

ZÁPADOČESKÁ UNIVERZITA V PLZNI
FAKULTA PRÁVNICKÁ

Diplomová práce

Odposlechy a záznamy hovorů

Veronika Henzelová

Prohlašuji, že jsem tuto diplomovou práci zpracovala samostatně, a že jsem vyznačila prameny, nichž jsme pro svou práci čerpala způsobem vědecké práce obvyklým.

Plzeň, březen 2019

.....
Veronika Henzelová

Ráda bych tímto poděkovala svému vedoucímu diplomové práce doc. JUDr. Janu Kocinovi, Ph.D. za odborné vedení, poskytnutí cenných rad během její tvorby a ochotnou pomoc.

1 Obsah

Úvod	6
1 Historický vývoj právní úpravy odposlechů a záznamů hovorů od roku 1989.....	9
1.1 Historický vývoj právní úpravy odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu upravený v § 88 TrŘ	10
1.2 Historický vývoj právní úpravy zjišťování údajů o uskutečněném telekomunikačním provozu upravený v § 88a TrŘ	16
2 Právní úprava odposlechu telekomunikačního provozu podle českého právního řádu	23
2.1 Vymezení základních pojmů vztahujících se k odposlechu	23
2.2 Právní úprava odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu na úrovni ústavního pořádku ČR.....	26
2.3 Právní úprava odposlechu telekomunikačního provozu podle TrŘ28	
2.3.1 Zákonné podmínky pro nařízení odposlechu.....	29
2.3.2 Forma a způsob nařízení odposlechu.....	34
2.3.3 Realizace nařízeného odposlechu telekomunikačního provozu	41
2.3.4 Použitelnost záznamů o telekomunikačním provozu získaných odposlechem	44
2.3.5 Informační povinnost.....	47
2.3.6 Řízení o přezkumu příkazu k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu	49
3 Právní úprava záznamu telekomunikačního provozu podle českého právního řádu	51
3.1 Zákonné podmínky aplikace institutu zjišťování údajů o uskutečněném telekomunikačním provozu.....	52
3.2 Forma a způsob nařízení vydání údajů o realizovaném telekomunikačním provozu.....	53
3.3 Informační povinnost.....	56
4 Jiné odposlechy a záznamy telekomunikačního provozu	58
4.1 Zpravodajské odposlechy	58
4.2 Odposlechy a záznamy pořízené soukromými osobami.....	62
4.3 Odposlechy Vězeňské služby	64

5	Problematika právní úpravy odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu	66
5.1	Použitelnost odposlechnů Vězeňské služby	66
5.2	Úprava prostorových odposlechnů	68
5.3	Odposlech komunikace advokáta s jeho klientem.....	70
6	Úprava odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu podle slovenské právní úpravy	75
6.1	Právní úprava odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu podle TrP.....	75
6.1.1	Zákonné podmínky pro nařízení odposlechu.....	76
6.1.2	Forma, způsob nařízení a realizace odposlechu	77
6.1.3	Použitelnost záznamů o telekomunikačním provozu získaných odposlechem	79
6.1.4	Likvidační a informační povinnost.....	80
6.1.5	Oznámení údajů o telekomunikačním provozu.....	81
	Závěr.....	83
	Resumé	86
	Seznam použité literatury	

Úvod

Svou diplomovou práci jsem se rozhodla psát na téma „*Odposlechy a záznamy hovorů*“, k čemuž mě vedlo hned několik následujících důvodů. Jeden z nich představuje fakt, že jde o zajímavou problematiku, se kterou se stále více setkáváme ve spojitosti s aktuálním děním a doprovázenými mediálními kauzami. Vedle toho jde o prostředky rozvíjející se společně s vývojem společnosti a moderními technologiemi. Na důležitosti tak rostou nejen samotné formy odposlouchávacích zařízení, které se neustále zdokonalují, ale také masivní rozvoj metod elektronické komunikace, které mohou být předmětem odposlechu. Mluvíme tak o časové lince zahrnující vývoj od samotného telegrafu a pevné telefonní linky, směřující přes rozmach mobilních telefonů, až po počítače spolu s rozvojem internetu. Ten přinesl dnešní dobu plnou nejrůznějších forem webové komunikace včetně elektronické pošty, sociálních sítí a komunikačních aplikací.

Odposlechy představují jeden z nejefektivnějších důkazních prostředků sloužících k odhalování závažné trestné činnosti, avšak existuje zde velmi tenká hranice mezi zájmem společnosti na potrestání a zásahem do práva na soukromí dané osoby. Vedle jejich efektivní stránky se tak objevuje také stránka značně ofenzivní. Jejich používání proto otvírá velké množství rozporuplných otázek, které se týkají zasahování do ústavně garantovaných základních lidských práv a svobod a následného vyhodnocování samotné legality provedených odposlechů. Právní úpravou odposlechů se tak často zabývají soudy při své rozhodovací činnosti, přičemž o nejasnostech v této oblasti pojednávají i odborné články či komentáře, což svědčí o aktuálnosti dané problematiky, která se tak dostává do čím dál většího povědomí veřejnosti.

Cílem mé diplomové práce je vytvořit komplexní a přehledné vymezení institutu odposlechů a záznamů telekomunikačního provozu, které případně bude moci posloužit jako zdroj informací pro veřejnost zabývající se danou problematikou. Pro lepší pochopení a provázanost se budu zpočátku věnovat již samotnému historickému vývoji těchto institutů po roce 1989, kdy začala být naše trestněprávní reforma realizována. Následně plynule přejdu k aktuální úpravě dle českého právního řádu. Současné zakotvení odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu v právním řádu pak představuje těžiště celé mé práce. Z hlediska přehlednosti jsem se rozhodla právní úpravu těchto institutů rozdělit do

dvou samostatných kapitol, které vymezí jejich úpravu zejména na úrovni zákona č.141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), (dále jen „*TrŘ*“). Samozřejmě nelze opomenout ani základní zakotvení odposlechů na úrovni ústavních předpisů. Jelikož jde o normy nejvyšší právní síly dávající základ demokratickému právnímu státu, je z důvodu logických souvislostí ústavněprávní rovina předmětných institutů postupně provázána celou prací. Druhá kapitola pak společně s třetí vytváří určitou komplexnost v oblasti aktuální právní úpravy. Přestože trestní řád představuje klíčovou úpravu zmíněných úkonů na zákonné úrovni, pro úplnost jsem se rozhodla rozvinout i úpravu přesahující rovinu tohoto zákona. Pojednává o ní kapitola nesoucí název tzv. jiné odposlechy a záznamy hovorů zaměřující se na úpravu dle zvláštních právních předpisů, což zahrnuje jak zpravodajské odposlechy, tak záznamy hovorů a odposlechy prováděné soukromými osobami. Také se zmíním o odposleších, s kterými je oprávněna se seznamovat Vězeňská služba ČR. V neposlední řadě budu věnovat pozornost samotné problematice aktuální právní úpravy těchto institutů, a to především kvůli kauzám, na jejichž základě nalezneme publikace pojednávající o nedostatečné úpravě nejen v rámci trestního řádu, ale také v souvislosti s jinými předpisy. Chtěla bych tak upozornit na nedostatky právní úpravy, které mají za následek výkladové problémy v teoretické i praktické úrovni. Zároveň jsem touto kapitolou chtěla do své práce dostat prostor pro úvahu a vlastní názor na věc.

Co se komparace týče, své téma jsem se v závěru rozhodla srovnat se slovenskou právní úpravou. To z důvodu, že právě po roce 1989 se do té doby společná právní úprava těchto institutů začala vyvíjet samostatným směrem, čímž chci poukázat na odlišnosti v přeshraniční právní úpravě dvou států, které ještě do nedávna tvořily jeden právní systém. Zároveň jde o úpravu našim poměrům nejbližší. Jelikož však není hlavním cílem mé práce analýza právní úpravy odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu dle právního řádu Slovenské republiky, zaměřím se pouze na základní rozbor. Do obsahu své práce jsem se z důvodu komplexnosti snažila vkládat i jiné zahraniční komparace, a to v případě odlišností právní úpravy jednotlivých institutů.

Obsah celé práce je systematicky rozčleněn do osmi základních částí, které zahrnují úvod, jednotlivé kapitoly a závěr. Kapitoly se dále člení na nižší úrovně, a to z důvodu přehlednosti a logického oddělení textu. V rámci celé práce jsem se

snažila dodržet jednotný systém segmentace, a to i v případech typologické klasifikace náležitostí, podmínek či dalších informací čítajících více druhů.

Při tvorbě mé diplomové práce jsem čerpala hned z několika pramenů, přičemž jako první bych zmínila aktuální platné a účinné znění zákonů, coby jádro samotného zakotvení institutu odposlechu a záznamu hovorů v našem právním řádu. V další řadě jsem vycházela z odborných publikací v podobě komentářů k zákonům, článků v periodikách či z knižní literatury. V neposlední řadě zmíním stěžejní pramen celé problematiky, který představuje judikatura soudů, ať už v ústavněprávní či mezinárodněprávní rovině.

1 Historický vývoj právní úpravy odposlechů a záznamů hovorů od roku 1989

Rok 1989 se stal důležitým zlomem našich moderních dějin připomínající pád totalitního režimu a s tím spojenou demokratizaci právního řádu. Politické, ale také ekonomické a sociální události vyvolaly potřebu změn v oblasti právní úpravy, což vedlo k přijímání demokratických zákonů a četným novelizacím. Začaly se upevňovat principy nově vznikajícího právního státu a do popředí vstoupila ochrana společnosti spolu se záštitou nejdůležitějších humánních hodnot, které byly předešlým režimem potlačovány soustavným zneužíváním trestního práva ve prospěch vládnoucí moci. Proto ani trestní právo, jenž bylo tehdejším režimem značně deformováno, nemohlo zůstat beze změn. A tak započala trestněprávní reforma prováděná prostřednictvím novel, kterými se dalo na aktuální potřeby a zájmy společnosti poměrně rychle reagovat. Stát garantoval ochranu základních lidských práv a svobod jejich zakotvením na úrovni ústavního pořádku, z čehož vyplynula i zvýšená ochrana zajištěná oblastí trestního práva v případě dovolávání se porušení těchto práv. Na druhé straně sama preventivní funkce trestního práva způsobila překročení mezí žádoucího zásahu do ústavně garantovaných práv, a to v případech potřeby ochrany společnosti před kriminalitou. Tímto příkladem je i institut odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu, který představuje legální zásah ze strany státu do chráněného telekomunikačního tajemství. Ačkoli porevoluční demokratizace právního řádu byla otázkou komplexní úpravy na úrovni trestního práva hmotného i procesního, těžištěm mé práce je procesně právní úprava pojednávající o vývoji vybraných institutů. Zejména se tak zaměřím na trestní řád, který byl nesčetněkrát novelizován, ale samotné rekodifikace se nedočkal. Jelikož trestní řád rozlišuje právní úpravu odposlechů z hlediska předmětu chráněného telekomunikačního tajemství na dvě formy tohoto zajišťovacího institutu, které jsou upravené v po sobě jdoucím § 88 a § 88a, rozhodla jsem se shodně rozdělit i právní úpravu z pohledu jejich historického vývoje.¹

¹ NOVOTNÁ, J.: K některým otázkám dokazování odposlechem a záznamem telekomunikačního provozu. *Trestněprávní revue* 10/2003, str. 290.

1.1 Historický vývoj právní úpravy odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu upravený v § 88 TrŘ

Přestože odposlechy a další operativní úkony byly hojně využívány již od roku 1948 kontrarozvědnými útvary státu, samotný institut odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu byl do našeho právního řádu zakotven relativně nedávno. Jeho zákonné vymezení zachytila až novela trestního řádu provedená zákonem č. 178/1990 Sb.,² kterou byl do šestého oddílu zapracován § 88 upravující odposlechy telefonních hovorů.³ Jak praví důvodová zpráva k tomuto zákonu, bylo již nezbytnou nutností stanovit podmínky k zákonnému odposlechu telefonních hovorů, a to z důvodu účinného postupu při odhalování pachatelů nejzávažnějších trestných činů, k prokazování této trestné činnosti a k jejímu předcházení. Účelem právní úpravy bylo také zajištění právní jistoty občanů tím, že k odposlechu telefonních hovorů nebude docházet pouze na základě volného uvážení o nutnosti odposlech nařídít ze strany orgánů činných v trestním řízení.⁴

Ačkoli byla prvotní úprava již od pohledu méně rozsáhlá (ve srovnání s úpravou aktuální šlo pouze o jeden paragraf obsahující čtyři odstavce), zakotvila v sobě podstatné základy dnešního užívání odposlechů. Odposlech byl realizován Sborem národní bezpečnosti a šlo jej dle zákona nařídít ve dvou případech, pro „*zvlášt' závažný úmyslný trestný čin nebo pro takový úmyslný trestný čin, k jehož stíhání zavazuje vyhlášená mezinárodní smlouva*“.⁵ Jelikož až do novely byly odposlechy využívány pouze jednostranně, jako zdroje informací sloužící k odhalování trestné činnosti, je přínos spatřován zejména v odstavci čtvrtém. Právě ten položil základ dvojího chápání odposlechu a rozšířil tak možnost jeho použití v podobě důkazního prostředku v trestním řízení. Měl-li být záznam odposlouchávaného telefonního hovoru užit jako důkaz, musel k němu být připojen protokol s potřebnými údaji. Novela však nepočítala s možností nařízení odposlechu ve fázi před zahájením trestního stíhání, takže ani s užitím takto získaných výsledků v podobě důkazů. Mimo jiné byly již tehdy do trestního řádu včleněny ustanovení, které s určitými změnami nalezneme v právní úpravě dodnes. Mluvím o zakotvení nepřipustnosti prováděného odposlechu mezi obhájcem a

² Zákon č. 178/1990 Sb., kterým se mění a doplňuje trestní řád. Znění účinné od 1. 7. 1990.

³ KUČERA, P., RICHTER, M.: Telefonní odposlechy. *Trestní právo* 1/2005, roč. 10, str. 2.

⁴ Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 178/1990 Sb., kterým se mění zákon č. 141/1961 Sb., trestní řád. Federální shromáždění Československé socialistické republiky, 1990.

⁵ § 88 odst. 1 zákona č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád). Znění účinné od 1. 7. 1990.

obviněným či o výjimce z nařízení odposlechu příkazem, jejíž tehdejší formulace umožňovala nařídit odposlech při trestním stíhání pro jakýkoliv trestný čin za podmínky, že s tím souhlasil účastník odposlouchávané telefonní stanice.

Úprava však nesla i četné nedostatky. Jeden z nich představovala část určující osobu oprávněnou odposlech nařídit. Tou byl předseda senátu a v přípravném řízení prokurátor, což představovalo riziko možného zásahu do osobních práv dotčených osob.⁶ Také zde absentovalo stanovení bližších podmínek k vydání příkazu k odposlechu a záznamu hovoru včetně určení fixní doby jejich trvání. V neposlední řadě úprava postrádala řešení, jak naložit s ostatními záznamy, které buď nebudou uplatněny jako důkaz v rámci trestního procesu či dokonce nepřinesou žádné rozhodné skutečnosti. A tak v souhrnu všech nejasností a problémů směřovala právní úprava § 88 TrŘ k dalším drobným novelizacím, které by ony nedostatky vyřešily. K zásadním změnám však nedošlo ještě dlouhou dobu poté, společnosti zřejmě postačoval fakt, že odposlech má zákonnou podobu a je tím pádem pod určitou kontrolou.⁷ Na závěr bych dodala, že zmíněná právní úprava odposlechu z roku 1990 byla ve své době jedinou na úrovni právního řádu, přičemž tento individuální stav vydržel asi rok. V roce 1991 pak nabyl účinnosti zákon č. 283/1991 Sb., o policii ČR, čímž došlo k reduplikaci právní úpravy odposlechů.⁸

Prvních menších úprav se § 88 TrŘ dočkal hned následující rok zákonem č. 558/1991 Sb.,⁹ který pouze přeformuloval omezení týkající se odposlechu mezi obhájcem a obviněným a nově doplnil znění odstavce druhého.

Daleko podstatnější změny pak přinesla novela č. 292/1993 Sb.¹⁰ Změna se týkala již názvu paragrafu, který byl přejmenován na odposlech a záznam telekomunikačního provozu, což přineslo rozšíření platné úpravy odposlechů nad rámec telefonních hovorů, zejména na faxy. Rozhodování o nařízení odposlechů bylo svěřeno do výlučné pravomoci soudu, čímž došlo k odstranění nedostatku

⁶ Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 292/1993, kterým se mění a doplňuje zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), zákon č. 21/1992 Sb., o bankách a zákon č. 335/1991, o soudech a soudcích.

⁷ KUČERA, P., RICHTER M.: *Telefonní odposlechy. Trestní právo* 1/2005, roč. 10, str. 2.

⁸ VANTUCH, P.: K možnosti využití odposlechů a záznamů telekomunikačního provozu jako důkazu ve věci. *Bulletin advokacie* 11-12/2005, str. 25.

⁹ Zákon č. 558/1991 Sb., kterým se mění a doplňuje trestní řád a zákon o ochraně státního tajemství. Znění účinné od 1.1.1992.

¹⁰ Zákon č. 292/1993 Sb., kterým se mění a doplňuje zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), zákon č. 21/1992 Sb., o bankách, a zákon č. 335/1991 Sb. o soudech a soudcích. Znění účinné od 1.1.1994.

předchozí právní úpravy. Provádění odposlechů bylo rovněž časově limitováno. Stanovená doba, po kterou šlo odposlech či záznam telekomunikačního provozu provádět, se stala obligatorní náležitostí vydaného příkazu k odposlechu. Její horní hranice činila šest měsíců s možností opětovného prodloužení předsedou senátu (samosoudcem) vždy o dalších šest měsíců. O takto vydaném příkazu k odposlechu musela být vyrozuměna organizace obstarávající provoz telekomunikační sítě.¹¹ Novela řešila i chybějící úpravu co do zacházení s ostatními záznamy. Zatímco ty, které nejsou použity jako důkaz se mají řádně uschovat, záznamy neobsahující relevantní informace pro trestní řízení se předepsaným způsobem zničí. Velkou změnu představovala pouhá změna formulace, díky které bylo možné nařídit odposlech již před zahájením trestního stíhání a záznam takto učiněný se stal procesně relevantním důkazem v trestním řízení.¹² Určitými otázkami právní úpravy zahrnuté v novele se zabýval již v minulosti Ústavní soud v rámci své rozhodovací činnosti. Konkrétně situací, lze-li odposlech a záznam jako důkaz užít i v jiné trestní věci, než v které byl nařízen a proveden. Nyní úpravu zahrnovala sama novela, přičemž podmínky pro tento postup upravené v předmětném ustanovení se v dnešní podobě neliší.¹³

Takové znění textu § 88 TrŘ zůstalo v téměř nezměněné podobě dalších patnáct let. Co do výraznějších úprav byl v následujících letech § 88 pozměněn ještě třikrát, zahrnující novelu trestního řádu z roku 2008 (zákon č. 177/2008 Sb.)¹⁴, z roku 2011 (zákon č. 459/2011 Sb.)¹⁵ a nepřímou novelizaci z roku 2009 (zákon č. 41/2009 Sb.)¹⁶ uskutečněnou vlivem nového zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník (dále jen „*trestní zákoník*“, „*TrZ*“).

První ze zmíněných novel přišla s řešením dlouhodobé kritiky týkající se automatického přejímání návrhů na vydání příkazu k odposlechu. Tím docházelo k porušování principu subsidiarity, protože odposlechy nebyly využívány jako

¹¹ ŠÁMAL, P.: Odposlech a záznam telekomunikačního provozu ve světle judikatury. *Soudní rozhledy* 03/2000, str. 67.

¹² SOKOL, T.: Odposlech. *Právní rádce* 01/2005, str. 4.

¹³ ŠÁMAL, P.: Odposlech a záznam telekomunikačního provozu ve světle judikatury. *Soudní rozhledy* 03/2000, str. 67.

¹⁴ Zákon č. 177/2008 Sb., kterým se mění zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o elektronických komunikacích), ve znění pozdějších předpisů. Znění účinné od 1.7.2008.

¹⁵ Zákon č. 459/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony. Znění účinné od 1.1.2012.

¹⁶ Zákon č. 41/2009 Sb., o změně některých zákonů v souvislosti s přijetím trestního zákoníku. Znění účinné od 1.1.2010.

nejzazší prostředky k získávání informací v trestním řízení. Šlo o problém v základech se odvíjející již od podnětů podávaných policejními orgány. Těm bylo zpravidla vždy vyhověno, což bylo odrazem převažující praxe spočívající v předběžné konzultaci návrhu se státním zástupcem. Dosavadní právní úprava navíc vytvářela velký prostor pro jednání státních zástupců a soudců nejen v otázce povolování, ale i odůvodňování odposlechů, a tak byla obsahová stránka návrhů značně nevyhovující. Následné přijetí návrhu ze strany soudu bylo často spojováno s teorií, kdy soudci i přes nedostatek času k prostudování spisu příkazy k odposlechu vydávají. Právě mechanickým přejímáním mnohdy nedostatečně odůvodněných návrhů nebyla přezkoumávána přiměřenost použití odposlechů v konkrétním případě. Tento fakt potvrzují i zvláštní zprávy o odposlechu ze strany státních zastupitelství, ve kterých nebyly shledány případy, kdy by státní zástupci ani soudci požadovali doplnění návrhu na odposlech a záznam telekomunikačního provozu.¹⁷

Avšak to nebyly jediné problémy, které právní úprava v praxi vytvářela. Ze stran veřejnosti převažoval názor, že odposlouchávané osobě nesmí být upřeno právo na informace v souvislosti s pořizovaným odposlechem. To zahrnuje právo být informována o tom, že je daná osoba odposlouchávána, v jaké délce, kdo a v jaké trestní věci příkaz k odposlechu vydal a informaci o ukončení odposlechu. Veškeré nedostatky a zároveň nové požadavky na právní úpravu vedly k tomu, že nabyt účinnosti zákon č. 177/2008 Sb., kterým byla provedena nejobsáhlejší novelizace trestního řádu pozměňující úpravu odposlechu a záznamu telekomunikačního hovoru.

Novela upřesnila a zároveň zpřísnila podmínky pro povolování odposlechu, což byl podle důvodové zprávy hlavní důvod těchto rozsáhlých změn. Státní zástupci a policejní orgány musí návrh na vydání příkazu k odposlechu náležitě odůvodňovat, k čemuž zákon uvádí obligatorní obsahové náležitosti. Následný přezkum přiměřenosti odposlechu, tedy zda jsou v daném případě splněny zákonné předpoklady pro jeho užití, je úkolem soudce. To navíc upevňuje ustanovení zakotvující povinnost policejního orgánu, který má v průběhu trvání odposlechu průběžně vyhodnocovat, zda stále trvají důvody jeho nařízení. Jestliže důvody pominuly, musí to policejní orgán písemně oznámit vybraným orgánům činným

¹⁷ RÚŽIČKA, M.: Odposlech a záznam telekomunikačního provozu v analytických materiálech státního zastupitelství. *Státní zastupitelství* 03/2008, str. 8-10.

v trestním řízení. Jak uvádí vládní návrh na vydání zákona (2007, str.13): „*Až dosud o ukončení odposlechu nebyly tyto orgány činné v trestním řízení vyrozumívány a v případě nového návrhu na povolení odposlechu téže osoby nemohly pak přihlédnout k tomuto faktu a odpovědně posoudit důvodnost nové žádosti o odposlech.*“¹⁸

Čl. 13 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod¹⁹ (dále jen „Úmluva“) zaručuje právo na účinné opravné prostředky v případě porušení garantovaných základních práv a svobod. V souvislosti s tím se jevil problematický fakt, že soudní rozhodovací praxe nepodléhá přezkumu, což představovalo hrozbu v podobě úpadku zapříčiněnou neustále se opakujícími chybami, které nebyly odstraňovány.²⁰ Významné obohacení zákona tak představovalo řešení v podobě práva každého občana, do jehož soukromí bylo zasaženo, podat návrh na přezkum zákonnosti příkazu k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu. Vedle toho zákon vymezil i výjimky z této informační povinnosti.

Nová úprava zasáhla i do oblasti lhůt. Doba maximálního trvání odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu se zkrátila z původních šesti měsíců na čtyři s možností shodného opětovného prodloužení. Taktéž přibyla lhůta upravující zničení těch záznamů o odposlechu, které neobsahují relevantní informace pro účely trestního řízení.

Je patrné, že tahle novela měla velký přínos a zakotvila v mnoha směrech výchozí základový rámec dnešní právní úpravy. Její účinek se však odrazil také v nežádoucím směru, konkrétně při postihu korupce. Následkem úpravy došlo k poklesu počtu nasazených odposlechů bez soudního příkazu, jelikož odposlech nasazený se souhlasem uživatele odposlouchávané stanice už nemohl být nasazen pro jakýkoliv trestný čin, nýbrž pouze pro taxativně vymezený okruh trestných činů, na něž se vede trestní řízení.²¹ Mezi daný výčet však korupční trestné činy nepatřily.

¹⁸ Vládní návrh na vydání zákona, kterým se mění zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o elektronických komunikacích), ve znění pozdějších předpisů.

¹⁹ Sdělení č. 209/1992 Sb., federálního ministerstva zahraničních věcí o sjednání Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a Protokolů na tuto Úmluvu navazujících.

²⁰ SOKOL, T.: Odposlech. *Státní zastupitelství* 03/2008, str. 19.

²¹ Analýza odposlechů a záznamů telekomunikačního provozu a sledování osob a věcí dle TŘ a rušení provozu elektronických komunikací Policií ČR za rok 2012 [online]. Praha: Policejní

Do dalšího vývoje právní úpravy zasáhla i hmotněprávní rovina trestního práva, a to v podobě nového trestního zákoníku s datem účinnosti od 1.1.2010. Ten přinesl řadu novinek, avšak stěžejní pro oblast odposlechů byla změna v pojetí zvláště závažného úmyslného trestného činu, od té doby formulovaného jako zvláště závažný zločin. V návaznosti na nové vymezení přečinů byly zvláště závažné zločiny definovány jako ty úmyslné trestné činy, na které zákon stanoví trest odnětí svobody s horní hranicí trestní sazby nejméně deset let, kdežto v dříve platném znění zákona č. 140/1961 Sb., trestní zákon, šlo o trestné činy uvedené v § 62 tohoto zákona a ty úmyslné trestné činy, na něž trestní zákon stanovil trest odnětí svobody s horní hranicí trestní sazby nejméně osm let. Došlo tak k zpřísnění minimální hranice trestní sazby trestu odnětí svobody za zvláště závažný zločin o dva roky. Změna se promítla i do jednotlivých ustanovení trestního řádu, o čemž pojednává zákon č. 41/2009 Sb., o změně některých zákonů v souvislosti s přijetím trestního zákoníku. Nepřímá novelizace § 88 TrŘ zavedla restriktivnější podmínky pro vydání příkazu k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu pro zvláště závažný zločin, následkem čehož bylo ztíženo odhalování závažných trestných činů, zejména těch spočívajících v organizované majetkové trestné činnosti či v korupčních praktikách typických pro organizovanou kriminalitu. Nasazení odposlechů u vybraných korupčních trestných činů sice úprava nadále umožňovala prostřednictvím vyhlášené Mezinárodní smlouvy o korupci publikované pod č. 70/2002 Sb. m. s., která zavazuje ke stíhání úmyslného trestného činu, problém ale činilo nasazení odposlechů u dalších trestných činů především z oblasti majetkové či hospodářské trestné činnosti.²² Novelizačním zákonem č. 459/2011, který s účinností od 1.1.2012 na právní úpravu navázal, bylo proto ustanovení změněno do původní podoby. Odposlechy tak lze nařídit v případě trestního řízení pro zločin, na který zákon stanoví trest odnětí svobody s horní hranicí trestní sazby nejméně osm let a za trestné činy, k jejichž stíhání zavazují Českou republiku mezinárodní smlouvy. Jak uvedla důvodová zpráva k zákonu, navrácení úpravy do původní podoby korespondovalo i s úpravou zahraničních států, jelikož naše kritéria pro nařízení odposlechu byly v komparaci se zahraničím nejpřísnější. Vedle toho bylo ustanovení rozšířeno o taxativní výčet trestných činů korupčního

prezidium ČR, 2013 [cit. 2019-01-01]. Dostupné z: www.mvcr.cz/soubor/analyza-odposlechu-a-zaznamu-pdf.aspx.

²² DRAGON, R.: Zákonná úprava možnosti odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu při postihu korupce-srovnání české úpravy s úpravou zahraniční. *Státní zastupitelství* 10/2011, str.4.

charakteru, u nichž vzhledem k původním podmínkám nešlo odposlechy nasadit přesto, že by jejich využití výrazně pomohlo k odhalování korupce.²³

1.2 Historický vývoj právní úpravy zjišťování údajů o uskutečněném telekomunikačním provozu upravený v § 88a TrŘ

Podstatně novější je úprava zabývající se zjišťováním údajů o uskutečněném telekomunikačním provozu obsažená v § 88a TrŘ, jejíž znění bylo do trestního řádu zavedeno novelou č. 265/2001 Sb.²⁴ Nová úprava reagovala na problémy, které s sebou přinesl technický a v té souvislosti i společenský pokrok v oblasti mezilidské komunikace, zejména na rozmach v používání mobilních telefonů. Používání nových technologických postupů umožňovalo, mimo rámec nařízeného odposlechu, zjistit takové údaje rozhodné pro trestní řízení, které jsou předmětem telekomunikačního tajemství anebo se na ně vztahuje ochrana osobních a zprostředkovatelských dat. Pod pojmem osobní a zprostředkovatelská data si představíme zejména jméno, příjmení, rodné číslo, datum narození, adresu, ale také obchodní jméno, identifikační číslo organizace či sídlo právnické osoby.²⁵ Co je předmětem telekomunikačního tajemství bylo vymezeno v § 84 zákona č. 151/2000 Sb., o telekomunikacích²⁶ jako:

„a) obsah zpráv přepravovaných nebo jinak zprostředkovaných telekomunikačními zařízeními a sítěmi s výjimkou zpráv určených veřejnosti

b) provozní doklady, z jejichž obsahu je zjevný obsah přepravovaných zpráv,

c) data související s poskytováním telekomunikační služby, zejména údaje o účastnících telekomunikačního spojení.“²⁷

Protože v praxi se případy zjišťování takto chráněných údajů vyskytovaly, ale zákonná úprava absentovala, objevily se různé názory na řešení ohledně

²³ Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 459/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony.

²⁴ Zákon č. 265/2001 Sb., 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. Znění účinné od 1.1.2002.

²⁵ SOUČEK, J., ŠKRABALOVÁ A.: Odposlech a záznam telekomunikačního provozu de lege lata i de lege ferenda. *Trestní právo* 4/2002, roč. VII, str. 3.

²⁶ Zákon č. 151/2000 Sb. o telekomunikacích a o změně dalších zákonů. Znění účinné od 1.7.2000.

