ustanovení § 89 ZEK proto výslovně zakazuje odposlech či jiný druh zachycování zpráv, ledaže zákon, v tomto případě trestní řád, nestanoví jinak.
176. Zákonnou povinnost provozovatelů veřejných komunikačních sítí či veřejně dostupných služeb elektronických komunikací zřídit rozhraní pro připojení zařízení k provádění odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu ukládá ustanovení § 97 odst. 1 ZEK, a to nejen Policii České republiky pro účely odposlechu podle trestního řádu, ale rovněž i Bezpečnostní informační službě a Vojenskému zpravodajství podle příslušných právních předpisů. Odstavec 3 téhož ustanovení pak ukládá takové osobě i povinnost uchovávání provozních a lokalizačních údajů po dobu šesti měsíců za účelem jejich předání mimo jiné Policii České republiky. Zákon o elektronických komunikacích však pro tyto účely výslovně zakazuje uchovávat obsah takové komunikace.
177. Provozními údaji se ve smyslu ustanovení § 90 odst. 1 ZEK rozumí jakékoli údaje zpracovávané pro potřeby přenosu zprávy sítí elektronických komunikací nebo pro její účtování. Lokalizačními údaji se podle ustanovení § 90 odst. 1 ZEK rozumí jakékoli údaje zpracovávané v síti elektronických komunikací nebo službou elektronických komunikací, které určují zeměpisnou polohu telekomunikačního koncového zařízení

¹¹¹ Šámal, P. a kol. Trestní řád I, II, III. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1198.

uživatelé veřejně dostupné služby elektronických komunikací. Pro účely v této práci rozebíraných institutů se bude ve smyslu ustanovení § 97 odst. 4 ZEK jednat zejména o údaje vedoucí k dohledání a identifikaci zdroje a adresáta komunikace a dále údaje vedoucí ke zjištění data, času, způsobu a doby trvání komunikace.

178. Provozní a lokalizační údaje ve smyslu shora uvedeného budou předmětem zájmu policejního orgánu zejména při zjišťování údajů o telekomunikačním provozu podle ustanovení § 88a TrŘ. Podrobnější vymezení těchto údajů obsahuje vyhláška Ministerstva průmyslu a obchodu č. 357/2012 Sb., o uchovávání, předávání a likvidaci provozních a lokalizačních údajů, která v § 2 vyjmenovává konkrétní uchovávané údaje pro jednotlivé druhy elektronických komunikací.
179. Provozní a lokalizační údaje jsou však neoddělitelně spjaty i s odposlechem a záznamem telekomunikačního provozu podle § 88 TrŘ. Kromě samotného obsahu komunikace odposlechem získané totiž dané zařízení získává i provozní a lokalizační údaje ve vztahu k této komunikaci. Ustanovení § 9 odst. 2 vyhlášky Ministerstva vnitra č. 336/2005, o formě a rozsahu informací poskytovaných z databáze účastníků veřejně dostupné telefonní služby a o technických a provozních podmínkách a bodech pro připojení koncového telekomunikačního zařízení pro odposlech a záznam zpráv, konkrétně vymezuje, jaká data jsou v takovém případě získávána.
180. Kromě samotného obsahu odposlouchávané komunikace jsou tak orgány činnými v trestním řízení získávána i další související data o dané komunikaci, která rovněž mohou sloužit k důkazním účelům. Zejména se bude jednat o data obdobná datům získávaným postupem podle § 88a TrŘ, tedy o data časová (čas zahájení a ukončení komunikace, doba jejího trvání), data o druhu aktivity dané stanice či data polohová. Polohová data jsou zjišťována prostřednictvím sítě základnových stanic, jejímž prostřednictvím se daná stanice připojuje k veřejné komunikační síti.
181. Ustanovení § 97 odst. 5 ZEK ukládá provozovateli hlasové komunikační služby poskytnout informace z databáze všech svých účastníků veřejně dostupné telefonní

služby. Formu a rozsah poskytovaných informací stanoví vyhláška č. 336/2005 Sb., o formě a rozsahu informací poskytovaných z databáze účastníků veřejně dostupné telefonní služby a o technických a provozních podmínkách a bodech pro připojení koncového telekomunikačního zařízení pro odposlech a záznam zpráv. Žádost o poskytnutí informací se uplatňuje a vyžádané informace se předávají prostřednictvím určeného kontaktního pracoviště Policie České republiky a osoby poskytující veřejně dostupnou telefonní službu.¹¹²

182. Těmito informacemi, jejichž vyžádání není podmíněno souhlasem žádného dalšího orgánu, se rozumí zejména základní identifikace účastníka jako fyzické či právnické osoby – tedy jméno, příjmení, název, dále rodné či identifikační číslo a adresa. K těmto údajům jsou poskytovány i údaje o uživatelské adrese – těmi budou ve smyslu § 6 vyhlášky č. 336/2005 Sb., o formě a rozsahu informací poskytovaných z databáze účastníků veřejně dostupné telefonní služby a o technických a provozních podmínkách a bodech pro připojení koncového telekomunikačního zařízení pro odposlech a záznam zpráv zejména účastnické číslo, mezinárodní identifikátory IMEI a IMSI, případně e-mailová či IP adresa.
183. Ustanovení § 97 odst. 6 ZEK dále provozovateli nařizuje, aby v případě, že užívá kompresi, kódování či šifrování, zajistil, že pro účely odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu bude daná komunikace včetně provozních a lokalizačních údajů srozumitelná.
184. Úprava obsažená v ZEK a v ve shora citovaných prováděcích předpisech je tak zásadní z toho důvodu, že upřesňuje technické podmínky pro provádění odposlechu, jakož i pro to, že v sobě obsahuje vymezení či konkretizaci některých pojmů, se kterými trestní řád pracuje.

¹¹² Vlachová, B. Zákon o elektronických komunikacích. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 319.

III. 6. MEZINÁRODNÍ ODPOSLECH

185. ZMJS dává orgánům činným v trestním řízení i možnost provádět odposlech a záznam telekomunikačního provozu v případech, kdy je třeba jej realizovat mimo území České republiky. Jedná se jak o provádění odposlechu na žádost cizozemského orgánu, tak i o situace, kdy je naopak třeba cizozemský orgán dožádat.
186. Podle § 47 odst. 2 písm. f) ZMJS je možné žádosti cizozemského orgánu o provedení odposlechu vyhovět tehdy, jde-li o řízení o trestném činu, který je trestný i podle práva České republiky.
187. Co se týče provádění přeshraničního odposlechu, je namístě rozlišovat dva režimy jeho provádění. Odposlech lze buď provádět přímo bez technické pomoci státu, kde je odposlech prováděn, nebo je třeba o jeho provedení žádat cestou mezinárodní spolupráce.
188. Přímo bez technické pomoci státu, v němž je odposlech prováděn, lze odposlech realizovat pouze tehdy, stanoví-li tak mezinárodní smlouva. Jedinou takovou smlouvou je Evropská úmluva o vzájemné pomoci v trestních věcech. Článek 20 této smlouvy vymezuje předmětné postupy, stanoví obsah informace, kterou poskytuje členský stát, který provádí odposlech, členskému státu, na jehož území se odposlech provádí, a stanoví i povinnost uvědomovaného státu na předmětnou informaci reagovat. Tento článek je do českého právního řádu implementován ustanovením § 64 ZMJS. Uvedené ustanovení reaguje na praktické situace, kdy je obvykle v příhraničních oblastech cizího státu provoz mobilního telefonu, který je na území České republiky odposloucháván, pokryt službami mobilního operátora České republiky, které přesahují na území cizího státu, kde se odposlouchávaná osoba nachází. Osoba je na území cizího státu odposlouchávána orgány České republiky na základě odposlechu nařízeného podle práva České republiky, tudíž dochází jak prolomení zásady *locus regit actum* (odposlech je prováděn podle práva České

republiky), tak zásahu do trestní jurisdikce druhého státu (odposlech na území druhého státu je prováděn orgány České republiky).¹¹³

189. Předmětné ustanovení rovněž upravuje postup podle článku 20 odst. 4 EÚVPTV, přičemž stanoví, že k rozhodování o udělení souhlasu s provedením odposlechu nebo s jeho pokračováním a k souvisejícím úkonům příslušný Krajský soud v Praze. Je-li v cizím státu provádějícím odposlech vedeno přípravné řízení, rozhodne na návrh státního zástupce Krajského státního zastupitelství v Praze. Udělení souhlasu je však možné toliko za situace, že jsou splněny podmínky § 88 TrŘ. V případě, že splněny nebudou, bude proto namístež žádost podle článku 20 odst. 4 písm. a) bodu ii) EÚVPTV odmítnout a požadovat, aby odposlech nebyl proveden nebo aby byl ukončen. Podle bodu iii) lze v takovém případě rovněž požadovat, aby v takovém případě nebyl přímo získaný materiál užit.
190. V opačném případě Krajský soud v Praze vysloví svůj souhlas s provedením odposlechu. Může tak ovšem učinit ve smyslu článku 20 odst. 4 písm. a) bodu i) EÚVPTV s výhradou splnění podmínek, které je třeba dodržet v obdobném vnitrostátním případě.
191. Lhůta pro reakci na uvědomění ze strany státu provádějícího odposlech činí 96 hodin, může však být prodloužena až na 8 dní.¹¹⁴ V mezidobí lze odposlech sice provádět, avšak nelze získaný materiál nijak užit, s výjimkou situací, kdy je třeba přijmout naléhavá opatření k zabránění bezprostřednímu a vážnému ohrožení veřejné bezpečnosti ve smyslu článku 20 odst. 4 písm. b) bodu ii) EÚVPTV.
192. Se zavedením institutu evropského vyšetřovacího příkazu novelou č. 178/2018 Sb. došlo i ke specifikaci předmětné právní úpravy ve vztahu k odposlechu a záznamu

¹¹³ Novotná, J. Právní pomoc v cizím státu v přípravném řízení trestním. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 125.

¹¹⁴ Polák, P. a kol. Zákon o mezinárodní justiční spolupráci ve věcech trestních. Komentář. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 84.

telekomunikačního provozu, konkrétně v ustanoveních § 390 až 393 ZMJS. I v tomto případě je rozlišováno mezi odposlechem a záznamem telekomunikačního provozu s technickou pomocí dožádaného státu či bez takové pomoci.

193. Je-li k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu v cizím státě třeba technické pomoci cizího státu, postupuje se podle ustanovení § 390 ZMJS. Tento postup spočívá ve vydání evropského vyšetřovacího příkazu obsahujícího žádost o odposlech a záznam telekomunikačního provozu s uvedením informací nezbytných pro identifikaci odposlouchávaných zařízení a osob, požadované délce trvání odposlechu a způsobu jeho provádění. Nezbytné je rovněž uvedení údajů o vyšetřovaném trestném činu, neboť vykonávající orgán odmítne žádost o odposlech, který není podle vnitrostátního práva cizího státu přípustný.¹¹⁵ Je-li takový postup technicky možný, lze odposlech a záznam telekomunikačního provozu realizovat i přímým přenosem zachycovaného provozu z dožádaného státu.
194. Ustanovení § 391 ZMJS pak upravuje opačný postup, tedy situaci, kdy je adresátem evropského vyšetřovacího příkazu Česká republika. I v tomto případě je evropský vyšetřovací příkaz možné odmítnout jak z obecných důvodů vymezených ustanovením § 365 ZMJS, tak i z důvodu, že ve vyšetřované věci by podle českého práva nebylo možné odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu užít.
195. Je-li odposlech prováděn bez technické pomoci dožádaného státu, užije se právní úpravy v § 392 ZMJS (v případě, že požadujícím státem je Česká republika) a v § 393 ZMJS (v případě, že Česká republika je státem dožádaným). Úprava je v zásadě podobná právní úpravě v § 64 ZMJS – i v tomto případě je třeba informovat stát, na jehož území je odposlech prováděn, jakmile orgány činné v trestním řízení takovou skutečnost zjistí. Vydání evropského vyšetřovacího příkazu není nezbytné. V případech, kdy je Česká republika cizím státem notifikována, že na jejím území je

¹¹⁵ Důvodová zpráva k zákonu č. 178/2018 Sb., kterým se mění zákon o mezinárodní justiční spolupráci ve věcech trestních.

prováděn odposlech a záznam telekomunikačního provozu, rozhoduje o udělení souhlasu s jeho prováděním Krajský soud v Praze. Souhlas lze, obdobně jako ve shora jmenovaném případě, udělit toliko tehdy, je-li odposlech přípustný i podle § 88 TrŘ.

196. Právní úprava obsažená v ZMJS tak zejména reaguje na některé specifické situace, vycházející z technického charakteru jako takového – při jeho provádění totiž může být snadno zasaženo do suverenity jiného státu tím, že na jeho území budou české orgány činné v trestním řízení zajišťovat důkazy. Jinak se – vyjma specifické úpravy evropského vyšetřovacího příkazu – bude v případě mezinárodních odposlechů postupovat cestou běžné žádosti o právní pomoc.
197. Pokud se jedná o mezinárodní aplikaci institutu zajišťování dat o telekomunikačním provozu podle § 88a TrŘ, bude se postupovat podle obecných ustanovení jak v případě žádosti o mezinárodní právní pomoc, tak i evropského vyšetřovacího příkazu.¹¹⁶

III. 7. ÚPRAVA V DALŠÍCH PRÁVNÍCH PŘEDPÍSECH

198. Možnost využívat odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu není zakotvena pouze v trestním řádu, pouze odposlech a záznam telekomunikačního provozu prováděný podle § 88 TrŘ však může být užit jako důkaz v trestním řízení.
199. Historicky byla možnost užívat odposlech a záznam telekomunikačního provozu zakotvena například v zákoně o Policii ČR či v celním zákoně. Takto získané záznamy však není možné užit jako důkaz, neboť takové záznamy mohou sloužit toliko účelům vymezeným danými zákony – tedy jako zdroj operativních poznatků. Ani v případě, že by jinak byly splněny podmínky ustanovení § 88 TrŘ a jednalo by se o neodkladný

¹¹⁶ Důvodová zpráva k zákonu č. 178/2018 Sb., kterým se mění zákon o mezinárodní justiční spolupráci ve věcech trestních.

a neopakovatelný úkon podle § 160 odst. 4 TrŘ, není jejich užití jako důkazu možné, neboť by se jednalo o obcházení ustanovení § 88 TrŘ.¹¹⁷

200. Tento závěr lze aplikovat i na odposlechy podle dalších zákonů, které současný právní řád umožňuje i v současnosti. Konkrétně se jedná o:

- Zákon o Bezpečnostní informační službě, a
- Zákon o Vojenském zpravodajství.

201. Úprava obsažená v těchto zákonech je v zásadě obdobná a její podrobné porovnání je nad rámec této práce. Lze však shrnout, že jak Vojenské zpravodajství, tak Bezpečnostní informační služba mohou dle příslušných zákonů po povolení soudcem příslušného soudu, kterým je Vrchní soud v Praze, používat zpravodajskou techniku, mezi níž se řadí i odposlech. Podobně jako v případě odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu podle § 88 TrŘ je odposlech povolován na dobu čtyř měsíců. I v tomto případě musí být povolení odůvodněno, byť oba zákony nekladou na odůvodnění takové nároky, jako právě trestní řád.

202. Právě tyto mírnější podmínky pro povolení takového odposlechu jsou podle Ústavního soudu důvodem pro nemožnost užití takto získaných záznamů jako důkazu v trestním řízení, neboť jejich použití je přísně omezeno účelem použití získaných informací. Takto získané záznamy nelze ani předat orgánům činným v trestním řízení, neboť těm má být předána toliko obecná informace o zjištěných poznatcích.¹¹⁸

203. Ústavní soud se v citovaném nálezu vyjádřil i k tomu, že takto získané záznamy nelze použít za aplikace ustanovení § 89 odst. 2 TrŘ, z něhož se podává, že za důkaz může v trestním řízení sloužit vše, co může přispět k objasnění věci, neboť trestní řád sám

¹¹⁷ Usnesení Vrchního soudu v Praze sp. zn. 2 To 73/2000 ze dne 8. června 2000, publikované pod č. 55/2001 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek.

¹¹⁸ Nález Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 3038/07 ze dne 29. února 2008, publikovaný pod č. 46/2008 ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu, bod 28.

v ustanoveních § 88 a § 158d TrŘ podrobně upravuje získávání důkazů, při kterých dochází k narušení základních práv a svobod. Tato ustanovení k užití odposlechů získaných podle jiných zákonů neuvádějí nic. Obcházení těchto institutů prostřednictvím generální klauzule by mělo za následek popření principů právního státu.¹¹⁹

204. Zvláštní formou odposlechu je pak oprávnění vězeňské služby, plynoucí z ustanovení § 18 odst. 5 ZVTOS a § 13a odst. 5 ZVV, která umožňují odposlech telefonních hovorů osob ve výkonu trestu, respektive ve vazbě, případně pak podle § 21a ZVJS, které Vězeňskou službu opravňuje k pořizování zvukových a obrazových záznamů. Použitelnost takových záznamů jako důkazu je sporná.¹²⁰
205. Odborná literatura k užívání telefonu ve výkonu trestu odnětí svobody uvádí, že smyslem umožnění odposlechu telefonických hovorů je zabránění zmaření účelu výkonu trestu odnětí svobody, zejména pak z hlediska prevence trestné činnosti či tzv. mimořádných událostí ve věznici. Pokud výsledky kontroly telefonátu nasvědčují tomu, že jeho obsah zakládá podezření z přípravy či páchaní trestného činu, Vězeňská služba předá tento záznam orgánu činnému v trestním řízení.¹²¹
206. Judikatura Nejvyššího soudu takto opatřené záznamy považuje za procesně použitelný důkaz. Stěžejním argumentem pro jejich užití je podle této judikatury zejména fakt, že osoby ve výkonu trestu či vazby jsou ve zcela jiném postavení než běžní občané

¹¹⁹ Nález Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 3038/07 ze dne 29. února 2008, publikovaný pod č. 46/2008 ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu.

