

UNIVERZITA KARLOVA

Právnická fakulta

Mgr. Daniel Bartoš

Role obhájce v trestním řízení

Rigorózní práce

Pověřený akademický pracovník: JUDr. Martin Richter, Ph.D.

Tematický okruh: Trestní právo

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 10. 4. 2024

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 či stejného titulu.

Dále prohlašuji, že vlastní text této práce včetně poznámek pod čarou má 281 711 znaků včetně mezer.

Mgr. Daniel Bartoš

V Praze dne 10. 4. 2024

Poděkování

Na tomto místě bych chtěl velice poděkovat vedoucímu mé rigorózní práce, kterým byl pan JUDr. Martin Richter Ph.D., za pomoc při zpracování a poskytnutí velmi užitečných rad a věcných poznámek, které mi při psaní této práce pomohly.

Obsah

Úvod.....	6
1 Obhájce.....	9
1.1 Možnosti vyloučení obhájce a zproštění obhajoby obhájce	10
1.2 Zásada zajištění práva na obhajobu	12
2 Právo na právní pomoc ve stadiu prověřování.....	18
2.1 Charakteristika prověřování	18
2.2 Operativně pátrací prostředky	19
2.3 Osoba zadržaná.....	26
2.4 Právní pomoc při podání vysvětlení.....	30
3 Obhajoba ve stadiu vyšetřování po sdělení obvinění	32
3.1 Náležitosti usnesení o zahájení trestního stíhání.....	33
3.2 Stížnost proti usnesení o zahájení trestního stíhání.....	34
3.3 Nahlédnutí do spisu	37
3.4 Výslech obviněného	40
3.4.1 Role obhájce před výslechem a právní porada	42
3.4.2 Protokolace výslechu	43
3.4.3 Poznámky k výslechu	44
3.4.4 Otázky při výslechu a taktika obhajoby.....	46
3.4.5 Odmítnutí vypovídat.....	47
4 Odklony a možnosti obviněného	49
4.1 Seznámení se spisem po skončení vyšetřování	50
4.2 Podmíněné zastavení trestního stíhání.....	51
4.3 Narovnání.....	55
4.4 Dohoda o vině a trestu.....	58
5 Role obhájce po podání obžaloby	61
5.1 Předběžné projednání obžaloby	63
5.2 Náležitosti obžaloby.....	66
5.2.1 Vady v obžalobě.....	67
5.2.2 Doručení obžaloby a vyjádření se k obžalobě.....	69

5.3	Zajištění důkazů ve prospěch obžalovaného	75
5.3.1	Zajištění svědecké výpovědi	78
5.3.2	Zajištění digitálního důkazu.....	79
6	Role obhájce v hlavním líčení	83
6.1	Počátek hlavního líčení.....	84
6.1.1	Přítomnost při hlavním líčení.....	85
6.2	Vyjádření obžalovaného.....	88
6.3	Dokazování v hlavním líčení	92
6.3.1	Výslech obžalovaného	94
6.3.2	Výslech svědka.....	99
6.3.3	Provádění dalších důkazů.....	102
6.3.3.1	Zajištění digitálního důkazu.....	102
6.3.3.2	Provádění listinných důkazů	107
6.4	Závěrečná řeč.....	109
	Závěr.....	111
	Seznam použitých zdrojů.....	113
	Resumé	119
	Abstract.....	120

Úvod

Právo na obhajobu v trestním řízení je jedním z klíčových prvků právního státu, přičemž v rámci právních předpisů České republiky se jedná o ústavně zaručené právo v Listině základních práv a svobod (Usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., ze dne 16. prosince 1992 o vyhlášení LISTINY ZÁKLADNÍCH PRÁV A SVOBOD jako součásti ústavního pořádku České republiky, ve znění pozdějších předpisů (dále jen taktéž „Listina základních práv a svobod“ nebo „LZPS“), která je součástí ústavního pořádku České republiky. Čl. 37 odst. 2) Listiny základních práv a svobod stanoví, že každý má právo na právní pomoc v řízení před soudy, jinými státními orgány či orgány veřejné správy, a to od počátku řízení.¹ Zde je zakotveno i právo na právní pomoc již ve stádiu prověřování, neboť explicitně zák. č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním, ve znění pozdějších předpisů (dále jen taktéž „trestní řád“ či „tr. řád“) takové právo nezná. Z pohledu obhajoby, pakliže je možné v rámci terminologie hovořit o obhajobě (z pohledu této práce z pozice advokáta se domnívám, že širším pojetí zcela jednoznačně) je naopak právo na právní pomoc již od počátku řízení stěžejní, neboť v důsledku především zvážení postupu, zdali uvést určité okolnosti (např. v rámci podání vysvětlení na úřední záznam), může být často klíčové, jakými okolnostmi se prověřování orgánů činných v trestním řízení následně bude zabývat.

Právo na obhajobu je však vnímáno spíše v užším pojetí, především jako souhrn všech práv, která jsou obviněnému poskytnuta k obhajobě proti vznesenému obvinění.² Součástí práva na obhajobu kromě tzv. materiální obhajoby (tj. práva hájit se dle vlastního uvážení a prostředky podle vlastního rozhodnutí) zahrnuje i tzv. obhajobu formální, tedy právo mít obhájce a radit se s ním o způsobu obhajoby.³

Způsoby obhajoby jsou různorodé a vždy bude záležet na konkrétním daném případě, neboť jednotlivá kauzalita a (ne)naplnění skutkového trestného činu má vždy individuální charakter, včetně osoby pachatele, resp. osoby obviněné, kdy obhájce musí zkoumat subjektivní stránku trestného činu (psychický stav pachatele, který zakládá odpovědnost za zavinění), a to vše nejen zejména v kontextu složky intelektuální (představ), volní, ale i v rámci fakultativních znaků subjektivní stránky, jako je např. motiv, zamýšlený cíl, či následek, přičemž na základě těchto

¹ Čl. 37 odst. 2) Usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., ze dne 16. prosince 1992 o vyhlášení LISTINY ZÁKLADNÍCH PRÁV A SVOBOD jako součásti ústavního pořádku České republiky, ve znění pozdějších předpisů.

² JELÍNEK, Jiří, UHLÍŘOVÁ Marta: Obhájce v trestním řízení. 1. vydání. Praha: Leges 2011. ISBN 978-80-87212-88-2, str. 43.

³ JELÍNEK, Jiří, UHLÍŘOVÁ Marta: Obhájce v trestním řízení. 1. vydání. Praha: Leges 2011. ISBN 978-80-87212-88-2, str. 44.

skutečností obhájce může obviněnému doporučit vhodně zvolenou taktiku obhajoby, tj. například zdali vypovídat, jaké skutečnosti spíše neuvádět, jak důkazy je možné vyhledat, jak se chovat po obvinění apod.

Role obhájce je také odlišná v rozdílných fázích trestního řízení, zejména ve směru možnosti seznámit se všemi důkazy a okolnostmi trestního stíhání. Teprve až při skončení vyšetřování ve smyslu ust. § 166 odst. 1) tr. řádu je povinen policejní orgán umožnit obhájci prostudovat vyšetřovací spis a umožnit učinit návrhy na doplnění dokazování, resp. vyšetřování⁴. To samozřejmě neznamená, že obhájce není oprávněn, neřkuli povinen učinit tak dříve a v tomto duchu jsou i upravena práva a povinnosti obhájce v ust. § 41 odst. 1) a násl. trestního řádu, ve spojení s možností důkaz sám vyhledat, předložit anebo provedení takového důkazu navrhnout.

5

O roli obhájce, taktním a taktickém přístupu při výkonu obhajoby ve smyslu výše uvedeném pojednává tato práce, která se zaměřuje u jednotlivých aspektech i na praktické poznatky z trestního řízení i dle judikатурních závěrů, kdy obhájce je povinen postupovat zcela v souladu s právním předpisy a stavovskými předpisy České advokátní komory, přičemž pokyny obviněných mohou vybočovat z těchto mezí a je na zkušeném obhájci, aby vhodně uměl zareagovat, především ve vztahu k obviněnému, kdy zde musí být absolutní důvěra pro řádný výkon obhajoby. I takovou činnost lze podřadit pod roli obhájce v trestním řízení.

Obhájce prostupuje celými stádii trestního řízení, případně i jak je výše uvedeno, již v rámci práva na právní pomoc před veřejnými orgány. Zásadní změnou novelizací trestního řádu, a to konkrétně zákonem č. 333/2020 Sb., ze dne 22. července 2020⁶ se role obhájce značně změnila, přičemž z praktického pohledu role obhájce se značně přeměnila na aktivní roli v pojetí přímého vystupování již na počátku hlavního líčení, oproti původní úpravě, kdy první aktivní akt či počínání obhajoby přicházelo vesměs až při výsledku obžalovaného (pokud máme na mysli hlavní líčení, jako vrchol trestního řízení), a i zde role obhájce byla často pasivní s doporučením obžalovanému, aby v souladu se svým procením právem odmítl vypovídat a nebylo zcela komfortní a pružné z pozice obhajoby určitým způsobem zvolit taktiku vedení

⁴ Zák. č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním, ve znění pozdějších předpisů.

⁵ Ust. § 89 odst. 2) zák. č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním, ve znění pozdějších předpisů.

⁶ Zák. č. 333/2020 Sb., ze dne 22. července 2020 kterým se mění zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony.

obhajoby často velice pasivním způsobem a vše ponechat až na závěrečnou řeč, ve které obhájce shrne postoj a právní názor obhajoby.

Výše zmíněná novelizace trestního řádu tak zcela jistě prohloubila zásadu kontradiktornosti řízení, ačkoliv původním cílem bylo především soudu usnadnit pozice v dokazování, resp. novela si kladla za cíl ještě zrychlit trestní řízení. Princip kontradiktornosti je možné spojovat s možností přímé prezentace soudu a stranám řízení, či s umožněním odlišné rozpravy v procesní oblasti, neboť je založen na myšlence, že sporné skutečnosti se během řízení prezentují ve formě polemiky, resp. kontradikce⁷, přičemž takové kontradikce je lépe prohloubena již na počátku hlavního líčení, kdy procesní strany z pozice státního zástupce a obhájce mohou již předeštit své polemiky a právní názory na věc.

Při zachování možnosti navrhnout důkazy, učinit vyjádření, a v jednotlivých případech i procesní návrhy ve spojitosti např. s doznáním obžalovaného, kdy hlavní líčení je ovládáno zásadou vyšetřovací, z čehož neplyne pro obžalovaného koncentrace řízení, jinak řečeno, že je povinen do určité procesní fáze se vyjádřit, či označit důkazy, je prostor obhajoby značně široký, avšak rolí obhájce je taktéž včas rozpoznat, případně obžalovanému navrhnout včasné načasování procesního úkonu tak, aby se nemínil účinkem při hodnocení důkazů (např. účelovost vyjádření či výpovědi v pozdější fázi při již částečném provedení dokazování).

Nicméně stále zásadní role obhájce je zachována při závěrečné řeči ve spojení se závěrečným návrhem. Obhájce stále musí na paměti základní zásadu, a to *in dubio pro reo* (v pochybnostech ve prospěch obžalovaného), respektive neprokázaná vina má stejnou procesní relevanci jako prokázaná nevina, protože někdy pasivita obhajoby je na místě.

Je samozřejmě na obhajobě, aby především v důsledku praktických zkušeností byla schopna rozlišit, jaké pochybnosti jsou dostačující pro obžalovaného a důkazní návrhy (včetně výslechu obžalovaného) důkladně zvážit, aby naopak jejich provedení nebylo kontraproduktivní.

Hlavním cílem této práce bude komplexně analyzovat roli obhájce v trestním řízení, s určitým možným doporučením, jak postupovat při výkonu práv obhajoby.

⁷ MULÁK, Jiří. Zásada kontradiktornosti v trestním řízení – evropské souvislosti a česká reflexe [online]. Bulletin-advokacie.cz, 20.3.2019 [Cit. 2023-08-02]. Dostupné z: <http://www.bulletin-advokacie.cz/zasada-kontradiktornosti-v-trestnim-rizeni-evropske-souvislosti-a-ceska-reflexe>.

1 Obhájce

Definici pojmu obhájce v právních předpisech nenalezneme, pokud se nechceme spokojit s definicí, že obhájce je osoba, která je advokátem, což i tak by nebylo zcela přesné, neboť pro jednotlivé úkony se obhájce (z řad advokátů) může nechat zastoupit advokátním koncipientem s výjimkou řízení před krajským soudem jako soudem prvního stupně, vrchním soudem a Nejvyšším soudem⁸. Přílehlavá definice obhájce by odpovídala, že obhájce je advokát, potažmo v jednotlivých případech pověřený advokátní koncipient, který je oprávněn činit úkony v rámci obhajoby za obviněného a zároveň je i stranou řízení, v ojedinělých případech i osobou se samostatnými právy v trestním řízení.

Zvláštní právem, a to právem ústavním je možnost hájit se prostřednictvím obhájce, a to dle čl. 40 odst. 3) LZPS, takové právo je doplněno zákonem o advokacii, a to konkrétně v ust. § 2a zák. č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů, dle kterého každý má právo na svobodnou volbu advokáta. Ústavní právo na obhajobu, resp. právo na řádné zajištění obhajoby (ve spojitosti se svobodnou volbou advokáta), plyne i z ust. § 2 odst. 13) tr. řádu, podle kterého ten, proti němuž se řízení vede, musí být v každém stádiu řízení poučen a právech umožňujících mu plně uplatněný obhajoby a o tom, že si též může zvolit obhájce.⁹

Otázkou zůstává do jak míry je právo na obhájce, resp. právo na zvolení si svého zástupce a být tímto obhájcem zastupován (konkrétně jeho osobou) v trestním řízení omezeno. Nejsou výjimečné případy, kdy obžalovaný zejména již tedy v průběhu hlavního líčení prostřednictvím svého obhájce žádá o odročení jednání z důsledku nemoci, kolize či jiné události na straně obhájce. Takové poznatky ukazuje praxe, a to i v případech, kdy se jedná o nutnou obhajobu.¹⁰

V případech nutné obhajoby, kdy při úkonech, resp. účast obhájce při hlavním líčení musí být zajištěna (až na výjimky např. při neodkladných nebo neopakovatelných úkonech, či vazebním zasedání apod.), jinak nelze takový úkon provést, resp., lze, ale jednalo by se o zásadní procesní vadu, je možnost soudu postupovat pouze tak, že zvoleného obhájce vyloučí, případně ustanoveného obhájce zproští obhajoby a ustanoví nového.

⁸ Ust. § 35 odst. 1) zák. č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním, ve znění pozdějších předpisů.

⁹ JELÍNEK, Jiří, UHLÍŘOVÁ Marta: Obhájce v trestním řízení. 1. vydání. Praha: Leges 2011. ISBN 978-80-87212-88-2, str. 78.

¹⁰ JELÍNEK, Jiří, UHLÍŘOVÁ Marta: Obhájce v trestním řízení. 1. vydání. Praha: Leges 2011. ISBN 978-80-87212-88-2, str. 85-86.

1.1 Možnosti vyloučení obhájce a zproštění obhajoby obhájce

Trestní řád v rámci své novelizace včleněním ust. § 37a odst. 1) písm. b) tr. řádu stanovuje, že předseda senátu, případně soudce rozhodne i bez návrhu o vyloučení zvoleného advokáta jako zvoleného obhájce, jestliže se obhájce opakovaně nedostaví k úkonům trestního řízení, při nichž je jeho účast nezbytná, ani nezajistí účast svého zástupce, ačkoliv byl řádně a včas o takových úkonech vyrozuměn.¹¹

Předmětné ustanovení charakterizuje limity ústavního práva na řádnou obhajobu, resp. možnost hájit se prostřednictvím zvoleného obhájce, přičemž lze konstatovat, že takové právo a jeho šikanózní výkon nepožívá právní ochrany a tedy lze dotyčného obhájce vyloučit.

Předmětné ustanovení rovněž eliminuje bezdůvodné protahování soudního řízení např. zejména při snaze překročit přípustnou dobu trvání vazby apod. V minulosti někteří advokáti před 1.1.2002, kdy nabyla účinnosti novela tr. řádu., která vložila do trestního řádu § 37a, nerespektovali ani znění zákona o důvodech vyloučení advokáta dle původních pravidel dle tehdy platné právní úpravy. Způsob řešení vyloučení obhájce se v minulosti řešil tzv. předáním obhájce podle § 66 odst. 3 per analogiam (neboť zákonem č. 178/1990 Sb. byli advokáti a státní zástupci od 1.7.1990 vyňati z pravomoci soudu udělit pořádkovou pokutu) ke kárnému postihu, přičemž se jednalo u neúčinný a zdoluhavý mechanismus¹², který narážel na zákonné limity a nejistou analogii, resp. její výklad.

Obdobný, resp. téměř identický postup je v případě ustanoveného obhájce soudem v důsledku nutné obhajoby, a to v ust. §40a tr. řádu, které je ještě doplněno o možnost zproštění obhajoby obhájce pro delší dobu nevykonávání obhajoby.

Excesy k předmětné úpravě vyloučení, případně zproštění nebyly pouze na straně advokátů, ale i na straně soudu, resp. ze strany orgánů činných v trestním řízení, kdy např. za pomoci předvolání advokáta v pozici svědka, ačkoliv již obhajoba je předem zřejmá, případně možná (viz výše zmíněné právo na právní pomoc před veřejnými orgány, kdy dotyčný advokát již poskytuje pomoc zatím osobě prověřované, která je vyslýchána na úřední záznam o podaném

¹¹ Ust. § 37a odst. 1) písm.b) zák. č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním, ve znění pozdějších předpisů.

¹² [§ 36-37a Nutná obhajoba. In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2023-08-05]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.].

vysvětlení a následně je proti ní zahájeno trestní stíhání) in eventum advokát odepře vypovídat s odkazem na advokátní mlčelivost, nelze posléze postupovat tak, že dotyčný advokát je z obhajoby vyloučen, neboť byl předvolán jako svědek.

Předmětné ustanovení zkoumal i Ústavní soud ve svém rozhodnutí sp.zn.: II. ÚS 2445/07 ze dne 3.4.2008¹³, ze kterého lze citovat právní větu:

„Soud, který vyloučil obhájce z obhajování dle § 37a odst. 1 písm. a) trestního řádu, přičemž v době rozhodnutí soudu bylo již zřejmé, že obhájce jako svědek vypovídat nemůže, neboť se na jeho osobu vztahuje zákaz výslechu pro nezproštění povinnosti mlčenlivosti (§ 99 odst. 2 trestního řádu), porušil ústavně zaručená práva stěžovatele dle čl. 36 odst. 1, čl. 37 odst. 2 a čl. 40 odst. 3 Listiny základních práv a svobod.“

Předmětné ustanovení tedy z praktického pohledu pro řádný výkon obhajoby znamená, že obhájce své procesní podání (zejména omluvy z úkonů se žádostí o stanovení jiného termínu, případně omluvy z hlavních líčení) by měl důsledně zvažovat, zdali se nejedná o obstrukce, které v konečném důsledku mohou být kontraproduktivní a následně se takové obstrukce mohou promítnou negativně v neprospěch obžalovaného. Tím není myšleno, že by snad soud následně prolomil např. zásadu in dubio pro reo, ale při následném hodnocení důkazů a okolností ve smyslu ust, § 2 odst. 6 tr. řádu tedy jednotlivě a ve vzájemném souhrnu (včetně např. hodnocení výpovědi obviněného) lze ovlivnit tímto dle mého názoru vnitřní přesvědčení soudu o účelovosti tvrzení obhajoby, resp. veškeré skutečnosti a vystupování obhájce a obhajoby jako celku hraje svojí nezaměnitelnou roli. Nelze odhlédnout v tomto směru ani od lidského aspektu ve složení soudu, ačkoliv je samozřejmostí profesionalita garantována rovněž nepodjatostí soudců.

V praxi nejsou ojedinělé případy, kdy obhajoba je např. převzata několik dní před hlavním líčením a následně je doručena soudu žádost o odročení jednání s odkazem na právo na spravedlivý proces, neboť se obhájce musí seznámit se spisem za účelem řádného výkonu obhajoby. Z pozice obhájce, pokud tomu tak je, měl by obhájce soudu odůvodnit, z jakého důvodu se tak stalo, proč klienta nemohl odmítnout a jaké další důvody vedly k tomu, že se nemohl na soud řádně připravit (např. četné kolize apod.).

Pokud obhájce zvolí taktní přístup vůči soudu, který lze označit i za taktický, řádně odůvodněnou omluvu, případně jiný procesní úkon, lze takový výkon obhajoby označit

¹³ Rozhodnutí Ústavního soudu sp.zn.: II. ÚS 2445/07 ze dne 3.4.2008.

v souladu s tzv. druhou složkou práva na obhajobu, která spočívá v právu mít obhájce, radit se s ním o způsobu obhajoby a v právu požadovat, aby se obhájce účastnil procesních úkonů.¹⁴

1.2 Zásada zajištění práva na obhajobu

Jak již bylo výše naznačeno, ústavní právo na obhajobu má dle doktríny a právní teorie několik složek (což je promítnuto i v praxi). Nejčastěji jsou uváděny tři složky, a to právo hájit se sám dle prostředků vlastního uvážení, dále již zmíněná složka, a to právo na obhájce a v neposlední řadě i právo vyžadovat od orgánů činných v trestním řízení takový postup, aby byl zjištěn skutkový stav, o kterém nejsou důvodné pochybnosti, a to v rozsahu nezbytném pro rozhodnutí.¹⁵

Poslední jmenovaná zásada vyplývá přímo i z ust. § 2 odst. 5) tr. řádu, kde je zakotven princip presumpce nevinny, zásada vyhledávací (neboli zásada vyšetřovací, tj. že se nehledí pouze na návrhy stran, případně nenastává právní domněnka či fikce) a zásada materiální pravdy.

K výše uvedenému lze dodat, že v rámci doktríny jsou uváděny i čtyři složky práva na obhajobu, a to právo osobní obhajoby, právo zvolit si obhájce, právo účasti obhájce na procesních úkonech a právo požadovat na orgánech činných v trestním řízení objasnění okolností svědčících ve prospěch obviněného, resp. obžalovaného.¹⁶

Z pohledu obhajoby se jedná o klíčové složky k zajištění práva na obhajobu, kdy obhájce má mít minimálně možnost se od prvotních úkonů, a to jakýchkoliv bez ohledu na jejich označení či způsob jejich dalšího využití, se takových úkonů účastnit.

Zde lze poukázat především na ustanovení § 165 odst. 2), odst. 3) tr. řádu, zejména lze citovat z odstavce druhého první větu která zní: „*Obhájce je již od zahájení trestního stíhání oprávněn být přítomen při vyšetřovacích úkonech, jejichž výsledek může být použit jako důkaz v řízení před soudem, ledaže nelze provedení úkonu odložit a vyrozumění o něm zajistit*“¹⁷ a z odstavce třetího, věty první, která stanovuje: „*Oznámí-li obhájce policejnímu orgánu, že se chce účastnit*

¹⁴ MULÁK, Jiří. Základní zásady trestního řízení a právo na spravedlivý proces. Praha: Leges, 2019. ISBN 978-80-7502-387-2, str. 261.

¹⁵ MULÁK, Jiří. Základní zásady trestního řízení a právo na spravedlivý proces. Praha: Leges, 2019. ISBN 978-80-7502-387-2, str. 262.

¹⁶ MULÁK, Jiří. Základní zásady trestního řízení a právo na spravedlivý proces. Praha: Leges, 2019. ISBN 978-80-7502-387-2, str. 262.

¹⁷ Ust. § 165 odst. 2) zák. č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním, ve znění pozdějších předpisů.

vyšetřovacího úkonu uvedeného v odstavci 2, nebo spočívá-li úkon ve výslechu svědka, který má právo odeprít výpověď, je policejní orgán povinen včas obhájci sdělit, o jaký druh úkonu se jedná, dobu a místo jeho konání, ledaže nelze provedení úkonu odložit a vyrozumění obhájce nelze zajistit“¹⁸

Výše uvedená ustanovení trestního řádu bylo zapotřebí citovat a blíže si se je rozebrat, neboť jejich aplikace v praxi, je klíčová. Jednak je zapotřebí zmínit, že prvotní stěžejní úkony následující celkem rychle po tzv. realizaci, což v praxi znamená, že na základě prověřování skutečností, často doprovázenými operativně pátracími prostředky, odposlechy telekomunikačních zařízení apod. dochází k zadržení osob podezřelých ze spáchání trestného činu a následně ke sledu dalších úkonů, které již mohou mít podstatnou roli, ačkoliv se nebude, resp. se nemusí jednat o použitelný důkaz, až na výjimky.

Zde jednak dochází k výslechu osoby podezřelé před tím, než bude zahájeno trestní stíhání její osoby, pokud ještě nebylo zahájeno trestní stíhání její osoby (zde má taková osoba právo žádat o právní pomoc advokáta, tj. aby se účastnil takové výslechu), a teprve po zahájení trestního stíhání výslech takové osoby je použitelný jako důkaz v trestním řízení.

Výslech obviněného po oznámení usnesení o zahájení trestního stíhání dle ust. § 160 odst. 1) tr. řádu, které je nutné obviněnému doručit, resp. jeho opis, nejpozději před prvním výslechem, a to na počátku výslechu¹⁹ je často podstatným úkonem a důkazem, od kterého se následně bude odvíjet způsob vedení obhajoby.

Usnesení o zahájení trestního stíhání má sice předběžný charakter a jeho smyslem ve vztahu k obviněnému je oznámení, že je stíhán pro určitý skutek, což je podmínkou dalších procesních úkonů v trestním řízení²⁰ nicméně již zde musí být vymezen skutek, aby byla zachována jeho jednota a totožnost, resp. musí se následně v dalších fázích trestního řízení shodovat alespoň jednání anebo následek u skutku, ačkoliv popis skutku může být následně postupně upřesněn a vymezen jinak.

¹⁸ Ust. § 165 odst. 3) zák. č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁹ Ust. § 160 odst. 2) zák. č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním, ve znění pozdějších předpisů.

²⁰ [Stříž. Igor, § 160 (Zahájení trestního stíhání) Nutná obhajoba. In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2023-08-10]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.].

Je sice na obhajobě, aby zhodnotila možnosti stížnosti proti usnesení o zahájení trestního stíhání, ale s ohledem na předběžný charakter takového usnesení rovněž podpořený judikaturou Ústavního soudu (lze zmínit např. usnesení Ústavního soudu sp.zn.: III. ÚS 693/06 ze dne 7.12.2006), je otázkou v jakém směru a smyslu stížnost odůvodnit, neboť naopak by orgánům činným v trestním řízení odůvodnění mohlo v další fázi trestního řízení pomoci, eventuálně nic nebrání státnímu zástupci stížnost přezkoumat, usnesení zrušit a opětovně i sám může vydat usnesení o zahájení trestního stíhání, přičemž zrušení usnesení nezpůsobuje překážku věci rozhodnuté.

Každopádně, podstatná je okolnost rychlého sledu událostí po zahájení trestního stíhání, kdy následně je z praxe přistoupeno k výslechu obviněného (záměrně z praxe celkem rychle). Před tímto úkonem, resp. v rámci výslechu se dostáváme k poučovací povinnosti orgánů činných v trestním řízení, a to ve smyslu zajištění práva na obhajobu, především k zajištění tzv. formální obhajoby (která zahrnuje právo na ustanovení obhájce a právo účasti obhájce u procesních úkonů).²¹

Poučení se provádějí dle ust. § 33 odst. 1) až odst. 6) tr. řádu, ve spojení s další poučovací povinností zejména dle ust. § 91 odst. 1) a násl. tr. řádu, a to většinou formou formulářového znění připraveného výčtu práv (i povinností) včetně citace z trestního řádu, které policejní orgán ústně doplní, případně shrne. Z pozice obhajoby se jedná rovněž o stěžejní ustanovení, které do současné doby stále může působit pro individuální přístup policejního orgánu problémy ve vztahu k zajištění přístupu k obhájci (z praxe obvinění jsou překvapeni zásahem policejního orgánu a svým právům ani dostatečně nerozumí).

Pokud se jedná o případ nutné obhajoby, interpretační problémy ve vztahu k možnosti zvolit si obhájce se již tolik nestávají, neboť s ohledem na judikaturu a postupný výklad práva na spravedlivý proces v kontextu práva zvolit si obhájce je zřejmé, že obviněnému musí být dána možnost zvolení si obhájce, který má přednost před ustanoveným obhájcem, nicméně taková volba nesmí být v rozporu s účelem trestního řízení, který lze definovat jako požadavek na včasném zjištění okolností spáchaného trestného činu, pachatele a na spravedlivém odsouzení s adekvátním výměrem trestu, při respektování práva na spravedlivý proces (včetně práva na obhajobu, zvoleného obhájce a zajištění přístupu k obhájce). Jinými slovy, pokud je volba zvoleného obhájce učiněna se záměrem vést obhajobu obstrukčně, zejména pro omluvy a

²¹ MULÁK, Jiří. Základní zásady trestního řízení a právo na spravedlivý proces. Praha: Leges, 2019. ISBN 978-80-7502-387-2, str. 261.

žádosti o odročení úkonu, neboť se obhájce nemůže včas dostavit k nařízenému úkonu, orgány činné v trestním řízení nejsou povinny za všech okolností takový úkon provést pouze za účasti obhájce. Příkladem může být neodkladný nebo neopakovatelný úkon a především vazební zasedání, kdy ad absurdum pro nedostavení se obhájce k vazebnímu zasedání, by soud nemohl rozhodnout o vzetí obviněného do vazby a ten by musel být následně propuštěn na svobodu, pro nedodržení zákonných lhůt. Takový závěr je zcela jistě nepřijatelný a znamenal by zmaření účelu trestního řízení, které lze označit rovněž za kolizi jiných práv (např. práv poškozených a principů vztahujících se k právnímu státu).

Výše uvedené však neznamená, že soud může postupovat tak, že pro nemožnost či pro zvýšené nároky na administrativu soudu (ve spojení s administrativním aparátem orgánů činných v trestním řízení) rezignuje na ustanovení obhájce a jeho vyrozumění o úkonech, případně rezignuje na kontaktování a zajištění zvoleného obhájce, rovněž takový postup by byl zcela v rozporu s právem na spravedlivý proces.

Zde lze poukázat na skutečnost, že volbu obhájce nelze považovat za dovršenou ve stádiu, kdy obviněný sám, případně prostřednictvím osoby s možností za obviněného zvolit obhájce (např. příbuzný v pokolení přímém, manžel, druh či dokonce zúčastněná osoba) anebo skrze policejní orgán advokátovi oznámí, že si jej za obhájce zvolil.²² Advokát musí takové převzetí akceptovat, jinak obhajoba nevznikne. Zákon o advokacii (zákon. č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů, dále jen taktéž „zákon o advokacii“) upravuje nejen oprávnění takové zastoupení nepřijmout, ale i povinnost. Jedná se především o kolizi s jiným klientem, případně s osobou blízkou, přičemž advokát by se dostal do střetu zájmu²³, případně je advokát přetížen anebo profesně se dané problematice nevěnuje, kdy i tak lze dovodit povinnost klienta odmítnout. Takové povinnosti jsou uvedeny ve stanovských předpisech České advokátní komory, především v etickém kodexu advokáta²⁴ (které jsou pro advokáta, resp. obhájce závazná). V etickém kodexu však nalezneme i povinnost, že v případech, kdy je advokát povinen nebo oprávněn právní služby odmítnout a hodlá tak učinit, provede vždy přiměřená opatření k odvrácení závažné újmy, která žadateli o právní službu bezprostředně hrozí.²⁵

²² JELÍNEK, Jiří, UHLÍŘOVÁ Marta: Obhájce v trestním řízení. 1. vydání. Praha: Leges 2011. ISBN 978-80-87212-88-2, str. 134-135.

²³ Ust. § 19 a §20 a násl. zák. č. 85/1996 Sb. o advokacii, ve znění pozdějších předpisů

²⁴ Usnesení č. 1/1997 představenstva České advokátní komory, ze dne 31. října 1996, kterým se stanoví pravidla profesionální etiky a pravidla soutěže advokátů České republiky

²⁵ Čl. 8 odst. 1) usnesení č. 1/1997 představenstva České advokátní komory, ze dne 31. října 1996, kterým se stanoví pravidla profesionální etiky a pravidla soutěže advokátů České republiky

Pakliže je advokát kontaktován se sdělením, že byl zvolen, měl by předem zvážit další postup zejména právě za účelem zajištění práv obviněného. Jakmile to situace a okolnosti dovolí, s odvoláním na zákon a advokacii a Usnesení č. 1/1997 představenstva České advokátní komory, ze dne 31. října 1996, kterým se stanoví pravidla profesionální etiky a pravidla soutěže advokátů České republiky (dále jen „etický kodex“) je advokát povinen se dostavit k této osobě (pokud je většinou zatím v cele předběžného zadržení již po vznesení obvinění), případně zajistit osobní první poradu ve věci a pokud z nějakých důvodů nemůže obhajobu přijmout, minimálně by měl klienta (ačkoliv nelze zcela hovořit o klientovi v pravém slova smyslu) na kterého lze pohlížet jako na klienta především ve vztahu advokátní mlčelivosti dle zákona o advokacii²⁶ poučit, či mu poskytnout profesionální právní radu, jak postupovat (včetně možnosti zatím odepřít výpověď, podat žádost o bezplatné ustanovení obhájce, podat žádost k České advokátní komoře dle ust. § 18c odst. 1) zákona o advokacii, případně i doporučit kolegu z řad advokátů). Nelze ani odhlédnout od skutečnosti, že pokud zde není důvod pro povinnost odmítnout převzetí právního zastoupení, advokát musí upřednostnit zájmy klienta, ačkoliv v této předběžné fázi, s odkazem na stavovskou profesionalitu zvolit takové převzetí zastoupení, které následně nebude klientovi na újmu, a které zajistí jeho základní práva ve smyslu práva na spravedlivý proces a následně po prvních úkonech bude zvážen další postup (např. pokud advokát má za to, že klient splňuje podmínky pro bezplatnou obhajobu, klienta o této skutečnosti poučí a v pozdější fázi podá žádost o přiznání bezplatné obhajoby, při zachování smluvního zastoupení, resp. při zachování „zvoleného“ obhájce).

Veškeré takové úkony ve vztahu ke klientovi, by měl advokát zvažovat s náležitou pečlivostí, především, aby klientovi nebyla v důsledku počínání advokáta způsobena újma.

V praxi se vyskytly i případy, kdy dokonce obviněný splňoval podmínky pro přiznání nároku bezplatné obhajoby, ale i při respektování ust. § 33 odst. 5) tr. řádu ve vztahu k povinnosti umožnit obviněnému uplatnění jeho práv (tj. práva na obhájce), obhájce v danou chvíli obviněným nebyl zvolen, jednak proto, že obviněný nevěděl, na koho se má obrátit, případně nevěděl ani konkrétní jméno obhájce, ačkoliv v minulosti již zde nějaké zastupování proběhlo, přičemž v danou chvíli obviněný na obhájci trval. Stejná okolnost mohla nastat i tehdy, pokud obviněný nespĺňoval podmínky pro přiznání nároku bezplatné obhajoby, obhájce si chtěl zvolit, ale nevěděl koho. Zejména takové okolnosti jsou dosti významné při omezení osoby na svobodě, zadržení takové osoby a následně ještě při plynutí lhůt k podání návrhu na vzetí do

²⁶ Ust. § 21 odst. 1) zák. č. 85/1996 Sb. o advokacii, ve znění pozdějších předpisů.

vazby je sděleno obvinění a osoba předána k soudu, kdy v rámci vazebního zasedání, se vyjadřuje posléze i ke skutku, přičemž vyjádření, resp. výslech může být ovlivněn řekněme naléhavostí situace a obviněný může snadněji inklinovat alespoň k částečnému doznání v domnění, že bude propuštěn na svobodu.

Stále ve vztahu k výše uvedenému, jsou v právních předpisech mezery, které není zcela vhodné nahrazovat soudní praxí a judikaturou Nejvyššího či Ústavního soudu. Jak již bylo výše zmíněno, může nastat situace kdy obviněný či osoba zatím podezřelá (proti které nebylo vzneseno obvinění, případně sděleno podezření v rámci tzv. zkráceného přípravného řízení) hodlá využít svého práva na právní pomoc, resp. na obhájce, ale nemá zcela možnost zajistit konkrétní osobu advokáta, případně to pro ni může být značně obtížné. Do nedávné doby ani zákon o advokacii neposkytoval řešení takové situace, a to až do doby zásahu Ústavního soudu, který ve svém nálezu pléna sp.zn.: Pl.ÚS 44/21 ze dne 24.1.2023 zrušil částečně ustanovení § 18c odst. 1) zákona o advokacii, a to ve slovech „*jehož příjmové a majetkové poměry to odůvodňují, a*“.²⁷

S účinností od 1.1.2024 nové znění předmětného zčásti zrušeného ustanovení zní: „*Žadatel, který není ve věci, v níž žádá poskytnutí právní služby, zastoupen jiným advokátem nebo osobou podle § 2 odst. 2 písm. a), má právo, aby mu Komora určila advokáta k poskytnutí právní služby. V téže věci může být žadateli určen Komorou advokát pouze jednou; to neplatí, odmítne-li v této věci dříve určený advokát poskytnout právní služby z důvodů uvedených v § 19, nebo nastane-li situace uvedená v § 20 odst. 2.*“²⁸

Ústavní soud tak zcela plně reflektoval ústavní práva zajištění právní pomoci ve smyslu ust. čl. 37 odst. 2) Listiny základních práv a svobod a zcela tak je naplněna formální a materiální stránka zajištění práva na obhajobu, a to i ve vztahu ust. § 33 odst. 1) a odst. 5) tr. řádu. V rámci obiter dicta lze z odůvodnění nálezu citovat: „*Omezil-li zákonodárce právo žadatele obrátit se na Českou advokátní komoru se žádostí o určení advokáta k poskytnutí právní služby pouze na případy odůvodněné příjmovými či majetkovými poměry, porušil právo na přístup k soudu zaručené v čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod a právo na právní pomoc zaručené v čl. 37 odst. 2 Listiny.*“²⁹

²⁷ Nález Ústavního soudu sp.zn.: Pl.ÚS 44/21 ze dne 24.1.2023.

²⁸ Ust. § 18c odst. 1) zák. č. 85/1996 Sb. o advokacii, ve znění pozdějších předpisů.

²⁹ Nález Ústavního soudu sp.zn.: Pl.ÚS 44/21 ze dne 24.1.2023.

Komentované ustanovení se vztahuje na zajištění právní pomoci především v řízení před orgány veřejné moci, a to buď v řízení před soudy, nebyl-li žadatel úspěšný s návrhem na ustanovení zástupce soudním rozhodnutím, nebo v řízení před Ústavním soudem, kde je takový postup vyloučen, a v řízení nebo při jiném jednání před orgány veřejné správy, kdy v procesních předpisech na ustanovení zastoupení rozhodnutím orgánu, který řízení vede, není pamatováno.

2. Právo na právní pomoc ve stádiu prověřování

Stádium trestního řízení označené jako prověřování, lze podřadit pod přípravné řízení, které začíná od zahájení úkonů trestního řízení až do případného podání obžaloby.³⁰ Přípravné řízení lze rovněž označit jako fázi trestního řízení od zahájení úkonů trestního řízení po sdělení obvinění ve smyslu ust. § 160 odst. 1) tr. řádu, případně do doby jiného postupu, čímž se rozumí zejména odložení nebo jiné vyřízení věci smyslu ust. §159a odst. 1 věta první tr. řádu.

Již v této fázi může osoba podezřelá (proti níž se řízení vede, ačkoliv zatím nebylo zahájené trestní stíhání takové osoby, ale policejní orgán má již představy o tom, že daná osoba skutek spáchala) ale i svědek či další osoby, využít možnosti právní pomoci advokáta. Rolí advokáta, případně následně obhájce je rozpoznat, do jaké míry je vhodné poskytnout součinnost a zejména poskytnout dané osobě náležité poučení a právní radu, jak postupovat (tj. např. aby v rámci zásady neobviňovat sám sebe, osoba při svědecké výpovědi na úřední záznam neuvedla takové skutečnosti, které by znamenaly zahájení jejího trestního stíhání apod).

2.1 Charakteristika prověřování

Charakteristikou prověření je typicky jistá míra utajení, kdy vyšetřující orgány dle zásady oficiality prověřují veškeré okolnosti podnětu, poznatky a vyhodnocují předmětnou věc i v rámci např. možností nasazení operativně pátracích prostředků.

Z výše uvedeného je patrné, že v přípravném řízení a především ve stádiu prověřování, se neuplatňují veškeré základní zásady trestního řízení, především se jedná o zásadu veřejnosti, ústnosti a kontradiktornosti. V rámci prověřování skutečností je na policejním orgánu, aby

³⁰ JELÍNEK, Jiří. Trestní právo procesní : podle stavu k 1.1.2022. 6. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Leges, 2021. ISBN 978-80-7502-550-0, str. 529.

nashromáždil dostatečné množství podkladů pro případné zahájení trestního stíhání tj. prověřování je tajné a policejní orgán není povinen jakkoliv své postupy sdělovat veřejnosti, případně dokonce osobě podezřelé, přičemž takový postup by mohl zmařit účel pozdějšího trestního stíhání, kdy je legitimním požadavkem na právní stát, aby takový stát garantoval dostatečné záruky pro osoby poškozené resp. celkově pro společnost, že trestný čin bude náležitě zjištěn, budou objasněny skutečnosti a veškeré podstatné okolnosti, a to vše při respektování základních práv a svod, což samozřejmě přispívá ke generální prevenci před kriminalitou a tedy ke zajištění právního státu, se kterým je spojena taktéž možnost vymáhat povinnosti a porušení zákona.