²⁷ § 84 zákona č. 151/2000 Sb., o telekomunikacích a o změně dalších zákonů. Znění účinné od 01.07.2000, zrušeno k 01.05.2005.

zacházení s takovými údaji. Nespočet nálezů Ústavního soudu, ale i další rozhodnutí ze strany Nejvyššího soudu, pak daly vznik různým postupům.²⁸

Zpočátku řešila praxe otázku získávání takových informací postupem dle § 8 odst. 1 TrŘ s odkazem na § 86 odst. 1 telekomunikačního zákona. Na jeho základě bylo možné pro účely trestního řízení vyžádat údaje, které jsou předmětem telekomunikačního tajemství anebo se na ně vztahuje ochrana osobních a zprostředkovatelských dat bez potřeby souhlasu soudce. Důkazy takto učiněné pořízené formou výpisů z hovorů byly ze strany soudů považovány pouze za listinné důkazy, nikoliv za materiály, které je nutno pořizovat ve zvláštním režimu jako je tomu v případech odposlechu. Nezřídká také docházelo k opatřování těchto informací policejními orgány prostřednictvím poskytovatele telekomunikačních služeb, a to ještě před sdělením obvinění se zdůvodněním, že jde o neodkladný úkon dle § 160 TrŘ. Na základě časové prodlevy mezi žádostí o zachycení potřebných informací a jejich vyžádáním však judikatura tento druh úkonu vyloučila. Celý postup byl proto následně označen za obcházení zákona a touto cestou pořízené důkazy prohlášeny za nezákonné a absolutně nepoužitelné, jak shledal Ústavní soud ve svých nálezech II. ÚS 502/2000 ze dne 22. ledna 2001 a IV. ÚS 536/2000 ze dne 13. února 2001. Ke stejnému závěru dospěl v rámci své rozhodovací činnosti i Nejvyšší soud, který se v rozsudku sp. zn. 4 Tz 36 /2002, vyjádřil, že výpisy hovorů použité jako důkaz získané bez příkazu soudce a bez vlastního souhlasu oprávněného držitele telekomunikačního zařízení jsou pořízené protiprávně.²⁹ K tomu nutno doplnit rozhodnutí sp. zn. II ÚS 616/01, v němž jsou vymezeny důvody, proč v těchto případech nebylo postupováno v souladu se zvláštním režimem upravující odposlech dle § 88 TrŘ. Vycházelo se z názoru, že § 88 TrŘ se aplikuje výlučně v případech zjišťování obsahu jednotlivých dopravovaných zpráv v rámci odposlechu a záznamu hovoru, avšak neupravuje postup k získání údajů o uživatelích telekomunikačních služeb v případech již uskutečněného telekomunikačního provozu ve smyslu § 86 zákona o telekomunikacích.³⁰

²⁸ NOVOTNÁ, J.: K některým otázkám dokazování odposlechem a záznamem telekomunikačního provozu. *Trestněprávní revue* 10/2003, str. 299.

²⁹ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27.6.2002, sp. zn. 4 Tz 36/2002, [T 412], svazek 17/2002, Sbíрка soudních rozhodnutí a stanovisek NS České republiky, část trestní, dostupné na www.nsoud.cz.

³⁰ Usnesení Ústavního soudu ze dne 18. 12. 2002, sp. zn. II. ÚS 616/2001, [ÚS 581/2002], publikované na <http://nalus.usoud.cz>.

Ústavní soud ve svých rozhodnutích došel k názoru, že z důvodu absence zákonného zmocnění pro získávání takto chráněných informací přichází pro tyto případy v úvahu přiměřená aplikace § 88 TrŘ. Konstatoval, že i takové informace o telekomunikačním provozu, kterými je např. uvedení volaného čísla, datum a čas hovoru či doba trvání hovoru, je nutné podřadit pod ochranu telekomunikačního tajemství zaručenou článkem 13 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“)³¹. Jak uvádí náleží sp. zn. IV. ÚS 78/01: „*Tento článek nezakládá pouze ochranu tajemství vlastního obsahu telefonických zpráv, ale i dalších údajů evidovaných při registraci telekomunikačního provozu ve vztahu ke konkrétním osobám.*“³² Pořídít takto chráněné údaje bez souhlasu dotčené osoby proto není možné.³³ Ústavně konformním výkladem čl. 88 TrŘ má být docíleno účinné kontroly vůči neoprávněným zásahům státních orgánů do ústavně garantovaného práva. Zároveň má být těmto orgánům dána možnost chráněné údaje pořizovat. K tomu Ústavní soud uvedl, že k provedení Úmluvy by v tomto případě daleko lépe vyhovovala speciální zákonná úprava.³⁴ Ve svých rozhodnutích odkazuje na podobný případ projednávaný Evropským soudem pro lidská práva (dále jen „ESLP“), rozsudek ve věci *Malone vs. Spojené království* ze dne 2. srpna 1984, s jehož rozhodnutím ohledně sféry ochrany soukromí se Ústavní soud ztotožňuje.³⁵

V praxi pak i přesto, že provozní údaje o účastnících komunikace byly vyžadovány podle § 88 TrŘ, docházelo k problémům. Provozovatelé mobilních sítí neposkytovali tyto údaje v kompletním seskupení, jelikož ustanovení § 88 TrŘ takovou výlučnou povinnost neobsahovalo. V návaznosti na výše zmíněné nálezy bylo následně do trestního řádu včleněno nové ustanovení § 88a.³⁶ Samotné prvotní znění tohoto paragrafu bylo stejně jako v případě původní formulace § 88 TrŘ kratší a obsahovalo značné nedostatky. Včleněné ustanovení neslo název „*Poskytování údajů o uskutečněném telekomunikačním provozu*“ a mělo následující podobu:

³¹ Usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky, ze dne 16.12.1992.

³² Nález Ústavního soudu ze dne 27.8.2001, sp. zn. IV. ÚS 78/01, [123/2001 USn.], Sbirka nálezů a usnesení Ústavního soudu České republiky, svazek 23/2001, náleží č. 123.

³³ Nález Ústavního soudu ze dne 13. 2. 2001, sp. zn. IV. ÚS 536/2000, [29/2001 USn.], Sbirka nálezů a usnesení Ústavního soudu České republiky, svazek 21/2001, náleží č. 29.

³⁴ Nález Ústavního soudu ze dne 22. 1. 2001, sp. zn. II. ÚS 502/2000, [11/2001 USn.], Sbirka nálezů a usnesení Ústavního soudu České republiky, svazek 21/2001, náleží č. 11.

³⁵ CHOCHOLATÝ, J.: Několik poznámek k aplikaci § 88a TrŘ. *Časopis pro právní vědu a praxi*, ročník XII, 03/2004, str. 257-258.

³⁶ SOUČEK, J.: Odposlech a záznam telekomunikačního provozu. *Státní zastupitelství* 03/2008, str. 27.

„(1) Je-li k objasnění skutečností důležitých pro trestní řízení třeba zjistit údaje o uskutečněném telekomunikačním provozu, které jsou předmětem telekomunikačního tajemství anebo na něž se vztahuje ochrana osobních a zprostředkovacích dat, nařídí předseda senátu a v přípravném řízení soudce, aby je právnické nebo fyzické osoby, které vykonávají telekomunikační činnost, sdělily jemu a v přípravném řízení buď státnímu zástupci, nebo policejnímu orgánu. Příkaz k zjištění údajů o telekomunikačním provozu musí být vydán písemně a odůvodněn.

(2) Příkazu podle odstavce 1 není třeba, pokud k poskytnutí údajů dá souhlas uživatel telekomunikačního zařízení, ke kterému se mají údaje o uskutečněném telekomunikačním provozu vztahovat.“³⁷

Právní úprava zjišťování údajů o uskutečněném telekomunikačním provozu se potýkala s řadou nejasností, které byly mnohdy řešeny za pomoci výkladových stanovisek Nejvyššího státního zastupitelství. Některé problémy přesahující možnost nápravy za pomoci vhodné interpretace však přetrvávaly. Především bylo nové úpravě od počátku vytýkáno nedostatečné vymezení podmínek pro nakládání s údaji o telekomunikačním provozu, v čemž bylo spatřováno překročení mezi dovoleného zásahu do základních lidských práv a svobod jednotlivce.

Úpravu obsaženou v § 88a TrŘ doplňovaly také další předpisy, mimo jiné zákon č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích (dále jen „zákon o elektronických komunikacích“), od prosince 2005 spolu s „vyhláškou č. 485/2005 Sb., o rozsahu provozních a lokalizačních údajů, době jejich uchování a formě a způsobu jejich předávání orgánům oprávněným k jejich využívání.“ Zákon o elektronických komunikacích současně implementoval tzv. směrnici o data retention³⁸, která měla za cíl sjednotit právní úpravu členských států právě v oblasti týkající se uchování provozních a lokalizačních údajů. Za pomoci takových údajů lze např. identifikovat komunikující osoby, zjistit délku, místo a čas jejich komunikace nebo množství přenesených dat. Směrnice však vyvolala ještě větší rozpory. Vytýkaná byla zejména zavedená povinnost pro fyzické a právnické osoby ukládat takové údaje po dobu v rozmezí šesti až dvanácti měsíců. Jelikož jde o údaje spadající pod ochranu zaručenou Úmluvou, jejich archivování představovalo riziko

³⁷ § 88a zákona č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád). Znění účinné od 1. 1. 2002.

³⁸ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/24/ES ze dne 15. března 2006, o uchování údajů vytvářených nebo zpracovávaných v souvislosti s poskytováním veřejně dostupných služeb elektronických komunikací nebo veřejných komunikačních sítí a o změně směrnice 2002/58/ES, v textu dále jako „směrnice o data retention“.

možného zneužití třetími osobami či nebezpečí zásahu do těchto práv ze strany státních orgánů, které si je mohly vyžádat. Zároveň však jde o prostředek potřebný k odhalování trestné činnosti, a proto je nezbytné, aby orgány činné v trestním řízení měly k takto citlivým údajům přístup.

Na výše zmíněné rozpory reagoval Ústavní soud ve svém nálezu sp. zn. Pl. ÚS 24/10 ze dne 22. března 2011. Z nálezu vyplývá, že povinnost poskytnout takové údaje státním orgánům obsahuje spoustu nejasností. Nejsou upraveny jak podmínky pro použití uchovávaných údajů, nakládání s nimi a způsob jejich následné likvidace, tak ani účel takového postupu či požadavky na zabezpečení informací. Chybí také konkrétní vymezení oprávněných orgánů, které mohou provozní a lokalizační údaje vyžadovat.³⁹ Takový postup získání údajů za podmínek upravených v našem právním řádu Ústavní soud ztotožnil se zásahem do soukromí osob, které využívají elektronické komunikační prostředky nejen k hovoru s jinou osobou, ale také k celé řadě internetových služeb. Konkrétně pak byl shledán zásah do práva na informační sebeurčení ve smyslu čl. 10 odst. 3 ve spojení s čl. 13 Listiny, definovaného jako práva každého jedince rozhodovat se na základě vlastního uvážení. V důsledku zmíněného nálezu došlo k derogaci ustanovení § 97 odst. 3 a 4 zákona o elektronických komunikacích, který upravoval vyžadování údajů o uskutečněném telekomunikačním provozu pro potřeby trestního řízení. Došlo také ke zrušení prováděcí vyhlášky. Ústavně nekonformním bylo shledáno i znění § 88a TrŘ, které dle názoru Ústavního soudu rovněž nerespektuje ústavněprávní limity.⁴⁰ Paragraf upravující poskytování údajů o uskutečněném telekomunikačním provozu však i přes apelaci na zákonodárce změněn nebyl. To přesto vyústilo v jeho následné napadnutí a rozhodnutí o zrušení. Pro zajímavost bych chtěla doplnit, že nejen ČR byla státem, v němž byly proti transponované směrnici iniciovány návrhy na zrušení právních předpisů u ústavních soudů. Stejně tomu bylo například v sousedním Německu či v Rakousku.⁴¹

³⁹ Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona ze dne 22.2.2012, kterým se mění zákon č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o elektronických komunikacích), ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony.

⁴⁰ Nález Ústavního soudu ze dne 22.3.2011, sp. zn. Pl. ÚS 24/10, [52/2011 USn.], Sbírka nálezů a usnesení Ústavního soudu České republiky svazek 60/2011, nálež č. 52, publikované ve Sbírce zákonů 94/2011 Sb.

⁴¹ Jaké budou dopady zrušení směrnice o data retention? [online]. 2014 [cit. 2019-02-18]. Dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/clanky/jake-budou-dopady-zruseni-smernice-o-data-retention-94415.html>.

Návrh na zrušení § 88a TrŘ byl k rukám Ústavního soudu podán Obvodním soudem pro Prahu 6 dne 27. května 2011. Důvodem pro podání navrhovatele bylo před ním probíhající řízení ve věci Vojenské policie, která zažádala o vydání příkazu ke sdělení údajů o uskutečněném telekomunikačním provozu dle napadeného § 88a. Obvodní soud konstatoval, že se v daném případě není oprávněn rozhodnout pro rozpor daného ustanovení s ústavním pořádkem, stejně jak bylo shledáno v nálezů Pl. ÚS 24/10.

V reakci na to se Ústavní soud vyjádřil ve svém nálezů sp. zn. Pl. ÚS 24/11 ze dne 20. prosince 2011, v němž byla současné právní úpravě dle § 88a TrŘ vytknuta její obecnost a neurčitost. Ta byla spatřována v široce formulovaných mezích práva na sebeurčení tím, že poskytnout chráněné údaje o uskutečněném telekomunikačním provozu je možné v případě jakéhokoliv trestného činu, je-li to třeba k objasnění skutečností rozhodných pro trestní řízení. Z toho plynulo široké spektrum možností pro orgány činné v trestním řízení, které si mohly vyžádat citlivé informace téměř v jakékoliv souvislosti s vyšetřováním daného trestného činu. O tom svědčily i statistické údaje, které vypovídaly o nadměrném využívání institutu upraveného v § 88a TrŘ, a to i v případě méně závažných trestných činů. Z právní úpravy vymizel požadavek proporcionality, který má být uplatněný jak při opatřování informací, tak při omezení práva na sebeurčení. Ochrana práv zaručených čl. 13 Listiny tak byla tímto postupem považována za nedostatečnou, vedle toho v komparaci s § 88 TrŘ ve značném nepoměru. Mimo jiné úprava neobsahovala řešení, jak mají orgány činné v trestním řízení nakládat s danými údaji, tzn. absentovala pravidla pro dostatečné zabezpečení provozních a lokalizačních údajů i pro jejich likvidaci. Netknuta nezůstala ani otázka samotného příkazu k zjištění údajů o uskutečněném telekomunikačním provozu, jehož obsahové náležitosti upravené na úrovni zákona se zdály býti nedostatečné. Cílem bylo vytvořit podrobnější úpravu, která měla zajistit dostatečné podklady pro rozhodovací činnost soudu a zároveň omezit nadměrné vydávání příkazu k poskytnutí údajů. Nálezů Ústavního soudu ve věci návrhu obvodního soudu pro Prahu 6 bylo proto rozhodnuto o zrušení § 88a TrŘ, a to uplynutím dne 30. září 2012.⁴²

⁴² Nález Ústavního soudu ze dne 20.12.2011, sp. zn. Pl. ÚS 24/11 [217/2011 USn.], Sbirka nálezů a usnesení Ústavního soudu České republiky svazek 63/2011, nález č. 217, publikovaný ve Sbirce zákonů 43/2012 Sb.

V reakci na nálezy Ústavního soudu, které měly za následek derogaci jednotlivých ustanovení napadnutých zákonů, byla ze strany Ministerstva průmyslu a obchodu a Ministerstva spravedlnosti připravována novela celkem pěti právních předpisů, včetně trestního řádu a zákona elektronických komunikací. Novela nabyla účinnosti dnem 1. října 2012. O měsíc později pak nabyl účinnosti prováděcí předpis k zákonu o elektronických komunikacích, vyhláška č. 357/2012 Sb., o uchování, předávání a likvidaci provozních a lokalizačních údajů.⁴³

Nové znění § 88a TrŘ včleněné novelou č. 273/2012 Sb.⁴⁴ upravilo vytýkané nedostatky. Došlo zejména k zpřísnění podmínek pro vyžádání chráněných údajů. Restriktivní podmínky se projeví např. v taxativním výčtu oprávněných orgánů, které mohou žádat o přístup k provozním a lokalizačním údajům nebo naopak ve vymezení konkrétních trestných činů, pro které je možné dle § 88a TrŘ postupovat. Ústavně konformní úpravou se v návaznosti na rozhodnutí sp. zn. ÚS Pl. ÚS 24/11 směřovalo k jasnému cíli, k omezení vyžadování chráněných údajů dle § 88a TrŘ pouze na situace, kdy to bude třeba k objasnění závažnějších trestných činů. Tento požadavek byl mimo jiné projevem již zmíněné směrnice o data retention,⁴⁵ která ve své právní úpravě pracovala s kategorií závažných trestných činů. Současně tím byla sjednocena právní úprava obou paragrafů v trestním řádu, které se týkají odposlechu, a to z hlediska zabezpečení. Ústavněprávní garance upevňovala i nově zavedená povinnost zpětného informování, ale také zakotvení možnosti podat návrh na přezkoumání zákonnosti vydaného příkazu k zjištění údajů o telekomunikačním provozu. Novela tak navrátila princip subsidiarity a proporcionality do předmětné právní úpravy.⁴⁶

⁴³Analýza odposlechů a záznamů telekomunikačního provozu a sledování osob a věcí dle TrŘ a rušení provozu elektronických komunikací Policií ČR za rok 2012 [online]. Praha: Policejní prezidium ČR, 2013, str. 149 [cit. 2019-23-01]. Dostupné z: www.mvcr.cz/soubor/analyza-odposlechu-a-zaznamu-pdf.aspx.

⁴⁴Zákon č. 273/2012 Sb., kterým se mění zákon č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o elektronických komunikacích), ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony. Znění účinné od 1.10.2012.

⁴⁵Směrnice byla SDEU dne 8.4.2014 zrušena pro rozpor s Chartou základních práv EU.

⁴⁶Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona ze dne 22.2.2012, kterým se mění zákon č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o elektronických komunikacích), ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony.

2 Právní úprava odposlechu telekomunikačního provozu podle českého právního řádu

Následující výklad soustředěný ve dvou kapitolách je těžištěm celé mé práce, jelikož pojednává o současné právní úpravě odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu. Právní úpravu odposlechu pro účely trestního řízení pak nalezneme v oddílu sedmém trestního řádu s názvem „*Odposlech a záznam telekomunikačního provozu*“, který definuje dvě obsahově odlišná ustanovení a tím pádem i rozdílné úkony. Konkrétně je pak odposlech spolu se záznamem telekomunikačního provozu upraven v § 88 TrŘ. Úpravu samotného záznamu telekomunikačního provozu navíc doplňuje navazující ustanovení § 88a TrŘ, které bylo do zákona včleněno teprve v roce 2001. O základních rozdílech mezi těmito odlišnými instituty budu pojednávat v následující podkapitole.

Trestní řád však není jediným předpisem, který připouští odposlech v rámci našeho právního řádu. Mezi další patří zákon č. 154/1994 Sb., o Bezpečnostní informační službě, zákon č. 289/2005 Sb., o Vojenském zpravodajství nebo např. zákon č. 169/1999 Sb., o výkonu trestu odnětí svobody. V těchto případech mluvíme o operativně pátracích prostředcích uskutečňovaných na základě jiných právních předpisů, o čemž budu blíže pojednávat v kapitole čtvrté. Úprava odposlechu v trestním řádu se však oproti nim značně odlišuje.⁴⁷ S odposlechem potom souvisí také další předpisy, zejména zákon o elektronických komunikacích a zákon č. 273/2008 Sb., o Policii České republiky. Také nelze opomenout ústavněprávní rovinu související s úpravou odposlechů coby prostředků, kterými lze citelně zasahovat do soukromí osob. Právě proto, že z hlediska zařazení představují ústavněprávní předpisy nejvýznamnější prameny v hierarchii právních norem, věnuji jim jednu z úvodních částí výkladu v rámci této kapitoly.

2.1 Vymezení základních pojmů vztahujících se k odposlechu

Ačkoliv úprava odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu je na úrovni trestního řádu obsažena pouze ve dvou paragrafech, jde o instituty, které v praxi činí nemalé problémy. Je proto nezbytné vymezit základní pojmy, které jsou stěžejním bodem pro pochopení a provázanost následujícího výkladu. V této souvislosti nutno zmínit, že zdrojem definic je právní teorie spolu s již zmíněným

⁴⁷ SOKOL, T.: Odposlech. *Státní zastupitelství* 03/2008, str. 16.

zákonem o elektronických komunikacích, který byl přijat z důvodu harmonizace podmínek upravujících podnikání a výkon státní správy spolu s unijním právem.

Určujícím pojmem je výraz **telekomunikační provoz**, kterým chápeme komunikaci, která se uskutečňuje prostřednictvím telekomunikačních zařízení. Zjednodušeně řečeno jde o pojem zahrnující to, co může být odposloucháváno.

Pro pojem **telekomunikační zařízení** neobsahuje komentář k trestnímu řádu samostatnou definici, vymezuje pouze taxativní výčet zahrnujících příkladů. Určující je pak zákon o elektronických komunikacích, který definuje výraz elektronické komunikační zařízení, jenž v sobě pojem telekomunikační zařízení zahrnuje. **Elektronickým komunikačním zařízením** rozumíme „*technické zařízení pro vysílání, přenos, směrování, spojování nebo příjem signálů prostřednictvím elektromagnetických vln.*“⁴⁸ Příkladem jednotlivých forem telekomunikačních zařízení pak může být telefon, telefax, mobilní telefon, vysílačka, ale i další telekomunikační zařízení, včetně zasilání zpráv elektronickou poštou.⁴⁹ Sousedním „*další telekomunikační zařízení*“ se pak rozumí i jiné formy elektronické komunikace, jejichž výčet se vzhledem k technickému pokroku a modernizaci neustále rozšiřuje.

Pojem **elektronické komunikace** není taktéž definován ani zákonem o elektronických komunikacích, přičemž se jím chápe „*využívání elektronických komunikačních sítí k přenosu informací a dat pomocí elektronických komunikačních zařízení*“.⁵⁰

Zároveň považuji za nezbytné uvést, že prostřednictvím již zmíněných telekomunikačních zařízení dochází k přenosu jak obsahu komunikace, tak souvisejících údajů (např. telefonní číslo, datum, čas, doba zahájení a ukončení komunikace atd.). Od pojmu telekomunikační provoz pak odvozujeme jeho dvě formy, odposlech a záznam, které jsou předmětem mé práce.

Odposlech definujeme jako „*záměrné, utajené a současné vnímání obsahu komunikace zprostředkované telekomunikačními zařízeními nebo sítěmi*“.

⁴⁸ § 2 písm. j zákona č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích

⁴⁹ ŠÁMAL, P. a kol.: *Velké komentáře: Trestní řád I § 1-156, 7. doplněné a přepracované vydání*, v Praze: C.H. Beck, 2013, str. 1198.

⁵⁰ SOUČEK, J.: Odposlech a záznam telekomunikačního provozu. *Státní zastupitelství* 03/2008, str. 22.

*prostřednictvím k tomu určených zařízení.*⁵¹ Již z toho je zřejmé, že proces směřující k odposlechu je určitým způsobem předem organizovaný a nelze proto zprostředkovat zpětně.

Záznamem se rozumí proces, prostřednictvím kterého dochází k zachycení obsahu probíhající komunikace mezi fyzickými osobami na nosiče dat (diskety, kazety, CD, USB flash disk, atd.), které umožňují její budoucí uchování a případnou reprodukci takové komunikace. Vedle toho tím chápeme také to, co nosič obsahuje.⁵²

Na místě je základní rozdělení mezi **instituty dle § 88 a § 88a TrŘ**. Tyhle dvě formy zajišťovacích úkonů jsou rozdílné jak z hlediska techniky a procesu jejich provádění, tak z hlediska právních podmínek stanovených pro opatřování těchto důkazů a jejich realizaci.⁵³ Hlavním diferenciačním kritériem mezi nimi je však časové hledisko. Legitimace k uskutečnění těchto rozdílných procesních postupů je pak odlišena vydáním příslušných příkazů, a to buď příkazu k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu nebo příkazu ke zjištění údajů o telekomunikačním provozu. V teorii někdy bývají ony dva paragrafy rozlišovány také jako tzv. aktivní a pasivní odposlech.⁵⁴ Aktivním odposlechem se rozumí odposlech upravený § 88 TrŘ, který se v případě jeho nařízení vztahuje na tzv. živou komunikaci uskutečněnou aktuálně či v budoucnosti, čímž je možné získat nejen doprovodné údaje, ale také celý její obsah. K tomu nutno doplnit, že samotný odposlech bez doplňujícího záznamu telekomunikačního provozu by neměl z procesního hlediska význam, proto je k jeho uskutečnění dle § 88 TrŘ vydáván jediný příkaz, příkaz k odposlechu i záznamu telekomunikačního provozu. Předmětem tohoto institutu je proto jak samotný obsah přenášených zpráv prostřednictvím telefonů a dalších telekomunikačních zařízení, tak provozní a lokalizační údaje o účastnících tohoto provozu. Naopak pasivní odposlech podle § 88a TrŘ se zaměřuje pouze na vyžádání si technických záznamů o již uskutečněné komunikaci z minulosti, tzn. upravuje

⁵¹ ŠÁMAL, P. a kol.: *Trestní právo procesní 4. přepracované vydání*, Praha: C. H. Beck, 2013, str. 325.

⁵² NOVOTNÁ, J.: K některým otázkám dokazování odposlechem a záznamem telekomunikačního provozu. *Trestněprávní revue* 10/2003, str. 290.

⁵³ Tamtéž.

⁵⁴ FRYŠTÁK, M.: *Dokazování v přípravném řízení*. 2. vydání, Brno: Masarykova univerzita, 2015, str. 246.

výlučně záznam telekomunikačního provozu. Předmětem institutu dle § 88a TrŘ je pak tzv. detailbilling, tzn. pouze provozní a lokalizační údaje o účastnících telekomunikačního provozu.⁵⁵

Různá rozlišení těchto úkonů nalezneme také v právní úpravě sousedních států. Německá právní úprava odlišuje institut potřebný ke zjištění samotného obsahu zpráv od institutu striktně omezeného na zjišťování údajů o těchto přenášených zprávách. Rakouská úprava obsahuje sice jediné ustanovení, ale v jednotlivých odstavcích vymezuje odlišné podmínky pro odposlech a další obsahové zachycení komunikace, od podmínek pro získání údajů o místě, času a účastnících. Úpravě slovenské se budu věnovat v poslední kapitole této práce.⁵⁶

Pojem **údaje o telekomunikačním provozu** zahrnuje tzv. provozní a lokalizační údaje. **Provozními údaji** se rozumí „*jakékoli údaje zpracovávané pro potřeby přenosu zprávy sítí elektronických komunikací nebo pro její účtování.*“⁵⁷ Příkladem může být již zmíněný čas zahájení komunikace, její celková délka, telefonní čísla, IP adresy nebo emailové a další adresy uživatelských aplikací a služeb. **Lokalizační údaje** jsou pak „*jakékoli údaje zpracovávané v síti elektronických komunikací nebo službou elektronických komunikací, které určují zeměpisnou polohu telekomunikačního koncového zařízení uživatele veřejně dostupné služby elektronických komunikací.*“⁵⁸ Jde o údaje identifikující místo určení v průběhu uskutečněné komunikace. Tyhle údaje jakožto citlivé informace také úzce souvisí s ochranou osobních údajů.

2.2 Právní úprava odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu na úrovni ústavního pořádku ČR

Ústavním pořádkem ČR rozumíme souhrn zákonů nejvyšší právní síly, jejichž pozitivní vymezení nalezneme v čl. 112 Ústavy. Jelikož prostřednictvím odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu dochází k dovolenému zásahu do základních práv a svobod, je nutné vymezit jeho ústavní konformitu. Ingerence do těchto práv je navíc možná pouze na základě zákona a za podmínek, které stanoví zákon. Úprava týkající se odposlechů na ústavní úrovni zahrnuje samotnou

⁵⁵ SOUČEK, J.: Odposlech a záznam telekomunikačního provozu. *Státní zastupitelství* 03/2008, str. 26.

⁵⁶ KOHOUT, J., BEHR, T.: Elektronická pošta a její záznam pro trestní řízení. *Trestněprávní revue* 4/2011, str. 111.

⁵⁷ § 90 zákona č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích.

⁵⁸ § 91 zákona č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích.

Ústavu a Listinu základních práv a svobod, mluvíme-li o národních pramenech, ale také Evropskou úmluvu o ochraně lidských práv a základních svobod spolu s ratifikovanými mezinárodními smlouvami, jde-li o prameny nadnárodní.

Konkrétně je předmětnými instituty zasahováno do práva na soukromí a nedotknutelnosti osoby garantovaného v čl. 7 Listiny v provázanosti s čl. 10 Listiny, podle kterého má každý, komu bylo neoprávněně zasaženo do rodinného či soukromého života, právo na ochranu. Provedení těchto ustanovení zaručuje možnost soudního přezkumu zákonnosti obou institutů. Vedle toho by se zde uplatnil také čl. 17 Listiny upravující právo na svobodu projevu a na informace.⁵⁹ Samotné právo na listovní tajemství pak upravuje čl. 13 Listiny, který byl prostřednictvím judikatury shledán garantem tzv. telekomunikačního tajemství. Ten, jak sám uvádí, zakládá ochranu tajemství zpráv podávaných prostřednictvím prostředků elektronické komunikace. Znění předmětného ustanovení čl. 13 Listiny má následující podobu:

„Nikdo nesmí porušit listovní tajemství ani tajemství jiných písemností a záznamů, ať již uchovávaných v soukromí, nebo zasílaných poštou anebo jiným způsobem, s výjimkou případů a způsobem, které stanoví zákon. Stejně se zaručuje tajemství zpráv podávaných telefonem, telegrafem nebo jiným podobným zařízením.“⁶⁰

Souhrnně lze veškerá výše zmíněná práva shrnout pod jediný pojem „*právo na informační sebeurčení*“, jak judikoval ve svém nálezu⁶¹ Ústavní soud. Jde o práva v daných případech omezená, jestliže takové omezení sleduje ústavně aprobovaný účel, jímž je ochrana veřejného zájmu či jiného základního práva. Rovněž musí být při zásahu dbáno imperativu minimalizace takových zásahů. Poslední náležitostí legitimující zásah je pak splnění poměrně restriktivních podmínek upravených v § 88 či § 88a TrŘ, je-li současně šetřen smysl a podstata práv odposlouchávané osoby v souladu s čl. 4 odst. 4 Listiny.⁶² Tyhle podmínky se

⁵⁹ Rozhodnutí Úřadu pro ochranu osobních údajů: Zveřejnění osobních údajů pocházejících z odposlechu nebo záznamu telekomunikačního provozu ze dne 30.7.2014, sp. zn. UOOU-05185/14.

⁶⁰ § 13 zákona č. 2/1993 Sb., *Listina základních práv a svobod*, ze dne 16.12.1992.

⁶¹ Nález Ústavního soudu ze dne 22.3.2011, sp. zn. Pl. ÚS 24/10, [52/2011 USn.], Sbíрка nálezů a usnesení Ústavního soudu České republiky svazek 60/2011, nález č. 52, publikované ve Sbírce zákonů 94/2011 Sb.

⁶² ZAORALOVÁ, P.: Použitelnost soukromých zvukových a obrazových záznamů jako důkazu v trestním řízení. *Bulletin advokacie* 11/2017, str. 29.

však nevztahují na tzv. prostorové odposlechy, kde se uplatňuje úprava dle § 158d odst. 2, 3 týkající se sledování osob a věcí.