¹²⁰ Viz článek: Případ Elischer: Odposlechy Vězeňské služby jako důkaz? Proč ne, domnívá se státní zastupitelství. 2018 [dostupný ke dni 25. července 2023 online na adrese: <https://www.ceska-justice.cz/2018/12/pripad-elischer-odposlechy-vezenske-sluzby-jako-dukaz-proc-ne-domniva-se-statni-zastupitelstvi/>].

¹²¹ Kalvodová, V. Zákon č. 169/1999 Sb., o výkonu trestu odnětí svobody. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2012, s. 58.

a některá jejich práva – včetně práva na důvěrnost (nejen) telefonické komunikace – jsou zásadně omezena, s čímž jsou tyto osoby seznámeny.

207. Opatření záznamů pořízených podle ZVTOS a jejich následné přehrání tak nelze podle Nejvyššího soudu považovat za obcházení podmínek stanovených pro odposlech trestním řádem, jako je tomu v případě odposlechu realizovaného zpravodajskými službami.¹²² Shora citovaný nálezn Ústavního soudu, týkající se odposlechů prováděných zpravodajskými službami, však na věc s poukazem na odlišný charakter zásahu do práv osob Nejvyšší soud neaplikoval.
208. I přes svébytný režim odposlechu podle ZVTOS se však Nejvyšší soud svým způsobem analogicky zabýval splněním alespoň některých podmínek, které jinak pro odposlech a záznam telekomunikačního provozu podle § 88 TrŘ zákon vyžaduje. Zejména v odůvodnění uvedl, že předmětný trestný čin zakládá ve smyslu ustanovení § 88 odst. 1 TrŘ možnost užití odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu, neboť k jeho stíhání Českou republiku zavazuje mezinárodní smlouva, a rovněž to, že materiálně byly podmínky pro nařízení odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu podle ustanovení § 88 TrŘ splněny.¹²³
209. Takovýto korektiv se jeví jako vhodný. Jakkoli je argument přijatelností zásahu do základních práv osob ve výkonu trestu či vazby pochopitelný, bylo by bezesporu vhodné upravit podmínky pro užití těchto záznamů podrobněji. U6 jen z toho důvodů, že tímto způsobem může být zachycena i komunikace osob, které s osobami ve výkonu trestu či vazby komunikují. I tato komunikace může sloužit k důkazním účelům, ač tyto osoby o charakteru komunikace s vězněnou osobou poučeny být nemusely.

¹²² Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 11 Tdo 298/2022 ze dne 21. dubna 2022.

¹²³ Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 11 Tdo 298/2022 ze dne 21. dubna 2022.

210. Lze tak shrnout, že odposlechy lze sice provádět podle jiných zákonů, nicméně pro účely trestního řízení je s výjimkou odposlechů prováděných Vězeňskou službou jejich použitelnost značně omezena, případně zcela vyloučena.

IV. SOUDNÍ KONTROLA

IV. 1. ZÁKONNÁ ÚPRAVA

211. Vyjma shora uvedené právní úpravy je pro účely odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu upraven následný přezkum jeho zákonnosti po pravomocném skončení věci, a to v ustanovení § 88 odst. 8 a 9 TrŘ. Totožně je pak tento institut upraven i pro účely zjišťování dat o telekomunikačním provozu, a sice v ustanovení § 88a odst. 2 a 3 TrŘ.
212. Ustanovení § 158d TrŘ žádnou následnou kontrolu zákonnosti takto získaných údajů neobsahuje a v českém právním řádu není žádného institutu obdobného shora citovaným ustanovením. Zákonnost důkazů získaných prostorovým odposlechem či prostřednictvím sledování například e-mailových schránek tak bude možné namítat zejména v opravných prostředcích. V této souvislosti je namístě uvést, že vrcholné soudy České republiky se otázkou zákonnosti takových důkazů opakovaně zabývaly, o čemž bude podrobněji pojednáno v příslušné kapitole této práce.

IV. 1. 1. Informační povinnost

213. Předně je policejnímu orgánu, státnímu zástupci a v řízení před soudem předsedovi senátu soudu prvního stupně uložena povinnost, aby po pravomocném skončení věci informoval o nařízeném odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu či nařízeném zjišťování údajů o telekomunikačním provozu osobu, která byla odposlouchávána, je-li její totožnost známa. Předseda senátu takovou informaci podává bezodkladně, zbylé orgány až poté, co marně uplyne lhůta pro přezkoumání

jeho rozhodnutí jiným orgánem – v případě státního zástupce půjde o přezkum nejvyšším státním zástupcem ve smyslu § 174a odst. 1 TrŘ, pro který zákon stanoví tříměsíční lhůtu, v případě policejního orgánu půjde o přezkum státním zástupcem ve smyslu § 174 odst. 1 písm. e) TrŘ, pro který zákon stanoví lhůtu třicetidenní.

214. Obsahem této informace je:

- označení soudu, který vydal příkaz k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu či zjišťování údajů o telekomunikačním provozu,
- délku trvání odposlechu či období, kterého se týkal příkaz ke zjišťování údajů o telekomunikačním provozu
- datum ukončení odposlechu,
- poučení o právu podat ve lhůtě šesti měsíců ode dne doručení této informace Nejvyššímu soudu návrh na přezkoumání zákonnosti příkazu k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu či příkazu ke zjišťování údajů o telekomunikačním provozu.¹²⁴

215. Daná informační povinnost je však v některých případech omezena. Předmětný orgán ve smyslu § 88 odst. 9 TrŘ neposkytne, pokud:

- je vedeno řízení o zločinu, na který zákon stanoví trest odnětí svobody s horní hranicí trestní sazby nejméně osm let, spáchaném organizovanou skupinou,
- v řízení o trestném činu spáchaném ve prospěch organizované zločinecké skupiny,
- v řízení o trestném činu účasti na organizované zločinecké skupině podle § 361 TrZ,
- v řízení o trestném činu účasti na teroristické skupině podle § 312a TrZ,

¹²⁴ Šámal, P. a kol. Trestní řád I, II, III. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1214 a s. 1234.

- se na spáchání trestného činu podílelo více osob a ve vztahu alespoň k jedné z nich nebylo trestní řízení doposud pravomocně skončeno,
- je proti osobě, jíž má být informace sdělena, vedeno trestní řízení,
- by poskytnutím takové informace mohl být zmařen účel trestního řízení, včetně řízení v jiné věci, než pro kterou byl odposlech nařízen, nebo
- by mohlo dojít k ohrožení bezpečnosti státu, života, zdraví, práv a svobod osob.

216. O neposkytnutí informace podle ustanovení § 88 odst. 8 TrŘ sepíše příslušný orgán záznam, v němž zejména uvede důvody ve smyslu ustanovení § 88 odst. 9 TrŘ, které jej k neposkytnutí informace vedou, jakož i odůvodnění, z čeho jejich naplnění vyvozuje.¹²⁵

217. Navzdory shora uvedené povinnosti je však patrné, že je zde dán relativně široký okruh důvodů, který orgánům činným v trestním řízení umožňuje vyloučit přezkum zákonnosti odposlechů ve smyslu rozebraných ustanovení. Zejména podmínka jiného řízení je stanovena velmi široce, když daná věc nemusí s řízením, v němž byly odposlechy původně nařízeny, vůbec souviset.¹²⁶ Stejně tak je velmi široce definována podmínka potenciálního zmaření účelu trestního řízení, kdy i odborná literatura dovozuje, že naplnění této podmínky může přetrvávat i dlouhá léta po pravomocném skončení věci.¹²⁷

218. Důsledkem neposkytnutí takové informace je přitom skutečnost, že odsouzený nemůže podat návrh k přezkumu jejich zákonnosti. Je-li takový návrh podán bez

¹²⁵ Drašťík, A. a kol. Trestní řád I, II. Komentář. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2017, s. 809.

¹²⁶ Šámal, P. a kol. Trestní řád I, II, III. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1217.

¹²⁷ Šámal, P. a kol. Trestní řád I, II, III. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1217.

předchozího podání informace, měl by jej Nejvyšší soud odmítnout podle § 265i odst. 1 písm. a) TrŘ *per analogiam*¹²⁸

IV. 1. 2. Řízení o přezkumu

219. Úprava řízení o přezkumu příkazu k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu a příkazu k zjištění údajů o telekomunikačním provozu je obsažena v ustanoveních § 314l až 314m TrŘ.
220. Řízení bude zahájeno na návrh osoby, která byla ve smyslu ustanovení § 88 odst. 8 TrŘ či § 88a odst. 2 TrŘ informována o tom, že byla odposlouchávána či že byla ve vztahu k ní zjišťována data o telekomunikačním provozu. Takový návrh může daná osoba podat ve lhůtě šesti měsíců od doručení takové informace. Platí rovněž podmínka pravomocného skončení věci, avšak jeho existence by měla logicky předcházet již shora uvedenému poskytnutí informace podle ustanovení § 88 odst. 8 TrŘ či § 88a odst. 2 TrŘ.¹²⁹
221. Věcně příslušným k přezkumu příkazu k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu a příkazu k zjištění údajů o telekomunikačním provozu je vždy Nejvyšší soud. Přezkum bude vždy probíhat v neveřejném zasedání.
222. Rozhodnutí Nejvyššího soudu bude mít vždy formu usnesení, proti kterému není přípustný opravný prostředek, s výjimkou ústavní stížnosti.¹³⁰ Předmětem přezkumu je dodržení všech příslušných zákonných ustanovení k tomu kterému institutu, a to jak ohledně jeho nařízení, tak i provádění. Nelze však přezkoumávat zákonnost dokazování předmětnými záznamy.¹³¹

¹²⁸ Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Pzo 1/2010 ze dne 14. října 2011, publikované v Souboru trestních rozhodnutí Nejvyššího soudu pod č. T 1339.

¹²⁹ Šámal, P. a kol. Trestní řád I, II, III. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 3623.

¹³⁰ K této možnosti viz např. usnesení Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 3226/17 ze dne 11. prosince 2018.

¹³¹ Šámal, P. a kol. Trestní řád I, II, III. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 3626.

223. V případě, že Nejvyšší soud shledá, že zákon byl porušen, vysloví jeho porušení usnesením podle § 314m odst. 1 TrŘ. Zákon blíže neupravuje důsledky takového výroku, nicméně odborná literatura prezentuje názor, že se jedná o důvod k obnově řízení podle § 278 TrŘ.¹³²
224. Judikatura však takový závěr nepřebírá. Jak patrně z rozhodovací činnosti Ústavního soudu, obecné soudy nemusí výrok podle § 314m odst. 1 TrŘ považovat za novou skutečnost či nově se objevivší důkaz, což bude mít za následek zamítnutí žádosti o obnovu řízení. Ústavní soud přitom takový postup obecných soudů shledal ústavně konformním, s odůvodněním, že rozhodnutí podle § 314m odst. 1 TrŘ je rozhodnutím toliko deklaratorním, nezasahujícím do zjištěného skutkového stavu.
225. Ústavní soud dále uvedl, že právní řád poskytuje nezákonně odposlouchávané osobě i jiné instituty ochrany, konkrétně dovolání či stížnost pro porušení zákona, pro jejichž podání může rozhodnutí podle § 314m TrŘ poskytnout podklad. Nevyloučil ani možnost domáhat se náhrady nemajetkové újmy, způsobené nezákonným odposlechem či zjišťováním dat o telekomunikačním provozu, podle OdpŠk.¹³³
226. Pokud Nejvyšší soud porušení zákona nezjistí, vysloví usnesením podle § 314n odst. 1 TrŘ, že zákon porušen nebyl.

IV. 1. 3. Obvykle zjišťované vady příkazů

227. O přezkumu zákonnosti příkazu k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu ve smyslu § 314l TrŘ rozhoduje ve smyslu rozvrhu práce Nejvyššího soudu platného ke dni odevzdání této práce vždy senát č. 4.¹³⁴ Z dostupných zdrojů lze dohledat, že

¹³² Šámal, P. a kol. Trestní řád I, II, III. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 3626.

¹³³ Usnesení Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 333/20 ze dne 29. června 2020.

¹³⁴ Jedinou výjimku tvoří usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 7 Pzo 8/2019 ze dne 3. března 2020.

Nejvyšší soud v tomto režimu rozhodl již více než 100 případů, přičemž úspěšnost návrhů je zhruba 25 %.¹³⁵

228. V rámci takto zjištěných vad je možné určit několik opakujících se vad, které čtvrtý senát Nejvyššího soudu v přezkoumávaných rozhodnutích shledává. Ty v zásadě odpovídají jednotlivým formálním náležitostem příkazů tak, jak byly popsány výše v této práci. Konkrétně lze jako nejčastěji se opakující vady jmenovat:

- Uvedení konkrétních skutečností, které vedou k důvodnému podezření, že je páchána trestná činnost,¹³⁶
- odůvodnění toho, že odposlechem mohou být zjištěny skutečnosti významné pro trestní řízení,¹³⁷
- odůvodnění toho, proč daného účelu nelze dosáhnout jinak nebo by jeho dosažení bylo podstatně ztíženo,¹³⁸
- odůvodnění délky trvání odposlechu,¹³⁹
- odůvodnění neodkladnosti a neopakovatelnosti úkonu,¹⁴⁰ či
- uvedení konkrétních důvodů pro prodloužení odposlechu.¹⁴¹

¹³⁵ Tento závěr vychází z analýzy dostupných rozhodnutí Nejvyššího soudu v tomto druhu řízení.

¹³⁶ Viz usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Pzo 3/2013 ze dne 14. listopadu 2013, 4 Pzo 2/2015 ze dne 12. května 2015 či 4 Pzo 10/2015 ze dne 20. ledna 2016.

¹³⁷ Viz usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Pzo 2/2014 ze dne 19. února 2015, 4 Pzo 1/2020 ze dne 18. února 2020 či 4 Pzo 8/2021 ze dne 20. července 2021.

¹³⁸ Viz usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Pzo 2/2015 ze dne 12. května 2015, 4 Pzo 9/2015 ze dne 16. listopadu 2015, 4 Pzo 7/2017 ze dne 24. ledna 2018 či 4 Pzo 14/2018 ze dne 9. října 2018.

¹³⁹ Viz usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Pzo 2/2014 ze dne 19. února 2015, 4 Pzo 9/2016 ze dne 14. září 2016, 4 Pzo 6/2018 ze dne 26. července 2018 či 4 Pzo 8/2021 ze dne 20. července 2021.

¹⁴⁰ Viz usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Pzo 13/2016 ze dne 20. prosince 2016, 4 Pzo 10/2018 ze dne 22. srpna 2018 či 4 Pzo 1/2022 ze dne 26. dubna 2022.

¹⁴¹ Viz usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Pzo 4/2014 ze dne 31. března 2015 či 4 Pzo 3/2014 ze dne 10. listopadu 2015.

229. Bez ohledu na to, zda shora uvedené vady mají (či by měly mít) za následek nezákonnost takto opatřených důkazů je patrné, že obecné soudy nejsou vždy schopny dostát požadavkům na náležité odůvodnění příkazů k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu podle § 88 TrŘ, respektive k záznamu dat o uskutečněném telekomunikačním provozu podle § 88a TrŘ. Přibližně čtvrtinová chybovost je u takto závažného zásahu do práv osoby, vůči které směřuje, nepochybně znepokojivou skutečností.
230. Oproti dále rozebraným závěrům judikatury reagující na námitky obžalovaných v řízení před soudem lze konstatovat, že Nejvyšší soud v rámci přezkumu zákonnosti ve smyslu § 314l TrŘ rozhoduje více formalisticky a viditelně častěji dochází k závěru, že byl porušen zákon. Mnohdy se však jedná o taková porušení, která by v rámci dále rozebraného formálně-materiálního výkladu zřejmě nevedla k závěru o nezákonnosti záznamů jako takových.

IV. 2. VÝZNAMNÁ JUDIKATURA

231. Shora uvedená právní úprava poskytla základ pro vznik poměrně rozsáhlého souboru rozhodnutí Nejvyššího soudu, kterými byla posuzována zákonnost příkazů k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu. Mimo její rámec stojí i judikatura vznikající v rámci posouzení předmětné trestní věci samé – i zde bývá námitka nezákonnosti odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu běžně součástí nejen řádných či mimořádných opravných prostředků.
232. Předně je třeba uvést, že požadavky kladené trestním řádem zejména na příkaz k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu, ale v omezené míře též na příkaz k zajištění dat o telekomunikačním provozu, jsou poměrně striktní. V praxi se proto nezřídka stává, že zejména odůvodnění takového příkazu nemusí dostát všem náležitostem, které jsou na takové rozhodnutí kladeny.

233. V rámci přezkumu zákonnosti se tak objevily dvě koncepce, které lze pro účely této práce označit jako koncepci formální a koncepci formálně-materiální. Širší odborná diskuze o obou těchto koncepcích vzešla zejména z usnesení Vrchního soudu v Praze sp. zn. 6 To 106/2015 ze dne 17. října 2016. Vrchní soud v Praze v tomto případě dospěl k závěru, že odvoláním napadený rozsudek podle § 258 odst. 1 písm. a), b), c) TrŘ zrušil a podle § 259 odst. 1 TrŘ věc vrátil k novému projednání a rozhodnutí.
234. Jedním z důvodů tohoto postupu bylo to, že Vrchní soud v Praze vyhověl námitce některých obžalovaných a seznal, že odposlechy a záznamy telekomunikačního provozu podle § 88 TrŘ, jakož i sledování osob a věcí podle § 158d odst. 3 TrŘ (realizované formou shora rozebraného prostorového odposlechu) byly nezákonné a nelze je použít jako důkaz.
235. Vrchní soud v Praze svůj závěr odůvodnil zejména tím, že soudce prakticky doslovně převzal návrh státního zástupce na nařízení odposlechu, aniž by v předmětném opatření vyjádřil jedinou vlastní myšlenku. Soudce tak podle názoru Vrchního soudu v Praze rezignoval na vlastní rozhodovací činnost a sám splnění podmínek pro nařízení odposlechu materiálně neposoudil, čímž příkaz zatížil vadou ústavněprávního charakteru.¹⁴² Rovněž poukázal i na nesplnění dalších požadavků plynoucích z příslušných ustanovení trestního řádu, například nedostatky odůvodnění příkazů ve vztahu k subsidiaritě předmětných úkonů či ve vztahu k délce jejich nasazení.
236. S názorem Vrchního soudu v Praze se ztotožnil např. JUDr. Petr Toman, LL.M.¹⁴³ JUDr. Toman zejména kritizoval praxi orgánů činných v trestním řízení, které – navzdory relativně přísným zákonným náležitostem vyžadovaných trestním řádem – nedostatečně odůvodňují předmětná rozhodnutí, čímž leckdy bezdůvodně zasahují do

¹⁴² Usnesení Vrchního soudu v Praze sp. zn. 6 To 106/2015 ze dne 17. října 2016, bod 94.