Existuje však výjimka z neveřejnosti ve fázi prověřování, a to především procesní nárok osoby podávající vysvětlení na právní pomoc advokáta³¹, přičemž jak již bylo zmíněno výše, jedná se o ústavní právo osoby podávající vysvětlení ve smyslu naplnění práva na právní pomoc před veřejnými orgány. Takové vysvětlení je policejní orgán oprávněn požadovat dle ust. § 158 odst.3) písm. a) tr. řádu. Nicméně je však na uvážení policejního orgánu, zdali takového institutu využije či nikoliv. Policejní orgán by měl pečlivě zvažovat, zdali takové procesní možnosti využije, neboť tím pádem se může částečně zbavit momentu tzv. překvapení a vše je na procesní taktice vyšetřující orgánu (zdali např. záměrně neodtajnit část úkonů, aby osoba podezřelá v této fázi trestního řízení udělala chybu (např. při sledování této osoby apod.).

Stádium prověřování lze ohraničit i časově jako úsek před zahájením trestního stíhání, který je upraven v ust. § 158 až 159d tr. řádu.

2.2 Operativně pátrací prostředky

Do časového ohraničení stádia prověřování spadají i operativně pátrací prostředky, které jsou uvedeny v ust. § 158b-158f tr. řádu. Operativní pátrací prostředky, které lze použít jsou vyjmenovány v ust. § 158b odst. 1) tr. řádu a jedná se o předstíraný převod, sledování osob a věcí a v neposlední řadě použití agenta.

Jedná se o taxativní výčet operativně pátracích prostředků, přičemž z pohledu obhajoby je zapotřebí zkoumat jejich řádné procesní použití (zejména pro skutečnost, že operativní pátrací prostředky lze použít pouze u úmyslného trestného činu a pokud se jedná o použití agenta ve smyslu ust. § 158e tr. řádu, musí se jednat o zločin s horní hranicí trestní sazby nejméně osm

³¹ JELÍNEK, Jiří. Trestní právo procesní : podle stavu k 1.1.2022. 6. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Leges, 2021. ISBN 978-80-7502-550-0, str. 532.

let), včetně toho, zdali zde bylo povolení státního zástupce, případně soudce při použití agenta a zdali se jednalo o důvodné závěry pro použití takových prostředků, byť jsme stále v určité míře předběžnosti a pravděpodobnosti, že došlo ke spáchání trestného činu.

Operativní prostředky byly včleněny do trestního řádu v rámci novely trestního řádu, a to zákonem č. 265/2001 Sb.³²

Do účinnosti této novely byly operativně pátrací prostředky včetně podmínek jejich použití upraveny pouze v zákoně č. 283/1991 Sb., o Policii České republiky a zajištění využití těchto prostředků, jako důkazů v trestním řízení, vedly zákonodárce snahou uzákonit takové prostředky přímo v trestním řádu, neboť před účinností novely se jednalo o tzv. předprocesní fázi, charakterizovanou právě operativní činností policie bez možnosti uplatnit výsledky této činnosti v důkazním řízení. Stávající úprava tedy umožňuje použít operativně pátrací prostředky v průběhu celého trestního řízení.³³

Požadavek na zakotvení operativně pátracích prostředků v trestním řádu a stanovení podmínek jejich použití, je tak žádoucí, neboť při použití takových prostředků dochází k zásahu do základních lidských práv a svobod, jako je zejména právo na soukromý život, nedotknutelnost obydlí, nedotknutelnost listovního tajemství apod., zde již nelze takový úkon jinak než se souhlasem, resp. povolením soudce³⁴.

Obhájce, jakmile se takový důkaz objeví ve spisu, by měl zhodnotit a právně připravit argumentaci ohledně použitelnosti takového důkazu jako usvědčujícího podkladu v neprospěch obviněného a v případě, že takový důkaz sice bude nepoužitelný (i ve smyslu, že soudy neaplikují zcela přepjatý formalismus ve vztahu k důkazům, o čemž je i pojednáno v této práci), je zapotřebí zhodnotit další řetězec důkazů a okolností, které na takové operativně pátrací prostředky navazují.

Pokud se dospěje k závěru, že ostatní skutečnosti byly zjištěny pouze závisle od nezákonně provedených přípravných úkonů, resp. operativně pátracích prostředků, lze uzavřít, že i ostatní

³² Zák. č. 265/2001 Sb., ze dne 29. června 2001, kterým se mění zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 140/1961 Sb., trestní zákon, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony.

³³ [§ 158b-158f Operativně pátrací prostředky a podmínky jejich použití. In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2023-08-17]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.].

³⁴ Např. ust. § 158d odst. 3) zák. č. 141/1961 Sb., trestního řádu.

důkazy (byť provedeny v souladu s trestním řádem), jsou nepoužitelné, nicméně i tak pouze na procesní námitky se zkušený obhájce nemůže pouze spolehnout za účelem řádné obhajoby.

V kontextu výše uvedeném vystupuje do popředí role obhájce, aby takové skutečnosti včas posoudil a dokonce, aby zvážil, v jakém stádiu trestního řízení namítne nepoužitelnost takto provedených důkazů (kdy nemusí být taktické např. namítat procesní nepoužitelnost při odůvodnění stížnosti proti usnesení o zahájení trestního stíhání, neboť by státní zástupce, případně sám policejní orgán, nezákonnost mohl napravit ještě v průběhu přípravného řízení).

Pro účely zákonného použití a aplikace operativně pátracích prostředků je rozhodující test přiměřenosti a proporcionality ve spojení s ultima ratio použití takových prostředků. Ust. § 158b odst. 2) tr. řádu stanoví že: *„používání operativně pátracích prostředků nesmí sledovat jiný zájem než získání skutečností důležitých pro trestní řízení. Tyto prostředky je možné použít jen tehdy, nelze-li sledovaného účelu dosáhnout jinak nebo bylo-li by jinak jeho dosažení podstatně ztíženo. Práva a svobody osob lze omezit jen v míře nezbytně nutné.“*³⁵

Tedy sledovaného účelu, při použití operativně pátracích prostředků nemohlo být dosaženo jinak a omezení základních lidských práv (ale i ostatních práv) bylo omezeno jen v rozsahu nezbytně nutném.

Při aplikaci operativně pátracích prostředků dochází ve velké míře intra legem k prolomení základních práv a svobod občanů, proto je zdůrazněna zásada přiměřenosti neboli zdrženlivosti, která je však i obecnou zásadou trestního řízení, a to dle ust. § 2 odst. 4 tr. řádu a taktéž platí princip subsidiarity těchto operativně pátracích prostředků, tedy možnost jejich použití až tehdy, pokud prověřované okolnosti nelze objasnit jinými důkazními prostředky³⁶, případně i zjistit z jiných okolností a z jiné činnosti orgánů činných v trestním řízení, přičemž vždy musí být zásahy do práv a svobod osoby podezřelé, případně i dalších osob v maximální možné míře minimalizovány. Pakliže jsou dodrženy zákonné postupy, zákonodárce explicitně vyjádřil možnost takto získaných poznatků použít jako důkaz, a to v ust. § 158b odst. 3) tr. řádu.

Role obhájce při přezkumu zákonnosti použití operativně pátracích prostředků tímto nekončí, resp. nestačí pouze klauzule, že operativně pátrací prostředky byly použity v souladu se zákonem (resp. při splnění formálních podmínek) a dále že byly použity přiměřeně, úměrně a

³⁵ Ust. zák. č. 158b odst. 2) zák. č. 141/1961 Sb., trestní řád, ve znění pozdějších předpisů .

³⁶ [§ 158b-158f Operativně pátrací prostředky a podmínky jejich použití. In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2023-08-17]. ASPI_ID. KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.].

že byly šetřeny základní lidská práva a svobody, ale při použití takových prostředků nesmí docházet tzv. policejní provokací, jinak řečeno k aktivitě ze strany vyšetřujících orgánů, která směřuje k iniciaci spáchání trestného činu či jinak pachatele aktivně přímo motivuje a bez této motivace by ke spáchání trestného činu vůbec nemuselo dojít.

K tomu se již v minulosti vyjadřoval Ústavní soud, kdy lze shrnout, že zásadní participace policejních orgánů na naplnění skutkové podstatě trestného činu, je nepřipustná a jedná se o vybočení z rámce práva na spravedlivý proces definovaný v Evropské úmluvě o lidských právech.

Policejní provokaci hodnotil Ústavní soud ve svém rozhodnutí ze dne 25. června 2003 ve věci sp.zn.: II. ÚS 710/01, ve kterém uvedl v rámci sice obiter dicta, ale závaznosti pro další postupy při faktickém provádění operativně pátracích prostředků (blížíci se tedy do jisté míře ratiu decidendi), že: *„je nepřipustné, aby policejní orgány jako orgány státu naváděly jiného ke spáchání trestné činnosti, posilovaly jeho vůli spáchat trestný čin či mu jakoukoli formou pomáhaly. Je totiž nepřipustným porušením čl. 39 Listiny, pakliže jednání státních orgánů (Policie ČR) se stává součástí skutkového děje, celé posloupnosti úkonů, z nich se trestné jednání skládá (např. provokace či iniciování trestného činu)“*.³⁷

Předstíraný převod je upraven v ust. § 158c odst. 1), písm. a), b), c), tr. řádu. Jak již název napovídá, jedná se o fiktivní (předstírání) převodu věci (zejména koupě, prodej). Nemůže se jednat o jakoukoliv věc, ale o věc, k jejímuž držení je zapotřebí zvláštního povolení (vojenský materiál, omamné a psychotropní látky), nebo jejíž dispozice je absolutně nepřipustná, čímž se rozumí věc, která je sice věcí v právním slova smyslu, ale je zde veřejný zájem na tom, aby byla vyloučena z vlastnických vztahů (např. se jedná o radioaktivní materiál, zakázané zbraně, ale i taktéž omamné a psychotropní látky), nebo se jedná o věc, která pochází z trestné činnosti (zde se jedná o výrobu/opatření) a v neposlední řadě se může jednat o věc, která je určena ke spáchání trestného činu.

Předmětem předstíraného převodu však může být i plnění, které není věcí v právním slova smyslu. Definice věci je uvedena v občanském zákoníku v ust. § 489, které stanoví, že věc v právním smyslu je vše, co je rozdílné od osoby a slouží potřebě lidí.³⁸ Pro účely definice předstíraného převodu je však přípustný extenzivní výklad a může se jednat o fiktivní různá plnění, služby anebo jiné přísliby zvýhodnění, či protiplnění (např. ve vztahu ke korupci,

³⁷ Rozhodnutí Ústavního soudu sp.zn.: II. ÚS 710/01 ze dne 25.6.2003.

³⁸ Zák. č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

hospodářských trestných činů apod.), naopak se nemůže jednat o předstírané plnění zasahující do osobnostních práv, tělesné integrity např. v souvislosti s nájemnou vraždou, nelze dle doktríny v souvislosti s předstíraným převodem přijmout objednávku za vraždu, resp. si nechat slíbit nějaké jiné protiplnění, v takových případech je na místě použití agenta dle ust. § 158e tr. řádu.³⁹

Ačkoliv se může zdát, že se jedná o marginálii, zásadní je procesní povolení k takovému úkonu (při kterém je zkoumána právě zákonnost a přiměřenost takového opatření). U předstíraného převodu takové povolení vydává státní zástupce, který je stále do doby podání obžaloby orgánem činným v trestním řízení, přičemž z pohledu obhajoby, je vždy zajištěna vyšší míra přezkumu zákonnosti, a nestrannosti (ačkoliv i na státního zástupce se uplatní zásada v ust. § 2 odst. 5) tr. řádu tj. zjišťování pečlivě okolností svědčící ve prospěch i neprospěch obviněného, resp. osoby podezřelé) zajištěna z pozice soudu, resp. soudce, v daném případě (použití agenta) se jedná o soudce Vrchního soudu v Praze nebo Vrchního soudu v Olomouci.

Z praktického pohledu obhájce je však na místě zvážit formulaci uplatněné námítky proti takovému úkonu (včetně jeho načasování a použití v kontextu zvolené strategie obhajoby), neboť obhajobě se takový úkon dostane na vědomí nejdříve až po zahájení trestního stíhání, přičemž některé formální nedostatky provedeného úkonu, nemusí ve svém důsledku způsobit vadnost dalšího postupu v rámci trestního řízení, resp. takové formální nedostatky nebudou shledány natolik významnými, aby způsobily nepoužitelnost takového důkazu, případně nepoužitelnost dalších takových důkazů, zejména pokud další důkazy byly zjištěny nezávisle na takovém úkonu. K výše uvedenému lze např. odkázat podpůrně na rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci sp.zn.: 21381/11 Duong proti České republice⁴⁰, kde sice mohly být shledány dílčí nedostatky (formálně v odůvodnění) v příkazu k domovní prohlídce, ale ve svém důsledku při zohlednění dalších okolností, se nejednalo o nepoužitelný důkaz, neboť taková prohlídka mohla být provedena jako neodkladný a neopakovatelný úkon a v dalších fázích řízení, stěžovateli náležela dostatečná obrana.

³⁹ [§ 158b-158f Operativně pátrací prostředky a podmínky jejich použití. In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2023-08-17]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.].

⁴⁰ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 14.1.2016, sp.zn.: 21381/11 ve věci Duong proti České republice.

K výše zmíněnému judikátu je zapotřebí dodat, že Evropský soud pro lidská práva neposuzoval zákonnost trestního řízení jako celku, ale neoprávněný zásah do práva na rodinný a soukromý život dle čl. 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, nicméně závěry jsou zřejmé, a to, že ne veškeré formální nedostatky, způsobí automaticky nepoužitelnost takového důkazu v trestním řízení.

Sledování osob a věcí dle ust. § 158d a násl. tr. řádu je velice častým operativně pátracím prostředkem, při kterém dochází ke získávání poznatků o spáchání, případně páchání trestných činů. Sledováním osob a věcí dle ust. § 158d tr. řádu dochází technickými prostředky či obdobnými prostředky ke shromáždění důkazů, které jsou později použity v rámci trestního řízení. Jedná se především o pořízení zvukových, obrazových či jiných záznamů. Pokud takové důkazy mají být pořízeny, je zapotřebí přechodního povolení státního zástupce. Pakliže dochází k zásahům do nedotknutelnosti obydlí, listovního tajemství či je zjišťován obsah písemností anebo jiných záznamů uchovávaných v soukromí, je zapotřebí předchozího povolení soudce.

Opět platí, že musí být zajištěna legitimnost takového postupu s garancí povolení, tedy přezkumu ze strany státního zástupce, resp. soudce, a to na základně písemné žádosti, která musí být odůvodněna. Stejně tak (v rámci přiměřenosti zásahu) je zde časové ohraničení 6 měsíců, po které je povolení možné vydat. Takovou dobu lze prodloužit, avšak opět pouze na základě odůvodněné žádosti.

Aby poznatky mohly být použity v trestním řízení jako důkaz, je zapotřebí záznam vyhotovit formou protokolu. Zde kromě již výše uvedených možností námitek (převážně formálních) opět do popředí vystupuje role obhajoby, resp. obhájce, který by měl přezkoumat, zdali byly splněny náležitosti uvedené v ust. § 55 odst. 1) písm. a) až f), potažmo dle ust. § 55a odst. 1) a odst. 2) tr. řádu, zejména ve vztahu k zaznamenání prostředku, přes který byl takový úkon zaznamenán ve spojení s popisem děje, resp. průběhu úkonů, tedy obhájce by měl přezkoumat náležitosti protokolace.

Ačkoliv se lze dle judikaturních závěrů někdy od přepjatého formalismu oprostit (viz například nepřímé srovnání rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 14.1.2016, sp.zn.: 21381/11 ve věci Duong proti České republice ve vztahu k zásahu do práva na soukromí), je zapotřebí v rámci provedení těchto úkonů dodržovat striktně trestní řád (ačkoliv lze polemizovat ohledně náležitostí odůvodnění, které stejně budou hodnoceny individuálně v daném procesu), pročež použití takto operativně pátracích prostředků (ačkoliv intra legem) dle jiných právních předpisů, především dle zákona č. 153/1994 Sb., o zpravodajských službách

České republiky ve znění pozdějších předpisů, přičemž lze odkázat na rozhodnutí Ústavního soudu sp.zn.: I ÚS 3088/07 ze dne 29.2.2008 ze kterého lze citovat: *odposlouchávání telefonních rozhovorů veřejnou mocí (stejně jako jiné tajné sledování) představuje vážné omezení základních práv. Z ústavního pořádku plyne, že k omezení osobní integrity a soukromí (tj. k prolomení ochrany) může ze strany veřejné moci dojít jen zcela výjimečně a jen je-li to nezbytné, a účelu sledovaného veřejným zájmem nelze dosáhnout jinak. Při nedodržení některé podmínky jde o zásah protiústavní.*

*Mírnější podmínky, které zpravodajské zákony na průlom do soukromí kladou, jsou tolerovatelné jednak přísným omezením účelu použití získaných informací a jednak závažností konkrétně hrozícího nebezpečí.*⁴¹

Jinak řečeno, ačkoliv trestní řád sice neupravuje důsledně problematiku použití důkazů operativně pátracích prostředků dle jiných právní předpisů (lze sem zahrnout např. i zákon č. 273/2008 Sb. o policii České republiky), nelze si vystačit s ustanovením § 89 odst. 2 tr. řádu, tedy že za důkaz může sloužit vše, co může přispět k objasnění věci⁴², neboť pouze trestní řád upravuje postup zásahů do základních práv a svobod (včetně práva na soukromí) s garancemi zákonnosti z pozice státního zástupce případně soudce, s důslednou evidencí (sepisu protokolu) aby takový důkaz byl použitelný. Ostatní právní předpisy takovou garancí absentují, resp. účel zde operativně pátracích prostředků je jiný než účel vyjádřený v trestním řízení a neměly by být dle mého součástí vyšetřovacího spisu (pouze uvedeny obecně v úředním záznamu), a už vůbec ne na seznamu důkazů.

Použití agenta je upraveno v ust. § 158e tr. řádu. Použít agenta je možné pouze tehdy, pokud je trestní řízení vedeno pro zločin s horní hranicí trestní sazby nejméně osm let anebo pro jiné trestné činy, taxativně vyjmenované v ust. § 158e odst. 1) tr. řádu.

Z pozice obhajoby tak do popředí přichází i přezkum, pro který trestný čin se vedlo prověřování do doby použití agenta, resp. o zahájení trestního řízení je policejní orgán povinen vyhotovit záznam, s uvedením rozhodných skutečností pro zahájení trestního řízení, včetně toho, jak se o skutečnostech dozvěděl⁴³. Pokud takový záznam nenaplnuje znaky (byť s nějakou možnou

⁴¹ Nález Ústavního soudu sp.zn.: I. ÚS 3038/07 ze dne 29.2.2008.

⁴² Ust. § 89 odst. 2) zák. č. 141/1961, trestní řád, ve znění pozdějších předpisů, které stanoví, že za důkaz může sloužit vše, co může přispět k objasnění věci, zejména výpovědi obviněného a svědků, znalecké posudky, věci a listiny důležité pro trestní řízení a ohledání. Každá ze stran může důkaz vyhledat, předložit nebo jeho provedení navrhnout. Skutečnost, že důkaz nevyhledal nebo nevyžádal orgán činný v trestním řízení, není důvodem k odmítnutí takového důkazu.

⁴³ Ust. § 158 odst. 3) tr. řádu.

mírou předběžnosti a předčasnosti o učiněných skutkových závěrech), trestného činu, resp. zločinu případně nějaký taxativní trestný čin uvedený v ust. § 158e odst. 1) tr. řádu, způsobí to nepoužitelnost takové důkazu dle mého přesvědčení i včetně toho, pokud v pozdější fázi trestního řízení, taková skutková podstata nakonec bude naplněna. V průběhu trestního řízení se samozřejmě situace může změnit, ale opětovně ze spisu by takové okolnosti měly vyplývat a následně odůvodňovat postup dle ust. §158e odst. 1) tr. řádu.

Dle současné právní úpravy, použití agenta povoluje na návrh státního zástupce vrchního státního zastupitelství soudce vrchního soudu. Hierarchie státního zastupitelství a soudu vrchního je zde zvolena i proto, aby byla zajištěna vyšší míra zákonného přezkumu (jak před podáním návrhu tak při rozhodování o něm. Důležité je zmínit, že v při použití agenta, dochází především ke sledování osob a věci a případně lze i učinit úkon předstíraného převodu ve smyslu ust. § 158c tr. řádu, přičemž agent nepotřebuje zvláštního povolení dle tr. řádu.⁴⁴

2.3 Osoba zadržaná

Specifické postavení má osoba zadržaná proti níž není zatím vedeno trestní stíhání, přičemž takové osobě trestní řád přiznává právo na právní pomoc, resp. právo na zvolení si obhájce, a to dle ust. 76 odst. 5) tr. řádu, které stanoví, že ustanovení § 33 odst. 1) tr. řádu (které mimo jiné zakotvuje právo na obhajobu) se použije přiměřeně.

S odkazem na trestní řád, lze terminologicky označit tři základní formy zadržení osoby podezřelé (pokud nepočítáme zadržení již osoby obviněné), a to zadržení osoby policejním orgánem ve smyslu ust. § 76 odst.1 tr. řádu, omezení osobní svobody osoby přistižené při spáchání trestného činu dle ust. §76 odst. 2) tr. řádu a v neposlední řadě zadržení osoby přistižené při spáchání trestného nebo bezprostředně poté ve zkráceném přípravném řízení ve smyslu ust. §179a a násl. tr. řádu.⁴⁵

Dále lze doplnit kategoricky možnost zadržet osobu dle doplněného ust. § 76a tr. řádu, pokud osobě podezřelé nelze doručit opis usnesení o zahájení tr. stíhání a takovou osobu nelze předvolat, předvést nebo bez odkladu zadržet, a to pro příkaz k zadržení vydaný ze strany soudu na návrh státního zástupce. I v takovém případě zde musí být vazební důvody, resp. lze konstatovat, že se musí jednat o důvodné podezření o naplnění takových vazebních důvodů.

⁴⁴ Ust. § 158e odst. 5) tr.řádu.

⁴⁵ VANTUCH, Pavel. Trestní řízení z pohledu obhajoby. 1 vydání. Praha : C. H. Beck. 2014, ISBN 978-80-7400-475-5, str. 101.

Předmětné ustanovení se jeví nadbytečné, což potvrzuje i skutečnost, že taková úprava byla provedena novelou s účinností od 1.1.2014, resp. spíše reflektovala nový stav po přijetí zákona o mezinárodní justiční spolupráci ve věcech trestních (zák. č. 104/2013 Sb., o mezinárodní justiční spolupráci, ve znění pozdějších předpisů).

Dle důvodové zprávy byla absence úpravy příkazu k zadržení osoby také velmi výrazně pocíťována v oblasti mezinárodní justiční spolupráce ve věcech trestních, a to zejména v případech přeshraničního sledování⁴⁶, a tedy předmětné ustanovení mělo za cíl reflektovat potřebu orgánů činných v trestním řízení zde mít i takovou podporu v trestním řádu.

Zadržení osoby podezřelé ve smyslu ust. § 76 odst. 1) tr. řádu je možné provést, jestliže jsou naplněny některé vazební důvody dle ust. § 67 tr. řádu, a to tedy pokud je zde nebezpečí vyhýbání se trestnímu řízení pro uprchnutí nebo skrývání (tzv. vazba úteková), anebo že bude taková osoba působit na svědky či další osoby podezřelé, či jinak bude mařit objasňování skutečností (tzv. vazba koluzní), anebo že bude opakovat trestnou činnost pro níž byla osoba zadržena (resp. bude případně stíhán) (tzv. vazba předstižná).⁴⁷

K výše uvedenému je vhodné poznamenat, že vyšetřující orgán nerozhoduje o naplnění důvodů pro vzetí do vazby, ale zadržení provádí na základě určitých předpokladů (byť předběžných) ve vztahu k celé kauzalitě, přičemž legitimnost je často odůvodněna záznamem o zahájení trestního řízení, resp. o zahájení úkonů trestního řízení dle ust. § 158 odst. 3) tr. řádu, ačkoliv se samozřejmě může jednat i o neodkladný úkon, který předchází takovému záznamu.

Z pohledu obhajoby je stěžejní ustanovení § 76 odst. 5) tr. řádu, které stanoví přiměřené použití ustanovení trestního řádu o poučovacích povinnostech osoby podezřelé, resp. taková poučovací povinnost, kdy policejní orgán je povinen osobu zadrženou poučit o právech, s odkazem na ustanovení § 33 odst. 6) tr. řádu, a bez zbytečného odkladu předat písemné poučení o jeho právech. Policejní orgán, který provedl zadržení, vyslechne osobu zadrženou, a o výsledku sepíše protokol o takovém úkonu. Zde podezřelý může požadovat, aby se obhájce účastnil jeho výsledku, ledaže je obhájce nedosažitelný. Nedosažitelností se rozumí lhůta do 48 hodin, resp. 48 hodin do kterých se musí případně osoba podezřelá odevzdat soudu za účelem rozhodnutí o vzetí do vazby, resp. taková lhůta se posuzuje individuálně, lze však uzavřít, že obhájci lze

⁴⁶ [ŽDÁRSKÝ, Zbyněk §76a Příkaz k zadržení. In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2023-08-26]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.].

⁴⁷ Ust. § 67 odst. a), odst. b), odst. c) tr. řádu.

poskytnout lhůtu 24 hod, za účelem naplnění práva osoby podezřelé na obhájce, neboť posléze lze stihnout lhůtu pro maximální možnou dobu omezení na svobodě.

Role obhájce (ačkoliv lze spíše terminologicky obhajobu zde označit za právní pomoc) zde spočívá v rychlé analýze situace, seznámením se s důvody, které vedly k zadržení, a to i pokud policejní orgán neposkytuje součinnost (např. obhájci odmítá policejní orgán sdělit důvody zadržení, okolnosti apod., přičemž takový postup je možný, resp. lze se ztotožnit se závěry, že nahlédnutí do spisu, konkrétně do protokolu o zadržení obhájci v této fázi trestního řízení nenáleží, případně je policejní orgán oprávněn takové nahlédnutí odepřít⁴⁸) a to vše při práva uskutečnění porady s klientem (osobou podezřelou).

Pokud okolnosti zadržení nejsou zcela známé, anebo pokud osoba podezřelá si není zcela jista, jaké okolnosti vedly k jejímu zadržení (a ani policejní orgán není zcela sdílný), lze doporučit na posečkání zahájení úkonu výslechu osoby podezřelé, neboť i za přiměřeného použití ustanovení o výslechu osoby obviněné, je zapotřebí sdělit před zahájením výslechu k čemu má být osoba vyslechnuta, resp. i k okolnostem zadržení, následně je možné s osobou podezřelou uskutečnit opětovně poradou, bez účasti dalších osob, neboť i v rámci úkonu se lze s obhájcem radit (pokud se nejedná o již položenou otázku).

Přípravné řízení je charakterizováno do velké míry utajením a momentem překvapení, pokud se již policejní orgán rozhodne pro zadržení, lze předpokládat jistou míru koordinovanosti se státním zástupcem a že jsou splněny předpoklady pro zahájení trestního stíhání a následný návrh na vzetí obviněného do vazby. Dokonce policejní orgán se vesměs netají svým přesvědčením o následném vzetí do vazby. V důsledku nastalé okolnosti zadržení, se posléze obvinění ocitají v bezprostřední situaci a propadají pocitům beznaděje.⁴⁹ Takové beznaděje lze účelně využít ve prospěch policejního orgánu, resp. ačkoliv výslech osoby zadržené není zcela použitelným důkazem (pakliže se nejedná o zkrácené přípravné řízení po sdělení podezření), osoba může být vedena snahou uvést veškeré možné okolnosti, neřkuli se doznat, aby hrozba omezení osobní svobody odezněla.

Nelze samozřejmě vyloučit, že osoba zadržená v celé skutkové podstatě hraje spíše náhodnou roli či menšinovou roli, případně že není součástí organizované zločinecké skupiny ve smyslu

⁴⁸ Srov. ust. § 65 odst. 2) zák. č. 141/1961 Sb., trestní řád, ve znění pozdějších předpisů, které stanoví možnost odepřít nahlédnutí do spisu i osobě obviněné.

⁴⁹ VANTUCH, Pavel. Trestní řízení z pohledu obhajoby. 1 vydání. Praha : C. H. Beck. 2014, ISBN 978-80-7400-475-5, str. 103.

ust. § 129 zák. č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen taktéž tr. zákoník či trestní zákoník), nicméně zadržené osobě zbývají při svém výslechu dvě možnosti, a to uvést takové skutečnosti, které přesvědčí policejní orgán, že zde vazební důvody zcela jistě nejsou anebo u této osoby lze mít tak značné pochyby o možném naplnění skutkové podstaty trestného činu, že ani nepostačují pro zahájení trestního stíhání dotyčné osoby ve smyslu ust. § 160 odst. 1) tr. řádu, anebo nevypovídat.

Pokud po zjištění rozhodných skutečností ze strany obhajoby, nelze předem odhadnout účelnost výpovědi ze strany osoby podezřelé (především proto, že při poradě se obhájci osoba podezřelá svěří o spáchání trestného činu a nelze předem stanovit (poradit) jakým směrem a co vypovídat) role obhajoby by měla spočívat v doporučení podezřelému nevypovídat, a případně již připravit kroky pro vazební zasedání (včetně kontaktování rodinných příslušníků či jiných osob za účelem nahrazení vazby zárukou apod.).

Zkušený obhájce rovněž bude vědět, zdali se jednalo o osobu podezřelou z kriminalistických poznatků, či z operativně pátracích prostředků a může předjímat vyšetřovací spis a jakým směrem se vyšetřování bude ubírat. K tomu již nyní lze připravit obhajobu k dalším nevyhnutelným úkonům.

K výše uvedenému zbývá ještě zmínit ustanovení § 76b tr. řádu, na základě kterého byla stanovena některá práva osoby podezřelé explicitně a dokonce ještě rozvedena, ačkoliv již bylo možné i podle judikatury minimálně postupovat dle současné právní úpravy (ve vztahu k výkladu přiměřeného použití práv osoby obviněné), případně za použití analogie tr. řádu a extenzivního výkladu garantovaných práv osoby obviněné ústavním pořádkem České republiky.

Dle us. § 76b tr. řádu, se stanovuje, že zadržená osoba má právo na volbu obhájce, se kterým se může radit bez přítomnosti třetí osoby, dále že zadržená osoba má dále právo na své náklady komunikovat prostřednictvím písemných sdělení nebo telefonu s osobou, kterou sama určí, je-li to technicky možné a pokud to okolnosti umožňují. Cizinec má taková práva i na komunikaci s konzulárním úřadem, a to i bezplatně, pokud nemá zadržený cizinec dostatek finančních prostředků.⁵⁰

Ustanovení § 76b bylo do trestního řádu zavedeno novelou provedenou zákonem č. 57/2017 Sb., kterým se mění zákon č. 104/2013 Sb., o mezinárodní justiční spolupráci ve věcech

⁵⁰ Ust. §76b tr.řádu.

trestních, ve znění pozdějších předpisů. V souladu se směrnicí 2013/48/EU bylo zadržené osobě přiznáno právo komunikovat s jednou osobou, kterou si tato osoba sama určí. Podle důvodové zprávy nelze vyloučit postup jdoucí nad rámec tohoto práva a umožňující komunikaci s více osobami.⁵¹

2.4 Právní pomoc při podání vysvětlení

Nezřídkou se stává, že policejní orgán v rámci stádia prověřování, osobou podezřelou předvolá k podání vysvětlení dle ust. § 158 odst. 3) písm. a) a odst. 6) tr. řádu. Jedná se o oprávnění policejního orgánu za účelem opatření nezbytných podkladů a vysvětlení k objasnění skutečností, které mají následně podpořit další postup v trestním řízení. Zde osobu podezřelou nelze terminologicky zaměňovat s osobou podezřelou zadrženou, případně s osobou zadrženou, které bylo sděleno podezření ve smyslu ust. § 179b odst. 3) tr. řádu a je v proti ní vedeno trestní stíhání v intencích zkráceného přípravného řízení, přičemž se jedná o osobu podezřelou pouze kriminalisticky, kdy taková osoba je vedena pouze interně policejním orgánem (aniž by o tom musel být přímý úřední záznam dle trestního řádu).

Takové osobě nenáleží právo na obhájce, resp. právo zvolit si obhájce v pravém slova smyslu, ale pouze právo na právní pomoc. Účast advokáta při podání vysvětlení nelze ztotožňovat s obhajobou osoby obviněné, advokát, který poskytuje právní pomoc nemá práva a povinnosti obhájce.⁵²

Zásadní rozdíl mezi obhájcem a advokátem poskytující právní pomoc je v procesním postavením, kdy na advokáta poskytujícího právní pomoc při podání vysvětlení se neuplatní ust. § 41 odst. 1) až 6) tr. řádu, resp. se nebude jednat o osobu se samostatnými právy a oprávnění advokáta poskytující právní pomoc se limituje na dozor zákonného procesu při podání vysvětlení, zejména ve vztahu k poučovacím právům osoby, možnosti následné porady (při provádění úkonu), včetně možnosti odepřít vypovídat, dle ust. § 158 odst. 8) tr. řádu, tedy že vysvětlení může vyslychaná osoba odepřít, pokud by jí způsobila nebezpečí trestního stíhání sobě nebo osobám uvedeným v § 100 odst. 2) tr. řádu, tedy příbuznému v pokolení přímém, svému

⁵¹ [ŽDÁRSKÝ, Zbyněk §76b Práva zadržené osoby. In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2023-08-26]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.].

⁵² VANTUCH, Pavel. Trestní řízení z pohledu obhajoby. 1 vydání. Praha : C. H. Beck. 2014, ISBN 978-80-7400-475-5, str. 103.

sourozenci, osvojiteli, osvojenci, manželů, partnerů nebo druhů anebo jiným osobám v poměru rodinném nebo obdobném, jejichž újmu by právem pocíťoval jako újmu vlastní.⁵³

Ačkoliv se nejedná o obhajobu v zákonných intencích dle trestního řádu, v užším slova smyslu ve vztahu k právům a povinnostem mezi klientem a advokátem, o obhajobě lze zcela jistě hovořit. Především tehdy, pokud nejsou naplněny důvody pro zadržení osoby včetně následných vazebních důvodů, resp. zde nejsou důvody pro podání návrhu na vzetí do vazby, klient po obdržení předvolání k podání vysvětlení již při vyhledání právní pomoci a právní poradě s advokátem, obdrží právní služby vztahující se k budoucí obhajobě.

I při domnělé situaci, že se bude jednat pouze o osobu svědka, advokát již by měl při poradě zhodnotit skutkové okolnosti případu a klientovi poradit jakým způsobem se procesně zachovat, resp. posoudit, zdali výpověď, byť na úřední záznam o podání vysvětlení, klientovi nemůže uškodit.

Trestní řád v této fázi trestního řízení nerozlišuje důsledné právní postavení svědka oproti osobě podezřelé, zejména ve vztahu k právu na právní pomoc. Vodítko ani nelze dovodit, dle ust. § 158 odst. 8) tr. řádu, které mimo jiné stanoví, že osoba podávající vysvětlení, s výjimkou podezřelého, je povinna vypovídat pravdu a nic nezamlčet; vysvětlení může odepřít, pokud by jí způsobila nebezpečí trestního stíhání sobě nebo osobám uvedeným v § 100 odst. 2 tr. řádu, přičemž nelze zde procesně odlišit (pokud se nejedná o osobu zadrženou) osobu podezřelou a svědka. K matoucí terminologii přidává ještě ust. § 158 odst. 10) tr. řádu, že nárok na náhradu nutných výdajů nemá ten, kdo byl vyzván k dostavení se k podání vysvětlení pro své protiprávní jednání.

Doktrína uvádí, že podezřelý dle ust. § 158 odst. 8) tr. řádu je osoba, o které na základě podnětu anebo tedy poznatků od sepsání prvotních úkonů, lze učinit závěr, že může být pachatelem tr. činu.⁵⁴

Nicméně důležité právo pro účely zvážení dalšího postupu, je právo odepřít vypovídat ať již se bude jednat o osobu svědka anebo osobu podezřelou podávající vysvětlení.

Pokud si policejní orgán zve osobou podezřelou na podání vysvětlení a dotyčná osoba je natolik prozíravá, že vyhledá právní pomoc advokáta, advokát by měl v první řadě zanalyzovat daný

⁵³ Ust. § 100 odst. 2) trestního řádu.

⁵⁴ VANTUCH, Pavel. Trestní řízení z pohledu obhajoby. 1. vydání. Praha : C. H. Beck. 2014, ISBN 978-80-7400-475-5, str. 128.

případ po poradě s osobou podezřelou, která by měla v ideálním případě poskytnout celkový obraz věci, pro kterou je předvolána. Většinou osoba ví, k čemu má vypovídat (resp. co případně spáchala) a jelikož se nejedná o osobu zadrženou, lze minimálně uzavřít, že se nejedná o stěžejní důvody pro účely vazby případně nejsou splněny podmínky zatím pro zahájení trestního stíhání a právě s tímto ohledem je vždy na zvážení, zdali vypovídat, neboť úřední záznam o podání vysvětlení není použitelným důkazem a dobře zvolená výpověď může policejní orgán vést k tomu že, věc bude odložena dle ust. § 159a odst. 1) tr. řádu.

3. Obhajoba ve stádiu vyšetřování po sdělení obvinění

Stádium prověřování může skončit vyhotovením usnesením o zahájení trestního stíhání ve smyslu ust. § 160 odst. 1) tr. řádu, a to tehdy nasvědčují-li prověřováním zjištěné a odůvodněné skutečnosti závěr, že byl spáchán trestný čin, a to určitou osobou, resp. osobou obviněnou. Usnesení o zahájení trestního stíhání musí ve svém výroku obsahovat popis skutku tak, aby nemohl být zaměněn s jiným skutkem, včetně zákonného označení trestného činu dle trestního zákoníku, tedy musí obsahovat subsumpci skutku pod právní normu dle zák. č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů. Opis usnesení o zahájení trestního stíhání je nutné obviněnému doručit do vlastních rukou, tím dochází ke sdělení obvinění, tj. oznámení usnesení v souladu s ust. § 137 odst. 1) tr. řádu. Opis je nutné oznámit obhájci do 48 hodin, a to rovněž doručením.⁵⁵

Jakmile je sděleno obvinění, které je oznámeno v souladu s trestním řádem, vystupuje již do popředí role obhájce, který již s klientem, tedy osobou obviněnou, by měl bez zbytečného odkladu uskutečnit právní poradou, udělat o tom do advokátního spisu záznam a zvážit další postup ve věci včetně možnosti podání stížnosti proti usnesení o zahájení trestního stíhání, případně vstoupit do komunikace se státním zástupcem a osobou poškozenou, za účelem možného sjednání dohody o vině a trestu, či jiného odklonu.

Ve vztahu k takovému jednání, je role obhájce nezaměnitelná, protože lze uzavřít, že jednací pozice obhájce a zjišťování možností k odklonu, jsou daleko pružnější, resp. dle mého přesvědčení více otevřené, než pokud by sám obviněný zjišťoval možnosti doznání a souvisejících úkonů potřebných pro možný odklon.

⁵⁵ Ust. § 160 odst. 2) trestního řádu.

3.1 Náležitosti usnesení o zahájení trestního stíhání

Role obhájce přichází ihned po seznámení se s usnesením o zahájení trestního řízení, a to při přezkoumání formálních náležitostí, a to především ve vztahu k formálním náležitostem usnesení.

Dle ustanovení § 134 odst. 1) písm. a) až e) tr. řádu usnesení (obecně) musí obsahovat, a) označení orgánu který vydal předmětné usnesení (označení orgánu o jehož rozhodnutí jde), b) den a místo rozhodnutí, c) výrok usnesení s uvedením zákonných ustanovení, jichž bylo použito, d) odůvodnění, kromě výjimek v zákoně, e) poučení o opravném prostředku. Odůvodnění usnesení o zahájení trestního stíhání musí dále obsahovat skutková zjištění, jimiž se rozhodující orgán řídil a úvahy dotyčného orgánu, a to tak, aby usnesení mohlo být přezkoumatelné.

Specifické náležitosti jsou dále uvedeny v ust. § 160 odst. 1) tr. řádu, a jelikož se jedná o podstatnou, neřkuli jedno z nejdůležitějších skutečností pro obhajobu, je na místě uvést doslovnou citaci zákona: „*Výrok usnesení o zahájení trestního stíhání musí obsahovat popis skutku, ze kterého je tato osoba obviněna, aby nemohl být zaměněn s jiným, zákonné označení trestného činu, který je v tomto skutku spatřován; obviněný musí být v usnesení o zahájení trestního stíhání označen stejnými údaji, jaké musí být uvedeny o osobě obžalovaného v rozsudku (§ 120 odst. 2). V odůvodnění usnesení je třeba přesně označit skutečnosti, které odůvodňují závěr o důvodnosti trestního stíhání.*“⁵⁶

Usnesení o zahájení trestního stíhání společně s jeho náležitostmi, je pro účely obhajoby stěžejní za účelem vymezení jednoty skutku z hmotněprávního hlediska (jednotící hledisko k posouzení jednoty skutku je následek způsobený trestným činem) a totožnosti skutku z procesněprávního hlediska (tedy, že pouze za takto popsané skutkové okolnosti se vztahem k naplnění skutkové podstaty trestného činu (z hmotněprávního hlediska) je možné osobou obviněnou odsoudit a na základě takového vymezení skutku lze posléze podat obžalobu a případně vydat i odsuzující rozsudek).

Výrok by měl tedy obsahovat popis skutku, aby nemohl být zaměněn a odůvodnění s označením skutečností, které odůvodňují závěr o zahájení trestního stíhání.

Zahájení trestního stíhání má svojí hlavní úlohu i pro další pokračování trestního řízení, a to za účelem naplnění ústavního práva na obhajobu, kontradiktornosti řízení a zároveň i za účelem

⁵⁶ Ust. § 160 odst. 1) věty druhé zák. č. 141/1961 Sb., trestní řád, ve znění pozdějších předpisů .

naplnění práva na spravedlivý proces dle Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen taktéž „Evropská úmluva o lidských právech“ či „EÚLP“)⁵⁷, neboť teprve od zahájení trestního stíhání, lze začít provádět určité důkazy (především výsledky svědků) při zachování kontradiktornosti a možnosti přípravy obhajoby, kdy např. využití výsledků před zahájením trestního stíhání (při splnění zákonných podmínek) je v řízení před soudem omezené (srov. např. § 158 odst. 9 poslední věta tr. řádu). Tudíž řádnost a včasnost zahájení trestního stíhání, která koresponduje se zásadou oficiality a legality⁵⁸ je rovněž v širším pojetí právem na spravedlivý proces.