Důležitým nadnárodním pramenem, který obsahuje odpovídající právní úpravu, je Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen „*Evropská Úmluva*“). Ta v čl. 10 garantuje právo na svobodu projevu, čl. 8 pak vymezuje právo na respektování rodinného a soukromého života. Veškeré formy odposlechu představují závažný zásah do těchto práv, proto se k nim váže požadavek subsidiarity a proporcionality. Oproti Listině, u které takové nezbytné případy vymezuje až konkrétní zákon, Úmluva jejich negativní výčet obsahuje přímo v čl. 8. odst. 2.:

„Státní orgán nemůže do výkonu tohoto práva zasahovat kromě případů, kdy je to v souladu se zákonem a nezbytné v demokratické společnosti v zájmu národní bezpečnosti, veřejné bezpečnosti, hospodářského blahobytu země, ochrany pořádku a předcházení nepokojům a zločinnosti, ochrany zdraví nebo morálky nebo ochrany práv a svobod jiných.“⁶³

Vzhledem k rozsahu možného zásahu jsou úkony dle § 88 a § 88a TrŘ značně ofenzivními prostředky. Jestliže Ústavní pořádek České republiky průlom poskytnuté ochrany připouští, dochází k tomu pouze ze stanovených důvodů a v zájmu ochrany demokratického právního státu, případně v zájmu ochrany dalších ústavně garantovaných práv.⁶⁴ Při použití odposlechů je proto nutno dbát již zmíněného principu proporcionality, ale také základních zásad trestního řízení společně se zákonnými podmínkami pro jejich nařízení. Bližší vymezení základních podmínek nastíním v následující části.

2.3 Právní úprava odposlechu telekomunikačního provozu podle TrŘ

Zákon, který umožňuje použít odposlech v rámci trestního řízení, je jedním z vůbec nejdůležitějších procesních trestněprávních předpisů, trestní řád. Ten však definici odposlechu ve své úpravě neobsahuje. Odposlechem se rozumí zajišťovací institut, na jehož základě je zákonným způsobem přenášen obsah komunikace a další doprovodná data, které jsou součástí určité účastnické adresy, do zařízení

⁶³ Čl. 8, odst. 2 Sdělení č. 209/1992 Sb., Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí o sjednání Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a Protokolů na tuto Úmluvu navazujících.

⁶⁴ VANTUCH, P.: Zveřejňování odposlechů v médiích. *Právní rádce* 5/2008, roč. XVI, str. 4.

oprávněných subjektů, v tomto případě Policie ČR.⁶⁵ Jak jsem již zmínila, samotný odposlech upravuje § 88 TrŘ, na jehož základě lze za splnění zákonných podmínek vydat příslušný příkaz tento institut legitimující. §88 TrŘ se mimo jiné použije i v řízení v trestních věcech právnických osob či ve věcech mladistvých, jelikož jim příslušné zákony neobsahují speciální ustanovení.

Odposlechy chápeme jako prostředky v určité míře nezbytné a nezastupitelné v trestním řízení, které slouží k odhalování závažné trestné činnosti. Je tomu tak zejména v případech šetření drogové kriminality, závažné násilné a korupční trestné činnosti či v souvislosti s daňovými podvody a další organizovanou majetkovou trestnou činností. Značnou část představují také odposlechy nasazené kvůli rozkrytí organizované zločinecké skupiny, která se vyznačuje vysokým stupněm nebezpečnosti. Co se forem odposlechu týče, v praxi pak nejčastěji převažuje odposlech mobilních telefonů. To je dáno modernizací a technickým pokrokem, na jehož základě značně do pozadí ustoupily pevné linky a tím pádem i odposlech s nimi spojený. Stejně tak nelze opomenout možnost snadné změny telefonního čísla při kolikrát jednorázovém využití různých předplacených SIM karet, což z mobilních telefonů činí hojně užívaný nástroj při páchání trestné činnosti. Z opačného pohledu na věc je méně často využíván odposlech komunikace uskutečněné prostřednictvím webových stránek, jehož vyšší využitelnost je možné do budoucna důvodně předpokládat.⁶⁶

2.3.1 Zákoné podmínky pro nařízení odposlechu

První zákonnou podmínku pro nařízení odposlechu představuje procesní mezník, který určuje počátek možné realizace odposlechu telekomunikačního provozu. Ten je dán okamžikem zahájení trestního řízení, k němuž dochází sepsáním policejního záznamu o zahájení úkonů trestního řízení. Znění § 88 TrŘ založené na podmínce zahájeného trestního řízení bylo zavedeno novelou trestního řádu z roku 1993, přičemž pouhou změnou formulace došlo k upuštění od původní podmínky zahájeného trestního stíhání. Úprava tak zakotvila, že za zákonem splněných podmínek může mít odposlech postavení neodkladného úkonu, tzn. bude nařízen ještě před zahájením trestního stíhání. V souvislosti s tím bylo v minulosti řešeno, zda lze odposlech považovat za neodkladný úkon, kterým by bylo trestní

⁶⁵ SOUČEK, J., ŠKRABALOVÁ, A.: Odposlech a záznam telekomunikačního provozu de lege lata i de lege ferenda. *Trestní právo* 4/2002, roč. VII, str. 2.

⁶⁶ ŠÁMAL, P. a kol.: *Velké komentáře: Trestní řád I § 1-156, 7. doplněné a přepracované vydání*, v Praze: C.H. Beck, 2013, str.1198.

řízení teprve zahájeno. Touhle otázkou se zabýval i Ústavní soud ve svém nálezu sp. zn. II ÚS 615/2006, který řešil otázku náležitostí příkazu k odposlechu. Dospěl k závěru, že takový příkaz musí být písemný a odůvodněný, z čehož je dovozováno, že musí být vydán pouze v případech již zahájeného trestního stíhání nebo v případech důvodného podezření, že se daná osoba trestného činu dopustila.⁶⁷ Jelikož odposlech nelze povolit za situace, kdy teprve v budoucnu má být jeho prostřednictvím zjištěno důvodné podezření ze spáchání trestného činu, je vyloučena i možnost takto zahájit trestní řízení.⁶⁸ Z hlediska fází trestního řízení jsou pak odposlechy nejčastěji využívány v přípravném řízení, s jejichž pomocí orgány činné v trestním řízení objasňují skutečnosti, které odůvodňují následné zahájení řízení před soudem.

Odposlech můžeme chápat jako zajišťovací institut, který je svou povahou blízký operativně pátracím prostředkům upraveným v hlavě deváté od § 158b TrŘ. Zejména se vyznačují vzájemnými zákonnými podmínkami pro jejich použití. Odposlechy spolu s dalšími operativně pátracími prostředky upravenými trestním řádem lze tak použít:

- a) Výlučně pro účely trestního řízení, tzn. nesmí sledovat jiný účel,
- b) nelze-li sledovaného účelu dosáhnout jiným způsobem anebo sice lze, ale dosažení takového účelu by bylo podstatně ztíženo,
- c) při co nejmenším omezení základních práv a svobod.

Druhý a třetí bod v sobě zahrnuje zmíněný požadavek proporcionality společně s prvkem subsidiarity. Právě proto, že odposlechy nebyly mezi operativně pátracími prostředky trestním řádem kodifikovány a tím pádem ani přímo zařazeny, bývají nazývány jako tzv. operativně pátrací opatření upravená trestním řádem, která celou řadu prostředků operativně pátracích činností doplňují.⁶⁹ Z toho plyne i častá kritika jejich zařazení do sedmého oddílu hlavy čtvrté upravující předběžná opatření spolu se zajištěním věcí, osob a dalších majetkových hodnot.

⁶⁷ Nález ÚS ze dne 23.5.2007, sp. zn. II. ÚS 615/06 [88/2007 USn.], Sbirka nálezů a usnesení Ústavního soudu České republiky svazek 45/2007, nález č. 88.

⁶⁸ SOUČEK, J.: Odposlech a záznam telekomunikačního provozu. *Státní zastupitelství* 03/2008, str. 26.

⁶⁹ DVOŘÁK, V., KLOUBEK, M.: *Základy operativně pátracích činností policie v definicích a schématech. Policejní akademie České republiky v Praze, fakulta bezpečnostně právní, katedra kriminální policie*. Praha 2011, str. 21.

Dalším důvodem legitimující nařízením odposlechu je vedené trestní řízení pro určité trestné činy, případně určité kategorie trestných činů, jejichž určujícím kritériem je formální kvalifikace spáchaného skutku. Tu nalezneme v usnesení o zahájení trestního stíhání, nebylo-li ještě stíhání zahájeno, tak v záznamu o zahájení úkonů trestního řízení. Pro případ, že by policejní orgán takovou kvalifikaci v záznamu neuvedl, je povinností státního zástupce uvést ji až v návrhu na nařízení odposlechu.⁷⁰ Z § 88 TrŘ pak vyplývá kumulativní podmínka, že odposlech může být nařízen pouze v případě úmyslné trestné činnosti. V případě mladistvých takovým úmyslným trestným činem rozumíme provinění, u právnických osob trestné činy vymezené v § 7 zákona č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim. Pro institut odposlechu rozlišujeme tři základní případy, v nichž lze odposlech nařídit:

- a) „pro některý zločin, na který zákon stanoví trest odnětí svobody s horní hranicí trestní sazby nejméně osm let, nebo
- b) pro některý z vyjmenovaných trestných činů, nebo
- c) pro jiný úmyslný trestný čin, k jehož stíhání zavazuje vyhlášená mezinárodní smlouva.“⁷¹

Ad a) V případě první kategorie je rozhodující pojem zločin, kterým se dle trestního zákoníku rozumí trestný čin, který není přečinem (tzn. není nedbalostním trestným činem či trestným činem úmyslným, na který je stanoven trest odnětí svobody s horní hranicí trestní sazby do 5 let). Určující je pak konkrétní trestní sazba uložená za spáchaný trestný čin podle odpovídajícího ustanovení trestního zákoníku. Shodně se bude postupovat i v případech společného řízení konaného proti fyzické a právnické osobě.⁷²

Ad b) V druhém případě je vymezen taxativní výčet trestných činů, pro které lze odposlech nařídit, zejména z důvodu zvýšení efektivity jejich objasňování. Jde o trestné činy korupčního charakteru, pro které by bez daného výčtu nebylo možné odposlech nařídit vůbec, jelikož by nesplňovaly podmínky dle zbývajících kritérií.⁷³ Tím by docházelo k nízkému procentu prokázání této trestné

⁷⁰ SOKOL, T.: Odposlech. *Státní zastupitelství* 03/2008, str. 17.

⁷¹ ŠÁMAL, P. a kol.: *Velké komentáře: Trestní řád I § 1-156, 7. doplněné a přepracované vydání*, v Praze: C.H. Beck, 2013, str.1199.

⁷² ŠÁMAL, P. a kol.: *Velké komentáře: Trestní řád I § 1-156, 7. doplněné a přepracované vydání*, v Praze: C.H. Beck, 2013, str.1199-1200.

⁷³ Tamtéž.

činnosti a prakticky by hrozilo zvýšení její frekventovanosti. Mezi aktuální výčet těchto trestných činů (dále jen „TČ“) § 88 TrŘ v odst. 1 řadí: TČ pletichy v insolvenčním řízení (§ 226 TrZ), TČ porušení předpisů o pravidlech hospodářské soutěže (§ 248 odst. 1 písm. e) a odst. 2 až 4 TrZ), TČ sjednání výhody při zadání veřejné zakázky, při veřejné soutěži a veřejné dražbě (§ 256 TrZ), TČ pletichy při zadání veřejné zakázky a při veřejné soutěži (§ 257 TrZ), TČ pletichy při veřejné dražbě (§ 258 TrZ) a TČ zneužití pravomoci úřední osoby (§ 329 TrZ).⁷⁴ Zřejmě právě z důvodu aktuálnosti a efektivnosti odposlechů se objevují tendence jejich právní úpravu rozšiřovat, o čemž vypovídá i aktuální legislativa. Novela TrŘ navrhuje doplnit již zmíněný výčet trestných činů o několik dalších, konkrétně o: TČ křivého obvinění (§ 345 odst. 3 TrZ), TČ křivé výpovědi a nepravdivého znaleckého posudku (§ 346 odst. 3 TrZ), TČ křivého tlumočení (§ 347 odst. 3 TrZ) a také o TČ maření spravedlnosti (§ 347a odst. 3 a 4 TrZ). Právě u posledního z navrhovaných činů se objevily ze strany odborné veřejnosti rozporuplné názory, ostatně jak se vyjádřila Česká advokátní komora (dále jen „ČAK“): *„Maření spravedlnosti nevykazuje takové znaky závažnosti, aby bylo nezbytně nutné zařadit jej mezi zločiny, na které zákon stanoví trest odnětí svobody s horní hranicí trestní sazby nejméně osm let, které by umožňovaly tak výrazný zásah do soukromí, jakým je nařízení odposlechů a záznamů tel. Provozu. Tento požadavek ostatně není nijak ze strany předkladatele odůvodněn a jeví se sice na straně jedné být ulehčujícím pro orgány činné v trestním řízení, na straně druhé však neúměrně zatěžujícím pro postižené osoby z hlediska zásahu do jejich základních práv. Teno zásah je přitom nevratný.“*⁷⁵

Ad c) Konečně třetím případem jsou ostatní trestné činy, které nespádají pod bod a) a b), neboli takové, k jejichž stíhání zavazuje vyhlášená mezinárodní smlouva. Již ze samotné formulace je zřejmé, že nejde o explicitně určené trestné činy, ale ani o jejich uzavřený výčet. Zároveň však dané ustanovení nelze vykládat restriktivně, tzn. nezahrnuje pouze ty trestné činy, k jejichž stíhání mezinárodní smlouva přímo a výslovně zavazuje. V tomto případě je pod smyslem daného ustanovení rozumět veškeré trestné činy, které mají základ v mezinárodní smlouvě

⁷⁴ § 88 zákona č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád).

⁷⁵ Legislativní vývoj novely trestního zákoníku a TR – pro představenstvo: 9. schůze jednání představenstva [online]. ČAK, 2018 [cit. 2019-02-11]. Dostupné z: https://www.cak.cz/assets/priloha_2_2018_05_14.pdf.

či na její obsah navazují.⁷⁶ Jejich konkrétní vymezení pak vyplývá z obsahu těchto smluv, jejichž počet se vzhledem k rozvíjejícím se přeshraničním stykům neustále zvyšuje. Mezi takové nejvýznamnější mezinárodní úmluvy řadíme např. Úmluvu o právech dítěte (např. TČ opuštění dítěte, TČ zanedbání povinné výživy, TČ obchodování s dětmi), Úmluva o omezení výroby a úpravě distribuce omamných látek (např. TČ nedovolené výroby a držení omamných a psychotropních látek a jedů, TČ šíření toxikomanie, TČ nedovolené pěstování rostlin obsahující omamnou či psychotropní látku) nebo Mezinárodní úmluva o odstranění všech forem rasové diskriminace (např. TČ ublížení na zdraví, TČ násilí proti skupině obyvatelů a proti jednotlivci či TČ hanobení národa, rasy, etnické nebo jiné skupiny obyvatel).⁷⁷

Pro komplexnost je nutno doplnit, že mimo výše uvedené je podmínkou pro nařízení odposlechu také existence důvodného předpokladu, že během odposlechu telekomunikačního provozu budou sděleny rozhodné skutečnosti pro trestní řízení.

Zákon nijak blíže neupravuje podmínky co do okruhu osob, vůči kterým lze odposlech aplikovat, z čehož vyplývá, že při splnění výše zmíněných předpokladů lze nasadit v zásadě proti všem osobám. V tomhle bodě se úprava odlišuje oproti sousedním státům. Např. podle polské úpravy je možné odposlouchávat i poškozeného a další osoby, s kterými může obviněný být v kontaktu či takové, které mohou být ve vztahu k pachateli či k hrozícímu trestnému činu.⁷⁸ Institut odposlechu a záznamu hovoru podle naší úpravy nekoresponduje ani s úpravou imunity, tzn., neexistuje speciální právní úprava odposlechu v tomto směru a odposlech probíhá shodně u všech občanů. I zde je rozdílná právní úprava v okolních státech, např. v Maďarsku existuje přímo zákon upravující odposlechy v případě členů parlamentu či v Německu, kde existuje zvláštní režim zacházení s poslanci vycházející z ústavněprávní indemnity.⁷⁹ Trestní řád však přeci vymezuje jedno negativní omezení, a to v případě odposlechu mezi obhájcem a obviněným, který je shledán jako nepřipustný.

⁷⁶ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26.6.2013, sp. zn. 15 Tdo 510/2013, [R 13/2014 tr.], svazek 3/2014, Sbirka soudních rozhodnutí a stanovisek NS České republiky, dostupné na www.nsoud.cz.

⁷⁷ ŠÁMAL, P. a kol.: *Velké komentáře: Trestní řád I § 1-156, 7. doplněné a přepracované vydání*, v Praze: C.H. Beck, 2013, str.1200.

⁷⁸ DRAGON, R.: *Zákonná úprava možnosti odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu při postihu korupce-srovnání české úpravy s úpravou zahraniční. Státní zastupitelství 10/2011*, str.8.

⁷⁹ VLČKOVÁ, M., HAVLENOVÁ, J., SYLLOVÁ, J.: *Právní regulace legálního odposlechu členů parlamentu ve vybraných státech*, studie č. 1.227. Dostupné na <http://www.psp.cz/sqw/ppi.sqw?d=1&t=35>.

2.3.2 Forma a způsob nařízení odposlechu

Za předpokladu, že jsou splněny výše zmíněné právní důvody, včetně odpovídajícího požadavku účelnosti, přiměřenosti a efektivity postupu, nastane fáze rozhodnutí o nařízení odposlechu. Forma nařízení odposlechu dle trestního řádu může mít ve výsledku dvě podoby:

- a) vydání soudního příkazu k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu dle § 88 odst. 1,2 TrŘ,
- b) nařízení k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu formou opatření dle § 88 odst. 5 TrŘ (se souhlasem uživatele odposlouchávané stanice).

Ad a) Nejběžnější formu rozhodnutí o úkonu dle § 88 TrŘ představuje rozhodnutí příkazem. Jde o rozhodnutí svého druhu ze strany soudu v trestním řízení, na jehož základě je zvláštní útvar Policie ČR oprávněn k provedení odposlechu telekomunikačního provozu. Z důvodu zneužívání odposlechu a z důvodu nezbytné ochrany ústavně garantovaných práv jsou na perfektnost příkazu kladeny nemalé a přísné požadavky.

Co se týká samotné formy příkazu, v této záležitosti rozhodoval Nejvyšší soud usnesením vedeným pod sp. zn. Tzn 24/95. Ve svém rozhodnutí dospěl k závěru, že příkaz je rozhodnutím sui generis, jehož specifický charakter vyplývá zejména z možného zásahu do práv a svobod jednotlivce. V žádném případě tak nejde o usnesení ve světle ustanovení § 119 odst. 1 TrŘ, které stanoví, že není-li výslovně zákonem stanoveno rozhodování rozsudkem, rozhoduje se usnesením tam, kde zákon nestanoví něco jiného. Právě příkaz onou jinou formou rozhodnutí je. Protože nejde o usnesení, není možné proti němu podat opravný prostředek. Obdobným příkladem rozhodování formou příkazu je např. nařízení domovní prohlídky či vydání příkazu k zatčení, jimiž se taktéž realizují určité operativní úkony v rámci trestního řízení. Zmíněné prostředky mají společnou ofenzivní povahu, a proto jde o rozhodnutí rychlá a neodkladná, která nesnesou prodlení. Jsou tak pro ně stanoveny některé zvláštní náležitosti včetně odlišného způsobu doručování.⁸⁰ Přesto však musí splňovat i náležitosti tzv. obecné, požadavky, které se dají připodobnit obdobným těm v § 134 TrŘ, jenž jsou kladeny právě na usnesení. Mezi ty řadíme označení rozhodujícího orgánu, den a místo rozhodnutí

⁸⁰ Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 27. 7. 1995, sp. zn. Tzn 24/95, [R 23/1996 tr.], Sbirka soudních rozhodnutí a stanovisek NS České republiky, rozhodnutí č. 23.

a z hlediska obsahu musí obsahovat výrokovou část a odůvodnění. Vzhledem k nemožnosti podat ve věci opravný prostředek bude chybějící částí příkazu právě poučení. Obecně pak můžeme shrnout, že i příkaz coby rozhodnutí svého druhu musí obsahovat jak obecné, tak zvláštní náležitosti formy, jejichž výčet je vedle trestního řádu dotvářen také judikaturou soudů.⁸¹

Mezi obligatorní náležitosti patří písemná forma soudního příkazu k odposlechu společně s odůvodněním, které musí navazovat na výrokovou část. Z toho dovozujeme, že příkaz musí být individualizován ve vztahu k určité osobě, která je osobou podezřelou či obviněnou v dané trestní věci.⁸² Obsah písemné výrokové části definují konkrétní náležitosti uvedené přímo v § 88 TrŘ, kterými jsou:

- a) uživatelská adresa či zařízení,
- b) osoba uživatele, je-li jeho totožnost známa, a to uvedením jména, příjmení, adresy bydliště, případně i určení vykonávané profese apod.,
- c) trestný čin, pro který je vedeno trestní řízení (§ 88 odst. 1 TrŘ), přičemž jde-li o trestný čin, k jehož stíhání zavazuje vyhlášená mezinárodní smlouva, je nutné uvést i konkrétní odkaz na danou mezinárodní úmluvu,
- d) doba, po kterou bude odposlech a s ním spojený záznam telekomunikačního provozu prováděn.

Daný výčet náležitostí doplňuje judikatura soudů o další body, a to o:

- e) uložená povinnost provedení odposlechu a záznamu určitého druhu telekomunikačního provozu,⁸³
- f) odposlouchávané telefonní číslo,⁸⁴
- g) místo odposlechu.⁸⁵

Z daného výčtu náležitostí uvedu pár informací k časovému hledisku. Doba uskutečnění dovoleného odposlechu prošla v průběhu historie značným vývojem. Z původního časově neomezeného odposlechu se jeho rozsah zakotvil na hranici

⁸¹ TOMAN, P.: Náležitosti příkazu k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu. *Bulletin advokacie* 5/2017, str. 23.

⁸² Nález ÚS ze dne 23.5.2007, sp. zn. II. ÚS 615/06 [88/2007 USn.], Sbirka nálezů a usnesení Ústavního soudu České republiky svazek 45/2007, nález č. 88.

⁸³ Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 20. 1. 2016, sp. zn. 4 Pzo 10/2015, dostupné na www.nsoud.cz.

⁸⁴ Tamtéž.

⁸⁵ Nález ÚS ze dne 23.5.2007, sp. zn. II. ÚS 615/06 [88/2007 USn.], Sbirka nálezů a usnesení Ústavního soudu České republiky svazek 45/2007, nález č. 88.

šesti měsíců, přičemž tahle úprava zůstala v platnosti přes deset let. Až novelou v roce 2008 došlo k úpravě konečné možné doby provádění odposlechu do dnešní podoby, která činí čtyři měsíce. Na základě vyhodnocení dosavadního průběhu nařízeného odposlechu existuje možnost opětovného prodloužení takto ustanovené doby, a to i opakovaně, ale vždy maximálně o další čtyři měsíce. V řízení před soudem rozhodne o prodloužení příslušný soudce soudu vyššího stupně a v přípravném řízení soudce krajského soudu na návrh státního zástupce. Nejvyšší soud k tomu doplnil, že bude-li samotný příkaz vydán nezákonným způsobem, bude nezákonně vyhodnoceno i rozhodnutí o prodloužení doby trvání odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu.⁸⁶ Také ve spojitosti s prodloužováním odposlechů se v praxi objevily nezákonné praktiky. Např. byly shledány případy, kdy byl jeden odposlech ukončen a zanedlouho nato bylo u stejného soudu požádáno o nový příkaz k odposlechu. Tím došlo k obejití institutu prodloužení odposlechu stávajícího, jehož podmínky by byly přezkoumávány soudem vyššího stupně, který by prodloužení zřejmě nepovolil.⁸⁷ Stejně tak za nezákonné označil Nejvyšší soud v řadě již několikrát rozhodnutí o prodloužení odposlechu, které bylo kopií toho předchozího a neobsahovalo žádné nové zdůvodnění. Pokud tedy odposlech trvá již delší dobu z důvodu opětovného prodloužení, musí další návrh na prodloužení obsahovat nové konkrétní poznatky v daném případě, a ne opakovat shodné právní argumenty.⁸⁸ Pro zajímavost ještě uvedu, že v roce 2017 bylo prodlouženo celkem 9,7 % nařízených odposlechů z jejich celkového počtu v uvedeném roce.⁸⁹

Problematičtější se v praxi jeví otázka náležitostí odůvodnění příkazu, proto v tomto směru nalezneme celou řadu rozhodnutí ze strany Nejvyššího či Ústavního soudu. Častým problémem jsou např. případy, ve kterých soud dostatečně nevymezí důvody uvedené v příkazu k odposlechu, jelikož převezme názor státního zástupce uvedený v návrhu na nařízení odposlechu. V samotném odůvodnění mají být

⁸⁶ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 15.11.2016, sp. zn. 4 Pzo 14/2016 [NS 6656/2016], dostupné na www.nsoud.cz.

⁸⁷ Fígl policie a žalobců, jak si prodloužit odposlechy. Nejvyšší soud otevřel téma omezování osobní svobody [online]. 26.10.2018 [cit. 2019-02-12]. Dostupné z: <http://ekonomicky-denik.cz/figl-policie-zalobcu-si-prodlouzit-odposlechy-nejvyssi-soud-otevrel-tema-omezovani-osobni-svobody/>.

⁸⁸ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31.3.2015, sp. zn. 4 Pzo 4/2014 [NS 1993/2015], dostupné na www.nsoud.cz.

⁸⁹ Analýza odposlechů a záznamů telekomunikačního provozu a sledování osob a věcí dle TŘ a rušení provozu elektronických komunikací Policií ČR za rok 2017 [online]. Praha: Policejní prezidium ČR, 2018 [cit. 2019-02-12]. Dostupné z: <https://www.mvcr.cz/soubor/analiza-odposlechu-a-sledovani-2017.aspx>.

vyličeny takové konkrétní skutkové okolnosti, které odůvodňují jak vydání daného příkazu, tak i dobu jeho trvání. Dále zde nesmí chybět vyjádření účelu odposlechu a předmětného záznamu doplněného o vysvětlení, proč nelze sledovaného účelu dosáhnout jiným způsobem, či proč by bylo jinak takové dosažení výrazně ztíženo. Na základě již zmíněných podmínek se k obsahovým náležitostem odůvodnění vyjádřil Nejvyšší soud: „V příkazu musí být uveden nejen důvodný předpoklad, že budou získány relevantní skutečnosti pro trestní řízení, ale musí být taktéž dostatečně zváženo, zda získání konkrétních významných skutečností pro trestní řízení nelze zajistit a posléze dokazovat i jinými důkazními prostředky uvedenými v trestním řádu, např. výslechem obviněného, svědků apod.“⁹⁰ Také pokud informace konkretizující příkaz k určité osobě nevyplývají z údajů o zjištěném majiteli telefonní stanice, musí být zdůvodněny. Konkrétně to, z jakých skutečností je zřejmé, že má daná osoba telefonní stanici v držení a skutečně ji používá/používala nebo že tak pravděpodobně bude činit v budoucnu.⁹¹ A jelikož v nemalé většině případů je odposlech nařizován v přípravném řízení ve fázi prověřování, tzn. před zahájením trestního stíhání, je požadovanou náležitostí i zdůvodnění neodkladnosti odposlechu.

Výše vymezeným požadavkům musí vyhovět také návrh státního zástupce, případně i podnět orgánu policie k jeho vydání, jinak by bylo nutné přistoupit k zamítnutí návrhu z důvodu jeho nesouladu s ústavními principy.⁹²

Vady příkazu spočívající v nedostatečném odůvodnění nejsou v praxi výjimkou, např. zde můžeme uvést mediálně známou kauzu Rath, ve které Vrchní soud v Praze označil z důvodu ryze formálního posouzení příkazy k odposlechu za nezákonné. V případě hodnocení zákonnosti vydaného příkazu je však nutné uplatňovat materiálně-formální přístup, který vychází z konceptu materiálně-právního státu a není proto přípustné jej opomenout. Nejvyšším soudem bylo k dané věci shledáno, že nejsou-li splněny formální požadavky, avšak materiální důvody vyplývají z konkrétních skutkových okolností uvedených v odůvodnění, nezakládá to nezákonnost příkazu.⁹³ Aby se jednalo o ústavně konformní postup, musí být vedle posuzované formální stránky náležitostí řešeny i materiální podmínky

⁹⁰ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 14. 1. 2014, sp. zn. 4 Pzo 3/2013, dostupné na www.nsoud.cz.

⁹¹ Nález ÚS ze dne 23.5.2007, sp. zn. II. ÚS 615/06 [88/2007 USn.], Sbirka nálezů a usnesení Ústavního soudu České republiky svazek 45/2007, nález č. 88.

⁹² Tamtéž.

⁹³ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 15.11.2016, sp. zn. 4 Pzo 14/2016 [NS 6656/2016], dostupné na www.nsoud.cz.

pro nařízení odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu, které jsou zjevné právě z odůvodnění. Dané rozhodnutí Nejvyššího soudu tak sjednotilo právní úpravu z hlediska posuzování zákonnosti příkazu k odposlechu, v čemž se judikatura v minulosti značně odchylovala. Vedle materiálně-formální doktríny nelze zapomínat na nezbytné podložení odposlechu a záznamu hovoru konkrétními skutečnostmi ani na rozeznatelnost odposlechu ze spisového materiálu, který musí projít tzv. trojí kontrolou orgánů činných v trestním řízení (policejní orgán-státní zástupce-soud).⁹⁴

Příkazem o nařízení odposlechu rozhoduje v přípravném řízení soudce na návrh státního zástupce, coby tzv. pána přípravného řízení, v řízení před soudem pak předseda senátu. V případě přípravného řízení se uplatňuje § 26 TrŘ upravující příslušnost soudu k úkonům právě v této počáteční fázi. Dle něj je věcně příslušný k rozhodnutí okresní soud, v jehož obvodu působnosti podal státní zástupce návrh. Takový soud je pak příslušným pro veškeré úkony v rámci přípravného řízení s výjimkou případů, kdy by došlo k postoupení věci jinému soudu z důvodu změny příslušnosti státního zastupitelství. Jde-li o fázi soudního řízení záleží, v kterém stupni se řízení koná, podle toho je pak příslušný k rozhodnutí konkrétní soud dle obecných ustanovení pro věcnou příslušnost v trestním řádu. Problémy se v minulosti objevily s místní příslušností. Jde-li o fázi přípravného řízení, kdy návrh podává okresní státní zástupce k jedinému okresnímu soudu v jeho obvodu působnosti, je situace zřejmá. V případech vyšších státních zástupců s uzemní působností několika okresů se však objevily nejasnosti ohledně konkrétně určeného okresního soudu, ke kterému jsou oprávněni takový návrh podat. V tomto směru bylo judikaturou rozhodnuto, že primárně by se i zde mělo uplatňovat pravidlo vyjádřené v § 18 TrŘ upravující místní příslušnost soudu v trestním řízení. Ve smyslu ustanovení, že trestní řízení koná ten soud, v jehož obvodu byl čin spáchán, se pak předpokládá, že dozorující státní zástupce podávající návrh bude ze státního zastupitelství, v jehož obvodu došlo k trestné činnosti. Obecně však soud dovodil, že nesplnění této podmínky nemá za následek nezákonnost. Ačkoli by se tedy proces podání návrhu vrchních a krajských státních zástupců měl opírat o důvody opodstatňující daný úkon vzhledem ke konkrétnímu případu, je

⁹⁴ MATOCHA, J.: Příkazy k odposlechu a jejich formálně-materiální posouzení. *Bulletin advokacie* 1-2/2018, str.33.

ve výsledku libovůli státních zástupců, ke kterému místně příslušnému soudu v obvodu jejich působnosti návrh podají.⁹⁵

Ad b) Druhým, v praxi menšinovým případem je tzv. odposlech se souhlasem uživatele odposlouchávané stanice. Jde o situaci, kdy pro některý z taxativně vymezených trestných činů může kterýkoli orgán činný v trestním řízení nařídit odposlech sám či jej dokonce přímo provést. Podmiňujícím je v tomto případě souhlas ze strany uživatele odposlouchávané stanice. Zmíněný postup je možný u následujících trestných činů: TČ obchodování s lidmi (§ 168 TrZ), TČ svěřeni dítěte do moci jiného (§ 169 TrZ), TČ omezování osobní svobody (§ 171 TrZ), TČ vydírání (§ 175 TrZ), TČ únosu dítěte a osoby stížená duševní poruchou (§ 200 TrZ), TČ násilí proti skupině obyvatelů a proti jednotlivci (§ 352 TrZ), TČ nebezpečného vyhrožování (§ 353 TrZ) nebo TČ nebezpečného pronásledování (§ 354 TrZ).⁹⁶ Současně zde spatřujeme výjimku, protože u žádného z těchto činů nemusí jít zároveň o splnění kritéria zločinu, na nějž trestní zákoník stanoví trest odnětí svobody s horní hranicí trestní sazby nejméně osm let nebo jiného úmyslného trestné činu, k jehož stíhání zavazuje mezinárodní smlouva.

