

Univerzita Palackého v Olomouci

Právnická fakulta

Iva Blažková

**Domovní prohlídky u advokátů a prohlídky
jiných prostor sloužících k výkonu advokacie**

Diplomová práce

Olomouc 2021

Prohlašuji, že jsem diplomovou práci na téma *Domovní prohlídka u advokátů a prohlídka jiných prostor sloužících k výkonu advokacie* vypracovala samostatně a citovala jsem všechny použité zdroje. Dále prohlašuji, že vlastní text této práce včetně poznámek pod čarou má 119 910 znaků včetně mezer.

V Ústí nad Orlicí dne 30. listopadu 2021

.....
Iva Blažková

Poděkování

Na tomto místě bych ráda poděkovala paní JUDr. Bronislavě Coufalové, Ph.D. za odborné vedení mé diplomové práce, cenné rady a připomínky a vstřícný přístup nejen při psaní této práce, ale i v průběhu celého studia.

Obsah

SEZNAM POUŽITÝCH ZKRATEK.....	6
ÚVOD.....	7
1. DOMOVNÍ PROHLÍDKY U ADVOKÁTŮ A PROHLÍDKY JINÝCH PROSTOR SLOUŽÍCÍCH K VÝKONU ADVOKACIE V ČESKÉM PRÁVNÍM ŘÁDU	10
1.1. HISTORICKÝ KONTEXT	10
1.2. K PROBLEMATICE ZÁSAHU DO ZÁKLADNÍCH LIDSKÝCH PRÁV A SVOBOD	11
1.2.1. <i>Právo na nedotknutelnost obydlí</i>	13
1.2.2. <i>Právo na spravedlivý proces</i>	18
1.2.3. <i>Právo podnikat a provozovat jinou hospodářskou činnost</i>	19
1.3. K POVINNOSTI MLČENLIVOSTI ADVOKÁTA.....	21
1.3.1. <i>Povinnost mlčenlivosti</i>	21
1.3.2. <i>Osoby, na něž se vztahuje povinnost mlčenlivosti</i>	23
1.3.3. <i>Zproštění povinnosti mlčenlivosti</i>	24
1.4. SMYSL A ÚČEL ZVLÁŠTNÍ PRÁVNÍ ÚPRAVY V KONTEXTU VÝŠE UVEDENÉHO.....	24
1.4.1. <i>Jiné prostory, ve kterých advokát vykonává advokacii</i>	26
1.4.2. <i>Listina, která obsahuje skutečnosti, na které se vztahuje povinnost mlčenlivosti advokáta</i>	29
1.4.3. <i>Četnost prohlídek dle ustanovení § 85b TŘ</i>	29
2. ZÁKONNÝ POSTUP NAŘÍZENÍ A PROVEDENÍ PROHLÍDEK DLE USTANOVENÍ § 85B TŘ	31
2.1. DŮVODY DOMOVNÍ PROHLÍDKY A PROHLÍDKY JINÝCH PROSTOR.....	31
2.2. PŘÍKAZ	32
2.2.1. <i>Příkaz k domovní prohlídce</i>	32
2.2.2. <i>Příkaz k prohlídce jiných prostor</i>	34
2.3. PŘEDCHOZÍ VÝSLECH.....	35
2.4. SOUČINNOST KOMORY	36
3. ŘÍZENÍ O NAHRAZENÍ SOUHLASU KOMORY ROZHODNUTÍM SOUDU	41
3.1. NÁVRH NA NAHRAZENÍ SOUHLASU KOMORY K SEZNÁMENÍ SE S OBSAHEM LISTIN	41
3.2. PROJEDNÁNÍ NÁVRHU NA NAHRAZENÍ SOUHLASU KOMORY K SEZNÁMENÍ SE S OBSAHEM LISTIN	43
3.2.1. <i>Osoby přítomné veřejnému zasedání</i>	43
3.2.2. <i>Průběh</i>	44
3.3. STŘET S ŘÍZENÍM DLE USTANOVENÍ § 332 A NÁSL. ZŘS	48
ZÁVĚR	49
SEZNAM POUŽITÝCH ZDROJŮ	52
A. PRÁVNÍ PŘEDPISY	52

B. STAVOVSKÉ PŘEDPISY	52
C. KOMENTÁŘE	52
D. MONOGRAFIE	53
E. JUDIKATURA	53
F. ODBORNÉ ČLÁNKY	55
G. INTERNETOVÉ STRÁNKY	55
H. OSTATNÍ	55
ABSTRAKT	56
KLÍČOVÁ SLOVA.....	56
ABSTRACT	57
KEY WORDS.....	57

Seznam použitých zkratek

Právní předpisy:

LZPS, Listina	Usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky, ve znění pozdějších předpisů
EÚLP, Úmluva	Sdělení č. 209/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a Protokolů na tuto Úmluvu navazujících, ve znění pozdějších předpisů
TZ, trestní zákoník	Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů
TŘ, trestní řád	Zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů
AdvZ, zákon o advokacii	Zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů
NOZ, občanský zákoník	Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů
ZŘS	Zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, ve znění pozdějších předpisů
ZÚS	Zákon č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, ve znění pozdějších předpisů

Soudy:

ÚS	Ústavní soud České republiky
NS	Nejvyšší soud České republiky
ESLP	Evropský soud pro lidská práva

Další:

ČAK, Komora	Česká advokátní komora
OČTR	Orgány činné v trestním řízení
ČR	Česká republika

Úvod

Předmětem této diplomové práce budou domovní prohlídky u advokátů a prohlídky jiných prostor, ve kterých advokáti vykonávají advokacii. Tato problematika je upravena v ustanovení § 85b trestního řádu, kterým je pro prohlídky u těchto specifických subjektů stanoven zvláštní postup. Zcela obecně jsou domovní prohlídky a prohlídky jiných prostor významnými zajišťovacími instituty, jež OČTŘ v praxi hojně využívají, a to za účelem zajištění věcí či osob důležitých pro trestní řízení. Ačkoli je užití těchto institutů přípustné již dle LZPS, vždy je třeba dbát na zákonný a řádný způsob jejich nařízení a provedení. Opačným přístupem by mohlo dojít k podstatnému porušení základních práv a svobod, jejichž okruh se v případě advokátů ještě více rozšiřuje. Ti jsou ve vztahu ke svým klientům mimo jiné vázáni povinností mlčenlivosti a tyto prohlídky se tak mohou stát instrumentem, který výrazně zasáhne do důvěrného vztahu mezi advokátem a klientem, nenávratně takový vztah poškodí a nadto negativně ovlivní klientovo právo na obhajobu.

Cílem této práce je popsat a analyzovat zákonnou právní úpravu domovních prohlídek u advokátů a prohlídek jiných prostor, ve kterých advokáti vykonávají advokacii a poukázat na problematické aspekty této úpravy. Pro rozsah a účely diplomové práce nebudou podrobně rozebírána obecná ustanovení prohlídek, tzn. ustanovení § 82 a násl. TŘ. Pozornost nebude věnována ani prohlídkám v režimu neodkladných a neopakovatelných úkonů. Jejich důkladná analýza by jistě obsáhla samostatnou diplomovou práci a tato se jich proto dotkne pouze okrajově, vždy s ohledem na jejich využití ve vztahu k advokátům.

Práce bude členěna do tří hlavních kapitol, úvodu a závěru. První kapitola bude rozdělena na dílčí podkapitoly, kdy představeny budou jak historické souvislosti zakotvení institutu do TŘ, tak současná právní úprava. Značná pozornost zde bude věnována problematice zásahů do základních lidských práv a svobod. V této části práce bude též obecně pojednáno o povinnosti mlčenlivosti a o koncepci její ochrany v rámci trestního práva. Závěrem této kapitoly bude shrnutí v podobě konstatování smyslu a účelu zvláštní právní úpravy a rozbor některých pojmů, se kterými zákon pracuje.

Druhá kapitola přiblíží zákonný postup nařízení a provedení prohlídek v režimu ustanovení § 85b trestního řádu. Zde bude vycházeno z obecných ustanovení o domovní prohlídce a prohlídce jiných prostor, bude tedy zapotřebí posouzení, do jaké míry jsou tato použitelná pro prohlídky u advokátů. Představen bude specifický prvek těchto prohlídek v podobě součinnosti Komory.

Třetí kapitola bude zaměřena na průběh řízení o nahrazení souhlasu Komory rozhodnutím soudu, včetně upozornění na obdobné řízení dle zákona o zvláštních řízeních soudních.

Přínosem práce by měl být komplexní přehled o zvláštním postupu, který je stanoven trestním řádem k ochraně mlčenlivosti advokáta, resp. prostřednictvím mlčenlivosti k ochraně klientů advokáta, a to zejména v kontextu judikatury. Jednotlivá rozhodnutí soudů se tak stanou primárním zdrojem, ze kterého bude při psaní této práce vycházeno. Na daných rozhodnutích pak bude možné sledovat vývoj v této oblasti. Dále bude využíváno právních i stavovských předpisů souvisejících s uvedeným tématem, včetně komentářové literatury. Opomenuty nezůstanou ani odborné publikace a články. V rámci diplomové práce budou prostřednictvím výše uvedených zdrojů hledány odpovědi na tyto výzkumné otázky:

Jaká základní lidská práva a svobody mohou být porušena nezákonným nařízením či provedením prohlídek u advokátů a prohlídek jiných prostor sloužících k výkonu advokacie? Tato otázka bude zodpovězena prostřednictvím rozboru judikatury a ukázek, jak v daných věcech soudy (především ÚS a ESLP) rozhodují v průběhu času.

V jaké míře je institut dle ustanovení § 85b trestního řádu využíván? K zodpovězení této otázky bude využito statistik ČAK. Bude též posouzeno, jak často dochází k nahrazování souhlasu zástupce ČAK rozhodnutím soudu. Cílem bude potvrdit či vyvrátit hypotézu, že počet těchto prohlídek v posledních letech stoupá.

Je právní úprava domovních prohlídek u advokátů a prohlídek prostor sloužících k výkonu advokacie dostatečná? Jedná se o základní výzkumnou otázku, jejíž řešení se bude prolínat celým textem práce. K získání odpovědi bude zapotřebí rozebrat současnou právní úpravu a vytyčit dílčí problémy, jejichž analyzováním bude možné na danou otázku odpovědět. Příkladem lze uvést, zda je v rámci právní úpravy dostatečně chráněna povinnost mlčenlivosti, zda je jasné vymezení pojmu jiných prostor, ve kterých advokáti vykonávají advokacii, zda je dostatečně zohledněn vývoj moderních technologií, které advokáti při výkonu advokacie využívají, zda jsou OČTR v případě vyžádání součinnosti ČAK povinny respektovat zásadu přiměřenosti aj. Tímto by měla být potvrzena či vyvrácena hypotéza, že současná právní úprava domovních prohlídek u advokátů a prohlídek jiných prostor sloužících k výkonu advokacie není dostatečná.

Ačkoli se jedná o téma aktuální a v odborných kruzích opakovaně diskutované, jeho dosavadní zpracování nepovažuji za dostačující. V posledních letech bylo v odborných časopisech i na internetu možné stále častěji narazit na články, které upozorňují a více či méně kritizují nedostatečnou ochranu povinnosti mlčenlivosti advokáta v rámci trestního řízení.

Právě proto jsem této problematice, zúžené na institut domovních prohlídek u advokátů a prohlídek jiných prostor, ve kterém advokát vykonává advokacii, rozhodla věnovat svou diplomovou práci. Mé rozhodnutí též bylo podpořeno faktem, že v letošním roce se dokonce tato čistě advokátní tematika stala součástí některých volebních programů nejmenovaných stran, hnutí a koalic ve volbách do Poslanecké sněmovny Parlamentu ČR. Nadto považuji za nutné dodat, že ačkoli se tato problematika může zdát vysoce odborná, dotýká se práv všech, kterým advokáti poskytují právní službu.

Tato diplomová práce vychází ze stavu k 30. listopadu 2021.

1. Domovní prohlídky u advokátů a prohlídky jiných prostor sloužících k výkonu advokacie v českém právním řádu

Trestní řád je výchozím právním předpisem, ve kterém se nachází úprava domovních prohlídek u advokátů a prohlídek jiných prostor sloužících k výkonu advokacie. Z hlediska systematiky TŘ tuto problematiku nalezneme v ustanovení § 85b TŘ, které je zařazeno do hlavy čtvrté, jež upravuje předběžná opatření a zajištění osob a věcí důležitých pro trestní řízení. V této hlavě se dále nachází celá řada dalších institutů, které svým významem přispívají k dosažení základního účelu celého trestního řízení, tedy náležitého zjištění trestných činů, pachatelů a jejich následného spravedlivého a zákonného potrestání.¹ Tyto zajišťovací instituty obecně představují nepostradatelný prostředek k naplnění výše zmíněného účelu, nutno však dodat, že i velice specifickou oblast, co se týče možných zásahů do základních práv a svobod. Tyto jsou zaručena jak na vnitrostátní úrovni, tak na úrovni mezinárodní či na úrovni práva Evropské unie. Jejich dodržování a ochrana je v demokratické společnosti zcela nezbytná.

1.1. Historický kontext

Před vložení ustanovení § 85b do TŘ často docházelo k rozporům z důvodu odlišných názorů ohledně rozsahu ediční povinnosti upravené v ustanovení § 78 TŘ, a to zejména ve vztahu k advokátům. Tato povinnost k předložení nebo vydání věci je v TŘ, ačkoli s drobnými, spíše jazykovými odchylkami od současného znění, zakotvena již od počátku jeho účinnosti. Obecně stanoví, že kdokoli, kdo má u sebe věc, která může sloužit pro důkazní účely, je povinen ji na vyzvání předložit soudu, státnímu zástupci nebo policejnímu orgánu. Povinnost vyhovět této výzvě se však dle odst. 2 nevztahuje na listinu nebo na jiný hmotný nosič obsahující obrazový, zvukový nebo datový záznam, jejichž obsah se týká okolnosti, o které platí zákaz výslechu, ledaže došlo ke zproštění povinnosti zachovat věc v tajnosti nebo ke zproštění povinnosti mlčenlivosti. Právě povinnost mlčenlivosti je klíčovou povinností advokáta ve vztahu ke klientovi.

Představenstvo ČAK tak v roce 2002 přijalo Stanovisko k postupu advokáta při domovní prohlídce nebo při prohlídce advokátní kanceláře, ve kterém mimo jiné vyjádřilo a odůvodnilo nutnost přibrání zástupce Komory či alespoň jiného advokáta jakožto nezúčastněné osoby.² Takový postup ostatně vyplýval již z čl. 14 odst. 2 tehdy účinného znění usnesení představenstva ČAK ze dne 31. října 1996, č. 1/1997 Věstníku, kterým se stanoví

¹ JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní právo procesní*. 5. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Leges, 2018, s. 308.

² Důvodová zpráva k zákonu č. 79/2006 Sb., kterým se mění zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony.

pravidla profesionální etiky a pravidla soutěže advokátů České republiky. V uvedeném bylo již od počátku možné spatřovat dva problémy. V první řadě označení zástupce ČAK či jiného advokáta jako nezúčastněné osoby ve smyslu ustanovení § 85 odst. 2 TŘ nebylo zcela přiléhavé. Nezúčastněná osoba by z povahy věci měla být osobou nestrannou a nezaujatou, kterou by v případě potřeby mělo být možné vyslechnout jako svědka průběhu prohlídky. Uvedené však v žádném případě neodpovídá postavení zástupce Komory, kterému byla svěřena konkrétní pravomoc rozhodovat o tom, s jakými listinami se OČTŘ mohou či nemohou seznámit. V druhé řadě je nutno zmínit, že výše uvedené předpisy mají povahu stavovských předpisů, k jejichž přijetí je dle ustanovení § 44 odst. 4 písm. b) AdvZ oprávněno představenstvo ČAK, nicméně jejich prostřednictvím dochází pouze k úpravě poměrů v rámci dané instituce a nejsou tak pro další subjekty, v tomto případě jakékoli OČTŘ, závazné.³

S ohledem k poskytnutí adekvátní ochrany povinnosti mlčenlivosti tedy bylo žádoucí uvedenou problematiku včetně postavení zástupce Komory, jakožto reprezentanta advokátního stavu, upravit na zákonné úrovni. Tím došlo právě prostřednictvím vložení ustanovení § 85b do TŘ zákonem č. 79/2006 Sb., kterým se mění zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony, a to s účinností ke dni 1. dubna 2006. Ačkoli je tomu již patnáct let, toto ustanovení stále provází řada výkladových i aplikačních problémů, které postupně rozměňuje zejména judikatura soudů, jež bude zmíněna v navazujících částech práce. Jak provést zajišťovací instituty co nejefektivněji při současném dodržení zákona a ochrany práv všech dotčených osob je otázkou velice složitou. Na nedostatečnou právní úpravu zajišťovacích institutů zejména z hlediska záruk proti zásahům do důvěrného vztahu mezi advokátem a klientem konstantně upozorňují jednotliví advokáti, ale i ČAK či Unie obhájců ČR.⁴

1.2. K problematice zásahu do základních lidských práv a svobod

Jednotlivá základní lidská práva a svobody spolu vzájemně velice často kolidují. K posouzení, kterému z nich je nutné dát v konkrétním případě přednost, je soudy využíván třístupňový test proporcionality, jehož prvním kritériem je vhodnost, tzn. určení, zda je omezující institut vhodný k dosažení určitého cíle, druhým kritériem je potřebnost, tzn. určení, zda daného cíle není možné dosáhnout užitím jiných a méně invazivních institutů a posledním

³ HŘEBÍČEK, Vladislav. *Prohlídky u advokátů (§ 85b trestního řádu)*. Praha: Leges, 2017, s. 19-20.

⁴ KOUDELKA, Zdeněk. Ohrožení důvěrnosti komunikace obviněného a jeho obhájce. *Bulletin advokacie*, 2019, č. 5, s. 65. Shodně též *Stanovisko Unie obhájců ČR č. 1/2019 k nedostatkům právní úpravy ochrany důvěrného vztahu mezi advokátem a jeho klientem v trestním řízení* [online]. uocr.cz, 14. března 2019 [cit. 13. listopadu 2021]. Dostupné z: <https://www.uocr.cz/stanoviska/stanovisko-unie-obhajcu-cr-c-1-2019-k-nedostatku-pravni-upravy-ochrany-duverneho-vztahu-mez-advokatem-a-jeho-klientem-v-trestnim-rizeni/>.

kritériem je pak poměrování v užším slova smyslu, tzn. porovnávání závažnosti v kolizi stojících práv při zvažování empirických, systémových, kontextových i hodnotových argumentů.⁵

Pro trestní řízení je toto poměrování velmi typické, je totiž potřeba vyvážit veřejný zájem a zájem obětí trestných činů na potírání kriminality na straně jedné a ochranu práv a svobod jednotlivce na straně druhé. K tomuto pak přistupuje i zásada zdrženlivosti vyjádřená v ustanovení § 2 odst. 4 TŘ, která spočívá v nutnosti takového postupu OČTŘ, který co nejméně zasahuje do práv jednotlivce. Judikatura ÚS k tomuto obecně stanoví: „*Účelem trestního řízení není pouze náležité zjištění trestných činů a potrestání pachatelů (§ 1 odst. 1 trestního řádu), nýbrž i projednání věci s plným šetřením práv a svobod zaručených Listinou a mezinárodními smlouvami o lidských právech a základních svobodách, jimiž je Česká republika vázána (§ 2 odst. 4 trestního řádu). Je naprosto nezbytné, aby obecné soudy vynakládaly přiměřenou míru pečlivosti při posuzování všech okolností rozhodných pro ústavně souladný zásah do jakýchkoliv základních práv a svobod.*“⁶ Je zřejmé, že intervence ze strany OČTŘ v rámci trestního řízení je vždy v menší či větší míře zásahem do osobní sféry jedince. Při dodržení všech podmínek stanovených zákonem je zásah do těchto práv a svobod přípustný a zájem na naplnění účelu trestního řízení zpravidla převáží nad zájmem jednotlivce. Užití jednotlivých prohlídek či obdobných institutů je pak zcela legální. Často však dochází k jejich nezákonnému nařízení a provedení. V takovém případě pak může dojít i k závažnému porušení základních práv a svobod, kterým je v demokratickém právním státě poskytována nejvyšší ochrana.