Tedy z výše uvedeného plyne, že právě vymezení skutku a usnesení o zahájení trestního stíhání je podstatnou náležitostí trestního řízení a určitým limitem pro shromažďování a provádění důkazů před tím, než se s nimi může seznámit obhajoba, přičemž v neposlední řadě výlučně po zahájení trestního stíhání je možné provést některé úkony trestního řízení, které směřují výhradně vůči obviněnému, čímž se rozumí např. vzetí do vazby, vyšetření duševního stavu obviněného.⁵⁹

K vymezení skutku však orgány činné v trestním řízení nemusí přistoupit vyčerpávajícím způsobem viz např. rozhodnutí Ústavního soudu sp.zn.: II ÚS 369/05 ze dne 4. 10.2005 ze kterého lze citovat: „*S ohledem na důkazní situaci v době zahajování trestního stíhání není možno požadovat po orgánech činných v trestním řízení zcela vyčerpávající popis skutku, jakého se domáhá stěžovatel. Formulace skutku, který objekt trestného činu, kým a za jakých okolností měl být popsáným jednáním zasažen, je proto dostatečná.*“⁶⁰

3.2 Stížnost proti usnesení o zahájení trestního stíhání

Jak již bylo výše uvedeno, zahájení trestního stíhání se vydává formou usnesení. Proti takovému usnesení je přípustná stížnost, a to do tří dnů od doručení usnesení dle ust. § 143 odst. 1) tr. řádu.

⁵⁷ Zák. č. 209/1992 Sb., ve znění pozdějších předpisů, sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí o podpisu Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod ve znění protokolů č. 3, 5 a 8, sjednané v Římě dne 4. listopadu 1950 (Úmluva o ochraně lidských práv a svobod).

⁵⁸ Ust. § 2 odst. 3), odst.4) tr. řád.

⁵⁹ [§ 160 Oddíl první Zahájení trestního stíhání. In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2023-09-03]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.].

⁶⁰ Rozhodnutí Ústavního soudu sp.zn.: II ÚS 369/05 ze dne 4. 10.2005

S ohledem na znění ust. § 160 odst. 2) tr. řádu, běží lhůta od (jak obhájci, tak obviněnému) od oznámení, resp. doručení, které nastalo později. Obhájce nepodává vlastním jménem za obviněného stížnost, ale jménem obviněného tj. za oprávněnou osobu.⁶¹

Dle ustanovení § 145 odst. 1) tr. řádu lze stížnost podat, resp. usnesení napadnout pro nesprávnost některé z výroků, případně pro porušení řízení, které vydání usnesení předcházelo, jestliže takové porušení mohlo způsobit nesprávnost napadeného výroku usnesení. Koncentrace řízení je z povahy věci u trestního řízení vyloučena a stížnost lze odůvodnit novými skutečностями a důkazy (včetně vyjádření obviněného k dané věci (v rámci vyjádření obhajoby) které však není z povahy věci použitelným důkazem.

Stížnost se podává u vyšetřujícího orgánu, který stížnost vydal. Tento orgán jí může sám vyhovět, nestane-li se tak, nadřízený orgán takovou stížnost zamítne dle ust. § 148 odst.1) písm. a), písm. b) a písm. c) tr. řádu, tedy není-li přípustná, byla-li podána opožděně, osobou neoprávněnou (včetně podání po vzdání se práva stížnosti), nebo byla-li taková stížnost vzata zpět, anebo není-li důvodná (což bude nejčastější důvod).

Zapotřebí je zmínit, že z praktického pohledu zákon stanovuje lhůtu 3 dnů pro podání stížnosti, přičemž vše je ústavně konformně nastaveno tak, že vyšetřování má být vedeno snahou rychlého skončení, protože lhůta 3 dnů je v tomto ohledu přiměřená. Z praktického pohledu, pokud se například nejedná o zkrácené přípravné řízení, lze doporučit podání tzv. blanketní stížnosti a do protokolu, případně v písemném podání uvést, že stížnost bude doplněna v náhradní lhůtě.

Náhradní lhůtu je zapotřebí určit (z pozice policejního orgánu), a to přiměřeně s ohledem na dané okolnosti (resp. především tak, aby se jednalo stále o fázi přípravného řízení, které již směřuje k ukončení). Z praktického pohledu lze lhůtu určit jako 7 až 14 dní, přičemž takovou lhůtu lze mít za dostatečnou i s ohledem na konstantní judikaturu, především Nález Ústavního ze dne 8.8.2017 sp.zn.: Pl. ÚS 32/16, který uzavřel, že pokud je o stížnosti rozhodnuto dříve, než taková stanovená lhůta uplyne, kdy bez předchozího upozornění příslušný orgán o stížnosti rozhodne dříve, než je blanketní stížnost doplněna, je možnost přezkoumat takové usnesení⁶², jinak řečeno, zamítnutí stížnosti v rozporu s výše uvedeným, znamená po formální a materiální stránce možnost přezkumu původního usnesení o zahájení trestního stíhání a tudíž jsou v praxi

⁶¹ JELÍNEK, Jirí. Trestní právo procesní : podle stavu k 1.1.2022. 6. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Leges, 2021. ISBN 978-80-7502-550-0, str. 719.

⁶² JELÍNEK, Jirí. Trestní právo procesní : podle stavu k 1.1.2022. 6. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Leges, 2021, ISBN 978-80-7502-550-0, str. 723.

policejním orgánem dodržovány výše zmíněné lhůty před tím, než stížnost postoupí dozorujícímu státnímu zástupci.

Pro účely zahájení trestního stíhání musí být dostatečně odůvodněn závěr ohledně podezření ze spáchání trestného činu konkrétní osobou. Ve vztahu k podezření se nevyžaduje, aby takové podezření bylo odůvodněno absolutní jistotou, přičemž postačí určitý vyšší stupeň pravděpodobnosti, že podezřelá osoba je pachatelem trestného činu.⁶³

Vyšší stupeň pravděpodobnosti, by neměl vycházet z nějakých domněnek a nepodložených předpokladů (např. z praxe) policejního orgánu. Účelem fáze prověřování je právě možnost shromáždit podklady za účelem vydání usnesení o zahájení trestního stíhání, kdy obhajoba se musí zaměřit na popis skutku ve výrokové části, jak je uvedeno výše (v rámci zachování jednoty a totožnosti skutku) a následně zejména na odůvodnění, kde jsou vytyčeny skutečnosti, podklady, potažmo již důkazy, ze kterých policejní orgán vycházel, což bude stěžejní pro další postup obhajoby.

Role obhájce spočívá zároveň v tom, aby po podání tzv. blanketní stížnosti, případně již rovnou ve lhůtě tří dnů od doručení usnesení o zahájení trestního stíhání, zvolil vhodnou formu budoucí argumentace za účelem řádné obhajoby osoby obviněné. Zde může platit i zásada, že dokonce nečinnost tj. nepodání stížnosti, může být řádným výkonem obhajoby.

Obhájce by měl zvážit, jaké důvody ve stížnosti uvede. Ačkoliv se může jednat o legitimní argumenty, převážně v kontextu zásady *in dubio pro reo*, pro obviněného procesně taková argumentace v této fázi může mít pramálo významu, resp. se mine odůvodnění stížnosti zamýšleným účelem, neboť stejně dozorující státní zástupce stížnost zamítne pro nedůvodnost s odkazem na stále zachování vyšší míry pravděpodobnosti a předběžnosti usnesení a naopak tím obhajoba poskytne orgánům činným v trestním řízení indicie, jakým směrem se následně obhajoba bude ubírat a na co se mohou orgány činné v trestním řízení zaměřit. Platí sice zásada zjišťování skutečností a skutkového stavu tak, aby byl spolehlivě zjištěn skutkový stav věci bez důvodných pochybností ve smyslu ust. § 2 odst.5 tr. řádu doprovázená zásadou zjišťovat skutečnosti i v přípravném řízení ve prospěch i v neprospěch obviněného (viz ust. § 164 odst. 3) věty první tr. řádu)⁶⁴, nicméně z praxe policejní orgány jsou vedeny snahou spíše potvrdit

⁶³ VANTUCH, Pavel. Trestní řízení z pohledu obhajoby. 1 vydání. Praha : C. H. Beck. 2014, ISBN 978-80-7400-475-5, str. 196.

⁶⁴ VANTUCH, Pavel. Trestní řízení z pohledu obhajoby. 1 vydání. Praha : C. H. Beck. 2014, ISBN 978-80-7400-475-5, str. 307.

své závěry v odůvodnění usnesení o zahájení trestního stíhání a tudíž nelze někdy ani doporučit zcela rozvést argumentaci za účelem dosažení zastavení trestního stíhání, případně jeho zrušení.

Takový postup je možné zvolit (v rámci zvolené taktiky) až při doplnění důkazů či návrhů na provedení dokazování do trestního spisu, které by mohly zapříčinit ex ante zastavení trestního stíhání pro obligatorní důvody dle ust. § 171 odst. 1) tr. řádu anebo dle ust. § 172 odst. 2) tr. řádu.

Výše uvedené však neznamená, že by obhájce měl být snad nečinný, pokud zjistí nedostatky v usnesení o zahájení trestního stíhání, především pokud jsou například naplněny skutečnosti pro hmotněprávní zánik trestní odpovědnosti (promlčení, účinná lítost dle trestního zákoníku)⁶⁵, případně se jedná o flagrantní porušení zásad trestního zákona (například trestní stíhání osoby obviněné porušuje zákaz retroaktivity, zásadu ne bis in idem apod.), anebo je usnesení po formální procesní stránce vadné (absence odůvodnění, vymezení skutku ve výrokové části tak, aby byly splněny atributy jednoznačného odlišení skutku případně zde nebyl dán souhlas osoby poškozené, tedy v takových případech by obhájce neměl vyčkávat a podání řádně odůvodněné stížnosti je na místě.

Podstatné je především hledisko, že zahájením trestního stíhání, je určen předmět trestního stíhání a následujícího trestního řízení, dokazování se následně musí týkat pouze skutku, pro který bylo zahájeno trestní stíhání⁶⁶, pročež obhájce musí důsledně zvážit podání stížnosti a důvody, které v odůvodnění uvede, neboť po podání stížnosti, se obhajoba pravděpodobně setká se zamítnutím stížnosti (pokud se opravdu nejedná o zjevné vady, které ale i sám může napravit státní zástupce), přičemž v rámci přezkumu státní zástupce často uvede, že vyšší míra pravděpodobnosti pro účely zahájení trestního stíhání, byla dodržena, trestní stíhání je na samotném počátku a následně bude možné postupovat dle ust. § 171 odst. 1) tr. řádu⁶⁷, pakliže budou provedeny v dostatečné míře důkazy a zjištěny okolnosti o výsledích osob na úřední záznam, tedy po podání vysvětlení těchto osob, kdy teprve následně bude možné trestní stíhání zastavit.

3.3 Nahlédnutí do spisu

⁶⁵ Ust. Hlavy IV zák. č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších.

⁶⁶ JELÍNEK, Jiří. Trestní právo procesní : podle stavu k 1.1.2022. 6. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Leges, 2021. ISBN 978-80-7502-550-0, str. 563.

⁶⁷ VANTUCH, Pavel. Trestní řízení z pohledu obhajoby. 1 vydání. Praha : C. H. Beck. 2014, ISBN 978-80-7400-475-5, str. 197.

Zásadní z pohledu obhajoby je práce s informacemi a okolnostmi, které zapříčinily stíhání obviněného, a to za účelem stanovení strategie a taktiky obhajoby pro další fázi vyšetřování, resp. pro další fáze trestního řízení. Nezřídka se stává, že především v prvopočáteční fázi sám obviněný nepřikládá veškerým skutečnostem potřebnou míru závažnosti a významu, mylně se domnívá, že se nejedná o podstatnou skutečnost pro trestní řízení, případně dokonce sám obviněný, ačkoliv má důvěru ve svém obhájci, se stydí sdělit svému obhájce veškeré okolnosti vztahujících se k předmětnému trestnímu řízení. Pro účely řádné obhajoby lze doporučit, aby obhájce ihned podal žádost o nahlédnutí do vyšetřovacího spisu ve smyslu ust. § 65 odst. 1) tr. řádu.

Právo na nahlédnutí do spisu, lze dokonce podřadit pod ústavně zaručené právo na obhajobu ve smyslu ust. čl. 40 odst. 3) LZPS.⁶⁸

Příprava na řádnou obhajobu je podstatným atributem práv obviněného, ale i obhájce samotného, který musí důsledně zvážit další kroky. Z praktického pohledu lze uzavřít, že policejní orgán převážně inklinuje k doručení usnesení o zahájení trestního stíhání a ihned k přistoupení k prvnímu výslechu obviněného (a v přípravném řízení často i poslednímu úkonu, ačkoliv i tak posléze podá žádost v souladu s ust. § 33 odst. 1) tr. řádu, aby byl obviněný vyslechnut), přičemž není dostatečný prostor se s předmětem a obsahem trestního stíhání seznámit, zejména pokud se jedná o osobu zadrženou osobu vše je k tomu podmíněno lhůtami pro podání návrhu na vzetí do vazby, resp. lhůtou pro odevzdání obviněného soudu.

V praxi rovněž nastávají situace, kdy zatím osoba podezřelá, prověřována na svobodě, je pozvána k podání vysvětlení na úřední záznam ve smyslu ust. § 158 odst. 3), odst. 6) tr. řádu a před tímto úkonem je jí předáno usnesení o zahájení trestního stíhání, přičemž ačkoliv již osobě obviněné je předáno i tzv. formulářové poučení o právech, které podepisuje (formulářovým poučením rozumějme výčet ustanovení z trestního řádu), osoba obviněná nedokáže zcela odlišit důsledně rozdíly mezi podáním vysvětlení a výslechem.

Každopádně, i když je možnost přistoupení výslechu osoby obviněné ihned po doručení usnesení o zahájení trestního stíhání, zde lze obhajobě doporučit rezolutně odmítnout vypovídat a do protokolu uvést, že obviněný se necítí zcela schopen vypovídat, je pod nátlakem dané situace, přičemž žádá být vyslechnut v jiný termín po seznámení se předmětem obvinění.

⁶⁸ Srov. VANTUCH, Pavel. Trestní řízení z pohledu obhajoby. 1. vydání. Praha : C. H. Beck. 2014, ISBN 978-80-7400-475-5, str. 199, kde takové právo je podřazeno jako jedna ze složek práva na obhajobu.

Omezení možnosti nahlédnout do spisu a činit si z něho výpisky je značně limitováno, ačkoliv trestní řád takovou možnost připouští dle ust. § 65 odst. 2) tr. řádu, které stanoví, že v přípravném řízení ze závažných důvodů může státní zástupce, potažmo policejní orgán odepřít nahlédnutí. Závažný důvod není nikde definován, avšak by se neměl takový důvod týkat osoby obviněné ve vztahu k možnostem přípravy obhajoby při zachování zásady rovnosti zbraní, resp. doktrína a judikatura dovodily, že závažné důvody se musí týkat jiných externalit, jako je legitimní cíl státu na ochraně totožnosti svědků, postih organizované kriminality (kdy odtajněním údajů by mohlo být ohroženo stíhání dalších osob), případně se má jednat o ochranu důkazních zdrojů před zničením či poškozením.

K výše uvedenému lze odkázat zejména na judikaturu Ústavního soudu, například na náleze ze dne 16.10.2010 sp.zn.: III. Ús 3221/09, ze kterého lze citovat:

*„zákonem předpokládaná možnost omezení práva nahlížet do spisů vyplývá ze skutečnosti, že v počátcích vyšetřování nelze často zabezpečit ochranu důkazních pramenů před jejich poškozením a zničením nebo před jinými aktivitami, sledujícími cíl mařit vyšetřování. Ohroženy mohou být i jiné společenské a individuální zájmy, např. bezpečnost svědků, citlivé osobní údaje nezúčastněných osob, skutečnosti podléhající utajení, přičemž časová tíseň neumožňuje zajistit ochranu těchto legitimních zájmů jiným způsobem. Všechna tato rizika, obsažená v realizaci práva obviněného (obhájce) nahlížet již v přípravném řízení do spisu, je třeba zvláště pečlivě zvažovat v případech nebezpečných forem kriminality, jako je např. organizovaná kriminalita s mezinárodními prvky“.*⁶⁹

V případě, že policejní orgán, potažmo státní zástupce se rozhodnou o odepření nahlédnutí do spisu, měli by takové rozhodnutí náležitě odůvodnit, i tak by měl obhájce podat ihned žádost o přezkum postupu ve smyslu ust. § 157a odst. 1) tr. řádu, přičemž urgentnost přezkumu je i vyjádřena přímo v ust. § 65 odst. 2) tr. řádu, ze kterého vyplývá povinnost urychleného přezkumu. Pokud i tak není vyhověno, role obhajoby by měla být pasivní v intencích zásady, resp. práva neobviňovat sám sebe, a posečkat další vývojové fáze trestního řízení.

K výše uvedenému je vhodné poznamenat, že ačkoliv trestní řád o takové skutečnosti ne zcela pojednává, nelze odmítnout nahlédnout do té části spisu, kterým je odůvodněn návrh na vzetí do vazby, a tedy soud, který bude rozhodovat o vzetí do vazby, nemůže odepřít nahlédnutí do spisu v souvislosti s rozhodováním o vazbě (srov. ESLP Lietzow proti Německu, stížnost č.

⁶⁹ Nález Ústavního soudu sp.zn.: III. Ús 3221/09 ze dne 16.10.2010.

24479/94, ESLP Caballero proti Spojenému království, stížnost č. 32819/96, ESLP S.B.C. proti Spojenému království, stížnost č. 39360/98 či ESLP Piruzyan proti Arménii, stížnost č. 33376/07).⁷⁰

3.4 Výslech obviněného

Ať už se bude jednat o jakoukoliv formu přípravného řízení ve stádiu vyšetřování, vždy dojde na výslech osoby obviněné. Formy přípravného řízení lze rozlišovat na standardní přípravné řízení, rozšířené přípravné řízení (vyšetřování trestných činů, o nichž koná řízení v prvním stupni krajský soud) a zkrácené přípravné řízení (jde o řízení u nejméně závažných trestných činů, s možností v krátké době postavit obviněného před soud a to v souladu s ust. § 179a a násl. tr. řádu)⁷¹

Doktrína a právní nauka dále rozlišují tzv. silný typ přípravného řízení při kterém jsou především prováděny důkazy a v hlavním líčení jsou již pouze převážně zopakovány, případně je zde zkoumána jejich zákonnost a tzv. slabý typ přípravného řízení, ve které je rozsah dokazování značně omezen. Trestní řád do doby novelizací především v roce 1993 a 2001 (novela provedena zákonem č. 265/2001 Sb.) inklinoval k výraznému prvku tzv. silného typu přípravného⁷², což se však změnilo právě v důsledku výše zmíněných novelizací zejména ve vztahu ke standardnímu přípravnému řízení, kdy se lze ztotožnit se závěry, že se jedná o typ někde uprostřed, neboť důkazy jsou sice vyhledávány a zakládány do spisu, nicméně výslechy svědků viz ust. § 164 odst. 1) tr. řádu, jsou ponechány až na výjimky na hlavní líčení, zde je vhodné však poznamenat, že není vyloučeno, aby byl svědek vyslechnut policejním orgánem již v průběhu vyšetřování.

Výslech obviněného je tak z pozice obhajoby klíčovým prvkem a důkazem v přípravném řízení, protože rolí obhájce je obviněného důsledně připravit a poučit ho, jak má výslech probíhat a vypadat.

⁷⁰ [§ 65 Oddíl šestý Nahlížení do spisů. In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2023-09-19]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.].

⁷¹ JELÍNEK, Jiří. Trestní právo procesní : podle stavu k 1.1.2022. 6. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Leges, 2021, ISBN 978-80-7502-550-0, str. 536.

⁷² JELÍNEK, Jiří. Trestní právo procesní : podle stavu k 1.1.2022. 6. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Leges, 2021, ISBN 978-80-7502-550-0, str. 534-535.

Výslech obviněného je upraven v ust. § 91 až § 95 tr. řádu. Před výslechem je zapotřebí obviněného poučit v souladu s trestním řádem. Opět z praktického hlediska se poučení děje formou formulářového výčtu ustanovení trestního zákoníku a trestního řádu, doplněné následně ústně před započítím výslechu policejním orgánem. Důležitá je okolnost, že obviněný nesmí pouze nikoho křivě obvinít anebo se dopustit pomluvy ve smyslu ust. § 184 odst. 1) tr. zákoníku⁷³. Jedná se o zásadní rozdíl oproti povinnosti svědka vypovídat úplnou pravdu a nic nezamlčet, přičemž pokud by tomu tak nebylo, mohl by se takový svědek dopustit křivé výpovědi, kromě tedy křivého obvinění případně pomluvy. V praxi se obhajoba nezřídka setkala, že policejní orgán, ačkoliv někdy omylem, ústně nesprávně zaměnil poučení svědka a obviněného a pokud obviněný v daný okamžik nemá obhájce, vypovídá dle nesprávného poučení (v domnění, že musí) podepíše následně poučení (poučení obviněného dle formulářového znění) a teprve posléze se bude domáhat nepoužitelnosti jeho výpovědi pro chybné poučení, která byla ovlivněna chybným poučením, jeho pozice bude značně zeslabena.

Výpověď lze rozdělit na tři stadia výslechu, a to tzv. úvodní stadium, monolog (stadium souvislé výpovědi bez přerušení) a dialog (stadium kdy jsou pokládány otázky a vede se rozhovor o skutkových okolnostech).⁷⁴

Do úvodního stadia lze podřadit výše uvedené formulářové poučení (které se zaznamenává na protokole, resp. je součástí protokolu o výslechu obviněného, který podepisuje každou stránku protokolu (jedná se o zavedenou praxi)), kdy zpočátku výslechu je zapotřebí kromě zjištění totožnosti, se obviněného dotázat na jeho osobní, rodinné, majetkové a jiné poměry.⁷⁵

Obhájce před výslechem by měl obviněného poučit o způsobu vedení výslechu policejním orgánem a jaké fáze, včetně pořadí budou následovat, aby se předešlo jednak zbytečné nervozitě, zmatkům (ze strany obviněného např. z důvodů, že nejprve se začne policejní orgán ptát na osobní, majetkové poměry) a následně, aby monologová část dopadla dle představ obhajoby. V některých případech již samotné otázky směřující k osobním a majetkovým poměrům mohou mít nepříznivý dopad na hodnocení okolností a důkazů v neprospěch obviněného, zejména pokud obviněný, který dle veřejných registrů není nikde zaměstnán, ani

⁷³ Ust. 184 odst. 1) tr. zákoníku: „Kdo o jiném sdělí nepravdivý údaj, který je způsobilý značnou měrou ohrozit jeho vážnost u spoluobčanů, zejména poškodit jej v zaměstnání, narušit jeho rodinné vztahy nebo způsobit mu jinou vážnou újmu, bude potrestán odnětím svobody až na jeden rok.“

⁷⁴ VANTUCH, Pavel. Trestní řízení z pohledu obhajoby. 1 vydání. Praha : C. H. Beck. 2014, ISBN 978-80-7400-475-5, str. 224.

⁷⁵ Ust. § 92 odst. 2) tr. řádu, které stanoví kromě jiného i povinnost dotázat se na předchozí tresty, další trestní stíhání, a to vše za účelem případného rozhodnutí o vině a trestu, aby byly takové skutečnosti známy pro stanovení druhu a výměry trestu, právě s přihlédnutím k těmto okolnostem, resp. k poměrům pachatele.

není podnikatelem (v širším slova smyslu včetně majetkových účastí v obchodních korporacích) uvede, že má stabilní příjem přes sto tisíc korun českých, je stíhán pro hospodářskou trestnou činnost, a ještě ad absurdum uvede zahraniční bankovní účet vedený na třetí osobu, ke kterému má dispoziční práva, tak takový údaj sám o sobě již značně stěžuje následnou obhajobu a může vést k dalšímu negativnímu postihu jako je zajištění majetku státním zástupcem. V takovém případě, pakliže je na místě vypovídat alespoň v rámci monologové části, lze obviněnému doporučit odmítnout na takovou otázku odpovědět (pokud to vyslychající policejní orgán připustí), případně uvést alespoň že neví. Doktrinálně stále není zcela vyřešeno, v jakém rozsahu lze následně rozvádět dotazy ke zjištění majetkových, rodinných a osobních poměrů, nicméně již takové dotazy by neměly zasahovat do skutku, který se obviněnému klade za vinu, a pokud ano, je na místě uplatnit skrze obhajobu námitky ohledně způsobu vedení výslechu a takové námitky zaprotokolovat.

3.4.1 Role obhájce před výslechem a právní porada

Jak již bylo shora řečeno, obhájce by měl svého klienta, tj. osobu obviněnou náležitě poučit, jak po formální stránce bude probíhat výslech, a poskytnout mu právní poradu jak po profesní právní stránce, tak i po skutkové stránce. S tím se pojí v ideálním případě již znalost spisu, a zcela precizní znalost odůvodnění usnesení o zahájení trestního stíhání.

Zásadní doktrinální a praktickou otázkou zůstává, jakým způsobem poradit obviněnému, co uvádět, o čem pomlčet anebo co naopak absolutně neuvádět při svém výslechu. Při poradě, se advokát zabývající se trestním právem, vždy v nějaké fázi porady setká s otázkou: „a co mi doporučujete“ nebo „co mám vypovídat“ anebo dokonce „můžete mi výpověď připravit“?

Zde je opravdu zapotřebí postupovat v souladu s právními předpisy, především tedy v souladu s trestním řádem a zároveň i s těmi stavovskými, tedy nejen dle zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů (dále jen taktéž „zákon o advokacii“) ale i dle etického kodexu advokáta dle Usnesení představenstva České advokátní komory ze dne 31.10.1996, kterým se stanoví profesionální etiky a pravidla soutěže advokátů České republiky, ve znění pozdějších stavovských předpisů (dále jen „etický kodex“).

Doktrinální a praktickou otázkou zůstává, zdali obhájce je oprávněn obviněnému poradit, jak vypovídat a zároveň mu doporučit, aby nevypovídal pravdu, resp. aby o určitých skutečnostech vypovídal nepravdu.

Publikace Obhájce v trestním řízení. 1. vydání. Praha: Leges 2011, uvádí a zastává názor, že obhájce nesmí radit obviněnému, aby vypovídal nepravdu.⁷⁶ Je zcela zřejmé, že obhájce nemůže, resp. nesmí poradit obviněnému, aby při své výpovědi někoho křivě obvinil, svojí výpovědi mohl způsobit naplnění skutkové podstaty trestného činu pomluvy anebo se dopustil maření spravedlnosti.⁷⁷ Na druhou stranu, pokud srovnáme poučení a povinnosti svědka, především s odkazem na ust. § 101 odst. 1) tr. řádu, kde je uvedeno, že svědek je povinen vypovědět úplnou pravdu a nic nezamlčet, což není u výsledku obviněného, kterému taková povinnost nevzniká, a naopak v kontextu ust. § 33 odst. 1) věty druhé, tr. řádu, kdy je oprávněn uvádět okolnosti sloužící k jeho obhajobě, lze uzavřít, že obhájce je oprávněn obviněnému doporučit uvést určité nepravdivé skutečnosti, které např. mohou vyvolat pochybnosti v jeho prospěch, ačkoliv se nemusí jednat o pravdivé okolnosti (např. že obviněnému svítilo ostré slunce do očí, které mu zamezilo výhled, pro který stojící vozidlo přehlédl a ani nepředpokládal, že by zde mohlo stát) a tudíž nemohl zamezit střetu, tj. ani v rovině nedbalostní neodpovídá za ublížení na zdraví z nedbalosti apod., resp. že takovou okolnost nemůže vyloučit). Nelze přisvědčit k tomu, aby obhájce za obviněného vymýšlel takové skutkové závěry, ale při poradě, pokud je zjištěna taková skutečnost (ostrý svit slunce), která ovlivňovala např. reakční čas zastavení, případně mohla ovlivnit, je na místě, aby obhájce takovou eventualitu projednal s obviněným a aby se uvedení takové okolnosti při výsledku zvažilo, ačkoliv lze takovou okolnost vylíčit v rámci dalších vyjádření, přeci jenom výslech obviněného v rámci provedení jako důkazu, má daleko podstatnější váhu.

3.4.2 Protokolace výsledku

Protokolace výsledku je zásadní složkou a ve své podstatě i částí výsledku, na což si musí obhájce dát pozor. Je zapotřebí si uvědomit, že v přípravném řízení se nenahrává zvukový záznam (jako je tomu například při hlavním líčení, kdy je takový postup možný, resp. se jedná o povinnosti soudu, tj. až na výjimky je hlavní líčení nahráváno). V praxi bývá časté, že obviněný po poučení začne (ačkoliv řádně poučen, s poznámkami) vypovídat, avšak policejní

⁷⁶ JELÍNEK, Jiří, UHLÍŘOVÁ Marta: Obhájce v trestním řízení. 1. vydání. Praha: Leges 2011, ISBN 978-80-87212-88-2, str. 250.

⁷⁷ V rámci novelizace zák. č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, byl nově upraven trestný čin maření spravedlnosti dle §347a tr. zákoníku, který stanoví v odst. 1) „Kdo pro účely zahájení řízení před soudem, před mezinárodním soudním orgánem nebo trestního řízení anebo v takovém řízení předloží věcný nebo listinný důkazní prostředek, který má podstatný význam pro rozhodnutí, o kterém ví, že je padělaný nebo pozměněný, v úmyslu, aby byl použit jako pravý, anebo padělá nebo pozmění takový důkazní prostředek v úmyslu, aby byl použit jako pravý, bude potrestán odnětím svobody až na dvě léta.“.

orgán si obviněného vyslechne, neprotokoluje⁷⁸ a poté se ho zeptá znova a začne do monologové části již vkládat otázky, které značně zkreslují výpověď obviněného a ještě v horším případě se může stát, že posléze jsou selektivně vynechány podstatné části, které mění danou výpověď. Pokud je tomu tak, je postupováno v rozporu s ust. § 95 odst. 1) tr. řádu⁷⁹ a je na obhájci, aby včas, hned při prvním pokusu o nepostupování dle ust. § 95 odst. 1) tr. řádu, do protokolu uvedl námitky, případně zjednal nápravu (i bez promítnutí námitek v protokolu).

Specifika úpravy protokolu dle ust. § 95 odst. 1) tr. řádu v trestním řízení klade důraz na objektivní a nezkreslené zachycení obsahu výpovědi obviněného, protokol by měl současně reflektovat popis od vyslychané osoby, jakým způsobem vnímala skutečnosti. Pro provedení a hodnocení výpovědi obviněného v pozdějších stádiích řízení je žádoucí, aby zásahy vyslychaného do obsahu a způsobu protokolace byly minimální.⁸⁰

Samozřejmě legitimní otázkou je skutečnost, co když vyšetřující orgán nezmění svůj postoj k vedení výslechu, a stále výslech není veden v souladu s trestním řádem, případně po přečtení protokolu, zde námitky a výpověď nejsou zcela zachyceny a policejní orgán se nemá k nápravě, v takovém případě lze doporučit nepodepsat protokol o výslechu (jak ze strany obviněného, tak ze strany obhájce) a dožádat se nápravy po dozoruujícím státním zástupci ve smyslu ust. § 157a tr. řádu. V případě, že k porušování tr. řádu ze strany policejního orgánu dochází opakovaně v průběhu takové úkonu, lze doporučit vyžádat si poradu s obviněným a následně již odmítnout vypovídat s tím, že v ideálním případě bude zaprotokolován i důvod odmítnutí.

3.4.3 Poznámky k výslechu

Poznámky k výslechu jsou vhodným nástrojem, který lze při výslechu použít, zejména pro uklidnění obviněného, aby něco nezapomněl a také, aby při výpovědi bylo obsaženo vše podstatné. Obhájce však musí obviněného upozornit, že policejní orgán je oprávněn si takové poznámky vyžádat a nahlédnout do nich a dokonce zamezit obviněnému, aby do poznámek nahlížel, především z toho důvodu, aby nebyla ovlivněna jeho monologová část, resp.

⁷⁸ VANTUCH, Pavel. Trestní řízení z pohledu obhajoby. 1 vydání. Praha : C. H. Beck. 2014, ISBN 978-80-7400-475-5, str. 225

⁷⁹ Ust. § 95 odst. 1) zák. č. 141/1961 Sb., trestní řád, ve znění pozdějších předpisů, které stanoví že: „Výpověď obviněného se do protokolu zapíše zpravidla podle diktátu vyslychajícího, v přímé řeči a pokud možno doslova“.

⁸⁰ [§ 91-95 Výslech obviněného. In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2023-09-28]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.].

spontánnost výpovědi.⁸¹ Ačkoliv trestní řád přímo nic neříká o možnosti nahlédnutí do poznámek obviněného a o následném sepisu úředního záznamu o takové skutečnosti, případně jakým způsobem vše má být promítnuto v protokolu, neboť lze uzavřít, že se jedná o formu vedení řízení a vyhotovení usnesení není třeba ve smyslu ust. § 136 odst. 1) tr. řádu, je nutné být na možný postup ze strany policejního orgánu připraven a každopádně v případě, že nahlédnutí není umožněno, role obhájce by měla spočívat k zajištění řádného zaprotokolování a podání stížnosti.

Z praktického pohledu je zapotřebí upozornit, že trestní řád rovněž nic nestanoví o možnosti pořízení kopie poznámek policejním orgánem či soudem (při výslechu v hlavním líčení) při umožnění nahlédnutí do poznámek, a ačkoliv lze opět učinit námitku proti takovému úkonu (nikoliv však již v průběhu hlavního líčení), je zapotřebí pamatovat i na takovou eventualitu, i když z pozice obhajoby nelze souhlasit s možností takové postupu ani per analogiam v rámci zásady práva neobviňovat sám sebe.

Za účelem podpory výše uvedeného názoru, lze poukázat i na komentář k trestnímu řádu od Wolter Kluwers, DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. který uvádí, že poznámky se zpravidla nezakládají do spisu, a pokud ano, stává se tak na výslovnou žádost obviněného, ovšem jejich důkazní hodnota je pochybná. Jak žádost o nahlédnutí do poznámek, tak vlastní rozhodnutí o nich, nahlédnutí vyslychaného i vyslychajícího musí být zanesena do protokolu o úkonu.⁸²

Obhajoba tedy musí pamatovat alespoň na skutečnost, že poznámky mohou být známy následně orgánům činným v trestním řízení, a ačkoliv nelze takové poznámky použít jako důkaz ve smyslu ust. § 112 odst. 2) tr. řádu, obhájce by zcela jistě neměl obviněnému výslech připravit tak, aby se jednalo o sepis výpovědi přímo ze strany obhájce, ale poznámky by měly být sepsány vlastní rukou obviněného a v ideálním případě bodově tak, aby spontánnost výpovědi, a tedy i důkazní síla, neutrpěly právě v kontextu „naučené výpovědi“, které se následně mohou negativně promítnout při hodnocení důkazů dle ust. § 2 odst. 6) tr. řádu, kdy orgány činné

⁸¹ Ust. § 93 odst. 1) zák. č. 141/1961 Sb., trestní řád, ve znění pozdějších předpisů, stanoví, že obviněnému může být dovoleno, aby dříve než dá odpověď, nahlédl do písemných poznámek, jež musí vyslychajícímu, požádá-li o to, předložit k nahlédnutí, jedná se o rozhodnutí sui generis, tj. lze uzavřít, že vyhověno i nemusí být.

⁸² [§ 91-95 Výslech obviněného. In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2023-09-30]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.].

v trestním řízení hodnotí důkazy na základě svého vnitřního přesvědčení, dle uvážení všech okolností.

Poznámky a jejich zachycení jakoukoliv formou (ať již výše zmíněné uvedení v protokolu anebo dokonce pořízením kopie), tak mohou dokonce i přivodit negativní skutečnosti v neprospěch obviněného, a to vše je zapotřebí zvážit při využití a způsobu využití otázek.

3.4.4 Otázky při výslechu a taktika obhajoby

Po monologové části často dochází k zásadní a poslední fázi výslechu, a to tzv. dialogu, při kterém jsou pokládány otázky. Ačkoliv obviněný souvisle vypoví a vše je v souladu s ust. § 95 odst. 1) tr. řádu, tj. v přímé řeči a doslova zaprotokolováno, policejní orgán má již často předem připraveny otázky, které obviněnému položí bez ohledu na dikci ust. § 92 odst. 4) věty první tr. řádu, které stanoví, že obviněnému mohou být kladeny otázky k doplnění výpovědi nebo k odstranění neúplností, nejasností a rozporů. Nicméně takové otázky se mohou v praxi překrývat z monologové části a v rámci přípravy obhájce musí připravit obviněného i na způsob pokládaných otázek, a jak na ně reagovat, resp. vypovídat (např. aby si monologová část neodporovala s odpovědí na položenou otázku).

Obviněný, i za účelem řádného zodpovězení otázek by měl být schopen zcela určitě reprodukce své monologové části výpovědi. Při poradě ohledně takové úkonu, může být dokonce domluveno, že některé pasáže budou záměrně vynechány a následně se ně doptá již přímo obhájce (pokud sám policejní orgán nepoloží otázku k dané věci). Minimálně je vhodné, aby obviněný předem věděl otázky, které mu obhájce položí a předem zde byla domluva, jakým způsobem na takové otázky bude reagováno.

Policejní orgán, který provádí výslech, musí klást otázky jasně a srozumitelně, bez předstírání klamavých a nepravdivých okolností, v otázkách nesmí být ani naznačeno, jak na položenou otázku odpovědět.⁸³

Jedná se o tzv. kapciózní otázky a sugestivní otázky. Kapciózní otázka je takový druh otázky, která předstírá klamavý děj případně předstírána v otázce nepravdivé skutečnosti, které předstírá jako pravdivé a tím pádem je posléze značně ovlivněna odpověď obviněného.

⁸³ VANTUCH, Pavel. Trestní řízení z pohledu obhajoby. 1 vydání. Praha : C. H. Beck. 2014, ISBN 978-80-7400-475-5, str. 228.

Sugestivní otázka, v praxi označována jako návodná, kdy v sugestivní otázce je již skryta odpověď, resp. zamýšlená odpověď, které chce vyslychající dosáhnout. Někdy sugestivní otázky není snadné odhalit a v praxi určitá míra sugesce může být připuštěna, resp. je připouštěna.

Je povinností obhájce, aby dohlédl na řádnost položených otázek a případně, aby učinil námitku proti takové otázce. Je zapotřebí upozornit, že někdy otázky nejsou zcela správně zaznamenány anebo je zde uvedeno v protokolu pouze „na otázku vyslychajícího obviněný odpovídá“ apod. Rovněž jsou velmi časté případy, kdy policejní orgán má již předem připravený seznam otázek (které má již zaneseny, resp. předpřipraveny v protokolu) a takové otázky pak položí s uvedením jejich přesného znění.

Na druhou stranu, bývá celkem časté, že k urychlení celé věci, případně ke zjednodušení protokolace, je uvedeno v protokolu „na otázku obhájce obviněný odpovídá“ apod., zejména pokud obhajoba pokládá (někdy záměrně) otázky na několik souvěť. I s takovou okolností by měl zkušený obhájce umět pracovat při výslechu a otázky formulovat tak, aby byly položeny ve prospěch obviněného, resp. aby předem obhájce mohl znát odpověď a případně i pracovat s drobnou intencí sugesce.

3.4.5. Odmítnutí vypovídat

Odmítnout vypovídat je právo obviněného. Jedná se o ústavně zaručené právo, resp. ústavní právo zaručení LZPS a samozřejmě i o právo ,zaručené na mezinárodní úrovni v rámci práva na spravedlivý proces, včetně práva a zásady neobviňovat sám sebe.

I s možností odmítnutí vypovídat může obhajoba zcela účelně pracovat, a to zejména ve vztahu k monologové části výslechu, kdy právo odmítnout vypovídat lze uplatnit kdykoliv za průběhu úkonu. Tím lze vyloučit negativní dopad otázek vyšetřujícího orgánu, na které obviněný nemusí být zcela připraven, nicméně vše podstatné i při zachování zásady v pochybnostech ve prospěch obžalovaného, resp. obviněného, lze vyjádřit v souvislém monologu.

Takový postup lze zvážit i při poradách v průběhu úkonu, resp. jediný zákaz se vztahuje na právní poradě s obhájcem, jak má obviněný odpovědět na již položenou otázku.⁸⁴

⁸⁴ Ust. § 33 odst. 1), věty druhé zák .č. 141/1961 Sb., trestní řád, ve znění pozdějších předpisu, výslovně uvádí že obviněný á právo zvolit si obhájce a s ním se radit i během úkonů prováděných orgánem činným v trestním řízení. S obhájcem se však v průběhu svého výslechu nemůže radit o tom, jak odpovědět na již položenou otázku.

K takovému právu byl dokonce uváděn jako možný výklad, že obviněný se sice nemůže radit s obhájcem jakým způsobem odpovídat na již položenou otázku, ale může se s ním radit, zdali na takovou otázku vůbec odpovědět.⁸⁵

Nicméně další výklad a potvrzený v rámci trestního procesu a zcela aplikovatelný je ten, že se nelze radit zdali na položenou otázku odpovídat, ale lze se poradit (před položením otázky), zdali nadále vypovídat, či nikoliv, jinak by výslech postrádal své opodstatnění a svého smyslu. Takovému výkladu lze přisvědčit oprávněnost, ačkoliv samozřejmě z pozice obhajoby tento výklad je méně výhodný, a je nutné přiznat z profesního pohledu, že v opačném případě by výslech obviněného byl zcela znehodnocen.⁸⁶

Bez ohledu na to, zdali obviněný vypovídal (ať již pouze v monologové části), závěr výslechu by měl patřit obhájci, ačkoliv se jedná především o práva obviněného viz srovnání ust. § 92 odst. 3) tr. řádu, nicméně i obhájce je oprávněn navrhnout provedení důkazů na podporu tvrzení obviněného. Samozřejmě v této fázi obhajoba nemusí mít důkazy k navržení anebo taktika obhajoby byla stanovena tak, že v této fázi trestního řízení zatím důkazy navržené nebudou. Každopádně hlavním úkolem obhajoby je důkladná kontrola protokolu o výslechu, a to se všemi náležitostmi dle trestního řádu. Pokud vyšetřující orgán protokol neopraví (někdy bývá sporné co bylo řečeno, případně i obhajoba se snaží taktně upravit slova, resp. formulaci), je zapotřebí učinit námitku a v souladu s ust. § 95 odst. 2) tr. řádu doplnit protokol.