Historickým vývojem došlo k rozšíření definice osoby oprávněné udělit souhlas, a to z účastníka na uživatele. Ačkoli takovou osobu trestní řád přímo nedefinuje, je jí nutno chápat jako „oprávněného“ uživatele. Uživatelská práva tedy nepřecházejí na osoby, které v danou chvíli mají telekomunikační zařízení fyzicky ve své moci, např. odcizením apod.⁹⁷ Uživatelem se pak rozumí ten, kdo využívá veřejně přístupnou službu elektronických komunikací, případně o takovou službu žádá. Jde o pojem zahrnující kromě účastníka i případně další osoby, zejména příbuzné žijící ve společné domácnosti.⁹⁸ Souhlas je oprávněna daná osoba kdykoli odvolat, čímž vznikne automatická povinnost orgánu činnému v trestním řízení spočívající v ukončení odposlechu. V případě pokračujícího odposlouchávání přes nesouhlas uživatele by byl daný odposlech vyhodnocen jako nezákonný. Úprava v trestním řádu však neobsahuje ustanovení o odejmutí souhlasu uživatelem

⁹⁵ Nález Ústavního soudu ze dne 19.4.2016, sp. zn. Pl ÚS 4/14, Sbírka nálezů a usnesení Ústavního soudu České republiky svazek 81/2016, nález č. 68, publikovaný ve Sbírce zákonů 201/2016 Sb.

⁹⁶ § 88 zákona č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), znění účinné od 1. 1. 2002.

⁹⁷ BUDKA, I.: *Využití právních nástrojů pro potírání organizovaného zločinu*, str.17.

⁹⁸ Tamtéž

ani zakotvení informační povinnost, která by spočívala v obeznámení uživatele o tom, že důvody takového odposlechu již pominuly, což vedlo k jeho ukončení.⁹⁹

O odposlechu, ke kterému dal uživatel souhlas se rozhoduje bez potřeby vydání příkazu, a to formou opatření. Kromě zvláštní náležitosti spočívající v písemném udělení souhlasu uživatele, což je samotný základ legitimující tento postup, splňuje opatření obdobné náležitosti jako příkaz. Konkrétně půjde o podmínky vymezené trestním řádem v § 88, jež se týkají výrokové části a odůvodnění. Přesto zde nalezneme i určité odlišnosti. Protože se zde neuplatní časové omezení prováděného odposlechu, nepatří mezi náležitosti uvedení doby, po kterou může být nařízený úkon realizován. Doba odposlouchávání se v tomto případě odvíjí od uděleného souhlasu a je tak možné odposlech provádět až do jeho odvolání.¹⁰⁰ Opatření pak stačí poznamenat v protokole o úkonech.¹⁰¹ Udělený písemný souhlas uživatele odposlouchávané stanice je nezbytnou náležitostí jak originálu, tak stejnopisu trestního spisu. Odposlech je v přípravném řízení oprávněn nařídit státní zástupce či policejní orgán a v řízení před soudem soudce.

Takto nařízený odposlech může provést jednak policejní orgán, stejně jako v případech vydaného příkazu, ale také přímo orgán činný v trestním řízení, který odposlech a záznam telekomunikačního provozu v konkrétním případě nařídil. Celkově však odposlech se souhlasem uživatele není až tak častým úkonem, o čemž vypovídají i zprávy policejního prezidia o analýze odposlechů, které čítají např. za rok 2017 pouze 0,18 % z celkového počtu nasazených odposlechů. Z územního hlediska jich většinový podíl představují odposlechy realizované službou kriminální policie hl. města Prahy.¹⁰²

Celkovou výjimku z obou výše zmíněných forem nařízení tohoto úkonu představují případy, kdy má být odposlouchávána komunikace mezi obhájcem a jím zastupovaným obviněným. Jak shledal Ústavní soud ve svém nálezu, v tomto ustanovení je promítnuta výjimka z ústavně dovoleného zásahu do tajemství

⁹⁹ SOUČEK, J.: Odposlech a záznam telekomunikačního provozu po novele TRŘ č. 177/2008 Sb. *Trestní právo* 12/2008, str. 27-28.

¹⁰⁰ Šámal, P. a kol.: *Velké komentáře: Trestní řád I § 1-156, 7. doplněné a přepracované vydání*, v Praze: C.H. Beck, 2013, str. 1120-1121.

¹⁰¹ Tamtéž.

¹⁰² Analýza odposlechů a záznamů telekomunikačního provozu a sledování osob a věcí dle trestního řádu a rušení provozu elektronických komunikací Policií ČR za rok 2017 [online]. Praha: Policejní prezidium ČR, 2018 [cit. 2019-02-12]. Dostupné z: <https://www.mvcr.cz/soubor/analiza-odposlechu-a-sledovani-2017.aspx>.

dopřívávaných zpráv.¹⁰³ Odposlech tak nemůžé být vřbec nařívzen. Pokud by byl k takovému odposlechu podán ze strany státnívho zástupce návrh, soudce jej musí zamítout pro nepřípustnost, v řádném případeř pak nelze v dané věci rozhodnout příkazem nebo nařívdit odposlech bez příkazu se souhlasem užívatele odposlouchávané stanice. V situaci, kdy při odposlouchávanív obviněného je přesto zaznamenána komunikace s jeho obhájcem, je policejní orgán povinen záznam o odposlechu ihned zničit. Takto získané informace přívto není řádný orgán činný v trestním řízení oprávněn použít jako důkazní prostředek. O jejich likvidaci sepíše protokol o zničení, který se následně stává součástí trestního spisu.

2.3.3 Realizace nařívzeného odposlechu telekomunikačnívho provozu

Po nařívzení odposlechu jedním z možných dvou způsobů vymezených výře nastává fáze samotného procesu odposlouchávanív, která zahrnuje následující tři etapy:

- a) Fáze přípravy a nařívzení odposlechu,
- b) fáze odposlouchávanív,
- c) fáze vyhodnocení výsledku provedeného odposlechu.

Ad a) Odposlech a záznam telekomunikačnívho provozu bývá zpravidla prováděn ve fázi prověřování v rámci přípravného řízení, krátce po tom, co policejní orgán sepsáním záznamu o zahájení úkonů trestního řízení zahájí trestní řízení pro některý z vymezených trestných činů.¹⁰⁴ Vyhodnotí-li z důvodu dostatečného prokázání skutkového stavu policejní orgán za potřebné v dané trestní věci nařívdit odposlech, vypracuje písemný podnět s návrhem jeho použítív. Takový návrh obsahuje nezbytné náležitosti obdobné těm v soudním příkazu. V návrhu musí policejní orgán dostatečně vymežit skutkový stav trestní věci a odůvodnit potřebu odposlechu, k čemuž uvede, které skutečnosti významné pro trestní řízení odposlechem očekává zjistit. Stejně tak vymeží identifikační údaje a dobu prováděného odposlechu. Po vypracování podnět posoudí určený policista, jednak z hlediska technických možností navrhovaného úkonu spolu s možnostmi pracoviřtě, ale také z důvodu splnění podmínek a proveditelnosti odposlechu ve vztahu k časovému a rozsahovému určení. Je-li vše z uvedeného považováno za

¹⁰³ Nález Ústavnívho soudu ze dne 30.11.1995, sp. zn. III. ÚS 62/95 [78/1995 USn.], Sbíрка nálezů a usnesení Ústavnívho soudu České republiky svazek 4/1995, nález č. 78.

¹⁰⁴ VANTUCH, P.: Kdy nemůžé soud užít odposlech a záznam telekomunikačnívho provozu. *Trestní právo* 5/2011, str. 14.

vyhovující, je návrh schválen vedoucím policistou a následně spolu se spisem a listinnými důkazy předložen státnímu zástupci příslušnému v dané věci.¹⁰⁵ Ten v první řadě zhodnotí důvodnost podaného policejního návrhu společně s jeho obligatorními náležitostmi, čímž dochází k jakémusi druhému stupni kontroly v řízení o nařízení odposlechu. Je-li vše v požadovaném souladu, vypracuje státní zástupce písemný návrh na nařízení odposlechu, jehož obsah bude vycházet z již předloženého policejního podnětu. Dispozičním úkonem státního zástupce je také možnost dožádat doplnění návrhu ze strany policie. Vypracovaný návrh spolu se spisovým materiálem pak státní zástupce zašle příslušnému soudu, který na jeho základě, v případě splnění všech náležitostí a podmínek, rozhodne příkazem o nařízení odposlechu. Příkaz nabývá právní moci okamžitě poté, co je vydán. Právě soud je třetím článkem oné trojí kontroly ze strany orgánů činných v trestním řízení, které hodnotí spisový materiál tvořící důvodný základ pro vydání příkazu k odposlechu. Příkaz je ze strany soudu vypracován v potřebném počtu vyhotovení, které má povinnost bezodkladně předat policejnímu orgánu, v přípravném řízení státnímu zástupci.¹⁰⁶

V praxi menšinovým případem je pak nařízení odposlechu se souhlasem uživatele odposlouchávané stanice, při kterém je průběh obdobný až na poslední, soudní článek. Tzv. „vlastní příkaz“ k odposlechu ve formě opatření zde vydává přímo orgán činný v trestním řízení, který jej pouze poznamená do protokolu o úkonech trestního řízení. Ten má následně na výběr, zda spisový materiál spolu s přiloženým souhlasem předá policejnímu orgánu nebo provede odposlech sám.

Policejní orgán má v obou případech, kdy je zvolen oprávněným k provedení odposlechu a záznamu, povinnost předat příkaz/opatření příslušnému útvaru, který odposlech realizuje. Závěrem téhle fáze je samotná příprava k odposlouchávání, což zahrnuje jak sjednání součinnosti mezi orgány činnými v trestním řízení, tak zvolení způsobu zpracování a předání záznamu, včetně procesu instalace konkrétního odposlechu. V téhle fázi je s odposlechem zacházeno dle režimu utajovaných informací, přičemž bývá označován klasifikačním stupněm

¹⁰⁵ Analýza odposlechů a záznamů telekomunikačního provozu a sledování osob a věcí dle trestního řádu a rušení provozu elektronických komunikací Policíí ČR za rok 2017 [online]. Praha: Policejní prezidium ČR, 2018 [cit. 2019-02-12]. Dostupné z: <https://www.mvcr.cz/soubor/analiza-odposlechu-a-sledovani-2017.aspx>.

¹⁰⁶ Tamtéž.

„vyhrazené“ popř. vyšším (na základě zákona č. 412/2005 Sb., o ochraně utajovaných informací a o bezpečnostní způsobilosti).¹⁰⁷

Ad b) Druhá etapa zahrnuje samotné odposlouchávání, tzn. proces utajeného monitorování komunikace. Odposlech a záznam telekomunikačního provozu provádí k tomu povoláný orgán Policie ČR, konkrétně Útvar zvláštních činností služby kriminální policie a vyšetřování (*dále jen „ÚZČ SKPV“*). V tomto směru došlo oproti minulosti k značné změně, jelikož dříve byl odposlech z technického hlediska prováděn pouze jedinou fyzickou osobou, nikoliv celým specializovaným útvarům osob. Jde o jediný útvar Policie ČR, který je oprávněn provádět odposlech a záznam telekomunikačního provozu společně s dalšími specializovanými úkony, přičemž z hlediska územní působnosti je jeho obvodem celé území České republiky. Tomu odpovídá i organizační struktura, kdy celkově čítáme sedm těchto útvarů zastoupených v jednotlivých krajích, tzn. hlavní centrálu v Praze a zbylých šest expozitur.¹⁰⁸

Také druhá fáze obvykle podléhá režimu utajení, zejména skutečnost, že je daný uživatel odposloucháván. Oproti první fázi však nejde o utajení výlučné, jelikož není vyloučena situace, kdy bude podezřelému/obviněnému předložena část záznamu k vyjádření.¹⁰⁹ Součástí procesu odposlechu je rovněž průběžné vyhodnocování výsledků, konkrétně se určuje, zda stále trvají důvody, pro které byl odposlech nařízen. Jestliže by v průběhu řízení pominuly, je nezbytnou povinností odposlech a záznam telekomunikačního provozu bezodkladně ukončit, a to i v případě, že nebyla naplněna povolená doba k uskutečnění odposlechu. Následně stanovuje trestní řád povinnost o této skutečnosti písemně informovat předsedu senátu, jenž předmětný příkaz vydal, v přípravném řízení také státního zástupce a soudce.¹¹⁰

¹⁰⁷ ŠÁMAL, P. a kol.: *Velké komentáře: Trestní řád I § 1-156, 7. doplněné a přepracované vydání*, v Praze: C.H. Beck, 2013, str. 1198.

¹⁰⁸ Útvar zvláštních činností služby kriminální policie a vyšetřování-Policie České republiky. Úvodní strana-Policie České republiky[online]. [cit. 2019-02-12]. Dostupné z: <https://www.policie.cz/clanek/utvar-zvlastnich-cinnosti-sluzby-kriminalni-policie-a-vysetrovani-716842.aspx>.

¹⁰⁹ Důvodová zpráva k zákonu č. 177/2008 Sb., kterým se mění zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o elektronických komunikacích), ve znění pozdějších předpisů.

¹¹⁰ Tamtéž.

Ad c) Poslední, třetí fáze, pak spočívá v konečném vyhodnocení výsledku odposlechu a rozhodování o dalším postupu, zejména o budoucím nakládání s provedeným odposlechem. Tahle etapa již nespadá pod režim utajení, jelikož získané informace se stávají určitým důkazním základem, a to zejména pro policejní orgán při vypracování usnesení o zahájení trestního stíhání, ale také pro státního zástupce při vypracování obžaloby.¹¹¹ Rovněž obviněný i jeho obhájce mají právo seznámit se s provedeným úkonem na základě uplatnění práva nahlížet do spisu. Nezbytným předpokladem dalšího postupu je pak konečné posouzení použitelnosti takového záznamu.¹¹²

2.3.4 Použitelnost záznamů o telekomunikačním provozu získaných odposlechem

Závěrečným vyhodnocením provedeného odposlechu v rámci poslední etapy odposlouchávání je mimo jiné posuzováno, zda jsou odposlechem získané informace významné v dané trestní věci a tím pádem hodné archivace, či zda takto získaný záznam neobsahuje důležité údaje pro danou trestní věc, ve které je vedeno trestní řízení, a tak je nutné pořízené záznamy o učiněném odposlechu zničit. Likvidační povinnost se vztahuje taktéž na tu část záznamu obsahující komunikaci obviněného se svým obhájcem.

Likvidační povinnost byla do našeho trestního řádu včleněna teprve v roce 2008 za účelem zabránění shromažďování údajů, které nemají pro trestní řízení významný přínos či zasahují do soukromí osob.¹¹³ Ke zničení záznamů může policejní orgán přistoupit teprve po udělení předchozího souhlasu ze strany soudu, v přípravném řízení státního zástupce. Rovněž požádá ÚZČ SKPV o zničení těch záznamů, které mu doposud nepředal. O likvidaci je potřeba sepsat protokol o zničení, který policejní orgán zašle příslušnému státnímu zástupci, jehož rozhodnutím byla věc pravomocně skončena, v řízení před soudem pak předsedovi senátu soudu prvního stupně, který jej následně založí do spisu. S ohledem na možnost podání mimořádného opravného prostředku stanovil zákon obecnou lhůtu pro likvidaci záznamů na tři roky počínající běžet od pravomocného skončení věci. Běh tříleté lhůty však nadále nehraje roli, bylo-li v jejím rozmezí podáno

¹¹¹ VANTUCH, P.: Kdy nemůže soud užít odposlech a záznam telekomunikačního provozu, *Trestní právo* 5/2011, str. 14.

¹¹² ŠÁMAL, P. a kol.: *Velké komentáře: Trestní řád I § 1-156, 7. doplněné a přepracované vydání*, v Praze: C.H. Beck, 2013, str. 1199.

¹¹³ STRÍŽ, I.: Využití záznamu telekomunikačního provozu v trestním řízení. *Státní zastupitelství* 4/2006, roč. 4, str.4

dovolání či jiný mimořádný opravný prostředek. Je to proto, že obhajoba by mohla požadovat využití těchto odposlechů, a proto by nebylo dřívější zničení těchto záznamů v souladu s právem na spravedlivý proces. Policejní orgán tak smí záznamy o odposlechu zničit nejdříve s rozhodnutím o mimořádném opravném prostředku, pakliže bude ve věci znovu rozhodováno, tak až po novém pravomocném skončení věci.¹¹⁴ S ohledem na uvedené nemůže dojít k bezprostřednímu zničení záznamů pouze z důvodu, že se jeví pro řízení nepotřebné, jelikož je potřeba brát ohled na jejich možné budoucí uplatnění. Samotné zničení se pak nejčastěji provádí smazáním či spálením, přičemž se nevztahuje pouze na přímé záznamy uložené na jednotlivých mediích, ale také na přepisy záznamů apod.¹¹⁵

Opačná situace pak nastává u těch záznamů o odposlechu, které jsou pro další postup v dané věci významné, a tudíž je u nich dána povinnost archivace. Takový archivní záznam, tzn. ten, který obsahuje autentické a úplné informace, může být v dané věci použit jako důkazní materiál. Ostatní záznamy jsou pak označeny a řádně uschovány, aby nedošlo k jejich nezákonnému zneužití, o čemž musí být veden záznam ve spisovém materiálu. Takto uložené ostatní záznamy mohou následně posloužit státnímu zástupci nebo soudci v případech, kdy bude vhodné použít jako důkaz jinou část záznamu než tu, která byla navržena k provedení jako důkaz.¹¹⁶

Otázka použitelnosti odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu jako důkazního prostředku v trestním řízení je ve svém čase hojně diskutovaná. Zejména kvůli stále se rozvíjejícímu technickému pokroku, ale i z důvodu, že význam mobilní telefonické komunikace jako důkazního prostředku pro svou dostupnost a snadnou použitelnost neklesá.¹¹⁷ Obsah záznamu je možné jako důkaz použít, byl-li pořízen v souladu s aktuální zákonnou úpravou a je-li v dané trestní věci pro potřeby dokazování přípustný. Z technického hlediska pak musí být splněny dva postupy, prvním z nich je vytvoření zvukového záznamu a druhým

¹¹⁴ VANTUCH, P: Nová úprava odposlechu v trestním řádu od 1. 7. 2008. *Bulletin advokacie* 10/2008, str. 29.

¹¹⁵ ŠÁMAL, P. a kol.: *Velké komentáře: Trestní řád I § 1-156, 7. doplněné a přepracované vydání*, v Praze: C.H. Beck, 2013, str. 1213-1214.

¹¹⁶ STRÍŽ, I.: Využití záznamu telekomunikačního provozu v trestním řízení. *Státní zastupitelství* 4/2006, roč. 4, str.4.

¹¹⁷ NOVOTNÁ, J.: Opatření důkazu odposlechem a záznamem telekomunikačního provozu v cizině a jeho použití v České republice. *Trestněprávní revue* 4/2009, roč. 8, str. 97.

vytvoření jeho přepisu. Oprávněný policejní orgán podá písemnou žádost k získání celého obsahu záznamu specializovanému útvaru, který odposlech realizoval. Následně provede analýzu záznamu, v němž označí pasáže týkající se relevantních informací pro důkazní účely. Takový výběr uloží na nepřepisovatelné médium (CD nosič), které se spolu s připojeným protokolem stane součástí trestního spisu.¹¹⁸

Protokol umožňuje orgánům činným v trestním řízení přezkoumat okolnosti, za kterých došlo k realizaci odposlechu společně s výsledky, které tento úkon přinesl, a to vše z důvodu ochrany práv dotčené osoby.¹¹⁹ Takový protokol musí stejně jako příkaz splňovat určité obsahové požadavky, jak obecné náležitosti pro sepisování protokolu upravené v § 55 TrŘ, tak zvláštní náležitosti dle § 88 TrŘ. Podle § 88 TrŘ musí protokol obsahovat informace o orgánu pořizující záznam spolu s uvedením času, místa, způsobu a obsahu záznamu. Nedostatky v zákonných náležitostech sepsaného protokolu nezpůsobují jeho automatickou nepoužitelnost a nepřezkoumatelnost, ale je možné je odstranit. Děje se tak v rámci soudního řízení, a to stejným způsobem jakým se postupuje při odstraňování formálních nedostatků jiných protokolů, které jsou sepisovány o dalších úkonech trestního řízení (např. výslechem osob, které se provedení úkonu zúčastnily). S tímto postupem vyslovil nesouhlas Petr Kybic, který uvádí, že údaje vypovídající o času a místě komunikace korespondují se zákonným postupem nařízení odposlechu dle soudního příkazu, takže jejich neuvedením vzniknou důvodné pochybnosti o správné a legální realizaci procesu odposlouchávání. Tím pádem je považuje za údaje nezbytné, které by měly mít za následek přímou nepoužitelnost a nepřezkoumatelnost takového důkazního prostředku.¹²⁰ Co se týká náležitosti spočívající v uvedení obsahu záznamu, tak z ustanovení nevyplývá, že by se muselo jednat o doslovný přepis uskutečněné komunikace.¹²¹ Takový písemný přepis však nesmí být zkreslován.

Protokol o odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu lze užít jako důkazní prostředek také v jiné trestní věci, než ve které byl odposlech a příslušný záznam proveden. Musí být však splněny jisté požadavky, přičemž některé jsou

¹¹⁸ STRÍŽ, I.: Využití záznamu telekomunikačního provozu v trestním řízení. *Státní zastupitelství* 4/2006, roč. 4, str. 3.

¹¹⁹ ŠÁMAL, P. a kol.: *Velké komentáře: Trestní řád I § 1-156, 7. doplněné a přepracované vydání*, v Praze: C.H. Beck, 2013, str. 1213-1214.

¹²⁰ KYBIC, P.: K otázce použití odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu jako důkazu v jiné trestní věci. *Trestněprávní revue* 4/2003, roč. 1, str. 117-118.

¹²¹ VANTUCH, P.: K možnosti využití odposlechů a záznamů telekomunikačního provozu jako důkazu ve věci. *Bulletin advokacie* 11-12/2005, str. 26.

uvedeny v odst. 6 § 88 TrŘ. Za prvé i v této trestní věci, v níž má být důkaz použit, musí být splněna podmínka vedeného trestního stíhání pro jednu ze tří kategorií úmyslných trestných činů dle § 88 odst. 1 TrŘ. Další podmínku tvoří souhlas uživatele odposlouchávané stanice s takovým postupem. Mimo uvedené je nezbytným předpokladem splnění i dalších náležitostí upravených v jednotlivých odstavcích § 88 TrŘ, které se vztahují k samotnému provedení odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu. Těmi rozumíme např. zákonné vydání příkazu k odposlechu, podmínka zákazu odposlechu při komunikaci mezi obhájcem a obviněným či řádné posouzení splnění podmínek v případě nařízení odposlechu jako neodkladného úkonu dle § 160 odst. 4.¹²²

2.3.5 Informační povinnost

Povinnost informovat odposlouchávanou osobu byla obecně vyslovena v rámci rozhodovací činnosti ESLP ve věci *Klass v. Německo* z roku 1978.¹²³ To se následně promítlo v novele trestního řádu z roku 2008, která v návaznosti na zmíněné rozhodnutí a v souladu s čl. 8 Evropské úmluvy garantující právo na respektování rodinného a soukromého života zavedla do trestního řádu informační povinnost. Ta spočívá v povinnosti orgánu činného v trestním řízení, u nějž byla trestní věc pravomocně skončena, bezodkladně informovat odposlouchávaného uživatele o provedeném odposlechu. Zároveň má mít taková osoba k dispozici opravný prostředek, prostřednictvím kterého se může proti uskutečněnému odposlechu účinně bránit.¹²⁴ Důvodem je zejména ochrana uživatelových osobních údajů uvedených v příkazu k odposlechu, které by mohly být v případě nezákonného či nedůvodného odposlechu výrazně ohroženy, v čemž je spatřován zřejmý zásah do práva na soukromí takové osoby. Citlivé údaje je navíc možné zjistit i následně kdykoliv během vedeného trestního řízení.

Povinnost bezodkladně informovat náleží v soudním řízení předsedovi senátu soudu prvního stupně, který tak musí učinit po pravomocném skončení věci, pro niž bylo vedeno trestní řízení. Ve fázi přípravného řízení je pak informující osobou příslušný státní zástupce, který vydal usnesení o zastavení trestního stíhání,

¹²² KYBIC, P.: K otázce použití odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu jako důkazu v jiné trestní věci. *Trestněprávní revue* 4/2003, ročník 1, str.117-118.

¹²³ Viz rozsudek ESLP ze dne 6. 9. 1978 ve věci *Klass and Others v. Germany*, stížnost č. 5029/71. Tam kde není stanovena informační povinnost v případě tajného sledování osob, dochází k rozporu s čl. 8 Evropské úmluvy, kdy jedinci je tímto ustanovením garantované právo upřeno, aniž by byl o dané skutečnosti informován a mohl se tak domáhat nápravy.

¹²⁴ REPÍK, B.: *Evropská úmluva o lidských právech a trestní právo*. Praha: Orac, 2002, str. 208.

o postoupení věci či o odložení věci, tzn. ten, který věc svým rozhodnutím pravomocně ukončil. Bezodkladně v tomto případě však znamená až poté, co bude jeho rozhodnutí přezkoumáno nejvyšším státním zástupcem, který tak v souladu s § 174a TrŘ může učinit v zákonné lhůtě tří měsíců od právní moci předmětného rozhodnutí. Stejnou informační povinnost má také policejní orgán (od r. 2012), jehož rozhodnutím byla věc pravomocně skončena, a to bezodkladně poté, co uběhne lhůta pro přezkum jeho rozhodnutí ze strany státního zástupce.

Informace musí obsahovat následující náležitosti: označení soudu, který rozhodl příkazem o nařízení odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu, uvedení délky trvání odposlechu společně s datem vypovídajícím o jeho ukončení, a nakonec poučení o možnosti podat návrh na přezkum zákonnosti vydaného příkazu.

Devátý odstavec § 88 TrŘ navazuje na informační povinnost ustanovením o výjimkách z této povinnosti. Informaci o nařízeném odposlechu tak orgán činný nepodává:

- a) V případě trestního řízení vedeného pro zákonem taxativně vymezené nejzávažnější trestné činy, mezi které řadíme:
 - a. zločin spáchaný organizovanou skupinou, na který zákon stanoví trest odnětí svobody s horní hranicí trestní sazby nejméně osm let,
 - b. trestný čin spáchaný ve prospěch organizované zločinecké skupiny,
 - c. trestný čin účasti na organizované zločinecké skupině,
 - d. trestný čin účasti na teroristické skupině.
- b) pokud poskytnutí takové informace může zmařit účel trestního řízení,
- c) pokud by mohlo dojít k ohrožení bezpečnosti státu, života, zdraví, práv a svobod osob,
- d) pokud se na spáchání trestného činu podílelo více osob (případy trestné součinnosti), přičemž vůči minimálně jedné z nich nebylo trestní řízení prozatím pravomocně skončeno,
- e) v situaci kdy je proti osobě, která má být informována o odposlechu vedeno trestní řízení, a to do chvíle, dokud nebude takové další řízení pravomocně ukončeno.¹²⁵

¹²⁵ ŠÁMAL, P. a kol.: *Velké komentáře: Trestní řád I § 1-156, 7. doplněné a přepracované vydání*, v Praze: C.H. Beck, 2013, str. 1215-1217.

Jak si můžeme povšimnout, u taxativně vyjmenovaných činů jde ve všech případech o vysoce závažnou trestnou činnost, u které by informováním o realizovaném odposlechu mohlo dojít k zmaření účelu a sledovaného cíle, který vychází ze samotného důvodu nařízení takového pátracího prostředku. Problémem těchto skupinových trestných činů je přetrvávání jejich nebezpečných aktivit dlouhou dobu po pravomocném skončení dané trestní věci, a proto je z důvodu účinnosti nařízených sledovacích úkonů nutná absence informační povinnosti.¹²⁶

2.3.6 Řízení o přezkumu příkazu k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu

Řízení o přezkumu příkazu k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu je možné označit jako fakultativní navazující řízení zahájené na základě dispoziční zásady prostřednictvím návrhu oprávněné osoby. Samotný typ řízení je pak v rámci členění trestního řádu upraven v části třetí, hlavě dvacáté nesoucí název „*Zvláštní způsoby řízení*“, v oddíle sedmém, kde jsou úpravě věnovány tři na sebe navazující ustanovení § 314l-§ 314n TrŘ.¹²⁷

Návrh na přezkum zákonnosti je obranný prostředek vůči nelegálně realizovanému odposlechu, prostřednictvím kterého bylo zasaženo do ústavně garantovaných právem chráněných zájmů. Protože šlo o nedovolený zásah, vyvstává do popředí ochrana jednotlivce a jeho soukromí. Důvodem zavedení institutu přezkumu do právní úpravy byla potřeba vzniku určité záruky, díky které bude odposlech využíván v souladu s principy proporcionality a subsidiarity, a tak při ingerenci do chráněných práv jednotlivce bude zasahováno pouze v nezbytně nutné míře a v souladu s doktrínou maximálního šetření těchto práv. Také došlo ke sjednocení rozhodovací činnosti na úrovni obecných soudů.¹²⁸ Současně je úprava v souladu jak s čl. 8 Evropské úmluvy, tak s čl. 13 Listiny, podle které každý oprávněný jedinec musí v případě porušení jeho práv disponovat právními prostředky nápravy před národním orgánem. Oprávněnou osobou je v tomto případě uživatel (fyzická osoba, právnická osoba, mladistvý) odposlouchávané

¹²⁶ Tamtéž.