Jak již bylo předestřeno v úvodu, cílem této práce není podrobný rozbor obecné úpravy domovních prohlídek dle ustanovení § 82 a násl. TŘ. Jelikož je však ustanovení § 85b TŘ k této úpravě speciální, je nutné z ní vycházet a není možné ji zcela ponechat stranou. Použitelné závěry vytvořené zejména judikaturou soudů ve vztahu k domovním prohlídkám obecným je nutné vztáhnout i na domovní prohlídky u specifických subjektů – advokátů. Dále je nutné uvést, že některé z níže citovaných rozhodnutí (zejména ESLP) se týkají řízení správního, nikoli trestního. Jako příklad z české právní úpravy lze uvést vstup do obydlí, jiného prostoru nebo na pozemek podle ustanovení § 40 zákona č. 273/2008 Sb., o Policii České republiky, dále pak místní šetření v daňovém řízení dle ustanovení § 81 odst. 1 zákona č. 280/2009 Sb., daňový řád, či šetření na místě v obchodních prostorách vykonávané Úřadem pro ochranu hospodářské

⁵ Nález Ústavního soudu ze dne 12. října 1994, sp. zn. Pl. ÚS 4/94.

⁶ Nález Ústavního soudu ze dne 25. listopadu 2010, sp. zn. II. ÚS 889/10.

soutěže dle ustanovení § 21f zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže. Dle ÚS je však tato judikatura použitelná i pro řízení trestní, neboť nástroje trestněprávní mají ještě intenzivnější dopad do sféry základních práv.⁷ Na těchto příkladech tedy lze demonstrovat, do jakých konkrétních základních práv a svobod může být prohlídkami ze strany orgánů veřejné moci zasaženo, a to ať už je nositelem takových práv kdokoli. Ve vztahu k prohlídkám dle § 85b TR se může jednat o právo na soukromí a jeho jednotlivé aspekty (nedotknutelnost obydlí, listovní tajemství), právo na spravedlivý proces, jehož součástí je právo na obhajobu, v neposlední řadě pak právo podnikat či provozovat jinou hospodářskou činnost.

1.2.1. Právo na nedotknutelnost obydlí

Domovní svoboda, resp. nedotknutelnost obydlí je velice významným základním lidským právem, a to nejen v trestněprávní rovině. Toto právo však není a ani nemůže být právem absolutním. Domovní prohlídky jsou v rámci trestního řízení procesním nástrojem a současně velmi důležitým zajišťovacím institutem, který nepochybně přispívá k řádnému zjištění a objasnění trestných činů a odhalení jejich pachatelů, na druhou stranu však představují výrazný, byť ústavně předvídaný, zásah do základního lidského práva na nedotknutelnost obydlí.

Ustanovení trestního řádu navazují na čl. 12 LZPS a čl. 8 EÚLP, jež toto právo zakotvují. LZPS v čl. 12 odst. 1 stanoví: „*Obydlí je nedotknutelné. Není dovoleno do něj vstoupit bez souhlasu toho, kdo v něm bydlí.*“, v odst. 2 pak uvádí: „*Domovní prohlídka je přípustná jen pro účely trestního řízení, a to na písemný odůvodněný příkaz soudce. Způsob provedení domovní prohlídky stanoví zákon.*“⁸ Kromě Listiny je dále nutné zmínit i Úmluvu, která je dle čl. 10 Ústavy součástí právního řádu a dle judikatury ÚS i součástí ústavního pořádku.⁹

Právo na nedotknutelnost obydlí je aspektem práva na soukromí. Nedotknutelnost obydlí chrání právo na soukromí v jeho prostorové dimenzi.¹⁰ Komplikace však přináší roztržštěná povaha ochrany soukromí v LZPS. Zatímco Úmluva si vystačí s jediným článkem, a to čl. 8, který poskytuje ochranu soukromého a rodinného života, obydlí a korespondence, v Listině je ochrana soukromí diverzifikována do několika článků, které pak prostřednictvím

⁷ Nález Ústavního soudu ze dne 8. června 2010, sp. zn. Pl. ÚS 3/09.

⁸ Usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součástí ústavního pořádku České republiky, ve znění pozdějších předpisů.

⁹ Nález Ústavního soudu ze dne 25. června 2002, sp. zn. Pl. ÚS 36/01.

¹⁰ KOKEŠ, Marian. In HUSSEINI, Faisal a kol. *Listina základních práv a svobod*. 1. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2021, s. 330 (čl. 12 LZPS).

jednotlivých aspektů práva na soukromí chrání totéž, co judikatura ESLP v souvislosti s čl. 8 Úmluvy.

Z dikce čl. 12. odst. 2 LZPS (či čl. 8 odst. 2 EÚLP) je patrné, že již na ústavní úrovni je předvídáno omezení práva na nedotknutelnost obydlí, a to právě prostřednictvím domovních prohlídek. Aby však nedošlo k porušení takového práva, musí být striktně dodrženy všechny procesní podmínky tohoto úkonu. Omezení tohoto práva v podobě domovních prohlídek sloužících k zajištění důkazu dlouhodobě připouští i judikatura ESLP, a to za podmínky, kdy právní řád a postup OČTŘ daného státu poskytuje přiměřené a dostatečné záruky proti zneužití tohoto institutu.¹¹ ESLP dále stanoví, že je povoleno advokátům ukládat určité povinnosti, které mohou zasahovat do jejich vztahů s klienty, a to zejména v případě, kdy existuje podezření, že se advokát sám na trestné činnosti podílí. Ukládání takových povinností však musí být s ohledem na zvláštní postavení advokátů v trestním řízení náležitě upraveno zákonem.¹² K prolomení poskytované ochrany se ostatně ve své judikatuře již v minulosti vyjádřil i ÚS: *„Domovní svoboda jako ústavně zaručené právo plynoucí z čl. 12 Listiny základních práv a svobod svou povahou a významem spadá mezi základní lidská práva a svobody, neboť spolu se svobodou osobní a dalšími ústavně zaručenými základními právy dotváří osobnostní sféru jedince, jehož individuální integritu, jako zcela nezbytnou podmínku důstojné existence jedince a rozvoje lidského života vůbec, je nutno respektovat a důsledně chránit. Průlom této ochrany, umožněný ústavním pořádkem v případě domovní prohlídky pro účely trestního řízení, je třeba chápat jako výjimku, která vyžaduje restriktivní interpretaci zákonem stanovených podmínek její přípustnosti.“*¹³

Pro stanovení, v jakých případech může být právo na nedotknutelnost obydlí porušeno, je zásadní vymezení obsahu pojmu obydlí. Z dikce úvodního ustanovení trestního řádu k domovním prohlídkám je patrné, že tento s pojmem obydlí pracuje, a to ve smyslu bytu, jiných prostor sloužících k bydlení nebo prostor k nim náležejících.¹⁴ Další definici obsahuje i trestní zákoník, a to v části výkladových ustanovení, konkrétně v ustanovení § 133 TZ, který obydlím rozumí dům, byt nebo jinou prostorou sloužící k bydlení a příslušenství k nim náležející.¹⁵ TŘ i TZ tedy určité definice nabízí, ačkoli se doslovně nepřekrývají. Na tomto

¹¹ Rozsudek ESLP ze dne 6. září 1978, Klass a ostatní proti Německu, č. 5029/71.

¹² Rozsudek ESLP ze dne 24. července 2008, André a ostatní proti Francii, č. 18603/03. Shodně též Rozsudek ESLP ze dne 16. listopadu 2021, Sārgava proti Estonsku, č. 698/19.

¹³ Nález Ústavního soudu ze dne 22. května 1997, sp. zn. III. ÚS 287/96. Shodně též Nález Ústavního soudu ze dne 10. října 2001, sp. zn. I. ÚS 201/01 či Nález Ústavního soudu ze dne 1. listopadu 2006, sp. zn. II. ÚS 362/06.

¹⁴ Ustanovení § 82 odst. 1 TŘ.

¹⁵ Ustanovení § 133 TZ.

místě si dovolím uvést, že se zřejmě jedná o jeden z dalších projevů oddělené rekodifikace českého trestního práva, kdy od roku 2010 zde máme účinný nový trestní zákoník, ale do dnešní doby nebyl přijat nový trestní řád. Tento postup opakovaně kritizuje např. prof. Jelínek.¹⁶ Jiní autoři, např. prof. Šámal, se s tímto názorem neztotožňují. Naopak tvrdí, že zvolený přístup, tedy přijetí hmotněprávního kodexu a následná reakce na změny a nedostatky prostřednictvím nové procesní úpravy, byl správný. Nerozporuje však fakt, že časový odstup mezi nimi je již neúnosný.¹⁷ Obě tvrzení jistě mají svá opodstatnění, osobně se však musím přiklonit k názoru pana prof. Jelínka. V souvislosti s novou hmotněprávní úpravou byl současný TŘ z roku 1961 již několikrát novelizován, čímž se samozřejmě mnohé instituty výrazně proměnily. Stále se však jedná pouze o dílčí změny, nikoli o komplexní úpravu celého trestního řízení, jež by zajišťovala jeho moderní a efektivní průběh a adekvátně reagovala na proměny společnosti jak po stránce politické, tak i ekonomické a sociální.

Ať už vyjdeme z jakékoli definice pojmu obydlí, v obou případech není zcela jednoznačné, které konkrétní prostory pod tento pojem spadají a vycházet tak musíme zejména ze soudních rozhodnutí, neboť právě činností soudů je právo dotvářeno. Nutno dodat, že i tyto se v čase a místě mění a zejména v této oblasti byl zaznamenán výrazný posun. Z komentářové literatury k výše zmíněným trestním předpisům totiž vyplývá, že pod pojem obydlí lze zahrnout jakékoli prostory, které slouží k bydlení lidí, přičemž závisí na faktickém stavu prostor, nikoli na právním důvodu. Není ani rozhodné, zda je prostor užíván přechodně či trvale. Můžeme zde tedy též zařadit obytné chaty, hotelové pokoje, vysokoškolské koleje, penzionáty, nemocniční pokoje a další. Příslušenstvím je pak např. půda či sklep, jež na základě výše uvedeného požívají stejné ochrany. Za obydlí naopak není možné považovat kanceláře, učebny, tovární dílny, garáže či skladiště, které jsou určeny k odlišnému účelu než k bydlení.¹⁸

S výše uvedeným užším pojetím však ne zcela koresponduje výklad dle judikatury ESLP, ke které se částečně přiklonil i ÚS. „*Přestože nedotknutelnost obydlí (domovní svoboda) představuje tradiční aspekt chráněný skrze garanci práva na soukromí, jeho současnou interpretaci (v kontextu společenského vývoje) již ovšem nelze omezovat pouze na ochranu prostorů užívaných k bydlení, jako tomu bylo v minulosti, nýbrž je třeba jej nazírat (společně s právem na nedotknutelnost osoby a soukromí a s právem na ochranu osobní svobody*

¹⁶ JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní právo hmotné. Obecná část. Zvláštní část. 7. vydání.* Praha: Leges, 2019, s. 26-27.

¹⁷ DRACHOVSKÁ, Karolína. *Rozhovor: Pavel Šámal – Po stopách trestního práva (nejen) procesního* [online]. *pravni prostor.cz*, 18. září 2019 [cit. 5. října 2021]. Dostupné z: <https://www.pavni prostor.cz/clanky/ostatni-pravo/po-stopach-trestniho-prava-nejen-procesniho>.

¹⁸ ŠÁMAL, Pavel, RŮŽIČKA, Miroslav. In: ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní řád. Komentář. 7. vydání.* Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1112-1113 (§ 82 TŘ).

a důstojnosti) jako nedílnou součást soukromé sféry každého jednotlivce.¹⁹ ESLP zastává názor, že pojem obydlí je třeba vykládat extenzivně, jelikož v současnosti nelze jednoznačně oddělit soukromí v místech užívaných k bydlení a v místech v pracovním prostředí osoby. Přístup, kdy dochází k interpretaci pouze ve smyslu ochrany prostor užívaných k bydlení, je dle ESLP zastaralý. Štrasburský soud tak ve své ustálené rozhodovací praxi pod pojem obydlí zahrnuje i sídla právnických osob, kancelářské prostory, kanceláře advokátů či akademických pracovníků a obdobné prostory.²⁰

Ve kterých konkrétních případech tedy soudy dospěly k názoru, že došlo k porušení práva na nedotknutelnost obydlí? Jedním z prvních rozsudků ESLP přímo ve vztahu k domovním prohlídkám advokátů je rozsudek ESLP ze dne 16. 12. 1992, Niemietz proti Německu, č. 13710/88. Soud projednával podmínky a způsob provedení prohlídky v prostorách advokátní kanceláře. Bylo judikováno, že prohlídka kanceláře advokáta je zásahem do výše uvedeného práva. Soud své rozhodnutí odůvodnil zejména tím, že: „není vždy možné jasně rozlišit, které činnosti jednotlivce tvoří část jeho profesního nebo obchodního života a které nikoli. Takže zejména v případě osoby provozující svobodné povolání může být její práce v tomto kontextu tak významnou součástí jejího života, že se stává nemožným zjistit, v jakém postavení jedná v určitém okamžiku.“²¹

Velice významným a přelomovým rozhodnutím se na základě inspirace judikaturou ESLP stal nálezn Ústavního soudu ze dne 8. 6. 2010, sp. zn. Pl. ÚS 3/09. Netýká se explicitně prohlídky prováděné u advokáta, ale má na celou právní úpravu prohlídek velký vliv. ÚS přezkoumával ústavnost tehdy platné právní úpravy v ustanovení § 83a odst. 1 TŘ, dle níž bylo možné prohlídku jiných prostor a pozemků, na rozdíl od domovní prohlídky, v přípravném řízení nařídit a vykonat bez součinnosti soudu. ÚS konstatoval nutnost rozhodování o vydání příkazu k prohlídce jiných prostor a pozemků nezávislým a nestranným orgánem, shodně jako u prohlídek domovních. Tímto nálezem tedy v konečném důsledku došlo ke zrušení části zmíněného ustanovení, sjednocení režimu a podmínek nařízení prohlídky jiných prostor a pozemků s režimem domovní prohlídky, a mimo jiné také k vyslovení požadavku na rozšiřující výklad pojmu obydlí, jak jej chápe ESLP. Koncepti striktního odlišování soukromého života jednotlivce v prostorách užívaných k bydlení od soukromého života osoby

¹⁹ KOKEŠ, Marian. In: HUSSEINI, Faisal a kol. *Listina základních práv a svobod*. 1. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2021, s. 421 (čl. 12 LZPS).

²⁰ Viz mimo jiné rozsudek ESLP ze dne 16. prosince 1992, Niemietz proti Německu, č. 13710/88, rozsudek ESLP ze dne 26. září 1996, Miaillhe proti Francii, č. 12661/87, rozsudek ESLP ze dne 16. dubna 2002, Société Colas Est. proti Francii, č. 37971/97, rozsudek ESLP ze dne 2. října 2014, Delta Pekárny a. s. proti České republice, č. 97/11.

²¹ Rozsudek ESLP ze dne 16. 12. 1992, Niemietz proti Německu, č. 13710/88.

naplňovaného např. v jeho pracovním prostředí anebo v místech, která využívá k výkonu zájmových činností soud posoudil jako nepřipustnou, neboť mívá účel základního práva na soukromý život.²²

Toto odůvodnění našlo oporu u dvanácti soudců ÚS, tři soudci k nálezu připojili odlišná stanoviska s mnohými argumenty. Nad tím, že v dnešní době soukromý život nemusí být realizován jen a pouze v obydlí, ale i v jiných prostorách, není třeba polemizovat a plně s tímto názorem souhlasím. Do práva na soukromý život jistě můžeme zařadit jak činnosti profesionální, tak obchodní povahy. Domnívám se, že podmínky pro nařízení domovních prohlídek a prohlídek jiných prostor by měly být shodné, a to v jakékoli fázi trestního řízení. Jak v tomto případě správně judikoval ÚS, i v případě prohlídky jiných prostor dochází k zásahu do soukromé sféry jednotlivce. Co se pak týče extenzivního výkladu pojmu obydlí, je nutné uvést, že tento přístup ESLP i ÚS je veden snahou poskytnout ochranu základních práv a svobod v co největším rozsahu, což je v konečném důsledku žádoucí. Odlišná stanoviska k předmětnému nálezu ÚS například namítají bezbřehost takové interpretace, kdy pod ochranu práva nedotknutelnosti obydlí jsou podřazovány prostory jako jsou tovární haly, skladiště, zemědělská stavení apod.²³ V této souvislosti považuji za zajímavý názor nastíněný v odlišném stanovisku soudce JUDr. Vladimíra Kůrky, kdy v každém konkrétním případě by takové prostory měly být posuzovány z pohledu existence znaků soukromého života, které by jejich prohlídkou mohly být dotčeny. Je nutné si také uvědomit, že rozšiřování pojmu obydlí nezůstane pouze v mezích trestního práva procesního, ale bude mít přesah i do trestního práva hmotného viz úprava trestného činu porušování domovní svobody dle ustanovení § 178 TZ. Domnívám se, že ani v současné době není postaveno na jisto, které konkrétní prostory pod tento pojem spadají a které nikoli. K tomuto více viz kapitola 1.4.1.

Pojem obydlí je přitom v oblasti prohlídek důležitým rozlišovacím kritériem. K obydlí se vztahují ustanovení TR o domovní prohlídce, přičemž domovní prohlídku lze definovat jako *„jednání orgánů veřejné moci, jež je prováděné vždy za určitým cílem, a které sleduje určitý účel a orientuje se na zjištění osob, věcí či určitého skutkového děje tak, aby bylo objeveno něco, co uživatel obydlí sám dobrovolně předložit a poskytnout nehodlá.“*²⁴ K jiným prostorám, které nelze podřadit pod pojem obydlí, se zase vztahují ustanovení TR o prohlídce jiných prostor (a pozemků). Rozdíl tedy spočívá v prostorách, ve kterých takové prohlídky mohou být vykonány.

²² Nález Ústavního soudu ze dne 8. června 2010, sp. zn. Pl. ÚS 3/09.

²³ Viz nález Ústavního soudu ze dne 15. července 2010, sp. zn. II ÚS 1414/07 aj.

²⁴ Nález Ústavního soudu ze dne 10. ledna 2012, sp. zn. I. ÚS 3369/10.