Jak vyplývá z výše uvedeného, závěr výslechu může být zcela stěžejní, a tudíž je zapotřebí se na to adekvátně připravit, kontrola protokolu je nezbytným předpokladem jeho správnosti a je součástí práva na spravedlivý proces.⁸⁷ Závěrem je zapotřebí upozornit, že vyšetřující orgán provádí výslechem na předem daném formuláři, kde jsou připraveny políčka pro zaškrtnutí, zdali obviněný souhlasí s případným tzv. procesním odklonem, resp. dle ust. § 307 a násl. tr. řádu s podmíněným zastavením trestního řízení anebo s narovnáním dle § 309 a násl. tr. řádu.

Pokud obhajoba zatím nemůže takový postup vyloučit, lze doporučit zaškrtnout políčko jako „ano“ (formulář většinou policejní orgán dále bez zaškrtnutí nepustí) a následně oslovit státního

⁸⁵ JELÍNEK, Jiří, UHLÍŘOVÁ Marta: Obhájce v trestním řízení. 1. vydání. Praha: Leges 2011. ISBN 978-80-87212-88-2, str. 250.

⁸⁶ JELÍNEK, Jiří, UHLÍŘOVÁ Marta: Obhájce v trestním řízení. 1. vydání. Praha: Leges 2011. ISBN 978-80-87212-88-2, str. 250.

⁸⁷ [Fenyk, Jaroslav § 95 (Povaha a význam protokolu o výpovědi obviněného) In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2023-10-14]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.].

zástupce a kolegiálně projednat možný postup, resp. zdali by byl k odklonu nakloněn (samozřejmě nelze jít nad rámec pokynů klienta, který i přes doporučení trvá na své nevině). Lze uzavřít, že vyjádření se k odklonu, nebude mít právní relevanci, pouze se může jednat o vodítka pro státního zástupce (zde zatím není stranou řízení) jak dále postupovat.

4. Odklony a možnosti obviněného

Odklonem se rozumí ukončení trestního stíhání nestandardním způsobem, resp. jiným způsobem než rozhodnutím o spáchání skutku (včetně zproštění, případně zastavení trestního stíhání) a rozhodnutím o druhu a výměře trestu. Doktrína a teorie práva odklony považuje za procesní instituty upravené v trestním řádu, ale s ohledem na skutečnost, že trestní zákoník ani trestní řád pojem odklonu nezná, dle mého názoru je přípustné odklon definovat i jako hmotněprávní institut, který je upraven v upuštění od potrestání dle ust. § 46 a násl. tr. zákoníku, včetně možnosti při upuštění od potrestání takové potrestání podmíněčně odložit za uložení dohledu, případně je možné společně upuštěním od potrestání uložit přiměřená opatření, která musí pachatel dodržovat. Upustit od potrestání je dále možné, pokud je ukládána zabezpečovací detence anebo ochranná léčba.

Komentář k ust. § 46 tr. zákoníku uvádí: „*Instituce upuštění od potrestání je ve své podstatě hmotněprávní alternativou k potrestání pachatele. Vychází ze skutečnosti, že není vždy nezbytně nutné ukládat trest, aby došlo k naplnění účelu trestní represe. Někdy již samotné odhalení trestného činu, opatřování důkazů proti jeho pachateli, zejména pak veřejné projednání činu před soudem a jasné vyslovení viny, může mít na pachatele a společnost stejné preventivní účinky jako uložení trestu. Dalším specifickým cílem této hmotněprávní alternativy k potrestání je motivace pachatele k tomu, aby efektivně spolupracoval s orgány činnými v trestním řízení při odhalování organizovaného zločinu.*“⁸⁸

⁸⁸ [§46-48 Oddíl 2 Upuštění od potrestání, In: DRAŠTÍK, Antonín, Robert FREMR, Tomáš DURDÍK, Miroslav RŮŽIČKA, Alexander SOTOLÁŘ aj. Trestní zákoník: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2023-10-14]. ASPI_ID KO40_2009CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.].

Upuštění od potrestání lze tedy zahrnout do jakési formy hmotně právního odklonu, období podmíněného zastavení trestního stíhání, s tím rozdílem, že jej nelze dosáhnout v přípravném řízení.

Každopádně, pod pojem odklonu lze principiálně z procesního hlediska podřadit instituty podmíněného zastavení trestního stíhání, případně podmíněné odložení podání návrhu na potrestání (ve zkráceném přípravném řízení), narovnání, případně podmíněné odložení věci při schválení narovnání (ve zkráceném přípravném řízení), řízení o schválení dohody o vině a trestu, odstoupení od trestního stíhání v řízení o provinění (v případě mladistvého) a trestní příkaz.⁸⁹

K výše uvedenému, resp. procesním odklonům je zapotřebí uvést, že na ně není právní nárok, a obhájce by měl zvážit, kdy lze doporučit klientovi, osobě obviněné, aby se státním zástupcem došlo k jednání za účelem uzavření odklonu. Odklony byly včleněny do trestního řádu s úmyslem zákonodárce takto vyřídit právně jednodušší případy, s méně závažnou společenskou škodlivostí, dosud bezúhonnými osobami.

I s ohledem na doznání, případně prohlášení, že obviněný spáchal skutek (ačkoliv se k takovému prohlášení nebude následně přihlížet v případě neuzavření narovnání, nicméně ve spisu takové prohlášení již zůstane, což může fakticky ovlivnit z praxe další postupy), je opravdu na místě takový postup zvážit, zcela vhodný postup bude takový, kdy obhájce již z praxe odhadne, že obviněný pravděpodobně dostane podmíněný trest odnětí svobody⁹⁰, následně učinit úkony pro odklon. Takové závěry a zvolit adekvátní postupy lze učinit po seznámení se spisem po skončení vyšetřování dle ust. § 166 odst. 1) tr. řádu.

4.1 Seznámení se spisem po skončení vyšetřování

Dle ust. § 166 odst. 1) tr. řádu jakmile policejní orgán sezná, že vyšetřovací spis je kompletní a závěry ze spisu postačují k podání obžaloby, je povinen umožnit jak obhájci, tak obviněnému v přiměřené době umožnit prostudovat spisy a učinit případné návrhy na doplnění dokazování, resp. na doplnění vyšetřování.

Ačkoliv by již měl mít obhájce komplexněji nastudován spis z dřívější doby, seznámení se spisem je důležité z hlediska přezkoumání, zdali opravdu veškeré dosud uváděné skutečnosti

⁸⁹ JELÍNEK, Jiří. Trestní právo procesní : podle stavu k 1.1.2022. 6. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Leges, 2021, ISBN 978-80-7502-550-0, str.792.

⁹⁰ VANTUCH, Pavel. Trestní řízení z pohledu obhajoby. 1 vydání. Praha : C. H. Beck. 2014, ISBN 978-80-7400-475-5, str. 391.

odpovídají, přičemž teprve až nyní je zpravidla obhájci předložen komplexní spis, tj. jeho originál s řádně očíslovanými listy, včetně příloženého materiálu.⁹¹

Pokud nejsou listy očíslované, lze doporučit uvedení takové skutečnosti do protokolu a trvat na očíslování anebo za tímto účelem i tak si domluvit další termín, aby byla naplněna doba přiměřená k prostudování spisu, která sice není zákonem definována, ale lze ji v praxi celkem zřejmě vyložit s ohledem na rozsah spisového materiálu.

Z praktického pohledu lze ještě poznamenat, že policejní orgán vede spis hlavně v elektronické podobě a pokud to povaha věci nevyklučuje, předá i obsah spisu celý na externím nosiči dat, což bývá praktické i z pohledu následujícího pracování se spisem.

Ačkoliv má policejní orgán za to, že výsledky z vyšetřování odůvodňují podání obžaloby na obviněného, musí tento návrh učinit přímo ke státnímu zástupci, který jako jediný je oprávněn k takovému úkonu. Dle ust. § 166 odst. 3) tr. řádu však policejní orgán může předložit spis státnímu zástupci nejen s návrhem na podání obžaloby, ale i s návrhem na učinění rozhodnutí k odkladu ve smyslu ust. § 307 tr. řádu případně dle ust. § 309 tr. řádu a i zde obhájce může sehrát podstatnou roli.

Pakliže obhájce sezná cestu odklonu za žádoucí, měl by ihned učinit takový návrh (ať již do protokolu při seznámení se spisem po skončení vyšetřování případně poté přípisem adresovaným přímo státnímu zástupci) a zároveň se pokusit zajistit stanovisko poškozeného, případně s ním vstoupit do jednání ohledně náhrady újmy, pokud újma byla spáchána v souvislosti s trestným činem. O všem by měl následně informovat státního zástupci, případně ještě policejní orgán s návrhem na doplnění vyšetřování tak, aby se vše stihlo nejpozději při seznámení se spisem.

4.2 Podmíněné zastavení trestního stíhání

Jeden z hlavních odklonů, který je v praxi využíván je podmíněné zastavení trestního stíhání ve smyslu ust. § 307 odst. 1) případně odst. 2) a násl. tr. řádu.

Po obsahové stránce a dle procesního vymezení odklonu (jako institutu procesního práva) je podmíněné zastavení trestního stíhání jednou z alternativ k potrestání. Uplatnitelné je za splnění trestním řádem stanovených předpokladů v případech, kdy opatřené důkazy poskytují podklad pro závěr, že byl spáchán stíhaný skutek, že se ho dopustila stíhaná trestně odpovědná osoba tj,

⁹¹ VANTUCH, Pavel. Trestní řízení z pohledu obhajoby. 1 vydání. Praha : C. H. Beck. 2014, ISBN 978-80-7400-475-5, str. 377.

osoba obviněná a že jím tato osoba naplnila všechny znaky trestného činu, pro nějž je trestně stíhána, přičemž účel a smysl trestního stíhání dotyčné osoby lze naplnit i bez standardního procesu ve hlavním líčení při uložení určitého trestu na základě odsuzujícího rozsudku.⁹²

Podmíněné zastavení trestního stíhání je tedy přípustné, pokud s takovým postupem souhlasí obviněný, obviněný se k trestnému činu doznal, nahradil újmu nebo s poškozeným uzavřel dohodu o náhradě anebo učinil jiná opaření k její nápravě (případně v takovém rozsahu odčinil i vydání bezdůvodného obohacení) a v neposlední řadě hrají roli i osobní poměry a osoba obviněného (např. dosavadní bezúhonnost) kdy s přihlédnutím k jeho osobě, dosavadnímu životu a skutkovým okolnostem případu (tj. včetně jednání po naplnění skutkové podstaty přečinu), lze považovat takový odklon za adekvátní, ve vztahu k trestněprávní represi, kdy i podmíněným zastavením lze dosáhnout účelu trestního řízení.⁹³

Pakliže se jedná povahově (ačkoliv takový termín trestní zákon nezná) o závažnější přečin, případně je to odůvodněno jeho skutkovou povahou (např. nedbalostní trestný čin související s určitým druhem činnosti, případně spáchaný v souvislosti s alkoholem či návštěvě sportovního utkání apod.) lze dle ust. § 307 odst. 2) tr. řádu uložit jako podmínku pro zastavení trestního stíhání splnění povinnosti zdržení se určité činnosti, které souvisela se skutkovou podstatou přečinu anebo bude složena na účet soudu či státního zástupce částka na peněžitou pomoc obětem trestné činnosti, přičemž tato částka nebude nepřiměřená ve vztahu k závažnosti předmětného trestného činu.

Zásadní z pozice obhajoby je skutečnost, že podmínky pro eventuální zastavení trestního ve smyslu ust. § 307 odst. 1) a odst. 2) tr. řádu musí být splněny kumulativně, jinak není možné takto postupovat, přičemž hlavní problematika tkví v ust. § 307 odst. 1) písm. a) tj. v doznání.

K doznání lze citovat komentář k trestnímu řádu:

„Doznání obviněného k stíhanému činu spočívá v jeho potvrzení, že se dopustil toho, co je mu kladeno za vinu. Ve smyslu § 307 odst. 1 písm. a) se jím míní doznání všech skutkových okolností naplňujících zákonné znaky objektivní i subjektivní stránky určitého přečinu. Obviněný tedy musí uvést skutečnosti svědčící o tom, že skutek se stal v podobě, ve které je mu kladen za vinu,

⁹² [DRAŠTÍK Antonín, Jaroslav FENYK, aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2023-10-18]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.].

⁹³ Viz znění ust. § 307 odst. 1) písm. a), písm. b) a písm. c) tr. řádu.

a že se ho dopustil právě on. Zároveň musí uvést skutečnosti svědčící pro závěr, že se ho dopustil zaviněně, v zákonem předpokládané formě úmyslu nebo nedbalosti.“⁹⁴

Tedy obviněný se musí doznat k celému skutku, přičemž doznání, resp. rozsah doznání obviněného se musí vztahovat na formální znaky trestného činu (např. je vyloučeno, aby se obviněný doznal, ale zároveň uvedl, že jednal při okolnosti vylučující protiprávnost). Otázkou stále ne zcela zodpovězenou však zůstává, zdali se musí jednat i o naplnění skutkové objektivní stránky ve vztahu k doznání (např. rozdílná kvalifikace krádeže, zpronevěry či neoprávněného užívání cizí), přičemž zcela adekvátní je forma doznání taková, která se váže k totožnosti skutku, bez ohledu na následné právní posouzení.

Procesní rovina doznání musí být provedena v souladu s trestním řádem, resp. doznání musí být provedeno formou výslechu dle ust. § 91 až § 95 tr. řádu. Zcela určitě je nedostačující forma vyjádření na úřední záznam před zahájením trestního stíhání, případně jiná forma „doznání“ např. písemným vyjádřením anebo návrhem obhajoby.

Výše uvedené se na první pohled jeví jako nepodstatné, ale není tomu tak. Zkušený obhájce si je vědom skutečnosti, že doznání, ačkoliv učiněno za účelem dosažení podmíněného zastavení trestního stíhání, nelze již vzít zpět a bude se k němu i nadále přihlížet, i kdyby následně obviněný změnil své stanovisko a rozhodl se svojí vinu popírat, právě s odkazem na nezastavení trestního stíhání.

Jedná se o zásadní rozdíl oproti další odklonům jako tomu u dohody o narovnání ve smyslu ust. § 309 a násl. tr. řádu, případně u dohody o vině a trestu ve smyslu ust. § 175a a násl. tr. řádu, kdy se nejedná sice o doznání, ale o prohlášení obviněného, že spáchal skutek, pro který je stíhán a v případě, že nedojde k uzavření dohody o narovnání, případně dohody o vině a trestu (a zde k následnému schválení soudem), k takovému prohlášení se nepřihlíží. Otázkou zůstává, z jakého titulu taková právní úprava byla zvolena, neboť ačkoliv zde není povinnost souhlasu poškozeného se zastavením, stále zde musí dojít určitým způsobem alespoň k učinění opatření k náhradě škody (zde jsou dokonce dle práva poškozeného dokonce více chráněna než např.

⁹⁴ [SOTOLÁŘ, Alexander. §307 (Předpoklady podmíněného zastavení trestního stíhání), In: DRAŠTÍK, Antonín, Robert FREMR, Tomáš DURDÍK, Miroslav RŮŽIČKA, Alexander SOTOLÁŘ aj. Trestní zákoník: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2023-10-28]. ASPI_ID KO40_2009CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.]

v rámci dohody o vině a trestu) a stále i v případě podmíněného zastavení trestního stíhání, má poškozený možnost si podat stížnost, která má odkladný účinek.

Stejnou pochybnost vyjadřuje i Doc. JUDr. Pavel Vantuch, CSc. ve své knižní publikaci: Trestní řízení z pohledu obhajoby, kde vyjádřil postup *de lege ferenda*, se kterým se lze zcela ztotožnit, přičemž dle úvah by podmínka pro podmíněné zastavení trestního stíhání byla splněna tehdy, pokud by obviněný před orgánem činným v trestním řízení prohlásil, že spáchal skutek, pro který je stíhán s tím, že pokud by následně nedošlo k zastavení trestního stíhání, nebylo by možné k prohlášení přihlížet jako k důkazu o jeho vině. Stejně tak se lze ztotožnit i zde publikovaným názorem *de lege lata*, přičemž *de lege lata* by mělo být judikováno, že k doznání obviněného dle ust. § 307 odst. 1) písm. a) tr. řádu nelze přihlížet, pokud se v trestním řízení pokračuje, aniž by bylo trestního stíhání obviněného podmíněně zastaveno.⁹⁵

Co lze doporučit obhájce ihned po stanovení možného postupu v rámci odklonu (převážně tedy až v pokročilejší fázi vyšetřování), je iniciovat před seznámením se s vyšetřovacím spisem po skončení vyšetřování, anebo při jednání se státním zástupcem, kdy ačkoliv by posléze bylo přistoupeno k výsledku (opětovného výsledku), do protokolu by obhajoba uvedla, že výsledek, prohlášení a doznání je učiněno za účelem možného uzavření dohody o narovnání, resp. alespoň do protokolu je vhodné poznamenat, za jakým účelem je výpověď učiněna, aby se předešlo v co možná nejširší možné rovině negativním následkům pro obviněného v případě, že se nedosáhne odklonu a bude zapotřebí změnit taktiku obhajoby a sporovat naplnění skutkové podstaty trestného činu.

Obhájce by měl rovněž taktně jednat i průběžně se státním zástupcem a pokusit se předjednat možnosti, což nikde v trestním řádu nenalezneme, případně zjistit možnosti náklonosti státního zástupce k odklonu (nezřídka se totiž může stát, že státní zástupce vše raději nechá na soud a podá obžalobu, ačkoliv podmínky pro odklon jsou zcela splněny).

Trestní řád má rovněž za cíl poskytnout ochranu osobě poškozené nejen v rovině procesní (např. možnost utajení osobních údajů v případě podání svědecké výpovědi), ale i v rovině restituce, případně reparace či satisfakce vzniklé újmy a stejně tak je tomu v případě odklonů. Podmínkou podmíněného zastavení trestního stíhání je zároveň odčinění škody či odčinění vydání bezdůvodného obohacení. Kromě přímé náhrady škody (případně náhrady bezdůvodného obohacení), resp. celé náhrady, je dostačující i uzavření dohody s poškozeným,

⁹⁵ VANTUCH, Pavel. Trestní řízení z pohledu obhajoby. 1. vydání. Praha : C. H. Beck. 2014, ISBN 978-80-7400-475-5, str. 394.

ale především i učinění potřebných opatření k náhradě, tedy není zapotřebí ani převážná část uhrazení, ale z praktického pohledu obhájce lze hovořit i o dostačující snaze vedoucí k náhradě, která je přiměřená s ohledem na majetkové poměry obviněného.

Dle současné judikatury, lze takovou snahu vykládat celkem extenzivně, a obhájce by měl vše zvážit při doporučení obviněnému jak postupovat a při aktivním přístupu k odklonu (neboť bez součinnosti, resp. souhlasu obviněného podmíněného zastavení trestního stíhání dosáhnout nelze).

V souvislosti s výše uvedeným lze odkázat například na usnesení Nejvyššího soudu ve věci sp. zn. 3 Tdo 1120/2021, na základě kterého byla odmítnuta stížnost Nejvyššího státního zástupce v neprospěch obviněného, přičemž bylo judikováno, že podmínka jiného potřebného opatření k náhradě škody ve smyslu § 307 odst. 1 písm. b) tr. ř. může být splněna řádným oznámením škodní události příslušné pojišťovně a poskytnutím další potřebné součinnosti (viz rozhodnutí č. 19/1995 Sb. rozh. tr.), a to i v případě, že poškozený řádně nespecifikoval výši svého nároku nebo neposkytl jinou součinnost.⁹⁶

4.3 Narovnání

Narovnání je další formou procesního odklonu o které může rozhodnout v přípravném řízení státní zástupce a v řízení před soudem samozřejmě i soud. Opětovně se musí jednat o přečin, avšak oproti podmíněnému zastavení trestního stíhání, je zde obligatorní náležitostí souhlas poškozeného.⁹⁷

Dalšími obligatorními znaky, jak již bylo výše nastíněno je oproti doznání, prohlášení, že obviněný spáchal skutek, pro který je stíhán⁹⁸, uhradí poškozenému škodu způsobenou přečinem, nebo učiní potřebné úkony k náhradě anebo jinak učiní jednání vedoucí k nápravě škody či odčinění újmy (v případě bezdůvodného obohacení je podmínkou narovnání vydání takového obohacení) a v neposlední řadě je složena peněžitá částka na účet státního zastupitelství, případně soudu na peněžitou pomoc obětem trestné činnosti dle zvláštního právního předpisu a taková částka nebude nepřiměřená k závažnosti trestného činu.

⁹⁶ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 21. 12. 2021, sp. zn. 3 Tdo 1120/2021.

⁹⁷ Narovnání je upraveno v ust § 309 odst. 1) zák. č. 141/1961 Sb., trestní řád, ve znění pozdějších předpisů, kde je upraveno jako jedním z obligatorních znaků souhlas poškozeného.

⁹⁸ V ust. §309 odst. 1) písm. a) tr. řádu zbývá ještě doplnit, že takové prohlášení musí být učiněno svobodně, vážně a určitě o čemž nesmí být důvodné pochybnosti.

Posledním atributem, který se musí zkoumat, aby zákonná hypotéza právní normy narovnání byla naplněna, je zkoumání dostačujícího způsobu vyřízení věci s ohledem na závažnost spáchaného trestného činu (i při přihlédnutí k osobě obviněného) tj. zdali není na potrestání pachatele veřejný zájem formou odsuzujícího rozsudku.

Z komentáře k trestnímu zákoníku lze citovat: „Schválení narovnání mezi obviněným a poškozeným představuje - na rozdíl od podmíněného zastavení trestního stíhání - konečné řešení trestní věci a ze zákona je spojeno s definitivním zastavením trestního stíhání.“⁹⁹

Z právní úpravy narovnání, a v praxi obhájce narovnání přichází povětšinou do úvahy, pokud se trestným činem je dotčen jak veřejný, tak soukromý zájem subjektů. Může se jednat o hospodářskou kriminalitu, případně takový trestný čin, kdy objektem je majetek. Narovnání totiž svojí formální podobou připomíná narovnání ve smyslu ust. § 1903 odst. 1) a násl. zák. č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „Noz“ anebo „občanský zákoník“)¹⁰⁰, ačkoliv oba instituty je zapotřebí striktně odlišovat, a nemusí se vzájemně prolínat (resp. veřejné právo je zapotřebí odlišovat od soukromého), navíc právní úprava a možnosti narovnání v občanském zákoníku stanoví podmínku sporu mezi stranami, resp. subjektu, kdy takový spor při trestním řízení ani nemusí být.

Z komentáře k trestnímu zákoníku lze citovat: „Trestní zákoník sice nijak nevyčleňuje z vymezených skutkových podstat postižitelných trestných činů ty, které jsou svou podstatou soukromoprávní, ale přece jen je po obsahové stránce chráněným objektem některých z nich primárně osobní zájem poškozeného. Mezi ně lze řadit především trestné činy, které lze trestně stíhat jen se souhlasem poškozeného (srov. § 163a a výklad k němu). Vedle nich existují skutkové podstaty, u nichž je spáchaným trestným činem v různé míře dotčen soukromý i veřejný zájem.“¹⁰¹

⁹⁹ [SOTOLÁŘ, Alexander. §309 (Předpoklady schválení narovnání), In: DRAŠTÍK, Antonín, Robert FREMR, Tomáš DURDÍK, Miroslav RŮŽIČKA, Alexander SOTOLÁŘ aj. Trestní zákoník: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2023-11-4]. ASPI_ID KO40_2009CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.].

¹⁰⁰ Ust. § 1903 odst. 1) Noz stanoví že: „Dosavadní závazek lze nahradit novým závazkem i tak, že si strany ujednáním upraví práva a povinnosti mezi nimi dosud sporné nebo pochybné. Týká-li se narovnání věcného práva k věci zapsané do veřejného seznamu, nastávají účinky narovnání zápisem do tohoto seznamu.“ Pro účely narovnání dle trestního zákona je dostačující např. i ústní dohoda o restituci škody či jiné opatření, resp. mezi pachatelem a poškozeným často není spor nebo pochybnost o deliktu.

¹⁰¹ [SOTOLÁŘ, Alexander. §309 (Předpoklady schválení narovnání), In: DRAŠTÍK, Antonín, Robert FREMR, Tomáš DURDÍK, Miroslav RŮŽIČKA, Alexander SOTOLÁŘ aj. Trestní zákoník: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2023-11-4]. ASPI_ID KO40_2009CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.].

Náhrada škody případně odčinění újmy zde jak vyplývá z výše uvedeného, vystupuje do popředí role poškozeného, nicméně práv poškozeného (ve vztahu k narovnání újmy) se nemůže dovolat osoba, na níž přešel nárok na uspokojení pouhé pohledávky.¹⁰²

Zcela zásadní je výslech obviněného, a to před schválením dohody o narovnání. Dle ust. § 310 odst. 1) tr. řádu státní zástupce, případně soudce po podání obžaloby, včetně osoby poškozené, k okolnostem uzavření dohody o narovnání tj. především zdali strany porozuměly obsahu takové dohody o narovnání a zdali dohoda o narovnání nebyla uzavřena pod nátlakem či za jiných okolností, které by znamenaly její neschválení.

Osoba obviněná zde musí prohlásit v rámci svého výslechu (tedy způsobem takovým, který bude použitelný jako důkaz), že spáchala skutek, pro který je stíhána.

Jak již bylo avizováno výše, v případě že narovnání nebude následně schváleno soudem či v přípravném řízení státním zástupcem, k takovému prohlášení se nepřihlíží.¹⁰³

Z praktického pohledu je zapotřebí upozornit, že dohoda o narovnání je vázána na souhlas osoby poškozené, která snadno může takové situace i zneužít, nicméně pakliže by snad dohoda o narovnání nedopadla, stále zbývá jiný druh odklonů (včetně podmíněného zastavení trestního stíhání).

Ve vztahu k výše uvedenému je zapotřebí obhajobu upozornit, že především státní zástupci vedou výslech takovým způsobem, že nepožadují pouze prohlášení o spáchání skutku, ale i doznání k trestnímu činu jako takovému, a to procesně použitelným způsobem. Konkrétně k výše uvedenému lze doporučit, aby do protokolu obhajoba uvedla, že se jedná o výslech za účelem možnosti sjednání dohody o narovnání, resp. za účelem jejího uzavření.

Závěrem k institutu doznání a prohlášení o spáchání skutku lze uvést, že obhájce např. při výslechu u policejního orgánu (aby z praxe předešel sdělení státního zástupce že není na místě jednat o možném odklonu, když absentuje doznání), uvedl, že obviněný učinil doznání ke skutku za účelem sjednání dohody o vině a trestu, případně za účelem podmíněného zastavení trestního stíhání, pokud nebude sjednání dohody o vině a trestu možné, přičemž tímto postupem lze značně limitovat, neřkuli vyloučit důkazní sílu doznání (včetně takového hodnocení

¹⁰² Ust. § 310a tr. řádu stanoví že: „práva poškozeného podle § 309 a 311 nepřísluší tomu, na koho pouze přešel nárok na náhradu škody nebo na vydání bezdůvodného obohacení.“

¹⁰³ Ust. § 314 tr. řádu, který stanoví, že k prohlášení nelze následně přihlížet jako k důkazu.

jednotlivě a v souhrnu ostatních důkazů) jako důkazního prostředku, pakliže to bude zapotřebí, resp. pakliže obhajoba bude vedena i za účelem rozporování viny jako takové.

4.4 Dohoda o vině a trestu

Dohoda o vině a trestu je upravena především v hlavě desáté v oddíle šestém tr. řádu, a to konkrétně v ustanoveních §175a až §175b tr. řádu. Hned úvodem je zapotřebí zmínit, že dohoda o vině a trestu, je institutem, stále poměrně novým (ačkoliv taková možnost byla zavedena s účinností od 1.9.2012), inspirována trestním řízením dle angloamerické právní kultury, přičemž na uzavření dohody o vině a trestu není právní nárok, a to ani na zahájení jednání o uzavření dohody i vině a trestu.

Dohoda o vině a trestu nebyla hojně využívána především před říjnem roku 2020, kdy do té doby nebylo možné dohodu o vině a trestu uzavřít ve vztahu k zvláště závažnému zločinu, až teprve zásadnější změnu přinesla novela s účinností od 1.10.2020, resp. novela provedená zákonem č. 333/2020 Sb., která kromě rozšíření o zvláště závažné zločiny značně posiluje motivační prvky k uzavření takové dohody¹⁰⁴, resp. z praktického pohledu lze uzavřít, že i soud vede strany řízení tj. státního zástupce a obžalovaného k možnosti „smírného“ vyřešení trestního řízení formou dohody o vině a trestu, přičemž již společně s doručením obžaloby poučuje obžalovaného ve smyslu ust. § 196 odst. 2) tr. řádu, zdali má zájem uzavřít se státním zástupcem dohodu o vině a trestu a případně je předseda senátu dokonce oprávněn hlavní líčení přerušit, za účelem možného sjednání dohody o vině a trestu.¹⁰⁵

Role obhájce spočívá i v načasování návrhu adresovaného státnímu zástupci. Zde je zapotřebí zvažovat důkazní materii (ve prospěch, ale i v neprospěch obviněného), přičemž se lze ztotožnit se závěry, že nelze (ani to nelze doporučit) podat návrh na sjednání dohody o vině a trestu na počátku vyšetřování, neboť jednak výsledky vyšetřování po nashromáždění důkazů musí odůvodňovat závěr o spáchání skutku obviněným při naplnění veškerých obligatorních znaků trestného činu, a také by se nejednalo o zcela taktický úkon ze strany obhajoby v této fázi trestního řízení.¹⁰⁶

¹⁰⁴ JELÍNEK, Jiří. Trestní právo procesní : podle stavu k 1.1.2022. 6. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Leges, 2021. ISBN 978-80-7502-550-0, str. 800.

¹⁰⁵ Ust. § 206b odst. 1) tr. řádu, kdy i pro možné sjednání dohody o vině a trestu je možné hlavní líčení odročit, aby mohlo dojít k její uzavření mimo hlavní líčení a posléze k jejímu schválení.

¹⁰⁶ Srov. VANTUCH, Pavel. Trestní řízení z pohledu obhajoby. 1 vydání. Praha : C. H. Beck. 2014, ISBN 978-80-7400-475-5, str. 406-407.

Podstatné náležitosti obsahu dohody o vině jsou obsaženy v ust. § 175a odst. 6) tr. řádu. Dohoda o vině a trestu obsahuje:

- a) označení stran (včetně i poškozeného, pokud byl přítomen při sjednávání dohody a s rozsahem náhrady souhlasí),
- b) datum a místo jejího sepsání,
- c) popis skutku, pro který je obviněný stíhán,
- d) označení trestného činu, který je v tomto skutku spatřován, a to jeho zákonným pojmenováním a uvedením příslušného ustanovení zákona,
- e) prohlášení obviněného, že spáchal skutek, pro který je stíhán a který je předmětem sjednané dohody o vině a trestu,
- f) v souladu s trestním zákoníkem dohodnutý druh, výměru a způsob výkonu trestu včetně délky zkušební doby, pokud byl sjednán výkon trestu odnětí svobody s podmíněným odkladem na zkušební dobu,
- g) rozsah a způsob náhrady škody nebo nemajetkové újmy nebo vydání bezdůvodného obohacení, bylo-li dohodnuto.

(Bylo-li dohodnuto v písm. g) je zásadní, resp. ačkoliv v průběhu trestního řízení by orgány činné v trestním řízení měly umožnit poškozenému uplatnit jeho nároky, a i chránit jeho zájmy, dohoda o vině a trestu možnosti poškozeného značně oslabuje, resp. lze jí sjednat bez jeho souhlasu. Následně sice při veřejném zasedání, kdy dochází ke schválení dohody o vině a trestu odsuzujícím rozsudkem se může poškozený účastnit veřejného projednání a soud je mu povinen umožnit se vyjádřit k věci, nicméně nevyhovění návrhu poškozeného (ani v rámci prokázaného nároku, ke kterému není zapotřebí provádět další složité a rozsáhlé dokazování) není podmínkou pro neschválení dohody. Zastánci de lege lata argumentují, že na základně odsuzujícího rozsudku je možné následně skutkově podložit civilní řízení a snadno dosáhnout rozhodnutí ve prospěch poškozeného, na druhou stranu, dle jiných názorů (se kterými se ztotožňují) bude vhodné de lege ferenda upravit mantinely sjednání dohody o vině a trestu tak, že soud dohodu o vině a trestu nechválí, pokud nebude bez zdůvodnění vyhověno poškozenému, aby jeho nárok byl upraven v dohodě (tj. následně již poškozený bude mít vykonatelný titul), ačkoliv byl zjištěn, případně i soud bude mít pravomoci v tomto směru dohodu a o vině trestu modifikovat a následně schválit.)

h) další náležitostí je ochranné opatření, přichází-li v úvahu jeho uložení a bylo-li dohodnuto, i) a v neposlední řadě podpis státního zástupce a obviněného, dále podpis obhájce, byl-li přítomen sjednávání dohody o vině a trestu (již se nejedná o případ nutné obhajoby jako v minulosti), a podpis poškozeného, byl-li přítomen sjednávání dohody o vině a trestu a souhlasí-li s rozsahem a způsobem náhrady škody nebo nemajetkové újmy nebo vydání bezdůvodného obohacení.¹⁰⁷

Pokud poškozený nesouhlasí, není to na překážku sjednání dohody o vině a trestu, resp. jejímu následnému schválení odsuzujícím rozsudkem. V praxi dohoda o vině a trestu nebyla hojně využívána, pro limity již výše zmíněné (především pro značnou formální a procesní náročnost a vyloučení zvláště závažných zločinů). Zákonodárce však postupně procesní a formální náročnost zjednodušil, dokonce již byla odstraněna podmínka nutné obhajoby.

Nicméně stále platí, že dohodu o vině a trestu lze uzavřít za následujících obligatorních podmínek:

- a) Skutkový stav věci byl v přípravném řízení dostatečně zjištěn,
- b) Obviněný prohlásí, že spáchal skutek, pro který je stíhán,
- c) Na základě opatřených důkazů, není důvodných pochyb o pravdivosti prohlášení obviněného
- d) Bylo mezi subjekty (obviněný a státní zástupce) dosaženo shody ohledně trestu.¹⁰⁸

Ohledně prohlášení obviněného, že spáchal skutek pro který je trestně stíhán, platí stejná pravidla jako při narovnání ve smyslu ust. § 309 odst. 1) písm. a) tr. řádu a pokud nebude dohoda schválena soudem. K prohlášení se nepřihlíží.

Role obhájce převážně spočívá ve fázi vyšetřování zvážit možnosti pro obviněného, doporučit mu vhodný postup a následně se pokusit vyjednat podmínky dohody o vině a trestu. Z praktického pohledu by měl obhájce nastítnit možný postup obhajoby, který může celou situaci následně státnímu zástupci při zastupování veřejné žaloby a dotažení trestního řízení do zdárného konce, anebo alespoň nabídnout rychlou alternativu řízení, která umožní dosáhnout přijatelného trestu u obviněného. Zároveň je zapotřebí upozornit, že obhájce musí stále pamatovat na strategii obhajoby v následujícím hlavním líčení v případě, že státní zástupce

¹⁰⁷ Ust. § 175a odst. 6) tr. řádu.

¹⁰⁸ JELÍNEK, Jiří. Trestní právo procesní : podle stavu k 1.1.2022. 6. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Leges, 2021. ISBN 978-80-7502-550-0, str. 801-802.

odmítne uzavřít dohodu anebo nabídne takové podmínky (např. uložení trestu při samé horní hranici trestní sazby), které jsou nepřijatelné. Pokud státní zástupce neposkytne zcela součinnost, lze následně taktním způsobem na jednání při sjednávání dohody o vině a trestu poukázat při hlavním líčení a při hlavním líčení se stále snažit o dosažení odklonu, kterému mu soud může být více nakloněn v kontextu všech okolností.

5. Role obhájce po podání obžaloby

V přípravném řízení státní zástupce je orgánem činným v trestním řízení, který má za povinnost postupovat v souladu s trestním řádem tak, aby došlo k náležitému objasnění trestné činnosti a kdo za ní odpovídá, a to v souladu se zásadou legality. Až teprve po skončení vyšetřování (úsek trestního řízení od zahájení trestního stíhání dle ust. § 160 odst. 1) tr. řádu do doby podání obžaloby) se stává stranou řízení před soudem. Do této doby je do určité míry na benevolenci státního zástupce, zdali se rozhodne postupovat cestou z některého z odklonů, či nikoliv jak je nastíněno v předchozí kapitole.

Samozřejmě možná forma odklonu i z pozice obhajoby přichází do úvahy jen tehdy, pokud se jedná o souhlas, resp. pokyn klienta a pokud takové závěry odpovídají vyšetřovacímu spisu, včetně formální procesní roviny (dostatečné vymezení skutku v rámci totožnosti skutku, usnesení o zahájení trestního stíhání není v rozporu s ust. § 11 odst. 1) písm. a) až n) a násl. tr. řádu¹⁰⁹ atd.) a taktéž u jednoty skutku a podklady ve spise nejsou v rozporu s hmotněprávními zásadami (např. se zákazem retroaktivity atd.).

Pokud dle názoru státního zástupce výsledky vyšetřování dostatečně odůvodňují postavení obviněného před soud, v souladu s ust. § 176 odst. 1) tr. řádu podá státní zástupce obžalobu s připojením vyšetřovacího spisu. Státní zástupce pouze vyrozumí obhajobu (včetně osoby obviněné) o podání obžaloby k soudu, nepřipojí však její opis.

¹⁰⁹ Ust. § 11 odst. 1) tr. řádu stanoví podmínky nepřipustnosti trestního stíhání, pro které nelze v trestním stíhání pokračovat a pro které musí být zastaveno, jedná se např. o promlčení trestního stíhání, udělení milosti či amnestie od prezidenta republiky a další.

Je otázkou zdali de lege ferenda by neměl státní zástupce obhajobě zasílat i opis obžaloby spolu s vyrozuměním, že obžaloba totožného znění byla podána na soud, neboť nyní je uvážení obhajoby zdali bude pasivní či aktivní v dalším počínání a zajistí si podklady ze soudního spisu, což může být někdy i logisticky náročné.

Obhajoba má po podání obžaloby dvě možnosti, a to vyčkat doručení obžaloby či jiného postupu ze strany soudu nebo si obstarat obžalobu a po seznámení se ní, se rozhodnout na dalším postupu¹¹⁰ anebo již se znalostí vyšetřovacího spisu, pakliže je již zřejmé, že buďto obhajoba anebo státní zástupce nebudou souhlasit s odklonem, připravit taktiku na hlavní líčení, a to především v souvislosti novelizací tr. řádu provedenou zákonem č. 333/2020 Sb., především pro postup dle ust. §205a, § 205b, §205c a §206d tr. řádu ve spojení s vyjádřením k obžalobě, kdy i v důsledku této novely došlo k rapidnímu nárustu sjednání dohod o vině a trestu přímo na soudě, a to i v důsledku méně formalizovaného postupu oproti přípravnému řízení.¹¹¹

Podání obžaloby může působit na obviněného již jako téměř definitivní verdikt o jeho vině, kterou má státní zástupce z výsledků přípravného řízení podloženou, nicméně není tomu tak. Při podání obžaloby se ne zcela uplatní zásada in dubio pro reo a obžalobu je zapotřebí podat, i pokud se v průběhu vyšetřování nepodaří rozptýlit pochybnosti o tom, zda se obviněný stíhaného skutku, který se mu klade za vinu dopustil, a současně již nepřipadá do úvahy provedení dalších důkazů, a to i s ohledem na limity kladené trestním řádem a právem na spravedlivý proces (zejména v rámci zásady ústnosti či bezprostřednosti u výslechů svědků, výslechu znalce apod.). V případě pochybností, zda obviněný skutek, který se mu klade za vinu spáchal, a přetrvávají-li důvodné podezření, že skutková podstata trestného činu byla obviněným naplněna a nebylo-li toto podezření rozptýleno ani dokazováním provedeným v přípravném řízení je zastáván ten názor, že státní zástupce musí podat obžalobu. Takový postup se uplatní i za situace, jestliže ve věci byly v přípravném řízení opatřeny důkazy nebo další rozhodné podklady (např. úřední záznamy o podaném vysvětlení, které sice nejsou důkazem, ale státní zástupce nimi může podložit podání obžaloby), z nichž některé obviněného usvědčují a jiné naopak podezření vyvracejí nebo zeslabují, pokud závěr o tom, že skutek, pro nějž se

¹¹⁰ VANTUCH, Pavel. Trestní řízení z pohledu obhajoby. 1 vydání. Praha : C. H. Beck. 2014, ISBN 978-80-7400-475-5, str. 511.