¹²⁷ SOUČEK, J.: Odposlech a záznam telekomunikačního provozu po novele TR č. 177/2008 Sb. *Trestní právo* 12/2008, str. 31.

¹²⁸ Důvodová zpráva k zákonu č. 177/2008 Sb., kterým se mění zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o elektronických komunikacích), ve znění pozdějších předpisů.

stanice, který byl informován o uskutečněném odposlechu po pravomocném skončení věci. Judikaturou bylo dovozeno, že oprávněný podat takový návrh je i uživatel telefonního čísla, které bylo krátkodobě užíváno jinou osobou, pokud odposlechem došlo k neoprávněnému získávání informací o jiné osobě užívající takové číslo.¹²⁹

Lhůta k podání návrhu na přezkum zákonnosti činí šest měsíců ode dne doručení informace o realizovaném odposlechu, přičemž je nutné jej podat k Nejvyššímu soudu ČR. Bude-li návrh podán ještě před pravomocným skončením trestní věci, Nejvyšší soud jej odmítne z důvodu nepřipustnosti.¹³⁰ Je-li však návrh posouzen jako přípustný, bude o něm rozhodováno v neveřejném zasedání (v senátu o dvou soudcích v čele s předsedou senátu). Při posuzování zákonnosti se hodnotí následující fakta: zda byl příkaz k odposlechu a záznamu hovoru vydán v souladu se zákonem a zda byl zákonným způsobem proveden. Pokud byl záznam užít v řízení jako důkazní prostředek, nikdy se neposuzuje, zda bylo provedené dokazování legální. K tomu slouží příslušné opravné řízení navazující na rozhodnutí ve věci.¹³¹ Nutno dodat, že přezkumná činnost se nevztahuje na příkazy, které byly vydané před 1.7.2008, jak shledal i Nejvyšší soud ve svém rozhodnutí¹³² ze dne 30.1.2012, sp. zn. 4 Pzo 4/2011.¹³³

Pokud nebudou ze strany Nejvyššího soudu shledány žádné pochybnosti, vysloví, že zákon nebyl porušen. Naopak bude-li shledána určitá nelegálnost v předešlém postupu, rozhodne daný senát usnesením o porušení zákona. Proti takovému rozhodnutí není přípustný žádný opravný prostředek. Může však nastat situace, při které bude za nezákonný označen takový postup vydání nebo provedení příkazu, jehož výsledkem byl v rámci trestního řízení proveden důkaz. Takový případ pak může být důvodem pro povolení a zahájení obnovy řízení v původní trestní věci.¹³⁴

¹²⁹ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26.7.2011, sp. zn. 4 Pzo 2/2011, [NS 3185/2011], dostupné na www.nsoud.cz.

¹³⁰ ŠÁMAL, P. a kol.: *Velké komentáře: Trestní řád I § 1-156, 7. doplněné a přepracované vydání*, v Praze: C.H. Beck, 2013, str. 1219, rozhodnutí TR NS 71/2011-T 1339.

¹³¹ ŠÁMAL, P. a kol.: *Velké komentáře: Trestní řád II § 157-314s, 7. doplněné a přepracované vydání*, v Praze: C.H. Beck, 2013, str. 3626.

¹³² Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30.1.2012, sp. zn. 4 Pzo 4/2011. Dostupné na: www.nsoud.cz.

¹³³ FRYŠTÁK, M., POLIŠENSKÁ, P., a kol.: *Aktuální judikatura k trestnímu řízení*. Masarykova univerzita, Brno, 2014, str. 458.

¹³⁴ ŠÁMAL, P. a kol.: *Velké komentáře: Trestní řád II § 157-314s, 7. doplněné a přepracované vydání*, v Praze: C.H. Beck, 2013, str. 3626.

3 Právní úprava záznamu telekomunikačního provozu podle českého právního řádu

Výlučnou úpravu záznamu telekomunikačního provozu nalezneme v § 88a TrŘ s názvem „*údaje o uskutečněném telekomunikačním provozu*“. Jde o relativně nové ustanovení včleněné do trestního řádu v roce 2001, které je v poměru k § 158d odst. 9 TrŘ upravujícím sledování osob a věcí úpravou speciální. Devátý odstavec § 158d TrŘ pak konkrétně upravuje součinnost mezi subjekty telekomunikačních činností a policejními orgány. Jelikož § 88 TrŘ také obsahuje úpravu záznamu telekomunikačního provozu, a to jako nedílné součásti jediného příkazu ve vztahu k do budoucna nařízenému odposlechu, o čemž pojednávám v předešlé kapitole, budu se v této části zabývat výhradně úpravou záznamu v případě již uskutečněného telekomunikačního provozu dle § 88a TrŘ („neodposlouchávaného“), která se vztahuje toliko na možnost vyžádání si technických záznamů o komunikaci z minulosti. Úprava v trestním řádu se opět subsidiárně použije i v případě trestné činnosti právnických osob či mladistvých.

Podle zmíněného ustanovení je při splnění zákonných podmínek možné zjistit takové údaje o uskutečněném telekomunikačním provozu, které jsou předmětem telekomunikačního tajemství nebo ty, na které se vztahuje ochrana osobních a zprostředkovatelských dat. Jde o tzv. detailbilling neboli provozní a lokalizační údaje, které orgány činné v trestním řízení vyžadují od příslušných podnikatelů pro účely trestního řízení. Úprava úzce souvisí s již několikrát zmíněným zákonem o elektronických komunikacích, který zakotvuje povinnost tyto údaje uchovávat. Přesný rozsah uchovaných údajů pak řeší příslušná vyhláška.¹³⁵ Bližší definici provozních a lokalizačních údajů vymezují v předchozí kapitole v části pojednávající o základních pojmech.

Samotný institut dle § 88a TrŘ slouží pro případy, kdy je nezbytná konfrontace pohybu podezřelé/obviněné osoby s místem a časem spáchaného trestného činu, a to na základě tzv. buněk neboli výpisu z přístupových bodů k mobilní síti.¹³⁶ Napomáhá tak monitoringu osoby v určitém čase, ale také k zjištění dalších pachatelů dané trestné činnosti pomocí získaných volaných čísel.

¹³⁵ Prováděcí vyhláška č. 357/2012 Sb., o uchování, předávání a likvidaci provozních a lokalizačních údajů.

¹³⁶ Souček, J.: Odposlech a záznam telekomunikačního provozu po novele TR č. 177/2008 Sb., Trestní právo 12/2008, str. 29.

Konkrétně je pak tento institut nezbytný při objasňování násilné, majetkové, mravnostní či drogové trestné činnosti. Jde o nezastupitelný úkon s ohledem na stoupající využití tzv. kyberprostoru v oblasti kriminality a s tím související nárůst stále sofistikovanějších způsobů páchaní některých trestných činů. Oprávněným žadatelem o provozní a lokalizační údaje je pověřený policista, který je příslušný k provádění úkonů v daném trestním řízení. Policejní orgán pak zajistí vyžádání údajů prostřednictvím specializovaného pracoviště, které zabezpečuje získávání příslušných dat od provozovatelů telekomunikačních sítí, čímž je opět ÚZČ SKPV.¹³⁷

3.1 Zákonné podmínky aplikace institutu zjišťování údajů o uskutečněném telekomunikačním provozu

Postupovat dle § 88a TrŘ je možné pouze v případě, kdy je vedené trestní řízení pro určité trestné činy či jejich kategorie, jejichž výčet nalezneme obsažen v odst. 1 předmětného ustanovení. Ve všech případech platí podmínka, že zjišťování údajů o telekomunikačním provozu nelze uplatnit u nedbalostních trestných činů. Trestní řízení tak musí být vedeno:

- a) *"Pro úmyslný trestný čin, na který zákon stanoví trest odnětí svobody s horní hranicí trestní sazby nejméně tři roky,*
- b) *pro úmyslný trestný čin, k jehož stíhání zavazuje vyhlášená mezinárodní smlouva, kterou je Česká republika vázána,*"¹³⁸
- c) pro taxativní výčet trestných činů.

Ad a) Horní hranice trestní sazby je oproti úpravě v § 88 TrŘ stanovena odchýlně. Podle důvodové zprávy k zákonu byla hranice stanovena s ohledem na možnost vzetí obviněného do vazby pro nedbalostní trestný čin.¹³⁹

Ad b) Jde o stejnou podmínku, která se uplatňuje v případě aplikace institutu dle § 88 TrŘ, a proto se jeho úprava přiměřeně použije i na úkon zjišťování údajů o uskutečněném telekomunikačním provozu.

¹³⁷ Analýza odposlechů a záznamů telekomunikačního provozu a sledování osob a věcí dle TrŘ a rušení provozu elektronických komunikací Policií ČR za rok 2017 [online]. Praha: Policejní prezidium ČR, 2018 [cit. 2019-02-26]. Dostupné z: <https://www.mvcr.cz/soubor/analiza-odposlechu-a-sledovani-2017.aspx>.

¹³⁸ § 88a zákona č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád).

¹³⁹ Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona ze dne 22.2.2012, kterým se mění zákon č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o elektronických komunikacích), ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony.

Ad c) § 88a TrŘ je možné aplikovat u dalších trestných činů, které sice nespádají do kategorie podle a) a b), avšak k naplnění jejich skutkové podstaty dochází za použití elektronických komunikačních prostředků. Jde o úmyslné trestné činy páchané prostřednictvím internetových sítí a mobilních telefonů. K objasnění těchto činů je tak potřeba, aby policejní orgány měly možnost vyžádat si provozní a lokalizační údaje, jinak by se mohlo jednat o trestné činy těžko objasnitelné. Zmíněné trestné činy byly zvoleny s ohledem na přiměřenost zásahu do práva na soukromí tak, aby bylo co nejvíc minimalizováno omezování základních lidských práv.¹⁴⁰ Konkrétně sem § 88a TrŘ zařadil následující trestné činy: TČ porušení tajemství dopravovaných zpráv (§ 182 TrZ), TČ podvodu (§ 209 TrZ), TČ neoprávněného přístupu k počítačovému systému a nosiči informací (§ 230 TrZ), TČ opatření a přechovávání přístupového zařízení a hesla k počítačovému systému a jiných takových dat (§ 231 TrZ), TČ nebezpečného vyhrožování (§ 353 TrZ) a TČ nebezpečného pronásledování (§ 354 TrZ), TČ šíření poplašné zprávy, (§ 357 TrZ) TČ podněcování k trestnému činu (§ 364 TrZ) a TČ schvalování trestného činu (§ 365 TrZ).¹⁴¹

Mezi další podmínku řadíme projev zásady přiměřenosti a zdrženlivosti, která říká, že postup ke zjišťování údajů o uskutečněném telekomunikačním provozu lze použít pouze v případech, kdy sledovaného účelu nelze dosáhnout jiným způsobem a pokud by takový jiný způsob přece jen existoval, bylo by jeho aplikací dosažení sledovaného účelu podstatně ztíženo.¹⁴²

3.2 Forma a způsob nařízení vydání údajů o realizovaném telekomunikačním provozu

Pokud jsou splněny veškeré zákonné podmínky výše uvedené, nastane fáze nařízení vydání předmětných údajů o telekomunikačním provozu. Tu lze stejně jako v případě úkonu dle § 88 TrŘ rozdělit na dva možné způsoby:

- a)** vydání soudního příkazu k zjištění údajů o telekomunikačním provozu dle § 88a odst. 1 TrŘ,
- b)** vyžádání údajů o telekomunikačním provozu formou opatření dle § 88a odst. 4 TrŘ (se souhlasem uživatele telekomunikačního zařízení).

¹⁴⁰ Tamtéž.

¹⁴¹ § 88a zákona č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád).

¹⁴² Tamtéž.

Ad a) Ke zpřístupnění údajů o uskutečněném telekomunikačním provozu dojde v daném případě na základě soudního rozhodnutí, které má formu rozhodnutí svého druhu, příkazu. Kromě stejné formy rozhodnutí jako u nařízení odposlechu má příkaz i obdobné náležitosti. Musí mít písemnou formu a obsahovat výrokovou část a odůvodnění. Je-li vedeno trestní řízení pro úmyslný trestný čin, k jehož stíhání zavazuje vyhlášená mezinárodní smlouva, je nutnou náležitostí také odkaz na konkrétní ustanovení této mezinárodní úmluvy. Vedle obecných požadavků upravených v § 134 TrŘ, musí příkaz obsahovat náležitosti zvláštní, mezi které řadíme:

- I. sdělení konkrétních údajů o realizovaném telekomunikačním provozu,
- II. doba, za kterou mají být předmětné údaje sděleny,
- III. totožnost osoby, o které mají být údaje o telekomunikačním provozu zjištěny,
- IV. sledovaný účel zjišťování takových údajů,
- V. způsob sdělení údajů o uskutečněném telekomunikačním provozu.¹⁴³

Ad I.) V příkazu je nutno poukázat na konkrétní ustanovení zákona o elektronických komunikacích, zejména na třetí a čtvrtý odstavec § 97 upravující rozhraní pro odposlech a záznam zpráv. Odstavec čtvrtý vymezuje, co se rozumí pod pojmem provozní a lokalizační údaje. Třetí odstavec pak obsahuje povinnost vůči fyzické či právnické osobě, která zajišťuje veřejnou komunikační síť nebo nabízí veřejně dostupnou službu elektronických komunikací, uchovávat provozní a lokalizační údaje po stanovenou dobu o délce šesti měsíců. Tato povinnost je projevem směrnice Evropského parlamentu a Rady z roku 2006.¹⁴⁴

Ad II.) Zde opět poukážu na § 97 odst. 3 zákona o elektronických komunikacích. Při stanovení doby je nutné brát zřetel na případy neúspěšných pokusů o volání, protože ne u všech budou provozní a lokalizační údaje automatizovaně vytvořeny a zaznamenány nebo zpracovány a uchovány.¹⁴⁵

¹⁴³ ŠÁMAL, P. a kol.: *Velké komentáře: Trestní řád I § 1-156, 7. doplněné a přepracované vydání*, v Praze: C.H. Beck, 2013, str. 1232.

¹⁴⁴ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/24/ES ze dne 15. března 2006, o uchovávání údajů vytvářených nebo zpracovávaných v souvislosti s poskytováním veřejně dostupných služeb elektronických komunikací nebo veřejných komunikačních sítí a o změně směrnice 2002/58/ES.

¹⁴⁵ ŠÁMAL, P. a kol.: *Velké komentáře: Trestní řád I § 1-156, 7. doplněné a přepracované vydání*, v Praze: C.H. Beck, 2013, str. 1232.

Ad III.) Pokud je příkaz konkretizován a je-li znám konkrétní uživatel využívající nebo žádající o veřejně dostupnou službu elektronických komunikací v dané věci, je obligatorní náležitostí příkazu identifikace takové osoby, tzn. uvedení údajů o její totožnosti.¹⁴⁶

Ad IV.) V rámci účelu, který se postupem dle § 88a TrŘ sleduje, mají být uvedeny především údaje o trestném činu, pro který je v dané věci vedeno trestní řízení či zahájeno trestní stíhání.¹⁴⁷

Ad V.) Náležitostí je také forma, v jaké mají být požadované údaje o realizovaném telekomunikačním provozu sděleny soudu, v přípravném řízení státnímu zástupci. Nabízí se jak listinná podoba, tak elektronická forma umožňující dálkový přístup.¹⁴⁸

Co se týká způsobu rozhodnutí, tak ve fázi řízení před soudem vydává příkaz samosoudce nebo předseda senátu, který nařídí vydání údajů soudu, v přípravném řízení vydá příkaz soudce na návrh státního zástupce, který nařídí vydání záznamu policejnímu orgánu či státnímu zástupci. Prostřednictvím povolovacího mechanismu založeném na návrhu a následném rozhodnutí se garantuje soudní kontrola používání daného institutu a zároveň se takto poskytuje ochrana zasaženým právům dotčených osob.¹⁴⁹ Ohledně věcné a místní příslušnosti se postupuje shodně jako v případě vydávání příkazu podle § 88 TrŘ, tzn. dle obecných ustanovení upravujících příslušnost v trestním řádu.¹⁵⁰

Ad b) I úkon podle § 88a TrŘ umožňuje výjimku z pravidla nařízení příkazem, a to vyžádání si provozních a lokalizačních údajů za pomoci souhlasu uživatele telekomunikačního zařízení, k jehož osobě se sdělované údaje o uskutečněném telekomunikačním provozu vztahují. Děje se tak formou opatření, jehož náležitosti jsou obdobné těm v příkazu. K takovému opatření o vyžádání předmětných údajů je nutné připojit písemně udělený souhlas. Následně je opatření potřeba zaslat osobě vykonávající telekomunikační činnost, proto k vyžádání údajů

¹⁴⁶ Tamtéž.

¹⁴⁷ Tamtéž.

¹⁴⁸ Tamtéž.

¹⁴⁹ CHMELÍK, J.: Úvahy k agentu provokatérovi a korunnímu svědkovi. *Kriminalistika* 1/2005, str. 70.

¹⁵⁰ ŠÁMAL, P. a kol.: *Velké komentáře: Trestní řád I § 1-156, 7. doplněné a přepracované vydání*, v Praze: C.H. Beck, 2013, str. 1232.

nepostačuje pouhá forma úředního záznamu poznamenaného ve spise. Příslušné údaje může vyžádat oprávněný orgán činný v trestním řízení, kterým je policejní orgán či státní zástupce, děje-li se tak ve fázi přípravného řízení, a předseda senátu či samosoudce v řízení před soudem.¹⁵¹

Podle stanoviska ze dne 12.7.2017, které uvedl odbor bezpečností politiky a prevence kriminality Ministerstva vnitra je v případech odcizeného mobilního telefonu, který je následně užíván společně s původní SIM kartou odcizené osoby možné, aby souhlas k poskytnutí údajů dala tahle, původní osoba. Souhlas se tak dle jejich názoru váže k vlastníkovi SIM karty, proto opačná situace by měla nastat v případech, kdy je odcizený telefon užíván s novou SIM kartou. V praxi však policejní orgán při udělení souhlasu nedisponuje detailními informacemi o tom, která SIM karta zajišťuje telekomunikační provoz daného telefonu.¹⁵²

3.3 Informační povinnost

I pasivní odposlech zakotvuje informační povinnost, a to v odstavci druhém § 88a TrŘ, na nějž navazuje čtvrtý odstavec upravující výjimky z této povinnosti. Novela č. 273/2012 Sb. zakotvila dané ustanovení po vzoru úpravy odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu, v souladu s judikaturou ESLP a čl. 8 Evropské úmluvy. Povinnost informovat o nařízeném zjišťování údajů v proběhlém telekomunikačním provozu přísluší opět stejným subjektům, jako v případě podání informace o uskutečněném odposlechu. Tím je v řízení před soudem předseda senátu soudu prvního stupně, který tak musí učinit bezodkladně poté, co je trestní věc pravomocně ukončena. V přípravném řízení má takovou povinnost státní zástupce, jehož usnesením došlo k pravomocnému skončení věci. Bezodkladnost je v tomto případě vázána na přezkum takového rozhodnutí nejvyšším státním zástupcem. Jako poslední má danou povinnost policejní orgán, který rozhodl o pravomocném skončení věci, a to bezprostředně poté, co dojde k uplynutí lhůty k přezkoumání jeho rozhodnutí státním zástupcem. Taková lhůta činí 30 dní, ale pouze v případě rozhodnutí usnesením o odložení věci (nevztahuje se na opatření o odevzdání věci ve smyslu § 159a odst. 1 písm. a) či b). Naopak informována je

¹⁵¹ ŠÁMAL, P. a kol.: *Velké komentáře: Trestní řád I § 1-156, 7. doplněné a přepracované vydání*, v Praze: C.H. Beck, 2013, str. 1234.

¹⁵² BUDKA, I.: *Využití právních nástrojů pro potírání organizovaného zločinu*, str. 18.

vždy osoba uživatele, tj. ta, jejíž osobní údaje umožňující identifikaci jsou uvedeny v příkazu, byla-li totožnost této osoby známa.¹⁵³

Obsahem informace jsou určité obligatorní náležitosti: musí zde být označen soud, který rozhodl v dané věci příkazem, vyjádřeno časové období, na které se příkaz vztahoval a konečně poučení o možnosti podat opravný prostředek. Tím je návrh na přezkum zákonnosti příkazu k zjišťování údajů o realizovaném telekomunikačním provozu, který je možné podat v šestiměsíční lhůtě ode dne doručení této informace. Návrh na přezkum se opět podává Nejvyššímu soudu, u kterého probíhá zvláštní typ řízení o přezkumu příkazu k zjištění údajů o telekomunikačním provozu. Jde o stejný typ řízení jako v případě přezkumu zákonnosti příkazu k odposlechu, takže samotný průběh se nikterak neodlišuje od toho popsaného v předešlé kapitole.¹⁵⁴

Výjimku z informační povinnosti obsahuje navazující, poslední odstavec ustanovení § 88a TrŘ, který obsahuje identický výčet trestných činů jako v případě § 88 odst. 9 TrŘ, na něž se nevztahuje informační povinnost. Rozdíl spatřujeme pouze ve formulaci jedné z výjimek. O nařízeném odposlechu orgány činné v trestním řízení neinformují v případě, pokud poskytnutím takové informace hrozí zmaření účelu tohoto trestního řízení anebo pouze takového jiného řízení, ve kterém má být záznam získaný odposlechem užit jako důkazní prostředek. Oproti tomu informace o nařízeném zjišťování údajů z realizovaného telekomunikačního provozu se nepodává v případě hrozby zmaření jakéhokoli trestního řízení.

¹⁵³ ŠÁMAL, P. a kol.: *Velké komentáře: Trestní řád I § 1-156, 7. doplněné a přepracované vydání*, v Praze: C.H. Beck, 2013, str. 1233.

¹⁵⁴ ŠÁMAL, P. a kol.: *Velké komentáře: Trestní řád I § 1-156, 7. doplněné a přepracované vydání*, v Praze: C.H. Beck, 2013, str. 1234.

4 Jiné odposlechy a záznamy telekomunikačního provozu

Jak jsem již predestřela v předchozí kapitole, odposlech je možné nařídit také na základě jiných právních předpisů, konkrétně na základě zákona č. 154/1994 Sb., o Bezpečnostní informační službě (*dále jen „zákon o BIS“*) a zákona č. 289/2005 Sb., o Vojenském zpravodajství (*dále jen „zákon o VZ“*), které se souhrnně označují jako tzv. zpravodajské odposlechy. Vedle toho je formou odposlechu se oprávněna seznamovat Vězeňská služba podle zákona č. 293/1993 Sb., o výkonu vazby (*dále jen „zákon o VV“*), zákona č. 169/1999 Sb., o výkonu trestu odnětí svobody a o změně některých souvisejících zákonů (*dále jen „zákon o VT“*) a zákona č. 129/2008 Sb., o výkonu zabezpečovací detence a o změně některých souvisejících zákonů (*dále jen „zákon o VZD“*).¹⁵⁵ V téhle kapitole bych také chtěla rozvinout problematiku záznamů pořízených soukromými osobami, které mají v českém právním řádu nedostatečnou právní úpravu.

Dříve bylo možné nařídit odposlech pro účely trestního řízení také podle zákona č. 273/2008 Sb., o Policii České republiky či zákona č. 13/1993 Sb., celní zákon. Jejich úprava však byla následně novelou provedenou zákonem č. 265/2001 Sb., změněna. Důvodová zpráva k tomu dodává, že v důsledku změn by tyto orgány nebyly dostatečně efektivní při plnění některých úkolů.¹⁵⁶

4.1 Zpravodajské odposlechy

Úpravu tzv. zpravodajských odposlechů z obecného hlediska doplňuje ještě zákon č. 153/1994 Sb., o zpravodajských službách ČR. Ten ve svém druhém paragrafu vymezuje, že zpravodajské služby slouží „*pro ochranu ústavního zřízení, významné ekonomické zájmy, bezpečnost a obranu České republiky*“.¹⁵⁷ K jejich provádění má každý subjekt zpravodajské služby přiznaná určitá oprávnění k plnění zpravodajských činností, mezi které řadíme např. i používání zpravodajské techniky. Tento prostředek určený pro získávání informací je upraven jak v zákoně o VZ, tak v zákoně o BIS, a to v § 8 obou předmětných zákonů. Zpravodajská technika slouží k utajovanému používání v případech, kdy je meritorně zasahováno do ústavně garantovaných práv a svobod jednotlivce. Logicky tak mezi její výčet

¹⁵⁵ JELÍNEK, J.: Odposlech a záznam telekomunikačního provozu. *Pocta prof. JUDr. Milanu Bakešovi, DrSc., k 70. narozeninám*, str.136.

¹⁵⁶ Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona, 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, část čtvrtá, čl. VII, k bodům 1 a 2.

¹⁵⁷ § 2 zákona č. 153/1994 Sb., o zpravodajských službách České republiky.

řadíme i používání odposlechů coby technických prostředků umožňujících odhalování závažných forem kriminality.¹⁵⁸

Jelikož odposlechy představují výrazný zásah do soukromí osob, jsou i zpravodajské odposlechy vázány na restriktivní podmínky. Zpravodajskou techniku, mezi níž řadíme i odposlech, lze použít pouze po předchozí písemné žádosti adresované soudu, na jejímž základě je vydáno soudní povolení. Z hlediska věcné působnosti je takové povolení oprávněn vydat předseda senátu vrchního soudu. Místní příslušnost se pak pro případ vojenských odposlechů odvozuje podle sídla Ministerstva obrany, v případě odposlechů BIS podle jejich sídla.¹⁵⁹ Další podmínka představuje projev zásady subsidiarity. Ta říká, že takovou techniku lze užít pouze v případech, kdy dokumentování či odhalování činností za pomoci jiných způsobů bude mít za následek nemožné, neúčinné či podstatně ztížené dosažení vytyčeného cíle. Ústavě garantovaná práva a svobody mohou být navíc zasažena pouze v nezbytně nutné míře, tzn. uplatňuje se zde zásada minimalizace zásahů, a zároveň nesmí být překročen rozsah povolení ze strany soudce.¹⁶⁰

Zákon klade požadavky jak na náležitosti podávané žádosti, tak na soudcovské povolení. Žádost musí obsahovat:

- a) Informaci o použití odposlechu coby jednoho z druhů zpravodajské techniky,
- b) dobu trvání odposlechu,
- c) identifikační údaje osoby, která má být odposlouchávána (je-li známa),
- d) číslo telefonní či jiné telekomunikační uživatelské stanice,
- e) místo použití odposlechu (je-li známo),
- f) informace, že bude odposloucháván ústavní činitel (děje-li se tak),
- g) informace, že odposlechem bude zasaženo do práva na nedotknutelnost obydlí (děje-li se tak),
- h) důvody použití odposlechu a odůvodnění splnění podmínky subsidiarity,

¹⁵⁸ KELLNER, T.: Odlišnost získávání informací zpravodajskými službami a policejními orgány. *Trestněprávní revue* 7-8/2018, str. 185.

¹⁵⁹ Důvodová zpráva k zákonu č. 289/2005 Sb., o Vojenském zpravodajství ze dne 4.5.2004 a násl. Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 154/1994 Sb., o Bezpečnostní informační službě ze dne 25.5.1994.

¹⁶⁰ § 9 odst. 1, 2 zákona č. 154/1994 Sb., o Bezpečnostní informační službě a zákona č.289/2005 Sb., o Vojenském zpravodajství.

- i) informace o případném dřívějším podání takové žádosti vůči této osobě a o jejím následném rozhodnutí.¹⁶¹

Jak si můžeme povšimnout, výše zmíněné náležitosti jsou obdobné těm uvedeným v příkazu k povolení odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu dle trestního řádu. Jestliže je žádost o povolení k použití zpravodajské techniky doručena příslušnému soudu, rozhodne o ni bez zbytečného odkladu. Povolující rozhodnutí obsahuje shodné náležitosti, které obsahuje žádost, uvedené pod písmeny a) až e). Navíc je doplněno o odůvodnění, v němž soudce rozhoduje, proč v dané situaci rozhodl kladně či záporně. Je-li rozhodnuto o povolení zpravodajského odposlechu, je současně vydán výpis rozhodnutí, který obsahuje nejzákladnější a nejpotřebnější identifikační údaje a výrok, zda může být jeho použitím zasaženo do práva na nedotknutelnost obydlí. Co se časového omezení odposlechu týče, je možné jej nařídit na dobu nezbytně nutnou, nejdéle však na tři měsíce. Zákon o VZ navíc výslovně upravuje možnost opětovného prodloužení doby max. o další tři měsíce, a to na základě nové žádosti. Jsou-li však splněny zákonné podmínky je dovozováno, že prodloužení doby je možné i v případě odposlechu podle zákona o BIS.¹⁶² Proti soudcovskému rozhodnutí není možné podat opravný prostředek. BIS i VZ jsou oprávněny technicky zabezpečit použití odposlechu i pro jiné subjekty, jestliže k jeho použití má takový žádající orgán vydané soudcovské povolení.¹⁶³

Z důvodu bezpečnosti, přiměřenosti a minimalizace zásahů je i zde stanovena povinnost průběžné kontroly procesu realizace odposlechu. Soudce je tak oprávněn žádat jak od BIS, tak od VZ potřebné informace, na jejichž základě posoudí, zda stále trvají důvody pro nařízení zpravodajského odposlechu. Pakliže tomu tak není, soudce povolení odejme. Soudce musí být navíc ze strany oprávněného subjektu informován o ukončení odposlouchávání.¹⁶⁴

¹⁶¹ § 10 odst. 1 zákona č. 154/1994 Sb., o Bezpečnostní informační službě a zákona č.289/2005 Sb., o Vojenském zpravodajství.

¹⁶² SOUČEK, J.: Odposlech a záznam telekomunikačního provozu. *Státní zastupitelství* 03/2008, str. 25.

¹⁶³ § 10 zákona č. 154/1994 Sb., o Bezpečnostní informační službě a zákona č.289/2005 Sb., o Vojenském zpravodajství.

¹⁶⁴ § 11 zákona č. 154/1994 Sb., o Bezpečnostní informační službě a zákona č.289/2005 Sb., o Vojenském zpravodajství.