1.2.2. Právo na spravedlivý proces

Jednotlivé komponenty práva na spravedlivý proces najdeme zakotveny v čl. 36 až 40 LZPS a obdobně v čl. 6 Úmluvy. Dle čl. 37 odst. 2 má každý právo na právní pomoc v řízení před soudy, jinými státními orgány či orgány veřejné správy, a to od počátku řízení. Čl. 40 LZPS pak upravuje rozsáhlý soubor subjektivních ústavních práv souvisejících s řádným vedením trestního řízení. Aby bylo možné zaručených práv využít, musí stát taktéž zaručit podmínky jejich realizace. Odst. 3 zmíněného článku pak zakotvuje právo na obhajobu. To se samo o sobě skládá z celé řady dílčích práv. Jedním z nich je možnost nechat se zastoupit obhájcem, přičemž dle ustanovení § 35 odst. 1 TŘ jím může být pouze advokát. Mezi klientem a advokátem vzniká vztah, který musí být založen na důvěře. K výše zmíněnému základnímu právu nedotknutelnosti obydlí, který je aspektem práva na soukromí, pak přistupuje v rámci ustanovení § 85b TŘ ochrana dalšího institutu, jímž je právě tento důvěrný vztah klienta a advokáta. Mezi klíčové prvky této důvěry patří povinnost mlčenlivosti. Právě tato povinnost a její nutná ochrana je důvodem speciality ustanovení § 85b TŘ a důležitým atributem práva na spravedlivý proces. Zákodárce si tedy je vědom jejího významu a v rámci TŘ ji reflektuje, otázkou však je, zda tak činí adekvátně. Jelikož je povinnost mlčenlivosti smyslem celé zvláštní úpravy, bude jí i v rámci této práce věnována samostatná pasáž.

Jak vyplývá z ustálené judikaturní činnosti ÚS, advokátní mlčenlivost je svým významem součástí práva na spravedlivý proces. Nejedná se o výsadu advokáta, na jejímž základě by mu měly být poskytovány výhody, nicméně o povinnost, která slouží primárně k ochraně zájmů jeho klientů. Jedná se o klíčový předpoklad pro poskytování právní pomoci a současně nezbytnou podmínku fungování společnosti v demokratickém právním státě, kde advokáti vykonávají zásadní úlohu. Řádnou a kvalitní obhajobu by nemohli zajistit, pokud by se oni sami, či jejich klienti, nemohli spolehnout na advokátní tajemství.²⁵

Jako příklad jednoho z prvních rozhodnutí ESLP zabývajícím se porušením práva na obhajobu v souvislosti s povinností mlčenlivosti lze uvést rozsudek ze dne 24. července 2008, André proti Francii. Stěžovatelé (advokát a advokátní kancelář) mimo jiné namítali, že postupem uskutečněné domovní prohlídky v sídle kanceláře došlo pracovníky finančního úřadu k porušení profesního tajemství a tím i práva na obhajobu, současně pak k porušení práva na nedotknutelnost obydlí. Nutno podotknout, že se nejednalo o daňovou kontrolu stěžovatelů, nýbrž společnosti, která byla jejich klientem. Opírali se o čl. 6 odst. 1 a 3 písm. c) a článek 8

²⁵ Nález Ústavního soudu ze dne 28. srpna 2009, sp. zn. II. ÚS 2894/08. Shodně též nález Ústavního soudu ze dne 24. března 2014, sp. zn. III. ÚS 3988/13 či nález Ústavního soudu ze dne 11. června 2019, sp. zn. II. ÚS 3533/18.

Úmluvy. I navzdory tomu, že byl prohlídky přítomen předseda advokátní komory, který v průběhu vznesl námitky týkající se zachování profesního tajemství, se úředníci s veškerými dokumenty seznámili a část z nich i zabavili. Soud judikoval porušení práv stěžovatelů na respektování jejich domova, tedy článku 8 Úmluvy. Dále pak porušení článku 6 Úmluvy. Konstatoval, že prohlídkou a zabavením dokumentů došlo k porušení profesního tajemství, které je základem vztahu důvěry mezi advokátem. Právo na spravedlivý proces je pak od této důvěry odvislé, současně s právem obviněného nepřispívat k vlastnímu obvinění.²⁶

1.2.3. Právo podnikat a provozovat jinou hospodářskou činnost

V čl. 26 LZPS nalezneme soubor práv především hospodářské povahy. V odst. 1 se jedná o právo na svobodnou volbu povolání, a to včetně přípravy na toto povolání a právo podnikat a provozovat jinou hospodářskou činnost. V Úmluvě tato práva explicitně zakotvena nenajdeme, avšak lze se jich dovolat prostřednictvím ustanovení chránících jiná práva, zpravidla se bude jednat o již zmíněné právo na respektování soukromého a rodinného života dle čl. 8 Úmluvy.

Velmi zajímavým rozhodnutím v oblasti domovních prohlídek u advokátů je nedávný náleze Ústavního soudu ze dne 5. března 2021, sp. zn. II. ÚS 2007/20. U stěžovatele (advokáta) byla v souvislosti s řízením vedeným proti jeho manželce u Celní správy České republiky pro podezření ze spáchání trestného činu zkrácení daně, poplatku nebo podobné povinné platby ve smyslu § 240 odst. 1, odst. 3 písm. a) TZ provedena domovní prohlídka. Prohlídka jako taková probíhala dle zákona, s účastí zástupce ČAK, jež k některým listinám a datům na elektronických nosičích neudělil OČTŘ souhlas k seznámení se s jejich obsahem. Následně došlo ze strany OČTŘ k pořízení bitových kopií, jež byly spolu s dalšími listinami, pro které nebyl souhlas udělen, odevzdány zástupci Komory. Soudkyně Městského soudu v Praze však nahradila souhlas zástupce ČAK k seznámení se s obsahem vybraných dat uložených na bitových kopiích pevných disků, tyto pak byly předány soudnímu znalci. Pochybení tohoto postupu ve smyslu nezákonného způsobu nakládání se zajištěnými nosiči informací pro tuto chvíli ponechám stranou a rozeberu jej v následujících částech práce. Zaměřím se pouze na právo podnikat a provozovat jinou hospodářskou činnost, jehož porušení v citovaném nálezu stěžovatel namítá, a to na základě toho, že jsou věci nezbytné k výkonu advokacie zadržovány způsobem odporujícím zákonu. V obecném pojetí tohoto práva náleze odkazuje na rozhodnutí Ústavního soudu ze dne 25. října 2016, sp. zn. II. ÚS 443/16, kde toto právo je chápáno zejména jako svoboda, ze které plyne negativní závazek státu do jeho výkonu nezasahovat,

²⁶ Rozsudek ESLP ze dne 24. července 2008, André a ostatní proti Francii, č. 18603/03.

resp. zasahovat proporcionálně. Soud konstatoval porušení tohoto práva s odůvodněním, že: „stěžovatel se navíc ocitl jako advokát v krajně obtížné situaci: jeho povinnost mlčenlivosti, jež měla chránit komunikaci s klienty včetně důvěrných sdělení, byla porušena v důsledku protiústavního postupu soudu, čímž se stal stěžovatel pro své klienty nedobrovolně spíše potenciálním ohrožením, než ochráncem jejich práv a povinností.“²⁷

Uznání porušení práva podnikat tímto rozhodnutím ÚS považují za sporné, a to s ohledem na předchozí rozhodovací činnost ÚS. Jako příklad lze uvést nález Ústavního soudu ze dne 20. listopadu 2019, sp. zn. IV. ÚS 4342/18. Jsem si vědoma, že uvedený nález se netýká domovní prohlídky. Týká se však již výše uvedeného práva na zachování důvěrnosti komunikace mezi obviněným a advokátem, přičemž právě prostřednictvím něj se stěžovatelé dovolávají porušení práva zakotveného v čl. 26 LZPS. Ústavní stížnost směřuje proti postupu soudce Městského soudu v Brně, který nechal do trestního spisu založit komunikaci obžalovaného s jeho obhájci získanou z elektronických zařízení (mobilního telefonu a tabletu) obžalovaného. ÚS v této části návrh stěžovatelů posoudil jako zjevně neopodstatněný s odůvodněním, že právo na zachování důvěrnosti komunikace mezi obviněným a advokátem nesvědčí obecně advokátovi, ale je projekcí práva obviněného. Zároveň konstatoval, že z tohoto důvodu nemůže zásahem orgánu veřejné moci dojít k porušení práva na svobodnou volbu povolání. S bližším odůvodněním pak odkazuje na již citovaný nález ÚS ze dne 28. srpna 2009, sp. zn. 2894/08.²⁸ V tomto případě tedy ÚS konstatoval, že dovolávat se ochrany důvěrnosti komunikace mezi obhájcem a obviněným není možné za účelem ochrany advokáta. Uvedené je plně v souladu se smyslem a účelem ustanovení § 85b TR, jehož současné znění ochranu advokátovi neposkytuje. V rámci výše rozebíraného nálezu II. ÚS 2007/20 je však ochrana advokátovi, resp. výkonu advokacie, jakožto součástí práva dle § 26 LZPS, poskytována.

Nutno dodat, že se v předmětném rozhodnutí ani nejedná o situaci, kdy by došlo k přímému zabavení počítače či jiné elektroniky stěžovatele. K tomuto se ESLP vyjádřil například v rozsudku ze dne 22. května 2008, Iliya Stefanov proti Bulharsku, č. 65755/01, kdy byl stěžovateli (taktéž advokátovi) při domovní prohlídce zabaven počítač s veškerým příslušenstvím. Soud shledal, že počítač byl úřady držen více než dva měsíce, což mělo negativní dopad na jeho práci. Zároveň takové držení ničím nepřispělo k cílům samotného vyšetřování.²⁹ Konstantně se v tomto smyslu vyjadřuje i judikatura ÚS, kdy zadržováním výpočetní techniky, kterou advokát k řádnému výkonu advokacie potřebuje, je dotčeno jeho

²⁷ Nález Ústavního soudu ze dne 5. března 2021, sp. zn. II. ÚS 2007/20.

²⁸ Nález Ústavního soudu ze dne 20. listopadu 2019, sp. zn. IV. ÚS 4342/18.

²⁹ Rozsudek ESLP ze dne 22. května 2008, Iliya Stefanov proti Bulharsku, č. 65755/01.

právo vlastnit majetek dle čl. 11 odst. 1 LZPS a ve svém konečném důsledku představuje i zásah do práva podnikat a provozovat jinou hospodářskou činnost dle čl. 26 LZPS.³⁰ S tímto názorem se plně ztotožňuji. Vždy by měla být dána přednost postupu nižší intenzity zásahu, čímž v takových případech obecně bude pořízení kopií, resp. stažení dat, nikoli zabavení celého zařízení. Z odůvodnění výše rozebíraného nálezu II. ÚS 2007/20 však plyne, že OČTŘ pořídily bitové kopie pevných disků, se kterými bylo dále pracováno, tudíž nedošlo k zabavení elektroniky a ani tento fakt dle mého názoru nemůže být inspirací pro vyslovení porušení práva na podnikání, jak v předmětném rozhodnutí ÚS učinil.

1.3. K povinnosti mlčenlivosti advokáta

1.3.1. Povinnost mlčenlivosti

Povinnost mlčenlivosti je pro danou problematiku natolik významná, že považuji za nezbytné ji přiblížit alespoň v hrubých rysech. Jedná se o elementární povinnost advokáta, základní pilíř advokacie současné doby a nezbytnou podmínku pro ochranu práva na obhajobu a spravedlivý proces. Je to institut, bez kterého by jakákoli právní pomoc pozbývala významu. Bez znalosti skutečného stavu věci by advokát nemohl řádně poskytovat právní služby, v rámci trestního řízení tedy kvalitní obhajobu. Dá se předpokládat, že v případě absence právní úpravy ochrany klientových dat a informací by tento sotva advokátovi sdělil všechny skutečnosti týkající se jeho osoby. Advokát si také musí být vědom toho, že s informacemi, které jsou kryty povinností mlčenlivosti, je potřeba zacházet velmi citlivě.

V základu je advokátní tajemství upraveno v zákoně o advokacii, ale musí být reflektováno i v jiných právních předpisech. Jeho promítnutí nalezneme jak v trestním právu hmotném, tak procesním. V rámci TŘ se pak jedná právě o speciální režim prohlídek dle ustanovení § 85b, dále pak například odposlech či záznam telekomunikačního provozu mezi obhájcem a obviněným dle ustanovení § 88, či ustanovení § 99 odst. 2, kdy je povinnost mlčenlivosti důvodem pro zákaz výslechu svědka.

Považuji za nutné okrajově zmínit, že zákaz výslechu s ohledem na povinnost mlčenlivosti neznamena, že by absolutně nebylo možné advokáta vyslechnout. Musí se na předvolání k výslechu dostavit. Pokud by tak neučinil, vystavoval by se možnosti následného postihu. Sice by mu nebylo možné uložit pořádkovou pokutu, ale jeho jednání by bylo možné posoudit jako kárné provinění.³¹ Dále by pak bylo možné ho jako svědka předvést,

³⁰ Nález Ústavního soudu ze dne 21. ledna 1999, sp. zn. III. ÚS 486/98. Shodně též nález Ústavního soudu ze dne 28. srpna 2009, sp. zn. II. ÚS 2894/08.

³¹ Ustanovení § 66 odst. 3 TŘ.

a to v případě nedostavení se bez dostatečné omluvy, ačkoli by byl řádně předvolán a v předvolání na tento následek upozorněn.³² O zákazu výslechu je nutné svědka poučit, a to před samotným zahájením výslechu. Pokud na toto poučení sdělí vyslychajícímu, že má vůči zastoupenému povinnost mlčenlivosti, které nebyl zproštěn, vyslychající toto zaprotokoluje a dále ho nesmí vyslychat.³³ Dle ustanovení § 35 odst. 3 TŘ však platí, že obhájcem v trestním řízení nemůže být advokát, který v něm vypovídá jako svědek. Pokud by však došlo k výše uvedenému postupu, tzn. advokát by byl jako svědek předvolán, k výslechu by se dostavil, ale odvolal by se na státem uloženou povinnost mlčenlivosti, čímž by se aktivovalo ustanovení § 99 odst. 2 TŘ o zákazu výslechu, k vyloučení advokáta z obhajování nedojde.³⁴

V rámci TZ je pak ochrana povinnosti mlčenlivosti promítnuta například do ustanovení § 368 odst. 3 TZ, kdy přečinu neoznámení trestného činu se nemůže dopustit advokát či jeho zaměstnanec, který se o jeho spáchání dozví v souvislosti s výkonem advokacie nebo právní praxe.

Zákon o advokacii upravuje povinnost mlčenlivosti v ustanovení § 21, kdy je stanoveno, že tato se vztahuje na všechny skutečnosti, o kterých se advokát dozvěděl v souvislosti s poskytováním právních služeb. Z ustanovení § 1 odst. 2 AdvZ pak vyplývá, že obhajoba v trestních věcech právě pod toto poskytování právních služeb patří. Advokátní tajemství se nevztahuje pouze na informace, které mu sdělí klient. Mohou být sdělené třetí osobou či je advokát může jakkoli zjistit sám z vlastní iniciativy. Též není podstatné, zda je možné je zjistit z otevřených zdrojů či nikoli. Lze shrnout, že advokát nesmí poskytovat informace o tom, koho zastupuje, samozřejmě také o obsahu a rozsahu takového zastoupení. Dále pak o tom, že byl o poskytnutí právní služby požádán, příp. v jaké věci, a to ačkoli by poskytnutí odmítl. Povinnost mlčenlivosti se vztahuje i na skutečnosti, které se advokát dozví před i po poskytnutí právních služeb a není ani rozhodující, zda došlo k uzavření smlouvy mezi ním a osobou, jež se na něj obrátila.³⁵

Existují však okolnosti, za kterých advokát není profesním tajemstvím vázán.

Za prvé se jedná o zákonem stanovené výjimky. Pro trestní právo relevantním příkladem je situace, kdy se advokát dozví o tom, že klient činí jednání, které směřuje ke spáchání trestného činu v budoucnu. V takovém případě o tom musí informovat příslušné orgány. Povinností mlčenlivosti tedy není dotčena zákonná povinnost překazít případné spáchání

³² Ustanovení § 98 TŘ.

³³ VANTUCH, Pavel. *Obhajoba obviněného*. 3. doplněné a přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 66.

³⁴ Tamtéž, s. 64.

³⁵ UHLÍŘ, David a kol. In: KOVÁŘOVÁ, Daniela a kol. *Zákon o advokacii a stavovské předpisy. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2017, s. 317 (§ 21 AdvZ).

trestného činu a advokát tak může být odpovědný za přečin nepřekázení trestného činu dle ustanovení § 371 odst. 1 TZ.³⁶ Nadto je nutno dodat, že advokát má taktéž oznamovací povinnost podle zákona č. 253/2008 Sb., o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a financování terorismu.³⁷

Dále se jedná o situaci, kdy se sám či v součinnosti s klientem dopouští páčání trestné činnosti. V takovém případě se nejedná o výkon advokacie a takovému jednání nelze přiznat ochranu prostřednictvím institutu mlčenlivosti. K tomuto ÚS vyjádřil v nálezu ze dne 11. června 2019, sp. zn. II. ÚS 3533/18, kdy konstatoval: „*Institut advokátní mlčenlivosti, potažmo poskytování právních služeb, však (..) nesmí být zneužíván k páčání trestné činnosti. Tím by totiž došlo k nepřipustnému a účelovému nadřazování uvedené „procesní“ hodnoty nad hodnoty základních práv a svobod, k jejichž naplňování a ochraně má stát pozitivní povinnost, jež se realizuje mimo jiné právě v trestním řízení. Ochranu listin zajištěných v prostorách, v nichž advokát vykonává advokacii, tak Ústavní soud nepovažuje za absolutní – vylučuje možnost poskytovat jakoukoli ochranu komunikaci a jiným informacím souvisejícím s páčáním trestné činnosti samotným advokátem, a to jak ke škodě klienta nebo ke škodě jiných osob ve spolupachatelství s klientem, jelikož trestnou činnost advokáta není možné považovat za poskytování právních služeb.*“³⁸

Dále pak advokátovi povinnost mlčenlivosti nesvědčí v případě, kdy jí je ze strany klienta zproštěn, jak bude podrobněji uvedeno dále.³⁹

V neposlední řadě není povinností mlčenlivosti advokát vázán ve sporech mezi ním a klientem či jeho právním nástupcem, v rozsahu nezbytném pro účinné uplatnění práv, ať už se jedná o řízení před soudem či jiným orgánem. Shodný rozsah pak platí pro řízení, jejichž účastníkem je ČAK a jsou uvedena v ustanovení § 21 odst. 4 AdvZ.

1.3.2. Osoby, na něž se vztahuje povinnost mlčenlivosti

V první řadě se povinnost mlčenlivosti vztahuje na advokáta, a to i po vyškrtnutí ze seznamu advokátů, bez ohledu na to, jaký byl k vyškrtnutí důvod.⁴⁰ Definicí pojmu advokát udává ustanovení § 4 AdvZ. Je jím ten, kdo je zapsán v seznamu advokátů vedeném Komorou, přičemž dle ustanovení § 5 téhož zákona ČAK zapíše každého, kdo podá písemnou žádost

³⁶ Ustanovení § 21 odst. 7 AdvZ.

³⁷ ZEŽULOVÁ, Jana. In: DRAŠTÍK, Antonín a kol. *Trestní řád. Komentář. I. Díl (§ 1 až 179h)*. Praha: Wolters Kluwer, 2017, s. 765 (§ 85b TR).