¹⁴³ Toman, P. Náležitosti příkazu k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu. Bulletin advokacie 5/2017, s. 23.

základních práv a svobod. V této souvislosti proto položil otázku, zda by nebylo namíste novelizovat předmětná ustanovení trestního řádu tak, aby požadavky na příkazy k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu podle § 88 TrŘ a k zajišťování dat o telekomunikačním provozu podle § 88a TrŘ specificky vyjadřovaly i požadavky dotvořené judikaturou.

237. Koncepce formální se tak striktně drží znění zákona a v něm vymezených podmínek, čímž však klade na orgány činné v trestním řízení značně vysoké nároky.
238. Oproti tomu koncepce formálně – materiální je vystavěna na principu přezkumu zákonnosti předmětných příkazů zejména s ohledem na celý obsah spisového materiálu, z něhož může materiálně splnění podmínek pro provádění odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu ve smyslu § 88 TrŘ a pro zajišťování dat o telekomunikačním provozu podle § 88a TrŘ vyplynout i tehdy, pokud samo odůvodnění předmětného příkazu toto naplnění důsledně neodůvodní. I pokud je takové neodůvodnění samo o sobě formálním nedostatkem či vadou, nebude mít bez dalšího za následek jeho nezákonnost. Na příkazy proto nesmí být nahlíženo ryze formálně, neboť případné formální nedostatky mohou být věcně odůvodněny konkrétními skutkovými okolnostmi obsaženými v odůvodněních příkazů.¹⁴⁴
239. Nejvyšší soud se ve shora citovaném případě nakonec přiklonil ke koncepci formálně – materiální. Ministr spravedlnosti totiž shora citované usnesení Vrchního soudu v Praze napadl stížností pro porušení zákona, které Nejvyšší soud vyhověl a vyslovil, že daným usnesením byl porušen zákon.¹⁴⁵ Tento závěr odůvodnil zejména závěry již shora uvedenými – tedy že i pokud nebylo splnění některých podmínek výslovně odůvodněno, je takový nedostatek vadou toliko formální, pokud její splnění ze spisového materiálu vyplývá.

¹⁴⁴ Matocha, J. Příkazy k odposlechu a jejich formálně-materiální posouzení. Bulletin advokacie 1-2/2018, s. 33.

¹⁴⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 6 Tz 3/2017 ze dne 7. června 2017.

240. Nejvyšší soud rovněž poukázal na takzvaný test trojí kontroly, jak jej dříve vyjádřil Ústavní soud.¹⁴⁶ Ten při použití testu účinnosti trojí kontroly (policejní orgán - státní zástupce - soud) zkoumal, zda namítaná skutečnost, že v příkazu, ale ani v protokolu o domovní prohlídce není výslovně uvedeno, že je povolována jako neodkladný či neopakovatelný úkon, je pochybením dosahujícím ústavněprávní intenzity a dospěl k závěru, že v posuzovaném případě policejní orgán podal řádně věcně i formálně odůvodněný návrh státnímu zástupci a ten pak soudci, přičemž všichni tito posuzovali příkaz k domovní prohlídce jako úkon, jehož neodkladnost, respektive neopakovatelnost je zachycena a prokázána ve spisovém materiálu. Odůvodnění návrhu státního zástupce a rozhodnutí soudce ani protokol o prohlídce sice formálně neobsahovala pasáž, která by se výslovně věnovala neodkladnosti či neopakovatelnosti dané prohlídky, nicméně tato neodkladnost či neopakovatelnost je ze spisového materiálu, z okolností případu a z procesní charakteristiky této fáze řízení, zřejmá. K obdobným závěrům dospěl i velký senát Nejvyššího soudu.¹⁴⁷
241. Namítaná absence výslovného označení daného úkonu za neodkladný nebo neopakovatelný tak nebyla shledána pochybením, které by dosahovalo ústavněprávní intenzity. Naopak, v případě, že by jinak formálně bezvadně vyjádřená neodkladnost a neopakovatelnost domovní prohlídky nebyla v konkrétním případě řádně věcně odůvodněna, znamenal by takový úkon porušení základního práva.¹⁴⁸
242. K obdobným závěrům pak Nejvyšší soud dospěl nejen ve vztahu k odposlechům a záznamům telekomunikačního provozu podle § 88 TrŘ, ale i ke sledování osob a věcí podle § 158d odst. 3 TrŘ ve formě prostorového odposlechu, který byl nejprve

¹⁴⁶ Nález pléna Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 47/13 ze dne 7. května 2014, publikovaný pod č. 76/2014 ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu.

¹⁴⁷ Usnesení velkého senátu Nejvyššího soudu sp. zn. 15 Tdo 510/2013 ze dne 26. června 2013, publikované pod č. 13/2014 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek.

¹⁴⁸ Nález pléna Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 47/13 ze dne 7. května 2014, publikovaný pod č. 76/2014 ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu.

Vrchním soudem v Praze rovněž shledán procesně nepoužitelným důkazem. I v tomto případě aplikoval shora uvedené závěry formálně – materiálního přístupu. Ač byla v dané věci přezkoumávána zákonnost příkazu k domovní prohlídce ve smyslu § 83 TrŘ a nikoli příkazu k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu podle § 88 TrŘ, uvedené závěry lze uplatnit i na tyto instituty.

243. Závěry Nejvyššího soudu ze shora citovaného rozsudku přezkoumával i Ústavní soud, avšak k meritu věci se nevyjádřil. S ohledem na charakter rozhodnutí o stížnosti o porušení zákona v neprospěch obviněného, které má toliko akademický význam, totiž dané rozhodnutí nemohlo zasáhnout do základních práv a svobod stěžovatelů.¹⁴⁹
244. V důsledku shora popsané judikatury lze proto konstatovat, že soudní praxe se přiklonila k méně restriktivnímu výkladu zákonných požadavků na odůvodnění příkazů k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu ve smyslu § 88 TrŘ a pro zajišťování dat o telekomunikačním provozu podle § 88a TrŘ. To potvrzuje i navazující rozhodovací praxe Nejvyššího soudu.¹⁵⁰
245. Ve vztahu k ustanovení § 158d odst. 3 – tedy zejména k pro účely této práce relevantnímu sledování e-mailových schránek a prostorovým odposlechům – existuje podstatně omezenější penzum judikatury, mimo jiné proto, že tyto instituty nepodléhají zvláštnímu přezkumnému režimu.
246. K prostorovým odposlechům lze odkázat zejména na náleží Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 2806/08,¹⁵¹ Ten poukázal na dvě skutečnosti. První z těchto skutečností je to, že i u prostorového odposlechu je třeba náležitě odvodnit podezření z konkrétního jednání, což se v posuzovaném případě nestalo. Rovněž Ústavní soud upozornil, že i kancelář orgánu veřejné moci je prostorem, kde je chráněno právo na soukromí osob

¹⁴⁹ Usnesení Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 2285/17-2 ze dne 28. května 2019.

¹⁵⁰ Srov. např. usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Tdo 969/2020 ze dne 22. září 2020.

¹⁵¹ Nález Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 2806/08 ze dne 27. ledna 2010, publikovaný pod č. 15/2010 ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu.

tam se zdržujících – zejména zaměstnanců. Prostorový odposlech takového prostoru bude tedy podléhat režimu § 158d odst. 3 TrŘ.

247. Odkázat lze rovněž na shora rozebraný závěr Nejvyššího soudu o použitelnosti sledování osob a věcí v režimu § 158d odst. 3 TrŘ v jiných věcech.
248. K institutu sledování e-mailových schránek lze odkázat na náleží Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 3812/12,¹⁵² z něhož do značné míry vychází výše rozebrané závěry Nejvyššího státního zastupitelství ohledně rozlišení odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu podle § 88 TrŘ a sledování osob a věcí podle § 158d odst. 3 TrŘ pro účely sledování e-mailové komunikace. Ústavní soud zde vyslovil závěr, že sledováním osob a věcí lze získávat toliko data na sledovaných počítačích uložená, nikoli data telekomunikačního provozu. Rozsáhlejší úvaha na toto téma však v daném rozhodnutí absentuje.

V. ZAHRANIČNÍ PRÁVNÍ ÚPRAVA

V. 1. OBECNĚ K PODMÍNKÁM

249. Obecně lze uvést, že podmínky nařízení odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu jsou v zahraničních právních úpravách stanoveny rozličně. Důvodová zpráva k novele č. 459/2011 Sb. se komparací relevantních právních úprav zabývala s dospěla k závěru, že: *„Právní úprava odposlechů v České republice patří k nejpřísnějším právním úpravám [např. ve Francii lze nařídit odposlechy u trestných činů s horní hranicí trestní sazby nejméně 2 roky, v Portugalsku u trestných činů s horní hranicí nejméně 3 roky a dalších vyjmenovaných trestných činů, ve Slovinsku u trestných činů s horní hranicí trestní sazby 8 let a u dalších vyjmenovaných trestných činů, v Lotyšsku u zvláště závažných trestných činů, závažných trestných činů i u méně*

¹⁵² Nález Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 3812/12 ze dne 3. října 2013, publikovaný pod č. 10/2013 ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu.

závažných trestných činů (nelze jen u nezávažných trestných činů), v Rumunsku u trestných činů s horní hranicí trestní sazby nejméně 5 let a u širokého výčtu dalších trestných činů (zde lze nařídít odposlech i za účelem nalezení a lokalizace osoby, jež má být dodána soudu a za účelem výkonu soudního rozhodnutí), ve Španělsku u zvláště závažných trestných činů a u méně závažných trestných činů se sociálními dopady (nejsou specifikovány), v Německu u stanoveného výčtu trestných činů atd.]¹⁵³

250. Níže jsou tedy rozebrány vybrané právní úpravy zemí zejména s blízkými kulturními vazbami na Českou republiku se zaměřením na odlišnosti této právní úpravy, zejména ve vztahu k těm institutům, které autor této práce shledává jako deficitní.

V. 2. NĚMECKO

251. Německý trestní řád normuje právní instituty obdobné těm analyzovaným v této práci v ustanoveních § 100a až 100j StPO. Podmínky pro jejich nařízení jsou diferenciovány v závislosti na konkrétním typu institutu.

V. 2. 1. Odposlech

252. § 100a StPO upravuje podmínky odposlechu, přičemž stanoví, že odposlech bez vědomí odposlouchávaného lze provádět tehdy, pokud dosud zjištěné skutečnosti nasvědčují tomu, že daná osoba spáchala či se účastnila spáchání závažného trestného činu z okruhu trestných činů, které v odstavci 2 toto ustanovení definuje, případně se o jeho spáchání pokusila či jej připravovala. Zároveň se musí jednat o trestný čin z hlediska individuálního zvláště závažný. Poslední podmínka je pak obdobná úpravě české, a sice že zjišťované skutečnosti (StPO konkrétně jmenuje skutková zjištění či lokalizaci dané osoby) nelze zjistit jinak či by jejich zjištění bylo výrazně ztíženo.
253. Okruh trestných činů, u nichž lze odposlechu užít, vymezuje ustanovení § 100a odst. 2 StPO. Oproti úpravě české zde není výslovně stanovena žádné omezení v podobě

¹⁵³ Důvodová zpráva k novele č. 459/2011 Sb.

horní hranice trestní sazby, ani odkaz na mezinárodní smlouvu. Z ustanovení § 12 odst. 2 StGB však plyne, že závažným trestným činem lze rozumět takový čin, na nějž zákon stanoví trest odnětí svobody s dolní sazbou jednoho roku. Okruh v úvahu připadajících trestných činů je tak vymezen relativně široce.

254. Odstavec 3 omezuje okruh osob, které mohou být odposlouchávány. Jedná se o podezřelého a dále o osoby, u kterých zjištěné skutečnosti nasvědčují tomu, že buď komunikují s podezřelým, nebo že podezřelý užívá jejich komunikační zařízení.

V. 2. 2. Zajišťování dat

255. Ustanovení § 100b StPO umožňuje bez vědomí dotčené osoby orgánům činným v trestním řízení přístup k informačním systémům a extrakci dat v nich obsažených. Jedná se o postup obdobný shora uvedenému vytěžení e-mailové schránky (či méně častému užití specializovaného softwaru), který je v našich podmínkách podřazen institutu sledování osob a věcí podle § 158d odst. 3 TrŘ.
256. Podmínky pro takový postup jsou upraveny obdobně jako u odposlechu, avšak jinak je specifikován okruh trestných činů, u nichž je zajišťování dat přípustné.

V. 2. 3. Prostorový odposlech

257. Ustanovení § 100c StPO upravuje provádění tzv. prostorového odposlechu, jak byl popsán shora. I tento institut je v našich podmínkách zahrnut pod sledování osob a věcí podle § 158d odst. 3 TrŘ.
258. V německé právní úpravě jsou podmínky prostorového odposlechu upraveny obdobně jako u shora uvedených institutů, přičemž ohledně okruhu v úvahu přicházejících trestných činů je výslovně odkázáno na okruh vymezený v ustanovení § 100b StPO. Nad rámec těchto podmínek však přibyla podmínka, že na základě konkrétních zjištění lze dovozovat, že prostorovým odposlechem budou zachyceny

takové projevy podezřelého, které budou mít význam z hlediska zjištění skutečností důležitých pro trestní řízení či zjištění místa pobytu podezřelého.

V. 2. 4. Údaje o telekomunikačním provozu

259. Institut odpovídající českému § 88a TrŘ je upraven v ustanovení § 100g StPO. Oproti shora uvedeným případům je patrné, že podmínky pro jeho užití jsou mírnější nežli u předcházejících institutů. To v zásadě odpovídá diferenciaci mezi odposlechem a záznamem telekomunikačního provozu podle ustanovení § 88 TrŘ a zajištění údajů o telekomunikačním provozu podle ustanovení § 88a TrŘ.
260. StPO rozlišuje dvě alternativy použití tohoto institutu. Podle odst. 1 tohoto ustanovení je možné jej užít tehdy, je-li spáchán trestný čin o vyšší míře závažnosti, zejména jedná-li se o některý z trestných činů vyjmenovaných v ustanovení o odposlechu, případně tehdy, spáchal-li pachatel čin prostřednictvím telekomunikace. I v tomto případě je však nutnou podmínkou nezbytnost takového postupu pro zjištění skutečností důležitých pro trestní řízení a zároveň tyto skutečnosti nelze zjistit jinými, méně invazivními prostředky. Zákon však připouští toliko shromažďování údajů vzniklých v budoucnu, nikoli jejich získání zpětně.
261. Druhou alternativu pak vymezuje odst. 2 tohoto ustanovení. Ta se týká toliko v tomto ustanovení vyjmenovaných trestných činů a zároveň se musí jednat o zvláště závažné případy. V takových případech je možno užít i dat již vzniklých, která jsou uchovávána podle příslušného zákona. Tato právní úprava je důsledkem kasačního zásahu spolkového Ústavního soudu, která byla blíže rozebrána v kapitole o právní úpravě české, neboť podstatným způsobem ovlivnila i judikaturu Ústavního soudu ve vztahu k institutu zajišťování dat o telekomunikačním provozu podle § 88a TrŘ.

V. 2. 5. Proces nařízení

262. Režim nařizování institutů upravených v ustanovení § 100a až 100c STpO, tedy odposlechu, prostorového odposlechu a záznamu dat, upravuje ustanovení § 100e StPO.
263. Užití odposlechu povoluje ve smyslu ustanovení § 100e odst. 1 StPO soud na základě žádosti státního zástupce, v mimořádných případech může příkaz vydat i státní zástupce. Pokud však do tří pracovních dnů jeho rozhodnutí nepotvrdí soud, ztrácí účinek. Odposlech lze povolit nejvýše na dobu tří měsíců, s možností jeho prodloužení o další tři měsíce, pokud podmínky pro jeho nařízení přetrvávají.
264. Užití záznamu dat podle ustanovení § 100b StPO a prostorového odposlechu podle ustanovení § 100c StPO povoluje zvláštní oddělení zemského soudu, a to maximálně na dobu jednoho měsíce, s možností prodloužení o další měsíc. Příkaz může být prodlužován opakovaně, pokud však doba jeho trvání přesáhne šest měsíců, rozhoduje o dalším prodloužení vrchní zemský soud.
265. Shora uvedené podmínky týkající se prostorového odposlechu se ale vztahují toliko na prostorový odposlech v soukromých prostorách ve smyslu § 100c StPO. Mimo tyto prostory se podmínky prostorového odposlechu řídí ustanovením § 100f StPO, které v odstavci 4 odkazuje na právní úpravu upravující nařízení odposlechu podle § 100a StPO. Podobně jako podle české právní úpravy se příkaz vydává písemně, s uvedením základních údajů jako specifikace odposlouchávaného, uvedení trestného činu, pro který je řízení vedeno, specifikace užitého prostředku a doba jeho nasazení. Rovněž se uvádí specifikace zařízení či prostor, na něž je daný operativní úkon nasazen – v případě odposlechů telefonní stanice, v případě záznamu dat nosič zájmových dat a v případě prostorového odposlechu místo, které bude odposloucháváno. Tato specifikace by měla mít maximálně specifická s ohledem na doposud zjištěné skutečnosti.