¹¹¹ Metodika Nejvyššího státního zastupitelství ČR k postupu státních zástupců při sjednávání dohod o vině a trestu, ze dne 27.1.2023, sp.zn.: 1 SL 111/2022, str. 20.

vede trestní stíhání, nespáchal obviněný, závisí na hodnocení těchto rozporných důkazů a nebo jejichž provedení následně bude v diskreci soudu.¹¹²

Lze se ztotožnit se závěry, že obhájce by si měl obstarat obžalobu co nejdříve, bez ohledu na to, kdy mu přijde následně od soudu její vyhotovení, či jiné rozhodnutí. Pasivní přístup a pasivní role obhajoby v tomto případě není v souladu ust. § 16 odst. 1) zák. č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZA“)¹¹³, přičemž takový přístup není ani zcela v souladu s ust. §41 odst. 1) tr. řádu. Ačkoliv obhájce již může počítat, že bude nařízeno hlavní líčení, neměl by zbytečně vyčkávat dalšího postupu soudu, zejména pokud v přípravném řízení podával návrh na některý z odklonů dle trestního řádu, kdy po seznámení s obžalobou je na místě případně takový návrh aktualizovat a zaslat jej společně návrhem na předběžné projednání obžaloby soudu.¹¹⁴

Je zapotřebí upozornit, že nelze pasivní přístup obhajoby odůvodnit ani novelizací ust. § 196 odst. 2) tr. řádu (opětovně v důsledku zák. č. 333/2020 Sb.), v důsledku které se nyní obviněný a i obhájce zvláště (kromě prohlášení viny) vyjadřuje k obžalobě a ke skutečnostem obsaženým v obžalobě a taktéž, zdali má zájem na uzavření dohody o vině a trestu, neboť se v trestním řízení posouváme dále od předběžného projednání obžaloby, kdy již příprava obhajoby a role obhájce je daleko širší a nelze se spoléhat na odstranění vad v hlavním líčení, kterém mohly být odstraněny při předběžném projednání obžaloby.

Na druhou stranu, předběžné projednání má své limity a možné upozornění na vady v této fázi (zejména pokud cílem obhajoby je dosáhnout zproštění), by mohlo ve svém důsledku znamenat, že se státnímu zástupci při vrácení věci do přípravného řízení tyto vady podaří odstranit včas a následně se mu podaří si usnadnit situaci v hlavním líčení, a to i s ohledem na praxi u předsedů senátů, resp. soudů, jakým způsobem (včetně důslednosti) především sami zkoumají obžalobu, resp. zdali je na místě nařídit již hlavní líčení anebo zvolit jiný procesní postup.

5.1 Předběžné projednání obžaloby

¹¹² [§ 176- 179 Oddíl sedmý Obžaloba. In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2023-12-28]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.].

¹¹³ §16 odst. 1) ZA stanoví, že Advokát je povinen chránit a prosazovat práva a oprávněné zájmy klienta a řídit se jeho pokyny. Pokyny klienta však není vázán, jsou-li v rozporu s právním nebo stavovským předpisem; o tom je advokát povinen klienta přiměřeně poučit.

¹¹⁴ VANTUCH, Pavel. Trestní řízení z pohledu obhajoby. 1 vydání. Praha : C. H. Beck. 2014, ISBN 978-80-7400-475-5, str. 513.

Předběžné projednání obžaloby je upraveno v hlavě dvanácté v ust. § 186 až §195 tr. řádu. Dle ust. § 186 písm. a) až g) tr. řádu předseda senátu nařídí předběžné projednání obžaloby, pokud má za to, že:

„a) věc patří do příslušnosti jiného soudu,

b) má věc být postoupena podle § 171 odst. 1,

c) jsou tu okolnosti odůvodňující zastavení trestního stíhání podle § 172 odst. 1 nebo jeho přerušeni podle § 173 odst. 1, anebo okolnosti odůvodňující podmíněné zastavení trestního stíhání podle § 307,

d) skutek, který je předmětem obžaloby, bude třeba posuzovat podle jiného ustanovení trestního zákona, než podle kterého jej posuzuje obžaloba,

e) přípravné řízení nebylo provedeno podle zákona, neboť v něm byly závažným způsobem porušeny procesní předpisy, zejména ustanovení zajišťující právo obhajoby, a takové porušení procesních předpisů nelze napravit v řízení před soudem,

f) ve věci nejsou v potřebném rozsahu objasněny základní skutkové okolnosti, bez kterých není možné ve věci rozhodnout, nebo

g) vzhledem k okolnostem případu by bylo vhodné sjednání dohody o vině a trestu, zejména navrhl-li takový postup státní zástupce nebo obviněný.“¹¹⁵

Ve vztahu k výše uvedenému je zapotřebí podotknout, že samosoudce předběžné projednání obžaloby neprojednává, resp. nenařizuje. Může však přijmout rozhodnutí po přezkumu obžaloby (a trestního spisu) uvedená v ust. § 186 písm a) až f) tr. řádu, případně stanovit lhůtu státnímu zástupci k podání návrhu na schválení dohody o vině a trestu, jinak řečeno dát podnět k tomu, aby taková dohoda o vině a trestu byla sjednána.¹¹⁶ Jak bylo výše uvedeno, zejména pokud spadá pravomoc projednat obžalobu a o ní rozhodnout samosoudci, po vyrozumění o podání obžaloby je na místě si obstarat přiřazenou spisovou značku případu na soudě a učinit příslušná podání s konkrétním návrhem v rámci možností tak, aby se daná věc nemusela dostat před soud na projednání v hlavním líčení. Přeci jenom skutečnosti vylíčené v obžalobě (anebo v návrhu na potrestání), které musí splňovat náležitosti v ust. § 177 písm. a) až e) tr. řádu budou

¹¹⁵ Ust. § 186 písm. a) až g) tr. řádu

¹¹⁶ Ust. § 314c odst. 1) písm. a) tr. řádu a ust. § 314c odst. 1) písm. d) tr. řádu.

podány převážně jednostranně za účelem podpory právních úvah o naplnění skutkové podstaty trestného činu v obžalobě uvedeného.

Role obhájce spočívá ve vyhodnocení možností a vhodného postupu při podání návrhu na předběžné projednání obžaloby. Z poznatků lze hodnotit, že předběžné projednání obžaloby ze strany soudu spočívá především v hodnocení formálních kritérií pro projednání dané věci, tj. zdali věc nepatří do příslušnosti jiného soudu anebo zdali nejsou podmínky pro zastavení trestního stíhání, především pro důvody uvedené v ust. § 11 tr. řádu. Především důvody uvedené v ust. § 186 písm. d) až f) a jejich posouzení, lze ponechat až na rozhodnutí v hlavním líčení, ačkoliv s takovým postupem nelze zcela souhlasit, neboť by soud, resp. předseda senátu či samosoudce měl prostudovat celý vyšetřovací spis a náležitě posléze obžalobu posoudit, zdali může obstát v hlavním líčení. Je zapotřebí také upozornit, že k projednání obžaloby nemusí být vůle ze strany soudu, pokud to není zcela nezbytné, a to především u soudů s vyšším nápadem věci a větší délkou vyřizování věci.¹¹⁷

Přezkoumání a předběžné projednání obžaloby je zapotřebí rozlišovat tedy především po formální stránce (jedná se o příslušnost soudu a zdali se nevyskytly závažné procesní vady přípravného řízení (např. získání důkazů hrozbou či donucením dle ust. § 89 odst. 3) tr. řádu, vedení dokazování pro jiný skutek, který nemá podklad v obžalobě, porušení práva na obhajobu)) a dále po materiální stránce, tedy zdali zjištěné základní skutkové okolnosti jsou dostačující pro provedení řízení před soudem.¹¹⁸

Obhájce zde musí zvažovat jaké jednotlivé pochybení učiněné v přípravném řízení, bude ve svém důsledku pro obviněného vhodné „napravit“ v rámci předběžného projednání obžaloby (zejména ve vztahu k důvodům uvedeným v ust. § 186 písm. c) až f) tr. řádu), jak již bylo výše uvedeno, ne každé pochybení anebo eventualita pochybení bude automaticky znamenat vrácení věci do přípravného řízení (jednak pro fakultativnost postupu soudu a také pro vyhraněnost provádění důkazů v hlavním líčení), kdy pro podání návrhu na předběžné projednání obžaloby by měly převážet důvody dostatečného vymezení skutku v obžalobě při zákonných intencích s odkazem na zahájení trestního stíhání ve smyslu ust. § 160 odst. 1 tr. řádu. Pro obhajobu musí být stěžejní, že jakékoliv rozhodnutí soudu bude dostatečně určité a obsáhlé pro jednoznačnou

¹¹⁷ Srov. VANTUCH, Pavel. Trestní řízení z pohledu obhajoby. 1 vydání. Praha : C. H. Beck. 2014, ISBN 978-80-7400-475-5, str. 518, který uvádí, že existují poznatky u soudů prvního stupně, kde je tendence i s ohledem na časovou tíseň předběžné projednání obžaloby nenařizovat a dokonce se spisem se seznámit až před konáním hlavního líčení.

¹¹⁸ JELÍNEK, Jiří. Trestní právo procesní : podle stavu k 1.1.2022. 6. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Leges, 2021, ISBN 978-80-7502-550-0, str.599.

specifikaci jednoty a totožnosti skutku a pokud taková kritéria neobstojí, měla by role obhajoby jednoznačně spočívat v tom, že se bude snažit o to, aby ještě před nařízením hlavního líčení takové vady byly odstraněny. Do doby odebrání se senátu k závěrečné poradě, státní zástupce může vzít obžalobu zpět, v hlavním líčení jen se souhlasem obžalovaného¹¹⁹ (po zpětvzetí nedochází z formálního hlediska k zastavení trestního stíhání a věc se vrací do přípravného řízení).

Lze uzavřít, že role obhájce v této fázi je především zajistit, aby zásada ne bis in idem byla dodržena ve prospěch obviněného, a to tak, aby skutek (určitá událost ve vnějším světě vyvolaná jednáním člověka¹²⁰) byl následně z hlediska možné subsumpce pod trestně právní normu (naplnění znaků trestného činu) jednou pro vždy vyřešen.

5.2 Náležitosti obžaloby

Podstatné náležitosti obžaloby jsou uvedeny v ust. § 177 písm. a) až c) tr. řádu. Obžaloba musí obsahovat: a) označení státního zástupce a den sepsání obžaloby, b) identifikaci obviněného, c) žalobní návrh s přesným označením skutku (s uvedením místa, času a způsobu spáchání, případně dalších skutečností), a to tak, aby skutek nemohl být zaměněn s jiným skutkem, dále zde musí být uvedeno, jaký trestný čin je ve skutku spatřován, resp. k jakému naplnění skutkové podstaty trestného činu došlo, d) návrh na uložení trestu s uvedením jeho druhu a výměry případně další návrhy, e) odůvodnění žalovaného skutku s uvedením důkazů a skutečností o které se odůvodnění opírá včetně návrhů na provedení důkazů v hlavním líčení. Zde mají být uvedeny i právní úvahy státního zástupce, kterými se řídil při rozhodnutí o podání obžaloby.¹²¹

Obžaloba, ačkoliv není vyloučeno, aby při hodnocení úvah státního zástupce nad postupem po skončení přípravného řízení zde byla uvedena i obhajoba obviněného, je subjektivním hodnocením skutečností z vyšetřovacího spisu, které se promítly do podání státního zástupce a „stanovisko“ obviněného, resp. jeho vypořádání zde zpravidla z praxe nebude obsaženo.

Do 31.12.1993 znění trestního řádu stanovovalo povinnost u obžaloby uvést stanovisko státního zástupce k obhajobě obviněného včetně uvedení důvodů, pro které státní zástupce

¹¹⁹ Ust. § 182 tr. řádu stanoví že: „Státní zástupce může vzít obžalobu zpět až do doby, než se soud prvního stupně odebere k závěrečné poradě; po zahájení hlavního líčení tak může učinit jen tehdy, pokud obžalovaný netrvá na jeho pokračování. Zpětvzetím obžaloby se věc vrací do přípravného řízení.“

¹²⁰ JELÍNEK, Jiří. Trestní právo procesní : podle stavu k 1.1.2022. 6. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Leges, 2021, ISBN 978-80-7502-550-0, str.637.

¹²¹ Ust. § 177 písm. a) a ž e) tr. řádu .

pokládá obhajobu za vyvrácenou, či nerozhodnou.¹²² I v souladu se závěry doc. JUDr. Pavla Vantucha, CSc. vyjádřené v publikaci Bulletin advokacie č.4/2009¹²³ lze souhlasit, že de lege ferenda by se mělo do trestního řádu takové ustanovení vrátit, a to i přes změny provedené v ust. § 196 odst. 2) tr. řádu, kdy se již nyní obhajoba po doručení obžaloby (nicméně před anebo zároveň při nařízení hlavního líčení) může k obžalobě vyjádřit. Zde už se jednak dostáváme do další fázi trestního řízení (kdy již soud shledal, že nejsou důvody pro předběžné projednání obžaloby) a dále již obhájce a obhajoba se vyjadřuje daleko širěji s přesahy a se strategií do hlavního líčení.

De lege ferenda po skončení vyšetřování, by zde obhajobě, pokud bude policejním orgánem zasláno stanovisko státnímu zástupci s návrhem na podání obžaloby, měla být dána možnost se k postupu vyjádřit se lhůtou k učinění procesních návrhů společně se stanoviskem k výsledkům v přípravném řízení, kdy následně by se státní zástupce musel v obžalobě s argumenty vypořádat. Takové ustanovení by dle mého názoru přispělo ještě k rychlejšímu vyřízení věcí, přičemž ustanovení § 196 odst. 2) tr. řádu lze ponechat v nepozměněné formě. Takovým způsobem by se dosáhlo větší míry kontradiktornosti řízení, rovnosti zbraní a může se předejít k průtahům v trestním řízení, včetně počtu nápadů věcí.

5.2.1. Vady v obžalobě

Právní akty, úkony či jednání by vždy měly být perfektní, tedy bezvadné po materiální, ale především formální stránce. Nezřídka se však stává, že obžaloba nejen že nesplňuje bezvadnost po obsahové stránce (především ve vztahu k jednotě a totožnosti skutku), ale i po formální stránce, jak je předpokládáno trestním řádem, jak již bylo výše zmíněno dle ust. § 177 písm. a) až e) tr. řádu.

Ačkoliv se může zdát, že obžaloba je formou návrhu, který lze měnit, upřesňovat a případně zhojit (např. právě v důsledku nedostatků formálních náležitostí) není tomu tak, resp. tím by docházelo k narušení zásady obžalovací a práva na spravedlivý proces (ad absurdum by státní

¹²² Novelou provedenou zákonem č. 292/1993 Sb., došlo ke změně ustanovení § 177 písm. d) tr. řádu, které do té doby znělo takto: „*odůvodnění žalobního návrhu, jež musí obsahovat vylíčení skutkového děje s uvedením důkazů, o které se toto vylíčení opírá, obhajobu obviněného a stanovisko prokurátora k ní s uvedením skutečností, pro které prokurátor pokládá obhajobu za vyvrácenou nebo za nerozhodnou, jakož i právní úvahy, kterými se prokurátor řídil při posuzování skutečností podle příslušných ustanovení zákona, a*“

¹²³ VANTUCH, Pavel. Odůvodnění obžaloby bez argumentů obhajoby a rovnost stran. *Bulletin Advokacie*. 2009, č. 4, s. 22. ISSN 1210-6348.

zástupce mohl vyčkat, které skutečnosti vyplynou v hlavním líčení a posléze změnit obžalobu tak, aby soud mohl na podkladech nové obžaloby rozhodnout).

Obžaloba je rozhodnutí *sui generis* ve smyslu *usr* § 119 odst. 2) tr. řádu. Třebaže se jedná o rozhodnutí, má rovněž charakter návrhu a po podání je zahájeno řízení před soudem. Státní zástupce tím ztrácí svou pozici *dominus litis* a stává se stranou v řízení před soudem dle *ust.* § 12 odst. 6) tr. řádu.¹²⁴

Role obhájce je zde především spatřována v posouzení vad obžaloby, resp. v jaké míře se bude jednat o zásadní procesní vady v neprospěch klienta, při kterých je zapotřebí ihned vyjádřit své stanovisko za účelem dosažení rozhodnutí ve smyslu *ust.* § 188 odst. 1) písm. e) tr. řádu, tedy aby se věc vrátila státnímu zástupci k došetření. Obhájce nesmí vystavět obhajobu pouze na tom, že obžaloba nespĺňuje náležitosti dle *ust.* § 177 a) až e) tr. řádu, především proto, že vady rozhodnutí *sui generis* (tj. podáním obžaloby) lze do jisté míry odstranit, resp. k nim nepřihlídnout v hlavním líčení. Např. pokud chybí den sepsání obžaloby lze uzavřít, že takový datum bude nejpozději k datu podání na soud anebo pokud chybí některé údaje dle § 177 písm. b) tr. řádu, podstatné z formální stránky je ta skutečnost, že osoba obviněná, nebude zaměněna za jinou osobu tj. soud takovou obžalobu projedná.

Výše uvedené je promítnuto v trendu posuzování formální stránky věci soudem nejen ve smyslu *ust.* § 2 odst. 5) tr. řádu a *ust.* § 2 odst. 6) tr. řádu (tedy nejen ve vztahu k hodnocení důkazů, resp. jaké důkazy budou provedeny), kdy je především zkoumáno, jakým způsobem mělo procesní porušení vliv na práva osoby obviněné, případně zdali na základě takového pochybení byly zjištěny další skutečnosti anebo provedeny úkony, či takové skutečnosti anebo úkony byly provedeny zcela nezávisle.

Zde lze například odkázat na rozhodnutí Nejvyššího soudu ve věci 6 Tdo 1254/2017 ze dne 12.12.2017, který posuzoval v rámci podaného dovolání pochybení soudu v tom, že opis obžaloby nebyl doručen obhájci nejpozději s vyrozuměním o konání hlavního líčení, resp. zdali taková skutečnost sama o sobě je podstatnou vadou řízení pro zrušení předcházejících rozsudků, tedy zdali je zapotřebí dodržet striktní formalismus dle tr. řádu.

¹²⁴ [§ 176- 179 Oddíl sedmý Obžaloba. In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2023-12-30]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.].

Dle výše uvedeného rozhodnutí, kterým bylo dovolání obviněného odmítnuto, bylo v rámci obiter dicta deklarováno, že za podstatnou vadu řízení ve smyslu § 258 odst. 1 písm. a) tr. ř. lze považovat takové pochybení jen tehdy, když z konkrétních souvislostí vyplývá, že mělo vliv na řádný výkon práva obhajoby.¹²⁵

V dané věci soud hodnotil okolnosti pochybení soudu prvního stupně, přičemž vycházel z obsahu spisu, ze kterého bylo patrné, že soud dodatečně při hlavním líčení opis obžaloby doručil, obhájce před nařízeným hlavním líčením se sešel s obviněným k projednání způsobu obhajoby, obhájce na chybu neupozornil a přitom aktivně vykonával práva obhajoby, včetně přednesení závěrečné řeči, pročež Nejvyšší soud dovodil, že se nejedná o takovou vadu, resp. podstatnou vadu, jejíž existence mohla mít vliv na dodržení práva na spravedlivý proces (v souvislosti s výkonem obhajoby) do takové míry, aby mohla ovlivnit správnost a zákonnost přezkoumávaného rozsudku.¹²⁶

Obhajoba zcela určitě nesmí spoléhat na ryzí formalismus trestního řádu tak, že v případě nedodržení procesních ustanovení dle tr. řádu, bude takový úkon, případně provedený důkaz nepoužitelný, pročež následně bude na místě obviněného v celém rozsahu zprostit obhajoby. Role obhájce spočívá ve vyhodnocení jednotlivého porušení ustanovení trestního řádu (ať již v rámci úkonu anebo při provádění důkazů), a to v jednotlivých fázích trestního řízení, a také jednotlivě a v souhrnu, včetně včasnosti uplatnění příslušných námitek ve prospěch klienta (což se vztahuje i na upozornění na vady v obžalobě a v následném návrhu na předběžném projednání obžaloby).

5.2.2. Doručení obžaloby a vyjádření se k obžalobě

V případě že nejsou splněny podmínky pro předběžné projednání obžaloby, resp. neučiní-li soud v přípravném řízení rozhodnutí dle ust. § 188 odst. 1) a odst. 2) tr. řádu (tedy včetně vrácení věci státnímu zástupci k došetření), je povinností soudu doručit opis obžaloby obžalovanému a jeho obhájci¹²⁷ (nestačí doručit obžalobu pouze jednomu z nich). Pokud obhájce do této doby (ačkoliv jak je uvedeno výše, znalost obžaloby a prostudování trestního spisu by již měla být zajištěna) ještě nemá povědomí o celém trestním spisu (což se může stát například při ustanovení obhájce pro důvody nutné obhajoby, které nastaly po podání obžaloby), musí se pokud možno co nejdříve seznámit s body obžaloby, argumentací zde

¹²⁵ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 12. 12. 2017, sp. zn. 6 Tdo 1524/2017.

¹²⁶ Z odůvodnění usnesení Nejvyššího soudu ze dne 12. 12. 2017, sp. zn. 6 Tdo 1524/2017.

¹²⁷ Ust. § 196 odst. 1) tr. řádu.

uvedenou a domluvit schůzku s obžalovaným za účelem právní porady, na které projedná strategii obhajoby, postup, včetně taktiku při výslechu obžalovaného a taktéž i vyjádření k obžalobě (které lze strategicky rozdělit na písemné a ústní ve smyslu ust. § 206a odst. 1) tr. řádu).

Předmětem právní porady má být zásadně několik věcí, a to;

- a) Opětovně zajištění sdělení a vyjádření obviněného k celé věci, včetně toho, jak on celý skutek vnímá, co se z jeho pohledu stalo, a to vše v souvislostech s celým vyšetřovacím spisem,
- b) Zjistit si stále možnosti odklonu ze strany obviněného (jak je vnímá obviněný, zdali je v jeho možnostech uhradit případnou újmu, zdali se je ochoten se ke skutku doznat a případně prohlásit vinu,
- c) Konfrontovat klienta s jeho výpovědí či názorem jak vést obhajobu, oproti podkladům a důkazům ve vyšetřovacím spisu a vhodným a taktním způsobem mu doporučit postup v hlavním líčení¹²⁸,
- d) Zajistit podklady pro osobní a majetkové poměry, které mohou hrát roli jak ve vztahu ke skutku, který se obviněnému klade za vinu, tak jako polehčující okolnost při ukládání druhu a výměry trestu,
- e) Zvážit vyhledání a předložení důkazů ve prospěch klienta, a to včetně zvážení možnosti navrhnout předvolat svědky¹²⁹,
- f) Koncepce obsahu vyjádření se k obžalobě.

Rovněž již s výše uvedenou novelou tr. řádu¹³⁰ s účinností od 1.10.2020 došlo z pohledu obhajoby k zásadnímu posunu v rovnosti zbraní, které lze spatřovat i v možnosti vyjádření se k obžalobě ještě před hlavním líčením, a to vtělením ustanovení § 196 odst. 2) písm. a) až d) tr. řádu, které stanoví že.

„ Předseda senátu spolu s doručením opisu obžaloby upozorní obžalovaného, že má právo se v jím stanovené lhůtě vyjádřit ke skutečnostem uvedeným v obžalobě, zejména, a) zda se cítí

¹²⁸ Zde je zapotřebí upozornit, že advokátovi, byť v pozici obhájce, nepřísluší zkoumat tvrzení klienta a je povinen hájit jeho zájmy při respektování jeho pokynů, pokud nejsou v rozporu s právními předpisy či stavovskými předpisy (srov. § 16 odst. 1) ZA, dále povinnosti uvedené v čl. 9 odst. 1) etického kodexu advokáta a povinnosti vést advokátní spis (včetně rozsahu) viz ust. § 25 odst. 1) ZA ve spojení s ust. čl. 1 Usnesení č. 1/1999 představenstva České advokátní komory, ze dne 8. listopadu 1999, kterým se stanoví některé podrobnosti o dokumentaci advokáta vedené při poskytování právních služeb (dále jen „usnesení č. 1/1999 ČAK“).

¹²⁹ Ohledně možnosti vyhledávání důkazů obhajobou a zejména zjištění si, zdali předvolat, resp. navrhnout svědka je pojednáno v další kapitole.

¹³⁰ Zák .č. 333/2020 sb.

*byť nevinnen nebo vinen spácháním skutku anebo některého ze skutků uvedených v obžalobě a z jakých důvodů, b) zda má zájem uzavřít se státním zástupcem dohodu o vině a trestu nebo zda chce v hlavním líčení prohlásit svou vinu, c) zda souhlasí s popisem skutku a jeho právní kvalifikací a s navrženým trestem, případně ochranným opatřením, a d) které skutečnosti považuje za nesporné.*¹³¹

Obhajobě zde je dle mého názoru konečně poskytnuta řádná rovnost zbraní, kdy do doby účinnosti novely, sice obhajoba mohla zaslat svá vyjádření, ale taková vyjádření se jednak mýjela účinkem (nebylo ani zřejmé, jakým způsobem má předseda senátu či samosoudce s takovým vyjádřením naložit) a dále dokonce obhájce spíše vypadal před soudem, že neovládá zcela procesní stránku věci. V nynější úpravě má stále sice úvodní slovo státní zástupce, který přednáší svoji obžalobu, posléze po dalších úkonech včetně dotázání se poškozeného, zdali a jakou výši náhrady škody uplatňuje, nastupuje již obhajoba, resp. ust. § 206a tr. řádu, a pokud se obžalovaný již vyjádřil písemně, předseda senátu se jej dotáže zdali na svém vyjádření trvá a zdali své vyjádření hodlá ještě nějakým způsobem modifikovat.¹³²

Zde ačkoliv trestní řád nestanoví procesní povinnost přečtení takového vyjádření, na návrh by měl předseda senátu takové vyjádření přečíst (zejména pokud vyjádření učinil sám obžalovaný a které chce následně modifikovat sám obhájce), případně lze doporučit, aby takové vyjádření v rámci udělení slova bylo ústně předneseno, což může učinit i obhájce (a k tomu jej doplnit). Obhájce pouze nemůže za obžalovaného prohlásit vinu.¹³³

K výše uvedenému ustanovení, snahou zákonodárce bylo především urychlení procesu trestního řízení, avšak při zachování základních zásad trestního řízení, resp. při zachování práva na spravedlivý proces. Nicméně z mého pohledu, se zde zároveň povedlo rozšířit práva obhajobě a přinést do trestního procesu větší míru kontradiktornosti a rovnosti stran, kdy obhajoba zásadním způsobem ihned na počátku hlavního líčení může zajistit brzké ukončení věci (byť nějakým odklonem), přičemž první nějaké zásadnější úkony z pozice obhajoby, přicházely až s výslechem obžalovaného v hlavním líčení.

Zákonodárce zamýšlel novelizací trestního řádu urychlit trestní řízení, resp. takto lze zcela odkázat na důvodovou zprávu k pozměňovacímu návrhu k zákonu č. 333/2020 Sb., a to jako

¹³¹ Ust. § 196 odst. 2) písm. a) a ž d) tr. řádu.

¹³² Ust. § 206a tr. řádu.

¹³³ Viz ust. § 206c odst. 1) tr. řádu, které stanoví: „pokud nedošlo k sjednání dohody o vině a trestu, může obžalovaný prohlásit, že je vinný spácháním skutku anebo některého ze skutků uvedených v obžalobě a že souhlasí s právní kvalifikací takového skutku uvedenou v obžalobě.“.

sněmovní tisk č. 453/4¹³⁴, resp. jako původní návrh zákona sněmovní tisk č. 466/0¹³⁵, který byl vzat zpět a připojen jako pozměňovací návrh do druhého čtení k předmětnému zákonu č. 333/2020 Sb., (který byl vládou předložen na projednání do poslanecké sněmovny dne 3.4.2019¹³⁶, přičemž původní důvodová zpráva, resp. důvodová zpráva se vztahuje k pouze k původní předloze návrhu zákona ze dne 3.4.2019¹³⁷).

Ačkoliv se může na první pohled legislativní proces, včetně historické a teleologické metody interpretace práva k předmětné novele, zdát bez významu, není tomu tak. Ačkoliv práva obhajoby tím dle mého názoru byla posílněna, obhájce musí zpozornit při aplikaci těchto procesních ustanovení ze strany soudu, kdy snahou soudu, případně státního zástupce nemusí být prohloubení procesních práv obhajoby, ale právě spíše zkrácení práv, případně znesnadnění uplatnění práv obhajoby za účelem dosažení rychlé kontumačního rozhodnutí.

K výše uvedenému lze zcela odkázat na návrh původní návrh zákona dle sněmovního tisku č. 466/0, kde o záměru rozšířit práva obhajoby, případně prohloubit principy kontradiktornosti, či rovnosti zbraní ničeho nenajdeme, naopak zde najdeme rozsáhlé zdůvodnění navrhované změny právní úpravy pro urychlení trestního řízení ve spojitosti se souhlasem popisu skutku a prohlášení obviněného, zde lze citovat z důvodové zprávy k zákonu na úvod ke změně ust. § 196 odst. 2) tr. řádu a k doplnění ust. § 206a až § 206d tr. řádu:

„Jak bylo uvedeno v obecné části důvodové zprávy, návrh zákona předjímá řešení navrhované v rámci rekodifikace trestního řádu a přichází s doplněním a rozšířením současných možností, kterými může obviněný svým prohlášením modifikovat rozsah dokazování soudu.“¹³⁸

¹³⁴ Pozměňovací návrh zákona k zákonu č.333/2020, Sněmovní tisk č. 453/4 [online]. [Cit. 2024-01-14] Dostupné z <https://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?o=8&ct=453&ct1=4>.

¹³⁵ VÁLKOVÁ, Helena, Marek BENDA, Jan CHVOJKA, Zdeněk ONDRÁČEK, Marek VÝBORNÝ, Tomáš KOHOUTEK a Dominik FERI. Návrh zákona, kterým se mění zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, ve znění pozdějších předpisů, sněmovní tisk 466/0 [online]. [cit. 2024-01-14]. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=8&T=466>.

¹³⁶ Webové stránky Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky: Jednání a dokumenty. <https://www.psp.cz/sqw/hp.sqw> [online]. [cit. 2024-01-14]. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=8&T=453>.

¹³⁷ Důvodová zpráva k zákonu č. 333/2020 Sb. [online]. [Cit. 2024-01-14] Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?o=8&ct=453&ct1=0>.

¹³⁸ VÁLKOVÁ, Helena, Marek BENDA, Jan CHVOJKA, Zdeněk ONDRÁČEK, Marek VÝBORNÝ, Tomáš KOHOUTEK a Dominik FERI. Návrh zákona, kterým se mění zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, ve znění pozdějších předpisů, sněmovní tisk 466/0 [online]. [cit. 2024-01-14]. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=8&T=466>, str.26.

Zde nebyly ojedinělé případy, kdy po účinnosti novely trestního řádu provedené zák. č. 333/2020 Sb. soudy (ačkoliv již hlavní líčení proběhla) zasílaly tyto výzvy obžalovaným (a to i u ve věcích nutné obhajoby, kdy obžalovaný byl ve výkonu trestu anebo ve vazbě, tedy důvod nutné obhajoby byl dán pro důvody omezení na svobodě) dle ust. § 196 odst. 2) tr. řádu, přičemž následně obhajoba ani neměla čas s obžalovaným uskutečnit poradu, pročež sami obžalovaní se následně vyjadřovali přímo soudu. Vyjádření následně byla ze strany obžalovaných konstruována často nesystematicky a nabourávala domluvený postup s obhájcem, resp. pokud v rámci obhajoby bylo domluveno, že obžalovaný celé skutky, jak jsou popsány v obžalobě rozporuje a vinu popírá a ve svém vyjádření částečně vinu za jednotlivé skutky, resp. např. při vícečinném souběhu dozná, při hlavním líčení byl následně další postup obhajoby značně znevýhodněn kdy ani při poradě s obžalovaným, již při průběhu v hlavním líčení, se nemuselo zcela podařit jednak obžalovanému vysvětlit důsledky spojené s prohlášením a následnou revokací prohlášení při dotazu předsedy senátu, zdali na prohlášení trvá, a také jak v kontextu prohlášení je zapotřebí změnit strategii obhajoby (zejména strategii u výsledku obžalovaného).

Pokud se taková okolnost vyskytne, je povinností obhajoby na danou situaci reagovat, a eventuálně i požádat o odročení hlavního líčení. Zde předseda senátu nemusí vyhovět s tím, že na přípravu obhajoby bylo dáno dostatečně času a že obžalovaný mohl obhájce sám vyrozumět o tom, že vyjádření k soudu učinil (viz srovnání ust. § 196 odst. 3) tr. řádu se vyjádření obžalovaného doručuje státnímu zástupci, ne obhájci) a připustit maximálně poradu při hlavním líčení, na což následně obhájce by měl opětovně procesně reagovat (např. doporučit obžalovanému nevypovídat s tím, že bude učiněn návrh na jeho výsledk po provedení dalších důkazů atd.).

Výše uvedené postupy se stále mohou vyskytnout, resp. trestní řád per anoligiam umožňuje takový postup i v průběhu hlavního líčení, pokud takové instituty v předchozí fázi nebyly využity.

Obhájce by měl každopádně obžalovaného připravit procesně na výzvy od soudu, včetně úvodního slova (především ve vztahu prohlášení viny a označení nesporných skutečností), aby vše odpovídalo zvolené strategii obhajoby.

Ačkoliv se může zdát, že po novele provedené zák. č. 333/2020 Sb., trestní řád umožnil zásadní ústup od zásady vyhledávací a přesun k zásadě projednávací, kdy je možné se spokojit se shodným tvrzením stran, není tomu tak.

Stále zde musí být zachován princip dle ust. § 2 odst. 5) tr. řádu, tedy i soud musí postupovat tak, aby byl zjištěn skutkový stav věci bez ohledu na doznání či prohlášení viny na straně obžalovaného, a proto soud usnesením (po přezkumu trestního spisu) následně rozhoduje o přijetí prohlášení viny, případně rozhoduje o tom, jaké důkazy se provedenou, resp. v jakém rozsahu se bude jednat o tzv. upuštění od dokazování skutečností, které státní zástupce a obžalovaný označili za nesporné, a které odpovídají spisu, a o kterých není závažného důvodu pochybovat o těchto prohlášení.¹³⁹

Ve výše uvedených souvislostech je nutné zmínit judikát Nejvyššího soudu, kterým usnesením ze dne 25.8.2021 v neveřejném zasedání ve věci sp.zn.: 5 Tdo 888/2021 zrušil rozsudek Krajského soudu v Praze a Okresního soudu v Kladně v důsledku porušení zásady nemo tenetur se ipsum accusare (nikdo není povinen sám sebe obviňovat), kdy pro nesprávnou aplikací institutů při hodnocení vyjádření k obžalobě, pro nesprávné přijetí prohlášení o nesporných skutečnostech, resp. pro prohlášení, že veškeré skutečnosti zjištěné v přípravném řízení a vyplývající z obžaloby jsou nesporné, pročež následně nedošlo k provedení dalších důkazů, odsuzující rozsudky musely být ze strany Nejvyššího soudu zrušeny, přičemž obžalovaný i po poradě se svým obhájcem (kdy byla zřejmá neformální licitace se soudem a jednání se stranami řízení) učinil výše uvedené prohlášení, pod „příslibem“ neuložení adhezního výroku o náhradě škody a uložení trestu odnětí svobody s podmíněným odkladem.¹⁴⁰

Z usnesení Nejvyššího soudu ve věci sp.zn.: 5 Tdo 888/2021 lze citovat právní věty k výše uvedenému, které přesně popisují, že soud nesmí rezignovat na institut materiální pravdy a spokojit se s kontumačním rozhodnutím, neřkuli takové rozhodnutí neformálně zajistit svým faktickým působením na obžalovaného, přičemž:

Obviněný nesmí být nepřipustně nucen k využití tzv. konsenzuálních způsobů vyřízení trestních věcí (k dohodě o vině a trestu, prohlášení viny či označení nesporných skutečností), a to ani příslibem pro něj výrazně výhodnějšího rozhodnutí, než jakého by dosáhl, kdyby nevyužil takového postupu. Jinak by došlo k porušení zákazu nucení k sebeobvinění (nemo tenetur se ipsum accusare).

Před využitím tzv. konsenzuálních způsobů vyřízení trestních věcí jsou soudy povinny pečlivě zjišťovat jejich podmínky a především musí dbát, aby byla naplněna zásada materiální

¹³⁹ Ust. § 206d tr. řádu, které umožňuje takto rozhodnout po zjištění stanoviska obžalovaného k obžalobě, aniž by byly důkazy provedeny.

¹⁴⁰ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. 8. 2021, sp. zn. 5 Tdo 888/2021.

pravdy, která je i při takovém procesním postupu vůdčí idejí, na níž je postaven český trestní proces. To se v případě institutu označení nesporných skutečností (§ 206d tr. ř.) projevuje tím, že soud jej nesmí využít a upustit od dokazování skutečností označených stranami v jejich prohlášení, je-li s ohledem na ostatní zjištěné skutečnosti závažný důvod pochybovat o takových prohlášeních.

Nesporné skutečnosti ve smyslu § 206d tr. ř. musejí být jednoznačně identifikovány, a to jak ve vyjádřeních stran, tak v samotném usnesení soudu, jimž se upouští od dokazování takových skutečností. Je přípustné provést tuto identifikaci odkazem na jejich soupis obsažený ve spise (zpravidla na skutkovou větu žalobního návrhu v obžalobě).“¹⁴¹

Tedy z výše uvedeného lze uzavřít, že nelze pouze odkázat na vyšetřovací spis, ale je zapotřebí jednotlivé důkazy a skutečnosti, ke kterým se vztahuje prohlášení o nespornosti, označit odkazem na přesný soupis označený ve vyšetřovacím spise. Při čtení tohoto seznamu, ke kterému se vztahuje prohlášení, musí být obhájce obzvláště obezřetný, aby zde některá skutečnost (např. ve vztahu k vyčíslení škody pro adhezní výrok) nebyla prohlášena jako nesporná, ačkoliv to nebylo úmyslem obhajoby.

Stejně tak obezřetnost obhajoby nastává v tom případě, kdy státní zástupce označí nesporné skutečnosti až při hlavním líčení, resp. následně může následovat dotaz, zdali obžalovaný s takovýmto označením souhlasí, pročež obžalovaný ani obhájce nemusí být zcela připraveni na takové označení. Určitý procesní postup (neseznámení se stanoviskem státního zástupce) a vedení řízení soudem, může až vyústit v narušení rovnosti zbraní, případně práva na spravedlivý proces a tedy de lege ferenda lze uvažovat o doplnění povinností k náležitostem obžaloby, kdy povinností státního zástupce by bylo uvést, jaké skutečnosti považuje za nesporné.¹⁴²

5.3 Zajištění důkazů ve prospěch obžalovaného

Jakmile přijde výzva od soudu k vyjádření se k obžalobě, neznamená to, že by snad obhájce se měl ihned vyjadřovat a složitě zvažovat formulaci obsahu vyjádření. Pokud si stále obhájce není

¹⁴¹ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. 8. 2021, sp. zn. 5 Tdo 888/2021 a z jeho odůvodnění, kdy z odůvodnění lze ještě poukázat, že dle Nejvyššího soudu u soudu nalézacího probíhalo neformální jednání před soudem (po zahájení hlavního líčení), kdy hlavní líčení bylo přerušeno a do dalšího postupu obhajoby soud nepřímo intervenoval ve vztahu k dosažení prohlášení skutečností za nesporné, což Nejvyšší soud shledal jako nepřipustné.

¹⁴² VANTUCH, Pavel. Nesporné skutečnosti z pohledu rovnosti stran v řízení před soudem. *Bulletin Advokacie*. 2023, č. 6, s. 22. ISSN 1210-6348.

jistý, nic mu nebrání být nečinný, resp. nemusí na výzvu reagovat, avšak vše by měl projednat s klientem, v této fázi obžalovaným.

Obhájce v této fázi trestního řízení by měl mít již přehled o možnostech zajištění důkazů ve prospěch obžalovaného, a případně je už měl uplatnit při skončení vyšetřování po prostudování trestního spisu.

Pro připomenutí, obhájce musí postupovat dle ust. § 41 odst. 1) tr. řádu a zajistit, aby byly včas v trestním řízení objasněny skutečnosti ve prospěch obviněného.

Z hlediska důkazů, trestní řád nestanoví nějaký taxativní výčet přípustných důkazů, které mohou sloužit k objasnění věci anebo výčet přípustných důkazů či koncentraci řízení. V ustanovení § 89 odst. 2) tr. řádu je uveden demonstrativní výčet důkazů, který může sloužit k objasnění věci¹⁴³, a zároveň je zde specificky uvedeno, že každá ze stran může důkaz vyhledat, předložit nebo jeho provedení navrhnout. Taková možnost (která i bez výslovného uvedení byla již dána, nicméně za účelem zajištění větší rovnosti stran a rovnosti zbraní bylo předmětné ustanovení tímto způsobem novelizováno od 1.1.1994) je pro obhajobu klíčová, neboť i v souladu s usnesením představenstva České advokátní komory č. 13/2004 je advokát oprávněn pátrat po důkazech a jejich použitelnost ověřit.¹⁴⁴ Musí přitom samozřejmě dodržovat právní a stavovské předpisy a je zcela nepřipustné, aby důkazy například měnil ve prospěch obhajoby, případně aby došlo k ovlivnění svědků.

Pro účely použitelnosti důkazů, je obhájce, resp. obhajoba zcela zřejmě zvýhodněna oproti orgánům činným v trestním řízení, přičemž nemusí zachovávat téměř striktní formalismus. Limitem je však získání důkazu zákonným způsobem, ačkoliv i o takové skutečnosti lze pojednávat, neboť pokud je důkaz získán např. při porušení ochrany osobních údajů, za účelem odůvodněného zájmu obviněného anebo při porušení osobnostních práv např. při pořízení nahrávky, která potvrzuje křivé obvinění obviněného, je takový důkaz přípustný i za použití hmotněprávních ustanovení o okolnosti vylučující protiprávnost.

Zde je možné poukázat na ust. § 89 odst. 3) tr. řádu, které stanoví, že pouze důkaz získaný donucením nebo hrozbou nesmí být použit v řízení jako důkaz (s výjimkou případu, kdy se použije proti osobě, která takového důkazu použila.)

¹⁴³ Ust. § 89 odst. 2) tr. řádu stanoví, že za důkaz může sloužit vše, co může přispět k objasnění věci a dále demonstrativním výčtem vyjmenovává druhy důkazů, resp. tento výčet je vymezen slovem „zejména“.

¹⁴⁴ Čl. 2 usnesení č. 13/2004 představenstva České advokátní komory, ze dne 12. října 2004, k výkonu oprávnění advokáta vyhledávat, předkládat a navrhnout důkazy v trestním řízení.