³⁸ Nález Ústavního soudu ze dne 11. června 2019, sp. zn. II. ÚS 3533/18.

³⁹ HŘEBÍČEK, Vladislav. *Prohlídky u advokátů (§ 85b trestního řádu)*. Praha: Leges, 2017, s. 39.

⁴⁰ KRYM, Ladislav. In: SVEJKOVSKÝ, Jaroslav a kol. *Zákon o advokacii. Komentář. 1. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 151.

a splní všechny zákonem stanovené podmínky, mezi něž patří například vysokoškolské vzdělání v oboru právo, vykonání alespoň tříleté právní praxe jako advokátní koncipient, složení advokátní zkoušky apod.

Advokát zpravidla neposkytuje právní pomoc sám, není tedy jedinou osobou, na kterou se povinnost mlčenlivosti vztahuje. V témže rozsahu ji mají i jeho zaměstnanci, zejména koncipienti, sekretářky či asistentky, ale i jiné osoby, které se s advokátem podílejí na poskytování právních služeb.⁴¹

1.3.3. Zproštění povinnosti mlčenlivosti

Zákon o advokacii taktéž upravuje možnost advokátova zproštění povinnosti mlčenlivosti. V souladu s ustanovením § 21 odst. 2 AdvZ tak může učinit pouze klient. Klientem advokáta může být jak fyzická, tak právnická osoba. V případě smrti fyzické osoby pak možnost zproštění přechází na dědice, v případě zániku právnické osoby na právního nástupce dle příslušného zákona. Pokud je takových více, je potřebný souhlas všech. Ustanovení § 1634 odst. 1 NOZ pamatuje na případ, kdy se dědicem nestává nikdo a dědictví tak připadne státu, jako tzv. odúmrtí. Stát, resp. žádná jeho organizační složka v takovém postavení není považována za dědice, tudíž v žádném případě nemůže advokáta zprostit povinnosti mlčenlivosti.⁴²

Aby bylo zproštění považováno za platné, je vyžadována písemná forma a adresátem musí být přímo advokát. V řízení před soudem je zproštění možné i ústně do protokolu. Pokud by bylo zřejmé, že zproštění bylo učiněno pod nátlakem nebo v tísní, je zapotřebí, aby advokát posoudil a rozhodl, zda má být povinností mlčenlivosti nadále vázán či nikoli. Zpravidla tak učiní po osobním kontaktu s klientem.⁴³ Zcela souhlasím s názorem vyjádřeným kolektivem autorů citované komentářové literatury, že takové rozhodnutí nemůže být přezkoumáváno soudem ex officio, jelikož není možné zbavit advokáta povinnosti mlčenlivosti rozhodnutím soudu.

1.4. Smysl a účel zvláštní právní úpravy v kontextu výše uvedeného

Je zřejmé, že zvláštní postupy ve vztahu k advokátovi a jeho státem uložené povinnosti mlčenlivosti je třeba v rámci celého trestního řízení reflektovat. Na tomto místě si dovoluji shrnout smysl a účel ustanovení § 85b TŘ. Tato zvláštní úprava je s ohledem na výše rozebranou judikaturu více než potřebná. Z úvodního odstavce, jež zní: „*Při provádění*

⁴¹ Ustanovení § 21 odst. 9 AdvZ.

⁴² UHLÍŘ, David a kol. In: KOVÁŘOVÁ, Daniela a kol. *Zákon o advokacii a stavovské předpisy. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2017, s. 324 (§ 21 AdvZ).

⁴³ Tamtéž, s. 325 (§ 21 AdvZ).

domovní prohlídky nebo prohlídky jiných prostor, v nichž advokát vykonává advokacii, pokud se zde mohou nacházet listiny, které obsahují skutečnosti, na něž se vztahuje povinnost mlčenlivosti advokáta, je orgán provádějící úkon povinen vyžádat si součinnost České advokátní komory (dále jen „Komora“); orgán provádějící úkon je oprávněn seznámit se s obsahem těchto listin pouze za přítomnosti a se souhlasem zástupce Komory, kterého ustanoví předseda Komory z řad jejích zaměstnanců nebo z řad advokátů. Stanovisko zástupce Komory je třeba uvést v protokolu podle § 85 odst. 3.“⁴⁴ je možné dovodit základní účel citovaného ustanovení, jímž je poskytnutí ochrany listinám, které obsahují skutečnosti, k nimž se váže povinnost mlčenlivosti advokáta a s tím související ochrana práv třetích osob, jimž jsou poskytovány právní služby. Úprava cílí na případy, kdy v rámci prohlídek mohou OČTŘ získat důvěrné informace, bez kterých by nebylo možné vést obhajobu klienta, čímž dochází k zásahu do práva na obhajobu. Tím může být oslabena či prolomena mlčenlivost advokáta a rovnost zbraní v trestním řízení.⁴⁵ Smyslem tedy je, aby OČTŘ bylo umožněno dosáhnout účelu trestního řízení prostřednictvím užití zajišťovacích institutů, avšak za současného poskytnutí ochrany výše uvedeným statkům.⁴⁶ Pokud OČTŘ nedodrží zákonem stanovený postup sloužící k ochraně advokátního tajemství, budou důkazy takto získané pro nezákonnost opatření vyloučeny z dokazování.⁴⁷

Postup dle ustanovení § 85b TŘ se z povahy věci neužije v případě jiných druhů prohlídek, jako jsou prohlídky pozemků či prohlídky osobní. Naopak se použije v případě, kdy je nutné v prostorách, ve kterých advokát vykonává advokacii, provést rekonstrukci, rekognici, prověrku na místě či vyšetřovací pokus, a to za předpokladu, že není možné daný úkon provést jinde a dotčená osoba (advokát) k tomuto úkonu nedala souhlas.⁴⁸ Shodný názor však nepanuje o tom, zda by měla být vyžadována účast zástupce ČAK v případě, kdy je věcí důležitou pro trestní řízení, k jejímuž zajištění úkon směřuje, např. zbraň či jiný věcný důkaz. Komentářová literatura k trestnímu řádu uvádí, že se v případě těchto věcí postup dle ustanovení § 85b TŘ neužije.⁴⁹ S tímto názorem se ve své knize neztotožňuje pan JUDr. et. Mgr. Vladislav Hřebíček a oponuje tvrzením, že: „*povinnost zajistit součinnost České advokátní komory bude existovat i tehdy, jestliže věcí důležitou pro trestní řízení, k jejímuž*

⁴⁴ Ustanovení § 85b odst. 1 TŘ.

⁴⁵ Nález Ústavního soudu ze dne 24. března 2014, sp. zn. III. ÚS 3988/13.

⁴⁶ ZEZULOVÁ, Jana. In: DRAŠTÍK, Antonín a kol. *Trestní řád. Komentář. I. Díl (§ 1 až 179h)*. Praha: Wolters Kluwer, 2017, s. 767 (§ 85b TŘ).

⁴⁷ Usnesení Ústavního soudu ze dne 26. října 2015, sp. zn. I. ÚS 2878/14.

⁴⁸ ŠÁMAL, Pavel, RŮŽIČKA, Miroslav. In: ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní řád. Komentář. 7. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1155 (§ 85b TŘ).

⁴⁹ Tamtéž.

*zajištění úkon směřuje, nebudou listiny (ve smyslu § 85 odst. 12 tr. řádu), nýbrž věci jiné (zbraň, omamné a psychotropní látky apod.), (...) ustanovení § 85b odst. 1 tr. řádu žádné výjimky neobsahuje a povinnost vyžádání si součinnosti Komory je vázána již na pouhou možnost výskytu listin obsahujících skutečnosti, na něž se vztahuje povinnost mlčenlivosti advokáta.*⁵⁰ S tímto druhým názorem a argumentem se plně ztotožňuji a považuji ho i s ohledem k již zmíněnému smyslu celého zvláštního postupu za vhodnější.

Pro komplexní pochopení dané problematiky je zapotřebí upřesnit některé pojmy, se kterými TŘ pracuje. Troufám si však tvrdit, že většina výkladových problémů s nimi spojených byla v nedávné době prostřednictvím soudních rozhodnutí překlenuta. To považuji za velice zajímavý vývoj, který hovoří ve prospěch posílení ochrany klientů.

1.4.1. Jiné prostory, ve kterých advokát vykonává advokacii

V prvé řadě nebylo vždy zcela jasné vymezení pojmu „jiné prostory, ve kterých advokát vykonává advokacii“. OČTŘ například zastávaly názor, že místem výkonu advokacie může být pouze místo, které je jako sídlo advokáta oznamováno ČAK dle § 29 odst. 1 AdvZ.⁵¹ Je zřejmé, že OČTŘ se snažily tento pojem vykládat úžeji, představitelé advokátního stavu naopak širěji, což vedlo k vleklým sporům. Jeho správné vymezení je však naprosto zásadní. K ujasnění rozsahu výše uvedeného pojmu významně přispělo sjednocující stanovisko trestního kolegia NS ze dne 25. června 2015, sp. zn. Tpjn 306/2014. Soud dospěl k závěru, že: „*pojem „jiné prostory, v nichž advokát vykonává advokacii“ ve smyslu označeného ustanovení musí být tedy vykládán v souladu s tímto účelem (ochrana listin, k nimž se váže povinnost mlčenlivosti advokáta a ochrana práv třetích osob, pro něž advokát vykonává svou profesní činnost – pozn. aut.) jako jakýkoli prostor, který souvisí s výkonem advokacie a v němž se proto vyskytují informace o klientech ať již v písemné, elektronické či jiné podobě. Vedle sídla advokáta zapsaného do seznamu advokátů jde dále např. o pobočku advokátní kanceláře, kancelář advokáta v sídle obchodní společnosti, již poskytuje právní služby, vozidlo advokáta nebo místa určená k archivaci či ukládání advokátních spisů.*“⁵²

Jeden by mohl namítat, proč by vůbec měla být poskytována ochrana i např. osobnímu automobilu advokáta, jelikož lze pochybovat o tom, jakým způsobem je v něm vykonávána advokacie. Je však nutné si uvědomit již několikrát zmíněný smysl daného ustanovení. V případě odlišného zacházení s takovým prostorem by mohlo docházet k absurdním situacím. Tak například by jedna a ta samá listina (resp. její obsah) požívala ochrany dle ustanovení

⁵⁰ HŘEBÍČEK, Vladislav. *Prohlídky u advokátů (§ 85b trestního řádu)*. Praha: Leges, 2017, s. 73.

⁵¹ Usnesení Vrchního soudu v Olomouci ze dne 30. dubna 2014, sp. zn. 6 To 24/2014, 6 To 25/2014.

⁵² Stanovisko trestního kolegia Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. června 2015, sp. zn. Tpjn 306/2014.

§ 85b TR ve chvíli, kdy by se nacházela v kanceláři advokáta. V případě, že by si advokát vzal k prostudování domů spis, jehož součástí by byla předmětná listina, k čemuž by využil osobní automobil, ochrana dle ustanovení § 85b TR by poskytnuta nebyla. Takto by listina ochrany nabývala a pozbývala v souvislosti s místem, ve kterém by se nacházela. Takový přístup je nemyslitelný, jelikož povinnost dodržovat advokátní mlčenlivost trvá. Stejně tak je v nezměněné podobě zachován obsah listiny, na který se profesní tajemství vztahuje. Přístup nastíněný NS je tak v tomto ohledu zcela správný a logický.

Současně považuji za nutné dodat, že již dokonce existují rozhodnutí, která podřazují osobní automobil pod pojem obydlí, a to v rámci rozšiřujícího výkladu tohoto pojmu, jak bylo nastíněno v kapitole 1.2.1. Jako příklad lze uvést náleží Ústavního soudu ze dne 13. října 2016, sp. zn. II. ÚS 1221/16. Ačkoli v závěru v tomto případě soud neshledal zásah do stěžovatelova práva na soukromí, k povaze automobilu se vyjádřil tak, že v takovém prostoru stěžovatel důvodně očekával soukromí, jemuž ochrana musí být poskytnuta. Pro soud nebyl rozhodující ani fakt, že vozidlo nepatřilo stěžovateli, ale jeho matce.⁵³ Dále též soud odkázal na judikaturu ESLP, s jejímž názorem se ztotožnil. Příhodné je, že stěžovateli v tomto případě byli čeští občané. ESLP posoudil prohlídku bytu stěžovatelů a jejich vozidla jako zásah do práva na respektování obydlí.⁵⁴

NS se dále v předmětném stanovisku vyjádřil k problematice elektronických úložišť dat. Jeho rozhodnutí bylo s ohledem na technologický vývoj klíčové, jelikož obecné soudy si v souvislosti s prakticky neexistující inspirační judikaturou nevěděly rady. Jako příklad lze uvést kontroverzní usnesení Městského soudu v Praze, jež konstatovalo, že postup dle ustanovení § 85b TR se neužije v případě prostor sloužících k úschově datových serverů, jelikož se nejedná o místo výkonu advokacie.⁵⁵ Takový právní názor je však dnes překonán výše zmíněným sjednocujícím stanoviskem NS, jež explicitně stanoví: „*Postup podle § 85b TR se však uplatní i u ostatních v úvahu přicházejících míst vztahujících se k výkonu advokacie, v nichž lze ukládat, zpracovávat a využívat informace o klientech, jichž se dotýká povinnost mlčenlivosti advokáta. Mohou jimi být různá elektronická úložiště dat, a to ať už jde o webové stránky advokáta, vlastní datová úložiště advokáta nenacházející se v místech běžného výkonu advokátní praxe nebo úložiště provozovaná od advokáta odlišnou osobou, umožňující dálkový přístup pomocí internetové sítě (např. různé typy tzv. hostingů, cloudů, serverů).*“⁵⁶

⁵³ Nález Ústavního soudu ze dne 13. října 2016, sp. zn. II. ÚS 1221/16.

⁵⁴ Rozsudek ESLP ze dne 14. ledna 2016, Maslák a Michálková proti České republice, č. 52028/13.

⁵⁵ Usnesení Městského soudu v Praze ze dne 9. července 2014, sp. zn. Nt 615/2014.

⁵⁶ Stanovisko trestního kolegia Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. června 2015, sp. zn. Tpjn 306/2014.

Tento přístup lze zcela jistě kvitovat, ostatně takové pojetí ve svých rozhodnutích následuje i ÚS.⁵⁷ Elektronické vedení spisů je v dnešní době zcela běžné. Advokáti často pracují s kombinací listinného a elektronického spisu, mezi nimiž ani z pohledu advokátovy povinnosti vedení dokumentace dle ustanovení § 25 odst. 1 AdvZ není rozdíl.⁵⁸ Rozbor jednotlivých elektronických úložišť přesahuje možnosti této práce, okrajově bych se však chtěla vyjádřit zejména k úložišti cloudovému. To funguje na principu uložení dat prostřednictvím internetu do úložiště spravovaného třetí stranou, ke kterému je zřízen dálkový přístup. Data jsou v takovém případě uložena mimo fyzické prostory kanceláře advokáta, zřejmě proto bylo soudcem Městského soudu v Praze rozhodnuto způsobem uvedeným výše. I v tomto ohledu považuji opačný názor NS a následně ÚS za správný. Opět vzhledem ke smyslu ustanovení § 85b TŘ je zapotřebí, aby ochrana klientových informací byla zajištěna bez ohledu na to, kde se nachází. Povinnost mlčenlivosti též musí být ze strany advokáta dodržena ve stejném rozsahu, jako by uchovával data kdekoli jinde. Nutno dodat, že je to v první řadě advokát, kdo je odpovědný za zabezpečení dat a v rámci smluvních podmínek s důvěryhodným poskytovatelem cloudových služeb musí právě on zajistit řádnou ochranu informací klientů.⁵⁹

V jiném rozhodnutí NS bylo judikováno, že za místo výkonu advokacie naopak není možné považovat bankovní účet advokáta. Při získávání informací o bankovním účtu advokáta se nevyžaduje součinnost Komory, takové informace zde zachycené nejsou natolik citlivé, jako informace ukládané v místě výkonu advokacie.⁶⁰ Uvedené však například pan JUDr. Tomáš Sokol označuje za „*velmi diskutabilní argument, zejména z hlediska jeho obecného dopadu*“. *Především nejde o „místo“, ale o povahu informace. Z bankovního účtu advokáta se lze dozvědět řadu velmi citlivých clientských údajů, zejména jde-li o depozitní účet, kde advokát tezauruje finanční prostředky svých klientů a podle smlouvy o úschově s nimi disponuje.*⁶¹ S tímto názorem lze souhlasit. Nutno podotknout, že údaje z bankovního účtu podléhají mimo jiné bankovnímu tajemství, jež může být prolomeno postupem dle ustanovení § 8 odst. 2 TŘ. S ohledem na povahu informací, které je možné z bankovního účtu zjistit, není vyloučena ani působnost povinnosti mlčenlivosti. Toto posouzení by opět mělo být ponecháno ČAK, resp. soudu.

⁵⁷ Viz usnesení Ústavního soudu ze dne 26. října 2015, sp. zn. I. ÚS 2878/14.

⁵⁸ SVEJKOVSKÝ, Jaroslav a kol. *Advokátní právo*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 203.

⁵⁹ VÍTEK, Dominik, SUCHÁNKOVÁ, Lenka. *Advokátní tajemství v cloudu* [online]. advokatnidenik.cz, 30. prosince 2020 [cit. 15. listopadu 2021]. Dostupné z: <https://advokatnidenik.cz/2020/12/30/advokatni-tajemstvi-v-cloudu/>.

⁶⁰ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. října 2013, sp. zn. NS 3 Tdo 947/2013.

⁶¹ SOKOL, Tomáš. *Problematika domovní prohlídky u advokáta* [online]. cak.cz, 15. srpna 2014 [cit. 13. listopadu 2021]. Dostupné z: <https://www.cak.cz/scripts/detail.php?id=13329>.

Domnívám se, že pasáž uvedená v komentářové literatuře k ustanovení § 85b TŘ znějící: „*Pokud by byla nařízena domovní prohlídka v obydlí advokáta, kde by však nevykonával advokacii, nevztahoval by se na ni speciální režim o součinnosti Komory. Podobně by tomu bylo i v případě prohlídky jiných prostor, v nichž advokát nevykonává advokacii.*“⁶² nadále v souvislosti s nejednoznačností povahy jednotlivých prostor nemůže obstát. Vždy by mělo být předpokládáno, že se v případě takových prohlídek u advokátů jedná o prostor, ve kterém se mohou nacházet listiny, které obsahují skutečnosti, na které se vztahuje povinnost mlčenlivosti. OČTŘ si nikdy nebudou stoprocentně jisti, že v dané prostoře advokacie vykonávána není. Součinnost Komory by dle mého názoru měla být vyžadována vždy, a to zejména jako prvek určité prevence.

1.4.2. Listina, která obsahuje skutečnosti, na které se vztahuje povinnost mlčenlivosti advokáta

Obsah tohoto pojmu také vždy nebyl vykládán jednotně. Dnešní praxe je taková, že na výše uvedený pojem je třeba nahlížet extenzivně. Jak je uvedeno v odst. 12: „*Listinou v odstavcích 1 až 11 se rozumí jak písemnost, popřípadě její část, tak i jiný nosič informací.*“ Dle komentářové literatury se může jednat o listiny soukromé i veřejné, bez ohledu na to, zda jsou v listinné či elektronické podobě. Může se jednat o datové nosiče informací v podobě pevných disků, CD a DVD, paměťových karet a úložišť. Jak již bylo zmíněno výše, chráněny jsou skutečnosti, na které se vztahuje povinnost mlčenlivosti, jež daná listina může obsahovat, nikoli listina samotná.⁶³

Dále v textu práce bude pracováno pouze s pojmem „listina“, tímto však bude myšlena listina ve smyslu výše uvedeném, tedy ve smyslu ustanovení § 85b TŘ.