266. V případě prodlužování nasazení konkrétního prostředku je rovněž třeba odůvodnit nutnost jeho dalšího trvání, včetně uvedení důvodů trvání podezření a úvah ohledně proporcionality trvajících zásahu do práv podezřelého.
267. V jiném trestním řízení je takto zjištěné informace možné použít za podmínek stanovených v § 100e odst. 6 StPO. To limituje jejich použití (není-li dán souhlas odposlouchávané osoby) na řízení o trestných činech, vymezených v ustanoveních § 100b a 100c StPO. Zvláštní podmínky jsou stanoveny pro situace, kdy jich bude užito k odvrácení ohrožení života či svobody konkrétní osoby či k ohrožení bezpečnosti státu či objektu kritické infrastruktury nebo mimořádné kulturní hodnoty, případně ohrožení jiné významné hodnoty. Pokud je jejich užitím tento účel naplněn, orgán, kterému jsou k tomuto účelu poskytnuty, je bezodkladně smaže, s výjimkou případů, kdy jich bude třeba k přezkumu zákonnosti takového postupu.
268. Zajišťování dat o telekomunikačním provozu podle ustanovení § 100g StPO je upraveno samostatně v ustanovení § 101a StPO. To odkazuje na shora rozebraná ustanovení § 100a a 100e StPO, tedy ustanovení o odposlechu, s tím, že je však nutno specifikovat, jaká data budou orgánům činným v trestním řízení poskytována, případně jaká data uchovávaná podle příslušného zákona budou orgánům činným v trestním řízení zpřístupněna.

V. 2. 6. Přezkum zákonnosti

269. I německá právní úprava obsahuje ustanovení, která garantují dotčeným osobám právo na informaci ohledně aplikace některého ze shora uvedených institutů. Předmětná právní úprava je obsažena zejména v ustanovení § 101 StPO.
270. Již na úvod je třeba poukázat na skutečnost, že podle německé právní úpravy se – na rozdíl od právní úpravy české – informační povinnost týká všech shora uvedených

institutů.¹⁵⁴ Informovány jsou zejména osoby, proti kterým daný prostředek směřoval, ale v případech záznamu dat i osoby významně dotčené a v případě prostorového odposlechu též další osoby, které byly takto zachyceny, jakož i vlastník či uživatel odposlouchávaných prostor. Informační povinnost je tak stanovena v poměrně širokém rozsahu. Informovat však není nutné osobu, která byla daným prostředkem dotčena jen okrajově a nelze předpokládat, že by na poskytnutí informace měla zájem.

271. Informace je ve smyslu ustanovení § 101 odst. 5 StPO poskytována bez zbytečného odkladu poté, co její poskytnutí nebude způsobit ohrožit probíhající řízení, život či svobodu jiné osoby, případně jinou důležitou hodnotu. O důvodech pro odložení poskytnutí takové informace se sepíše záznam.
272. V případě, že informace není poskytnuta do dvanácti měsíců po ukončení užití daného prostředku, musí podle ustanovení § 101 odst. 6 StPO další odklad schválit soud, který daný prostředek povolil. Ten zároveň rozhodne o době, po kterou se poskytnutí informace odloží. Soud je zároveň oprávněn rozhodnout i o tom, že informace poskytnuta nebude, pokud je zjevné, že podmínky pro její poskytnutí s vysokou pravděpodobností nenastanou nikdy.
273. Osoba, které je informace poskytnuta, se může ve lhůtě dvou týdnů od doručení takové informace domáhat přezkumu zákonnosti nařízení daného opatření, jakož i zákonnosti jeho provedení.

V. 2. 7. Zákaz odposlechu

274. Obdobně jako je v českém právním řádu zakotven zákaz odposlechu komunikace mezi obviněným a jeho obhájcem je takový zákaz obsažen i v právní úpravě německé, a to konkrétně v ustanovení § 100d StPO. Daný zákaz je však formulován mnohem širěji.

¹⁵⁴ Pro zajišťování dat o telekomunikačním provozu je tato povinnost, s drobnými odchylkami, upravena v ustanovení § 101 odst. 6 StPO.

275. Předně je zakázán odposlech, záznam dat i prostorový odposlech v těch případech, kdy by jím byly zjištěny pouze skutečnosti týkající se soukromých aspektů života podezřelého. Skutečnosti spadající do tohoto okruhu jsou ve smyslu ustanovení § 100d odst. 1 a 2 StPO nepoužitelné a v případě jejich zajištění musí být bezodkladně vymazány.
276. K záznamu dat je dále specifikováno, že státní zástupce může taková data předložit soudu, který záznam dat nařídil, a ten následně rozhodne o jejich použitelnosti pro další řízení. K prostorovému odposlechu je dále stanoveno, že smí být nařízen toliko v případě, že skutečnosti shora uvedeného druhu jím nebudou zachyceny. Pokud zaznamenávány přesto jsou, je třeba prostorový odposlech přerušit a pokračovat lze jen tehdy, pokud se lze domnívat, že takové skutečnosti již zaznamenávány nebudou. I v tomto případě se státní zástupce může obrátit na soud, který o použitelnosti takto získaných záznamů pro účely dalšího řízení rozhodne.
277. Záznam dat a prostorový odposlech je pak ustanovením § 100d odst. 5 StPO výslovně zakázán vůči těm osobám, které jsou v dané věci oprávněny odepřít výpověď z titulu jejich profese.¹⁵⁵ Ty jsou vymezeny ustanovením § 53 odst. 1 StPO, které nad rámec obhájce uvádí rovněž jakéhokoli poskytovatele právních služeb, tedy advokáty, notáře, auditory, daňové poradce, lékaře, psychoterapeuty, duchovní a další osoby. Obecně lze shrnout, že se jedná o široký okruh osob, kterým mohou být svěřeny důvěrné informace. Zákon však z práva odepřít výpověď stanoví i jisté výjimky, jejichž podrobný rozbor je však pro účely této práce nadbytečný.
278. Omezena je i možnost užít těchto institutů ve vztahu k osobám, kterým by právo odepřít výpověď svědčilo z titulu jejich smluvního či jiného vztahu k osobám s právem odepřít výpověď z titulu profese podle § 53a StPO či z titulu blízkého osobního vztahu ve smyslu § 52 StPO. V těchto případech je nezbytné zvážit

¹⁵⁵ StPO nevymezuje povinnost těchto osob výpověď odepřít, formuluje ji toliko jako právo.

proporcionalitu zásahu do takového důvěrného vztahu v poměru k zájmu na zjištění skutečností důležitých pro trestní řízení.

V. 2. 8. Shrnutí

279. Ze shora uvedeného je patrné, že německá právní úprava je v mnoha směrech výrazně propracovanější než úprava česká. Pozitivně lze hodnotit zejména konkrétní vymezení jednotlivých institutů popsanych v této práci, jakož i dopovídající nastavení kritérií pro jejich užití podle závažnosti jejich zásahu do práv podezřelých osob. Zatímco úprava odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu, jakož i zjišťování dat o telekomunikačním provozu je v základních rysech obdobná co do kritérií pro jejich užití, rozdíl je patrný zejména u odposlechu prostorového a záznamu dat. Tyto instituty jsou v německém právním řádu pojaty jako zásah závažnější než standardní odposlech, čemuž odpovídají i zpřísněné podmínky pro jejich nařízení. Český právní řád, který tyto instituty samostatně nedefinuje, pak nejenže stanoví mnohem liberálnější podmínky pro jejich užití, ale v protikladu s právní úpravou německou vylučuje i jejich soudní přezkum.

V. 3. SLOVENSKO

280. Slovenská právní úprava oproti úpravě německé nezapře četné společné znaky s úpravou českou. Slovenská republika sice narozdíl od České republiky po rozpadu federace nahradila trestní řád novým právním předpisem, je však patrné, že i tento z trestního řádu do značné míry vyšel.

V. 3. 1. Odposlech

281. Institut odposlechu je upraven v § 115 TP. Podle tohoto ustanovení je odposlech možno použít v řízení o zločinu, u druhově vymezených trestných činů (konkrétně trestných činů souvisejících s korupcí či extremismem), konkrétně vymezených trestných činů (zneužívání pravomoci veřejného činitele a legalizaci výnosů z trestné

činnosti), jakož i u trestných činů, k jejichž stíhání Slovenskou republiku zavazuje mezinárodní smlouva. Zločinem je ve smyslu § 11 STZ úmyslný trestný čin, na který zákon stanoví horní hranici trestu odnětí svobody převyšující pět let. Okruh v úvahu přicházejících trestných činů tak bude, přinejmenším co do vymezení podle horní hranice trestu odnětí svobody, širší, než je tomu v České republice. Zbývající podmínky ustanovení § 115 odst. 1 TP jsou však prakticky shodné s úpravou českou. Jedná se konkrétně o podmínku subsidiarity, jakož i předpokladu, že odposlechem budou zjištěny skutečnosti důležité pro trestní řízení.

282. Odposlech nařizuje, stejně jako v České republice, předseda senátu a v přípravném řízení soudce na návrh státního zástupce. Slovenský trestní řád však umožňuje státnímu zástupci nařídit odposlech před zahájením trestního stíhání, pokud věc nesnese odkladu a příkaz soudce nelze získat předem. Soudce pro přípravné řízení jej však musí do 24 hodin potvrdit, jinak ztrácí platnost a zjištěné informace nelze v trestním řízení použít.
283. Ustanovení § 115 odst. 3 TP dále ukládá povinnost písemného vyhotovení příkazu, včetně uvedení identifikace účastnické stanice a osoby, která má být odposlouchávána. Odposlech se povoluje na maximální dobu až šesti měsíců, s možností jeho opakovaného prosloužení o další dva měsíce. Narozdíl od právní úpravy České republiky však o takovém prodloužení nerozhoduje nadřízený soud.
284. Oproti české právní úpravě je výrazně podrobněji upraveno užití záznamu jako důkazu, respektive nakládání s ním. Podle ustanovení § 115 odst. 6 TP se k záznamu připojuje doslovný přepis v rozsahu skutečností důležitých pro trestní řízení. Rovněž je stanovena povinnost uchovávat záznamy ve spise a na vyžádání je poskytnout jak státnímu zástupci, tak obviněnému či jeho obhájci. Rovněž je stanoven postup pro případy, kdy je zachycen hovor v cizím jazyce, přičemž takový postup není českým právním řádem upraven vůbec.

285. Zejména poskytnutí veškerých pořízených záznamů obhajobě, aby si sama mohla vyselektovat ty záznamy, které lze použít jako důkaz v její prospěch, stojí za bližší pozornost. Česká právní úprava takovou možnost výslovně neupravuje. Slovenský Nejvyšší soud však dospěl k závěru, že není-li obhajobě umožněno seznámit se se všemi zajištěnými záznamy, je tím porušováno právo obviněného na spravedlivý proces.¹⁵⁶
286. Tomu ostatně odpovídá i rozhodovací činnost ESLP. Ten ve věci *Matanovič vs. Chorvatsko*¹⁵⁷ dospěl k závěru, že pokud obhajobě není dána možnost selektovat ze zajištěných záznamů ty, které sama vyhodnotí jako pro obhajobu prospěšné, musí existovat přinejmenším mechanismus, který dohlédne na činnost obžaloby při realizaci takové selekce. Takovou zárukou ale není ani povinnost orgánů činných v trestním řízení vyhledávat důkazy jak ve prospěch, tak v neprospěch obviněného.
287. V této souvislosti je tak namístě upozornit na skutečnost, že česká právní úprava takové záruky obhajobě negarantuje, což může založit její rozpor s Listinou základních práv a svobod.

V. 3. 2. Zajišťování dat

288. Zajišťování dat přenášených pomocí počítačového systému je upraveno v ustanovení § 115 odst. 11 TP a 116 odst. 6 TP, které odkazuje na úpravu odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu, jakož i na úpravu týkající zajišťování dat telekomunikačního provozu. O těch blíže pojednávají příslušné části této práce, není proto nutné je na tomto místě opakovat.

¹⁵⁶ Usnesení Nejvyššího soudu Slovenskej republiky sp. zn. 5 To 6/2017 ze dne 16. dubna 2018, publikované pod č. R 45/2018.

¹⁵⁷ Rozsudek ESLP ve věci *Matanovič vs. Chorvatská republika* ze dne 4. dubna 2017, stížnost č. 2742/12.

V. 3. 3. Prostorový odposlech

289. Prostorový odposlech nemá ve slovenském právním řádu, stejně jako v právním řádu českém, samostatnou definici. Spadá pod režim ustanovení § 114 TP, které upravuje vyhotovování obrazových, zvukových či obrazovo-zvukových záznamů, které lze použít jako důkaz v trestním řízení.
290. Ustanovení § 114 odst. 1 omezuje vyhotovování takových záznamů na úmyslné trestné činy, na které zákon stanoví horní hranici trestní sazby převyšující tři roky, korupční trestné činy či úmyslné trestné činy, k jejichž stíhání zavazuje mezinárodní smlouva.
291. Vyhotovování obrazových, zvukových či obrazovo-zvukových záznamů povoluje předseda senátu a v přípravném řízení na návrh státního zástupce soudce. Obdobně jako u odposlechu je přípustné i nařízení odposlechu prokurátorem s jeho následným potvrzením soudcem či předsedou senátu, pokud věc nesnese odkladu a daný prostředek není nasazen v obydlí podezřelé osoby.
292. Lhůty pro užití tohoto prostředku jsou shodné s ostatními popsánymi prostředky podle slovenské právní úpravy. Lze jej tedy povolit na dobu maximálně šesti měsíců s možností jeho prodloužení o další dva měsíce, a to za podmínek obdobných odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu.

V. 3. 4. Údaje o telekomunikačním provozu

293. Podmínky pro zajišťování údajů o telekomunikačním provozu plynou z ustanovení § 116 TP. V rovině obecné odpovídají podmínkám právní úpravy české – zajišťování údajů o telekomunikačním provozu je přípustné u úmyslných trestných činů, trestných činů, k jejichž stíhání zavazuje mezinárodní smlouva, a dále konkrétně jmenovaných trestných činů. I tento okruh je v podstatné části obdobný úpravě české, byť lze říci, že v případě právní úpravy slovenské je nepatrně užší.

294. Rozdíl oproti české právní úpravě je dvojitý režim zajišťování takových dat – zatímco český právní řád umožňuje jejich zajištění toliko zpětně, slovenský právní řád zná i tzv. data freezing, tedy zajišťování takovýchto údajů v reálném čase. Data freezing je vázán na stejné lhůty jako odposlech a záznam telekomunikačního provozu, je jej tedy možné povolit nanejvýš na šest měsíců s možností jeho prodloužení o další dva měsíce.

V. 3. 5. Přezkum zákonnosti

295. Přezkum zákonnosti je upraven obdobně jako v České republice. Z podstatných odlišností lze upozornit zejména na skutečnost, že informace o provedeném odposlechu se neposkytují osobám, které mají právo nahlížet do spisu. Informační povinnost se tak nebude týkat obviněného, který může namítat jejich nezákonnost již během trestního řízení. Pro informační povinnost je ustanovením § 115 odst. 9 TP stanovena lhůta tří let. Je však třeba upozornit i na příslušné ustanovení týkající se prostorového odposlechu, a sice ustanovení § 114 odst. 8 TP, které přezkum zákonnosti umožňuje i u odposlechu prostorového. Taková možnost v České republice doposud chybí, stejně jako v případech, kdy jsou za pomoci sledování osob a věcí podle § 158d odst. 5 TrŘ získávána data ve formě například e-mailové komunikace.

V. 3. 6. Zákaz odposlechu

296. Obdobně jako v České republice je vymezena i ochrana důvěrnosti komunikace obviněného s advokátem, a sice v ustanovení § 114 odst. 4 TP pro prostorový odposlech a v ustanovení § 115 odst. 1 TP pro odposlech a záznam telekomunikačního provozu. Oproti právní úpravě české však slovenský trestní řád výslovně stanoví, se že tento zákaz se neuplatní tehdy, pokud se zjištěné informace týkají věci, v níž advokát obviněného nezastupuje jako obhájce.

297. Ustanovení § 114 odst. 4 TP pak výslovně zakazuje užití takových záznamů, které zachycují komunikaci s obhájcem obviněného.

V. 3. 7. Shrnutí

298. Slovenská právní úprava v sobě nezapře společné kořeny s právní úpravou českou. Je však nutno připustit, že i přes značnou míru shody v základních znacích obsahuje slovenská právní úprava některé českému právnímu řádu cizí prvky, které by mohly poskytnout inspiraci pro novou právní úpravu. Kromě mnohem logičtější systematiky, která veškeré shora uvedené instituty sdružuje na jednom místě, lze připomenout zejména následující:

- **Rovnost zbraní mezi obhajobou a obžalobou při vyhodnocování nahrávek použitelných jako důkazu, kterou zakotvuje ustanovení § 115 odst. 6 TP.** Oproti Slovenské republice nezná právní úprava česká takové právo obhajoby. Může se přitom jednat o velmi cenný důkaz, který může sloužit nejen k vyvrácení tvrzení obžaloby např. poskytnutím zcela odlišného kontextu zdánlivě závadné komunikaci či například poskytnutím lokalizačních dat, umožňujících doložit pohyb obviněného v reálném čase.
- **Přísnější podmínky prostorového odposlechu.** Ač nejsou postaveny na roveň odposlechu podle § 115 TP, jsou zřetelně přísnější než právní úprava česká, která umožňuje užití tohoto nepochybně velmi invazivního institutu v řízení o jakémkoli úmyslném trestném činu.
- **Soudní kontrola.** Zatímco v České republice není např. přezkum prostorového odposlechu podle shora citovaných ustanovení TrŘ možný, slovenská právní úprava s možností takového přezkumu počítá u všech institutů prakticky shodně.