Ačkoliv trestní řád upravuje zvláštní podmínky opatření důkazů, pro opatření ze strany obhajoby (kromě výše uvedených mantinelů) se neuplatní. Dokonce i ve vztahu k opatření důkazů ze strany orgánů činných v trestním řízení, trestní řád nikde nestanoví pro formální pochybení či protizákonnost neplatnost takového důkazu, jeho nepoužitelnost či absolutní zákaz k přihlížení k okolnosti, která byla v důsledku takového důkazu zjištěna.

Nepoužitelnost lze vyjádřit v právní úpravě a výkladu norem trestního řádu tak, že nepoužitelnost nastává tehdy, když by provedení důkazu, resp. porušení podmínek jeho provedení, způsobilo státu nebo osobě, proti níž se řízení vede, vážnou škodu nebo ohrozilo jiné státem uznané zájmy včetně dodržování zásadních principů právního státu, anebo nebyly-li splněny kogentní procesní podmínky, za kterých důkaz má být proveden¹⁴⁵ (resp. zcela zřejmé porušení kogentních předpisů, např. provedení domovní prohlídky bez příkazu soudce). K výše uvedenému lze například podpůrně uvést rozhodnutí Ústavního soudu sp.zn.: II. ÚS 1774/14 ze dne 9.12.2014, které se sice týká oblasti soukromého práva a pořízení soukromé nahrávky jako důkazu, ale je přílehlavé i pro provádění důkazů pro účely hlavního líčení, a ze kterého lze citovat: *„Za běžných okolností je svévolné nahrávání soukromých rozhovorů bez vědomí jejich účastníků hrubým zásahem do jejich soukromí. Takovýto postup s rysy zálužnosti je ve velké většině případů morálně i právně zcela nepřijatelný, zejména, je-li veden záměrem nahrávanou osobu poškodit. Ústavní soud se rozhodně staví proti nekalým praktikám vzájemného elektronického sledování a skrytého nahrávání při soukromých i profesionálních jednáních, jež zpravidla jsou nejen v rozporu s právem, ale, hodnoceno po stránce sociálně etické, šíří ve společnosti atmosféru podezíravosti, strachu, nejistoty a nedůvěry. Zcela odlišně je však třeba posuzovat případy, kdy je tajné pořízení audiozáznamu rozhovoru součástí obrany oběti trestného činu proti pachateli nebo jde-li o způsob dosažení právní ochrany pro výrazně slabší stranu významného občanskoprávního a zejména pracovněprávního sporu. Zásah do práva na soukromí osoby, jejíž mluvený projev je zaznamenán, je zde plně ospravedlnitelný zájmem na ochraně slabší strany právního vztahu, jíž hrozí závažná újma (včetně např. ztráty zaměstnání). Opatření jediného nebo klíčového důkazu touto cestou je analogické k jednání za podmínek krajní nouze či dovolené svépomoci.“*¹⁴⁶

¹⁴⁵ [Fenyk, Jaroslav § 89 Obecná ustanovení In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2024-1-31]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.].

¹⁴⁶ Nález Ústavního soudu sp.zn.: II. ÚS 1774/14 ze dne 9.12.2014.

Obhájce po poradě se svým klientem by měl zjistit možnosti pro obhajobu nových důkazů a tyto důkazy před navržením u soudu prověřit, resp. jejich uplatnění zvážit. V dnešní moderní době lze konstatovat, že se bude jednat převážně o v nějaké formě zachycený elektronický, resp. digitální obsah důkazu a svědky (samozřejmě tím není výčet ukončen, ale z praktického pohledu a poznatků z praxe se bude jednat o důkazy, které ještě nemusely být zcela zjištěny či zajištěny orgány činnými v trestním řízení, a to i pro možnou procesní složitost či faktickou složitost a u svědků pro možnou nadbytečnost. Samozřejmě se pro obhajobu může jednat i o listinný důkaz, ale většinou jeho (ne)použitelnost a podstata důkazu nečiní zcela zásadně interpretační a aplikační a hodnotící problémy.

5.3.1 Zajištění svědecké výpovědi

Zajištění svědecké výpovědi v minulosti často způsobovalo problémy, resp. advokáti a obhájci si nebyli zcela jisti, jako postupovat v případě uvedení možných svědků ze strany obviněného, kteří zatím nebyli vyslechnuti a u kterých nebylo ani zřejmé, zdali budou vypovídat ve prospěch obviněného.

Zásadním vodítkem jak postupovat se stalo usnesení představenstva České advokátní komory č. 13/2004 ze dne 12. října 2004 ve vztahu k výkonu oprávnění advokáta vyhledávat, předkládat a navrhopvat důkazy v trestním řízení. Z podstatného lze shrnout, že přichází-li v potaz svědecká výpověď, která není známa, resp. její použitelnost ve prospěch obviněného, je advokát, případně osoby pověřené v jeho advokátní kanceláři, oprávněn požádat o sdělení informace, a to buďto osobně, o čemž udělá advokát záznam, anebo písmeně, přičemž je nepřipustné jakýmkoliv způsobem ovlivňovat svědka a advokát je povinen sdělit osobě, v jakém procesním postavení její svědeckou výpověď žádá s tím, že žádá o informace pravdivé a že může na základě poskytnutých informací takovou osobu navrhnout jako svědka. Výslovně je taktéž povolena spolupráce s detektivními kanceláři.¹⁴⁷

K výše uvedenému je zapotřebí poznamenat, že advokát musí postupovat i s jistou mírou obezřetnosti, neboť svědek, který v advokátní kanceláři uvede určité skutečnosti k předmětné trestné věci, může vypovídat i odlišně před soudem, kdy motiv svědka (často se může jednat o osobu téměř blízkou k osobě obviněné) „pomoci“ obviněnému může být z doplňujících otázek zřejmý (ať již ze strany soudu či státního zástupce) anebo pod tíhou okamžiku v soudní síni

¹⁴⁷ Čl. 3, 4, 5, a čl. 6 usnesení č. 13/2004 představenstva České advokátní komory, ze dne 12. října 2004, k výkonu oprávnění advokáta vyhledávat, předkládat a navrhopvat důkazy v trestním řízení.

svědek bude vypovídat odlišně anebo jeho svědecká výpověď bude značně nevěrohodná, přičemž navržení svědka obhájce musí důsledně zvažovat a tudíž i otázky obhájce (před navržením svědka), by měly být zcela důkladné a předvídat otázky soudu či státního zástupce, o všem je zapotřebí udělat tzv. úřední záznam do advokátního spisu pro možné další účely.

Obhájce rovněž musí brát zřetel ke skutečnosti, že žádná osoba není povinna, jakkoliv advokátovi na jeho žádost vyhovět, resp. mu informaci poskytnout.¹⁴⁸

V neposlední řadě, i úřední záznam sepsaný v advokátní kanceláři, může sloužit jako důkaz anebo podklad pro zvážení ze strany soudu, zdali výslech svědka provede, případně záznam advokát následně využije i pro své účely.

5.3.2 Zajištění digitálního důkazu

Co lze stále podřadit pod možnou podmnožinu důkazních prostředků, u kterých orgány činné v trestním řízení nemusely zcela vyčerpat materii, je digitální důkaz. Jednak proto, že jim takový důkaz nemusel být znám a dále z důvodu nepružnosti trestního řádu (který nezná úpravu digitální formy důkazy) a ne zcela jednotného přístupu při jeho získání.

Definice digitálního důkazu není jednoznačná, ale lze souhlasit s tím, že digitální důkaz je v nějaké podobě virtuálním artefaktem, který je vytvořen na technických prostředcích (včetně vzdálených softwarových uložistiích), a to přímo jednáním fyzické osoby (z její vůle) anebo dokonce vytvářených automaticky pomocí softwarových programů.¹⁴⁹

Moderní doba daleko přesahuje právní úpravu obsaženou v trestním řádu, resp. v právních předpisech, kdy i nyní s nástupem moderní technologie, resp. umělé inteligence bude zapotřebí se zamyslet nad trestně právní odpovědností osob, a to především ve vztahu k subjektivní stránce trestného činu pachatele, tj. individuální odpovědnosti za zavinění, neboť pokud umělá inteligence sama začne vyvíjet svojí vůli (byť v omezených možnostech), je otázkou, zdali si trestní zákon s nevědomou nedbalostí zcela vystačí pro trestněprávní odpovědnost pachatele. De lege ferenda lze uvažovat o přičitatelnosti takového jednání určité osobě (při zachování individuální odpovědnosti za trestný čin) případně ve zvláštní části trestního zákoníku vymezit novou skutkovou podstatu nedbalostních trestných činů ve vztahu k umělé inteligenci.

¹⁴⁸ SVEJKOVSKÝ, Jaroslav, MACKOVÁ, Alena, VYCHOPENĚ, Martin a kolektiv. Advokátní právo. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2017, ISBN 978-80-7400-659-3, str. 171.

¹⁴⁹ GŘIVNA, Tomáš, RICHTER, Martin, ŠIMÁNOVÁ, Hana. Vliv nových technologií na trestní právo. 1 vydání. Praha: Auditorium, 2022, ISBN 978-80-87284-95-7, str. 92.

Každopádně až čas ukáže, jakým směrem se legislativa bude ubírat jak z hlediska hmotného, tak procesního práva ve vztahu k této problematice.

Z pohledu obhajoby při zajišťování důkazů ve prospěch obžalovaného, které pochází z digitálního prostředí, obhájce by měl v intencích stavovských předpisů přezkoumat důvěryhodnost a autentičnost předloženého digitálního důkazu, ačkoliv platí, že obhájci, resp. advokátovi nepřísluší zkoumat tvrzení klienta, přičemž pokud bude mít obhájce zásadní pochybnosti o autenticitě a integritě digitálního důkazu, měl by o tom obviněného náležitosti poučit, jaké negativní důsledky jeho uplatnění mohou nastat.

Zásadně platí, že dle v souladu s ust. § 91 odst. 1) tr. řádu obviněný, oproti procesnímu postavení svědka může uvádět při svém výslechu (a vyjádření např. při provádění důkazů), nepravdivé okolnosti, nesmí však nikoho křivě obvinít.

Podstatná je však změna trestního zákoníku, provedená zák. č. 287/2018 Sb.,¹⁵⁰ která přinesla trestný čin maření spravedlnosti dle ust. § 347a tr. zákoníku, který stanoví, že takový trestný čin spáchá osoba, která pro účely trestního řízení předloží věcný nebo listinný důkazní prostředek, který má podstatný význam pro rozhodnutí a o kterém ví, že je padělaný nebo pozměněný, v úmyslu, aby byl použit jako pravý, anebo padělá nebo pozmění takový důkazní prostředek v úmyslu, aby byl použit jako pravý, dopustí se přečinu maření spravedlnosti.¹⁵¹

Lze polemizovat, zdali věcným důkazem se rozumí i předložení digitálního důkazu, nicméně za použití zák. č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, kdy definice věci je v právním slova smyslu (tj. vše odlišné od člověka co slouží k potřebě lidí)¹⁵² a jazykovým výkladem „věcný“ tj. obsahový, výkladovými pravidly zde dospějeme dle mého k nespornému závěru, že se skutková podstata trestného činu maření spravedlnosti bude vztahovat i na digitální důkazy.

Tedy s limity a parametry výše uvedenými, je zapotřebí zkoumat možnost předložení důkazu v digitální podobě v hlavním líčení, resp. v trestním řízení a dále taktéž při hodnocení jejich věrohodnosti v kontextu dalších navržených, či provedených důkazů.

V tomto směru při zkoumání věrohodnosti digitálního důkazu, je podstatný aspekt tzv. „ekosystému“ ve kterém digitální důkaz vznikl, tzn. vliv technických prostředků, schopností

¹⁵⁰ Zák. č. 287/2018 Sb., ze dne 15. listopadu 2018, kterým se mění zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony.

¹⁵¹ Ust. § 374a tr. zákoníku.

¹⁵² Zák. č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, in concreto ust. § 489 předmětného občanského zákoníku.

uživatelů a úroveň vyspělosti technických prostředků a uživatelů. Věrohodnost důkazu je dána stavem a úrovní vyspělosti prostředků v „ekosystému“.¹⁵³ Zde ještě doplňuji, že věrohodnost je dále podmíněna i stanovením možnosti změny digitálního důkazu, resp. zdali mohl být v ekosystému změněn, a pokud ano, za jakých podmínek.

Digitální důkaz lze hodnotit jako důvěryhodný, za předpokladu, že vznikl v předem známém dokumentovaném prostředí, a za předpokladu, že jeho autentičnost je potvrzena důvěryhodnou autorizovanou osobou¹⁵⁴ (tj. systémem či programem provozovaný touto osobou), resp. certifikátem, který lze ověřit (např. digitální podpis ověřený takovou autoritou, kdy následně byl digitální dokument uzamčen a nezměněn, přičemž je možné takový dokument ještě opatřit digitálním časovým razítkem skrze autorizovanou osobu (autoritu).

Do kategorie digitálních důkazů pak bude spadat i digitální obsah, který již byl vytvořen na základě nějakého určitého kódu a případně i umělou inteligencí, přičemž otázka umělé inteligence by vydala za samostatnou kapitolu. V širším slova smyslu, lze umělou inteligenci označit jako za jakoukoliv situaci či událost, v níž dochází k řešení nějakého problému (či k výstupu) autonomním rozhodovacím procesem, který není vrozeným prvkem ani výsledkem vývoje určitého živočišného druhu.¹⁵⁵

V kontextu výše uvedeném lze pod pojmem umělá inteligence spatřovat především různé programy v digitálním prostředí, které autonomně vytvářejí činnost v tomto prostředí (může se jednat opravdu o téměř cokoliv, např. zpracování dat o počasí, návštěvnosti a vyhodnocení dat o uživatelích webových stránkách anebo uměle vytvářet s uživateli v digitálním prostředí konverzaci apod.). Je tak zřejmé, že digitální technologie se může stát minimálně snadným prostředkem k páčání trestné činu, ačkoliv tvůrcem mohl být zamýšlen jiný účel využití.

V současné době je celkem častým důkazem, který nemusí být zcela zjištěn orgány činnými v trestním řízení, komunikace zachycené v digitálním prostředí, uložená v paměti zařízení anebo na cloudovém vzdáleném přístupu (serverovém uložení dat). Jedná se především o aplikace s názvem WhatsApp, Messenger, Signal, Telegram, Threema, Jabber, Zoom, Microsoft Teams apod.)¹⁵⁶ Takové aplikace umožňují i šifrovanou komunikaci, resp.

¹⁵³ GRIVNA, Tomáš, RICHTER, Martin, ŠIMÁNOVÁ, Hana. Vliv nových technologií na trestní právo. 1 vydání. Praha: Auditorium, 2022, ISBN 978-80-87284-95-7, str. 94.

¹⁵⁴ GRIVNA, Tomáš, RICHTER, Martin, ŠIMÁNOVÁ, Hana. Vliv nových technologií na trestní právo. 1 vydání. Praha: Auditorium, 2022, ISBN 978-80-87284-95-7, str. 95.

¹⁵⁵ GRIVNA, Tomáš, RICHTER, Martin, ŠIMÁNOVÁ, Hana. Vliv nových technologií na trestní právo. 1 vydání. Praha: Auditorium, 2022, ISBN 978-80-87284-95-7, str. 258.

¹⁵⁶ GRIVNA, Tomáš, RICHTER, Martin, ŠIMÁNOVÁ, Hana. Vliv nových technologií na trestní právo. 1 vydání. Praha: Auditorium, 2022, ISBN 978-80-87284-95-7, str. 92.

provozovatel či zřizovatel nemůže odhalit (ani pokud by orgány činné v trestním řízení si vyžádaly součinnost ve smyslu ust. § 8 odst. 1) tr. řádu, případně za užití ust. § 88 tr. řádu anebo ust. § 158d odst. 3) tr. řádu¹⁵⁷) původce konverzace, častokrát ani původ zařízení či IP adresy, ze kterých došlo ke komunikaci a už vůbec ne konkrétní fyzickou osobu.

Dalším častým důkazem v digitální podobě je soubor s daty v běžném formátu (word, excel, pdf, wordpad apod.), který kromě obsahu obsahuje i uživatelská data, dále audiovizuální soubory (Audio, Video, Fotografie, 3D výkresy v různých formátech), výstupu z činností aplikací (např. účetní program, právnícký program apod.), záznamy o provozu serverů s daty zde uloženými, záznamy aplikací s kódy o šifrované komunikaci s určitou formou algoritmů, dle kterých lze ztotožnit uživatele (jedná se o výše uvedené programy např. WhatsApp, Messenger apod.) a v neposlední řadě záznamy obrazovek (tzv. printscreen) z uživatelského digitálního rozhraní.¹⁵⁸

Obhájce, pokud je mu klientem, resp. obviněným předložen takový důkaz, bez ohledu na to, že obhájci nepřislušný zkoumat tvrzení klienta, by měl takový důkaz podrobit testu autentičnosti a důvěryhodnosti ve spojení s presumpcí dalšího postupu soudu, jednak při hodnocení takového důkazu jednotlivě a ve vzájemných souvislostech a dále je zapotřebí obviněného taktéž připravit na další prováděné důkazy (včetně jeho výslechu). Pokud bude vyhodnocen důkaz jako použitelný ve prospěch obviněného minimálně v tom rozsahu, že další důkazní prostředky, jejichž provedení navrhl v neprospěch obviněného státní zástupce alespoň znevěrohodní a vnese pochybnosti, lze navržení provedení takového důkazu doporučit.

Obhájce před tím, než důkaz použije, resp. jej navrhne a poskytne soudu v elektronické podobě, musí kalkulovat i se skutečností, že soud je oprávněn ustanovit znalce, aby posoudil originalitu digitálního důkazu alternativně je soud oprávněn pověřit znalce, aby znalec určil, zdali do digitálního důkazu bylo zasaženo, případně zdali takový důkaz byl ve svém prostředí pozměněn.

Zde lze uvést jeden příklad na posuzování pravosti fotek v digitální podobě (většinou ve formátu jpg), které mají zachytit nějaký děj, případně potvrdit určitou skutečnost a může se jednat o zásadní důkaz, a to formou tzv. zjišťování dvojité JPEG komprese (v odvětví kriminalistiky výpočetní techniky je několik technik), která laicky zjednodušeně znamená

¹⁵⁷ GŘIVNA, Tomáš, RICHTER, Martin, ŠIMÁNOVÁ, Hana. Vliv nových technologií na trestní právo. 1 vydání. Praha: Auditorium, 2022, ISBN 978-80-87284-95-7, str. 19.

¹⁵⁸ GŘIVNA, Tomáš, RICHTER, Martin, ŠIMÁNOVÁ, Hana. Vliv nových technologií na trestní právo. 1 vydání. Praha: Auditorium, 2022, ISBN 978-80-87284-95-7, str. 93.

vložení dalších dat do již digitálního formátu. Jedná se např. o metodu zaměřenou na zkoumání dvojitého kvantizačního efektu skrytého mezi koeficienty (DCT)¹⁵⁹, dle kterých lze zjistit, zdali JPEG obsahuje několik zdrojů digitálního původu, resp. zdali je autentický či nikoliv.

Takový posudek, ačkoliv byl důkaz navržen v dobré víře (jak ze strany obviněného, tak obhájce) může důvěryhodnost obhajoby zcela nabourat, a pokud si obhajoba není jista digitálním důkazem, lze takový důkaz vytisknout a předložit jej, resp. navrhnout v listinné podobě a v rámci vyjádření následně odůvodnit jeho původ.

Vše výše uvedené se následně promítne ve vyjádření k obžalobě, kdy role obhájce je po domluvě s obviněným připravit vyjádření k obžalobě, a zde se případně vyjádřit, zdali se skutkem obviněný souhlasí, jaké důkazy a skutečnosti považuje za nesporné i jaké důkazy navrhuje na provedení v hlavním líčení, resp. zde již lze soudu předeslat směr, kterým se obhajoba bude ubírat a může i pomoci obhajobě, kdy soudy nemusí favorizovat novoty v řízení a mohou se stanoviskem obhajoby včas seznámit.

Vyjádření k obžalobě lze koncipovat celkem široce, přičemž ust. §196 odst. 2) tr. řádu ve svém demonstrativním výčtu uvádí koncepčně, k čemu se lze vyjádřit, avšak bez nějakého omezení (kromě snad nemožnosti se doznat či uníčit prohlášení o vině prostřednictvím obhájce), přičemž obhajoba zde se svého pohledu může (ačkoliv nemusí) vylíčit vše podstatné pro danou věc, kdy ačkoliv je hlavní líčení ovládáno zásadou ústnosti a bezprostřednosti, z praktického pohledu často ústnost ustupuje a psané vyjádření předem, může usnadnit rozhodnutí soudu a obhajobě připravit i podklady ve prospěch obviněného (např. zaměření se na skutečnosti při výslechu svědků přímo ze strany soudu anebo již zajištění podkladů a důkazů (zejména tedy v podobě předvolání svědka, zajištění znalce, resp. znaleckého posudku apod.).

Vše již nyní obhajoba musí směřovat pro přípravu na hlavní líčení, (bez ohledu na možnosti předběžného projednání obžaloby).

6. Role obhájce v hlavním líčení

Hlavní líčení je z mého pohledu vrcholem trestního řízení, u kterého se v rámci veřejného zasedání projednává obžaloba, která reprezentuje zájmy státu nad zachováním garancí právního

¹⁵⁹ Lin, Zhouchen, Junfeng He, Xiaou Tang, and Chi-Keung Tang, "Fast, automatic and fine-grained tampered JPEG image detection via DCT coefficient analysis.", *Pattern Recognition* 42, 2009, str. 2492-2501 [online]. [Cit. 2024-02-09]. Dostupné z: <https://mmlab.ie.cuhk.edu.hk/archive/2008/2009-PR-DCT.pdf>

státu v podobě trestněprávní represe nežádoucích jednání ve společnosti při zachování ústavně zaručených práv a svobod a mezinárodních úmluv a práv obžalovaného dle trestního řádu, resp. při zachování práva na spravedlivý proces. Hlavní líčení je rovněž procesním institutem, kdy role státního zástupce se mění na stranu řízení a zcela jsou zde otevřena rovná práva obhajoby (která z právní povahy nemohla být uplatněna v přípravném řízení), kdy obhájce je postaven na roveň státnímu zástupci a reprezentuje, resp. zastupuje protistranu veřejné obžaloby, a to obžalovaného, ačkoliv de iure není obhájce stranou řízení, ani subjektem, pokud jedná v zastoupení obžalovaného.¹⁶⁰

Hlavní líčení má své určité fáze a předem danou chronologii procesu, kterou je až na výjimky zapotřebí dodržet, ačkoliv i soudy v rámci možností daných v trestním řádu a zavedenou praxí, mohou s vedením hlavního líčení prakticky pracovat, resp. vést přípravu, provedení důkazů atd. mimo hlavní líčení (např. vyslechnutí svědka mimo hlavní líčení a následné čtení protokolu o výsledku v hlavním líčení, poskytnutí prostoru sjednat dohodu o vině trestu tj. za tímto účelem hlavní líčení přerušit, apod.), přičemž rolí obhájce je na takové vedení řízení, případně hlavního líčení pružně reagovat, a to v zájmu obžalovaného.

Jak již bylo zmíněno výše, pro účely hlavního líčení, má již obhajoba mít důslednou přípravu a případně zajištěny důkazy a podklady pro řádnou obhajobu, včetně již zaslaného vyjádření k obžalobě, kdy nyní obhajoba již má být konzistentní a podtrhnout hlavní body obhajoby způsobem při hlavním líčení při jednání.

6.1 Počátek hlavního líčení

Počátek hlavního líčení je upraven v ust. § 205 a násl. tr. řádu. Prvotní úkony, které soud musí provést je zjištění zachování lhůt k přípravě na hlavní líčení, tedy z pozice obhajoby je zapotřebí zkontrolovat dodržení ustanovení § 198 odst. 1 tr. řádu, tj. zdali byla zachována lhůta pěti pracovních dnů k přípravě před termínem nařízeného hlavního líčení. Taková lhůta plyne zvláště jak obhájci, tak obžalovanému samotnému, přičemž z praxe se může stát, že obžalovaný, ačkoliv o termínu hlavního líčení ví, nemá vykázáno doručení do vlastních rukou a následně lze s takou skutečností procesně pracovat na počátku hlavního líčení, kdy lhůtu k přípravě lze zkrátit pouze se souhlasem obžalovaného. V minulosti zde byly odlišné názory na zachování lhůty v případě odročení hlavního líčení, tedy zdali je zapotřebí zachovávat takovou lhůtu

¹⁶⁰ Ust. § 12 odst. 6) tr. řádu stanoví, že stranou se rozumí ten, proti němuž se vede trestní řízení, zúčastněná osoba a poškozený a v řízení před soudem též státní zástupce a společenský zástupce; stejné postavení jako strana má i jiná osoba, na jejíž návrh nebo žádost se řízení vede nebo která podala opravný prostředek.

v případě, že obžalovaný nebyl osobně na posledním hlavním líčení, u kterého došlo k odročení.

Je zřejmé a výkladově zde nejsou obtíže, že obžalovaný musí být vyrozuměn o termínu, pokud není přítomen určení termínu při konci posledního hlavního líčení, případně pokud takový termín není znám dříve (z praktického pohledu soudy v rozsáhlejších věcí nařizují hlavní líčení na několik termínů předem), nicméně pokud je obžalovaný vyrozuměn o termínu odročeného hlavního líčení (tedy pokud se nejedná o první hlavní líčení), lhůtu pěti pracovních dní již není nutné dodržet.

Jinak řečeno, není-li obžalovaný předvolán k hlavnímu líčení a je přesto konáno hlavní líčení v jeho nepřítomnosti, jedná se o podstatnou vadu řízení. Na předvolání obžalovaného k odročenému hlavnímu líčení se pětidenní lhůta k přípravě podle ust. § 198 odst. 1) tr. řádu nevztahuje, nicméně s výjimkou nutnosti zachování práva na spravedlivý proces, kdy v některých případech je namíste obžalovanému pět pracovních dnů k přípravě poskytnout, kdy to vyžaduje význam projednávaných otázek, neboť podle ustanovení čl. 40 odst. 3) LZPS má obviněný právo, aby mu byl poskytnut čas a možnost k přípravě obhajoby.¹⁶¹

Předseda senátu zahajuje hlavní líčení sdělením věci, která bude projednávána¹⁶² a následně zjistí, zda se dostavily osoby, které byly k hlavnímu líčení předvolávány. Zpravidla takový úkon je proveden již soudním zapisovatelem, resp. protokolující úřední osobou, která si těsně před vpuštěním osob do jednací síně vyžádá doklady totožnosti, po zjištění, zdali je možné hlavní líčení konat (zejména pro nepřítomnost obžalovaného), předseda v hlavním líčení buďto pokračuje anebo hlavní líčení odročí.

6.1.1. Přítomnost při hlavním líčení

Přítomnost u hlavního líčení je sice celkem často zkoumanou otázkou, resp. tématem, které již bylo několikrát nespočetně judikaturou řešeno, ale problematika není dosud zcela vyčerpaná. V této problematice se stále setkáváme (a budeme setkávat) s nahodilými omluvami z hlavního líčení, kdy obžalovaný nesouhlasí s konáním v jeho nepřítomnosti. Soudu pak často nezbyvá než jednání odročit, zvážit vazební důvody a ve složitějších věcech s vícero obžalovanými, posléze vylučovat věci do samostatného projednání.

¹⁶¹ [§196-198 Oddíl první Příprava hlavního líčení, In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2024-02-29]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.].

¹⁶² Ust. § 205 odst. 1) tr. řádu.

Dle ust. § 202 tr. řádu se hlavní líčení koná za stále přítomnosti všech členů senátu, zapisovatele a státního zástupce. Přítomnost obhájce a osoby obžalované není vždy nutná, to však neznamená, že v rámci zachování práva na spravedlivý proces, lze konat hlavní líčení bez přítomnosti obžalovaného a jeho obhájce jen tak. Za žádných okolností, kromě udělení souhlasu s konáním hlavního líčení v nepřítomnosti, nelze hlavní líčení konat v nepřítomnosti obžalovaného, pokud je obžalovaný ve vazbě, ve výkonu trestu anebo jde-li o trestný čin, na který zákon stanoví horní hranici trestní sazby odnětí svobody přes pět let. V případech nutné obhajoby, nelze konat hlavní líčení bez přítomnosti obhájce.¹⁶³

Pokud se nejedná o výše uvedené důvody, hlavní líčení je možné konat bez přítomnosti obhájce, nicméně nelze jakkoliv tím směrem krátit práva obžalovaného, především ve směru krácení práva na spravedlivý proces dle čl. 40 odst. 3) LZPS, kdy každý má právo, aby se mohl hájit prostřednictvím obhájce.

Stejně tak nelze krátit ani práva obžalovaného na spravedlivý proces tím, že by automaticky při nedostavení se k hlavnímu líčení, mohl předseda senátu provést hlavní líčení bez jeho přítomnosti. Taxativní důvody, při kterých je možné konat hlavní líčení bez přítomnosti obžalovaného jsou uvedeny v ust. §202 odst. 2) písm. a), písm. b) tr. řádu, přičemž soud dále musí mít za to, že lze věc spolehlivě rozhodnout a dosáhnout účelu trestního řízení i bez přítomnosti obžalovaného, přičemž soud neobdržel řádnou omluvu, a to ani dodatečně.

Z ust. §202 odst. 2) písm. a), písm. b) tr. řádu vyplývá, že aby nedošlo ke zkrácení práva na spravedlivý proces, musí být obžaloba společně s řádným a včasným předvoláním k hlavnímu líčení doručena (náhradní doručení je vyloučeno), obžalovaný byl vyslechnut v přípravném řízení, bylo řádně zahájeno trestní stíhání (resp. byly dodrženy podmínky ust. § 160 a násl. tr. řádu, obviněný byl upozorněn na možnost prostudovat trestní spis a učinit návrhy na doplnění vyšetřování a v neposlední řadě na následky nedostavení byl obžalovaný upozorněn.¹⁶⁴

Procesní postup soudu je tak značně omezen. Nezřídka se stává, že obžalovaný a i obhájce využívají těchto procesních institutů v rámci své zvolené strategie obhajoby, kdy na poslední chvíli soudu jsou doručeny omluvy z hlavního líčení apod. Častým jevem jsou i omluvy obhájců pro kolize s jinými jednáními, kdy se dožadují odročení hlavního líčení. Pokud si rozebereme roli obhájce při využívání procesních možností (ne)přítomnosti obžalovaného a obhájce v hlavním líčení, obhájce by neměl zcela záměrně těchto procesních institutů záměrně

¹⁶³ Ust. § 202 odst. 4) tr. řádu.

¹⁶⁴ Ust. § 202 odst. 2) písm. a), písm. b) tr. řádu.

využívat, neřkuli zneužívat (např. kvůli četným kolizím záměrně mařit projednání věci anebo zneužívat možnosti omluvy (především ze zdravotních důvodů obžalovaného), jednak proto, že takové jednání není v souladu s etickým kodexem advokáta a stavovskými předpisy a dále takové počínání může ve svém důsledku znamenat další procesní znevýhodnění obžalovaného (i ve vztahu přezkoumání vazby tzv. útěkové), ale i soud může zkoumat důvody omluvy, zvážit předvedení policejním orgánem, zvážit vyloučení obhájce z projednávané věci (viz pojednání v předchozích kapitolách) apod., na druhou stranu to neznamená, že pokud je obžalovaný nemocný, či jinak se nemůže účastnit hlavního líčení, že by obhájce neměl zakročit, naopak obhájce zde musí být garantem práva na spravedlivý proces, a pokud nejsou splněny podmínky dle ust. § 202 odst. 2) písm. a), písm. b) tr. řádu, ve spojení s ust. § 202 odst. 4) tr. řádu, ve spojení s čl. 40 odst. 3) LZPS a čl. 6 odst. 3) EULP musí zasáhnout (pokud nemá něco jiného projednáno s obviněným) a zajistit, aby se hlavní líčení nekonalo, případně, aby taková procesní námitka byla včas vnesena a poté zanesena do protokolu o hlavním líčení.

Zkoumání důvodů pro možnosti postupu dle ust. § 202 odst. 2) tr. řádu jsou vždy individuální a soud by se neměl automaticky spokojit s jednáním v nepřítomnosti bez náležitého odůvodnění. První z materiálních podmínek (spolehlivé rozhodnutí věci) nebude splněna, pokud obžalovaný měl již v průběhu přípravného řízení celou řadu výhrad ke skutku, pro který je stíhán, a uplatňoval konkrétní námitky proti důkazům, jejichž provedení přichází v hlavním líčení do úvahy, zpochybňoval povahu, rozsah a právní kvalifikaci zažalovaného skutku.¹⁶⁵

Druhá materiální podmínky spočívá v tom, že se dosáhne účelu trestního řízení, tedy že výchovné a preventivní působení trestního stíhání na obžalovaného bude zachováno i v případě, že se obžalovaný odmítl zúčastnit hlavního líčení nebo veřejného zasedání.¹⁶⁶

Zde z mého pohledu je však namístě z materiálního hlediska ve vztahu k účelu posuzovat vše i v kontextu řádného ztotožnění konkrétního pachatele a jeho zavinění (v rámci posouzení subjektu a subjektivní stránky trestného činu) a tedy zajištění adekvátního odsouzení, tedy nejen aby odsuzující trest byl preventivní a výchovný, ale především přiměřený k osobním a majetkovým poměrům pachatele (přičemž apriori je zapotřebí ztotožnit opravdového pachatele).

¹⁶⁵ [§202-206 Oddíl třetí Zahájení hlavního líčení, In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2024-03-02]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.].

¹⁶⁶ [§202-206 Oddíl třetí Zahájení hlavního líčení, In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2024-03-02]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.].

Individuální posouzení hodnotil i několikrát Nejvyšší soud, přičemž soud je povinen zkoumat ex officio důvody, které vedly k omluvě z hlavního líčení, resp. i bez omluvy zkoumat to, zdali zde byly objektivní podmínky pro nekonání hlavního líčení. Zde lze například odkázat na rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 29.8.2002 sp.zn.: 6 Tdo 472/2002, který posuzoval možný epileptický záchvat obžalovaného těsně před termínem hlavního líčení a ze kterého lze citovat:

„...existují zásadní pochybnosti o správnosti procesního postupu soudu prvního stupně ve smyslu ustanovení § 202 odst. 2 tr. ř. Nebylo totiž vyvráceno tvrzení obviněného, že se chtěl osobně zúčastnit hlavního líčení u Okresního soudu v Ostravě dne 15. 1. 2002, avšak zdravotní indispozice, která jej po vstupu do budovy soudu postihla, mu v této účasti zabránila. Tím by byl obviněný zkrácen na svých obhajovacích právech...“¹⁶⁷

Tedy výše uvedené rozhodnutí potvrzuje nutnost vždy možnost jednání v nepřítomnosti posuzovat individuálně, a co je zásadní z pohledu obhajoby, i pochybnosti při omluvě o nemožnosti účastnit se hlavního líčení, takové pochybnosti mají být vykládány ve prospěch práv obžalovaného.

6.2 Vyjádření obžalovaného

Jak je již uvedeno v předchozích kapitolách, v rámci novelizace trestního řádu provedené zákonem č. 333/2020 Sb., ze dne 22. července 2020 kterým se mění zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony, který měl sice apriori zjednodušit trestní proces, resp. favorizovat odklony a zrychlit trestní řízení, a zároveň v důsledku novelizace došlo i k prohloubení práv obžalovaného, aniž to bylo cílem zákonodárce, došlo k zavedení institutu vyjádření se k obžalobě, které je následně promítnuto i v postupu při hlavním líčení.

Zde je zapotřebí uvést, že pokud se nesprávně uchopí procesní vyjádření k obžalobě ve spojení s ust. § 206a tr. řádu, může to mít pro obžalovaného fatální následky. Pokud se ovšem vyjádření k obžalobě ve spojení s vyjádřením v rámci hlavního líčení strategicky adekvátně s obhájcem projedná, a je učiněno v intencích zvolené obhajoby, jedná se o zcela jistě benefičiální institut, který může obžalovanému pomoci, kdy předtím „aktivní“ role obhajoby byla ponechána až na výslech obžalovaného.

¹⁶⁷ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29.8.2002 sp.zn.: 6 Tdo 472/2002.

Nejprve dle ust. § 206 odst. 1) tr. řádu vyzve předseda senátu státního zástupce k přednesu obžaloby, a dále aby uvedl, které skutečnosti považuje za nesporné. Po uplatnění práv poškozeného, který je oprávněn navrhnout, aby obžalovanému byla uložena povinnost k náhradě škody nebo nemajetkové újmy přichází na řadu ust. §206a tr. řádu, která je stále novum v trestním procesu, nicméně se jedná o klíčovou roli obhajoby a je vhodné navázat na své vyjádření k obžalobě, případně jej rozvést.

Dle ust. § 206a tr. řádu, vyzve po přednesení obžaloby a vyjádření poškozeného obžalovaného, aby se vyjádřil ke skutečnostem uvedeným v obžalobě, zejména zdali se cítí být nevinný nebo vinný spácháním skutku uvedeným v obžalobě, zdali souhlasí s popisem skutku, právní kvalifikací, navrženým trestem, jaké skutečnost považuje za nesporné. Součástí takové výzvy je i upozornění na právo prohlásit vinu a ke všemu výše uvedenému je povinnost soudu obžalovaného náležitě poučit o následcích spojených s učiněným vyjádřením, případně prohlášením.¹⁶⁸

Podstatnou okolností je možnost obhájce takové vyjádření učinit za obžalovaného, což je podstatný rozdíl oproti výsledku obžalovaného, či oproti vyjádření se k provedenému dokazování, kdy ačkoliv v rámci tolerované praxe se může vyjadřovat obhájce přímo, nezřídka předseda senátu trvá na vyjádření k důkazu přímo ze strany obžalovaného (což je správný, ryze formalistický postup dle tr. řádu). Za takového stavu obhajobě vždy nezbývalo nic jiného, než požádat o poradu s obžalovaným a obžalovanému přesně říci, v jakém směru se má vyjádřit (což někdy zbytečně prodlužovalo celý proces).

Obhájce nemůže za obžalovaného učinit doznání či prohlášení viny.¹⁶⁹ Jinak mám za to, že vyjádření obhájce, resp. obžalovaného nelze limitovat pouze na to, zdali souhlasí s veřejným žalobcem, či nikoliv a musí zde být dán prostor pro souvislé vyjádření, de lege ferenda lze uvažovat dokonce o úvodní řeči, která by takové možnosti obhajoby ještě prohloubila.

Stále platí, že obhájce, resp. obhajoba může být zcela nečinná, ale to již z mého pohledu není zcela na místě. Obhajoba při vyjádření (které si může připravit předem a takové vyjádření přečíst), musí důkladně zvážit důsledky, neboť vyjádření jen tak nelze vzít zpět. Nejzásadnější

¹⁶⁸ Ust. § 206a odst. 1) tr. řádu.

¹⁶⁹ Ust. § 206a odst. 2) tr. řádu.

je rozhodnutí, zdali obžalovaný prohlásí vinu s tím, že souhlasí s právní kvalifikací takového skutku, kdy následně soud postupuje přiměřeně dle ust. § 314q odst. 3) tr. řádu.¹⁷⁰

Ustanovení § 314q odst. 3) tr. řádu se sice zcela aplikuje v případě řízení o návrhu na schválení dohody o vině a trestu, nicméně podstatný institut prohlášení viny (oproti doznání) ve spojení se souhlasem s právní kvalifikací spočívá v tom, že obžalovaný se tím pádem vzdává na projednání své věci veřejně, v hlavním líčení, včetně práva podat odvolání proti odsuzujícímu rozsudku, které skončilo tímto kontumačním rozsudkem (ve vztahu k meritu přezkoumávané věci, resp. ve vztahu k prohlášení viny, kdy odvolacím důvodem nemohou být skutečnosti uvedené v prohlášení viny, a v případě upuštění od dokazování nesporných skutečností (na základně prohlášení), že soud neprovedl potřebné dokazování, tedy že jsou (byly) zde stále pochybnosti ve prospěch obžalovaného). Tímto nelze vyloučit přezkum rozsudku jako takového, resp. zdali byly splněny podmínky pro přijetí prohlášení viny ve smyslu ust. § 206c odst. 5) tr. řádu, případně pokud vyšetřovací spis neodpovídá podané obžalobě, viz již zmíněný judikát sp.zn.: 5 Tdo 888/2021.¹⁷¹

Předseda senátu dále v souladu s ust. § 206b odst. 1) tr. řádu, dospěje-li k závěru, že je možné a vhodné sjednat dohodu o vině trestu, po poučení obžalovaného (včetně důsledků s prohlášením viny s tím spojených) zjistí stanovisko obžalovaného a státního zástupce (a poškozeného, je-li přítomen).¹⁷²

I na takové vyjádření k možnosti sjednání dohody o vině a trestu musí být obhajoba připravena, včetně následných důsledků, přičemž z taktických důvodů, lze připravit vyjádření k obžalobě, vyjádření při hlavním líčení dle ust. § 206a odst. 1) tr. řádu (bez doznání, případně bez prohlášení viny) a následně takovou možnost si ponechat až při vyjádření k možnému sjednání dohody o vině a trestu, kdy nyní i ochota státního zástupce, po zjištění problematiky dokazování, k uzavření dohody o vině a trestu může být daleko vstřícnější.

Dohoda o vině a trestu je upravena v ust. §175a odst. 1) věta první tr. řádu. Pokud výsledky vyšetřování dostatečně prokazují závěr, že se skutek stal a že jej spáchalo obviněný, může státní zástupce zahájit jednání o dohodě o vině a trestu, de lege lata jakýkoli výklad, který by

¹⁷⁰ JELÍNEK, Jiří. Trestní právo procesní : podle stavu k 1.1.2022. 6. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Leges, 2021. ISBN 978-80-7502-550-0, str. 626.

¹⁷¹ Zde Nejvyšší soud usnesením ze dne 25.8.2021 v neveřejném zasedání ve věci sp.zn.: 5 Tdo 888/2021 zrušil rozsudek Krajského soudu v Praze a Okresního soudu v Kladně v důsledku nesprávného přijetí prohlášení o nesporných skutečnostech (které neodpovídaly prohlášení a skutečností ve vyšetřovacím spisu), přičemž rozhodnutí lze aplikovat i na prohlášení viny a na souhlas s právní kvalifikací skutku.