1.4.3. Četnost prohlídek dle ustanovení § 85b TŘ⁶⁴

V souvislosti se smyslem a účelem ustanovení § 85b TŘ také považuji za vhodné uvést, na kolik je tento institut využíván v praxi.

V roce 2015 bylo provedeno 27 prohlídek v režimu ustanovení § 85b TŘ. Souhlas zástupce ČAK k oprávnění OČTŘ seznámit se s obsahem listin byl vyžadován u 9 z nich, u všech byl udělen pouze částečně. Ve všech těchto případech bylo zahájeno řízení o nahrazení souhlasu ČAK rozhodnutím soudu. V žádném z případů nebyl souhlas ČAK nahrazen úplně,

⁶² ZEŽULOVÁ, Jana. In: DRAŠTÍK, Antonín a kol. *Trestní řád. Komentář. I. Díl (§ 1 až 179h)*. Praha: Wolters Kluwer, 2017, s. 768 (§ 85b TŘ).

⁶³ Tamtéž, s. 767 (§ 85b TŘ).

⁶⁴ Za poskytnutí statistických údajů děkuji panu JUDr. Milanovi Hoke, vedoucímu odboru sekretariátu a právního ČAK.

v šesti případech došlo k nahrazení souhlasu částečně a ve dvou případech byl souhlas nenahrazen. V jednom případě dosud nebylo rozhodnuto.

V roce 2016 došlo k 21 prohlídkám, přičemž ve 20 případech byl vyžádán souhlas zástupce ČAK, u všech byl udělen pouze částečně. Řízení o nahrazení souhlasu ČAK rozhodnutím soudu bylo zahájeno v 18 případech. V žádném z nich nebyl souhlas nahrazen úplně, ve 13 případech došlo k částečnému nahrazení souhlasu a v jednom nebyl souhlas nahrazen. Ke dni zpracování statistiky nebylo rozhodnuto o 4 případech.

V roce 2017 bylo provedeno 9 prohlídek. Souhlas zástupce ČAK byl vyžadován u 5 z nich. U všech byl udělen souhlas částečný, ve 2 z nich pak došlo k zahájení řízení o nahrazení souhlasu soudem. V 1 případě byl souhlas ČAK nahrazen částečně, ve druhém případě nebylo ke dni zpracování statistiky rozhodnuto.

V roce 2018 bylo provedeno 8 prohlídek. U 7 z nich byl vyžadován souhlas zástupce ČAK, u všech byl udělen pouze částečně. Řízení o nahrazení souhlasu ČAK bylo zahájeno ve 4 případech. V 1 z nich soud rozhodl o nahrazení souhlasu úplně, o 3 nebylo ke dni zpracování statistiky rozhodnuto.

V roce 2019 došlo taktéž k 8 prohlídkám, přičemž u 5 z nich byl vyžadován souhlas ČAK, u všech byl udělen částečně. Ohledně 4 z nich bylo zahájeno řízení o nahrazení souhlasu ČAK rozhodnutím soudu. V 1 případě byl souhlas nahrazen úplně, v 1 případě nebyl souhlas nahrazen o 2 nebylo ke dni zpracování statistiky rozhodnuto.

V minulém roce, tedy 2020, bylo provedeno 9 prohlídek. Souhlas ČAK byl vyžadován u 8 z nich a u všech byl udělen částečně. U všech také došlo k zahájení řízení o nahrazení souhlasu ČAK soudem, nicméně v rámci žádného ke dni zpracování statistiky nebylo rozhodnuto.

2. Zákonný postup nařízení a provedení prohlídek dle ustanovení § 85b TŘ

2.1. Důvody domovní prohlídky a prohlídky jiných prostor

Důvody jednotlivých prohlídek stanoví ustanovení § 82 TŘ. Dle odst. 1 pro domovní prohlídku platí, že je možné ji vykonat, pokud existuje důvodné podezření, že se v obydlí nachází věc nebo osoba důležitá pro trestní řízení. Odst. 2 pak stanoví, že ze shodných důvodů lze vykonat i prohlídku jiných prostor a pozemků, pokud nejsou veřejnosti přístupné.

Pro naplnění podmínky důvodného podezření je zapotřebí, aby existovaly skutečnosti či důkazy způsobilé přesvědčit objektivního pozorovatele, že se v prostorách věc/osoba může nacházet. Vyžadovaný stupeň podezření je nižší, než jaký je vyžadován např. pro obžalobu, zejména pokud se jedná o prohlídku před zahájením trestního stíhání.⁶⁵

Pro ustanovení § 85b TŘ bude relevantní zejména „věc důležitá pro trestní řízení“. Tento pojem zaznamenal významnou změnu v roce 2017, kdy nabyla účinnosti novela, jež byla provedena v návaznosti na čl. 2 směrnice 2014/42/EU.⁶⁶ V současné době se věcí důležitou pro trestní řízení dle ustanovení § 77b odst. 1 TŘ rozumí věc, která může sloužit pro důkazní účely, je nástrojem trestné činnosti, je výnosem z trestné činnosti, nebo je náhradní hodnotou za věci výše uvedené. OČTŘ musí mít již před prohlídkou ujasněno, které věci důležité pro trestní řízení vlastně hledají. Lze přisvědčit názoru, že po nich však nelze požadovat, aby takové věci specifikovaly naprosto přesně. Plně postačuje, pokud jsou v příkazu k prohlídce věci označeny alespoň rámcově uvedením určitých kategorií a dále pak konkretizovány v protokolech dle ustanovení § 85 odst. 3 TŘ ve spojení s ustanovením § 79 odst. 5 TŘ.⁶⁷

Je však naprosto nepřijatelné, aby docházelo k situacím, které jsou odbornou veřejností označovány jako „pytlování“ či „fishing expedition“. Jedná se o postup, kdy jsou OČTŘ v rámci prohlídek hromadně zabavovány věci, aniž by bylo zřejmé, zda a jakým způsobem dané věci přispějí k účelu trestního řízení a zda je bude možné použít jako důkaz o trestné činnosti. Není dovoleno, aby OČTŘ vyžadovaly provedení prohlídky pouze z důvodu, že by se v daných prostorách čistě teoreticky mohlo nacházet něco, co by mohlo k výsledku trestního řízení přispět.

⁶⁵ Usnesení Ústavního soudu ze dne 7. listopadu 2011, sp. zn. IV. ÚS 1937/11.

⁶⁶ TREŠLOVÁ, Lenka. In: DRAŠTÍK, Antonín a kol. *Trestní řád. Komentář. I. Díl (§ 1 až 179h)*. Praha: Wolters Kluwer, 2017, s. 644 (§ 77b TŘ).

⁶⁷ Usnesení Ústavního soudu ze dne 28. února 2008, sp. zn. III. ÚS 1578/07.

2.2. Příkaz

2.2.1. Příkaz k domovní prohlídce

Domovní prohlídka se nařizuje tzv. příkazem. Je možné ji nařídit jak ve fázi přípravného řízení, tak v řízení před soudem. V řízení před soudem je k tomuto úkonu oprávněn předseda senátu či samosoudce, jehož příslušnost je určena dle ustanovení § 16 a násl. TŘ. V rámci přípravného řízení je to soudce, a to na návrh státního zástupce, přičemž platí, že k úkonům v rámci přípravného řízení je příslušný okresní soud, v jehož obvodě je činný státní zástupce, který návrh podal.⁶⁸ Pro neodkladné případy je stanovena výjimka z místní příslušnosti, kdy domovní prohlídku může nařídit předseda senátu, samosoudce či soudce, v jehož obvodu má být prohlídka vykonána. Nutno dodat, že pokud v rámci přípravného řízení návrh podává státní zástupce okresního státního zastupitelství, řídí se místní příslušnost soudu ustanovením § 18 TŘ. Bylo též judikováno, že pokud návrh podává státní zástupce krajského či vrchního státního zastupitelství, tento princip zůstává zachován a návrh opět musí směřovat k okresnímu soudu příslušnému dle ustanovení § 18 TŘ.⁶⁹ Dříve totiž byla uznávána možnost podání takového návrhu u kteréhokoli okresního soudu v kraji.⁷⁰

Jak je dále stanoveno v ustanovení § 83 odst. 1 TŘ, je nutné, aby byl příkaz vydán v písemné podobě a aby byl řádně odůvodněn. Takové náležitosti ostatně stanoví již LZPS. Konkrétní náležitosti, jež by měl takový příkaz splňovat, ve své knize zevrubně popisuje pan JUDr. et Mgr. Vladislav Hřebíček. Dovolím si jej zde v plném rozsahu citovat. „Z hlediska své povahy a účelu, který sleduje, je třeba, aby příkaz k prohlídce v prostorách, ve kterých advokát vykonává advokacii, obsahoval (vedle konstantních formálních údajů, jako jsou označení soudu, který příkaz vydal, spisová značka příkazu, datum, podpisová doložka apod.) zejména tyto podstatné náležitosti:

- a) (quasi) výrokovou část obsahující samotný imperativ k provedení prohlídky (příkaz) s identifikačními údaji (i) k prostorám, v nichž má být prohlídka provedena, tj. přesná adresa včetně poschodí (podlaží), čísla či jiné identifikace dveří (bytu, kanceláře), případně další údaje, aby nemohlo dojít k záměně prostor, a byl tak určen rozsah provádění prohlídky, (ii) k vlastníku těchto prostor, (iii) k uživateli těchto prostor (není-li totožný s vlastníkem), resp. informace o advokátovi, který má v těchto prostorách

⁶⁸ Ustanovení § 83 odst. 1 ve spojení s § 26 odst. 1 TŘ.

⁶⁹ Nález Ústavního soudu ze dne 19. dubna 2016, sp. zn. Pl. ÚS 4/14.

⁷⁰ ZEZULOVÁ, Jana. In: DRAŠTÍK, Antonín a kol. *Trestní řád. Komentář. I. Díl (§ 1 až 179h)*. Praha: Wolters Kluwer, 2017, s. 724 (§ 83 TŘ).

vykonávat advokacii, (iv) k policejnímu orgánu, který prohlídku vykoná (§ 83 odst. 2 tr. řádu);

- b) písemné odůvodnění, jehož součástí bude (i) popis dosavadních skutkových zjištění (včetně případné právní kvalifikace), (ii) účel provedení prohlídky, (iii) popis věcí důležitých pro trestní řízení, které mají být při prohlídce nalezeny a zajištěny, včetně zdůvodnění, na základě čeho je možné usuzovat, že se tyto věci mají nacházet právě v daných prostorách, (iv) posouzení zdůvodnění státního zástupce (policejního orgánu), proč by na tyto věci neměla dopadat povinnost mlčenlivosti advokáta podle § 21 odst. 1 AdvZ, (v) jedná-li se o neodkladný a neopakovatelný úkon, zdůvodnění, v čem je taková neodkladnost či neopakovatelnost spatřována.⁷¹

Nezbytnou náležitostí příkazu není poučení o opravném prostředku. Příkaz však musí obsahovat poučení osoby o povinnosti strpět domovní prohlídku a její úkony, dále o tom, že OČTŘ jsou po marné výzvě osoby oprávněny překonat odpor či vytvořenou překážku a dále upozornění na povinnost vydat věci důležité pro trestní řízení a případnou možnost odnětí takových věcí, pokud nebudou vydány dobrovolně.⁷² Uvedené je samozřejmě nutné vnímat v kontextu zachování povinnosti mlčenlivosti. Bývá pravidlem, ačkoli to trestní řád výslovně nestanoví, že v jednom příkazu je zahrnut i příkaz navazující, tzn. příkaz k prohlídce zahrnuje jak výzvu k vydání věci, tak i příkaz k jejímu odnětí.⁷³

Takto vyhotovený příkaz se doručuje osobě, u které se prohlídka koná, a to při prohlídce samé. Existuje-li však překážka, která brání doručení, zákon pro doručení stanoví lhůtu 24 hodin, jež uplyne po odpadnutí překážky.⁷⁴ Za takové překážky je možné považovat např. nemoc, zranění či to, že osoba, u které se prohlídka koná, je na útěku.⁷⁵ Sotva si však lze takovou situaci představit v případě prohlídky u advokáta, jelikož znění zákona výslovně předpokládá např. jeho účast při zabezpečení listin, ohledně kterých zástupce ČAK odmítne udělit OČTŘ souhlas k seznámení se s jejich obsahem. Z uvedeného dovozují, že přítomnost dotčeného advokáta je u dané prohlídky nezbytná, je tedy nutné při prohlídce samé příkaz řádně doručit.

⁷¹ HŘEBÍČEK, Vladislav. *Prohlídky u advokátů (§ 85b trestního řádu)*. Praha: Leges, 2017, s. 56-57.

⁷² Nález Ústavního soudu ze dne 1. listopadu 2006, sp. zn. II. ÚS 362/06.

⁷³ DOSTÁL, Otto. Zajišťování důkazů u počítačové kriminality – dožádání, vydání věci a prohlídky (1. díl). *Trestněprávní revue*, 2019, č. 3, s. 66.

⁷⁴ Ustanovení § 83 odst. 1 TŘ.

⁷⁵ ZEZULOVÁ, Jana. In: DRAŠTÍK, Antonín a kol. *Trestní řád. Komentář. I. Díl (§ 1 až 179h)*. Praha: Wolters Kluwer, 2017, s. 727 (§ 83 TŘ).

Příkaz je rozhodnutím svého druhu, proti kterému není přípustná stížnost.⁷⁶ Ani samotné poučení o opravném prostředku není nezbytnou náležitostí příkazu.⁷⁷ Jako obrana proti příkazu se pak nabízí pouze ústavní stížnost dle ustanovení § 72 odst. 1 písm. a) ZÚS, kterou může podat každá fyzická nebo právnická osoba, jestliže tvrdí, že pravomocným rozhodnutím v řízení, jehož byla účastníkem, opatřením nebo jiným zásahem orgánu veřejné moci bylo porušeno její základní právo nebo svoboda, jež jsou zaručeny ústavním pořádkem. Pokud by však stěžovatel namítal závady v postupu policejního orgánu při výkonu prohlídky jako takové, je zapotřebí vyčerpání prostředků, které slouží k jeho obraně a jsou mu poskytnuty v TŘ. Jedná se tak o žádost směřovanou státnímu zástupci o přezkoumání postupu policejního orgánu dle ustanovení § 157a odst. 1 TŘ.⁷⁸

2.2.2. Příkaz k prohlídce jiných prostor

Jak již bylo konstatováno, derogačním nálezem ÚS došlo ke sjednocení podmínek k nařízení prohlídky jiných prostor s režimem prohlídky domovní. Výše uvedené o příkazu k domovní prohlídce se dle ustanovení § 83a TŘ obdobně užije i na nařízení a provedení prohlídky jiných prostor.

Rozdílná však zůstala možnost provedení prohlídky jiných prostor bez soudního příkazu v případě, kdy vydání příkazu nelze předem dosáhnout a věc nesnese odkladu, přičemž obě podmínky musí být splněny současně. Uvedené plyne z ustanovení § 83a odst. 2 TŘ, jež dále stanoví, že policejní orgán je v takovém případě povinen si bezodkladně vyžádat souhlas soudu; v přípravném řízení prostřednictvím státního zástupce. Pokud takový souhlas soud dodatečně neudělí, není možné výsledek prohlídky využít pro důkazní účely. Je otázkou, do jaké míry je vhodné užít dané ustanovení pro prohlídky u advokátů.⁷⁹ Zajištění součinnosti ČAK k prohlídce u advokáta si vyžádá svůj čas, ve kterém by jistě bylo možné zajistit soudní příkaz, a to i v případě, kdy by hrozilo nebezpečí poškození či ukrytí věci důležité pro trestní řízení, jež by měla být prohlídkou opatřena. Nutno dodat, že bez účasti zástupce Komory by nebylo možné prohlídku provést, jelikož by se jednalo o závažné procesní pochybení, které by založilo nezhojitelnou nezákonnost důkazů zajištěných při prohlídce.

Další možností, kdy není příkazu v případě prohlídky jiných prostor zapotřebí je dle ustanovení § 83a odst. 3 TŘ výslovný souhlas dotčené osoby. Ani takový postup se mi

⁷⁶ ŠÁMAL, Pavel, RŮŽIČKA, Miroslav. In: ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní řád. Komentář*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1122 (§ 83 TŘ).

⁷⁷ Usnesení Ústavního soudu ze dne 14. listopadu 2011, sp. zn. IV. ÚS 1326/11.

⁷⁸ HŘEBÍČEK, Vladislav. *Prohlídky u advokátů (§ 85b trestního řádu)*. Praha: Leges, 2017, s. 63.

⁷⁹ Tamtéž, s. 49.

u prohlídek konaných u advokátů nezdá vhodný. Považuji za žádoucí, aby v každém případě, i kdyby snad dotčený advokát souhlasil s provedením prohlídky bez soudního příkazu, to byl právě zástupce ČAK, který by měl na příkazu vydaném soudem trvat. Účast zástupce ČAK vnímám nejen jako povinnost Komory zajistit řádnou ochranu práv klientů advokátů, ale i jako právo Komory, která jakožto samosprávná instituce chrání a garantuje kvalitu právních služeb poskytovaných advokáty a dohlíží na řádný výkon advokacie.

Na základě výše uvedených argumentů se domnívám, že prohlídkám u advokátů by vždy mělo předcházet vydání příkazu soudem, ať už by se jednalo o prohlídku jakéhokoli prostoru. Z tohoto důvodu pak považuji za nadbytečnou právní úpravu v ustanovení § 85b odst. 3 věta druhá TŘ. K tomuto blíže viz kapitola 3.1. Uvedené opírám i o fakt, že advokátním kancelářím a obdobným prostorám je v současné době poskytována ochrana prostřednictvím práva na nedotknutelnost obydlí, shodně jako v případě domovní prohlídky vykonávané v obydlí. Nevidím tedy důvod pro odlišné podmínky k jejich provedení a záruku v podobě zpětné soudní kontroly nebo souhlasu osoby nepovažuji v těchto případech za dostatečnou.

2.3. Předchozí výslech

Předchozí výslech je dle ustanovení § 84 TŘ nutnou podmínkou k vykonání prohlídek. Smyslem takového postupu je možnost předejít provedení prohlídky dobrovolným vydáním věci důležité pro trestní řízení.⁸⁰ Věřím, že v řadě případů je již samotným výsledkem tento účel splněn a k následné prohlídce pak nemusí být přistoupeno. V případě prohlídky u advokáta, který je vázán povinností mlčenlivosti, to tak jednoduché není. Ediční povinnost se obecně vztahuje na každého, tzn. i advokát má povinnost na vyzvání předložit či vydat věc, a to i v případě, že ji převzal v souvislosti s poskytováním právních služeb. Výjimku však stanoví ustanovení § 78 odst. 2 TŘ, kdy tak nelze učinit, pokud se jedná o listinu, jejíž obsah se týká okolnosti, o které platí zákaz výslechu, ledaže došlo ke zproštění povinnosti zachovat věc v tajnosti nebo ke zproštění povinnosti mlčenlivosti.⁸¹ Problematika zákazu výslechu ve vztahu k advokátovi byla nastíněna již v kapitole 1.3.1. Smyslu předchozího výslechu tak může být dosaženo tehdy, pokud by advokát byl požádán o předložení či vydání věci, které nelze podřadit pod pojem listin, jak jej užívá ustanovení § 85b TŘ. Dále by vydání věci advokátem bylo

⁸⁰ ZEZULOVÁ, Jana. In: DRAŠTÍK, Antonín a kol. *Trestní řád. Komentář. I. Díl (§ 1 až 179h)*. Praha: Wolters Kluwer, 2017, s. 753 (§ 84 TŘ).