Ústavní soud ve svém nálezu sp. zn. I. ÚS 3038/07 ze dne 29. února 2008 označil tzv. zpravodajský odposlech za prostředek nedosahující takových garančních kvalit, jaké zajišťuje úprava odposlechu v trestním řádu. Tyhle mírnější podmínky se pak odráží v omezení účelu použití takto získaných informací, a proto odposlechy v režimu těchto zákonů lze dnes označit jako tzv. neprocesní.¹⁶⁵ Můžeme je tak užít pouze jako prostředky operativní techniky.¹⁶⁶ Protože zpravodajské služby nedisponují žádnými výkonnými pravomocemi, mohou zmíněné subjekty získané informace pouze předávat dotčeným orgánům, které teprve na jejich základě vyvozují exekutivní opatření.¹⁶⁷ Současně však vyvstává na povrch otázka, zda takové legální informace, které jsou zjištěné v režimu zpravodajských odposlechů a kterými již některý státní orgán oprávněně disponuje, mají zůstat do budoucna důkazně nevyužity. Např. Audit národní bezpečnosti spolu s Legislativním návrhem v oblasti vnitřní bezpečnosti z roku 2006 doporučují, aby z důvodu posílení odolnosti ČR proti terorismu byla zakotvena důkazní použitelnost zpravodajských informací v trestním řízení. Zároveň odkazují na ustanovení zmíněného nálezu, ve kterém Ústavní soud připouští použití takových informací v případech dostatečně závažné trestné činnosti.¹⁶⁸ Osobně se k tomuto názoru přikláním minimálně pro ty případy, v nichž vzniká nebezpečí právnímu státu v důsledku páchaní závažných forem trestné činnosti. Současně pro jejich použitelnost svědčí skutečnost, že jde o odposlechy podléhající soudnímu povolení a splňující princip proporcionality a subsidiarity, tedy podléhají obdobné úrovni ochrany jako tomu je u odposlechů dle trestního řádu. Inspirací vývojem tímto směrem jsou i zahraniční právní úpravy, např. Německo a Slovensko, v nichž jsou důkazy poskytnuté zpravodajskými odposlechy legitimním důkazem v trestním řízení.¹⁶⁹

¹⁶⁵ Nález Ústavního soudu ze dne 29.2.2008, sp. zn. I. ÚS 3038/07, [46/2008 USn.], Sbirka nálezů a usnesení Ústavního soudu České republiky, svazek 48/2008, nález č. 46.

¹⁶⁶ ŠÁMAL, P. a kol.: *Velké komentáře: Trestní řád I § 1-156, 7. doplněné a přepracované vydání*, v Praze: C.H. Beck, 2013, str. 1217-1218.

¹⁶⁷ KELLNER, T.: Odlišnost získávání informací zpravodajskými službami a policejními orgány. *Trestněprávní revue* 7-8/2018, str. 189.

¹⁶⁸ Audit národní bezpečnosti schválený usnesením vlády č. 1125 dne 14.12.2016. Dostupné na: <https://www.vlada.cz/assets/media-centrum/aktualne/Audit-narodni-bezpecnosti-20161201.pdf>.

A násl. Legislativní návrh v oblasti vnitřní bezpečnosti z dubna 2016. Dostupné na: www.mvcr.cz/cthh/soubor/legislativni-navrhy-v-oblasti-vnitri-bezpecnosti.aspx.

¹⁶⁹ POKORNÝ, L.: Jest zvažovati důkazní použití odposlechu pořízeného zpravodajskou službou? In. KALVODOVÁ, V., FRIŠTÁK, M., PROVAZNIK, J.: *Trestní právo /stále/ v pohybu, pocta Vladimíru Kratochvílovi*. Str. 291.

4.2 Odposlechy a záznamy pořízené soukromými osobami

Přestože velmi často dochází k opatřování záznamů hovorů jinými subjekty než orgány činnými v trestním řízení, právní úprava na této úrovni, zejména z hlediska jejich důkazní použitelnosti, zcela absentuje. Mluvíme-li o záznamech pořízených ze strany soukromých osob je nutné zmínit ustanovení zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen „OZ“). Podle § 86 OZ soukromý život člověka nelze bez jeho svolení narušit, zejména jej sledovat, pořizovat o něm záznamy nebo takové záznamy dokonce užívat či šířit.¹⁷⁰ Byl-li souhlas udělen, souhlasí tím taková osoba se zásahem do svých garantovaných práv a důkaz tímto způsobem pořízený lze procesně použít. Judikatura dovodila, že souhlas nemusí mít žádnou zvláštní formu, pokud jej bude možné dovodit z okolností případu, tzn. postačuje souhlas konkludentní.¹⁷¹ Výjimku z povinnosti obstarání souhlasu při pořizování obrazových či zvukových záznamů pak představují tzv. zákonné licence, které mají základ v § 88 OZ (úřední licence) a v § 89 OZ (vědecká, umělecká a zpravodajská licence).¹⁷² Výčet těchto licencí je taxativní, přičemž každá z nich působí ex lege i proti vůli dotčené osoby.

Problémy v praxi činí ty soukromě pořízené záznamy, pro jejichž použití v trestním řízení nedala dotčená osoba souhlas. V takových případech se neuplatní ustanovení § 88 TrŘ, a to ani za použití analogie. Na druhou stranu se velmi často argumentuje ustanovením § 89 odst. 2 TrŘ, podle kterého může být důkazním prostředkem vše, co může pomoci k objasnění věci.¹⁷³ Náhled na tuhle problematiku se značně lišil, a to i z pohledu judikatury Ústavního a Nejvyššího soudu. V následujícím výkladu se z důvodu zaměření mé práce budu zabývat použitelností zvukových záznamů jako důkazů v trestním řízení.

Podmínky, za kterých je možné důkazně použít soukromé audio záznamy bez potřebného souhlasu dotčené osoby se formulovaly postupně. Na úvod uvedu poměrně specifický názor zastávající tzv. poloviční připuštění soukromého audio záznamu jako důkazu v trestním řízení. S názorem přišel Nejvyšší soud ve svém rozhodnutí ze dne 27.2.2008, podle nějž bylo sice možné použít zvukový záznam

¹⁷⁰ § 86 zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

¹⁷¹ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 21.12.2004, sp. zn. 30 Cdo 1224/2004, dostupné na www.nsoud.cz.

¹⁷² Tamtéž.

¹⁷³ KOCINA, J.: Záznamy telefonických hovorů pořízené třetími osobami jako důkaz. *Bulletin advokacie* 3/2009, str. 25.

pořízený soukromou osobou bez souhlasu mluvčího, ale pouze jako podpůrný důkazní prostředek v případě hodnocení věrohodnosti svědka, který vypovídá o předmětu nahrávky.¹⁷⁴ Takové rozhodnutí nebylo jediné svého druhu, obdobný případ řešil také Ústavní soud.¹⁷⁵ Dnes jsou však koncepce označující záznamy za prostředky, které slouží výlučně k posouzení věrohodnosti překonané.¹⁷⁶

Základ dnešní koncepce přípustnosti spatřujeme v nálezu Ústavního soudu spis. zn. I. ÚS 191/05 ze dne 13.9.2006. Ten rozhodl, že zvukový záznam pořízený soukromou osobou bez souhlasu zaznamenávané osoby nelze v této věci použít jako důkaz. Ve srovnání s odposlechem a záznamem telekomunikačního provozu dle § 88 TrŘ, který lze považovat za projev zákonné licence pro úřední účely, nebyl v daném případě shledán veřejný zájem na zásahu do základních osobnostních práv. Nález přesto zcela nevyklučuje možnost použití zmíněného záznamu. Taková situace by mohla nastat v případě kolize více základních práv stojících na stejné úrovni, kdy je nutné určit, které z těchto práv vykazuje větší a důležitější zájem. V návaznosti na nález sp. zn. II. ÚS 502/2000 uvedl Ústavní soud jako příklad silnějšího zájmu zájem na ochraně společnosti před páchanou trestnou činností. Takovému prioritnímu zájmu je pak potřeba dát v určité míře přednost před právem a jím chráněným zájmem protichůdným.¹⁷⁷ Na to úzce navazuje rozhodnutí sp. zn. II. ÚS 143/06, které spojuje posuzované kritérium nejen s určením takto chráněného zájmu, ale také s možností osoby uplatňující zvukový záznam jako důkaz získat takovou zaznamenanou informaci jiným způsobem.¹⁷⁸ Shodně se vyjádřil Nejvyšší soud, který navíc doplnil určující kritérium o nutnost posouzení, zda existuje větší počet relevantních důkazů při hodnocení otázky viny pachatele nebo zda je takový důkaz jediným stěžejním prostředkem.¹⁷⁹

Za další podmiňující okolnost rozhodující o přípustnosti soukromé nahrávky byla Nejvyšším soudem označena povaha trestného činu, pro nějž se vede

¹⁷⁴ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27.2.2008, sp. zn. 5 Tdo 229/2008, dostupné na www.nsoud.cz.

¹⁷⁵ Nález Ústavního soudu ze dne 10.3.2005, sp. zn. II ÚS 396/04, dostupné na www.nalus.usoud.cz.

¹⁷⁶ VUČKA, J.: Nahrávky rozhovorů jako důkaz v trestním řízení. *Státní zastupitelství* 4/2011, str. 36.

¹⁷⁷ Nález Ústavního soudu ze dne 13.9.2006, sp. zn. I. ÚS 191/05 [161/2006 USn.], Sběrka nálezů a usnesení Ústavního soudu České republiky, svazek 42/2006, nález č. 161.

¹⁷⁸ Nález Ústavního soudu ze dne 20.10.2011, sp. zn. 143/06 [ÚS 2923/2011], dostupné na www.nalus.usoud.cz.

¹⁷⁹ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 3.5.2007, sp.zn. 5 Tdo 459/2007, dostupné na www.nsoud.cz.

trestní řízení, ale i obsah záznamu ve vztahu k objasňované trestné činnosti. Zajímavým se jevil také názor odvolacího soudu v téže věci, jenž považoval za relevantní určit, které právní prostředky obhajoby uplatnila protistrana v trestním řízení vůči poškozenému, konkrétně zda osoba obžalovaná uvedla skutečnosti zasahující do soukromí dotčené osoby.¹⁸⁰

V souladu s judikaturou vyvozujeme, že není zcela vyloučena možnost použít soukromou audio nahrávku pořízenou bez souhlasu dotčené osoby jako důkazní prostředek v trestním řízení. Ke stejnému závěru se staví i judikatura ESLP, který v řadě svých rozhodnutí označil takto pořízené záznamy za přípustné. Zde lze uvést např. rozsudek ve věci Schenk proti Švýcarsku, ve kterém bylo ve vztahu k zákonnosti soukromě pořízených záznamů posuzováno i dodržení práva na spravedlivý proces.¹⁸¹ Provedení důkazu však nemělo v uvedeném případě, ale i v řadě dalších, za následek porušení takového práva. Celkově lze shrnout, že přípustnost soukromých záznamů v trestním řízení je záležitostí posouzení soudů, přičemž každý konkrétní případ je nutné řešit individuálně ve vztahu ke danému případu, společně s přihlédnutím k jednotlivým (výše uvedeným) podmínkám. Skutečnost, že záznamy byly pořízeny nezákonně, zejména porušením práva na ochranu soukromí, není hlavním a rozhodujícím kritériem a neznamena to tak automatickou procesní nepoužitelnost. Výjimkou jsou zde případy spadající do tzv. vylučovací klauzule (např. soukromý záznam komunikace obhájce a obviněného, záznam získaný nezákonným donucením), které jsou z důkazního hlediska absolutně nepřípustné.¹⁸²

4.3 Odposlechy Vězeňské služby

Také Vězeňská služba ČR je oprávněna seznamovat se formou odposlechu a tím monitorovat probíhající komunikaci, a to mezi takovými subjekty, z nichž jeden se nachází ve vazbě, ve výkonu trestu odnětí svobody či ve výkonu zabezpečovací detence. Úpravu zahrnuje § 13a zákona o VV a obsahově obdobný § 18 zákona o VT, oba vedené pod názvem „užívání telefonu“, v nichž se ustanovení opravňující použití odposlechu nachází v posledním pátém odstavci. Obdobná úprava je obsažena také v § 9 zákona o VZD. V dané části krátce nastíním základní

¹⁸⁰ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 12.8.2009, sp. zn. 3 Tdo 803/2009, dostupné na www.nsoud.cz.

¹⁸¹ Rozsudek ESLP ze dne 12. 7. 1998 ve věci Schenk proti Švýcarsku, stížnost č. 10862/ 84.

¹⁸² ZAORALOVÁ, P.: Použitelnost soukromých zvukových a obrazových záznamů jako důkazu v trestním řízení. *Bulletin advokacie* 11/2017, str. 30-34.

rysy zmíněné úpravy kvůli seznámení se s touto formou odposlechů, přičemž hlavním důvodem, na jehož základě jsem se rozhodla rozebírat odposlechy Vězeňské služby v mé práci je právě nedostatečnost a problémy v oblasti této právní úpravy. Jelikož následující kapitola je na problematiku odposlechů přímo zaměřená, budu stěžejní částí výkladu o odposleších Vězeňské služby plynule navazovat hned na samém začátku další kapitoly.

Co se samotné úpravy týče, obviněný, odsouzený i chovanec je podle příslušných zákonů oprávněn používat telefon, a to po dobu vymezenou vnitřním řádem zařízení, v němž se nachází. Zákon stanovuje pouze zmocnění k použití takového odposlechu a záznamu společně s vylučovací klauzulí. Vězeňská služba ČR je tak oprávněna seznámit se s obsahem hovoru, a to obvykle kontrolou záznamu hovoru, výjimečně formou přímého odposlechu. Monitorovat tak lze komunikaci osoby omezené na osobní svobodě umístěné v daném zařízení s osobou jí blízkou, v závažných případech také s jinou osobou. Důvodová zpráva uvádí, že právo seznámit se s obsahem hovoru je prostředek prevence vůči tzv. mimořádným událostem v zařízeních.¹⁸³ Těmi jsou myšleny zejména situace související s chystanou či páchanou trestnou činností, případy probíhající komunikace s neoprávněnou osobou, ale také okolnosti narušující vazební důvody. V takových situacích předá Vězeňská služba záznam hovoru orgánu činnému v trestním řízení a jde-li o přímý odposlech je jí stanovena oznamovací povinnost.¹⁸⁴ Vyloučeno je pak odposlouchávání komunikace obviněného/odsouzeného/chovance s výčtem jednotlivých subjektů, mezi nimiž nalezneme vedle obhájce také advokáta jej zastupujícího v jiné trestní věci.¹⁸⁵ Tahle vylučovací klauzule je přitom co do počtu subjektů formulována extenzivněji než v trestním řádu.

Problematika této oblasti je spatřována opět v otázce důkazní použitelnosti takto uskutečněných odposlechů a pořízených záznamů. V daném případě však není oproti odposlechům soukromých osob otázka použitelnosti vyřešena, proto na ni přímo navazují v následující kapitole.

¹⁸³ Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 169/1999 Sb., o výkonu trestu odnětí svobody a o změně některých souvisejících zákonů ze dne 9.12.1988.

¹⁸⁴ § 43a vyhlášky Ministerstva spravedlnosti č. 109/1994 Sb., ze dne 21. dubna 1994, kterou se vydává řád výkonu vazby a násl. § 25 vyhlášky Ministerstva spravedlnosti č.345/1999 Sb., ze dne 21. prosince 1999, kterou se vydává řád výkonu trestu odnětí svobody.

¹⁸⁵ § 18 zákona č. 169/1999 Sb., o výkonu trestu odnětí svobody a o změně některých souvisejících zákonů, násl. § 13a zákona č. 293/1993 Sb., o výkonu vazby a násl. § 9 zákona č.129/2008 Sb., o výkonu zabezpečovací detence a o změně některých souvisejících zákonů.

5 Problematika právní úpravy odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu

V rámci téhle kapitoly bych chtěla rozvést některé z problematičkových stránek právní úpravy. Jelikož téma odposlechů je stále živé a rozvíjí se společně s technologickým pokrokem, je v souvislosti s jejich právní úpravou sledováno čím dál více nedostatků. Také ČAK označila ve svém stanovisku úpravu v oblasti jakýchkoliv forem odposlechů za neuspokojivou až doslova alarmující.¹⁸⁶ Protože problematika na úrovni odposlechů a záznamů telekomunikačního provozu je velmi obsáhlé téma přesahující rámec jedné kapitoly, rozhodla jsem se zaměřit pouze na ty nejaktuálnější z nich, které jsem sledovala zajímavými v souvislosti s nynějšími mediálními kauzami. Zároveň jsem se snažila vybrat problémy z různých oblastí odposlechů. V první řadě z důvodu plynulosti navážu na část předchozí kapitoly věnující se odposlechům Vězeňské služby.

5.1 Použitelnost odposlechů Vězeňské služby

Poměrně nedávno byl řešen problém přípustnosti pořízených odposlechů Vězeňskou službou jako důkazních prostředků v trestním řízení. Obecně přijímaným názorem je, že odposlech pořízený ze strany Vězeňské služby ČR nelze použít jako důkaz v trestním řízení, jelikož jde o odposlech uskutečněný podle jiného předpisu než TR, a tak spadá pod režim operativně pátracích prostředků. Profesor Jelínek uvedl, že takto pořízený záznam o odposlechu má pouze operativní hodnotu, proto může být použit pouze jako základní východisko pro další šetření ve věci.

V aktuálně projednávaném případě soudce Vrchního soudu Elischera si policejní orgán od Vězeňské služby vyžádal záznamy o uskutečněné komunikaci odsouzených, které měly dokládat korupci. Vrchní státní zástupkyně, která zamítla podanou stížnost soudce Elischera, k dané problematice uvedla, že postup policejního orgánu neshledává protizákonným. Přestože trestní řád danou problematiku neupravuje je postup v souladu se zákonem o VT. Realizace odposlechu a záznamu hovorů v takových zařízeních pak probíhá s vědomím odsouzených, kteří jsou o jeho průběhu písemně poučeni, což je stvrzeno podpisem každého z nich. Tím nedochází k neoprávněnému zásahu do jejich soukromí. Státní

¹⁸⁶ Stanovisko české advokátní komory (ČAK) k problematice odposlechů [online]. [cit. 2019-03-03]. Dostupné z: <https://www.cak.cz/scripts/detail.php?id=20>.

zástupkyně má za to, že i policejní orgán je oprávněn obrátit se na Vězeňskou službu a požádat ji o součinnost ohledně poskytnutí záznamu hovorů jako důkazu, přičemž odkazuje na případy z praxe, ve kterých Vězeňské službě vznikají časté časové prodlevy při oznamování trestné činnosti.¹⁸⁷

Zmíněný názor státního zastupitelství tak do budoucna otevřel možné vyvrácení dikce o procesní nepoužitelnosti odposlechnů Vězeňské služby. Odposlech prováděný veřejnoprávní institucí je otázkou neřešenou, osobně ji považuji za velmi hraniční z hlediska výkladu. Seznámení a poučení osob o monitorování jejich komunikace je sice formou určitého souhlasu, avšak nejde o souhlas výslovně uvedený a konkretizovaný k dané situaci. Problém pak shledávám zejména v tom, že tento druh odposlechu spočívá v jiném účelu, než je důkazní použití jím získaných informací, a dále v jeho pořízení na základě jiného zákona a za jiných zákonných podmínek. Stejně jako v případě zpravodajských odposlechnů je jejich hlavní funkcí ochrana státu, jsou odposlechy Vězeňské služby primárně zaměřeny na zabezpečení pořádku a dodržování vnitřních pravidel ve věznicích. Takový odposlech pak vykazuje zejména preventivní funkci, na rozdíl od odposlechu dle trestního řádu zde chybí jeho represivní složka. Ve výše uvedeném spatřuji určitou podobnost s rozhodnutím Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 3038/07, které vyloučilo použitelnost zpravodajských odposlechnů zejména z důvodu odlišného mandátu, tzn. právě účelu zpravodajských služeb, byť způsob nařízení těchto odposlechnů je blízký odposlechnům dle trestního řádu. Odposlechy Vězeňské služby nejsou navíc stvrzeny soudním rozhodnutím. Argumentovat pro důkazní použitelnost téhle formy odposlechnů by šlo sice tím, že je shledána použitelnost odposlechu a záznamů soukromých osob jako důkazních prostředků v trestním řízení, avšak v daném případě nejde o otázku co do interpretace vyřešenou judikaturou. Osobně pak považuji názor státní zástupkyně a argumenty jí uvedené za velmi věcné, avšak stejně tak k dané věci spatřuji protichůdná stanoviska (výše uvedené). Možná by nebylo od věci přiklonit se do budoucna k názoru, že bude záležet na konkrétním posouzení pro daný případ, zda takové odposlechy budou procesně použitelné (zejména v případech závažné trestné činnosti). Nepochybně

¹⁸⁷ Případ Elischer: Odposlechy Vězeňské služby jako důkaz? Proč ne, domnívá se státní Zastupitelství [online]. 2018 [cit. 2019-03-03]. Dostupné z: <http://www.ceskajustice.cz/2018/12/pripad-elischer-odposlechy-vezenske-sluzby-jako-dukaz-proc-ne-domniva-se-statni-zastupitelstvi/>.

je proto problematika odposlechů Vězeňské služby otázkou záležející na budoucím výkladu judikatury.

5.2 Úprava prostorových odposlechů

V návaznosti na zmíněnou kauzu lze pokračovat úpravou prostorových odposlechů, které také hrají v případě Elischer významnou roli. Zároveň lze uvést celou řadu dalších mediálně sledovaných kauz, z nichž nejvýznamnější představuje kauza Rath, ve které byly prostorové odposlechy taktéž využity. I když významově navádí tento druh odposlechu podřadit pod úpravu dle § 88 trestního řádu, není tomu tak a prostorové odposlechy jako takové nemají v trestním řádu samostatnou úpravu. Tento odposlech proto následuje režim úpravy podle § 158d odst. 2, 3 TrŘ upravující sledování osob a věcí, tzn. je řazen mezi operativně pátrací prostředky na rozdíl od zajišťovacích úkonů dle § 88 a § 88a TrŘ, které jsou k dané úpravě v poměru speciality. Definicí prostorového odposlechu bychom mohli vymezit jako: „*utajené získávání informací pomocí speciálních, pro tyto účely sestrojených technických prostředků a zařízení zaznamenávajících obraz, zvuk, přesný pohyb i činnost sledovaných osob v reálném čase a prostoru.*“¹⁸⁸ Prostřednictvím těchto odposlechů jsou pořizovány nejen zvukové, ale i obrazové záznamy, čímž logicky dochází k minimálně stejně intenzivnímu zásahu do soukromí jako aplikací úkonů dle § 88 či § 88a TrŘ. K povolení prostorových odposlechů však přesto postačuje pouhý písemný souhlas státního zástupce, soudní povolení je vyžadováno pouze v případech zásahu do „*nedotknutelnosti obydlí, do listovního tajemství nebo pokud je jím zjišťován obsah jiných písemností a záznamů uchovávaných v soukromí*“, jak stanovuje § 158d odst. 3 TrŘ.

Splňují-li záznamy získané prostřednictvím operativně pátracích prostředků veškeré zákonné podmínky, lze je obecně použít jako důkazní prostředek v trestním řízení.¹⁸⁹ Stejně tak se na ně vztahuje omezení týkající se odposlechu mezi obviněným a obhájcem. U prostorových odposlechů je však často namítána absence výslovné právní úpravy, jelikož poměrně intenzivně zasahují do základních lidských práv a osob. Nedostatečné zákonné zakotvení těchto odposlechů se projevuje jejich nadměrným využíváním, v čemž lze spatřovat zneužívání této formy operativně pátracího prostředku. Problematickým se také jeví rozlišování

¹⁸⁸ JELÍNEK, J.: K chybějící právní úpravě tzv. prostorového odposlechu v trestním řádu. *Bulletin advokacie* 7-8/2018, str. 15.

¹⁸⁹ § 158b odst.3 zákona č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád).

citelnosti zásahu při použití prostorových odposlechů, podle čehož je určován povolovací režim státním zástupcem/soudcem, ale i forma jejich kontroly. Dle Grivny i Jelínka by měl být odposlech pro veškeré případy nařizován soudně.¹⁹⁰ Ke stejnému závěru dospěla i Stálá komise Poslanecké sněmovny¹⁹¹ kontrolující nezákonné praktiky v oblasti odposlechů, podle níž se daná úprava v praxi ukázala jako zcela nevhodná.¹⁹² K názoru se také přikláním, a to z důvodu stanovení stejných záruk při ochraně ústavně garantovaných základních lidských práv. Z analýz odposlechů a z množství mediálních kauz je navíc zřejmé, že počet nasazených prostorových odposlechů neustále narůstá. Navrhovaný přesun pravomocí ze strany státního zástupce k soudu by tak měl přinést efektivnější kontrolu nad oprávněností učiněných zásahů do soukromí. Také Unie obhájců sleduje vyloučení mimosoudně povoleného odposlechu z právní úpravy, přičemž jako alternativu navrhuje možnost rozhodnout o odposlechu v rámci předběžného soudního řízení. Dělo by se tak pouze v urgentních případech, v nichž by soud rozhodl o odposlechu pouze na několik dní. Pořízený záznam by však neměl povahu důkazního prostředku, ale toliko informační funkci (např. v případech boje proti terorismu). Takové možné opatření je přitom navrhováno i pro odposlech realizovaný v režimu § 88 TrŘ.¹⁹³

V souvislosti s jinou kauzou je aktuálně řešena také další sporná otázka, a to, zda informace zjištěné pomocí prostorových odposlechů nasazených v obydlí odposlouchávaného mohou sloužit jako důkaz v jiné trestní věci. Státní zastupitelství zastává názor možné použitelnosti takových důkazních prostředků, stejně se vyslovil také bývalý ministr spravedlnosti Pelikán, který v kauze BIS A Rittiga podal v květnu 2018 stížnost pro porušení zákona v neprospěch obviněných z důvodu nepoužití tohoto druhu prostorového odposlechu jako důkazního prostředku. Soudy však použitelnost takových odposlechů nadále zpochybňují, a tak byla podaná stížnost usnesením Nejvyššího soudu ve věci sp. zn. 3 Tz 8/2018

¹⁹⁰ JELÍNEK, J.: K chybějící právní úpravě tzv. prostorového odposlechu v trestním řádu. *Bulletin advokacie* 7-8/2018, str. 18.

¹⁹¹ Stálá komise pro kontrolu použití odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu, použití sledování osob a věcí a rušení provozu elektronických komunikací.

¹⁹² Zsvěcení poslanci odmítají další bezbřehé zasahování do základních lidských práv a svobod, navíc bez kontroly. [online]. Centrum bezpečnostních studií VŠ CEVRO institut, 2017 [cit. 2019-03-04]. Dostupné z: <http://www.cevroinstitut.cz/data/2017-3-2-prostorove-odposlechy.pdf>.

¹⁹³ V naléhavých případech by mohl soud povolit odposlechy v rámci předběžného opatření, míní Unie obhájců [online]. 2019 [cit. 2019-03-25].

Dostupné z: <http://www.ceskajustice.cz/2019/03/nalehavych-pripadech-by-mohl-soud-povolit-odposlechy-ramci-predbezneho-opatreni-mini-unie-obhajcu/>.

zamítnuta.¹⁹⁴ Ve stejně odmítavém duchu bylo nedávno rozhodnuto Městským soudem v Praze v kauze jízdenek Dopravního podniku hl. města Prahy. Argumentováno je jednak tím, že trestní řád tzv. křížové použití prostorových odposlechů pořízených uvnitř obývacích prostorů výslovně neupravuje, tak i hrozbou možného zneužívání takových odposlechů v případě jejich širší použitelnosti.¹⁹⁵ V dané problematice bych vzhledem k možnému použití odposlechů dle § 88 TrŘ v jiné trestní věci uplatnila analogii a přiklonila se tak ke stanovisku uznávající legálnost takto pořízených důkazních prostředků.

Protože se úprava prostorových odposlechů jeví značně nedostatečnou je žádoucí sjednotit postup v oblasti nasazování všech forem odposlechů. Osobně mi připadá, že v důsledku faktu, že prostorové odposlechy vybočují z režimu § 88 TrŘ dochází k určitému kroku zpět. Jak jsem již popsala v historické části mé práce, úprava odposlechu z pohledu jejich zasahování do citelných lidských práv byla od počátku značně kritizovaná, a proto doprovázená snahou takovým excesům předcházet. Ačkoliv v případě úkonů dle § 88 a § 88a TrŘ došlo k zavedení jejich restriktivních zákonných podmínek minimalizujících takové zásahy, prostorový odposlech zůstal opomenut, a tak v daném směru není pod kontrolou dodržování ústavně zakotvených práv sledovaných osob ani postup policejních orgánů v trestním řízení. Řešením by proto bylo zakotvení nového ustanovení do našeho trestního řádu, které by výslovně upravovalo právní úpravu prostorových odposlechů. Tím by kromě harmonizace zákonných podmínek bylo předcházeno špatnému výkladu ohledně důkazní použitelnosti takových prostředků.

5.3 Odposlech komunikace advokáta s jeho klientem

Nakonec bych se chtěla věnovat odposlechu mezi obhájcem/advokátem a obviněným/klientem, jenž jsem v kapitole pojednávající o aktuální právní úpravě záměrně více nepřiblížila. Právní úprava odposlechu výslovně zakazuje odposlouchávat obviněného s jeho obhájcem. Ačkoli se na první pohled jeví takhle negativní vymezení jednoznačné, v praxi jde o otázku značně diskutovanou, v poslední době spojenou např. s kauzou Shahrana Abdullaha Zadeha. Ústavně garantované právo na soukromí, do kterého je odposlechy zasahováno, pro daný

¹⁹⁴ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26.9.2018, sp. zn. 3 Tz 8/2018. Dostupné na www.nsoud.cz.

¹⁹⁵ Analýza: Proč soudy odmítají použít prostorové odposlechy z obydlí za důkaz v jiných trestních kauzách [online]. 2019 [cit. 2019-03-25].

Dostupné z: <http://www.ceskajustice.cz/2019/03/analyza-proc-soudy-odmitaji-pouzit-prostorove-odposlechy-obydli-za-dukaz-jinych-trestnich-kauzach/>.

případ doplňuje také právo na právní pomoc ve smyslu čl. 37 odst. 2 Listiny, právo na obhajobu zakotvené v čl. 40 odst. 3 Listiny a právo odepřít výpověď podle čl. 37 odst. 1 ve spojení s čl. 40 odst. 4 Listiny. Právě z důvodu ochrany takové komunikace je kladen ještě větší důraz na její důvěrnost. Rozporuplným se však jeví určení počátečního bodu, od kterého nelze odposlechem prolomit takto garantovaná práva.

Na základě výše zmíněných základních lidských práv je nutné si uvědomit, že primárně je poskytována absolutní ochrana důvěrnému vztahu advokáta s klientem. Z jistých rozhodnutí Ústavního soudu, např. zmíním-li nález sp. zn. II ÚS 889/10 ze dne 25.11.2010, lze dovodit, že takový důvěrný vztah začíná již od počátku, kdy se klient obrátí na advokáta s žádostí o právní pomoc. O důvěrnosti vztahu navíc vypovídá povinnost mlčenlivosti advokáta ve vztahu ke klientovi, který je v daném vztahu nositelem práva na obhajobu. Jak shledal Ústavní soud „*Součástí takového práva je i právo radit se s obhájcem za podmínek, ve kterých nedochází k poskytování informací orgánům činným v trestním řízení. V takovém případě komunikace mezi obhájcem a klientem podléhá maximální možné ochraně, a to v zájmu klienta.*“¹⁹⁶

Problematickým se pak jeví ustanovení § 88 TrŘ, které výslovně uvádí, že je nepřípustné odposlouchávat osobu obviněnou ze spáchání trestného činu při komunikaci s jejím obhájcem. Protože obviněným se člověk stává okamžikem zahájení trestního stíhání vydáním usnesení podle § 160 TrŘ, vychází z toho, že obdobná komunikace osoby podezřelé s advokátem zvýšené ochraně podléhat nemusí. Ke stejnému závěru dospěl také Ústavní soud, např. v usnesení Ústavního soudu ze dne 12.11.2014, ve kterém bylo namítáno odposlouchávání komunikace mezi advokátem a klientem ve fázi prověřování. Ústavní soud se zde přiklonil k názoru, že zvýšená ochrana takové komunikace, a tudíž i důvěrnost vztahu, nastává až ve fázi po zahájení trestního stíhání.¹⁹⁷ Z mezinárodněprávní roviny je pak důležité rozhodnutí ve věci Kopp vs. Švýcarsko, v němž byl sice ze strany ESLP vysloven výrok o zásahu do práv advokáta, avšak pouze z důvodu

¹⁹⁶ Nález Ústavního soudu ze dne 3.1.2017, sp.zn. III. ÚS 2847/14 [3/2017 USn.]. Sbírnka nálezů a usnesení Ústavního soudu České republiky, svazek 84/2017, nález č. 3.