¹⁷² Ust. § 206b odst. 1) tr. řádu, které je systematicky zařazeno za ust. § 206a tr. řádu, neboť po vyjádření obžalovaného zde mohou nastat skutečnosti pro možné sjednání dohody o vině a trestu.

připouštěl sjednání dohody o vině a trestu v začátku vyšetřování anebo v jeho průběhu, je nesprávný.¹⁷³

U Beckova komentáře k trestnímu řádu je k výše uvedenému uvedeno, že obviněný a obhájce před sjednáním dohody o vině a trestu, musejí mít možnost seznámit se všemi důkazy svědčícími v jejich neprospěch, přičemž tím se zajišťuje informovaný souhlas s dohodou o vině a trestu, a to jak ve vztahu k otázce viny, ale tak též druhu trestu a jeho výměry, výroku o náhradě škody apod., pročež není možné nějaké části spisu zatajovat.¹⁷⁴

Z praxe státního zástupce po odvedení enormní práce v přípravném řízení, nemusí již následně mít intenci k jednání o dohodě a vině a trestu a podá obžalobu, a až teprve po přednesení obžaloby, kdy předseda senátu může taktně komentovat přednes a strany vést k tomu, že by z jeho strany bylo na místě sjednat dohodu o vině a trestu, možnost sjednání dohody o vině a trestu v průběhu hlavního líčení, může nastat a obhajoba musí být připravena reagovat na takovou situaci.

Reakce by měla odpovídat již zvolené strategii obhajoby. V případě, že obhajoba činí převážnou část skutečností nespornými, ale nesouhlasí s právní kvalifikací skutku, lze aktivně přikročit k sjednání dohody o vině a trestu, a to i za předpokladu, že právní kvalifikace skutku zůstane nezměněna, ale bude dosaženo přijatelného trestu. V rámci zásady individualizace trestní sankce, postoj obžalovaného může být zásadní polehčující okolnosti, resp. postoj pachatele k trestnému činu v trestním řízení, přičemž doznání je výslovně uvedenou obecnou polehčující okolností dle ust. § 41 písm. l) tr. zákoníku, a dále je zohledňováno využití nových procesních institutů v souvislosti s novelou dle zák. č. 333/2020 Sb.¹⁷⁵

Nemělo by se stávat, že obžalovaný v tomto bodě znejistí a je do jisté míry zaskočen, ale i bez ohledu na připravenost této problematiky, je na místě požádat z pozice obhájce čas na krátkou poradou s obžalovaným za účelem vyjádření.

Prohlášení musí být promyšleno a klade na obhajobu zásadní nároky se společně s obžalovaným rozhodnout, jestli a zdali vůbec prohlášení viny, či prohlášení o nesporných

¹⁷³ [VANTUCH, Pavel (K odlišným názorům obviněného a obhájce na sjednání dohody o vině a trestu). In: Bulletin advokacie. 2023, číslo 12, str. 26 [Systém ASPI], [Cit. 2024-03-08]. ASPI_ID LIT324614CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.].

¹⁷⁴ [VANTUCH, Pavel (K odlišným názorům obviněného a obhájce na sjednání dohody o vině a trestu). In: Bulletin advokacie. 2023, číslo 12, str. 26 [Systém ASPI], [Cit. 2024-03-08]. ASPI_ID LIT324614CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.].

¹⁷⁵ JELÍNEK, Jiří. Trestní právo hmotné : obecná část, zvláštní část. 8. aktualizované a doplněné vydání podle stavu k 1.2.2022. Praha: Leges, 2022. str. 456.

skutečnostech, bude učiněno, resp. zdali v takovém případě obhajobu směřovat převážně na uložení co nejnižšího trestu, při apelu na polehčující okolnosti.

Dle ust. § 206c odst. 7) tr. řádu, prohlášení viny nelze odvolat a skutečnosti uvedené v prohlášení viny, nelze napadat opravným prostředkem, stejně tak dle ust. § 206d tr. řádu soud je oprávněn učinit procesní rozhodnutí o upuštění od dokazování skutečností, které v rámci svého prohlášení, resp. vyjádření obžalovaný označí za nesporné.¹⁷⁶

6.3 Dokazování v hlavním líčení

Před výše uvedenou novelou trestního řádu provedenou zákonem č. 333/2020 Sb., dokazování dle hlavy třinácté, oddílu čtvrtého bylo téměř prvním úsekem hlavního líčení, kdy obhajoba dostala nějaký prostor, a to prostor pro vyjádření či v rámci realizace strategie obhajoby při výsledku obžalovaného ve smyslu ust. § 207 odst. 1) tr. řádu. Do té doby, předseda senátu nemusel ani znát názor obhajoby na podanou obžalobu, ani jakým směrem se obhajoba hodlá ubírat.

Z praxe se často vyskytovaly problémy s procesním uchopením vyjádření obhájce, který se musel dožadovat slova alespoň per analogiam například proto, aby namítl nedostatek místní příslušnost soudu (kdy důvody zde předseda senátu nemusel spatřovat, resp. mu nebyly zřejmé),¹⁷⁷ ačkoliv takové důvody již měly být odhaleny při přípravě hlavního líčení, resp. při předběžném projednání obžaloby, při rozhodnutí dle ust. § 188 odst. 1) písm. a) tr. řádu.¹⁷⁸

S možností učinění námitek, se obhájce nemusel setkat s pochopením předsedy senátu, které vedl řízení dle chronologického postupu v hlavním líčení a o procesním postupu měl předem jasno. Obhájci samozřejmě nic nebránilo vše namítnout až v závěrečné řeči tzn. namítnout nedostatek příslušnosti soudu v kontextu porušení práva na spravedlivý proces pro nedodržení práva na zákonného soudce, ale v některých případech i pro obžalovaného je účelnější vyřešit takovou otázku před úkony v hlavním líčení, resp. před prováděním dokazování (zejména pokud i obžalovaný má několik návrhů na provedení dokazování).

¹⁷⁶ Ust. § 206d tr. řádu, které stanoví, že takové usnesení soud může vydat pouze tehdy, pokud ostatní zjištěné skutečnosti nasvědčují tomu, že není závažného důvodu o prohlášení o nesporných skutečnostech pochybovat, zbývá ještě dodat, že nesporné skutečnosti musí označit jak státní zástupce, tak obžalovaný.

¹⁷⁷ Dle ust. § 24 odst. 1) tr. řádu, vzniknou-li pochybnosti o příslušnosti soudu, rozhoduje o tom, který soud je příslušný k projednání věci soud, jenž je nejbližší společně nadřízen soudu, který má být příslušný podle rozhodnutí o předložení věci k rozhodnutí o příslušnosti.

¹⁷⁸ § 188 odst. 1) písm. a) tr. řádu, který stanoví, že po předběžném projednání obžaloby soud usnesením rozhodne o předložení věci k rozhodnutí o příslušnosti soudu, který je nejbližší společně nadřízen jemu a soudu, jenž je podle něj příslušný, má-li za to, že sám není příslušný k jejímu projednání.

Tudíž v rámci novelizace oddílu třetího tr. řádu (§ 202 až 206d tr. řádu) se práva a postavení obhájce dle mého daleko více prohloubila i ve smyslu rovnosti stran a rovnosti zbraní, a již v rámci vyjádření k obžalobě, lze vylicít rozhodné skutečnosti ve prospěch obžaloby, včetně navržení důkazů a ne vyčkat až na výsledcích obžalovaného.

Přípustné důkazy dle ust. § 89 odst. 2) tr. řádu jsou vyjmenovány demonstrativně, resp. za důkaz může sloužit vše, co může přispět k objasnění věci, přičemž každá z procesních stran může důkaz vyhledat, předložit či jeho provedení navrhnout. Soud není vázán důkazními návrhy a v rámci trestního řízení nemůže být v určité fázi řízení tzv. zkoncentrováno s nepřipuštěním dalších důkazních návrhů (snad kromě již výše zmíněných prohlášení o nesporných skutečnostech). Soud může, resp. dokonce musí taktéž v souladu s ust. § 2 odst. 5) tr. řádu provést i jiné důkazy k objasnění věci, a i na to obhajoba musí být připravena (např. v rámci výsledku svědku se objeví nové skutečnosti apod.).¹⁷⁹

Rozsah možných prováděných důkazů již obhajobě musí být znám z obžaloby a z vyšetřovacího spisu, kdy příprava na hlavní líčení by v sobě měla zahrnovat procesní stránku použitelnosti důkazů a bez ohledu na námitky použitelnosti takového důkazu i přípravu po obsahové stránce takového důkazu, včetně jeho možného hodnocení dle ust. § 2 odst. 6) tr. řádu, tj. jak takový důkaz bude hodnocen jednotlivě a v souhrnu dalších důkazů.¹⁸⁰

Zcela zásadně obhájce nesmí spoléhat na procesní nepoužitelnost důkazu, neboť i jak už bylo zmíněno, neuplatní se angloamerická doktrína „ovoce z otráveného stromu“, přičemž aby takový důkaz byl nepoužitelný musí při jeho opatření či provedení dojít k porušení práva na spravedlivý proces, resp. k porušení práv garantovaným ústavním pořádkem, případně čl. 6 EULP.

Takové porušení (a nepoužitelnost) důkazu soud hodnotí sám, a lze odkázat v tomto směru na konstantní judikaturu Nejvyššího soudu a Ústavního soudu, přičemž jelikož se jedná z pohledu obhajoby o zásadní věc, je na místě uvést několik z těchto judikátů.

Ústavní soud ve svém nálezu I. ÚS 1677/13 ze dne 23. října 2014 sice nezpochybnil postup soudů, který správně vyhodnotily, tedy že jakékoliv pochybení při opatřování důkazu

¹⁷⁹ Dle ust. § 2 odst. 5) tr. řádu orgány činné v trestním řízení postupují tak, aby byl zjištěn skutkový stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, a to v rozsahu, který je nezbytný pro jejich rozhodnutí. Řízení před soudem státní zástupce a obviněný mohou na podporu svých stanovisek navrhnout a provádět důkazy. Státní zástupce je povinen dokazovat vinu obžalovaného. To neznamená povinnost, aby sám doplnil dokazování v rozsahu potřebném pro své rozhodnutí.

¹⁸⁰ Ust. §2 odst. 6) tr. řádu stanoví, že orgány činné v trestním řízení hodnotí důkazy podle svého vnitřního přesvědčení založeného na pečlivém uvážení všech okolností případu jednotlivě i v jejich souhrnu.

automaticky nezpůsobuje nepoužitelnost důkazu, ale vytknul hodnocení dalších důkazů, resp. že se soudy blíže nezabývaly ovlivněním nezákonným důkazem (v daném případě nezákonné a nepoužitelné rekognice ve spojení s následnou výpovědí poškozeného, který s odkazem na rekognici identifikoval obžalovaného), přičemž v rámci obiter dicta, lze z odůvodnění citovat právní větu:

„Kontinentální trestní řízení vychází z formálně-materiální povahy důkazu a zpravidla jen takové vady úkonu, které porušují právo na spravedlivý proces (čl. 36 odst. 1 Listiny a čl. 6 Úmluvy) vedou k neúčinnosti nebo nepřipustnosti důkazu. Zásada volného hodnocení důkazů (čl. 2 odst. 6 trestního řádu) orgánům činným v trestním řízení ukládá, aby důkazy byly hodnoceny jak ve vzájemné souvislosti tak jednotlivě, a umožňuje tedy, aby bylo k vadám řízení přistupováno diferencovaně/materiálně.“¹⁸¹

Zásadním vodítkem nepoužitelnosti důkazu v neprospěch obžalovaného, má být tedy pro obhajobu míra zasažení do základních práv a svobod a práva na spravedlivý proces, a pokud se od takového důkazu odvíjí další zjištěné skutečnosti, do jaké míry takové skutečnosti byly zjištěny/ovlivněny právě tímto nepoužitelným důkazem. Obhajoba by se vždy měla soustředit na obsahovou stránku důkazu, resp. přistupovat k takovému důkazu materiálně, neboť, a to je podstatné, i soud či státní zástupce, zcela jistě budou nějakým způsobem ovlivněni tímto důkazem, ačkoliv navenek se nepromítne v hodnocení ve smyslu ust. § 2 odst. 5) tr. řádu a ust. § 2 odst. 6) tr. řádu.

6.3.1 Výslech obžalovaného

Výslech obžalovaného byl před novelizací tr. řádu provedeným zákonem č. 333/2020 Sb. prvním úkonem, kdy obhajoba dostala prostor vyjádřit své stanovisko k věci, což z praktického pohledu obhájce, způsobovalo dle mého někdy značné obtíže (v přípravě obžalovaného na výslech, faktor tíživosti okamžiku v hlavním líčení, lidský faktor u obžalovaného apod.) a obhajobu stavělo do spíše pasivní role, kdy teprve i pro soud právní hodnocení věci a skutkových okolností z pozice obhajoby bylo známo až po přednesu závěrečné řeči, protože následně bylo postupováno dle ust. § 218 odst. 1) tr. řádu.¹⁸²

Výslech obžalovaného obligatorně nastupuje jako první prováděný důkaz, lze hovořit o kogentnosti ust. § 207 odst. 1) tr. řádu. Výslech obžalovaného má svá specifika oproti výslechu obviněného v přípravném řízení, zejména pokud se jedná o přístup obhajoby k učiněným

¹⁸¹ Nález Ústavního soudu sp.zn.: I. ÚS 1677/13 ze dne 23.10.2014.

¹⁸² Dle ust. § 218 odst. 1) tr. řádu shledá-li soud vzhledem k závěrečným řečem nebo při závěrečné poradě, že je třeba ještě některou okolnost objasnit, usnese se, že dokazování bude doplněno, a v hlavním líčení pokračuje.

námítkám při hlavním líčení a v protokolaci, která je známa až po skončení hlavního líčení, kdy protokol je až na výjimky ve smyslu ust. § 55b odst. 1) tr. řádu pořizován přepisem zvukového záznamu, resp. až následně je vyhotoven přepis zvukového záznamu do protokolu (který nemusí být doslovný), na což si obhájce musí dávat pozor, a to zejména v případě, že se ne zcela ztotožňuje s průběhem výslechu obžalovaného, taktéž výslech je veden povětšinou daleko rychlejším tempem, s menším prostorem na rozmyšlení si reakce či odpovědi. V ostatním, lze odkázat na výslech obviněného v přípravném řízení, včetně poučovací povinnosti soudu.

Jedná se především o ustanovení § 91 odst. 1) tr. řádu (ve vztahu k poučovací povinnosti soudu) a ust. § 92 odst. 1) až odst. 5) tr. řádu. Pro účely obhajoby je stěžejní, že obžalovaný je oprávněn na svoji obhajobu uvádět cokoli (i nepravdivé skutečnosti), nesmí však nikoho křivě obvinít, anebo naplnit skutkovou podstatu tr. činu pomluvy ve smyslu ust. § 184 odst. 1) tr. zákoníku.¹⁸³

Výslech obžalovaného je uvozen dotazy na jeho osobní, rodinné a majetkové poměry a stejně tak se předseda senátu musí dotázat na předchozí tresty. Na úvod obhájce musí obžalovaného řádně připravit, aby obžalovaného zbytečně nebylo možné zaskočit například i zdánlivě nevinnou otázkou k majetkovým poměrům (především u majetkových trestných činů). Taktéž úvod výslechu může navodit dialogový podtext výslechu, u čehož předseda senátu záměrně může zůstat a po této úvodní části volně přejde ke skutku, který se obžalovanému klade za vinu, aniž by nechal prostor pro monolog, což je nesprávný postup a obhájce by měl na takový procesní postupu ihned reagovat námítkou.

Dle ust. § 92 odst. 3) tr. řádu, obžalovanému musí být dána možnost se k obžalobě souvisle vyjádřit k meritů věci, resp. ke skutku, který se mu klade za vinu, přičemž do monologové části je nepřipustné zasahovat otázkami (kromě případů alespoň konkludentního souhlasu k takovému postupu, tj. pokud obžalovaný či jeho obhájce neučiní námítky). Teprve posléze je možné klást obžalovanému otázky.

Pokud tedy předseda senátu přeruší monolog, měl by obhájce včas reagovat námítkou proti prováděnému úkonu a k tomu řádně námítku do protokolu formulovat a uvést, aby otázky byly položeny až po skončení souvislé výpovědi (často pro obhajobu klíčové, neboť s obžalovaným je probírán výslech a obhajoba potřebuje, aby některé skutečnosti zazněly přímo od obžalovaného, neboť v rámci otázek obhájce na závěr výslechu, se již obhajoba může

¹⁸³ Ust. § 184 odst. 1) tr. zákoníku stanoví, že kdo o jiném sdělí nepravdivý údaj, který je způsobilý značnou měrou ohrozit jeho vážnost u spoluobčanů, zejména poškodit jej v zaměstnání, narušit jeho rodinné vztahy nebo způsobit mu jinou vážnou újmu, bude potrestán odnětím svobody až na jeden rok.

pohybovat na hranici kapciózních a sugestivních otázek, kdy i tak již výpověď obžalovaného nemusí působit tolik věrohodně), z praktického pohledu, předsedové senátu (samosoudci) stále někdy cíleně přerušují monologovou část, otázkami, proti kterým obžalovaný (a často i obhájce) ničeho nenamítají, kdy např. usměrnění obžalovaného, aby vypovídal souvisle k určitému ději (např. rekapitulují skutek obžalobě i za pomoci toho, že obžalovaného upozorní, aby vypovídal věcně), ačkoliv takový postup není v souladu s trestním řádem, resp. i pokud obžalovaný nevypovídá zcela věcně, musí mu být dána možnost se vyjádřit a vylíčit rozhodné skutečnosti. Někdy soud záměrně, taktně uvodí své přerušování tak, že se rychle doptá na několik věcí a obžalovaný v dobré víře odpoví a následně již nenaváže na linii výpovědi a nevypovídá posléze tak jasně a přesvědčivě.¹⁸⁴

Výslech a stanovisko obžalovaného vyjádřené ve výpovědi je samostatným důkazním prostředkem, k čemuž by měl obhájce takto přistupovat (resp. vyjádření skutečností ze strany obžalovaného při výslechu obžalovaného se následně promítne v hodnocení důkazů ve smyslu ust. § 2 odst. 6) tr. řádu tj. jednotlivě a ve vzájemném souhrnu) a dále se uplatní téměř stejné směrnice jako při výslechu obviněného v přípravném řízení (viz srov. § 90-95 tr. řádu), ovšem s přihlédnutím k přímé, bezprostřední a ústní povaze tohoto úkonu v hlavním líčení (viz ust. § 2 odst. 11 tr. řádu).¹⁸⁵

Na bezprostřednost musí být připraven i obhájce a mít na paměti ust. § 180 odst. 4) tr. řádu (někdy často opomíjené, resp. podceňované), které stanoví:

„V hlavním líčení, ve veřejném zasedání nebo při jiném úkonu soudu prováděném za přítomnosti stran, může každá ze stran vznášet kdykoliv v jeho průběhu námitky proti způsobu provádění úkonu.“¹⁸⁶

A takové ustanovení se použije i ve vztahu k dalším prováděným důkazům a obhájce by měl vždy za včas námitku do protokolu uvést (ačkoliv to nemusí zcela změnit postoj a postup soudu, již se může jednat o podklad pro odvolání, případně i obhájce je oprávněn takticky soud či státního zástupce mírně tzv. „vykolejit“ u dotazů na obžalovaného, a to v zájmu klienta (např.

¹⁸⁴ Viz srovnání: VANTUCH, Pavel. Trestní řízení z pohledu obhajoby. 1 vydání. Praha : C. H. Beck. 2014. ISBN 978-80-7400-475-5, str. 599.

¹⁸⁵ [FENYK, Jaroslav. §207 (výslech obžalovaného a čtení protokolu o jeho výpovědi), In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2024-03-15]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.].

¹⁸⁶ Ust. § 184 odst. 4) tr. řádu, které se použije i pro veškeré jiné úkony (nejen ve vztahu ke způsobům provádění důkazů).

aby se mohl rozpomenout jak vypovídat, otázku si rozmyslet), vše samozřejmě v intencích stavovských etických předpisů).

Výslech obžalovaného má být takticky připraven, nemělo by se stávat, aby obžalovaný ve své části monologu mlčel a ihned svolil k otázkám, resp. aby se ho předseda senátu doptal na stav věci. Obhájce by měl při poradě před výslechem obžalovaného s ním projednat, jaké otázky mohou padnout při jeho výslechu a připravit ho na různé eventuality, které mohou nastat. Taktéž je vhodné poradit obžalovanému, aby si vždy vzal menší čas na rozmyšlenou, než odpoví a z praktického pohledu, zejména u složitých kauz, lze doporučit aby si obžalovaný po poradě s obhájcem, udělal alespoň bodově poznámky, přičemž obhájce společně s obžalovaným takové body mohou projít před výslechem. Je vhodné takové poznámky mít napsané vlastní rukou, opravdu v bodech, což dodá autentičnost, spontánnost, a především věrohodnost výpovědi. Obhájce by měl obžalovaného upozornit na to, že předseda senátu je oprávněn nahlédnout do poznámek a souvislý čtený text, může být poznačen do protokolu (z praxe pokud výslech probíhal převážně čtením poznámek, nezřídka předseda senátu takový výslech přerušil a nechal zaprotokolovat poznámku do protokolu, že obžalovaný čte svojí výpověď').

Obhájce dokonce může zvážit po domluvě s obžalovaným, že obžalovaný absolvuje obligatorní úvod svého výslechu (dotázáním se na jeho poměry), posléze přednese svůj monolog, a následně již odmítne vypovídat, což trestní řád umožňuje, samozřejmě v takovém případě jsou vyloučeny otázky i obhajoby a v případě nutnosti doplnění výslechu (na návrh obhájce), jednak soud nemusí takový důkaz provést (ačkoliv z pozice obhajoby se s takovým postupem neztotožňují v rámci zachování práva na spravedlivý proces) a dále taková výpověď může být hodnocena jako účelová. Z praktického pohledu lze spíše doporučit vyjadřovat se k jednotlivým důkazům po jejich provedení.

Pokud již obžalovaný byl vyslýchán v přípravném řízení, resp. pokud neodmítl vypovídat, rolí obhájce je rovněž s obžalovaným dřívější výpověď v přípravném řízení zrekapitulovat, pročíst a pokud bude zapotřebí vypovídat odlišně (což se může stát především pro nashromážděné důkazy v další fázi trestního řízení), lze číst protokol o dřívější výpovědi obžalovaného, pokud se objeví podstatné rozpory mezi jeho dřívější výpovědí a jeho výpovědí v hlavním líčení, a to dle ust. § 207 odst. 2) tr. řádu. Poslední věta ust. § 207 odst. 2) tr. řádu, stanoví, že na takové rozpory je třeba obžalovaného upozornit a dotázat se na jejich příčinu.¹⁸⁷

¹⁸⁷ Ust. § 207 odst. 2) tr. řádu, přičemž aby ke čtení výpovědi mohlo dojít, předchozí výslech musí být proveden v souladu se zněním tr. řádu, resp. např. je nepřipustné číst úřední záznam o podaném vysvětlení apod.

Role obhájce spočívá především v tom, aby na takový postup obžalovaného připravil a dále, aby tento proces řádně pro účely obhajoby dozoroval a zvážil vhodně uplatněnou námitku. Musí se jednat o podstatné rozpory, nicméně často se stává, že se jedná o nepodstatné rozpory (resp. rozpory jsou procesně jinak hodnoceny) a výpověď obžalovaného není čtena, ale předestřena v bodech per analogiam i dle ust. §212 odst. 2) tr. řádu, případně čtení předchozí výpovědi není celé a je vytržené v kontextu. Z pohledu obhajoby, je takový postup přípustný pouze za situace, že nebude v neprospěch obžalovaného, přičemž pokud je obhájce na pochybách, lze doporučit uplatnění námítky proti takovému úkonu, a trvat na přečtení celé výpovědi (což rovněž obžalovanému poskytne čas na rozmyšlení a eventuálně i dodatečný čas na poradu s obhájcem). Pokud však je obžalovaný na možné intervence připraven, a nejedná se o zásadní procesní zásah, je možné taktně uplatnění námítky zvážít, případně do protokolu formulovat vyjádření obhajoby, že napříště žádá, aby rozpory byly zcela zřejmě objasněny (tedy v čem jsou spatřovány) a následně aby byl přečten celý protokol o výslechu.

K výše uvedenému shodně uvádí komentář od Wolters Kluwer, ze kterého lze citovat: *„Obžalovanému by v případě rozporů měla být předchozí protokolovaná výpověď přečtena k důkazu (nikoli tedy pouze předestřena) a obžalovaný by měl být dotázán na příčinu rozporů. K tomu srov. NS ČSR 7 To-22/1978 (ustanovení § 207 odst. 2 není dodrženo, jestliže se dřívější výpovědi vyslychaného jen "připomenou" nebo "předestřou").“¹⁸⁸*

Zásadnější však považuji z pohledu obhajoby upozornit, na výsledky, učiněné především v přípravné fázi trestního řízení sice po zahájení trestního stíhání ve smyslu ust. § 160 odst. 1) tr. řádu, případně po sdělení podezření pokud jsme u zkráceného přípravného řízení, a to především za situace, pokud se jedná o vazbu, osobu zajištěnou anebo zadrženou, tj. osobu, která je značně omezena (v souladu s trestním řádem) na svobodě, a pod tíhou okamžiku a často snahou být propuštěna na svobodu, vypovídá ke skutku odlišně v této fázi trestního řízení (a často bez obhájce), které jsou přípustné k přečtení, ačkoliv z pohledu obhajoby se domnívám, že takové přečtení protokolu může být v rozporu s právem na spravedlivý proces, kdy obviněný může být zcela zásadně ovlivněn těmito okolnostmi (zadržením a omezením na svobodě, výslech, vazebním zasedáním a rizikem vzetím do vazby), že de lege ferenda je na místě modifikovat výčet o taxativní vyjmenování výslechu a podmínek, za kterých jsou přípustné, každopádně obhájce musí si být vědom o téhle možnosti přečtení protokolu a dotázání se na

¹⁸⁸ [FENYK, Jaroslav. §207 (výslech obžalovaného a čtení protokolu o jeho výpovědi), In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2024-03-15]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.].

rozpory a obžalovaného adekvátně připravit na vhodnou reakci. K tomu komentář od Wolters Kluwer uvádí:

Protokolem se zde rozumí především protokoly o výpovědi obviněného z přípravného řízení, ale i výpověď k vznesenému obvinění podle § 160 odst. 1, výpověď před provedenou rekognicí podle § 104b odst. 2, výpověď při konfrontaci podle § 104b odst. 3, po zatčení podle § 69 odst. 6, po zadržení podle § 76 odst. 3 nebo § 77 odst. 2, vyjádření k návrhu na vzetí do vazby při vazebním zasedání podle § 73g odst. 2, protokol o výsledku podezřelého ve zkráceném přípravném řízení (§ 179b odst. 3) provedený mimo hlavní líčení nebo veřejné zasedání podle § 183a odst. 1 až 3 nebo postupem podle § 185 odst. 2, ale například i protokol z opakovaného hlavního líčení obsahující výpověď obžalovaného.¹⁸⁹

Pokud je obžalovaných více, jsou většinou vyslýcháni spoluobžalovaní odděleně, ve smyslu ust. § 208 tr. řádu, a to především proto, aby svoji výpověď nemohli následně modifikovat na základě výpovědi spoluobžalovaného, u kterého se může jednat o protichůdné zájmy (např. doznání proti rozporování spáchání skutku) anebo naopak je zapotřebí vyloučit vzájemnou koordinaci výpovědi. Hodně náročnou problematikou zůstává situace, kdy je předem známo doznání druhého spoluobžalovaného, např. v tom směru, že již byl státním zástupcem označen za spolupracujícího obviněného ve smyslu ust. § 178a odst. 1) písm. a), b) a c) a násl. tr. řádu a obhajoba jinak spatřuje zásadní pochybnosti ve prospěch obžalovaného, anebo je zřejmé i doznání dalšího spoluobžalovaného v přípravném řízení, v takovém případě se obhajoba musí soustředit i na tuhle okolnost a obhajobu na tuhle okolnost připravit (ať již v rámci vyjádření, výsledku obžalovaného anebo na takovou okolnost reagovat až ve své závěrečné řeči, pokud se doznání spoluobžalovaného objeví až v hlavním líčení).

6.3.2 Výslech svědka

Po výsledku obžalovaného, případně spoluobžalovaných, jsou prováděny další důkazy. Po většinou jsou vyslechnuti hned vzápětí svědci, kteří se dostavili na základě předvolání k hlavnímu líčení, ačkoliv před výsledkem svědka, předseda senátu může provést i další důkazy, zejména některé listinné, které jsou následně i potřebné pro výslech svědka (např. protokol o dopravní nehodě apod.).

¹⁸⁹ [FENYK, Jaroslav. §207 (výslech obžalovaného a čtení protokolu o jeho výpovědi), In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2024-03-15]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.].

Obhajoba by se měla důkladně připravit na výslechy svědků a předem alespoň co do základu formulovat své otázky ještě před konáním hlavního líčení, pokud obhájce si neudělá přípravu předem, vystavuje se zbytečně časové tísní na vše řádně reagovat v kontextu rychlého a bezprostředního dění v jednací síni. Poznatky z praxe ukazují, že pokud obhájce formuluje své otázky až v průběhu hlavního líčení bez přípravy, mohou obhajobě vzniknout značné problémy¹⁹⁰ anebo je příprava nedostatečná, kdy v takovém případě se obhajoba často zeptá i na již položenou otázkou, což nepůsobí zcela profesionálně.

Obhajobě před hlavním líčením je znám seznam svědků, resp. se jedná o svědky, které navrhuje státní zástupce ve své obžalobě, případně takový svědci jsou známy z vyšetřovacího spisu.

Celkem běžnou praxí je návrh státního zástupce již v obžalobě, aby místo výslechu svědka, byly se souhlasem obžalovaného čteny protokoly o výsleších svědků v přípravném řízení dle ust. § 211 odst. 1) tr. řádu a taktéž, a to je podstatné, i protokoly o úředním záznamu o podaném vysvětlení dle ust. § 211 odst. 6) tr. řádu. V obou případech musí obhájce zpozornět, neboť lze presumovat především u čtení úředních záznamů o podaném vysvětlení, že státní zástupce nepovažuje svědka za podstatné, neboť k předmětné věci v neprospěch obžalovaného (ačkoliv má státní zástupce v přípravném řízení za povinnost zjišťovat i okolnosti svědčící ve prospěch, kdy nyní již reprezentuje veřejnou žalobu jako strana řízení) vypovídá takový svědek okrajově, neřkuli vůbec, avšak právě i skutečnost, že k předmětné věci, resp. skutku obžalovaného nezná, nebo že nemůže potvrdit naplnění skutkového podstaty, může taková okolnost být naopak hodnocena ve prospěch obžalovaného, a obhájce by se určitě neměl nechat zlákat z procesního hlediska a vyjít soudu vstříc (neboť i vytěžení svědka a zajištění jeho přítomnosti může být administrativně náročné a soudy v některých případech vítají usnadnění procesní situace).

Protokoly o výslechu svědků (tzn. že výslechy byly provedeny po zahájení tr. stíhání a v souladu s trestním řádem) lze číst i bez souhlasu obžalovaného, a to pokud lze hlavní líčení konat jeho v nepřítomnosti, resp. pokud se bez omluvy k hlavnímu líčení nedostaví, či se z jednací síně vzdálí, nicméně absence souhlasu je vyloučena u čtení úředního záznamu o podaném vysvětlení, s ohledem na absenci odkazu na ust. § 211 odst. 1) věty druhé a třetí tr.

¹⁹⁰ Viz srovnání: VANTUCH, Pavel. Trestní řízení z pohledu obhajoby. 1 vydání. Praha : C. H. Beck. 2014. ISBN 978-80-7400-475-5, str. 618.

řádu proto souhlas jen státního zástupce, nebo naopak jen obžalovaného zásadně nepostačuje pro postup dle ust. § 211 odst. 6) tr. řádu.¹⁹¹

Čtení a předestření protokolů je i u svědků celkem běžným postupem v hlavním líčení, zejména pokud se svědek odchyluje od své dřívější výpovědi v přípravném řízení. Nezřídka se stává, že svědecká výpověď je ovlivněna časem, kdy hlavní líčení se koná i několik let s odstupem od výslechu svědka, přičemž u hlavního líčení skutečnosti svědek již nedokáže zcela reprodukovat. Opět je zásadní rozdíl v čtení výpovědi svědka (nejen z přípravného řízení) dle ust. § 211 odst. 3) písm. a), písm. b), písm. c) tr. řádu a předestřením výpovědi dle ust. § 212 odst. 1) a odst. 2) tr. řádu. Protokol o výpovědi, který byl předestřen, nemůže být podkladem výroku o vině obviněného, resp. nemůže být hodnocen jednotlivě ani ve vzájemném souhrnu ve spojení s dalšími důkazy dle ust. § 2 odst. 6) tr. řádu.¹⁹²

Celkem běžným postupem, je provedení výslechu svědka, a když předseda senátu zjistí, že se svědek odchyluje od své výpovědi v přípravném řízení, přečte pouze úryvky výpovědi a následně se dotáže na rozpory. Takový postup je na místě ze strany obhajoby odmítnout (pokud není ve prospěch obžalovaného, což až na výjimky není), neboť si nelze vybírat mezi předestřením a čtením výpovědi, a oba postupy ovlivní podstatným způsobem následný výslech, který již ztrácí svoji bezprostřednost. Obhájce by měl vždy důsledně dozorovat výslech svědka a vhodným, včasným způsobem, formulovat svoji námitku do protokolu, neboť následně již později uplatněná námitka se může minout jak procesním, tak věcným účinkem.

Možnosti čtení protokolu o výslechu svědka, jako usvědčujícího důkazu, připouští i výklad EULP v kontextu práva na spravedlivý proces, a to Evropským soudem pro lidská práva, který takové hodnocení usvědčujícího důkazu podrobuje kritériem práva na obhajobu, resp. možnosti obhajoby apriori vyslyšet svědka, být přítomen takovému úkonu a případně výpověď konfrontovat, EULP v případě Al-Khawaja a Tahery proti Spojenému království, stížnost č. 26766/05 judikoval, že tam, kde výpověď nevyslechnutého svědka je jediným nebo rozhodujícím důkazem proti obviněnému, nevede její připuštění automaticky k porušení čl. 6 odst. 1 EULP. Zároveň ale pokud je odsouzení založeno výlučně nebo v rozhodující míře na výpovědích nepřítomných svědků, musí být řízení podrobeno nejpřísnějšímu přezkoumání¹⁹³,

¹⁹¹ [FENYK, Jaroslav. §211 (Čtení protokolů a znaleckého posudku; přehrávání záznamů), In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2024-03-15]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.].

¹⁹² Ust. § 212 odst. 2) tr. řádu.

¹⁹³ FENYK, Jaroslav. §211 (Čtení protokolů a znaleckého posudku; přehrávání záznamů), In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2024-03-15]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.].

jinak řečeno, pokud je možné umožnit i ztíženě výslech svědka v hlavním líčení, musí být svědek vyslechnut a výslech má být proveden dle celkem striktních pravidel, omezující analogii či extenzivní výklad ustanovení o předestření či čtení protokolu (ačkoliv v praxi jsou někdy taková ustanovení ohýbána).

K výše uvedenému lze odkázat např. na náleží Ústavního soudu sp.zn.: IV. ÚS 558/02 ze dne 18. června 2003, ze kterého lze v rámci obiter dicta z odůvodnění citovat: "

„Podmínky pro čtení výpovědi svědka u hlavního líčení [§ 211 odst. 2 písm. a) tr. řádu], který je svědkem klíčovým a jehož výpověď je rozhodujícím důkazem pro výrok o vině, nelze interpretovat extenzivně; takový postup porušuje právo obviněného na fair proces.“¹⁹⁴

6.3.3 Provádění dalších důkazů

Jak již zaznělo, dle ust. § 89 odst. 2 tr. řádu, za důkaz může sloužit vše, co může přispět k objasnění věci, přičemž se jedná o demonstrativní výčet. Role obhájce spočívá jednak v časném uvedení skutečností ve prospěch obžalovaného s možností důkaz vyhledat, resp. jej provést a dále v dozoru zákonného procesu při zjišťování a zajišťování důkazů. Provedení důkazů (ze strany soudu) v hlavním líčení je následně otázkou, kterou se obhajoba musí zabývat a pokud sezná, že důkaz nebyl proveden v souladu s trestním řádem, případně v souladu s právním řádem ČR, již při přistoupení k provedení takového důkazu, má obhajoba uplatnit námitky do protokolu.

Role obhájce spočívá ve vyhodnocení oprávněnosti získání důkazu, kdy se má zaměřit i na jednotlivé fáze trestního řízení, ve kterých takový důkaz byl získán včetně i dodržení procesních práv obviněného na řádnou obhajobu, především pokud se jedná o případy tzv. nutné obhajoby.

V této se nelze věnovat veškerým důkazním prostředkům, případně judikturním závěrům k použitelnosti jednotlivých typů důkazů, avšak z praktického pohledu z pozice obhajoby je na místě rozlišovat fáze prověřování (kdy poznatky jsou tajné) jedné se především o operativně pátrací prostředky upravené v Hlavě deváté tr. řádu v ust. § 158 až § 158f tr. řádu, včetně např. odposlechu a záznamu telekomunikačního zařízení dle ust. § 88 až § 88a často provázané i zákonem č. 273/2008 Sb., o Policii České republiky, ve znění pozdějších předpisů.

Trestní řád jakožto právní předpis z roku 1961 nemůže zcela pokrýt situace získání poznatků a důkazů v rámci moderní doby, a to především z titulu digitálních důkazů, resp. s obsahem informací v digitální podobě, tedy bez ohledu na hodnocení věrohodnosti a autentičnosti, se

¹⁹⁴ Nález Ústavního soudu sp.zn.: IV. ÚS 558/02 ze dne 18. června 2003.

obhajoba musí taktéž zabývat otázkou jeho získání po procesní stránce, a zdali se jednalo o oprávněný zásah.

6.3.3.1 Zajištění digitálního důkazu

V dnešní moderní době se komunikace mezi subjekty, pachateli a či dalšími osobami uskutečňuje prostřednictvím komunikace na dálku, která není vedena skrze klasickou telekomunikaci, resp. skrze operátora, ale čím dál tím více se lze setkat s datovou komunikací přes různé platformy a aplikace (např. Messenger, Skype, WhatsApp a řadu dalších).

Stěžejní ustanovení, na která se musí obhájce zaměřit jsou ust. § 88, § 88a a ust. § 158d odst. 3) tr. řádu, která budou v kontextu zajištění digitálního důkazu níže rozebrány.

Nejmenší problematiku způsobuje vydání či odnětí věci ve smyslu ust. § 78 tr. řádu až § 79 tr. řádu. Dle ust. § 78 odst. 1) tr. řádu kdo má u sebe věc, která může sloužit pro důkazní účely, je povinen ji na vyzvání předložit soudu, státnímu zástupci nebo policejnímu orgánu; je-li ji nutno pro účely náležitého zjištění skutečností důležitých pro trestní řízení zajistit, je povinen takovou věc na vyzvání těmto orgánům vydat.¹⁹⁵ V případě, že nedojde k vydání věci, může dojít k odnětí věci dle ust. § 79 odst. 1) tr. řádu, přičemž se jedná o úkon, resp. rozhodnutí sui generis, a je dokonce přípustné, aby takový příkaz byl vydán pouze v ústní formě, kdy následně je vyhotoven pouze protokol o odnětí věci.¹⁹⁶

Následně po zajištění věci, resp. po odebrání věci je možné stáhnout i nehmotný obsah, resp. digitální obsah informací, což je podpořeno i historickým výkladem, neboť novela provedená zákonem č. 86/2015 Sb. v návaznosti na novou terminologii obsaženou v soukromém právu výslovně omezila toto ustanovení na vydání hmotných věcí. V důsledku tohoto zúžení nicméně v praxi vznikl problém při stahování dat z hmotných nosičů (tj. dat o nehmotném základě), neboť údaje jako takové jsou věcí nehmotnou (srov. § 496 Noz) a takové zúžení bylo odstraněno až novelou trestního řádu č. 150/2016 Sb., která nabyla účinnosti ke dni 1.7.2016.¹⁹⁷

¹⁹⁵ Ust. § 78 odst. 1) tr. řádu věty první, přičemž nelze nikoho nutit, aby věc vydal v důsledku čehož následně věc může sloužit jako důkaz proti němu anebo proti osobě blízké. Nelze takto dosáhnout vydání věci, na kterou platí zákaz výslechu (např. na kterou se vztahuje povinnost mlčenlivosti advokáta).

¹⁹⁶ [§ 77b- 81b Oddíl čtvrtý Zajištění věci důležitých pro trestní řízení Poznámka k novele oddílu čtvrtého provedeného s účinností od 18.3. In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2023-03-24]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.].

¹⁹⁷ [§ 77b- 81b Oddíl čtvrtý Zajištění věci důležitých pro trestní řízení Poznámka k novele oddílu čtvrtého provedeného s účinností od 18.3. In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2023-03-24]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.].

Z pozice obhajoby je vhodné ještě poznamenat, že příkaz k odnětí věci nesmí nahrazovat příkaz k domovní prohlídce či jiných prostor, resp. jiné instituty zajištění věci, které jsou vázány na prolomení základních práv a svobod (např. je zcela nepřípustné, aby policejní orgán vstoupil do obydlí bez příkazu k domovní prohlídce vydané soudem, vyhledal hmotný nosič u kterého by následně vydal rozhodnutí o odnětí věci, a posléze zajistil obsah dat).

Na druhou stranu, pakliže je vydán příkaz k domovní prohlídce, není zapotřebí vydávat zvlášť rozhodnutí o odnětí věci ve smyslu ust. § 79 odst. 1) a násl. tr. řádu resp. lze věc zajistit v rámci takového úkonu bez dalšího.