299. Kriticky lze naproti tomu vnímat sníženou míru ochrany důvěrnosti komunikace mezi advokátem a jeho klientem, a to zejména v kontrastu s právní úpravou německou.

VI. NEDOSTATKY STÁVAJÍCÍ PRÁVNÍ ÚPRAVY

VI. 1. ODPOSLECH MEZI ADVOKÁTEM A KLIENTEM

300. V příslušné kapitole této práce bylo pojednáno o současném stavu právní úpravy odposlechu mezi advokátem a klientem, jakož i o judikaturním výkladu této problematiky.
301. Již zmíněná kritika současné právní úpravy zejména ze strany advokacie se opírá primárně o nedostatky zákonné úpravy ve vztahu k úpravě ústavněprávní. Jakkoli je totiž každému garantováno právo na právní pomoc, může být vyhledání takové právní pomoci, k jejíž efektivitě je nezbytné, aby advokát poskytující právní pomoc znal všechny okolnosti případu, v důsledku takto koncipované zákonné právní úpravy užito proti osobě, která svého práva na právní pomoc využije.
302. V odborné diskusi zazněly argumenty k analogické aplikaci dosavadní právní úpravy na spornou situaci odposlechu klienta a advokáta v období před zahájení trestního stíhání. Argumentem pro takové řešení je zejména teleologické hledisko – současná právní úprava bezdůvodně upírá ochranu velmi citelnému zásahu do základních práv osob, a to toliko na základě ne zcela šťastné specifikace okruhu vztahů, kterých se týká.¹⁵⁸
303. Takový závěr však podle autora této práce nepřináší vhodné řešení stávajícího problému. Ze znění předmětného ustanovení trestního řádu je vůle zákonodárce, byť třeba nevhodně vyjádřená, jednoznačně a nesporně čitelná. Má-li tak být současná situace řešena, jeví se jako vhodné spíše řešení legislativní než výkladové.

¹⁵⁸ Marešová, E. Odposlech a záznam telekomunikačního provozu podezřelého a advokáta: zamyšlení se nad aktuálními možnostmi využití § 88 odst. 1 věty třetí TrŘ. Trestněprávní revue č. 4, ročník 2020, s. 201.

304. V této souvislosti je nutné zmínit i již existující konkrétní návrhy řešení této situace. Prvním možným řešením je legislativní návrh vypracovaný Uníí obhájců, konkrétně prof. Gřivnou a JUDr. Šimánovou, který počítá s novelizací trestního řádu, jakož i zákona o trestní odpovědnosti právnických osob.¹⁵⁹ Podstatou této navrhované novelizace není změna ustanovení § 88 TrŘ, ani jiných ustanovení, které jsou předmětem této práce. Navrhuje se nicméně výslovná garance důvěrnosti jakékoli informace sdělované mezi obhájcem a obviněným a zákaz užití jakékoli obdobné informace získané porušením této důvěrnosti. Tento zákaz je pak obdobně vztažen též na jakoukoli osobu, proti níž se trestní řízení vede, a jejího advokáta, jakož i osob, které sice obviněny nejsou, ale jednájí za právnickou osobu podle jiných právních předpisů.
305. Druhým řešením je pak komplexní rekonstrukce v podobě nového trestního řádu, který je aktuálně připravován.
306. Na aktuálnosti této otázky dodávají i některé situace, k nimž v nedávné době došlo. Prvně lze jmenovat případ umístění prostorového odposlechu ve výslechových místnostech vazební věznice v Brně – Bohunicích. Podle dostupných informací měl být předmětný prostorový odposlech povolen v souvislosti s prověřováním policisty, který měl provádět úkony v souvislosti s jinou trestní kauzou. Nelze však vyloučit, že orgány činné v trestním řízení se touto cestou mohly dostat i k obsahu veškerých porad mezi obviněnými a jejich obhájci, které byly v období realizace prostorového odposlechu provedeny.¹⁶⁰ Předmětné trestní řízení bylo přitom vedeno pro přečin

¹⁵⁹ Gřivna, T., Šimánová, H.: Právní ochrana důvěrného vztahu advokáta s klientem ve 21. století – Studie včetně návrhu legislativního řešení. 2020. [dostupná ke dni 25. července 2023 online na adrese: <https://www.uocr.cz/wp-content/uploads/2020/03/Studie-duverna-povaha-advokat-klient-v-TR.pdf>]

¹⁶⁰ Viz článek: „Advokátní komora se tvrdě ohradila proti odposlechům ve vazební věznici v Brně.“ [dostupný ke dni 25. července 2023 online na adrese: [https://www.ceska-justice.cz/2021/12/advokatni-komora-se-tvrde-ohradila-proti-odposlechum-ve-vazebni-veznici-v-brne/.](https://www.ceska-justice.cz/2021/12/advokatni-komora-se-tvrde-ohradila-proti-odposlechum-ve-vazebni-veznici-v-brne/)]

zneužití pravomoci úřední osoby podle ustanovení § 329 odst. 1 písm. a) TrZ, tedy pro trestný čin o typově relativně nízké závažnosti.¹⁶¹

307. Dále lze zmínit i případ Shahrama Abdullaha Zadeha. V tomto případě byla pomocí odposlechu zaznamenána komunikace obviněného a jeho obhájkyň. V rozporu se zákonným zákazem však byla tato komunikace založena do spisu jako důkaz.¹⁶²
308. Lze tedy shrnout, že současná právní úprava podle autora této práce neposkytuje dostatečnou záruku zachování práva na právní pomoc podle čl. 37 Listiny základních práv a svobod. I pokud totiž není odposlouchávané osobně formálně bráněno ve využití tohoto práva, z hlediska materiálního je toto právo u osob odposlouchávaných do značné míry materiálně vyprázdněno. Pokud není taková osoba při komunikaci s advokátem chráněna, ba dokonce jsou takto získané informace pro orgány činné v trestním řízení použitelné v řízení před soudem jako důkaz proti takovéto osobě, nelze o materiálním naplnění takového práva hovořit.
309. Jako možné řešení se jako nejvhodnější jeví novelizace stávající právní úpravy. S ohledem na aktuálnost tématu není namístě vyčkávat nové, komplexní právní úpravy, neboť i v době recentní došlo k situacím, v nichž mohlo dojít k zásadnímu porušení práv konkrétních osob. Jako nevhodné řešení se, z hlediska významu této otázky a poměrně jednoznačného znění stávající úpravy, jeví i analogický výklad.
310. Pro konkrétní návrh řešení lze vyjít ze shora uvedeného legislativního návrhu Unie obhájců. Je však nutno zohlednit i znění ustanovení § 88 odst. 1 TrŘ, které obsahuje

¹⁶¹ Viz stanovisko Unie obhájců č. 4/2021 k operativnímu sledování výsledkových cel ve vazební věznici a ÚPVZD Brno – Bohunice ze dne 15. prosince 2021 <https://www.uocr.cz/stanoviska/stanovisko-unie-obhajcu-cr-c-4-2021-k-operativnimu-sledovani-vyslechovych-cel-ve-vazebni-veznici-a-upvzd-brno-bohunice/>

¹⁶² Gřivna, T.: V trestním řádu musí být jasně řečeno, s kým může obhájce důvěrně komunikovat. Česká justice, 2020 [dostupný ke dni 25. července 2023 online na adrese: <https://www.ceska-justice.cz/2020/06/tomas-grivna-v-trestnim-radu-musi-byt-jasne-receno-s-kym-muze-obhajce-duverne-komunikovat/>].

jak úpravu do jisté míry duplicitní, tak ale i některé další imperativy, které navrhovaná novela nepřebírá. Konkrétně se jedná zejména o povinnost policejního orgánu sepsat záznam o zničení záznamu komunikace mezi obviněným a obhájcem (respektive v případě navrhovaného novelizovaného znění i v obdobných případech), neboť tento záznam může představovat podstatnou skutečnost při posuzování, zda orgány činné v trestním řízení navzdory zákazu neuvádějí informace získaných v rozporu s tímto zákazem. Finální znění legislativního názoru by se tak, podle autora této práce, mělo zabývat i novelizací ustanovení § 88 TrŘ a obdobných ustanovení, které je namísto navrhovanému znění přizpůsobit.

VI. 2. ROZDÍLNOST PODMÍNEK PRO JEDNOTLIVÉ INSTITUTY

311. Ze shora uvedeného rozboru právní úpravy je patrné, že podmínky pro užití jednotlivých institutů (odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu podle § 88 TrŘ, zajišťování dat o telekomunikačním provozu podle § 88a TrŘ a sledování osob a věcí podle § 158d odst. 3 TrŘ) se zásadním způsobem odlišují.
312. Zatímco u zajišťování dat o telekomunikačním provozu podle § 88a TrŘ je tato odlišnost do značné míry logicky odůvodnitelná právě jeho charakterem, který nezakládá tak intenzivní zásah do práv dotčené osoby, podle autora této práce existuje nedůvodný rozdíl mezi podmínkami pro nařízení odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu podle § 88 TrŘ a jemu obdobnými instituty, které se realizují v režimu sledování osob a věcí podle § 158d odst. 3 TrŘ.
313. Sledování osob a věcí je totiž možné povolit u velice širokého okruhu trestných činů (všech úmyslných), kdežto ustanovení § 88 TrŘ umožňuje nasazení odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu pouze u předem stanoveného okruhu, tvořeného buď závažnými trestnými činy, případně takovými, jejichž odhalování je bez těchto institutů velmi obtížné. Jedná se přitom o instituty s do značné míry podobným dopadem do práv sledovaných osob.

314. Přitom shora rozebraný institut zajišťování dat o telekomunikačním provozu ve smyslu § 88a TrŘ je oproti sledování osob a věcí podle § 158d odst. 3 TrŘ institutem nepochybně méně invazivním, když neumožňuje zjištění obsahu komunikace, ale pouze dat o ni. Přesto je jeho užití českým trestním právem limitováno více, než sledování osob a věcí podle § 158d odst. 3 TrŘ.
315. V této souvislosti je nutné zdůraznit, že judikatura ESLP nečiní zásadnějších rozdílů mezi jednotlivými způsoby skrytého monitoringu komunikace, ať už jde o klasický odposlech či prostorový odposlech. Tomu však shora rozebrané rozdíly neodpovídají.¹⁶³
316. Je proto otázkou, zda současná právní úprava vůbec poskytuje dostatečné záruky proti zneužití těchto institutů, když v odborné veřejnosti se objevily názory, že tomu tak není, a že současný stav může být dokonce protiústavní.¹⁶⁴
317. Judikatura ESLP¹⁶⁵ totiž u obdobných zásahů vyžaduje splnění tří základních podmínek:
- legality (tedy provedení na základě zákona, který je přístupný a předvídatelný, tedy dostatečně specifikuje okruh případů, na které jej lze aplikovat, a zároveň skýtá účinné záruky proti zneužití),
 - legitimacy (zda zásah sleduje legitimní účel, zejména ochranu společnosti před trestnou činností) a

¹⁶³ Viz např. rozsudek ESLP ve věci R. E. vs. Spojené království ze dne 27. října 2015, stížnost č. 62498/11, či Bykov vs, Ruská federace ze dne 10. března 2009, stížnost č. 4378/02,

¹⁶⁴ K tomuto viz Gřivna, T. Zákonost důkazů získaných sledováním osob a věcí. In: Jelínek, J. a kol.: Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces, Leges, Praha: 2018, s. 314 až 326.

¹⁶⁵ Viz např. rozsudek ESLP ve věci Valenzuela Contreras proti Španělskému království ze dne 30. července 1998, stížnost č. 27671/95.

– proporcionality (zda je zásah přiměřený sledovanému účelu).¹⁶⁶

318. Jejich splnění však současná právní úprava jak v případě prostorových odposlechů, tak v případě sledování e-mailové komunikace podle názoru autora tyto garance neposkytuje, zejména co do naplnění podmínky legality.

VI. 3. ÚPRAVA PROSTOROVÉHO ODPOSLECHU A ZAJIŠŤOVÁNÍ E-MAILŮ

319. Se shora rozebraným problémem úzce souvisejí vady právní úpravy sledování osob a věcí podle § 158d odst. 3 TrŘ, respektive její aplikace pro účely prostorových odposlechů a zajišťování e-mailové komunikace. U prostorového odposlechu problém spočívá zejména ve shora uvedené disproporci potenciálně ústavněprávních rozměrů, u zajišťování e-mailové komunikace spočívá krom výše uvedeného i v nevhodnosti právní úpravy pro takový účel.

320. Sledování e-mailové schránky a do ní doručovaných zpráv totiž v režimu § 158d odst. 3 TrŘ může fakticky nahradit odposlech a záznam telekomunikačního provozu, když přenášené zprávy jsou jejich doručením v době, po kterou je sledování povoleno, potenciálně zjistitelné. Doposud nebyla uspokojivě vyřešena otázka toho, zda lze pomocí tohoto ustanovení zajišťovat komunikaci pouze „zpětně“, tedy za období před vydáním příkazu, nebo zda je možné zajišťovat i komunikaci doručovanou po období vymezené pro sledování.

321. Na tento neuspokojivý stav sice reagovalo Nejvyšší státní zastupitelství stanoviskem, kterým varuje před možným obcházením § 88 TrŘ, nicméně takové řešení není uspokojivé. Nabízí se tak řešení v podobě zavedení nového institutu, který by zajišťování e-mailové komunikace (či jiných dat) skrytým způsobem upravil komplexně.

¹⁶⁶ Gřivna, T. Zákonnost důkazů získaných sledováním osob a věcí. In: Jelínek, J. a kol.: Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces, Leges, Praha: 2018, s. 314 až 326.

VI. 4. NEDOSTATKY SOUDNÍ KONTROLY

322. Kriticky lze hodnotit jak právní úpravu soudní kontroly odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu, tak mnohdy i její praktickou aplikaci a soudní výklad.
323. Soudní přezkum je, jak již bylo uvedeno, podmíněn poskytnutím informace o tom, že byl odposlech či záznam telekomunikačního provozu prováděn. Není-li tato informace poskytnuta, Nejvyšší soud se návrhem na přezkum zabývat nebude a analogicky jej podle ustanovení o odmítnutí nepřipustného dovolání odmítne.
324. Lze namítnout, že již nutnost analogického postupu podle ustanovení týkajícího se zcela jiného právního institutu je sama o sobě vadou, byť toliko formální.
325. Stěžejní nedostatek právní úpravy samotné ovšem spočívá ve dvou zcela jiných aspektech, a sice:
- šíři možných důvodů pro neposkytnutí informace, a
 - nejasných následcích výroku o nezákonnosti

VI. 4. 1. Šíře možných důvodů pro neposkytnutí informace

326. Jak již bylo uvedeno, institut poskytování informací o odposlechu a následném přezkumu vychází z požadavků judikatury ESLP, zejména z rozhodnutí ve věci *Klass a spol. vs. Spolková republika Německo*.¹⁶⁷ Citované rozhodnutí, obdobně jako česká právní úprava, pamatuje i na situace, v nichž není poskytnutí takové informace žádoucí. Konkrétní úprava obsažená v § 88 odst. 9 TrŘ je však natolik široká, že podle názoru autora této práce nezakládá proporcionální vztah mezi zájmem státu na odhalování a stíhání trestné činnosti a právy obviněného, plynoucími z článku 8 a 13 Úmluvy.

¹⁶⁷ Rozsudek ESLP ve věci *Klass a spol. vs. Spolková republika Německo* ze dne 6. září 1978, stížnost č. 5029/71.

327. Předmětná informace přitom mnohdy nebývá poskytována ani v případech, kdy bylo pořízených záznamů užito proti odposlouchávané osobě jako důkazu v řízení před soudem. Takové osobě je přitom známo, že byla odposlouchávána, a z obsahu spisu, do něž má právo nahlížet, může snadno zjistit veškeré informace, které ustanovení § 88 odst. 8 TrŘ ukládá orgánům činným v trestním řízení odposlouchávané osobě sdělit. Za takové situace je neposkytnutí předmětné informace z hlediska zájmů chráněných ustanovením § 88 odst. 9 TrŘ bezvýznamné, avšak odsouzenému (odposlouchávané osobě) zamezuje podat zákonem předvídaný opravný prostředek ve smyslu § 314l a následujících TrŘ.
328. Problematickým je též informování opožděné, ke kterému dochází až v rádech let po pravomocném skončení věci. I tento postup bývá odůvodněn důvody uvedenými v ustanovení § 88 odst. 9 TrŘ, případně ustanovení § 88a odst. 3 TrŘ.
329. Ústavní soud se k oběma shora uvedeným vadám v postupu orgánů činných v trestním řízení vyjádřil tak, že opožděnou informaci označil sice za vadný postup v řízení, nicméně z hlediska práv stěžovatele podle článku 36 Listiny a článku 6 a 13 Úmluvy ne natolik závažný, aby odůvodnil zásah Ústavního soudu. Stěžovatele zároveň odkázal na řízení podle OdpŠk, pokud by shledal, že mu takto vadným postupem vznikla újma.¹⁶⁸
330. Je-li však odepření takové informace i po skončení trestního řízení nedůvodné a odposlouchávané osobě není příslušná informace doručena, je taková skutečnost důvodem k zásahu Ústavního soudu. V takovém případě je totiž právo na soudní přezkum vyloučeno zcela.¹⁶⁹
331. Orgány činné v trestním řízení tak mohou poměrně snadno omezit odposlouchávané osobě právo na soudní přezkum zákonnosti odposlechu, a to i v případech, kdy lze

¹⁶⁸ Usnesení Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 1826/18 ze dne 18. září 2018.

¹⁶⁹ Nález Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 3457/14 ze dne 26. dubna 2016, publikovaný pod č. 77/2016 ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu.

naplnění zákonných důvodů pro takové odepření považovat přinejmenším za formalistické. Efektivita takového soudního přezkumu je tak významně omezena zákonem stanovenými podmínkami, které podle názoru autora této práce v praxi nereflktují smysl evropské judikatury, ke které se i sám zákonodárce v důvodové zprávě přihlásil.