¹⁹⁷ Usnesení Ústavního soudu ze dne 12.11.2014, sp. zn. I. ÚS 1638/14, [ÚS3580/2014]. Dostupné na www.nalus.usoud.cz.

nedostatečné zákonné vnitrostátní úpravy, nikoli z důvodu nepřipustnosti odposlechu advokáta s podezřelým.¹⁹⁸

Ačkoli názory ohledně určení důvěrnosti takového vztahu v souvislosti s formulací dané úpravy nejsou jednotné, tuzemská i zahraniční judikatura shledala v řadě případů možným odposlech advokáta, je-li zároveň osobou podezřelou z páchané trestné činnosti. Přípustnost průlomu do advokátního tajemství vychází i z dalších rozhodnutí, které se sice týkají odlišných právních institutů, nicméně lze jejich argumentaci v dané věci také aplikovat. Z těch vyplývá, že ochrana ve vztahu advokáta a klienta není ochranou absolutní a nedotknutelnou, proto může být za určitých případů omezena, např. v boji proti zločinu.¹⁹⁹ K takovému postupu zmíním rozhodnutí ESLP ze dne 25.11.2004 ve věci Aalmoes a 112 dalších vs. Nizozemí, ve němž byl odposlech advokáta vzhledem k jeho profesní činnosti označen za zakázaný pouze pro ty případy, kdy sám není podezřelým.²⁰⁰ Také česká judikatura shledala ve svých rozhodnutích²⁰¹ takové odposlouchávání za přípustné. Nejvyšší soud pak zmíněný postup zdůvodňuje následovně: „*Eventuální páchaní trestné činnosti advokátem, a to jak ke škodě klienta nebo ke škodě jiných osob ve spolupachatelství s klientem, totiž není možné považovat za poskytování právních služeb, a v takovém případě není ani možné poskytovat této činnosti jakoukoli ochranu*“²⁰² Ve stejném duchu je formovaná směrnice Evropského parlamentu a Rady 2013/48/EU o právu na přístup k obhájci v trestním řízení²⁰³, která ze své úpravy vyloučila právě ty postupy, kdy je obhájce podezřelý z podílení se na trestné činnosti.²⁰⁴ K výše uvedenému pro doplnění dodám, že judikaturou byl jako nerealizovatelný označen takový odposlech, který bude nasazen až po spáchání trestného činu advokátem/obhájcem z důvodu získání důkazních prostředků.²⁰⁵

¹⁹⁸ Rozsudek ESLP ze dne 25. 3. 1998 ve věci Kopp vs. Švýcarsko, stížnost č. 23224/ 94.

¹⁹⁹ Např. rozsudek ESLP ze dne 6.12.2012 ve věci Michaud vs. Francie, stížnost č 12323/11.

²⁰⁰ Rozsudek ESLP ze dne 25. 11. 2004 ve věci Aalmoes a 112 dalších v. Nizozemí, stížnost č. 16269/02.

²⁰¹ Rozsudky Nejvyššího soudu ze dne 12.1.2010, sp. zn. 8 Tdo 1332/2009 a ze dne 27.3.2013, sp. zn. 8 Tdo 1395/2012. Dostupné na www.nsouid.cz.

²⁰² Usnesení Ústavního soudu ze dne 12.11.2014, sp. zn. I. ÚS 1638/14, [ÚS 3580/2014]. Dostupné na www.nalus.usoud.cz.

²⁰³ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2013/48/EU ze dne 22. října 2013 o právu na přístup k obhájci v trestním řízení a řízení týkajícím se evropského zatýkacího rozkazu a o právu na informování třetí strany a právu na komunikaci s třetími osobami a konzulárními úřady v případě zbavení osobní svobody.

²⁰⁴ GRIVNA, T.: Právo na zachování důvěrné komunikace mezi advokátem a jeho klientem. *Bulletin advokacie* 6/2017, str.67.

²⁰⁵ Rozsudek ESLP ze dne 18.4.2006 ve věci Chladimová vs. ČR, stížnost č. 50073/99.

Jak si tedy můžeme povšimnout, okamžik v mnoha případech považovaný za počátek důvěrnosti vztahu mezi advokátem a klientem nekorresponduje s výjimkou z možnosti nařídit odposlech uvedenou v § 88 odst. 1 TrŘ. Zmíněnou formulací vylučovací klauzule pak dochází k tomu, že taková komunikace před zahájením trestního stíhání je dle trestního řádu nechráněná, ačkoliv se bezprostředně týká obhajoby, čímž dochází k narušení práva na spravedlivý proces. Stejně tak důvěrnost posuzovaného vztahu se dle mého mínění nikterak nemění v průběhu jednotlivých fází trestního řízení. Nad rámec toho úprava umožňuje jakési obcházení zákona, kdy v souladu se zásadou možné plurality obhájců si klient ustanoví více obhájců pouze z důvodu, aby zamezil možnosti nařídit odposlech mezi ním a jinými advokáty. Má-li tak být efektivně zajištěno právo na právní pomoc, je potřeba přeformulovat stávající úpravu tak, aby byly absolutně chráněny veškeré informace v důvěrném vztahu advokáta s klientem. Zajímavostí k tomu doplním, že odlišná situace by se jevila např. u rakouské právní úpravy, dle které je obviněným každý, kdo je na základě konkrétních skutečností v dané věci podezřelý ze spáchání trestného činu, jakmile je proti němu vedeno vyšetřování či vykonáván nátlak.²⁰⁶

Problém pak v praxi vytváří také likvidační povinnost vázící se k odposlechu obviněného s obhájcem. § 88 TrŘ stanoví, že pokud shledá policejní orgán v záznamu takovou komunikaci, je povinen daný záznam okamžitě zničit a získané informace nikterak nepoužít. Jak jsem již zmínila, odposlech a záznam telekomunikačního provozu zajišťuje specializovaný policejní útvar s celostátní působností. Ten odposlech provádí prostřednictvím automatického digitálního nahrávacího zařízení, které přepisuje digitální podobu záznamu na přenositelné zvukové médium (CD).²⁰⁷ To je následně předáno policejnímu orgánu konajícímu trestní řízení, který z obsahu zaznamenaného telekomunikačního provozu vyhodnotí, zda byly odposlechem zjištěny významné skutečnosti pro trestní řízení či zda obviněný komunikuje se svým obhájcem.²⁰⁸ Problematickou se však jeví ta

²⁰⁶ § 48 Strafprozessordnung BGBl 631/1975, ve znění pozdějších předpisů (trestní řád). Dostupné na <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10002326>.

²⁰⁷ STRÍŽ, I.: Využití záznamu telekomunikačního provozu v trestním řízení. *Státní zastupitelství* 4/2006, roč. 4, str.3.

²⁰⁸ Podání ze dne 22.2.2017 ve věci odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu-vyrozumění [online]. Nejvyšší státní zastupitelství odbor závažné hospodářské a finanční kriminality: Unie obhájců České republiky [cit. 2019-03-20]. Dostupné z: http://www.uocr.cz/wp-content/uploads/2017/05/466273657_0_vyrozumeniodohleduUnieobhajcu1.pdf.

skutečnost, že orgány činné v trestním řízení se s danými informacemi již seznámí, a tak ví na jaké případné důkazní materiály se mají v dané věci zaměřit. Takový postup pak značně ovlivňuje průběh trestního řízení, zejména není dostatečně zaručeno právo na obhajobu. K tomu se vyjádřila i odborná veřejnost, např. Vantuch k problému uvedl: „*Tento postup je v rozporu se zásadou, že každá procesní strana musí mít stejnou možnost hájit své zájmy a že žádná z nich nesmí mít podstatnou výhodu vůči protistraně*“.²⁰⁹ K tomu dále dodává: „*Pokud nepoužití těchto informací proti obviněnému nelze zabezpečit, potom jsou obsahy rozhovorů obviněného s obhájcem známy policejnímu orgánu, a proto nelze předejít tomu, aby byly využity proti obviněnému, i když bez odkazu na provedený odposlech*“.²¹⁰

Dle mého názoru by bylo lepší, kdyby přímo ÚZČ SKPV vytříbila takový záznam a předávala následně policejnímu orgánu konajícímu trestní řízení již zredukované informace. Tím by se orgány činné v trestním řízení vůbec nedostaly k podstatným informacím, jejichž použití vylučuje trestní řád. V zahraničních právních úpravách se setkáme se zajištěním tohoto problému po technické stránce, kdy počítačový systém umožňující odposlouchávání automaticky nezaznamenává hovory, v nichž je volanou či volající stranou obhájce klienta.²¹¹

²⁰⁹ VANTUCH, P.: Nová úprava odposlechu v trestním řádu od 1. 7. 2008. *Bulletin advokacie* 10/2008, str. 29.

²¹⁰ Tamtéž.

²¹¹ VESECKÁ, R.: Odposlechy v trestním řízení-Trestně právní a kriminalistické aspekty dokazování. *Sborník sdělení ze 4. ročníku mezinárodní vědecké konference*. Jirí Straus, Eduard Bruna (ed.). Praha, 15.3.2018, str. 350.

6 Úprava odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu podle slovenské právní úpravy

I slovenský právní řád zná nástroje boje proti závažné a organizované kriminalitě v podobě informačně-technických prostředků. Jedním z těchto prostředků je právě odposlech a záznam telekomunikačního provozu, který zároveň slouží k získávání důležitých informací pro trestní řízení. Přesto, že do roku 1993 byl vývoj České a Slovenské republiky jednotný, nalezneme v přeshraniční právní úpravě těchto institutů vedle podobností i značné rozdíly. Odposlech společně se záznamem telekomunikačního provozu je stejně jako u nás upraven v nejdůležitějším zákoně trestního práva procesního, konkrétně v zákoně č. 301/2005 Z.z., Trestný poriadok (dále jen „*TrP*“).

Pomineme-li rovinu trestního poriadku, tak výrazným rozdílem v rámci slovenského právního řádu je existence zákona výlučně se věnujícímu odposlechu. Mluvíme o zákoně č. 166/2003 Sb., o ochraně soukromí před neoprávněným použitím informačně-technických prostředků a o změně některých zákonů (zákon o ochraně před odposlechem). Ten vymezuje základní podmínky pro použití takových prostředků, a to bez potřeby předchozího souhlasu osoby, do jejichž práv je ze strany státního orgánu zasahováno.²¹² Některé z těchto oprávněných státních orgánů mohou využívat vlastní informačně-technické prostředky, jiné mohou pouze žádat o součinnost prostřednictvím policejního orgánu, jako tomu je v případě Celní správy či Železniční policie. Zákon se však nevztahuje na úpravu odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu v trestnom poriadku, kterou se budu následně v této kapitole zabývat.²¹³

6.1 Právní úprava odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu podle TrP

Stejně jako u nás je odposlech a záznam telekomunikačního provozu upraven ve dvou na sebe navazujících ustanoveních, které jsou zařazeny do hlavy páté upravující zabezpečování informací. Jak již z uvedeného vypovídá, slovenská

²¹² TÓTHOVÁ, M.: Odpočúvanie a záznam telekomunikačnej prevádzky a jeho využitie na účely odhaľovania a dokazovania korupcie [online]. Brno: Masarykova univerzita, 2011, str.770-771 [cit. 2019-03-10]. Dostupné z: https://www.law.muni.cz/sborniky/cofola2011/files/normotvorba/Tothova_Marcela_5725.pdf.

²¹³ TITLOVÁ, M., IVOR, J.: Použitie informačno-technických prostriedkov v trestnom konaní v kontexte práva na súkromie. In. GRIVNA, T.: *Pocťa Pavlu Šámalovi k 65. narodeninám: štvrtstoleť hľadání spravdnosti na Nejvyšším soudě ČR*.

úprava shodně rozlišuje dvě formy rozdílných úkonů. Jde o ustanovení § 115 TrP s názvem Odposlech a záznam telekomunikačního provozu, který obsahuje 11 odstavců a § 116 TrP upravující oznámení údajů o telekomunikačním provozu, jenž čítá odstavců 6. Ve slovenštině se souhrnně těmito dvěma ustanovením říká tzv. malý odposlech. Na základě toho musím zmínit větší systematickosti v právní úpravě těchto prostředků, kdy § 114 TrP upravuje zvukově obrazové záznamy, nazývané také jako tzv. velký odposlech, v našem právním řádu pak jako tzv. prostorový odposlech. Zajímavostí je, že i odposlech a záznam telekomunikačního provozu byl dříve včleněn pod § 88 TrP, ale vlivem rekonstrukce se změnilo systematické začlenění těchto institutů. Subsidiárně se daná úprava použije i v případech trestné činnosti právnických osob či mladistvých.

6.1.1 Zákonné podmínky pro nařízení odposlechu

Společným rysem odposlechů přesahující meze veškeré právní úpravy je jejich střet se základními lidskými právy. Proto by tyto prostředky měly být využívány pouze v nevyhnutelných případech, ve kterých jsou splněny zákonné podmínky odpovídající čl. 8 Listiny. Takové podmínky pro nařízení odposlechu ze strany orgánů činných v trestním řízení nalezneme vymezené v § 115 TrP, přičemž v mnohém shledáváme podobu s těmi dle § 88 TrŘ.

První podmínkou je povinnost zahájeného trestního řízení pro určitý trestný čin či kategorii trestných činů, pro které má být odposlech realizován, přičemž stejně jako v naší úpravě není mezní okamžik pro nařízení odposlechu vázán až na zahájení trestního stíhání. Trestní řízení umožňující nařízení odposlechu pak lze rozdělit do tří kategorií:

- a) Trestní řízení vedené pro zločin,
- b) trestní řízení vedené pro trestný čin, k jehož stíhání zavazuje mezinárodní smlouva,
- c) trestní řízení vedené pro některý taxativně vyjmenovaný trestný čin (TČ korupce, TČ extrémizmu, TČ zneužití pravomoci veřejného činitele a TČ legalizace příjmů z trestné činnosti).²¹⁴

Odposlech nelze nařídit pro nedbalostní trestnou činnost. Oproti české úpravě stanovuje § 11 zákona č. 300/2005 Z.z., Trestný zákon (dále jen „TZ“) horní hranici trestná sazby pro zločin ve výši nejméně pěti let, což znamená, že odposlech

²¹⁴ § 115, odst. 1 zákona č. 301/2005 Z.z., o trestém poriadku, v znení neskorších predpisov.

v rámci slovenské úpravy lze v komparaci s úpravou českou nasadit už pro mírnější trestnou činnost, čímž se rozšiřuje i okruh odposlouchávaných trestných činů. V tomto směru stejně jako u nás došlo k historickému vývoji, kdy prvně šlo odposlech nařídit pouze pro obzvláště závažné úmyslné trestné činy a až v případech zahájeného trestního stíhání.²¹⁵

Další podobností s naší úpravou jsou podmínky vykazující prvky proporcionality. Odposlech lze v první řadě realizovat pouze tehdy, lze-li důvodně předpokládat, že ním budou zjištěny skutečnosti významné pro vedené trestní řízení. V druhé řadě je vydání příkazu závislé na splnění předpokladu, že sledovaného účelu nelze dosáhnout jiným způsobem než právě za pomoci odposlechu, anebo sice lze, ale šlo by o postup podstatně ztížený.²¹⁶

Ani trestný poriadok nevymezuje okruh osob, proti kterým lze odposlech nařídit, přičemž vylučovací klauzule shodně upravuje zákaz odposlechu mezi obviněným a obhájcem. Jestliže se zjistí, že je komunikace mezi těmito subjekty zaznamenána, nelze ji použít pro účely vedeného trestního řízení a musí se bezodkladně a předepsaným způsobem zlikvidovat. K tomu však zákon dodává, že negativní omezení se nevztahuje na případy, ve kterých je zachycena komunikace advokáta s obviněným, kterého nezastupuje jako jeho obhájce.²¹⁷ Dle mého názoru dané ustanovení sice doplňuje právní úpravu nad rámec té naší, avšak stejně neřeší problém zachycené komunikace týkající se obhajoby ve fázi před zahájením trestního stíhání, tzn. mezi podezřelým a advokátem, který se následně stane jeho obhájcem. Tím narážím na identický problém, o kterém jsem se zmiňovala v kapitole pojednávající o problematice české právní úpravy.

6.1.2 Forma, způsob nařízení a realizace odposlechu

Jak jsem již předešlela, realizace odposlouchávání je taktéž možná na základě vydaného příkazu k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu. Oproti naší úpravě ta slovenská nezná nařízení odposlechu pouhou formou opatření. Odst. 5 § 115 TrP je sice významově obdobný tomu našemu, tzn. umožňuje nařídit odposlech pro jiný úmyslný trestný čin než vymezený v odst. 1, a to za podmínky

²¹⁵ TÓTHOVÁ, M.: Odpočúvanie a záznam telekomunikačnej prevádzky a jeho využitie na účely odhaľovania a dokazovania korupcie [online]. Brno: Masarykova univerzita, 2011, str.770-771 [cit. 2019-03-11]. Dostupné z:

https://www.law.muni.cz/sborniky/cofola2011/files/normotvorba/Tothova_Marcela_5725.pdf.

²¹⁶ § 115, odst. 1 zákona č. 301/2005 Z.z., o trestém poriadku, v znení neskorších predpisov.

²¹⁷ DRAGON, R.: Zákonná úprava možnosti odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu při postihu korupce-srovnání české úpravy s úpravou zahraniční. *Státní zastupitelství* 10/2011, str.7.

opatření souhlasu od uživatele odposlouchávaného či zaznamenávaného telekomunikačního zařízení, avšak způsob nařízení se děje taktéž příkazem.

Příkaz k odposlechu má obligatorní písemnou formu, musí obsahovat výrokovou část i odůvodnění. Z konkrétních údajů v něm musí být určena účastnická stanice nebo zařízení, identifikována osoba, které se odposlech a záznam týká (je-li její totožnost známa) a uveden čas, po který lze odposlech realizovat. Příkaz musí být odůvodněn i skutkovými okolnostmi, a to konkrétně ve vztahu ke každé účastnické stanici nebo zařízení zvlášť. Časová limitace odposlechu je zde delší a činí šest měsíců. I náš trestní řád původně povoloval odposlech na takovou dobu, než byl omezen na čtyři měsíce. Šestiměsíční lhůta je však vyvážena z hlediska prodloužení odposlechu, o nějž je sice možné žádat opakovaně, ale povolit lze maximálně na dva měsíce. Výraznou změnou oproti našim podmínkám je také to, že návrh na prodloužení doby je oprávněn podat pouze prokurátor ve fázi přípravného řízení soudci, který daný příkaz vydal. Trestní řád takové bližší podmínky ohledně návrhu na prodloužení nestanovuje, navíc dle něj o prodloužení odposlechu rozhoduje soudce krajského nebo vyššího soudu.

Proces nařízení odposlechu je obdobný tomu našemu, tzn. jde-li o fázi přípravného řízení, vydává příkaz soudce na návrh prokurátora, v řízení před soudem pak předseda senátu. Dříve takovým běžným oprávněním disponoval i prokurátor, který však na základě novely z roku 2000 ztratil možnost vydávat příkazy k odposlechu v přípravném řízení.²¹⁸ Tahle pravomoc mu však zůstala zachována alespoň pro výjimečné případy, a to, jestliže v přípravném řízení věc nesnese odkladu, příkaz soudce nelze předem získat a není-li takový odposlech a záznam telekomunikačního provozu spojen se vstupem do obydlí. Soudce je však i pro tyto případy jakýmsi kontrolním článkem a musí takový příkaz v následujících 24 hodinách od jeho vydání potvrdit. Nestane-li se tak, příkaz se stává absolutně neplatným a pořízený záznam nepoužitelným, přičemž musí být bezodkladně předeepsaným způsobem zničen.

Řádně nařízený odposlech a záznam telekomunikačního provozu provádí utajeným způsobem příslušný útvar Policejního sboru, a to za pomoci příslušných

²¹⁸ TÓTHOVÁ, M.: Odpočúvanie a záznam telekomunikačnej prevádzky a jeho využitie na účely odhaľovania a dokazovania korupciE [online]. Brno: Masarykova univerzita, 2011, str.770-771 [cit. 2019-03-11]. Dostupné z: https://www.law.muni.cz/sborniky/cofola2011/files/normotvorba/Tothova_Marcela_5725.pdf.

technických prostředků a zařízení. I zde zakotvuje trestný poriadok pro takový útvar či policejní orgán povinnost spočívající v neustálém přezkumu trvání důvodů, pro které byl příkaz k odposlechu vydán. Pokud důvody pominuly, musí být proces odposlouchávání okamžitě ukončen, a to i pokud neuběhla doba, pro niž byl odposlech nařízen. Tahle skutečnost je spojena s informační povinností vůči tomu, kdo příkaz k odposlechu vydal, v přípravném řízení je nutné o ukončeném odposlechu informovat také prokurátora.

6.1.3 Použitelnost záznamů o telekomunikačním provozu získaných odposlechem

Pořízený záznam o telekomunikačním provozu může být obecně použit jako důkaz v trestním řízení až po skončení odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu. Je-li to z technických důvodů možné, je obligatorní povinností vyhotovit přepis záznamu obsahující veškeré potřebné informace, díky kterým je možné takový záznam identifikovat a posoudit jeho zákonnost. V praxi nedochází k přepisu celé délky zachyceného rozhovoru, ale pouze těch částí, které jsou významné pro dané trestní řízení.²¹⁹ Oproti tomu naše úprava je v tomto směru ještě benevolentnější a postačuje uvedení jednotlivých údajů (čas, číslo, uživatelské osoby atd.). Takto pořízený přepis záznamu nespadá pod režim utajení, obsahuje-li však některé utajované skutečnosti, postupuje se podle zvláštního předpisu.²²⁰ Přepis se následně stává nezbytnou součástí vyšetřovacího spisu společně s celým obsahem záznamu telekomunikačního provozu (CD, DVD, USB, apod.). Oproti trestnímu řádu slovenská úprava zakládá výslovné oprávnění obviněného či jeho obhájce vyžádat si takový opis nebo na vlastní náklady také kopii celého záznamu (právo pořizovat celé kopie má navíc také prokurátor). Tahle dispozice bude uplatňována zejména v případech, kdy orgány činné v trestním řízení namítají, že daný záznam či jeho část nemá bezprostřední vztah k předmětu řízení, s čímž obviněný nebo obhájce nesouhlasí. Tím dochází k posílení nejen práva obviněného na obhajobu, ale také zásady součinnosti mezi orgány činnými v trestním řízení. Pokud by byl zjištěn nesoulad mezi vyhotoveným přepisem a záznamem rozhodne o jejich věrohodnosti soud.²²¹

²¹⁹ ČENTĚŠ, J. a kol.: *Velký komentář: Trestný poriadok, 3. aktualizované vydanie*. Bratislava, marec 2017, str.329.

²²⁰Zákon č. 215/2004 Z. z., o ochrane utajovaných skutočností a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

²²¹ ČENTĚŠ, J. a kol.: *Velký komentář: Trestný poriadok, 3. aktualizované vydanie*. Bratislava, marec 2017, str.329.

Ve fázi přípravného řízení lze srozumitelný záznam telekomunikačního provozu užit jako důkaz i bez jeho přepisu, ale pouze odůvodňují-li to okolnosti případu a za účelem jeho předložení soudu. V takovém případě se k záznamu uloženém na nosiči dat připojuje doprovodná zpráva vyhotovená policejním příslušníkem, která obsahuje potřebné identifikační údaje o provedeném odposlechu.

Jestliže souběžně probíhá trestní řízení i v jiné trestní věci, než ve které byl odposlech a záznam telekomunikačního provozu realizován, přičemž v obou případech je současně vedeno trestní stíhání pro některý z vymezených trestných činů dle § 115 odst. 1 TrP, lze použít takto pořízený záznam jako důkaz i v této jiné trestní věci. Význam daného ustanovení je tak stejný jako v trestním řádu, až na jeden výkladový problém, s kterým se česká úprava v minulosti vypořádala. Tím je pojem „*současně*“, který ve slovenské úpravě přetrvává a v rámci soudní praxe neexistuje jednotný názor na jeho časové posouzení. Právě z důvodu, že byl tento pojem mylně vztahován už k okamžiku provádění odposlechu místo k okamžiku použití výsledků odposlechu, byl výraz „*současně*“ z ustanovení „*je-li současně vedeno trestní stíhání pro trestný čin v § 88 odst. 1 trestního řádu*“ novelou v roce 2001 z trestního řádu odstraněn.²²²

6.1.4 Likvidační a informační povinnost

Ustanovení odst. 8 § 115 TrP pak upravuje postup pro případy, kdy se nařízeným odposlechem nepodaří získat skutečnosti významné pro trestní řízení. Takový záznam musí být neprodleně a předepsaným způsobem zničen orgánem činným v trestním řízení nebo příslušným útvarem policejního sboru. Zápis o zničení se stává součástí vyšetřovacího spisu.

V následujícím odstavci je na likvidační povinnost navázáno zakotvením informační povinnosti právě pro ty případy, kdy se odposloucháváním nepodařilo zjistit skutečnosti významné pro trestní řízení. Odposlouchávanou osobu je tak potřeba vyrozumět ve lhůtě tří let od pravomocného skončení trestního stíhání. Taková informační povinnost náleží orgánu činnému v trestním řízení, jehož rozhodnutím byla věc v přípravném řízení skočena, v řízení před soudem pak předsedovi senátu soudu prvního stupně. Nezbytnou součástí takové informace

²²² ŠÁMAL, P.: Odposlech a záznam telekomunikačního provozu ve světle judikatury. *Soudní rozhledy* 03/2000, str. 69.

je kromě základních identifikačních údajů poučení o právu podat návrh na přezkoumání zákonnosti vydaného příkazu. Ten se podává Nejvyššímu soudu Slovenské republiky ve lhůtě dvou měsíců od doručení této informace. Oproti trestnímu řádu, který umožňuje podat takový návrh ve lhůtě šesti měsíců, se jeví dvuměsíční lhůta příliš krátká. Je otázkou posouzení, zda tomu tak skutečně je a zda taková lhůta neupírá možnosti přezkumu osobám, které byly už tak neoprávněným zásahem dotčeny na svých ústavně garantovaných právech. Přesto, že je dvuměsíční lhůta v souladu se zásadou rychlosti řízení, myslím si, že vzhledem k citelnosti takového zásahu, kterého je dosaženo prostřednictvím odposlechu, se jeví naše úprava objektivnější.

Zákon zakládá stejně jako trestní řád výjimky, ve kterých není oprávněný orgán pověřen informační povinností vůči odposlouchávané osobě. Je tomu tak opět zejména v případech, kdy vzhledem k povaze trestného činu může poskytnutí takové informace výrazně ohrozit nebo zmařit zabezpečování důkazů pro budoucí účely.

6.1.5 Oznámení údajů o telekomunikačním provozu

Následující znění § 116 TrP je ustanovením na pohled obdobným našemu § 88a TrŘ. Také z historického hlediska se institut vyvinul stejným způsobem jako v české úpravě, kdy prvotní znění § 116 TrP bylo napadeno pro rozpor s ústavním pořádkem a Úmluvou, načež Ústavní soud SR svým náleznem²²³ předmětné ustanovení zrušil.²²⁴ Pomocí tohoto úkonu lze vydat příkaz na zjištění a oznámení údajů o uskutečněném telekomunikačním provozu, které tvoří předmět telekomunikačního tajemství anebo na něž se vztahuje ochrana osobních údajů. Výrazný rozdíl však spočívá v samotném hlavním rozlišovacím kritériu těchto institutů v naší úpravě, a to, že ustanovení § 116 TrP se oproti našemu § 88a TrŘ nevztahuje pouze na komunikaci uskutečněnou v minulosti, ale je možné jej použít i na tu budoucí.

Do 1.1.2016, než nabyla účinnosti novela provedená zákonem č. 397/2016 Z.z., se tento institut využíval také pouze směrem do minulosti a nerealizoval se proto utajeným způsobem. To bylo předmětem kritiky řady autorů, jelikož utajený

²²³ Nález Ústavného soudu SR ze dne 29.4.2015, sp. zn. Pl. ÚS 10/2014, dostupné na www.ustavnysud.sk.

²²⁴ ČENTĚŠ, J. a kol.: *Velký komentář: Trestný poriadok, 3. aktualizované vydanie*. Bratislava, marec 2017, str.333.

způsob používání je právě charakteristickým rysem pro informačně-technické prostředky mezi něž je odposlech řazen.²²⁵ Původní úprava byla zároveň nedostačující vzhledem k ingerenci do základních práv, ale také stručná z hlediska poskytnutých garancí působících proti zneužívání tohoto institutu. A tak změnou povahy zmíněného úkonu byla jednoznačně naznačena intence používání takového institutu coby informačně-technického prostředku, který je ve vztahu do budoucna používán utajovaným způsobem.²²⁶

Co se týká srovnání taxativního výčtu trestných činů, pro něž lze vydat příkaz s těmi, které jsou uvedené v § 88a TrŘ, jde až na pár výjimek o poměrně stejná ustanovení. Slovenská úprava neumožňuje zjistit údaje o telekomunikačním provozu v případě TČ neoprávněného přístupu do počítačového systému dle § 247 TZ nebo v případě obdobného ustanovení § 247d TZ upravující TČ výroby a držby přístupového zařízení, hesla do počítačového systému nebo jiných údajů. Naopak zajímavostí slovenské úpravy je poměrně extenzivní doplnění daného výčtu, na jehož základě lze vydat příkaz i pro trestný čin, kterým byla způsobena těžká újma na zdraví, smrt anebo pro jiný úmyslný trestný čin.

Vydání příkazu musí vykazovat značnou míru proporcionality a subsidiarity, s úpravou v trestním řádu je rovněž analogický povolovací mechanismus. Jsou-li zjišťovány a oznamovány potřebné údaje směrem do budoucna, trestný poriadok zde vytváří určité časové limity. Takto chráněné údaje lze zjistit pouze po dobu šesti měsíců s tím, že lhůtu je možné na základě písemného a odůvodněného návrhu prokurátora prodloužit o další dva měsíce, a to i opakovaně. K tomu Titlová dodává, že dané ustanovení se jeví v praxi problematickým, protože v úpravě absentuje maximální doba, po kterou by se údaje měly zjišťovat a oznamovat. Tím je možné institut používat dlouhodobě a neomezeně, což je v rozporu s požadavkem právní jistoty a exaktnosti dané právní úpravy.²²⁷ Úprava shodně zahrnuje likvidační a informační povinnost. Proti příkazu je taktéž možné podat návrh na přezkum zákonnosti adresovaný nejvyššímu soudu SR, a to ve lhůtě dvou měsíců od doručení takové informace.

²²⁵ PERHÁCS, Z., PERHÁCSOVÁ, A.: Právna úprava používania informačno-technických prostriedkov (2. část). *Justičná revue* 5/2013, str. 708.