Ohledně zajištění dat, resp. digitálního důkazu a obsahu digitálního důkazu existuje výkladové stanovisko Nejvyššího státního zastupitelství č. 4/2005 a přímo navazující výkladové stanovisko č. 1/2015, které posuzuje možnost získání obsahu dat podle ust. § 78 a násl. tr. řádu, resp. dle § 79 a násl. tr. řádu, či za nutného použití ustanovení o odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu dle ust. § 88, § 88a a násl. tr. řádu, případně za užití ustanovení o sledování osob o věci dle § 158d odst. 3) tr. řádu.¹⁹⁸

Ačkoliv se rozdíl v těchto ustanovení může zdát procesně nepodstatný, jejich rozlišení je pro obhajobu stěžejní, resp. dle ust. § 88 odst. 1) tr. řádu soudce, případně předseda senátu, nařídí příkaz k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu, pokud lze důvodně předpokládat, že jím budou získány významné skutečnosti pro trestní řízení a nelze-li sledovaného účelu dosáhnout jinak nebo bylo-li by jinak jeho dosažení podstatně ztíženo a je-li vedeno trestní řízení pro zločin, na který zákon stanoví trest odnětí svobody s horní hranicí trestní sazby nejméně osm let, případně pro trestné činy taxativně vyjmenované v ust. § 88 odst. 1) tr. řádu, případně se jedná o trestné činy k jejichž stíhání zavazuje vyhlášená mezinárodní smlouva.¹⁹⁹

Naproti tomu, dle ust. § 88a odst. 1) tr. řádu, je-li trestní řízení vedeného pro úmyslný trestný čin, na který zákon stanoví trest odnětí svobody s horní hranicí trestní sazby nejméně tři roky, případně zde vyjmenované taxativně trestné činy, či trestné činy k jejichž stíhání zavazuje vyhlášená mezinárodní smlouva, nařídí soudce, případně předseda senátu příkaz k zjištění a zajištění údajů o telekomunikačním provozu (včetně dat), které jsou předmětem telekomunikačního tajemství anebo na něž se vztahuje ochrana osobních a zprostředkovacích

¹⁹⁸ GŘIVNA, Tomáš, RICHTER, Martin, ŠIMÁNOVÁ, Hana. Vliv nových technologií na trestní právo. 1 vydání. Praha: Auditorium, 2022. ISBN 978-80-87284-95-7, str 18-19.

¹⁹⁹ Ust. § 88 odst. 1) tr. řádu.

dat a nelze-li sledovaného účelu dosáhnout jinak nebo bylo-li by jinak jeho dosažení podstatně ztíženo.²⁰⁰

Ustanovení § 158 odst. 1) tr. řádu stanoví, že sledováním osob a věcí se rozumí získávání poznatků o osobách a věcech prováděné utajovaným způsobem technickými nebo jinými prostředky, a dále v ust. § 158 odst. 2) tr. řádu, že pokud mají být pořízeny zvukové, obrazové či jiné záznamy, lze uskutečnit takové záznamy pouze na základě předchozího písemného povolení státního zástupce, nicméně pokud však má sledováním být zasahováno do nedotknutelnosti obydlí, do listovního tajemství nebo zjišťován obsah jiných písemností a záznamů uchovávaných v soukromí za použití technických prostředků, lze jej uskutečnit jen na základě předchozího povolení soudece²⁰¹, přičemž ustanovení § 158d odst. 3) tr. řádu, je stěžejní pro získání digitálních důkazů s obsahem soukromých informací (informacím uchovávaným v soukromí), jak je uvedeno níže.

Trestní řád v době své tvorby nemohl pamatovat na veškeré možnosti komunikace moderní doby, tedy soudní praxe včetně státního zastupitelství si musely vypomoci analogií v trestním řádu, přičemž i jak je uvedeno ve výkladovém stanovisku Nejvyššího státního zastupitelství č. 1/2015 ze dne 26. 1. 2015 sp.zn.: I SL 760/2014 že možnosti získávání poznatků z telekomunikačního provozu se vztahují i na formy různé elektronické komunikace přes různé internetové sociální sítě, aplikace apod. resp. se může jednat i o komunikaci prostřednictvím dat (např. skrze Messenger, WhatsApp, Viber, Signal apod.)²⁰² a za tímto účelem lze postupovat dle ust. § 88 a § 88a tr. řádu, případně dle ust. § 158d odst. 3) tr. řádu, ačkoliv při zajištění např. příkazu k odposlechu apod. bez nutnosti fyzické instalace (např. do automobilu) je zajištění odposlechu různých aplikací, oproti zajištění odposlechu mobilního telefonního čísla skrze operátora, velice problematické a někdy i nereálné.

Mobilní telefon navíc v dnešní době tzv. smartphonů funguje jako hmotný nosič veškerých dalších dat, zpráv případně jako prostředek k přístupu na cloud uložiště dat na vzdáleném serveru (tj. taková data nejsou na hardwaru (hmotném nosiči) uložena) a tedy při zajištění přístupu k těmto datům, je zapotřebí použít jiné procesní instituty.

²⁰⁰ Ust. § 88a odst. 1) tr. řádu.

²⁰¹ Ust. § 158 odst. 1) až 3) tr. řádu, přičemž v případě vydání povolení dle ust. § 158 odst. 2) a 3) tr. řádu, lze jen na základě písemné žádosti, který t musí být odůvodněna podezřením na konkrétní trestnou činnost a, jsou-li známy, též údaji o osobách či věcech, které mají být sledovány. V povolení musí být stanovena doba, po kterou bude sledování prováděno a která nesmí být delší než šest měsíců.

²⁰² GRIVNA, Tomáš, RICHTER, Martin, ŠIMÁNOVÁ, Hana. Vliv nových technologií na trestní právo. 1 vydání. Praha: Auditorium, 2022. ISBN 978-80-87284-95-7, str 18.

V souhrnu, lze rozlišovat data (resp. digitální obsah informace) na data mající povahu komunikace a na data nemající povahu komunikace a na data nacházejících se při zajištění hmotného nosiče dat ve hmotné věci a na data nacházející se mimo zajištěnou hmotnou věc (např. cloudové úložiště).²⁰³

V případě že se jedná o data zajištěná na hmotném nosiči dat (např. při domovní prohlídce, odnětí věci apod.), a jsou zde taková data (např. stažené emaily) není třeba dalšího opatření, resp. rozhodnutí za účelem použitelnosti těchto dat jako důkazu. Pokud se zde taková komunikace objeví až po zajištění hmotného nosiče (např. v důsledku automatického stažení emailu nebo doručení sms zprávy, či zprávy do aplikací) je nutné postupovat dle ust. § 88 tr. řádu a v případě, že policejní orgán bude zkoumat metadata spojená s elektronickou komunikací tj. zjištění IP adresy při používání aplikace, čas komunikace, lokaci komunikace apod. je nutné postupovat dle ust. § 88a tr. řádu. V případě že se jedná o data, která jsou uchovávána v soukromí či dokonce veřejně (fotky, dokumenty), není zapotřebí zvláštního procesního režimu k jejich získání, resp. k použití těchto digitálních záznamů jako důkazu.²⁰⁴

Situace je o něco odlišná při zajištění digitálního důkazu nacházejícího se mimo zajištěnou věc, kdy pokud se jedná o data mající povahu komunikace např. o již doručené emaily, sms zprávy a nahrávky hlasových zpráv apod. na vzdálený server, resp. cloudové úložiště, je zapotřebí postupovat dle ust. § 158d odst. 3) tr. řádu, pakliže měl adresát k těmto datům přístup před zajištěním elektronického důkazu. V případě obsahu elektronické komunikace, ke kterému neměl adresát přístup před zajištěním elektronického důkazu je zapotřebí postupovat dle ust. § 88 tr. řádu a u metadat související s elektronickou komunikací opět dle ust. § 88a tr. řádu.²⁰⁵

Pokud jsou data, která nemají povahu komunikace uchovávána v soukromí mimo hmotnou věc, je opět zapotřebí postupovat dle § 158d odst. 3) tr. řádu. Ve vztahu k třetím osobám (možnosti postupu dle ust. 8 odst. 1 tr. řádu, které stanovuje povinnost vyhovět žádosti (poskytnout informace) policejním orgánům, je zapotřebí rozlišovat i povahu dat, resp. zdali jsou kryty zvláštní povinností mlčenlivostí např. advokátní mlčenlivostí (nelze prolomit), nebo jinou mlčenlivostí (elektronická zdravotní dokumentace za použití §158d odst. 3) tr. řádu, případně

²⁰³ GŘIVNA, Tomáš, RICHTER, Martin, ŠIMÁNOVÁ, Hana. Vliv nových technologií na trestní právo. 1 vydání. Praha: Auditorium, 2022. ISBN 978-80-87284-95-7, str 20-.

²⁰⁴ GŘIVNA, Tomáš, RICHTER, Martin, ŠIMÁNOVÁ, Hana. Vliv nových technologií na trestní právo. 1 vydání. Praha: Auditorium, 2022. ISBN 978-80-87284-95-7, str 20.

²⁰⁵ GŘIVNA, Tomáš, RICHTER, Martin, ŠIMÁNOVÁ, Hana. Vliv nových technologií na trestní právo. 1 vydání. Praha: Auditorium, 2022. ISBN 978-80-87284-95-7, str 21.

ust. § 8 odst. 5 tr. řádu²⁰⁶) anebo zdali je možné její vyžádání pouze policejním orgánem ve smyslu ust. § 8 odst. 1) tr. řádu (např. kamerový záznam na čerpací stanici apod.)²⁰⁷

Při návrhu na provedení digitálního důkazu, musí obhájce více než kdy jindy hodnotit, zdali zvolený procesní institut při zajištění takového důkazu byl řádně aplikován a zdali je k tomu sepsán odpovídajícím způsobem protokol.

6.3.3.2 Provádění listinných důkazů

Na první pohled se může zdát, že procesně provedení listinných důkazů je celkem jednoduchá záležitost a pozice obhajoby zde nemůže nic zásadně pro obžalovaného vymyslet, nicméně z praktického pohledu právě provádění listinných důkazů a čtení zpráv, resp. protokolů o úkonech policejního orgánu z přípravného řízení, zaslouží z pozice obhajoby patřičnou míru obezřetnosti.

Dle ust. § 213 odst. 1) tr. řádu posudky, zprávy státních a jiných orgánů a další listiny a jiné věcné důkazy se při hlavním líčení předloží stranám k nahlédnutí, a pokud je to třeba, předloží se k nahlédnutí i svědkům a znalcům.²⁰⁸ Listinný důkaz je speciálním důkazem listinným. Novelizace z roku 2009 dle zák. č. 41/2009 Sb., z důvodů procesní ekonomiky a k urychlení řízení umožnila, aby posudky, zprávy státních orgánů a další listinné a jiné věcné důkazy byly při hlavním líčení předloženy stranám pouze k nahlédnutí. Listinným důkazem mohou být i některé protokoly dokumentující úkon v trestním řízení nebo například i znalecký posudek ústavu²⁰⁹ (oproti znaleckému posudku, který lze přečíst se souhlasem stran, jinak je nutné znalce vyslechnout).

Z pozice obhajoby je zapotřebí mít důkladnou znalost spisu a přesně vědět v ideálním případě, na jakém čísle listu se nachází ten protokol o provedeném úkonu, případně jistý listinný důkaz. Z praktického pohledu předseda senátu přistoupí po výsledku obžalovaného, případně po výsledku dalších svědků k provádění určitých listinných důkaz s odkazem „dává se stranám k nahlédnutí č. listu 40-60“ s tím, že uvede, že se jedná o zprávy, či protokoly bez bližší

²⁰⁶ Ust. § 8 odst. 5) tr. řádu stanoví, že Nestanoví-li zvláštní zákon podmínky, za nichž lze pro účely trestního řízení sdělovat informace, které jsou podle takového zákona utajovány, nebo na něž se vztahuje povinnost mlčenlivosti, lze tyto informace pro trestní řízení vyžadovat po předchozím souhlasu soudce. Tím není dotčena povinnost mlčenlivosti advokáta podle zákona o advokacii.

²⁰⁷ GRIVNA, Tomáš, RICHTER, Martin, ŠIMÁNOVÁ, Hana. Vliv nových technologií na trestní právo. 1 vydání. Praha: Auditorium, 2022. ISBN 978-80-87284-95-7, str 21.

²⁰⁸ Ust. § 213 odst. 1) tr. řádu, přičemž na návrh se lze dožádat přečtení listin.

²⁰⁹ [FENYK, Jaroslav. §213 (Předložení věcných důkazů stranám), In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2024-03-29]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.].

specifikace, anebo taková specifikace není zcela zřejmá, resp. dostatečná, až ex post, v rámci hodnocení důkazu ve smyslu ust. § 2 odst. 6) tr. řádu, se blíže na daný důkaz odkáže a obhajoba, pokud neměla provedenou dostatečnou přípravu a neučinila námitky proti provedení takového důkazu, se může dostat do nesnadné pozice. Zvláštní pozornost je zapotřebí věnovat, protokolům o úkonech vyšetřujícího orgánu z přípravného řízení, zejména u operativních pátracích prostředků, a i např. při vyhodnocení výstupu z digitálního důkazu, jak jsme již uváděli výše, kdy vyšetřující orgán zde často může přejímat závěry (např. že se jedná o IP adresu z bydlíště podezřelého), aniž by takové závěry měl řádně podložený.

Obhajoba tak musí být řádně připravena, role obhajoby by měla spočívat v tom, že důkladně zváží, jaké důkazy bude požadovat k přečtení, jednak pro význam důkazu pro obžalovaného, kdy je vhodné a účelné, aby se čtení právě tohoto důkazu v protokolu o hlavním líčení objevilo, a dále pro následné formulování námítky k tomuto důkazu, kdy někdy je dokonce vhodnější postup formulovat již námitku před tím, než důkaz je čten, resp. vůbec proveden.

V neposlední řadě, zásadní je i možnost takového důkazu předložit k nahlédnutí svědkům, při jejich výslechu, kdy v takovém případě obhajoba musí vědět, zdali proti takovému důkazu má námitky, a pokud ano, před předložením musí s formulací námítky vystoupit již při provádění výslechu svědka, pokud zatím takový důkaz (listinný) nebyl proveden, ačkoliv z pozice obhajoby zastávám ten názor, že důkaz je nutné nejprve provést, a teprve posléze postupovat tak, že se předloží k nahlédnutí svědkovi.

V souladu s ust. § 214 tr. řádu má obžalovaný právo se ke každému důkazu vyjádřit, resp. se jedná o povinnost soudu se obžalovaného dotázat, zdali se chce k provedenému důkazu vyjádřit. Z pozice obhajoby rovněž celkem podstatné a praktické ustanovení, přičemž zkušený obhájce, pokud nelze zcela obžalovaného připravit na jeho výpověď, lze touto formou do jisté míry subsumovat jeho výpověď pod jednotlivá vyjádření k důkazům, avšak s tím upozorněním, že se nebude jednat o důkaz „vyjádření obžalovaného“, který by samostatně podléhal hodnocení dle ust. § 2 odst. 6) tr. řádu. Tolerovanou praxí od předsedy senátu bývá umožnění vyjadřovat se k provedenému dokazování, zejména pokud obhájce jedná taktně (viz způsob provádění listinných důkazů, kdy obhájce nepožaduje lakonicky čtení všech listin) vůči soudu, nikoliv však v rozporu se zájmy klienta (obžalovaného), aby se místo obžalovaného vyjadřoval obhájce, a to v rámci přípustné analogie.

Na takový postup ze strany soudu však nelze spoléhat, kdy dle ust. § 214 tr. řádu se jedná o právo obžalovaného, nikoliv obhájce, resp. možnost obhájce, a už vůbec se nejedná o samostatná práva obhájce, jakožto stranu řízení. Rolí obhájce je tedy předem připravit

obžalovaného na vyjádření a případně i obžalovanému připravit dílčí body k vyjádření. V případě nutnosti se vyjádřit, kdy zde není předem alespoň v obecné rovině s obžalovaným na daný důkaz příprava, lze doporučit vyžádat si krátkou poradou s obžalovaným, domluvit se na vyjádření a následně, aby obhajoba po ukončení porady sdělila soudu uplatnění práva dle § 214 tr. řádu s tím, že následně přímo obžalovaný formuluje vyjádření do protokolu.

6.4 Závěrečná řeč

Po provedení veškerých důkazů se předseda senátu dotáže, zdali jsou další návrhy na provedení dokazování a s případnými návrhy se vypořádá. Pokud je již dokazování vyčerpáno, případně návrhy na doplnění dokazování byly zamítnuty, v souladu s ust. § 216 odst. 1) tr. řádu, prohlásí dokazování za skončené a udělí slovo k závěrečným řečem.

Obhájce by se měl soustředit v závěrečné řeči na skutkovou a právní stránku předmětu řízení, a to podle provedených důkazů v hlavním líčení a na okolnosti týkajících se případného ukládání trestu či rozhodování o náhradě škody. Obhajoba by se měla být vědoma, jak soud může rozhodnout v souladu s trestním řádem, k tomu může podřídit svůj přednes závěrečné řeči a závěrečný návrh.²¹⁰

Obhajoba by měla být konzistentní, tj. od počátku hlavního líčení již připravená strategie a taktika, která sice může doznat změn (zejména v kontextu (ne)provedeného dokazování), by se měla zcela promítnout i v závěrečné řeči, resp. obhájce by již měl mít závěrečnou řeč, včetně závěrečného návrhu připravenou na počátku hlavního líčení (alespoň v bodech).

Závěrečná řeč umožňuje stranám po provedení dokazování shrnout svůj celkový pohled na věc a přesvědčit soud bezprostředně před rozhodnutím ve věci o správnosti a důvodnosti svého názoru. Závěrečná řeč bude zpravidla obsahovat vyhodnocení provedeného dokazování, zejména názor, jak důkazy hodnotit, jaký skutkový stav je z nich možno dovodit, a právní hodnocení věci, a to včetně úvah o případně ukládaném trestu, ochranném opatření nebo o povinnosti k náhradě škody nebo nemajetkové újmy nebo k vydání bezdůvodného obohacení.²¹¹

²¹⁰ VANTUCH, Pavel. Trestní řízení z pohledu obhajoby. 1 vydání. Praha : C. H. Beck. 2014, ISBN 978-80-7400-475-5, str. 698.

²¹¹ [§ 216-218 Závěrečné řeči, In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2024-03-29]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.].

S ohledem na možnost vyjádření se k obžalobě s tím, že role obhájce v rámci prováděného dokazování by měla být spíše aktivní než pasivní, včetně možnosti důkazy nejen navrhnout, ale i je provádět, a především v rámci práva klást svědkům otázky, při možnosti přípravy výslechu obžalovaného, by již soudu měl být postoj obhajoby vesměs znám a tudíž závěrečná řeč by měla být jasná, adekvátně obsáhlá ve spojení se závěrečným návrhem, kdy obsah závěrečné řeči by si měl klást za cíl přesvědčit soud o opodstatněnosti návrhu obhajoby.

Závěrečná řeč nemá pevně stanovena pravidla, jak má vypadat, a to ani demonstrativním výčtem. Předseda senátu ani nemůže závěrečnou řeč přerušit (např. dotazy apod.), kromě těch případů, kdy obsah závěrečné řeči zřejmě vybočuje z rámce projednávané věci²¹², což u obhájce by se nemělo stávat.

Závěrečnou řeč lze z praktického pohledu strukturovat tak, že obhájce začne rozsahem dokazování ve smyslu ust. § 2 odst. 5) tr. řádu, resp. zdali bylo v dostatečné míře provedeno dokazování v tom směru, aby mohlo dojít k rozhodnutí ve věci samé. Pokud má obhájce pochybnosti, je na místě uvést, že některé okolnosti sice nebyly zjištěny, ale že již v dostatečné míře byly alespoň prokázány zásadní pochybnosti ve vztahu k obžalobě, které se mají hodnotit v rámci zásady *in dubio pro reo*, ve prospěch obžalovaného.

Posléze lze doporučit v krátkosti uvést danou právní problematiku, resp. právní hodnocení obhajoby (např. že nedošlo k naplnění skutkové podstaty trestného činu, pro neprokázání duševního stavu obžalovaného, tj. zdali byl v době spáchání příčetný, resp. zdali netrpěl duševní poruchou, která by ovlivnila složku volní apod.) a k tomuto již pro soud hodnotit vybrané důkazy jednotlivě a ve vzájemném souhrnu dle ust. § 2 odst. 6) tr. řádu, za účelem podpoření právního názoru obhajoby. Závěrem se obhajoba musí věnovat i osobním a majetkovým poměrům obžalovaného, především ve vztahu k možnému posouzení polehčujících okolností, či jiných okolností významných pro ukládání trestu, a to v případě, že by právní hodnocení o nenaplnění skutkové podstaty trestného činu, pro soud nebylo příléhavé.

Závěrem v tomto směru, lze doporučit i eventuální návrh, např. navrhnout zproštění obžaloby, neboť nebylo prokázáno, že by skutek byl trestným činem apod., resp. že se jedná o některý z důvodů pro rozhodnutí o zproštění dle ust. § 226 písm. a) až e) tr. řádu a zároveň, pakliže by soud snad shledal, že je obžalovaný vinen, obhajoba navrhne nějaký alternativní druh trestu, či

²¹² Ust. § 216 odst. 4) tr. řádu, přičemž při takovém přerušení, je předseda povinen poučit osobu, z jakého důvodu došlo k přerušení a dále jakým směrem se má závěrečná řeč ubírat, časové omezení, či jiné obsahové omezení (pokud je obsah věcný) je nepřipustné.

soudu v tomto směru zopakuje okolnosti významné z pohledu obhajoby, pro mírnější ukládání trestu.

Samozřejmě závěrečná řeč bude jinak vypadat, pokud obhajoba rozporuje vinu či se jedná o jistou formu doznání a je řešena otázka odklonu anebo druh a výměra ukládaného trestu, nicméně obsahově vždy by měla být závěrečná strukturována tak, aby zhodnotila provedené dokazování, dokazování subsumovala pod trestně právní normy a vše (včetně zvolené strategie), aby následně korespondovalo se závěrečným návrhem.

Závěr

Role obhájce je různorodá a začíná již na počátku trestního řízení, někdy již z pozice práva na právní pomoc, kdy se nejedná o postavení obhájce, ale advokáta, který pouze dozoruje řádnost provedení takového úkonu tak, aby nedošlo ke krácení práv klienta. Pravá obhajoba začíná až trestním stíháním osoby obviněné, přičemž od této doby se obhájci naskýtá možnost, aby s obviněným již aktivně vyvíjel činnost za účelem řádné obhajoby, kdy obhájce již v této fázi by měl postupně připravit obhajobu pro veškerá stadia trestního řízení, včetně procesního postupu před podáním obžaloby, ale již i pamatovat na možnost hlavního líčení a zde možnou obranu.

Za tímto účelem zastávám ten názor, že obhajoba by měla přistupovat aktivně ke způsobům obhajoby a za tímto účelem zjistit a případně i zajistit důkazy ve prospěch obžalovaného, na což pamatují jak stavovské předpisy o advokacii, tak dokonce i trestní řád.

Obhájce zároveň musí poskytnout obžalovanému adekvátní poučení, jak postupovat, resp. i jak nepostupovat, a jakým způsobem se má chovat po sdělení obvinění (kdy i již v této fázi je zapotřebí připravovat osobnostní profil obviněného tak, aby případně mohlo dojít k odklonu, či hodnocení osoby obviněného pozitivně při ukládání trestu).

Obhájce by měl předpokládat postupy orgánů činných v trestním řízení a zajistit, aby důkazy byly provedeny v souladu s trestním řádem, a pokud důkazy nebyly zajištěny v souladu s právními předpisy, resp. zejména v souladu s trestním řádem, je na místě uplatnit včas námitky.

Obhájce zároveň musí brát zřetel a dozorovat řádnou protokolaci při úkonech, resp. při provádění důkazů a případně uplatnit i námitky proti protokolaci.

Zároveň obhájce musí včas a taktním způsobem pracovat se samotným obviněným, posléze obžalovaným, resp. v intencích trestního řádu připravit obžalovaného na výslech, vyjádření k obžalobě, a při provádění důkazů i na vyjádření k jednotlivým důkazům.

Od počátku zahájení trestního stíhání, obhájce již má mít připravenou strategii obhajoby a předvídat jednotlivé kroky, které mohou nastat a pokud tak shledá účelné, již v přípravném řízení činit návrhy, případně podněty pro ukončení trestního stíhání již v přípravném řízení (může se jednat o návrh na zastavení trestního stíhání, či podnět ke státnímu zástupci na uzavření dohody o vině trestu).

Novelou trestního řádu provedenou zákonem č. 333/2020 Sb., došlo paradoxně k prohloubení práv obžalovaného, resp. ačkoliv si novelizace kladla za cíl zejména zjednodušit trestní řízení zejména prohlášením viny ze strany obžalovaného, případně označením nesporných skutečností, obhajoba nyní dostává možnost již na počátku hlavního líčení vylicit svůj postoj a právní názor, přičemž se vyjádření k obžalobě stalo podstatnou rolí obhájce, který již v této fázi musí důsledně zvážit formu a způsob vyjádření.

Hlavní líčení je vyvrcholením celého trestního řízení, kdy obhájce především dbá na to, aby důkazy byly řádně provedeny, provedení důkazů bylo řádné v souladu s trestním řádem, zejména je zapotřebí dbát zvýšené pozornosti u výslechů osob a možnosti přečtení či predestření výpovědi z přípravného řízení, a v neposlední řadě vše následně uvést v závěrečné řeči, kdy rolí obhájce je zhodnotit dokazování a nastínit právní názor včetně závěrečného návrhu. Role obhájce taktéž spočívá i v jisté míře poskytnutí opory a především profesionální rady obžalovanému, jakým způsobem se hájit, přičemž pokyny klienta nesmí být v rozporu se stavovskými předpisy a právními předpisy, to nicméně nezabývá obhájce možnosti důkazy a skutečnosti zjišťovat a v případě, že jsou ve prospěch obžalovaného, takové důkazy navrhnout k provedení anebo je předložit a žádat o jejich provedení. Obhájce vždy musí kauzu vyhodnotit a přistupovat k obviněnému individuálně, a ačkoliv se tato práce snaží poskytnout praktické poznatky, jak postupovat, nelze postup obhajoby zcela paušalizovat.

Seznam použitých zdrojů

Knihy

- 1) JELÍNEK, Jiří, UHLÍŘOVÁ Marta: Obhájce v trestním řízení. 1. vydání. Praha: Leges 2011. 416 stran. ISBN 978-80-87212-88-2
- 2) FENYK, Jaroslav, GŘIVNA Tomáš, CÍSAŘOVÁ Dagmar a kolektiv. Trestní právo procesní - 7. vydání. Praha: Wolter Kluwers, 2019. 952 stran. ISBN 978-80-7598-306-0
- 3) VANTUCH, Pavel. Trestní řízení z pohledu obhajoby. 1 vydání. Praha : C. H. Beck. 2014, 1072 stran. ISBN 978-80-7400-475-5
- 4) MULÁK, Jiří. Základní zásady trestního řízení a právo na spravedlivý proces. Praha: Leges, 2019. 340 stran. ISBN 978-80-7502-387-2
- 5) JELÍNEK, Jiří. Trestní právo hmotné : obecná část, zvláštní část. 8. aktualizované a doplněné vydání podle stavu k 1.2.2022. Praha: Leges, 2022. 1040 stran. ISBN 978-80-7502-576-0
- 6) JELÍNEK, Jiří. Trestní právo procesní : podle stavu k 1.1.2022. 6. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Leges, 2021. 944 stran. ISBN 978-80-7502-550-0
- 7) GŘIVNA, Tomáš, RICHTER, Martin, ŠIMÁNOVÁ, Hana. Vliv nových technologií na trestní právo. 1 vydání. Praha: Auditorium, 2022. 440 stran. ISBN 978-80-87284-95-7
- 8) SVEJKOVSKÝ, Jaroslav, MACKOVÁ, Alena, VYCHOPENĚ, Martin a kolektiv. Advokátní právo. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2017, 332 stran. ISBN 978-80-7400-659-3

Články v časopisech, příspěvky ve sbornících

- VANTUCH, Pavel. Odůvodnění obžaloby bez argumentů obhajoby a rovnost stran. *Bulletin Advokacie*. 2009, č. 4, s. 22. ISSN 1210-6348.
- VANTUCH, Pavel. Nesporné skutečnosti z pohledu rovnosti stran v řízení před soudem. *Bulletin Advokacie*. 2023, č. 6, s. 22. ISSN 1210-6348

Elektronické zdroje:

- MULÁK, Jiří. Zásada kontradiktornosti v trestním řízení – evropské souvislosti a česká reflexe [online]. *Bulletin-advokacie.cz*, 20.3.2019 [Cit. 2023-08-02]. Dostupné z: <http://www.bulletin-advokacie.cz/zasada-kontradiktornosti-v-trestnim-rizeni-evropske-souvislosti-a-ceska-reflexe>
- Lin, Zhouchen, Junfeng He, Xiaou Tang, and Chi-Keung Tang, "Fast, automatic and fine-grained tampered JPEG image detection via DCT coefficient analysis.", *Pattern Recognition* 42, 2009, str. 2492-2501 [online]. [Cit. 2024-02-09]. Dostupné z: <https://mmlab.ie.cuhk.edu.hk/archive/2008/2009-PR-DCT.pdf>

<https://verejnazaloba.cz/wp-content/uploads/2023/03/1-SL-111-2022.pdf> (otázka zdali uvádět - jedná se o metodiku)

Webové stránky Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky: Jednání a dokumenty. <https://www.psp.cz/sqw/hp.sqw> [online]. [cit. 2024-01-14]. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=8&T=466>

Webové stránky Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky: Jednání a dokumenty. <https://www.psp.cz/sqw/hp.sqw> [online]. [cit. 2024-01-14]. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=8&T=453>

Důvodová zpráva k zákona č. 333/2020 Sb. [online]. [Cit. 2024-01-14] Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?o=8&ct=453&ct1=0>

Pozměňovací návrh zákona k zákonu č.333/2020, Sněmovní tisk č. 453/4 [online]. [Cit. 2024-01-14] Dostupné z <https://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?o=8&ct=453&ct1=4>

VÁLKOVÁ, Helena, Marek BENDA, Jan CHVOJKA, Zdeněk ONDRÁČEK, Marek VÝBORNÝ, Tomáš

KOHOUTEK a Dominik FERI. Návrh zákona, kterým se mění zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění

pozdějších předpisů, zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, ve znění pozdějších předpisů:

sněmovní tisk 466/0 [online]. [cit. 2024-01-14]. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=8&T=466>. **Str.25**

[VANTUCH, Pavel (Nesporné skutečnosti z pohledu rovnosti stran v řízení před soudem). In: Bulletin advokacie. 2023, číslo 6, str. 22 [Systém ASPI], [Cit. 2024-01-14]. ASPI_ID LIT319333CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.]

[VANTUCH, Pavel (K odlišným názorům obviněného a obhájce na sjednání dohody o vině a trestu). In: Bulletin advokacie. 2023, číslo 12, str. 26 [Systém ASPI], [Cit. 2024-03-08]. ASPI_ID LIT324614CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.]

[§ 36-37a Nutná obhajoba. In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2023-08-05]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.]

[Stríž. Igor, § 160 (Zahájení trestního stíhání) Nutná obhajoba. In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2023-08-10]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.]

[NĚMEC, Robert a Daniela Kovářová, § 18c (Určení k poskytnutí právní služby). In: KOVÁŘOVÁ, Daniela aj. Zákon o advokacii: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2023-08-13]. ASPI_ID KO85_1996CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.]

[§ 158b-158f Operativně pátrací prostředky a podmínky jejich použití. In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2023-08-17]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.]

[ŽDÁRSKÝ, Zbyněk §76a Příkaz k zadržení. In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2023-08-26]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.]

[ŽDÁRSKÝ, Zbyněk §76b Práva zadržené osoby. In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2023-08-26]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.]

[§ 160 Oddíl první Zahájení trestního stíhání. In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2023-09-03]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.]

[§ 65 Oddíl šestý Nahlížení do spisů. In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2023-09-19]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.]

[§ 91-95 Výslech obviněného. In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2023-09-28]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.]

[Fenyk, Jaroslav § 95 (Povaha a význam protokolu o výpovědi obviněného) In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2023-10-14]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.]

[§46-48 Oddíl 2 Upuštění od potrestání, In: DRAŠTÍK, Antonín, Robert FREMR, Tomáš DURDÍK, Miroslav RŮŽIČKA, Alexander SOTOLÁŘ aj. Trestní zákoník: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2023-10-14]. ASPI_ID KO40_2009CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.]

[DRAŠTÍK Antonín, Jaroslav FENYK, aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2023-10-18]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.]

[SOTOLÁŘ, Alexander. §307 (Předpoklady podmíněného zastavení trestního stíhání), In: DRAŠTÍK, Antonín, Robert FREMR, Tomáš DURDÍK, Miroslav RŮŽIČKA, Alexander SOTOLÁŘ aj. Trestní zákoník: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2023-10-28]. ASPI_ID KO40_2009CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.]

[SOTOLÁŘ, Alexander. §309 (Předpoklady schválení narovnání), In: DRAŠTÍK, Antonín, Robert FREMR, Tomáš DURDÍK, Miroslav RŮŽIČKA, Alexander SOTOLÁŘ aj. Trestní zákoník: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2023-11-4]. ASPI_ID KO40_2009CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.]

[§ 176- 179 Oddíl sedmý Obžaloba. In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2023-12-28]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.]

[Fenyk, Jaroslav § 89 Obecná ustanovení In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2024-1-31]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.]

[§196-198 Oddíl první Příprava hlavního líčení, In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2024-02-29]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.]

[§202-206 Oddíl třetí Zahájení hlavního líčení, In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2024-03-02]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.]

[FENYK, Jaroslav. §207 (výslech obžalovaného a čtení protokolu o jeho výpovědi), In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2024-03-15]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.]

[§ 77b- 81b Oddíl čtvrtý Zajištění věci důležitých pro trestní řízení Poznámka k novele oddílu čtvrtého provedeného s účinností od 18.3. In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2023-03-24]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.]

[FENYK, Jaroslav. §213 (Předložení věcných důkazů stranám), In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2024-03-29]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.]

[§ 216-218 Závěrečné řeči, In: DRAŠTÍK, Antonín, Jaroslav FENYK aj. Trestní řád: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [Cit. 2024-03-29]. ASPI_ID KO141_1961CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.]

Metodické pokyny

Metodika Nejvyššího státního zastupitelství ČR k postupu státních zástupců při sjednávání dohod o vině a trestu, ze dne 27.1.2023, sp.zn.: 1 SL 111/2022

Právní předpisy

Usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., ze dne 16. prosince 1992 o vyhlášení LISTINY ZÁKLADNÍCH PRÁV A SVOBOD jako součásti ústavního pořádku České republiky, ve znění pozdějších předpisů

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

Zák. č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů

Zák. č. 333/2020 Sb., ze dne 22. července 2020 kterým se mění zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony

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

Zák. č. 265/2001 Sb., ze dne 29. června 2001, kterým se mění zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 140/1961 Sb., trestní zákon, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony

Zák. č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů

Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod („Evropská úmluva o lidských právech“ „EÚLP“), vyhlášená sdělením č. 209/1992 Sb., ve znění pozdějších předpisů

Zák. č. 287/2018 Sb., ze dne 15. listopadu 2018, kterým se mění zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony

Stavovské předpisy

Usnesení č. 1/1997 představenstva České advokátní komory, ze dne 31. října 1996, kterým se stanoví pravidla profesionální etiky a pravidla soutěže advokátů České republiky

Usnesení č. 1/1999 představenstva České advokátní komory, ze dne 8. listopadu 1999, kterým se stanoví některé podrobnosti dokumentaci advokáta vedené při poskytování právních služeb

Usnesení č. 13/2004 představenstva České advokátní komory, ze dne 12. října 2004, k výkonu oprávnění advokáta vyhledávat, předkládat a navrhopvat důkazy v trestním řízení

Judikatura

Rozhodnutí Ústavního soudu sp.zn.: II. ÚS 2445/07 ze dne 3.4.2008

Nález Ústavního soudu sp.zn.: Pl.ÚS 44/21 ze dne 24.1.2023

Rozhodnutí Ústavního soudu sp.zn.: II. ÚS 710/01 ze dne 25.6.2003

Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 14.1.2016, sp.zn.: 21381/11 ve věci Duong proti České republice

Nález Ústavního soudu sp.zn.: I. ÚS 3038/07 ze dne 29.2.2008

Rozhodnutí Ústavního soudu sp.zn.: II ÚS 369/05 ze dne 4. 10.2005

Nález Ústavního soudu sp.zn.: III. Ús 3221/09 ze dne 16.10.2010

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 21. 12. 2021, sp. zn. 3 Tdo 1120/2021

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 12. 12. 2017, sp. zn. 6 Tdo 1524/2017

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. 8. 2021, sp. zn. 5 Tdo 888/2021

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29.8.2002 sp.zn.: 6 Tdo 472/2002

Nález Ústavního soudu sp.zn.: I. ÚS 1677/13 ze dne 23.10.2014

Nález Ústavního soudu sp.zn.: IV. ÚS 558/02 ze dne 18. června 2003

Název práce: Role obhájce v trestním řízení

Klíčová slova: role obhájce, digitální důkaz, trestní řízení

Resumé

Záměr této rigorózní práce je přiblížit praktické poznatky z praxe obhájce s výkladem těchto poznatků jak postupovat v jednotlivých fázích trestního řízení, zejména při hájení práv osoby obviněné. Rigorózní práce uvádí jednotlivé praktické okolnosti, jak vykonávat obhajobu a jednat se zastoupeným klientem, tedy z pozice advokáta a za tímto účelem jsou rozvedeny vybrané poznatky, jakým způsobem klienta připravovat na jednotlivé úkony a jakým způsobem připravit advokátní trestní spis, včetně zjištění či zajištění důkazů ve prospěch obviněného. Jednotlivé poznatky jsou doplněny o vybrané situace v trestním řízení, se kterými se obhajoba musí vypořádat, a pojednává o roli obhájce v jednotlivých fázích trestního řízení v tomto směru. Chronologicky jsou poznatky rozděleny do kapitol od prvních fázích trestního řízení, tedy od počátku prověřování až po téměř konec hlavního líčení v podobě závěrečné řeči obhájce ve spojení se závěrečným návrhem. V krátkosti je práce rovněž zaměřena na právní pomoc ve stádiu prověřování, tedy do doby, než je zahájeno trestní stíhání konkrétní osoby. U hlavního líčení a po podání obžaloby se tato práce dále zaměřuje na stále celkem nové instituty procesního trestního práva, jako je vyjádření k obžalobě, možnost prohlášení viny apod., a to včetně možnosti takové prohlášení a vyjádření učinit již na počátku hlavního líčení. V této rovině je uvedena i řada judikatury a výkladových doktrín k předmětné problematice, přičemž obhájce musí k veškerým institutům (které způsobují různé následky, včetně možnosti vydání tzv. „kontumačního rozhodnutí“) přistupovat pečlivě. Rovněž je pojednáno o možných odklonech, jejich náležitostech včetně toho, jakým způsobem je uzavřít, resp. je schválit či takto ze strany orgánů činných v trestním řízení rozhodnout a kdy lze klientovi, osobě obviněné, takový odklon (včetně taktiky obhajoby) doporučit. V neposlední řadě je taktéž pojednáváno o digitálních důkazech moderní doby a jejich použitelnosti v trestním řízení jako důkazu, včetně toho, za jakých podmínek je možné takový důkaz použít (rozdíl je možné spatřovat ve vztahu k obhajobě a veřejné žalobě), resp. jaké oprávnění zvolit dle procesního práva (především v rámci operativně pátracích prostředků). V této souvislosti se práce snaží jednoznačně upozornit na skutečnost, že obhájce se nesmí spoléhat na procesní nepoužitelnost důkazu, neboť

se neuplatní zcela tzv. doktrína otráveného plodu z otráveného stromu. Závěr je věnován závěrečné řeči a co vše by taková závěrečná řeč měla obsahovat.

Title of dissertation: The role of defence attorney in criminal proceedings

Key words: The role of attorney, digital evidence, criminal proceedings

Abstract

The intention of this rigorous thesis is to bring the practical knowledge from the practice of a defense attorney with an interpretation of this knowledge on how to proceed in the individual phases of criminal proceedings, especially when defending the rights of the accused person. The rigorous thesis presents the individual practical circumstances of how to conduct a defense and deal with a represented client, i.e. from the position of a defense attorney, and for this purpose selected knowledge is elaborated on how to prepare a client for individual actions and how to prepare a attorney's file, including finding or securing evidence in benefit of the accused person. The individual findings in the thesis are supplemented by selected situations in criminal proceedings that the defense must deal with, and it discusses the role of the defense attorney in the individual phases of the criminal proceedings. Chronologically, the findings are divided into chapters from the first stages of the criminal proceedings, i.e. from the beginning of the investigation to almost to the end of the main trial in the form of the closing speech of the defense attorney in connection with the final proposal. Briefly, the thesis is also focused on legal assistance in the before prosecution stage, i.e. until the criminal prosecution of a specific person is initiated. In the main trial and after the filing of the indictment, this work further focuses on the still quite new institutes of procedural criminal law, such as the statement to the indictment, the possibility of declaring guilt, etc., including the possibility of making such a statement and statement already at the beginning of the main trial. At this level, a number of jurisprudence and interpretive doctrines on the issue in question are presented, while the defense attorney must approach all institutes (which cause various consequences, including the possibility of issuing a so-called "contumacy judicial decision") carefully. It also discusses possible diversions, their requirements, including how to close them, or how are approved or

how are to be decided by the law enforcement authorities and when such a diversion (including defense tactics) can be recommended to the client, the accused individual person. Furthermore, it also discusses digital evidence of the modern era and its applicability in criminal proceedings as evidence, including the conditions under which such evidence can be used (the difference can be seen in relation to defense and public prosecution), or which authorization to choose according to procedural law (primarily within the framework of operative persecution matter). In this context, the thesis tries to clearly draw attention to the fact, that the defense attorney must not rely on the procedural inapplicability of the evidence, as the so-called doctrine of the poisoned fruit from the poisoned tree does not fully apply. The conclusion is devoted to the closing speech and what such a closing speech should contain.