⁸¹ ŠÁMAL, Pavel, RŮŽIČKA, Miroslav. In: ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní řád. Komentář. 7. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1017-1018 (§ 78 TŘ).

přípustné, pokud by se sice o listiny jednalo, ale zároveň by neobsahovaly skutečnosti, o kterých je advokát povinen zachovávat mlčenlivost.⁸²

O provedeném výsledku je nutné sepsat samostatný protokol, či je možné ho vtělit do textu protokolu o prohlídce, takový výsledek však musí být proveden před vykonáním prohlídky.⁸³ V zákonem stanovených případech je možné, aby předchozí výsledek vůbec nebyl proveden. Od výsledku může být upuštěno, pokud věc nesnese odkladu a současně výsledek není možné provést okamžitě, zejména se pak bude jednat o případy, kdy se osoba, u které má být prohlídka provedena, skrývá nebo je na útěku.⁸⁴

2.4. Součinnost Komory

Celá zvláštní úprava dle ustanovení § 85b TR tkví v zákonem stanovené povinnosti orgánu provádějícího úkon vyžádat si součinnost Komory, přičemž tím je nutné rozumět aktivní účast zástupce ČAK při samotné prohlídce. K činnosti zástupce Komory i ÚS uvádí: „*Zákonným úkolem zástupce Komory při poskytování součinnosti při prohlídce prostor, kde advokát vykonává advokacii, je se vši pečlivostí poskytnout efektivní ochranu listin v prostorách výkonu prohlídky obsahující skutečnosti, na které se vztahuje povinnost mlčenlivosti advokáta.*“⁸⁵ Tomuto úkonu je tak kromě policejního orgánu, jež prohlídku vykonává, osoby, která je prohlídkou dotčena (advokáta) a osoby na trestní věci nezúčastněné přítomen i další specifický subjekt – zástupce advokátního stavu. Za určitých okolností mohou být prohlídky účastny i další osoby, zejména pak právní zástupce osoby dotčené prohlídkou či státní zástupce, jehož oprávnění k účasti pramení z ustanovení § 174 odst. 1 písm. c) TR. Vzhledem k tomu, že je stále častější zajišťování dokumentů v elektronické podobě, je nutné, aby se v takovém případě prohlídky účastnila i osoba, která se v rámci výkonu služby v policejním orgánu specializuje na informační technologie či znalec z oboru kybernetiky či informačních technologií, jež je též dle ustanovení § 6 odst. 2 zákona č. 36/1967 Sb., o znalcích a tlumočnících vázán povinností mlčenlivosti.⁸⁶

Dle čl. 17a usnesení představenstva ČAK ze dne 31. října 1996, č. 1/1997 Věstníku, kterým se stanoví pravidla profesionální etiky a pravidla soutěže advokátů České republiky je to advokát, kdo je povinen orgán provádějící prohlídku upozornit na svou zákonnou povinnost mlčenlivosti a omezenou ediční povinnost. Dále je však povinností policejního orgánu vyžádat

⁸² HŘEBÍČEK, Vladislav. *Prohlídky u advokátů (§ 85b trestního řádu)*. Praha: Leges, 2017, s. 77.

⁸³ Usnesení Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 23. dubna 2003, sp. zn. 3 To 850/2002.

⁸⁴ ŠÁMAL, Pavel, RŮŽIČKA, Miroslav. In: ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní řád. Komentář*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1143 (§ 84 TR).

⁸⁵ Usnesení Ústavního soudu ze dne 25. listopadu 2015, sp. zn. I. ÚS 3905/14.

⁸⁶ HŘEBÍČEK, Vladislav. *Prohlídky u advokátů (§ 85b trestního řádu)*. Praha: Leges, 2017, s. 66 a s. 81.

si součinnost ČAK pro postup dle ustanovení § 85b TR. Problematickým shledávám fakt, že nikde není stanoveno, jakou formou a v jakém čase by měl být zástupce Komory k prohlídce přizván. Údajně se tak zpravidla děje dva až tři dny před jejím konáním.⁸⁷ Uvedené však není pravidlem a ani zákon, ani žádná směrnice ve vztahu k OČTR konkrétní časový údaj nestanoví. Je zřejmé, že v některých případech by nebylo možné stanovenou lhůtu dodržet a vždy bude záviset na konkrétních okolnostech daného případu. Taková situace by mohla nastat, pokud by OČTR do poslední chvíle neměly tušení, že se v určité prostoře mohou nacházet listiny, které obsahují skutečnosti, na něž se vztahuje povinnost mlčenlivosti, přičemž na tuto skutečnost by byly upozorněny až na místě. K takovým situacím by však již povahy věci nemělo docházet v případě prohlídek v advokátních kancelářích, jejichž sídlo je lehce dohledatelné v evidenci ČAK. Považuji za vhodné, aby bylo zakotveno, a to minimálně na úrovni interní směrnice pro OČTR, s jakým časovým předstihem před konáním prohlídky musí být součinnost vyžádána, a to v souladu se zásadou přiměřenosti. Z časového a organizačního hlediska totiž může ČAK vzniknout problém se zajištěním osoby vhodné k účasti na prohlídce. Jako lhůtu přiměřenou pak vnímám 3 pracovní dny předcházející dni provedení prohlídky. Pokud by to samozřejmě okolnosti případu neumožňovaly, bylo by na OČTR, aby svůj odlišný postup odůvodnily a obhájily.

Ve vztahu k představitelům advokátního stavu je dále postup rámcově upraven v usnesení představenstva ČAK ze dne 12. září 2006, č. 6/2006 Věstníku, kterým se stanoví postup při určování zástupce ČAK při provádění prohlídek a kontrol. Zástupce ČAK ustanoví předseda Komory, případně s jeho pověřením místopředseda Komory, tajemník Komory, výkonný ředitel Komory či ředitel pobočky Komory v Brně. Učiní tak neprodleně po obdržení žádosti, nejpozději do 24 hodin. Ustanoven může být zaměstnanec ČAK či advokát, který s ustanovením souhlasí. Dopředu nejsou poskytnuty informace o konkrétním místě konání prohlídky ani o osobě, jež je prohlídkou dotčena. Výzva k součinnosti obsahuje pouze uvedení data, kdy má k úkonu dojít a označení oblasti, ze které má být zástupce vybrán. Může tedy dojít k situaci, kdy zástupce ČAK až na místě konání prohlídky zjistí, že by mohl být podjatý. V takovém případě je povinností Komory tohoto zástupce nahradit jiným.⁸⁸

Pokud k výše uvedené překážce nedojde, je možné přistoupit k samotnému výkonu prohlídky. Na samém počátku je povinností zástupce Komory seznámit se s příkazem k prohlídce a jeho náležitostmi. Již bylo zmíněno, že policejní orgán je tím, kdo prohlídku

⁸⁷ SVEJKOVSKÝ, Jaroslav a kol. *Advokátní právo*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 193.

⁸⁸ Tamtéž.

vykonává. Dle ustanovení § 85b odst. 1 TŘ však platí, že orgán provádějící prohlídku je oprávněn seznámit se s obsahem listin pouze za přítomnosti a se souhlasem pověřeného zástupce Komory. Fakticky tedy takovou prohlídku uskutečňuje zástupce ČAK. „*Vlastním (faktickým) vykonáním prohlídky je třeba především ve vztahu k listinám v papírové podobě rozumět fyzické prohlédnutí (prohledání) prostoru (místností vč. jejich vybavení, tedy např. regálů, zásuvkových kontejnerů, skříní, kancelářských registrů, přiměřeně i potisku či obalů externích datových nosičů typu CD/DVD/BluRay apod.), vymezeného v příkazu soudu za účelem zajištění věcí důležitých pro trestní řízení, které jsou rovněž (alespoň obecně) v příkazu soudu specifikovány.*“⁸⁹ Je to právě zástupce ČAK, kdo se v případě, kdy se OČTŘ chtějí seznámit s obsahem určitých listin, musí nejprve s daným obsahem seznámit sám a určit, zda je kryt povinností mlčenlivosti či nikoli. Je jediným, kdo kromě dotčeného advokáta může do obsahu listin nahlédnout a posoudit jej. Pokud zjistí, že listina obsahuje skutečnosti, na které se vztahuje povinnost mlčenlivosti, musí odmítnout udělení souhlasu k seznámení se s takovým obsahem.⁹⁰ Skutečnost, zda byl souhlas udělen či naopak odepřen musí být poznamenána do protokolu, jež se o prohlídce ze zákona vyhotovuje dle ustanovení § 83 odst. 3 TŘ. Tento protokol se vyhotovuje o průběhu a výsledcích každé prohlídky, tzn. prohlídky nejen u advokáta, přičemž jeho opis se předává osobě prohlídkou dotčené a slouží tak jako potvrzení o provedení prohlídky.⁹¹

Judikaturou ÚS pak bylo dovozeno, že své stanovisko by zástupce Komory měl řádně odůvodnit, a to zejména z toho důvodu, aby nedocházelo k paušálnímu, „preventivnímu“ odmítání udělit souhlas.⁹² Ačkoli chápu postoj soudců a názor, že „*by bylo namístě, aby takto významný právní úkon zástupce orgánu profesní (a nadto právní) samosprávy byl přesvědčivě odůvodněn*“⁹³, reálnou podobu takového odůvodnění si nedovedu představit. Pochybuji, že by se OČTŘ spokojily s pouhým konstatováním, že souhlas zástupce ČAK není dán, jelikož se na danou listinu, resp. její obsah vztahuje povinnost mlčenlivosti advokáta. Ostatně se domnívám, že taková praxe je zavedena nyní. Není mi však známo, jakým jiným způsobem by zástupce své stanovisko mohl odůvodnit, aniž by současně sám tuto povinnost mlčenlivosti neprolomil.

⁸⁹ HŘEBÍČEK, Vladislav. *Prohlídky u advokátů (§ 85b trestního řádu)*. Praha: Leges, 2017, s. 101.

⁹⁰ Tamtéž, s. 67.

⁹¹ MUSIL, Jan a kol. *Kriminalistika*. 2. přepracované a doplněné vydání. Praha: C. H. Beck, 2004, s. 402-403.

⁹² Nález Ústavního soudu ze dne 28. srpna 2009, sp. zn. 2894/08.

⁹³ Usnesení Ústavního soudu ze dne 24. března 2014, sp. zn. III. ÚS 3988/13.

A jaký je tedy další postup, pokud zástupce ČAK odmítne ve vztahu k některým (nebo dokonce všem) listinám tento souhlas udělit? Z výše uvedené statistiky je zřejmé, že k tomu dochází v drtivé většině případů. Za účasti orgánu provádějícího úkon, dotčeného advokáta a zástupce Komory dojde k zabezpečení předmětných listin, a to způsobem, který zajistí, že je nebude možné zničit či poškodit, ani se s jejich obsahem seznámit, a to bez ohledu na další průběh. Zpravidla jsou uschovány do pytlů s pečeti policie s identifikačním číslem, to vše s podpisem zástupce ČAK.⁹⁴ V této podobě musí být bezprostředně po skončení prohlídky předány Komoře. Na půdě ČAK jsou listiny takto uloženy a) do doby, než je povinna je předložit soudu v rámci řízení o nahrazení souhlasu zástupce ČAK, nebo b) do doby, než je povinna je vydat zpět advokátovi, u kterého byla prohlídka provedena.⁹⁵

Ad a) Řízení o nahrazení souhlasu zástupce ČAK rozhodnutím soudu bude věnována následující kapitola. Na tomto místě bych se však ráda věnovala situaci, kdy se Komora navzdory své povinnosti v rámci tohoto řízení rozhodne předmětné listiny soudu nevydat. Za takový přístup jí však hrozí uložení pořádkové pokuty dle ustanovení § 66 odst. 1 TR. Je samozřejmě v zájmu Komory, aby k prohlídkám u advokátů docházelo co nejméně. Pokud k nim však dojde, tak aby za žádnou cenu nedošlo k porušení povinnosti mlčenlivosti. Více takových případů by vrhalo špatné světlo na celou stavovskou organizaci. A proto v případě, kdy se Komora domnívá, že k takovému porušení došlo či dojít může, měla by se aktivně bránit a nebyť pasivní. Tomu tak bylo například ve věci, kdy se ČAK rozhodla uschované listiny nevydat, a to z důvodu, že státní zástupce nepostupoval v souladu se zákonem, když provedl domovní prohlídku v bytě advokáta, kde předmětné listiny zabavil a následně se dožadoval jejich vydání s odůvodněním, že na toto místo se postup dle ustanovení § 85b TR nevztahuje. Státní zástupce za nevyhovění výzvy k vydání listin udělil ČAK pořádkovou pokutu ve výši 20 000 Kč. Proti této podala Komora stížnost k Vrchnímu soudu v Olomouci, který ve výsledku rozhodl v její prospěch a s konstatováním, že advokát též vykonává advokacii ve svém bytě, uloženou pořádkovou pokutu zrušil.⁹⁶ Jako další příklady, kde soud rozhodoval o uložených pořádkových pokutách lze uvést usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 22. prosince 2014, sp. zn. 6 To 72/2014, jež bude přiblíženo dále, či usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 28. ledna 2009, sp. zn. 3 To 91/2008, které však bylo v návaznosti na ústavní stížnost podanou ČAK zrušeno pro svou nezákonnost a protiústavnost.

⁹⁴ Nález Ústavního soudu ze dne 22. října 2019, sp. zn. III. ÚS 702/17.

⁹⁵ Ustanovení § 85b odst. 2 TR.

⁹⁶ Usnesení Vrchního soudu v Olomouci ze dne 30. dubna 2014, sp. zn. 6 To 24/2014, 6 To 25/2014.

Ad b) Co se pak týče povinnosti Komory vydat listiny advokátovi zpět, činí tak v několika případech. V prvním případě po marném uplynutí lhůty 15 dnů stanovené pro podání návrhu na zahájení řízení o nahrazení souhlasu zástupce ČAK. Dále se postup navrácení listin uplatní v případě, kdy byl návrh podán, nicméně došlo k jeho zamítnutí. Takové listiny vrací bezodkladně po právní moci usnesení o zamítnutí. Může nastat i situace, kdy návrh bude zamítnut jen ve vztahu k některým listinám. V takovém případě dojde k vrácení pouze těch, ohledně kterých došlo k zamítnutí. Dále tak Komora činí v případě, kdy k podanému návrhu soud nepřihlíží, a to z důvodu vad podání. Jedná se například o situace, kdy návrh neobsahuje všechny náležitosti, je nesrozumitelný nebo neurčitý či nebyl podán v zákonem stanovené lhůtě. Je povinností soudce informovat navrhovatele a Komoru o tom, že v daném případě vůbec o podání nebude rozhodovat.⁹⁷ Rovněž je ze zákona vyloučen postup dle ustanovení § 59 odst. 3 věta třetí a čtvrtá TŘ. Je tedy vyloučeno, aby v případě podání návrhu, který nemá veškeré náležitosti, byl navrhovateli vrácen s poučením a poskytnutím lhůty k nápravě. Dá se dovodit, že opakované podání návrhu (a to i v zachované lhůtě 15 dnů) není možné. Již při prvním podání návrhu, který není perfektní, by měl soudce postupovat dle ustanovení § 85b odst. 6 TŘ, tzn. bez odkladu informovat Komoru o tom, že k návrhu nebude přihlížet. Na základě této informace by Komora měla advokátovi vrátit předmětné listiny, a to opět bezodkladně.⁹⁸ V tomto kontextu je zajímavé rozhodnutí ÚS, v jehož rámci se soud vyjádřil k problematice doplňování již podaného návrhu. Stěžovatel namítal nezákonnost postupu Městského soudu v Praze, kdy tento po podání návrhu vyzval policejní orgán, aby poskytl tzv. klíčová slova, jež by dále sloužila k selekci zajištěných elektronických dat znalcem. ÚS konstatoval, že takový postup byl zcela nezbytný. Z množství milionů listin měly být prostřednictvím klíčových slov vyčleněny ty, které spadají do okruhu listin významných. Tím mělo dojít k zúžení okruhu zkoumaných listin, nikoli k jeho rozšíření. Soud konstatoval, že nemohlo dojít k porušení práv stěžovatele, jelikož tak naopak bylo činěno v jeho prospěch. ÚS tak ústavní stížnost jako zjevně neopodstatněnou odmítl.⁹⁹ S takovým závěrem se v případě enormního množství elektronických dat zřejmě lze ztotožnit. Pokud by byla doplňována pouze klíčová slova, tzn. v jiných ohledech by návrh byl perfektní, považují takový postup zcela v souladu se zákonem.

⁹⁷ ZEZULOVÁ, Jana. In: DRAŠTÍK, Antonín a kol. *Trestní řád. Komentář. I. Díl (§ 1 až 179h)*. Praha: Wolters Kluwer, 2017, s. 770-774 (§ 85b).

⁹⁸ HŘEBÍČEK, Vladislav. *Prohlídky u advokátů (§ 85b trestního řádu)*. Praha: Leges, 2017, s. 91.

⁹⁹ Usnesení Ústavního soudu ze dne 20. října 2015, sp. zn. II. ÚS 3907/14.

3. Řízení o nahrazení souhlasu Komory rozhodnutím soudu

3.1. Návrh na nahrazení souhlasu Komory k seznámení se s obsahem listin

Trestní řád v ustanovení § 85b odst. 3 stanoví, že v případě, kdy zástupce ČAK odmítne udělit souhlas k seznámení se s obsahem listin zajištěných při prohlídkách, je možné tento souhlas nahradit rozhodnutím soudu. Toto rozhodnutí je možné vydat pouze na návrh, který byl podán v zákonem stanovené lhůtě 15 dnů od odmítnutí poskytnutí souhlasu, přičemž lhůta běží ode dne, kdy došlo k odmítnutí souhlas udělit.¹⁰⁰ Není vyloučeno, že bude provedena prohlídka, která skončí až den následující po dni, ve kterém byla zahájena. Ve snaze předejít případným sporům o zachování lhůty je zapotřebí, aby z protokolu o provedení prohlídky bylo zcela zjevné, v jaký časový okamžik zástupce ČAK odmítl souhlas udělit, neboť právě od tohoto okamžiku běží lhůta k podání návrhu.¹⁰¹ Dodržení zákonem stanovené lhůty je zcela zásadní. Jak bylo uvedeno výše, k návrhu opožděně podanému by se nepřihlíželo a listiny, do té doby uchované a zabezpečené u ČAK, by byly vydány advokátovi zpět. Tím by byla zmařena jakákoli snaha OČTŘ využít zajištěné listiny pro důkazní účely. Shodně stran srozumitelnosti a určitosti musí být podaný návrh bezvadný.