VI. 4. 2. Nejasný následek rozhodnutí o nezákonnosti

332. Jak bylo pojednáno výše, v praxi se objevují rozdílné názory na to, jaký dopad bude mít rozhodnutí o nezákonnosti odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu či o zjišťování údajů o telekomunikačním provozu podle ustanovení § 314m odst. 1 TrŘ. Efektivita tohoto opravného prostředku tak záleží na výkladu shora rozebraných ustanovení, neboť ze současné právní úpravy není žádný následek jasně patrný.
333. Výše byly rozebrány dva základní úhly pohledu na efekt tohoto opravného prostředku. Lze shrnout, že část odborné veřejnosti považuje rozhodnutí podle ustanovení § 314m TrŘ za toliko deklaratorní, způsobí nanejvýš založit odposlouchávané osobě odpovědnostní titul pro případnou žalobu podle OdpŠk. Druhá má naopak za to, že takové rozhodnutí může být důvodem pro podání opravného prostředku, kterým s ohledem na nezbytný předpoklad existence pravomocného rozhodnutí ve věci může být toliko opravný prostředek mimořádný – tedy dovolání, obnova řízení či stížnost pro porušení zákona.
334. Autor této práce se s prvním shora uvedeným závěrem neztotožňuje. Přestože důvodová zpráva nehovoří o jiném následku nežli možnosti postupu podle OdpŠk, které pochopitelně budou jedinou alternativou v případech, kdy odposlouchávaná osoba nebyla ve věci stíhána a posléze odsouzena, v případech těchto osob je závěr o nezákonnosti mnohdy klíčového důkazu natolik zásadní skutečností, že jej nelze ignorovat a omezit jeho dopady toliko do možnosti podat civilněprávní žalobu.

335. Zbývá tedy určit, který z mimořádných opravných prostředků je namístě užít, je-li po právní moci odsuzujícího rozsudku, založeného mimo jiné na řádně provedených záznamech získaných odposlechem a záznamem telekomunikačního provozu či na datech zjištěných o telekomunikačním provozu, při jejichž získání byl ale porušen zákon a Nejvyšší soud tuto skutečnost deklaroval v rozhodnutí podle ustanovení § 314m odst. 1 TrŘ.
336. Jak již bylo uvedeno, odborná literatura se klonila k závěru, že takovým mimořádným opravným prostředkem může být zejména obnova řízení podle ustanovení § 277 a následujících TrŘ.
337. Obnovit pravomocně skončené řízení je ve smyslu ustanovení § 278 odst. 1 TrŘ možné tehdy, vyjdou-li najevo skutečnosti nebo důkazy soudu dříve neznámé, které by mohly samy o sobě nebo ve spojení se skutečnostmi a důkazy známými už dříve odůvodnit jiné rozhodnutí o vině nebo o přiznaném nároku poškozeného na náhradu škody nebo nemajetkové újmy v penězích nebo na vydání bezdůvodného obohacení, anebo vzhledem k nimž by původně uložený trest byl ve zřejmém nepoměru k povaze a závažnosti trestného činu nebo k poměrům pachatele nebo uložený druh trestu by byl ve zřejmém rozporu s účelem trestu.
338. Za *skutečnosti dříve neznámé* se považují takové, které nebyly předmětem dokazování nebo zjišťování před rozhodnutím, jehož se návrh na obnovu týká. Skutečností dříve příslušnému orgánu neznámou, tedy novou skutečností je objektivně existující jev, který v téže věci nebyl důkazem, ale může mít vliv na zjištění skutkového stavu v rozsahu nezbytném pro rozhodnutí.¹⁷⁰
339. Důkazem dříve neznámým je důkaz, který nebyl v původním řízení obsažen ve spise, uplatněn některou procesní stranou nebo proveden. Za dříve neznámý důkaz, tedy nový důkaz, je třeba považovat též důkaz provedený, jehož obsah je však jiný než

¹⁷⁰ Šámal, P. a kol. Trestní řád I, II, III. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 3382.

v původním řízení. Zde však musí být hodnoceny i okolnosti nebo důvody, které vedly k obsahové změně důkazu, např. výpovědi svědka, který v řízení o obnově v podstatných bodech změnil svou výpověď. Za skutečnosti nebo důkazy známé orgánu, který původně rozhodoval, se považují i ty, které jsou patrné ze spisu, i když tento orgán se s nimi v rozhodnutí nevypořádal nebo je přehlédl. Nové důkazy se mohou týkat jak nových skutečností, tak i těch, které již dříve obviněný namítal nebo které byly známy, pro něž však nebyly v původním řízení dostatečné či žádné důkazy. Obnově nebrání, že obviněný o existenci důkazů věděl a neuplatnil je.¹⁷¹

340. Je přitom otázkou, zda je deklarovaná nezákonnost odposlechů novou skutečností či důkazem, a zda tak bude splňovat podmínky pro nařízení obnovy řízení. Jde totiž o situace spíše opačnou – zásah do zjištěného skutkového stavu je zde negativní, nikoli pozitivní. Neobjevuje se žádná „nová“ skutečnost či důkaz, naopak je třeba jeden v řízení užitý důkaz vyloučit.

341. S tímto závěrem se ztotožnil i Ústavní soud, který neshledal porušení práv stěžovatele v situaci, kdy po prohlášení nezákonnosti odposlechů jeho osoby v trestní věci proti němu vedené navrhl obnovu řízení odůvodněnou právě rozhodnutím Nejvyššího soudu podle ustanovení § 314m odst. 1 TrŘ. Jeho návrh byl zamítnut právě s poukazem na absenci nových skutečností či důkazů. Ústavní soud přitom nevyločil možnost nápravy této vady cestou mimořádného opravného prostředku, když poukázal na možnost stěžovatele napadnout odsuzující rozsudek dovoláním či stížností pro porušení zákona. Podle Ústavního soudu je totiž nezákonnost odposlechů právní vadou, kterou nelze cestou obnovy řízení odstranit.¹⁷²

342. Autor této práce považuje shora rozebrané závěry Ústavního soudu za přinejmenším nešťastné, a to ze dvou důvodů.

¹⁷¹ Šámal, P. a kol. Trestní řád I, II, III. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 3383.

¹⁷² Usnesení Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 333/20 ze dne 29. června 2020. Jak však bude uvedeno, Ústavní soud dospěl i k opačnému závěru.

343. Prvním z nich je skutečnost, že vyslovená nezákonnost ve smyslu § 314m TrŘ, ač je sama o sobě otázkou právní, má značný dopad právě do skutkových zjištění. Důkaz, opatřený při provádění nezákonného procesního úkonu, například právě záznam o odposlechu telefonických hovorů získaný v rozporu s ustanovením § 88 TrŘ, nemůže být v trestním řízení použit.¹⁷³ Je-li až následně konstatována jeho nezákonnost, je namíste se zabývat otázkou, zda ostatní důkazy postačují k odsouzení takové osoby, či nikoli. Z tohoto důvodu se právě odbornou literaturou navrhovaná obnova řízení jeví jako prostředek mimořádně vhodný – příslušný soud může sám v řízení o povolení návrhu na obnovu řízení zvážit, zda nový (nikoli rozšířený, ale naopak zúžený) důkazní materiál odůvodňuje ve smyslu § 278 odst. 1 TrŘ jiné rozhodnutí ve věci, a za předpokladu, že takto zúžený důkazní materiál nebude pro odsuzující rozsudek dostatečným podkladem, bude namíste obnovu řízení povolit a znovu rozhodnout zprošťujícím rozsudkem. V případě opačném pak příslušný soud návrh na povolení obnovy řízení zamítne s odkazem na podmínku způsobilosti deklarované nezákonnosti odůvodnit jiné rozhodnutí ve věci, která v takovém případě nebude naplněna.

344. Druhým je skutečnost, že Ústavním soudem zmíněné mimořádné opravné prostředky jsou pro nápravu uvedené situace nevhodné. Ohledně dovolání lze předně uvést, že vykládáno prizmatem ustanovení § 256b TrŘ by taková vada, odhlédneme-li od judikované povinnosti Nejvyššího soudu chránit ústavnost i mimo rozsah dovolacích důvodů, ani dovolacím důvodem nebyla. To se samozřejmě změnilo s novelou trestního řádu č. 220/2021 Sb., kterou byl přidán dovolací důvod spočívající mimo jiné v tom, že rozhodná skutková zjištění jsou založena na procesně nepoužitelném důkazu. Mnohem podstatnější je však skutečnost, že dovolání lze ve smyslu § 265e odst. 1 TrŘ podávat ve lhůtě dvou měsíců od doručení rozhodnutí, proti kterému směřuje. Lze mít za vysoce pravděpodobné, že než bude odsouzený informován

¹⁷³ Šámal, P. a kol. Trestní řád I, II, III. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1339.

o nasazeném odposlechu, než podá příslušný návrh a než o něm Nejvyšší soud rozhodne, dovolací lhůta již uplyne.

345. Názorně lze tuto situaci ilustrovat na rozhodnutí Nejvyššího soudu o nezákonnosti odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu, který ve shora citovaném případě vedl k podání návrhu na obnovu řízení a následně k podání ústavní stížnosti, v níž Ústavní soud vyslovil rozebíraný názor a poukázal na možnost podání dovolání. Věc¹⁷⁴ byla podle databáze infosoud pravomocně skončena dne 28. května 2018. Byly podány dva návrhy na přezkum zákonnosti odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu (první dne 18. července 2018, druhý dne 9. října 2018), v obou případech osobami, které nebyly obviněny, ale byly rodinnými příslušníky odsouzeného. Nejvyšší soud o těchto návrzích rozhodl dne 22. srpna 2018, respektive 29. ledna 2019. Je tak patrné, že v druhém případě je časový úsek mezi podáním návrhu a vyslovením nezákonnosti delší než lhůta k podání dovolání.
346. Dovolání se tak, s ohledem na zákonem stanovenou lhůtu k jeho podání, jeví být prostředkem k nápravě této vady nevhodným i za jeho novelizovaného znění, podle kterého by takto deklarovaná nezákonnost mohla naplnit jeden z dovolacích důvodů.
347. Stížnost pro porušení zákona podle ustanovení § 266 an. TrŘ, která je v citovaném rozhodnutí Ústavního soudu rovněž zmíněna, je pak v rovině teoretické vhodnější cestou. Není totiž spojena s žádnou lhůtou a zároveň jí lze napadnout pravomocné rozhodnutí soudu, učiněné na podkladě vadného postupu v řízení. Odsouzený nicméně nemá právo takovou stížnost podat, toto právo náleží podle § 265 odst. 1 TrŘ toliko ministru spravedlnosti. Tím je výrazně omezena možnost odsouzeného domáhat se nápravy takto deklarované vady. Ani tento mimořádný opravný prostředek tak nelze považovat za účinný způsob nápravy.

¹⁷⁴ Řízení vedené pod sp. zn. 27 T 11/2017 u Okresního soudu v Opavě.

348. Příkladem opačného přístupu, kdy ani rozhodnutí Nejvyššího soudu o porušení zákona podle § 314m TrŘ nevedlo k závěru o nezákonnosti takto získaných důkazů, je (vzhledem k rozsáhlé medializaci dobře známý) případ Jany Nagyové.
349. V dané věci nejprve Nejvyšší soud v řízení o přezkumu zákonnosti odposlechu rozhodl tak, že konstatoval nezákonnost příkazů k odposlechu v dané věci.¹⁷⁵ Čtvrtý senát Nejvyššího soudu se k příkazům postavil velice kriticky – uvedl, že z příkazů (a podnětů a návrhů v rámci testu trojí kontroly) nebyly vůči stěžovatelce vůbec patrné konkrétní okolnosti, které by odůvodňovaly důvodné podezření z jejího zapojení do trestné činnosti. Takové skutečnosti nevyplývaly ani ze spisového materiálu. Z tohoto důvodu Nejvyšší soud konstatoval porušení zákona.
350. Obvinění na shora citované rozhodnutí reagovali doplněním dovolání, avšak po uplynutí dvouměsíční lhůty. Nejvyšší soud (pátý senát) tak v dovolacím řízení k jejich argumentaci nemohl přihlídnout, nicméně k problému se přesto obsáhle vyjádřil i věcně. Závěry pátého senátu Nejvyššího soudu pak byly takové, že záznamy odposlechem získané použít lze, a to navzdory shora citovanému usnesení čtvrtého senátu Nejvyššího soudu. Důvodem je to, že vady jsou převážně formálního charakteru a nejedná se o podstatné vady, které by svou intenzitou dopadaly do ústavně garantovaných práv obviněných. Pátý senát konstatoval, že zákonnost odposlechů mohl přezkoumávat v širším rozsahu, nikoli pouze formálně. Navíc není vázán předchozím rozhodnutím ve věci přezkumu zákonnosti odposlechů a může sám dospět k odlišným závěrům (přičemž v odůvodnění poměrně jasně naznačil, že v předmětných příkazech vady vytčené čtvrtým senátem, přinejmenším v téže intenzitě, neshledává).¹⁷⁶
351. Nejvyšší soud se rovněž vyjádřil ke vztahu dovolacího a přezkumného řízení, když v bodě 110 uvedl: „*Rozhodnutí podle § 314m odst. 1 tr. řádu o porušení zákona tak*

¹⁷⁵ Viz usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Pzo 9/2019 ze dne 27. května 2020.

¹⁷⁶ Viz usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 5 Tdo 1416/2019 ze dne 26. května 2021.

nemá a nemůže mít přímý dopad do řízení o dovolání, jde o rozhodnutí deklaratorní, které nemá přímý vliv na rozhodnutí ve věci samé. Plní podle záměru zákonodárce i následně vyvinuté judikatury jinou roli. Především existence samotné úpravy obsažené v trestním řádu má vést orgány činné v trestním řízení k důslednému dodržování zákona a k jisté zdrženlivosti při rozhodování o nařízení odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu, čímž se má přispět k tomu, aby tohoto institutu nebylo nadužíváno (což byla ve své podstatě tehdejší reakce zákonodárce na dosavadní aplikační praxi, kterou chtěl změnit). Zároveň tím zákonodárce chtěl umožnit Nejvyššímu soudu sjednocovat judikaturu soudů nižších stupňů i v této oblasti, v níž jinak (vyjma stížností pro porušení zákona) se mu příliš prostoru nedostávalo, neboť otázky týkající se provádění dokazování nenaplňují žádný z dovolacích důvodů, jak bylo vysvětleno výše.“¹⁷⁷

352. Závěry pátého senátu přezkoumával z podnětu podaných ústavních stížností Ústavní soud.¹⁷⁸ Ten odmítl závěr pátého senátu Nejvyššího soudu, že není vázán rozhodnutím v přezkumném řízení. Pokud s daným rozhodnutím nesouhlasil, měl věc postoupit velkému senátu. Zároveň však toto pochybení označil za nikoli tak zásadní, aby mohlo vést ke zrušení napadených rozhodnutí.
353. Ústavní soud se však ztotožnil se závěrem, že ne každé porušení zákona vede k nezákonnosti takto získaného důkazu, zejména pokud z usnesení čtvrtého senátu Nejvyššího soudu neplyne svévole či porušení kogentní normy. Zároveň však konstatoval, že pokud by z daného usnesení vyplynuly nové skutkové okolnosti k nedostatkům při nařizování odposlechů, mohl by stěžovatel za splnění podmínek § 278 TrŘ využít obnovy řízení. Tím však do značné míry popřel shora citované usnesení Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 333/20 ze dne 29. června 2020.

¹⁷⁷ Viz usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 5 Tdo 1416/2019 ze dne 26. května 2021.

¹⁷⁸ Usnesení Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 2824 ze dne 22. listopadu 2022.

354. Shora uvedené lze proto shrnout tak, že zákonodárce nedostatečně vymezil následky deklarace nezákonnosti odposlechu v řízení podle ustanovení § 314l TrŘ a judikатурní praxe dospěla k závěrům, které reálný dopad tohoto řízení na konkrétní případy výrazně limitují.
355. Je zároveň třeba upozornit, že v rámci přezkumného řízení nelze přezkoumat některé jiné formy tajného sledování, konkrétně ty realizované podle § 158d odst. 3 TrŘ. I vzhledem k tomu, že judikatura ESLP mezi těmito instituty zásadněji nerozlišuje, by bylo namístě rozšířit přezkum i na tyto instituty.
356. Jako vhodné řešení shora uvedených nedostatků právní úpravy se tak jeví:
- Bližší konkretizace důvodů pro odepření informace podle ustanovení § 88 odst. 9 TrŘ a § 88a odst. 3 TrŘ.
 - Konkrétnější vyjádření následků rozhodnutí podle ustanovení § 314m TrŘ v daném ustanovení, případně pak novelizace ustanovení o obnově řízení tak, aby mohl být tento mimořádný opravný prostředek využit i v případě vydání rozhodnutí podle ustanovení § 314m TrŘ.
 - Rozšíření režimu tohoto ustanovení i na některé formy sledování osob a věcí, což by si však zřejmě vyžádalo potřebu komplexnější novelizaci trestního řádu.

VII. NÁVRH REKODIFIKACE TRESTNÍHO ŘÁDU

357. Některé ze shora uvedených nedostatků právní úpravy by mohl řešit připravovaný návrh nového trestněprocesního předpisu. Koncept tohoto předpisu je aktuálně zveřejněn na webových stránkách Ministerstva spravedlnosti, včetně pasáže týkající se operativních prostředků.¹⁷⁹

¹⁷⁹ Návrh ve stavu ke dni 25. července 2023 je dostupný na webových stránkách: <https://justice.cz/web/msp/rekodifikace-trestniho-prava-procesniho>

358. Návrh nové právní úpravy se drží dosavadní koncepce operativních prostředků, avšak přináší některé podstatné změny.

VII. 1. SLEDOVÁNÍ

359. Ve vztahu ke sledování, kterým se podle hlavy druhé, ustanovení § 8 NTR rozumí „*získávání poznatků o osobách, věcech, elektronických datech a listinách prováděné skrytým způsobem s použitím technických prostředků nebo bez nich*“ je u režimu obdobnému současnému ustanovení § 158d odst. 3 TrŘ (tedy sledování vyžadujícího povolení soudce) nově stanovena omezující podmínka do jisté míry obdobná současné úpravě odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu. Rozlišeny jsou dva režimy.