²²⁶ TITLOVÁ, M.: Možnosti oznámenia údajov o telekomunikačnej prevádzke v trestnom konaní (zhodnotenie slovenskej trestnoprávnej úpravy). *Kriminalistika* 1/2017, str. 63.

²²⁷ Tamtéž.

Závěr

Ve své práci jsem se snažila popsat ucelený obraz věnující se tématu odposlechů a záznamů telekomunikačního procesu. Těžištěm mého výkladu je analýza § 88 a § 88a trestního řádu coby stěžejní úpravy těchto úkonů pro účely trestního řízení. Vzhledem ke skutečnosti, že úprava odposlechu rámec trestního řádu přesahuje, rozhodla jsem se do textu zahrnout i náhled na předmětné instituty z pohledu jiných zákonů. Podstatný zdroj v průběhu celé práce tvořila judikatura Ústavního a Nejvyššího soudu, která v oblasti odposlechu dotváří podstatný rámec právní úpravy. Zde nelze opomenout ani rozhodovací činnost ESLP coby sjednocovacího prvku působícího na mezistátní úrovni.

Cílem diplomové práce bylo vytvořit komplexní analýzu právní úpravy odposlechů a záznamů hovorů v rámci zvoleného obsahu. Vzhledem k obsáhlosti některých kapitol bylo nutné se zaměřit pouze na nejdůležitější a nejzajímavější okruhy úpravy, které jsem se snažila zvolit s ohledem na aktuálnost dané problematiky. Do práce jsem tak zapracovala i mediální kauzy a s nimi spojené a diskutované nedostatky, v nichž se snažím nastínit možné způsoby řešení a předpokládaný budoucí vývoj právní úpravy.

Z mé práce jsem vyvodila hned několik důležitých poznatků včetně faktu, že ačkoli úprava odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu čítá v trestním řádu pouhé dva odstavce, jde o problematiku poměrně obtížnou. Zpracování práce mi přineslo širší náhled na samotnou povahu institutu odposlechu a záznamu hovoru, zejména na jeho efektivitu a nezastupitelnost při páchání závažných forem kriminality, ale také na jeho ofenzivní stránku při intenzitě dovoleného zásahu do garantovaných lidských práv. Nejen proto je nezbytné, aby zákonné podmínky pro uplatňování těchto úkonů byly dostatečně vymezeny, zejména aby nedocházelo k nadužívání předmětných institutů či k jejich špatné aplikaci. Zároveň jde o oblast po technické stránce neustále se rozvíjející, která má z hlediska budoucího vývoje důležité a nezastupitelné postavení. Četné technologické inovace přináší velkou variabilitu prostředků, z nichž lze získávat obsah mezilidské komunikace, ale s jejichž pomocí je také umožněno samotný proces odposlouchávání realizovat čím dál modernějším způsobem. Do budoucna tak lze očekávat rozšíření možného výčtu katalogu trestních činů, pro něž lze odposlech nařídit, mimoto takové snahy se již na legislativní úrovni objevují. K tomu Vesecká dodává, že za vhodnější a přínosnější považuje vydat se cestou konkretizace podmínek v rámci mnohdy

nepřesné právní úpravy umožňující nadužívání odposlechů.²²⁸ S názorem se ztotožňuji co do zachování principu proporcionality v právní úpravě, avšak někdy je v souvislosti s vývojem nezbytnou nutností rozšířit možnosti použití takových prostředků, zejména z důvodu účinného postihu trestných činů a ochrany společnosti před hrozbou kriminality. Stále víc se totiž objevují závažné formy trestné činnosti, které jsou ve společnosti dokonale kryté, a tak se jeví jako legální.

Protože jde o téma aktuální a živé, hrají v úpravě podstatnou roli medializované kauzy, které se nezdárá týkají politické scény. Právě s rostoucím nasazováním odposlechů se objevují problémy, které praxe průběžně vykresluje a jejichž četnost výskytu neustává. Čím dál kvalifikovanější způsoby páchaní trestné činnosti mají za následek hledání nových možností, které by efektivně postihovaly ty formy závažné kriminality, na něž klasické důkazní prostředky nedosahují. To odkrývá časté otázky v oblasti důkazní použitelnosti odposlechů realizovaných podle jiných právních předpisů než trestního řádu. Jak jsem již zmínila v průběhu práce, v tomto směru bych použitelnost rozličných forem odposlechů jako důkazních prostředků rozšířila nad rámec trestního řádu, stejně jako tomu je v případě zahraničních právních úprav. Vzhledem k novým a čím dál větším bezpečnostním hrozbám na poli mezinárodní vztahů považuji takovou změnu za nejen žádoucí, ale téměř nutnou. K tomu považuji za zcela fundamentální uvést, že právě poznatky z oblasti zahraničních úprav se jeví častou inspirací a jistým řešením pro celou řadu nedostatků vyskytujících se na úrovni české právní úpravy. Zde znovu upozorním na absenci výslovné právní úpravy prostorových odposlechů, které jsou považovány za intenzivnější zásah do soukromí než odposlechy dle § 88 TrŘ, a jejichž aplikace bývá často spojována s nesprávným právním výkladem.

Mimo výše uvedené jsem narazila na další problematické aspekty, konkrétně na skutečnost, že úprava odposlechů dle trestního řádu nekoresponduje s počátkem důvěrnosti vztahu mezi advokátem a jeho klientem. Nejen rozhodovací činnost soudů, ale také např. Unie obhájců se opakovaně vyjádřila k nedostatečně formulované výjimce z nařízení odposlechu mezi obviněným a jeho obhájcem. Aktuální právní úprava pak vytváří prostor pro celou řadu sporných otázek.

²²⁸ VESECKÁ, R.: Odposlechy v trestním řízení-Trestně právní a kriminalistické aspekty dokazování. *Sborník sdělení ze 4. ročníku mezinárodní vědecké konference*. Jirí Straus, Eduard Bruna (ed.). Praha, 15.3.2018, str. 350.

Konkrétně to, zda a za jakých podmínek lze odposlech mezi advokátem a klientem realizovat, jaký je rozsah povinnosti mlčenlivosti advokáta či zda je možné provádět odposlech advokáta s klientem, kterého zastupuje v jiné věci, než jako obviněného v trestní věci. Předmětem diskuzí byla rovněž skutečnost, zda pod zákaz odposlouchávání osoby obviněné s obhájcem lze subsumovat komunikaci právnické osoby s obhájcem. Osobně spatřuji problém zejména v nejednotnosti a v nedostatečnosti takové ochrany, která by měla být zaručena již od samotného počátku vzniku takto důvěrného vztahu, tzn. před zahájením trestního stíhání. Harmonizace by se měla projevit jak ve sjednocení okamžiku pro poskytnutí garancí jednotlivých práv, tak v jednotnosti subjektu, vůči kterému ochrana působí (fyzické i právnické osobě). Taková změna je žádoucí i ve vztahu k jiným zákonem zaručeným právům, s nimiž je vztah vyznačující se poskytováním právních služeb neodmyslitelně spojen.

Závěrem doufám, že text diplomové práce poslouží veřejnosti zabývající se předmětnou problematikou, přičemž přinese nejen ucelené informace týkající se úkonů odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu, ale také zamyšlení se nad povahou a nezbytností těchto právních nástrojů, které vzhledem k rozvíjejícímu se virtuální době představují tzv. „prostředky budoucnosti“ v boji proti zločinu.

Resumé

The main focus of my thesis is the actual adaptation of wiretap and a record of telecommunication operation according to the Czech code of law. The work creates a wholesome image of an objective legal adaptation and focuses on the legal interpretation itself, as well as the judicature of courts and current problems concerning wiretapping.

Due to the complexity of the exposition, the first chapter is focused on the historical development of the legal adaptation since 1989, which is characterised by the fall of the communist regime and the transfer to democracy, when a current legal adaptation of wiretap was beginning to create. The second and third chapters contain an analysis of the institutes of wiretapping and telecommunication operation records, which are adapted in § 88 and § 88a of the penal code, but also their constitutional protection. For better orientation, the second chapter is supplemented with a part, in which, with the help of a law of electronic communications, the basic terms that are connected to the legal adaptation are defined, which is essential for the distinction of different acts according to § 88 and § 88a of the penal code. The fourth chapter deals with wiretaps ordered based on different laws than the penal code. Here I also discuss wiretaps acquired by a private person, which are not adapted by law, and their usability in criminal prosecution. The fifth chapter includes problems of legal adaptation, that have recently been discussed due to current media affairs. In this part, I also point to a deficiency in the penal code adaptation of wiretapping, and also in other codes of law, for example, wiretapping of prison services, but also spatial wiretapping, to which a different penal code adaptation applies. The last chapter contains a comparison with the Slovakian legal adaptation, which is the closest to ours due to the historical context. The course of this thesis is supplemented with a comparison of certain components with a foreign code of law.

Seznam použité literatury

Monografie:

- BUDKA, I.: *Využití právních nástrojů pro potírání organizovaného zločinu*, str.17. ISBN 978-80-7338-169-1.
- ČENTĚŠ, J. a kol.: *Velký komentář: Trestný poriadok, 3. aktualizované vydanie*. Bratislava, marec 2017. ISBN 978-80-8155-070-6.
- DVOŘÁK, V., KLOUBEK, M.: *Základy operativně pátrací činnosti policie v definicích a schématech. Policejní akademie České republiky v Praze, fakulta bezpečnostně právní, katedra kriminální policie*. Praha 2011, str. 21. ISBN 978-80-7251-351-2.
- FRYŠTÁK, M.: *Dokazování v přípravném řízení. 2. vydání*, Brno: Masarykova univerzita, 2015, str. 246. ISBN 978-80-2107687-7.
- FRYŠTÁK, M., POLIŠENSKÁ, P., a kol.: *Aktuální judikatura k trestnímu řízení*. Masarykova univerzita, Brno, 2014, str. 458. ISBN: 978-80-210-7518-4.
- JELÍNEK, J.: *Odposlech a záznam telekomunikačního provozu. Pocta prof. JUDr. Milanu Bakešovi, DrSc., k 70. narozeninám*, str.136. ISBN 978-80-98363-17-9.
- POKORNÝ, L.: *Jest zvažovati důkazní použití odposlechu pořízeného zpravodajskou službou?* In. KALVODOVÁ, V., FRIŠTÁK, M., PROVAZNÍK, J.: *Trestní právo /stále/ v pohybu, pocta Vladimíru Kratochvílovi*. Str. 291. ISBN 978-80-210-8921-1.
- REPÍK, B.: *Evropská úmluva o lidských právech a trestní právo*. Praha: Orac, 2002, str. 208. ISBN 80-86199-57-6.
- ŠÁMAL, P. a kol.: *Trestní právo procesní 4. přepracované vydání*, Praha: C. H. Beck, 2013, str. 325. ISBN 978-80-7400-465-0.
- ŠÁMAL, P. a kol.: *Velké komentáře: Trestní řád I § 1-156, 7. doplněné a přepracované vydání*, v Praze: C.H. Beck, 2013, str. 1194-1237. ISBN 978-80-7400-465-0.
- ŠÁMAL, P. a kol.: *Velké komentáře: Trestní řád II § 157-314s, 7. doplněné a přepracované vydání*, v Praze: C.H. Beck, 2013, str. 3626. ISBN 978-80-7400-465-0.
- TITLOVÁ, M., IVOR, J.: *Použitie informačno-technických prostriedkov v trestnom konaní v kontexte práva na súkromie*. In. GŘIVNA, T.: *Pocta Pavlu Šámalovi k 65. narozeninám: čtvrtstoletí hledání spravedlnosti na Nejvyšším soudě ČR*. Str. 79-95. ISBN: 978-80-7400-709-5.

Odborné články:

- DRAGON, R.: *Zákonná úprava možnosti odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu při postihu korupce-srovnání české úpravy s úpravou zahraniční. Státní zastupitelství 10/2011*, str.4-7.

- GRIVNA, T.: Právo na zachování důvěrné komunikace mezi advokátem a jeho klientem. *Bulletin advokacie* 6/2017, str.67.
- CHMELÍK, J.: Úvahy k agentu provokatérovi a korunnímu svědkovi. *Kriminalistika* 1/2005, str. 70.
- CHOCHOLATÝ, J.: Několik poznámek k aplikaci § 88a TŘ. *Časopis pro právní vědu a praxi*, ročník XII, 03/2004, str. 257-258.
- JELÍNEK, J.: K chybějící právní úpravě tzv. prostorového odposlechu v trestním řádu. *Bulletin advokacie* 7-8/2018, str. 15-18.
- KELLNER, T.: Odlišnost získávání informací zpravodajskými službami a policejními orgány. *Trestněprávní revue* 7-8/2018, str. 185-189.
- KOCINA, J.: Záznamy telefonických hovorů pořízené třetími osobami jako důkaz. *Bulletin advokacie* 3/2009, str. 25.
- KOHOUT, J., BEHR, T.: Elektronická pošta a její záznam pro trestní řízení. *Trestněprávní revue* 4/2011, str. 111.
- KUČERA, P., RICHTER, M.: Telefonní odposlechy. *Trestní právo* 1/2005, roč. 10, str. 2.
- KYBIC, P.: K otázce použití odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu jako důkazu v jiné trestní věci. *Trestněprávní revue* 4/2003, roč. 1, str.117-118.
- MATOCHA, J.: Příkazy k odposlechu a jejich formálně-materiální posouzení. *Bulletin advokacie* 1-2/2018, str.33.
- NOVOTNÁ, J.: K některým otázkám dokazování odposlechem a záznamem telekomunikačního provozu. *Trestněprávní revue* 10/2003, str. 290-299.
- PERHÁCS, Z., PERHÁCSOVÁ, A.: Právna úprava používania informačno-technických prostriedkov (2. část). *Justičná revue* 5/2013, str. 708.
- RÚŽIČKA, M.: Odposlech a záznam telekomunikačního provozu v analytických materiálech státního zastupitelství. *Státní zastupitelství* 03/2008, str. 8-10.
- SOKOL, T.: Odposlech. *Právní rádce* 01/2005, str. 4.
- SOKOL, T.: Odposlech. *Státní zastupitelství* 03/2008, str. 17-19.
- SOUČEK, J., ŠKRABALOVÁ A.: Odposlech a záznam telekomunikačního provozu de lege lata i de lege ferenda. *Trestní právo* 4/2002, roč. VII, str. 3.
- SOUČEK, J.: Odposlech a záznam telekomunikačního provozu po novele TŘ č. 177/2008 Sb. *Trestní právo* 12/2008, str. 31.
- SOUČEK, J.: Odposlech a záznam telekomunikačního provozu. *Státní zastupitelství* 03/2008, str. 22-28.
- STRÍŽ, I.: Využití záznamu telekomunikačního provozu v trestním řízení. *Státní zastupitelství* 4/2006, roč. 4, str. 3-4.
- ŠÁMAL, P.: Odposlech a záznam telekomunikačního provozu ve světle judikatury. *Soudní rozhledy* 03/2000, str. 67-69.
- TITLOVÁ, M.: Možnosti oznámenia údajov o telekomunikačnej prevádzke v trestnom konaní (zhodnotenie slovenskej trestnoprávnej úpravy). *Kriminalistika* 1/2017, str. 63.

- TOMAN, P.: Náležitosti příkazu k odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu. *Bulletin advokacie* 5/2017, str. 23.
- VANTUCH, P.: K možnosti využití odposlechnů a záznamů telekomunikačního provozu jako důkazu ve věci. *Bulletin advokacie* 11-12/2005, str. 25-26.
- VANTUCH, P.: Kdy nemůže soud užít odposlech a záznam telekomunikačního provozu. *Trestní právo* 5/2011, str. 14.
- VANTUCH, P.: Zveřejňování odposlechnů v médiích. *Právní rádce* 5/2008, roč. XVI, str. 4.
- VANTUCH, P.: Nová úprava odposlechu v trestním řádu od 1. 7. 2008. *Bulletin advokacie* 10/2008, str. 29.
- VESECKÁ, R.: Odposlechy v trestním řízení-Trestně právní a kriminalistické aspekty dokazování. *Sborník sdělení ze 4. ročníku mezinárodní vědecké konference*. Jirí Straus, Eduard Bruna (ed.). Praha, 15.3.2018, str. 350.
- VUČKA, J.: Nahrávky rozhovorů jako důkaz v trestním řízení. *Státní zastupitelství* 4/2011, str. 36.
- ZAORALOVÁ, P.: Použitelnost soukromých zvukových a obrazových záznamů jako důkazu v trestním řízení. *Bulletin advokacie* 11/2017, str. 29-34.

Judikatura:

- Nález Ústavního soudu SR ze dne 29.4.2015, sp. zn. Pl. ÚS 10/2014, dostupné na www.ustavnysud.sk.
- Nález Ústavního soudu ze dne 10.3.2005, sp. zn. II ÚS 396/04, dostupné na www.nalus.usoud.cz.
- Nález Ústavního soudu ze dne 13. 2. 2001, sp. zn. IV. ÚS 536/2000, [29/2001 USn.], Sbírka nálezů a usnesení Ústavního soudu České republiky, svazek 21/2001, nález č. 29.
- Nález Ústavního soudu ze dne 13.9.2006, sp. zn. I. ÚS 191/05 [161/2006 USn.], Sbírka nálezů a usnesení Ústavního soudu České republiky, svazek 42/2006, nález č. 161.
- Nález Ústavního soudu ze dne 19.4.2016, sp. zn. Pl ÚS 4/14, Sbírka nálezů a usnesení Ústavního soudu České republiky svazek 81/2016, nález č. 68, publikovaný ve Sbírce zákonů 201/2016 Sb.
- Nález Ústavního soudu ze dne 20.10.2011, sp. zn. 143/06 [ÚS 2923/2011], dostupné na www.nalus.usoud.cz.
- Nález Ústavního soudu ze dne 20.12.2011, sp. zn. Pl. ÚS 24/11 [217/2011 USn.], Sbírka nálezů a usnesení Ústavního soudu České republiky svazek 63/2011, nález č. 217, publikovaný ve Sbírce zákonů 43/2012 Sb.
- Nález Ústavního soudu ze dne 22. 1. 2001, sp. zn. II. ÚS 502/2000, [11/2001 USn.], Sbírka nálezů a usnesení Ústavního soudu České republiky, svazek 21/2001, nález č. 11.

- Nález Ústavního soudu ze dne 22.3.2011, sp. zn. Pl. ÚS 24/10, [52/2011 USn.], Sbírka nálezů a usnesení Ústavního soudu České republiky svazek 60/2011, nález č. 52, publikované ve Sbírce zákonů 94/2011 Sb.
- Nález Ústavního soudu ze dne 23.5.2007, sp. zn. II. ÚS 615/06 [88/2007 USn.], Sbírka nálezů a usnesení Ústavního soudu České republiky svazek 45/2007, nález č. 88.
- Nález Ústavního soudu ze dne 27.8.2001, sp. zn. IV. ÚS 78/01, [123/2001 USn.], Sbírka nálezů a usnesení Ústavního soudu České republiky, svazek 23/2001, nález č. 123.
- Nález Ústavního soudu ze dne 29.2.2008, sp. zn. I. ÚS 3038/07, [46/2008 USn.], Sbírka nálezů a usnesení Ústavního soudu České republiky, svazek 48/2008, nález č. 46.
- Nález Ústavního soudu ze dne 3.1.2017, sp.zn. III. ÚS 2847/14 [3/2017 USn.]. Sbírka nálezů a usnesení Ústavního soudu České republiky, svazek 84/2017, nález č. 3.
- Nález Ústavního soudu ze dne 30.11.1995, sp. zn. III. ÚS 62/95 [78/1995 USn.], Sbírka nálezů a usnesení Ústavního soudu České republiky svazek 4/1995, nález č. 78.
- Rozsudek ESLP ze dne 12. 7. 1998 ve věci Schenk proti Švýcarsku, stížnost č. 10862/ 84.
- Rozsudek ESLP ze dne 18.4.2006 ve věci Chladimová vs. ČR, stížnost č. 50073/99.
- Rozsudek ESLP ze dne 2. srpna 1984 ve věci Malone vs. Spojené království, stížnost č. 8691/79.
- Rozsudek ESLP ze dne 25. 11. 2004 ve věci Aalmoes a 112 dalších vs. Nizozemí, stížnost č. 16269/02.
- Rozsudek ESLP ze dne 25. 3. 1998 ve věci Kopp vs. Švýcarsko, stížnost č. 23224/ 94.
- Rozsudek ESLP ze dne 6. 9. 1978 ve věci Klass and Others v. Germany, stížnost č. 5029/71.
- Rozsudek ESLP ze dne 6.12.2012 ve věci Michaud vs. Francie, stížnost č 12323/11.
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 21.12.2004, sp. zn. 30 Cdo 1224/2004, dostupné na www.nsoud.cz.
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27.6.2002 sp. zn. 4 Tz 36/2002, [T 412], svazek 17/2002, Sbírka soudních rozhodnutí a stanovisek NS České republiky, část trestní, dostupné na www.nsoud.cz.
- Rozsudky Nejvyššího soudu ze dne 12.1.2010 sp. zn. 8 Tdo 1332/2009 a ze dne 27.3.2013 sp. zn. 8 Tdo 1395/2012. Dostupné na www.nsoud.cz.
- Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 20. 1. 2016, sp. zn. 4 Pzo 10/2015, dostupné na www.nsoud.cz.
- Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 27. 7. 1995, sp. zn. Tzn 24/95, [R 23/1996 tr.], Sbírka soudních rozhodnutí a stanovisek NS České republiky, rozhodnutí č. 23.

- Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 12.8.2009, sp. zn. 3 Tdo 803/2009, dostupné na www.nsoud.cz.
- Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 14. 1. 2014, sp. zn. 4 Pzo 3/2013, dostupné na www.nsoud.cz.
- Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 15.11.2016, sp. zn. 4 Pzo 14/2016 [NS 6656/2016], dostupné na www.nsoud.cz.
- Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26.6.2013, sp. zn. 15 Tdo 510/2013, [R 13/2014 tr.], svazek 3/2014, Sběrka soudních rozhodnutí a stanovisek NS České republiky, dostupné na www.nsoud.cz.
- Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26.7.2011, sp. zn. 4 Pzo 2/2011, [NS 3185/2011], dostupné na www.nsoud.cz.
- Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26.9.2018, sp. zn. 3 Tz 8/2018. Dostupné na www.nsoud.cz.
- Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27.2.2008, sp. zn. 5 Tdo 229/2008, dostupné na www.nsoud.cz.
- Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 3.5.2007, sp.zn. 5 Tdo 459/2007, dostupné na www.nsoud.cz.
- Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30.1.2012, sp. zn. 4 Pzo 4/2011. Dostupné na: www.nsoud.cz.
- Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31.3.2015, sp. zn. 4 Pzo 4/2014 [NS 1993/2015], dostupné na www.nsoud.cz.
- Usnesení Ústavního soudu ze dne 12.11.2014, sp.zn. I. ÚS 1638/14, [ÚS 3580/2014]. Dostupné na www.nalus.usoud.cz.
- Usnesení Ústavního soudu ze dne 18. 12. 2002, sp. zn. II. ÚS 616/2001, [ÚS 581/2002], publikované na <http://nalus.usoud.cz>.

Právní předpisy:

- Sdělení č. 209/1992 Sb., federálního ministerstva zahraničních věcí o sjednání Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a Protokolů na tuto Úmluvu navazujících.
- Strafprozessordnung BGBI 631/1975, ve znění pozdějších předpisů (trestní řád).
- Usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky, ze dne 16.12.1992.
- Vládní návrh na vydání zákona, kterým se mění zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o elektronických komunikacích), ve znění pozdějších předpisů.
- Vyhláška Ministerstva spravedlnosti č. 109/1994 Sb., ze dne 21. dubna 1994, kterou se vydává řád výkonu vazby.

- Vyhláška Ministerstva spravedlnosti č. 345/1999 Sb., ze dne 21. prosince 1999, kterou se vydává řád výkonu trestu odnětí svobody.
- Zákon č. 154/1994 Sb., o Bezpečnostní informační službě.
- Zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád).
- Zákon č. 151/2000 Sb., o telekomunikacích a o změně dalších zákonů.
- Zákon č. 153/1994 Sb., o zpravodajských službách České republiky.
- Zákon č. 169/1999 Sb., o výkonu trestu odnětí svobody a o změně některých souvisejících zákonů.
- Zákon č. 177/2008 Sb., kterým se mění zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o elektronických komunikacích), ve znění pozdějších předpisů.
- Zákon č. 178/1990 Sb., kterým se mění a doplňuje trestní řád.
- Zákon č. 265/2001 Sb., 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.
- Zákon č. 273/2012 Sb., kterým se mění zákon č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o elektronických komunikacích), ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony.
- Zákon č. 292/1993 Sb., kterým se mění a doplňuje zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), zákon č. 21/1992 Sb., o bankách, a zákon č. 335/1991 Sb. o soudech a soudcích.
- Zákon č. 293/1993 Sb., o výkonu vazby.
- Zákon č. 301/2005 Z.z., o trestém poriadku, v znení neskorších predpisov.
- Zákon č. 41/2009 Sb., o změně některých zákonů v souvislosti s přijetím trestního zákoníku.
- Zákon č. 459/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony.
- Zákon č. 558/1991 Sb., kterým se mění a doplňuje trestní řád a zákon o ochraně státního tajemství.
- Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.
- Zákon č.129/2008 Sb., o výkonu zabezpečovací detence a o změně některých souvisejících zákonů.
- Zákona č.289/2005 Sb., o Vojenském zpravodajství.

Internetové zdroje:

- Analýza odposlechů a záznamů telekomunikačního provozu a sledování osob a věcí dle TŘ a rušení provozu elektronických komunikací Policií ČR za rok 2012 [online]. Praha: Policejní prezidium ČR. Dostupné na: www.mvcr.cz/soubor/analyzaodposlechu-a-zaznamu-pdf.aspx.

- Analýza odposlechů a záznamů telekomunikačního provozu a sledování osob a věcí dle TŘ a rušení provozu elektronických komunikací Policií ČR za rok 2017 [online]. Praha: Policejní prezidium ČR, 2018. Dostupné na: <https://www.mvcr.cz/soubor/analyza-odposlechu-a-sledovani-2017.aspx>.
- Analýza: Proč soudy odmítají použít prostorové odposlechy z obydlí za důkaz v jiných trestních kauzách [online]. 2019. Dostupné na: <http://www.ceskajustice.cz/2019/03/analyza-proc-soudy-odmitaji-pouzit-prostorove-odposlechy-obydli-za-dukaz-jinych-trestnich-kauzach/>.
- Audit národní bezpečnosti schválený usnesením vlády č. 1125 dne 14.12.2016. Dostupné na: <https://www.vlada.cz/assets/media-centrum/aktualne/Audit-narodni-bezpecnosti-20161201.pdf>.
Legislativní návrh v oblasti vnitřní bezpečnosti z dubna 2016. Dostupné na: www.mvcr.cz/cthh/soubor/legislativni-navrh-y-v-oblasti-vnitri-bezpecnosti.aspx.
- Figl policie a žalobců, jak si prodloužit odposlechy. Nejvyšší soud otevřel téma omezování osobní svobody [online]. 26.10.2018. Dostupné z: <http://ekonomicky-denik.cz/figl-policie-zalobcu-si-prodlouzit-odposlechy-nejvyssi-soud-otevrel-tema-omezovani-osobni-svobody/>.
- Jaké budou dopady zrušení směrnice o data retention? [online]. 2014. Dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/clanky/jake-budou-dopady-zruseni-smernice-o-data-retention-94415.html>.
- Legislativní vývoj novely trestního zákoníku a TŘ – pro představenstvo: 9. schůze jednání představenstva [online]. ČAK, 2018. Dostupné z: https://www.cak.cz/assets/priloha_2_2018_05_14.pdf.
- Podání ze dne 22.2.2017 ve věci odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu-
vyrozumění [online]. Nejvyšší státní zastupitelství odbor závažné hospodářské a finanční kriminality: Unie obhájců České republiky. Dostupné z: http://www.uocr.cz/wpcontent/uploads/2017/05/466273657_0_vyrozumeniodohleduUnieobhajcu1.pdf.
- Případ Elischer: Odposlechy Vězeňské služby jako důkaz? Proč ne, domnívá se státní zastupitelství [online]. 2018. Dostupné z: <http://www.ceskajustice.cz/2018/12/pripad-elischer-odposlechy-vezenske-sluzby-jako-dukaz-proc-ne-domniva-se-statni-zastupitelstvi/>.
- Stanovisko české advokátní komory (ČAK) k problematice odposlechů [online]. Dostupné z: <https://www.cak.cz/scripts/detail.php?id=20>.
- TÓTHOVÁ, M.: Odpočúvanie a záznam telekomunikačnej prevádzky a jeho využitie na účely odhaľovania a dokazovania korupcie [online]. Brno: Masarykova univerzita, 2011, str.770,771. Dostupné z: https://www.law.muni.cz/sborniky/cofola2011/files/normotvorba/Tothova_Marcela_5725.pdf.
- Útvar zvláštních činností služby kriminální policie a vyšetřování-Policie České republiky. Úvodní strana-Policie České republiky[online]. Dostupné z: <https://www.policie.cz/clanek/utvar-zvlastnich-cinnosti-sluzby-kriminalni-policie-a-vysetrovani-716842.aspx>.
- V naléhavých případech by mohl soud povolit odposlechy v rámci předběžného opatření, míní Unie obhájců [online]. 2019. Dostupné z: <http://www.ceskajustice.cz>.

[cz/2019/03/nalehavych-pripadech-by-mohl-soud-povolit-odposlechy-ramci-predbezneho-opatreni-mini-unie-obhajcu/](http://www.psp.cz/sqw/ppi.sqw?d=1&t=35).

- VLČKOVÁ, M., HAVLENOVÁ, J., SYLLOVÁ, J.: Právní regulace legálního odposlechu členů parlamentu ve vybraných státech, studie č. 1.227. Dostupné na <http://www.psp.cz/sqw/ppi.sqw?d=1&t=35>.
- Zaslání poslanci odmítají další bezbřehé zasahování do základních lidských práv a svobod, navíc bez kontroly. [online]. Centrum bezpečnostních studií VŠ CEVRO institut, 2017. Dostupné z: <http://www.cevroinstitut.cz/data/2017-3-2-prostorove-odposlechy.pdf>.

Jiné zdroje:

- Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 154/1994 Sb., o Bezpečnostní informační službě ze dne 25.5.1994.
- Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 169/1999 Sb., o výkonu trestu odnětí svobody a o změně některých souvisejících zákonů ze dne 9.12.1988.
- Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 178/1990 Sb., kterým se mění zákon č. 141/1961 Sb., trestní řád. Federální shromáždění Československé socialistické republiky, 1990.
- Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 459/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony.
- Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona č.265/2001 Sb., 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, část čtvrtá, čl. VII, k bodům 1 a 2.
- Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona ze dne 22.2.2012, kterým se mění zákon č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o elektronických komunikacích), ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony.
- Důvodová zpráva k zákonu č. 177/2008 Sb., kterým se mění zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o elektronických komunikacích), ve znění pozdějších předpisů.
- Důvodová zpráva k zákonu č. 289/2005 Sb., o Vojenském zpravodajství ze dne 4.5.2004.
- Rozhodnutí Úřadu pro ochranu osobních údajů: Zveřejnění osobních údajů pocházejících z odposlechu nebo záznamu telekomunikačního provozu ze dne 30.7.2014, sp. zn. UOOU-05185/14.