Navrhovatelem je slovy zákona orgán, který domovní prohlídku nebo prohlídku jiných prostor nařídil. V řízení před soudem předseda senátu či samosoudce, v přípravném řízení soudce, přičemž k příslušnosti těchto subjektů viz kapitola 2.2.1. K problematice konkrétního vymezení osoby oprávněné návrh podat v rámci přípravného řízení výrazně přispělo již několikrát zmíněné sjednocující stanovisko NS, jež stanoví, že: „*jednotlivé úkony v přípravném řízení konaném v téže trestní věci činí ve smyslu § 26 tr. ř. různí soudci téhož okresního (obvodního) soudu podle rozvrhu práce, přičemž osoba soudce konkrétní úkon či rozhodnutí v přípravném řízení je určena v okamžiku nápadu odpovídajícího návrhu. Za orgán, který domovní prohlídku nebo prohlídku jiných prostor nařídil, není možné proto označit výlučně soudce, který ji nařídil, a je jím soudce příslušného okresního (obvodního) soudu podle § 26 tr. ř. určený jeho rozvrhem práce.*“¹⁰² Odlišný názor byl vyjádřen například Vrchním soudem v Praze ve věci rozhodování o pořádkové pokutě ve výši 50 000 Kč udělené ČAK Městským soudem v Praze za nevydání listin soudu k řízení o nahrazení souhlasu Komory k seznámení se s jejich obsahem. Komorou bylo v předmětné věci tvrzeno, že návrh na toto řízení byl podán osobou, která k tomu nebyla oprávněna, resp. soudcem příslušného soudu odlišným od toho,

¹⁰⁰ Ustanovení § 85b odst. 5 TR.

¹⁰¹ Nález Ústavního soudu ze dne 9. června 2021, sp. zn. III. ÚS 348/21.

¹⁰² Stanovisko trestního kolegia Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. června 2015, sp. zn. Tpjn 306/2014.

jenž vydal k dané prohlídce příkaz. Vrchní soud ve svém rozhodnutí Komoře překvapivě přisvědčil. Zároveň však upozornil, že v některých výjimečných situacích nebude možné, aby návrh byl podán totožným soudcem (dovolená, nemoc), za takových okolností by pak bylo v souladu se zákonem, aby byl návrh podán jiným soudcem příslušným dle rozvrhu práce.¹⁰³ Jistě lze přisvědčit názoru, že podání návrhu soudcem, jenž v dané věci vydal příkaz, je vhodné zejména z toho důvodu, že je již s případem obeznámen. Osobně se však přikláním k argumentaci vyjádřené NS, jež činí celé posuzování o příslušnosti soudu, resp. soudce, jednodušší a přehlednější.

Druhá věta ustanovení § 85b odst. 3 TŘ pak stanoví, kdo je k podání návrhu oprávněn v případě prohlídky jiných prostor bez předchozího příkazu. V řízení před soudem je to opět předseda senátu či samosoudce oprávněný k vydání příkazu, v přípravném řízení státní zástupce, jenž vykonává dozor nad zachováním zákonnosti v přípravném řízení. Jak již bylo zmíněno výše, je otázkou, do jaké míry je postup prohlídky u advokáta bez předchozího soudního příkazu správný. Jsem toho názoru, že by vždy měl být soudní příkaz vydán před provedením těchto prohlídek, a to bez ohledu na to, v jaké fázi se trestní řízení nachází.

Obsahové náležitosti návrhu vyplývají z ustanovení § 85b odst. 4 TŘ. Mimo obecné náležitosti zakotvené v ustanovení § 59 odst. 3 TŘ musí být označeny listiny, ohledně kterých se navrhovatel domáhá nahrazení souhlasu Komory, dále pak uvedení skutečností, jež nasvědčují tomu, proč by o návrhu mělo být rozhodnuto kladně. V praxi je zřejmě nejproblematictější dostatečná specifikace listin, a to s ohledem na skutečnost, že subjekt oprávněný k podání návrhu nemá možnost se s obsahem listin seznámit, ale zároveň jsou na něj stran srozumitelnosti a určitosti kladeny vysoké nároky. Zejména pak zajišťování velkého množství elektronických dat v praxi činí nemalé obtíže. Návrh může obsahovat obecné vymezení listin, nicméně je zapotřebí, aby současně obsahoval jejich dostatečný výčet a detailní popis skutkového děje, ze kterého plyne podezření ze spáchání trestného činu.¹⁰⁴ Pro elektronická data pak platí, že již v protokolu o provedení prohlídky by v případě zajištění zařízení a nosičů (ale i jejich bitových kopií) měla být obsažena detailní specifikace zajištěných věcí i postupu orgánu. Jak již bylo zmíněno, takové prohlídky by se měl účastnit odborně vyškolený vyšetřovatel či znalec.¹⁰⁵

¹⁰³ Usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 22. prosince 2014, sp. zn. 6 To 72/2014.

¹⁰⁴ Tamtéž.

¹⁰⁵ POLČÁK, Radim a kol. *Elektronické důkazy v trestním řízení*. 1. vydání. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2015, s. 102.

K návrhu na nahrazení souhlasu ČAK rozhodnutím soudu je vždy nutné připojit výše zmíněný protokol o provedení prohlídky, tento mimo jiné musí obsahovat odmítnutí udělení souhlasu zástupce ČAK k seznámení se s obsahem listin.¹⁰⁶ Dále se pak připojují další dokumenty, které jsou podkladem pro skutečnosti tvrzené v návrhu, zejména trestní oznámení, usnesení o zahájení trestního stíhání, dosavadní výsledky osob apod.¹⁰⁷

3.2. Projednání návrhu na nahrazení souhlasu Komory k seznámení se s obsahem listin

K projednání návrhu na nahrazení souhlasu Komory k seznámení se OČTŘ s obsahem listin je příslušný soud nejbližší nadřízený soudu, který prohlídku nařídil. Pokud soudce takto příslušného soudu neshledá v návrhu vady a nepostupuje tak dle ustanovení § 85b odst. 6 TŘ, bez zbytečného odkladu návrh projedná ve veřejném zasedání, které je upraveno v ustanovení § 232 a násl. TŘ.

3.2.1. Osoby přítomné veřejnému zasedání

K veřejnému zasedání je nutné předvolat osoby, jejichž účast je při něm nezbytná.¹⁰⁸ Z dikce ustanovení § 85b odst. 7 TŘ je patrné, že veřejného zasedání musí být přítomen zástupce Komory, který má soudu předložit listiny, ohledně kterých je vyžadováno nahrazení souhlasu. Tento by tedy měl být k veřejnému zasedání předvolán. O veřejném zasedání je vyrozumíván státní zástupce, osoba, která svým návrhem dala k veřejnému zasedání podnět a osoba, která může být rozhodnutím přímo dotčena, pokud nebyly předvolány. Dále je vyrozumíván obhájce, zmocněnec, zákonný zástupce či opatrovník těchto osob.¹⁰⁹ Advokáta, jenž je prohlídkou dotčen, bude možné podřadit pod pojem osoby, která může být rozhodnutím přímo dotčena. K účasti dotčeného advokáta se vyjádřil ÚS v usnesení ze dne 25. listopadu 2015, sp. zn. 3905/14. Stěžovatelka brojila proti postupu Městského soudu v Praze, který ji mimo jiné nevyrozuměl o konání veřejného zasedání. ÚS konstatoval, že ze strany soudu došlo k pochybení při nevyrozumění stěžovatelky o veřejném zasedání a jeho konání v její nepřítomnosti, nicméně se nejednalo o natolik závažný zásah do výkonu advokacie, aby si vyžádal ingerenci ze strany ÚS, proto ústavní stížnost jako zjevně neopodstatněnou odmítl. Své argumenty opřel zejména o to, že veřejnému zasedání byl přítomen zástupce Komory, kterému bylo umožněno reprezentovat zájmy osob, k jejichž ochraně primárně ustanovení § 85b TŘ

¹⁰⁶ ZEZULOVÁ, Jana. In: DRAŠTÍK, Antonín a kol. *Trestní řád. Komentář. I. Díl (§ 1 až 179h)*. Praha: Wolters Kluwer, 2017, s. 773 (§ 85b TŘ).

¹⁰⁷ HŘEBÍČEK, Vladislav. *Prohlídky u advokátů (§ 85b trestního řádu)*. Praha: Leges, 2017, s. 88.

¹⁰⁸ Ustanovení § 233 odst. 1 TŘ.

¹⁰⁹ Tamtéž.

slouží, tedy klientů dotčeného advokáta. Na veřejném zasedání ani zástupce Komory nerozporoval nepřítomnost dotčeného advokáta. ÚS v dané věci však „*důsledně apeluje na příslušné soudy, aby vynaložily veškeré úsilí k zajištění přítomnosti advokáta, u kterého prohlídka proběhla, na veřejném zasedání, při kterém posuzují obsah konkrétních listin, ohledně nichž mají rozhodnout o nahrazení souhlasu zástupce komory.*“¹¹⁰ Osobně se naopak domnívám, že by v každém případě dotčený advokát měl být veřejného zasedání přítomen. Výkon jeho profese vychází z důvěry klienta v jeho mlčenlivost. V první řadě je to tedy on, kdo má hájit a ochraňovat práva svých klientů a domnívám se, že účast na veřejném zasedání by pro něj měla být povinná, zejména dle argumentace ÚS, kterou poté využil, a to, že právě dotčený advokát má o obsahu zajištěných listin nejlepší a bezprostřední znalosti. Je s podivem, že v tomto případě spolu Komora s dotčeným advokátem více nespolupracuje. Pokud by i v rámci vztahu advokáta a Komory byla upravena určitá vyrozumívací povinnost, nedocházelo by k situacím, kdy by dotčený advokát o konání veřejného zasedání nebyl vůbec informován. Uvedené by však mohlo sloužit spíše jako pojistka, jelikož lze dát za pravdu, že Komora by v tomto směru neměla suplovat úlohu soudu.

K tomuto si dále dovoluji dodat, že s ohledem k problematice elektronických dat by veřejnému zasedání v takovém případě měl být přítomen i znalec, jak bude uvedeno dále.

3.2.2. Průběh

Veřejné zasedání je nařízeno za účelem seznámení se soudem s obsahem listin zajištěných při prohlídce. Úkolem soudu a účelem veřejného zasedání není posoudit důkazní hodnotu listin, úkolem je „pouze“ diferencovat listiny, na které se povinnost mlčenlivosti vztahuje a na které nikoli. Je odpovědností soudu, aby zabezpečil, aby se nikdo jiný s obsahem listin nemohl seznámit. Tomu musí přizpůsobit vedení celého veřejného zasedání. Obligatorní činností, jež soudce musí na počátku vykonat, je prověření, že nebylo porušeno zabezpečení listin. Toto zabezpečení je velice důležité i při případném odročení jednání. Žádný právní předpis nestanoví konkrétní způsob zabezpečení, toto je zcela ponecháno na úvaze soudu. Zpravidla se znovu zapečetí a uloží na místo (např. speciální místnost), do kterého má přístup pouze soudce.¹¹¹ Zákonný procesní postup stanoví, že soudci není umožněno se s listinami seznámit mimo veřejné zasedání, tzn. ani při jeho přípravě. Shodně je nutné tento postup uplatňovat i v případě odročení. Na důležitost uvedeného opakovaně upozorňuje i ÚS. V nálezu ze dne 22. října 2019, sp. zn. III. ÚS 702/17 se zabýval ústavní stížností, ve které stěžovatel brojil proti

¹¹⁰ Usnesení Ústavního soudu ze dne 25. listopadu 2015, sp. zn. I. ÚS 3905/14.

¹¹¹ HŘEBÍČEK, Vladislav. *Prohlídky u advokátů (§ 85b trestního řádu)*. Praha: Leges, 2017, s. 94.

postupu Krajského soudu v Praze, a to z důvodu, že soudkyně odročila veřejné zasedání výslovně za účelem seznámení se s obsahem listin mimo konání veřejného zasedání a příslušné listiny při skončení veřejného zasedání nijak nezabezpečila. Uvedený přístup ÚS shledal v přímém rozporu se zněním a smyslem ustanovení § 85b odst. 8 TR, současně konstatoval porušení ústavně zaručených práv stěžovatele.¹¹² V závěru ÚS krajskému soudu přikázal navrácení listin ČAK, resp. stěžovateli.

Výše uvedený postup lze plně využít při posuzování písemností v listinné podobě. Problematická situace však nastává v případě elektronických nosičů dat, kdy OČTŘ při prohlídce zajistí celé elektronické zařízení či (a to považují za řešení vhodné) pořídí bitové kopie. Rozebíraný nálezný se částečně vyjadřuje i k této problematice. „*Přibrání znalce za účelem selekce velkého souboru dat za pomocí klíčových slov je možné považovat za ústavně souladný způsob obeznámení se s informacemi pro posouzení jejich povahy z hlediska existence povinnosti mlčenlivosti k nim, i tato činnost znalce však musí být prováděna výlučně v průběhu veřejného zasedání, jelikož nosiče dat nemohou být před rozhodnutím o povaze informací na nich obsažených vydány nikomu, tj. ani znalci.*“¹¹³ Na tomto místě se však vracím k důležitému nálezu Ústavního soudu zmíněnému v úvodních částech práce ze dne 5. března 2021, sp. zn. II. ÚS 2007/20, v rámci kterého stěžovatel mimo jiné namítal nezákonný způsob nakládání se zajištěnými nosiči informací. Při prohlídce nebyl zástupcem Komory udělen souhlas k seznámení se s obsahem určitých listin a dat na elektronických nosičích. OČTŘ pořídily bitové kopie elektronických nosičů, jež byly spolu s dalšími listinami, pro které nebyl souhlas udělen, odevzdány zástupci Komory. Následně byl podán návrh na nahrazení souhlasu zástupce ČAK rozhodnutím soudu, přičemž soudkyně Městského soudu v Praze tento nahradila mimo jiné ve vztahu k datům uloženým na bitových kopiích pevných disků, které následně byly předány soudnímu znalci. Stěžovatel namítal, že soudkyně Městského soudu v Praze nemohla posoudit, zda dokumenty podléhají povinnosti mlčenlivosti či nikoli, jelikož se s jejich obsahem nemohla seznámit, resp. nejdříve by bylo zapotřebí uvedená data extrahovat. O nahrazení souhlasu tak rozhodla bez znalosti jejich obsahu. ÚS stěžovateli dal za pravdu, když vyjádřil: „*jestliže soudkyně bez předchozího zkoumání předala bitové kopie znalci, aby ten sám na základě klíčových slov vyfiltroval pro předmětnou trestní věc relevantní data, a ta pak předal přímo – nebo snad prostřednictvím soudkyně, ale každopádně již bez veřejného*

¹¹² Právo na soudní ochranu a na veřejné projednání věci v jeho přítomnosti tak, aby se mohl vyjádřit, zaručených v čl. 36 odst. 1 a čl. 38 odst. 2 LZPS.

¹¹³ Nález Ústavního soudu ze dne 22. října 2019, sp. zn. III. ÚS 702/17.

*zasedání – policejnímu orgánu, nelze tento postup považovat za ústavně konformní.*¹¹⁴ K závěru vyjádřenému v předchozím nálezu (III. ÚS 702/17) ohledně činnosti znalce prováděné výlučně v průběhu veřejného zasedání pak rozebíraný nález uvádí, že se jedná o postup reálně neuskutečnitelný, jelikož v některých případech je činnost znalce vykonávána v řádu týdnů či měsíců. Soud tak měl veřejné zasedání odročit a pokračovat až po dodání znalcem vyříděných dat. „*V případě nezbytnosti znaleckého posouzení tu mohou důkazní úkony směřovat jen po linii soud – znalec – soud s následným rozhodnutím, nikoli však po linii soud – usnesení o nahrazení souhlasu České advokátní komory – znalec – soud – policejní orgán bez toho, že by se již mohli dotčení advokát a Česká advokátní komora k důvodnosti nahrazení souhlasu po předložení znaleckého posudku vyjádřit.*“¹¹⁵ Přístup nastíněný v tomto rozhodnutí se tak pro praxi jeví jako velmi vhodné řešení. Znění ustanovení § 85b odst. 8 je však zavádějící, když říká, že v případě odročení je potřeba listiny zabezpečit tak, aby se s jejich obsahem nikdo nemohl seznámit. Ani komentářová literatura tento judikaturní vývoj ještě nereflektovala. Uvedené ustanovení je dle mého názoru zapotřebí vnímat tak, že znalec, jakožto osoba, díky které je soudce schopen se s obsahem nosičů dat seznámit, by ve výše uvedených případech měl mít možnost přístupu k takovým datům.

Je zřejmé, že postavení znalce v trestním řízení je zejména v případě zajištění elektronických důkazů velice důležité. Elektronická data obecně v současné době představují významný zdroj důkazního materiálu. Jak již bylo uvedeno, znalec k nutné selekci velkého množství dat využívá tzv. klíčová slova. Až následně, po tomto rozřídění prostřednictvím klíčových slov, tedy může být soudem rozhodnuto o nahrazení souhlasu zástupce ČAK či o zamítnutí celého návrhu. Jen tímto způsobem může být dosaženo toho, aby se soud pečlivě seznámil se všemi listinami, které by měly být OČTŘ vydány. Velice zajímavým rozhodnutím souvisejícím s požadavkem na řádné a pečlivé seznámení se s listinami je nález Ústavního soudu ze dne 25. listopadu 2010, sp. zn. II. ÚS 889/10. U stěžovatele (advokáta) proběhla prohlídka jeho kanceláře, při které došlo k zajištění řady listin v papírové podobě a dále též mobilních telefonů, přičemž jak advokát, tak zástupce ČAK namítali, že se i na tyto vztahuje povinnost mlčenlivosti. Následně bylo u Krajského soudu v Brně vedeno řízení o nahrazení souhlasu zástupce ČAK. V rámci tohoto řízení bylo dle zákona zapotřebí, aby se soudce při veřejném zasedání s předměty, u kterých by mělo dojít k nahrazení souhlasu, řádně seznámil. Právě v tomto však soud pochybil a nedostál tak své zákonné povinnosti. Veřejné zasedání bylo

¹¹⁴ Nález Ústavního soudu ze dne 5. března 2021, sp. zn. II. ÚS 2007/20.

¹¹⁵ Tamtéž.

za účelem seznámení se s listinami přerušeno na pouhých 17 minut, kdy poté došlo k okamžitému vyhlášení rozhodnutí a předání listin OČTŘ. K nezákonnému postupu soudu se ÚS vyjádřil způsobem, že: „za těchto okolností si tato pečlivost (pečlivost při seznamování se s obsahem listin – pozn. aut.) vyžaduje určitý čas, technické možnosti a vůbec celkový přístup soudce, který o věci rozhoduje. Jakékoliv paušalizování je naprosto nepřijatelné. (...) Přezkum obecného soudu nebyl v daném případě efektivní ochranou práv všech dotčených osob. Aby totiž byl, musel by si obecný soud před rozhodnutím zajistit zpřístupnění dat na zajištěných mobilních telefonech, jak teprve následně učinil policejní orgán.“¹¹⁶ Je možné předpokládat, že se soudce v takto krátkém čase seznámil s listinami v papírové podobě, nikoli však s daty uloženými v mobilních telefonech, které po jeho rozhodnutí o nahrazení souhlasu zástupce ČAK byly taktéž bezodkladně předány OČTŘ. Soud si v tomto případě měl vyžádat součinnost znalce, aby se jednalo o postup zákonný. Příklon ÚS k názoru stěžovatele i ČAK považují za zcela správný.