360. Ani u prvního režimu nově nepostačuje, že řízení je vedeno pro úmyslný trestný čin. V případech, kdy je:

- sledováním pořizován technický záznam v prostoru, která není veřejně přístupná, nejde-li o případ, kdy pořizovaný technický záznam zachycuje pouze obraz vnitřní prostory dopravního prostředku,
- zasahováno do listovního tajemství, nebo
- zjišťována elektronická data uchovávaná v soukromí nebo obsah listin anebo jiných záznamů uchovávaných v soukromí,

se musí jednat o úmyslný trestný čin s horní hranicí trestní sazby nejméně tři roky, některý z vyjmenovaných trestných činů nebo o trestný čin, k jehož stíhání zavazuje vyhlášená mezinárodní smlouva.

361. Zvláště je pak upraveno sledování, při kterém má být zasahováno do nedotknutelnosti obydlí. To rovněž vyžaduje předchozí povolení soudce pro přípravné řízení. Oproti shora uvedenému režimu je však přípustné jen v řízení o trestném činu s horní hranicí

trestní sazby 8 let. Rovněž tak okruh trestných činů, u kterých sledování přichází v úvahu, se oproti prvnímu režimu dosti výrazně liší.

362. Nový trestní řád (respektive jeho aktuální návrh) výjimečně připouští i to, aby soudem povolené sledování bylo schváleno dodatečně. Tuto možnost však orgánům činným v trestním řízení dává výhradně u vyjmenovaných trestných činů souvisejících s terorismem (a rovněž u trestného činu neoprávněného přístupu k počítačovému systému a neoprávněného zásahu do počítačového systému nebo nosiče informací podle § 230 odst. 4 písm. c) TrZ)
363. Ustanovení § s9a normuje způsob vydávání a odůvodňování povolení pro sledování. Z návrhu je patrné, že zákonodárce se snaží přiblížit podmínky pro jeho povolení přiblížit úpravě odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu (např. nově má být zakotvena povinnost odůvodnit dobu trvání sledování, průběžně jej vyhodnocovat a eventuálně okamžitě ukončit, pominou-li jeho důvody.
364. Pozitivně lze hodnotit skutečnost, že koncept nového trestního řádu rovněž umožňuje přezkum zákonnosti sledování, kterým je zasahováno do nedotknutelnosti obydlí způsobem obdobným tomu, jaký současná právní úprava stanoví pro přezkum zákonnosti odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu podle ustanovení § 88 odst. 8 a 9 TrŘ.

VII. 2. ODPOSLECH A ZÁZNAM ELEKTRONICKÉHO PROVOZU

365. Změn došla i úprava odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu, nově označeného jako provoz elektronický.
366. Předmětná pasáž konceptu nového trestního řádu byla oproti úpravě současné doplněna o výkladová ustanovení. Ta v současné úpravě absentují a je primárně obsažena v ZEK. Nový trestní řád tak definuje zejména pojmy elektronického provozu, kterým je „*přenos dat elektronického provozu prostřednictvím sítě*

elektronických komunikací nebo jinak elektronicky, pokud tato data nejsou veřejně přístupná.“ Odposlechem a záznamem se pak rozumí zachycení takových dat včetně dat souvisejících při jejich přenosu. Jednotlivé kategorie dat včetně dat souvisejících jsou rovněž podrobně definována přímo v novém trestním řádu.

367. Podstatně pak byly změněny podmínky pro nařízení odposlechu a záznamu elektronického provozu. Ty v zásadě odpovídají podmínkám prvního režimu sledování popsanému výše – řízení musí být vedeno pro trestný čin s horní hranicí trestní sazby nejméně 3 léta a pro okruh vyjmenovaných trestných činů, který je oproti současné právní úpravě širší.
368. Rovněž tak bude i odposlech a záznam elektronického případu nově možné provádět i bez předchozího nařízení soudcem, avšak ve stejném okruhu výjimečných případů, jako je tomu u sledování.
369. Nově je výslovně upravena i povinnost součinnosti povinné osoby. Tou se podle výkladových ustanovení bude rozumět poskytovatel služby či osoba zajišťující veřejnou komunikační síť.

VII. 3. VYDÁNÍ DAT ELEKTRONICKÉHO PROVOZU

370. Změn se dočkal i institut obdobný současnému ustanovení § 88a TrŘ. I v tomto případě byl modifikován okruh trestných činů, v nichž lze vydání dat požadovat. Nově je tento okruh shodný s okruhem trestných činů, pro které lze nařídit odposlech a záznam elektronického provozu. Rovněž tak lze i u vydání dat elektronického provozu ve výjimečných případech rozvedených shora postupovat bez předchozího nařízení odposlechu soudem, je-li tento vydán dodatečně.
371. Oproti současné úpravě je nově i zde výslovně upravena použitelnost takto získaných dat v jiné trestní věci. K takovému užití bude nově postačovat, aby bylo jiné trestní

řízení vedeno pro trestný čin, v němž by bylo možné vydání dat elektronického provozu vyžadovat, či pokud s tím souhlasí uživatel odposlouchávané stanice.

VII. 4. PŘEZKUM ZÁKONNOSTI

372. Obdobně jako v současné právní úpravě je navržen i mechanismus přezkumu zákonnosti shora jmenovaných institutů. Nově je však rozsah tohoto přezkumu omezen tak, že Nejvyšší soud přezkoumá zákonnost toliko v rozsahu, v jakém nebyla přezkoumána v řízení před soudem ve věci samé.

VII. 5. OCHRANA DŮVĚRNOSTI KOMUNIKACE S OBHÁJCEM

373. Shora rozvedená ustanovení nezakotvují výjimku pro odposlech komunikace mezi obviněným a jeho obhájcem, jako je tomu v současné právní úpravě. Ochrana této komunikace plyne z ustanovení § 52a NTR, které stanoví obecnou povinnost orgánů činných v trestním řízení zachovávat důvěrnost informací sdělovaných mezi obviněným a jeho obhájcem. Podstatnou změnou oproti současné právní úpravě je to, že nově se tato povinnost aplikuje i na komunikaci podezřelého a jeho advokáta. Tato ochrana se však nevztahuje na případy komunikace, která nesouvisí s poskytováním právních služeb.

VII. 6. SHRUTÍ

374. V návaznosti na shora uvedené tak lze shrnout, že koncept nového trestního řádu na shora vytyčené vady právní úpravy reaguje, je však otázkou, zda tak činí dostatečně důsledně a zda nepřináší i některá nová úskalí.
375. Na jednu stranu lze ocenit, že koncept reaguje na odbornou veřejností dlouhodobě kritizovanou výkladovou praxi, která umožňuje zachytit komunikaci osoby podezřelé s advokátem, který sice poskytuje právní služby v souvislosti s probíhajícím trestním řízením, avšak není obhájcem. Nelze však opomenout fakt, že oproti shora rozebrané

německé právní úpravě je tento posun sice žádoucím, avšak jen nepatrným krokem vpřed. Je otázkou, zda by této ochraně neměly podléhat i další formy komunikace – v souvislosti s trestním řízením lze zejména zmínit komunikaci s daňovým poradcem.

376. Taktéž lze ocenit snahu zákonodárce sjednotit podmínky pro obdobné zásahy ve formě sledování, odposlechu a vydání dat. Vyjma specifického režimu pro prostorový odposlech v místech, která podléhají ústavněprávní ochraně obydlí, však i nadále platí výtku ne zcela vhodné kategorizace jednotlivých institutů – zejména co se týče e-mailové komunikace bude zřejmě trvat stav dvojího režimu jejího získávání - jednak formou sledování co do již existujícího obsahu ve schránce, jednak odposlechem a záznamem elektronického provozu při jejich odesílání. V tomto směru je jistě namístě úvaha, zda by nebylo vhodnější zajišťování e-mailové a obdobné komunikace sjednotit.
377. Zásadním problémem nové právní úpravy je podle autora této práce výrazné snížení nároků na závažnost jednání, pro které lze takto invazivních metod využít. Jakkoli lze u sledování vyzdvihnout snahu zákonodárce diferencovat mezi jednotlivými formami zásahu, obecně může stanovení nízké horní hranice trestní sazby (u odposlechu nově 3 léta oproti současným 8) vést k nadužívání tohoto institutu i v případech, kde není tak naléhavý zájem na jeho užití (například u méně závažné majetkové trestné činnosti). V tomto směru se rozšíření výčtu vyjmenovaných trestných činů jeví téměř nadbytečným stejně jako klauzule týkající se vyhlášených mezinárodních smluv.
378. Lze rovněž zdůraznit, že jakkoli lze ocenit přísnější režim doposud stěžejí regulovaného nasazení prostorových odposlechů v obydlí podezřelého, zákon zde přináší i některé nové výjimky, které mohou rovněž vést k nadužívání toho institutu. Zejména možnost jeho užití u trestných činů páchaných organizovanou skupinou či ve spojení s ní může podmínky pro jeho užití nadbytečně uvolňovat.

379. Přesto je však namístě dodat, že návrh samostatné úpravy prostorového odposlechu ve dvou režimech považovat (i přes výše uvedené) za pozitivní změnu, kterou odborná veřejnost dlouhodobě požadovala.
380. Podstatnou se může ukázat i zdánlivě nevýznamná změna úpravy přezkumu zákonnosti odposlechu. Pokud je nyní výslovně stanoveno, že se týká výhradně věcí, kde zákonnost odposlechu nebyla přezkoumána v předchozím řízení, odpadnou některé shora uváděné aplikační potíže, zejména co do řešení následku konstatovaného porušení zákona. Přetrvává však jistá problematičnost ve vztahu k povinnosti orgánů činných v trestním řízení informovat o provedeném odposlechu či záznamu dat (a nově i o sledování), jak byla rozvedena výše.
381. Celkově lze tedy návrh nového trestního řádu hodnotit pozitivně, byť s výhradou toho, že takto zásadní uvolnění podmínek pro odposlech a záznam telekomunikačního provozu není podle autora této práce vzhledem k charakteru tohoto zásahu žádoucí.
382. Jako vhodné k doplnění se jeví zejména shora rozvedené závěry judikatury ESLP ve věci *Matanovič vs. Chorvatsko*,¹⁸⁰ podle které by obhajoba měla mít přístup k záznamům získaným obdobnými prostředky tak, aby sama mohla selektovat ty, které svědčí v její prospěch. Tuto právní úpravu ostatně obsahuje i slovenský trestní řád. Přinejmenším je pak namístě zavedení institutu, který by mohl přezkoumat důsledné respektování povinnosti orgánů činných v trestním řízení vyhledávat důkazy jak ve prospěch, tak i v neprospěch obviněného. Ani takový mechanismus však není nezbytnou zárukou rovnosti zbraní, neboť volba takových záznamů je podmíněna i taktikou obhajoby.

¹⁸⁰ Rozsudek ESLP ve věci *Matanovič vs. Chorvatská republika* ze dne 4. dubna 2017, stížnost č. 2742/12.

VIII. ZÁVĚR

383. Z již uvedeného tak plyne, že česká právní úprava odposlechu a s ním souvisejících institutů je v mnoha aspektech nedostatečná, kdy zejména ve srovnání se zahraniční právní úpravou je patrné, že některé instituty (jednak prostorový odposlech, zejména ale zajišťování e-mailové komunikace) český trestní řád přímo neupravuje a je tak nutno postupovat v režimu ustanovení trestního řádu, které není zcela příléhavé a není schopno upravit veškerá specifika takových postupů. Tyto nedostatky byly popsány výše, za zásadní však autor této práce považuje nedůvodně a zásadně odlišné podmínky pro užití těchto institutů oproti odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu podle § 88 TrŘ, které je svým dopadem do základních práv jemu podrobených osob srovnatelné.
384. Zahraniční právní úprava, zejména německá, je přitom při úpravě těchto institutů výrazně podrobnější a je tak schopna lépe a podrobněji upravit procesní postup při zajišťování uvedených důkazů.
385. Deficity lze spatřovat i ve způsobu, jakým česká judikatura přejímá závěry judikatury ESLP, kdy lze dokonce konstatovat, že v některých směrech je česká právní úprava v nesouladu s jejími závěry. Jedná se mimo jiné o problematiku přístupu k pořízeným záznamům a jejich selekce z hlediska zájmovosti, když k záznamům obhajoba nemusí získat přístup a proces selekce není ani pod dohledem nestranného orgánu. Stejně tak přezkum zákonnosti odposlechů ve zvláštním řízení český právní řád implementoval, nicméně značně nedůsledně, což způsobuje poměrně zásadní aplikační potíže.
386. Kladně nelze hodnotit ani praxi při nařizování těchto institutů, když u těch, které podléhají možnosti přezkumu ze strany Nejvyššího soudu, je patrná relativně vysoká chybovost při jejich povolování co do dodržení zákonných požadavků. Nehledě na formálně-materiální pojetí tak, jak plyne ze shora citované judikatury, nelze mít takový stav za uspokojivý.

387. Je však zřejmé, že zákonodárce se na uvedené nedostatky snaží reagovat a nový trestní řád ve svém dosavadním znění na mnohé z nich pamatuje. Ani novou právní úpravu však nelze hodnotit pozitivně – například nastavení podmínek pro nařízení jednotlivých institutů se jeví jednak jako nesystémová změna, jednak jako nemístná liberalizace podmínek pro nasazení těchto institutů, které bude možné užít na podstatně širší okruh trestných činů, včetně přečinů, než tomu bylo doposud. I vzhledem k dřívějšímu problému s nadužíváním některých institutů (konkrétně zajištění dat o telekomunikačním provozu podle § 88a TrŘ, které kritizoval i Ústavní soud) se taková liberalizace autorovi této práce jeví jako nevhodná.
388. Pozitivně lze však hodnotit vyjasnění smyslu přezkumného řízení u Nejvyššího soudu a jeho rozšíření na související instituty, stejně jako rozšíření ochrany komunikace s obhájcem – byť ani zde zvolené řešení se v porovnání se zahraniční právní úpravou nejeví jako zcela uspokojivé.
389. Za uspokojivé nelze mít ani jisté zaostávání legislativy za technologií, když existují četné a běžně dostupné způsoby, jak odposlech komunikace vyloučit. Těmi jsou zejména aplikace s end-to-end šifrováním, které nelze současnými prostředky odposlechnout. Je ovšem otázkou, zda je řešení této otázky v podmínkách globalizovaného světa možné, zejména tehdy, nebudou-li provozovatelé těchto služeb (jakož i orgány státu, v němž sídlí) ochotny spolupracovat.
390. Závěry této práce lze proto shrnout tak, že česká právní úprava ve své současné podobě neodpovídá požadavkům doby a oproti zahraniční v mnoha směrech zaostává, byť jsou patrné tendence k nápravě. Ty však nejsou v mnoha směrech provedeny důsledně či vhodně. I nová právní úprava proto vyžaduje zamyšlení co do některých jejích aspektů, aby bylo možno konstatovat, že právní úprava takto zásadních institutů trestního práva poskytuje nezbytné garance zejména co do respektování základních práv osob, na něž dopadá.

SEZNAM PRAMENŮ:

▪ POUŽITÁ LITERATURA:

1. Draštík, A. a kol. Trestní řád I, II. Komentář. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2017.
2. Fryšták, M., Polišenská, P. Dokazování v přípravném řízení. Nejvýznamnější judikatura k vybraným tematickým okruhům od roku 1989. Praha: Leges, 2014.
3. Gřivna, T. Zákonnost důkazů získaných sledováním osob a věcí. In: Jelínek, J. a kol.: Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces, Leges, Praha, 2018.
4. Chmelík, J., Bruna, E.: Dokazování v trestním řízení. Trestněprávní a kriminalistické aspekty. 1. vydání. Praha: VŠFS, 2018.
5. Kalvodová, V. Zákon č. 169/1999 Sb., o výkonu trestu odnětí svobody. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2012.
6. Novotná, J. Právní pomoc v cizím státu v přípravném řízení trestním. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015.
7. Polák, P. a kol. Zákon o mezinárodní justiční spolupráci ve věcech trestních. Komentář. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2014.
8. Segrave, K. Wiretapping and electronic surveillance in America, 1862–1920. McFarland, Illustrated edition, 2014.
9. Šámal, P. a kol. Trestní řád I, II, III. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013.
10. Vlachová, B. Zákon o elektronických komunikacích. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017.

▪ **POUŽITÉ INTERNETOVÉ ZDROJE A ČLÁNKY:**

I. Odborné články

1. Dostál, O.: Zajišťování důkazů u počítačové kriminality – sledování, důkazy od oznamovatelů (3. díl) Trestněprávní revue 5/2019, s. 104.
2. Dostál, O.: Zajišťování důkazů u počítačové kriminality – úložiště, e-maily, telefony, sociální sítě a logy (4. díl) Trestněprávní revue 6/2019, s. 123.
3. Gřivna, T.: V trestním řádu musí být jasně řečeno, s kým může obhájce důvěrně komunikovat. Česká justice, 2020 [dostupný ke dni 25. července 2023 online na adrese: <https://www.ceska-justice.cz/2020/06/tomas-grivna-v-trestnim-radu-musi-byt-jasne-receno-s-kym-muze-obhajce-duverne-komunikovat/>].
4. Gřivna, T., Šimánová, H.: Právní ochrana důvěrného vztahu advokáta s klientem ve 21. století – Studie včetně návrhu legislativního řešení. 2020 [dostupný ke dni 25. července 2023 online na adrese: <https://www.uocr.cz/wp-content/uploads/2020/03/Studie-duverna-povaha-advokat-klient-v-TR.pdf>].
5. Herczeg, J. Ústavněprávní limity monitoringu telekomunikačního provozu: konflikt mezi bezpečností a svobodou. Bulletin advokacie 5/2010, s. 22 [dostupný ke dni 25. července 2023 online na adrese: <https://www.beck-online.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembrgbpweyk7gvpxgxzsgi&groupIndex=0&rowIndex=0#>].
6. Marešová, E. Odposlech a záznam telekomunikačního provozu podezřelého a advokáta: zamyšlení se nad aktuálními možnostmi využití § 88 odst. 1 věty třetí TrŘ. Trestněprávní revue č. 4, ročník 2020, s. 201.
7. Matocha, J. Příkazy k odposlechu a jejich formálně-materiální posouzení. Bulletin advokacie 1-2/2018, s. 33.

8. Pošíková, L. Získávání telekomunikačních dat jako nástroj v boji s internetovou kriminalitou. *Acta universitatis Carolinae – Iuridica* 4, 2012, s.35 až 56. [Dostupný ke dni 25. července 2023 online na adrese https://karolinum.cz/data/clanek/662/Iuridica_4_2012_03_Posikova.pdf]
9. Skalická, V. Není odposlech jako odposlech. *Trestněprávní revue* 1/2022, s. 20 [dostupný ke dni 25. července 2023 online na adrese: <https://www.beck-online.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembsgjpxi4s7gfpxgxzsga&groupIndex=0&rowIndex=0#>]
10. Štěrbová, V.: Zamyšlení nad skutečně aktuálními problémy právní úpravy tzv. prostorových odposlechů. *Státní zastupitelství* 4/2019.
11. Toman, P. Náležitosti příkazu k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu. *Bulletin advokacie* 5/2017, s. 23.
12. Vávra, L. Povolování odposlechu a jejich použitelnost v trestním řízení. *Právní prostor*. [dostupný ke dni 25. července 2023 online na adrese: <https://www.pravniprostor.cz/clanky/trestni-pravo/povolovani-odposlechu-a-jejich-pouzitelnost-v-trestnim-rizeni>]
13. Vávra, L. Tak copak to máme v tom mailu? *Právní prostor*, 2016. [dostupný ke dni 25. července 2023 online na adrese: <https://www.pravniprostor.cz/clanky/trestni-pravo/tak-copak-mame-v-tom-mailu>]

II. Důvodové zprávy

14. Důvodová zpráva k zákonu č. 292/1993 Sb., kterým se mění a doplňuje zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), zákon č. 21/1992 Sb., o bankách, a zákon č. 335/1991 Sb. o soudech a soudcích.

15. Důvodová zpráva k zákonu č. 265/2001 Sb., kterým se mění zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním.
16. Důvodová zpráva k zákonu č. 177/2008 Sb., kterým se mění zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním.
17. Důvodová zpráva k zákonu č. 459/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním.
18. Důvodová zpráva k zákonu č. 273/2012 Sb., kterým se mění zákon č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích.
19. Důvodová zpráva k zákonu č. 178/2018 Sb., kterým se mění zákon o mezinárodní justiční spolupráci ve věcech trestních.

III. Předpisy OČTŘ

20. Tajný rozkaz ministra vnitra č. 212 čl. 216 „Směrnice o používání operativní techniky“ z 27. prosince 1955. [dostupný ke dni 25. července 2023 online na adrese: <https://www.ustrcr.cz/data/pdf/rozkazy/zpravodajska-technika/trmv212-cl216-1955.pdf>]
21. Rozkaz ministra vnitra č. 35 „Směrnice o používání operativní techniky u okresních oddělení MV“ z 15. října 1960. [dostupný ke dni 25. července 2023 online na adrese: <https://www.ustrcr.cz/data/pdf/rozkazy/zpravodajska-technika/rmv35-cl35-1960.pdf>].
22. Stanovisko Nejvyššího státního zastupitelství č. 1/2015 ke sjednocení výkladu zákonů a jiných právních předpisů k problematice zjišťování obsahu mobilních telefonů a jiných datových nosičů, včetně obsahu e-mailových schránek.
23. Stanovisko Nejvyššího státního zastupitelství č. 1/2018 (1 SL 719/2017) ze dne 11. května 2018 [dostupné ke dni 25. července 2023 online na adrese: https://verejnazaloba.cz/wp-content/uploads/2020/03/1_SL_719-2017.pdf].

IV. Další internetové zdroje

24. Článek „Před 25 lety byla u nás spuštěna první mobilní NMT síť“ [dostupný ke dni 25. července 2023 online na adrese: <https://sciencemag.cz/pred-25-lety-byla-u-nas-spustena-prvni-mobilni-nmt-sit/>].
25. Článek „Československo se připojilo k internetu – počátky byly pomalé“ [dostupný ke dni 25. července 2023 online na adrese: <https://ct24.ceskatelevize.cz/media/1421167-ceskoslovensko-se-prijilo-k-internetu-pocatky-byly-pomale>].
26. Článek: „Špionážní akce na pomezí Smíchova a Košíř“. Pětka, prosinec 2020 / leden 2021, 2 s. [dostupný ke dni 25. července 2023 na webu: https://www.praha5.cz/app/uploads/2020/11/Petka-12_2020-WEB.pdf]
27. Článek: „Radiové spojení zpravodajských služeb“, dostupný ke dni 28. prosince 2022 na adrese: <http://www.crk.cz/CZ/ROZVEDKAC>.
28. Článek: „Policie potvrdila používání sledovacího softwaru hacknuté firmy Hacking Team“ [dostupný ke dni 25. července 2023 online na adrese: <https://www.securitymagazin.cz/security/policie-potvrdila-pouzivani-sledovaciho-softwaru-hacknute-firmy-hacking-team-1404045771.html>].
29. Článek: Případ Elischer: Odposlechy Vězeňské služby jako důkaz? Proč ne, domnívá se státní zastupitelství. 2018 [dostupný ke dni 25. července 2023 online na adrese: <https://www.ceska-justice.cz/2018/12/pripad-elischer-odposlechy-vezenske-sluzby-jako-dukaz-proc-ne-domniva-se-statni-zastupitelstvi/>].
30. Článek: „Advokátní komora se tvrdě ohradila proti odposlechům ve vazební věznici v Brně.“ [dostupný ke dni 25. července 2023 online na adrese: <https://www.ceska-justice.cz/2021/12/advokatni-komora-se-tvrde-ohradila-proti-odposlechum-ve-vazebni-veznici-v-brne/>]

31. Stanovisko Unie obhájců č. 4/2021 k operativnímu sledování výslechových cel ve vazební věznici a ÚPVZD Brno – Bohunice ze dne 15. prosince 2021. [dostupné ke dni 25. července 2023 online na adrese: <https://www.uocr.cz/stanoviska/stanivisko-unie-obhajcu-cr-c-4-2021-k-operativnimu-sledovani-vyslechovych-cel-ve-vazebni-veznici-a-upvzd-brno-bohunice/>]

▪ **POUŽITÁ JUDIKATURA:**

I. ESLP

1. Rozsudek ESLP ve věci Sunday Times vs. Spojené království ze dne 6. listopadu 1980, stížnost č. 6538/74.
2. Rozsudek ESLP ve věci Klass a spol. vs. Spolková republika Německo ze dne 6. září 1978, stížnost č. 5029/71.
3. Rozsudek ESLP ve věci Valenzuela Contreras proti Španělskému království ze dne 30. července 1998, stížnost č. 27671/95.
4. Rozsudek ESLP ve věci Bykov vs. Ruská federace ze dne 10. března 2009, stížnost č. 4378/02.
5. Rozsudek ESLP ve věci Matanovič vs. Chorvatská republika ze dne 4. dubna 2017, stížnost č. 2742/12.
6. Rozsudek ESLP ve věci R. E. vs. Spojené království ze dne 27. října 2015, stížnost č. 62498/11.

II. Česká

7. Nález Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 62/95 ze dne 30. listopadu 1995, publikovaný pod č. 78/1995 ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu.
8. Usnesení Vrchního soudu v Praze sp. zn. 2 To 73/2000 ze dne 8. června 2000, publikované pod č. 55/2001 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek.
9. Nález Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 502/2000 ze dne 22. ledna 2001, publikovaný pod č. 11/2001 ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu.
10. Nález Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 563/2000 ze dne 13. února 2001, publikovaný pod č. 29/2001 ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu.
11. Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Tz 10/2007 ze dne 28. února 2007.

12. Nález Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 3038/07 ze dne 29. února 2008, publikovaný pod č. 46/2008 ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu.
13. Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 5 Tdo 572/2009 ze dne 24. června 2009.
14. Nález Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 2806/08 ze dne 27. ledna 2010, publikovaný pod č. 15/2010 ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu.
15. Nález pléna Ústavního soudu ve věci sp. zn. Pl. ÚS 3/09 ze dne 8. června 2010, publikovaný pod č. 121/2010 Sbírky nálezů a usnesení Ústavního soudu.
16. Nález Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 889/10 ze dne 25. listopadu 2010, publikovaný pod č. 237/2010 ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu.
17. Nález Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 24/10 ze dne 22. března 2011, publikovaný pod č. 52/2011 ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu.
18. Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Pzo 2/2010 ze dne 13. dubna 2011, publikované v Souboru trestních rozhodnutí Nejvyššího soudu pod č. T 1387.
19. Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Pzo 1/2010 ze dne 14. října 2011, publikované v Souboru trestních rozhodnutí Nejvyššího soudu pod č. T 1339.
20. Stanovisko Nejvyššího soudu sp. zn. Tpjn 304/2012 ze dne 5. června 2013, publikované pod č. 54/2013 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek.
21. Usnesení velkého senátu Nejvyššího soudu sp. zn. 15 Tdo 510/2013 ze dne 26. června 2013, publikované pod č. 13/2014 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek.
22. Usnesení Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 3812/12 ze dne 3. října 2013, publikované pod č. 10/2013 ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu.
23. Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Pzo 3/2013 ze dne 14. listopadu 2013.
24. Nález pléna Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 47/13-2 ze dne 7. května 2014, publikovaný pod č. 76/2014 ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu.

25. Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 8 Tdo 109/2014 ze dne 16. července 2014, publikované pod č. 5/2016 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek.
26. Usnesení Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 1638/14 ze dne 12. listopadu 2014.
27. Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Pzo 2/2014 ze dne 19. února 2015.
28. Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Pzo 4/2014 ze dne 31. března 2015.
29. Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Pzo 2/2015 ze dne 12. května 2015.
30. Nález Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 1518/15 ze dne 15. září 2015, publikovaný pod č. 17/2015 ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu.
31. Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Pzo 3/2014 ze dne 10. listopadu 2015.
32. Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Pzo 9/2015 ze dne 16. listopadu 2015.
33. Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Pzo 10/2015 ze dne 20. ledna 2016.
34. Nález pléna Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 4/14 ze dne 19. dubna 2016, publikovaný pod č. 68/2016 ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu.
35. Nález Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 3457/14 ze dne 26. dubna 2016, publikovaný pod č. 77/2016 ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu.
36. Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Pzo 9/2016 ze dne 14. září 2016.
37. Usnesení Vrchního soudu v Praze sp. zn. 6 To 106/2015 ze dne 17. října 2016.
38. Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Pzo 13/2016 ze dne 20. prosince 2016.
39. Rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 6 Tz 3/2017 ze dne 7. června 2017.
40. Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Pzo 7/2017 ze dne 24. ledna 2018.
41. Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Pzo 6/2018 ze dne 26. července 2018
42. Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Pzo 10/2018 ze dne 22. srpna 2018.
43. Usnesení Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 1826/18 ze dne 18. září 2018.

44. Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Pzo 14/2018 ze dne 9. října 2018.
45. Usnesení Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 3226/17 ze dne 11. prosince 2018.
46. Usnesení Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 2374/18 ze dne 27. března 2019.
47. Usnesení Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 2285/17-2 ze dne 28. května 2019.
48. Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Tdo 427/2019 ze dne 10. července 2019.
49. Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Pzo 4/2019 ze dne 3. září 2019.
50. Usnesení Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 3142/19 ze dne 10. prosince 2019.
51. Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 7 Pzo 8/2019 ze dne 3. března 2020.
52. Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Pzo 1/2020 ze dne 18. února 2020.
53. Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Pzo 9/2019 ze dne 27. května 2020.
54. Usnesení Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 333/20 ze dne 29. června 2020.
55. Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 7 Tdo 865/2020 ze dne 1. září 2020, publikované pod č. 1/2021 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek.
56. Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Tdo 969/2020 ze dne 22. září 2020.
57. Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 5 Tdo 1416/2019 ze dne 26. května 2021.
58. Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Pzo 8/2021 ze dne 20. července 2021.
59. Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 11 Tdo 298/2022 ze dne 21. dubna 2022.
60. Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 4 Pzo 1/2022 ze dne 26. dubna 2022.
61. Usnesení Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 2824 ze dne 22. listopadu 2022.

III. Zahraniční

62. Rozsudek Nejvyššího soudu Spojených států amerických ve věci *Olmstead v. United States*, 277 U.S. 438 (1928) [dostupný ke dni 25. července 2023 online na adrese: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/277/438/>].

63. Rozsudek Nejvyššího soudu Spojených států amerických ve věci Nardone v. United States, 308 U.S. 338 (1939) [dostupný ke dni 25. července 2023 online na adrese: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/308/338/>]
64. Rozsudek Nejvyššího soudu Spojených států amerických ve věci Katz v. United States, 389 U.S. 347 (1967) [dostupný ke dni 25. července 2023 online na adrese: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/389/347/>]
65. Rozsudek Spolkového ústavního soudu sp. zn. 1 BvR 256/08, 1 BvR 263/08, 1 BvR 586/08 ze dne 2. března 2010.
66. Usnesení Nejvyššího soudu Slovenskej republiky sp. zn. 5 To 6/2017 ze dne 16. dubna 2018, publikované pod č. R 45/2018.

ABSTRAKT

ODPOSLECH A ZÁZNAM TELEKOMUNIKAČNÍHO PROVOZU

Autor se v této práci zabývá problematikou institutů sloužících ke skrytému monitorování obsahu komunikace či dat o ní. Těmito instituty jsou nejen odposlech a záznam telekomunikačního provozu podle § 88 TrŘ a zajišťování dat o telekomunikačním provozu podle § 88a TrŘ, ale rovněž tak i prostorový odposlech a zajišťování e-mailové komunikace, které podle současné právní úpravy děje v režimu ustanovení § 158d odst. 3 TrŘ, tedy sledování osob a věcí.

Hlavní část práce se věnuje analýze právní úpravy těchto institutů a s ní související judikaturou jak českou, tak i judikaturou ESLP. Práce se rovněž věnuje zhodnocení aplikační praxe orgánů činných v trestním řízení, a to zejména na základě rozhodovací činnosti Nejvyššího soudu ve zvláštním přezkumném řízení, o němž je v práci rovněž pojednáno. Opomenuta není ani úprava v zákoně o mezinárodní justiční spolupráci ve věcech trestních, která (i vzhledem k dopadům globalizace na odvětví telekomunikací) stále nabývá na významu. Rovněž tak jsou v této práci rozebrány některé klíčové judikáty týkající se shora jmenovaných institutů.

V návaznosti na tuto analýzu je v práci dále rozebrána i právní úprava zahraniční, konkrétně německá a slovenská, které jsou a v mnoha směrech historicky provázané s úpravou českou. Obsahují rovněž mnohé inspirativní prvky, které mohou být inspirací pro nápravu vad, které autor tato práce v současné právní úpravě shledává.

Důležitou složkou je i analýza připravovaného znění nového trestního řádu, neboť právě nová právní úprava (či alespoň její současná podoba) může přinést poměrně zásadní změny. Práce si tak rovněž klade za cíl zhodnotit vhodnost a adekvátnost těchto změn, a to v kontextu judikatury ESLP a zahraniční právní úpravy. Práce se rovněž snaží reflektovat názory odborné veřejnosti, která se do debaty ohledně shora

rozvedených institutů opakovaně zapojovala a v mnoha směrech právní úpravu kritizovala.

ABSTRACT

WIRETAPPING AND RECORDING OF TELECOMMUNICATION TRAFFIC

The author of this thesis analyzes the legal institutes related to secret surveillance of communication or the correspondent data. Those institutes are not only wiretapping and recording of telecommunication traffic according to section 88 TrŘ and capture of data on telecommunication traffic according to section 88a TrŘ, but also acoustic surveillance of private premises and capture of e-mail communication, which are according to the current legal framework realized via section § 158d paragraph 3 TrŘ – surveillance of persons and items.

The core of this thesis is the analysis of the aforementioned institutes and the corresponding case law, both Czech and the ECHR case law. The thesis also evaluates the practices of the Czech law enforcement authorities based on the case law of the Supreme court in the special proceeding to evaluate the legality of some of the aforementioned institutes, which is also described in this thesis. The thesis also analyzes the legal framework for the international cooperation in criminal matters, which (due to the globalization and its effect on telecommunications) grows in importance. One chapter is dedicated to the analysis of the most prominent case law regarding the institutes mentioned above.

Furthermore this thesis analyses the legal framework regarding the aforementioned institutes in Germany and Slovakia, as those are historically and culturally tied to the Czech legal culture. These legal frameworks also contain certain elements that may be inspirational and could provide a solution for some of the deficiencies identified in the Czech legal framework by the author of this thesis.

An important part of this thesis is also the analysis of the proposed Czech criminal procedure code and its crucial changes. It therefore evaluates these changes in context

of the foreign legal frameworks and the ECHR case law. The thesis also reflects the criticism of the relevant public regarding the current legal framework.

▪ **KLÍČOVÁ SLOVA:**

1. Odposlech, telekomunikační provoz, zajišťování dat, sledování, prostorový odposlech

▪ **KEY WORDS:**

1. Wiretapping, telecommunication traffic, data retention, surveillance, acoustic surveillance of private premises