Ustanovení § 85b odst. 10 TŘ pak stanoví další postup v závislosti na výsledku řízení. O návrhu soudce rozhoduje usnesením, proti kterému není přípustná stížnost. Dle ustanovení § 135 TŘ musí být toto usnesení vyhlášeno. Na základě ustanovení § 140 odst. 1 TŘ nabývá právní moci a vykonatelnosti právě vyhlášením. Soudce má na výběr ze tří možností. Buď a) návrh zcela zamítne, b) návrhu zcela vyhoví, nebo c) návrhu zčásti vyhoví a ve zbytku ho zamítne. Pro všechny případy pak ustanovení § 85b odst. 11 TŘ zakotvuje speciální způsoby doručování.

Ad a) Pokud soudce posoudí, že se na veškeré listiny, ohledně kterých je vedeno řízení o nahrazení souhlasu zástupce ČAK, vztahuje povinnost mlčenlivosti, musí návrh zamítnout, jelikož s takovými listinami, resp. s jejich obsahem nejsou OČTŘ oprávněny se seznámit. Soud tak listiny vrací Komoře a ta je bezodkladně vrací dotčenému advokátovi.

Ad b) Za situace, kdy je soudem rozhodnuto o nahrazení souhlasu zástupce ČAK ohledně veškerých listin, bezodkladně je po právní moci usnesení vydá orgánu provádějícímu prohlídku (policejní orgán), aby se mohl seznámit s jejich obsahem. Tomuto orgánu je též uložena povinnost vrátit Komoře předmětné listiny poté, co se seznámí s jejich obsahem. Toto však neplatí, pokud takové listiny mají být použity jako důkazy v trestním řízení. Obecně je takové posouzení situace ze strany soudu však vysoce nepravděpodobné, jak ostatně vyplývá i z předložené statistiky.

¹¹⁶ Nález Ústavního soudu ze dne 25. listopadu 2010, sp. zn. II. ÚS 889/10.

Ad c) V případě, kdy soud zčásti návrhu vyhoví a ve zbytku ho zamítne, tzn. u některých listin souhlas nahradí, u některých však nikoli, postupuje se obdobně jako ve výše uvedených případech. Listiny, ohledně kterých byl návrh zamítnut, putují zpět ke Komoře, resp. k advokátovi. Listiny, ohledně kterých bylo návrhu vyhověno, se předávají orgánu provádějícímu prohlídku k seznámení se s jejich obsahem.¹¹⁷

3.3. Střet s řízením dle ustanovení § 332 a násl. ZŘS

Na závěr si dovoluji upozornit na skutečnost, že rovněž ZŘS jakožto právní předpis upravující nesporná a další zvláštní řízení před soudy civilními, ve svém ustanovení § 332 a násl. upravuje řízení o nahrazení souhlasu zástupce ČAK k seznámení se s obsahem listin. Tyto dvě řízení však není možné zaměňovat. Ke vztahu TŘ a ZŘS se vyjádřil i ÚS. Jako příklad lze uvést usnesení Ústavního soudu ze dne 15. února 2017, sp. zn. IV. ÚS 2852/16, kde stěžovatel namítal, že soud pochybil, když postupoval čistě podle právní úpravy v TŘ a nikoli podle ZŘS. Argumentoval tím, že úprava v ZŘS je podrobnější a současně ve vztahu k TŘ *lex posteriori*. ÚS v dané věci nedal stěžovateli za pravdu a stížnost odmítl jako zjevně neopodstatněnou s konstatováním, že: *zákonodárce úmyslně vytvořil dvě identická řízení v procesních předpisech upravujících významově i typově odlišné procesy. Podle ustanovení § 1 trestního řádu je účelem upravit postup orgánů činných v trestním řízení, rovněž dále orgány činné v trestním řízení postupují podle tohoto předpisu (§ 2 odst. 5 tr. řádu). Primárně je tedy pro trestní řízení určen postup podle trestního řádu, naproti tomu zákon o zvláštních řízeních soudních upravuje oblast řízení netrestních.*¹¹⁸ Stěžovatelův názor o podrobnější úpravě v ZŘS se jeví jako zcela lichý. Úprava v TŘ je komplexní, proto se v případě zajištění věci pro účely trestního řízení vždy bude postupovat dle TŘ.¹¹⁹

¹¹⁷ ZEZULOVÁ, Jana. In: DRAŠTÍK, Antonín a kol. *Trestní řád. Komentář. I. Díl (§ 1 až 179h)*. Praha: Wolters Kluwer, 2017, s. 177-178 (§ 85b TŘ).

¹¹⁸ Usnesení Ústavního soudu ze dne 15. února 2017, sp. zn. IV. ÚS 2852/16.

¹¹⁹ Nález Ústavního soudu ze dne 11. června 2019, sp. zn. II. ÚS 3533/18.

Závěr

Tato diplomová práce se věnovala aktuálnímu tématu domovních prohlídek u advokátů a prohlídek jiných prostor, ve kterých advokáti vykonávají advokacii. Cílem této práce bylo za využití právních a stavovských předpisů, komentářové literatury, judikatury soudů a odborných publikací a článků analyzovat současnou právní úpravu a na tomto základě zodpovědět několik výzkumných otázek stanovených v úvodu práce.

Cílem první výzkumné otázky bylo zjistit, jaká základní lidská práva a svobody mohou být v případě těchto prohlídek porušena. V první řadě se jedná o právo na nedotknutelnost obydlí, které je aspektem práva na soukromí. Bylo uvedeno, že judikatura ESLP i ÚS jde v tomto směru výrazně dopředu, kdy pojem „obydlí“ rozšiřuje a podřazuje pod něj právě prostory advokátních kanceláří a celkově prostory spojené s výkonem advokacie. Na základě rozboru další judikatury bylo shledáno, že kromě nedotknutelnosti obydlí tyto prohlídky zasahují i do jiných základních lidských práv a svobod, které v konečném důsledku mohou porušit. Významně mohou ovlivnit právo na obhajobu, které je součástí práva na spravedlivý proces. Mezi advokátem a klientem v rámci jeho obhajoby vzniká specifický vztah, jehož základem je zejména advokátova povinnost mlčenlivosti. Právě tato povinnost je důvodem zvláštní právní úpravy. Dále jsou tyto prohlídky za určitých okolností způsobilé ohrozit výkon advokacie jako takové, a to zásahem do práva podnikat a provozovat jinou hospodářskou činnost. V této části práce byla uvedena konkrétní rozhodnutí ESLP a ÚS, na kterých lze demonstrovat náhled soudů na tuto problematiku. Nutno konstatovat problematickou roztržičnost LZPS oproti Úmluvě. S tím pak souvisí otázka, do jaké míry je štrasburská judikatura použitelná, resp. zda je způsob, kterým vnitrostátní soudy argumentaci obsaženou v rozhodnutí ESLP reflektují, žádoucí. Rozhodně bude zajímavé sledovat, jakým směrem se judikatura ÚS, resp. ESLP bude vyvíjet.

Další výzkumná otázka se obecně týkala míry využití institutu, kdy hypotéza stanovila, že k těmto prohlídkám v praxi dochází čím dál častěji. K mému překvapení však statistikou ČAK byla tato hypotéza vyvrácena. Považuji za velmi pozitivní jev, že četnost těchto prohlídek se postupně snižuje a v posledních letech se jejich využití ustálilo na počtu nepřesahujícím 10 prohlídek ročně. Z předložené statistiky je také možné vyčíst, že za poslední roky nedošlo k situaci, kdy by zástupce ČAK udělil souhlas k seznámení se OČTŘ s obsahem listin v plném rozsahu. Vzhledem k povaze míst, ve kterých jsou tyto prohlídky vykonávány a ke skutečnosti, že právě v těchto prostorách je vysoká pravděpodobnost výskytu listin, které obsahují skutečnosti, na které se vztahuje povinnost mlčenlivosti, se takový přístup zástupce ČAK dá

očekávat. Ve většině případů pak po odepření udělení souhlasu ze strany zástupce ČAK dochází k řízení o nahrazení tohoto souhlasu rozhodnutím soudu.

Celá diplomová práce však směřovala k odpovědi na zásadní výzkumnou otázku, a to, zda je současná právní úprava ve vztahu k těmto prohlídkám dostatečná. K tomuto bylo zapotřebí objasnit dílčí problémy, na které jsem v průběhu psaní práce narazila a uvést některé návrhy *de lege ferenda*. Pozornost byla věnována například skutečnosti, že doposud není postaveno najisto, které konkrétní prostory je možné podřadit pod pojem „jiné prostory, ve kterých advokát vykonává advokacii“, resp. skutečnosti, že ačkoli se NS ve svém sjednocujícím stanovisku o vymezení těchto prostor pokusil, ne vždy je jeho názor obecnými soudy respektován. Osobně se s ohledem ke smyslu a účelu daného ustanovení přikláním k extenzivnímu výkladu tohoto pojmu, kdy za tyto prostory považuji mimo prostory nastíněné ve zmíněném stanovisku i například bankovní účet advokáta.

Dalším problematickým aspektem shledávám provedení těchto prohlídek bez předchozího souhlasu soudu. Na základě argumentů v textu práce uvedených se domnívám, že by těmto prohlídkám měl vždy předcházet příkaz ze strany soudu, čímž shledávám za nadbytečnou právní úpravu v ustanovení § 85b odst. 3 věta druhá TŘ. Za stěžejní argument považuji skutečnost, že prohlídky těchto prostor jsou v určitém slova smyslu postaveny na roveň prohlídkám uskutečněným v obydlí, u kterých je předchozího souhlasu soudu zapotřebí vždy.

V textu práce jsem se též vyjádřila ke skutečnosti, že není stanoveno, jakou formou a v jakém čase by měl být zástupce ČAK k prohlídce přizván. Toto považuji za vhodné upravit minimálně na úrovni interní směrnice ve vztahu k OČTŘ, aby bylo zajištěno, že i v těchto případech budou OČTŘ postupovat v souladu se zásadou přiměřenosti. Vyhraněný názor mám též i vůči odůvodnění stanoviska zástupce ČAK o neudělení souhlasu, jež je judikaturou ÚS v současné době předpokládán, avšak jeho reálné provedení bude jen těžko proveditelné.

Zásadním nedostatkem trestního řádu (nutno však dodat, že pochopitelným), a to nejen na tomto místě, je neadekvátní reakce na technologický vývoj. Ve vztahu k danému tématu byla řešena vzdálená úložiště jako místo výkonu advokacie, ale i způsob, kterým je nutné postupovat v případě zajištění elektronických dat pro důkazní účely. Na základě poznatků z rozebírané judikatury se domnívám, že postup, který by měl být v současnosti ve vztahu k elektronickým datům (ať už v případě zajištění celého zařízení, či pořízení bitové kopie) považován za zákonný, je následující. Samotné prohlídky by měl být účasten odborně vyškolený vyšetřovatel či znalec. V případě neudělení souhlasu zástupce ČAK k seznámení se OČTŘ s obsahem listin a následnému zahájení řízení o nahrazení tohoto souhlasu soudem ve formě

veřejného zasedání by tento opět měl být přítomen, shodně též advokát prohlídkou dotčený. Jelikož platí, že soudce se s obsahem předmětných listin může seznamovat pouze v průběhu veřejného zasedání, v případě enormního množství elektronických dat by veřejné zasedání mělo být odročeno a znalec požádán, aby na základě klíčových slov vyseletoval ty, jež by pro daný případ mohly být relevantní. Až poté by soudce mohl rozhodnout o nahrazení souhlasu k seznámení se OČTŘ s obsahem listin, či zamítnutí celého návrhu.

V závěru tedy musím konstatovat, že ačkoli právní úprava vykazuje řadu nedostatků, které by si jistě zasloužily větší pozornost, v souhrnu ji za nedostatečnou nepovažuji. Mnohdy je to spíše nezákonný postup OČTŘ, který do práv advokátů a jejich klientů nepřiměřeným způsobem zasahuje. Ať už by tato právní úprava prošla významnou novelizací či nikoli, vždy je třeba dbát na základní účel, kterým je poskytnutí dostatečné ochrany důvěrnému vztahu mezi advokátem a klientem.

Seznam použitých zdrojů

A. Právní předpisy

1. Sdělení č. 209/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a Protokolů na tuto Úmluvu navazujících, ve znění pozdějších předpisů
2. Usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky, ve znění pozdějších předpisů.
3. Zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů.
4. Zákon č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, ve znění pozdějších předpisů
5. Zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, ve znění pozdějších předpisů
6. Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů.
7. Zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů.
8. Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů

B. Stavovské předpisy

1. Usnesení představenstva ČAK ze dne 31. října 1996, č. 1/1997 Věstníku, kterým se stanoví pravidla profesionální etiky a pravidla soutěže advokátů České republiky, ve znění pozdějších předpisů.
2. Usnesení představenstva ČAK ze dne 12. září 2006, č. 6/2006 Věstníku, kterým se stanoví postup při určování zástupce ČAK při provádění prohlídek a kontrol, ve znění pozdějších předpisů.

C. Komentáře

1. DRAŠTÍK, Antonín a kol. *Trestní řád. Komentář. I. Díl (§ 1 až 179h)*. Praha: Wolters Kluwer, 2017, 1383 s.
2. HUSSEINI, Faisal a kol. *Listina základních práv a svobod*. 1. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2021, 1413 s.
3. KOVÁŘOVÁ, Daniela a kol. *Zákon o advokacii a stavovské předpisy. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2017, 967 s.
4. SVEJKOVSKÝ, Jaroslav a kol. *Zákon o advokacii. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, 633 s.
5. ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní řád. Komentář*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, 1898 s.

D. Monografie

1. JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní právo procesní*. 5. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Leges, 2018, 862 s.
2. HŘEBÍČEK, Vladislav. *Prohlídky u advokátů (§ 85b trestního řádu)*. Praha: Leges, 2017, 160 s.
3. JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní právo hmotné. Obecná část. Zvláštní část*. 7. vydání. Praha: Leges, 2019, 1000 s.
4. VANTUCH, Pavel. *Obhajoba obviněného*. 3. doplněné a přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, 651 s.
5. SVEJKOVSKÝ, Jaroslav a kol. *Advokátní právo*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017, 330 s.
6. MUSIL, Jan a kol. *Kriminalistika*. 2. přepracované a doplněné vydání. Praha: C. H. Beck, 2004, 583 s.
7. POLČÁK, Radim a kol. *Elektronické důkazy v trestním řízení*. 1. vydání. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2015, 253 s.

E. Judikatura

1. Nález Ústavního soudu ze dne 1. listopadu 2006, sp. zn. II. ÚS 362/06.
2. Nález Ústavního soudu ze dne 10. ledna 2012, sp. zn. I. ÚS 3369/10.
3. Nález Ústavního soudu ze dne 10. října 2001, sp. zn. I. ÚS 201/01.
4. Nález Ústavního soudu ze dne 11. června 2019, sp. zn. II. ÚS 3533/18.
5. Nález Ústavního soudu ze dne 12. října 1994, sp. zn. Pl. ÚS 4/94.
6. Nález Ústavního soudu ze dne 13. října 2016, sp. zn. II. ÚS 1221/16.
7. Nález Ústavního soudu ze dne 15. července 2010, sp. zn. II. ÚS 1414/07.
8. Nález Ústavního soudu ze dne 19. dubna 2016, sp. zn. Pl. ÚS 4/14.
9. Nález Ústavního soudu ze dne 20. listopadu 2019, sp. zn. IV. ÚS 4342/18.
10. Nález Ústavního soudu ze dne 21. ledna 1999, sp. zn. III. ÚS 486/98.
11. Nález Ústavního soudu ze dne 22. května 1997, sp. zn. III. ÚS 287/96.
12. Nález Ústavního soudu ze dne 22. října 2019, sp. zn. III. ÚS 702/17.
13. Nález Ústavního soudu ze dne 24. března 2014, sp. zn. III. ÚS 3988/13.
14. Nález Ústavního soudu ze dne 25. června 2002, sp. zn. Pl. ÚS 36/01.
15. Nález Ústavního soudu ze dne 25. listopadu 2010, sp. zn. II. ÚS 889/10.
16. Nález Ústavního soudu ze dne 28. srpna 2009, sp. zn. II. ÚS 2894/08.
17. Nález Ústavního soudu ze dne 5. března 2021, sp. zn. II. ÚS 2007/20.

18. Nález Ústavního soudu ze dne 5. března 2021, sp. zn. II. ÚS 2007/20.
19. Nález Ústavního soudu ze dne 8. června 2010, sp. zn. Pl. ÚS 3/09.
20. Nález Ústavního soudu ze dne 9. června 2021, sp. zn. III. ÚS 348/21.
21. Rozsudek ESLP ze dne 14. ledna 2016, Maslák a Michálková proti České republice, č. 52028/13.
22. Rozsudek ESLP ze dne 16. dubna 2002, Sociéte Colas Est. proti Francii, č. 37971/97.
23. Rozsudek ESLP ze dne 16. listopadu 2021, Särgava proti Estonsku, č. 698/19.
24. Rozsudek ESLP ze dne 16. prosince 1992, Niemietz proti Německu, č. 13710/88.
25. Rozsudek ESLP ze dne 2. října 2014, Delta Pékárny a. s. proti České republice, č. 97/11.
26. Rozsudek ESLP ze dne 22. května 2008, Iliya Stefanov proti Bulharsku, č. 65755/01.
27. Rozsudek ESLP ze dne 24. července 2008, André a ostatní proti Francii, č. 18603/03.
28. Rozsudek ESLP ze dne 26. září 1996, Mialhe proti Francii, č. 12661/87.
29. Rozsudek ESLP ze dne 6. září 1978, Klass a ostatní proti Německu, č. 5029/71.
30. Stanovisko trestního kolegia Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. června 2015, sp. zn. Tpjn 306/2014.
31. Usnesení Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 23. dubna 2003, sp. zn. 3 To 850/2002.
32. Usnesení Městského soudu v Praze ze dne 9. července 2014, sp. zn. Nt 615/2014.
33. Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. října 2013, sp. zn. NS 3 Tdo 947/2013.
34. Usnesení Ústavního soudu ze dne 14. listopadu 2011, sp. zn. IV. ÚS 1326/11.
35. Usnesení Ústavního soudu ze dne 15. února 2017, sp. zn. IV. ÚS 2852/16.
36. Usnesení Ústavního soudu ze dne 20. října 2015, sp. zn. II. ÚS 3907/14.
37. Usnesení Ústavního soudu ze dne 24. března 2014, sp. zn. III. ÚS 3988/13.
38. Usnesení Ústavního soudu ze dne 25. listopadu 2015, sp. zn. I. ÚS 3905/14.
39. Usnesení Ústavního soudu ze dne 26. října 2015, sp. zn. I. ÚS 2878/14.
40. Usnesení Ústavního soudu ze dne 28. února 2008, sp. zn. III. ÚS 1578/07.
41. Usnesení Ústavního soudu ze dne 7. listopadu 2011, sp. zn. IV. ÚS 1937/11.
42. Usnesení Vrchního soudu v Olomouci ze dne 30. dubna 2014, sp. zn. 6 To 24/2014, 6 To 25/2014.
43. Usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 22. prosince 2014, sp. zn. 6 To 72/2014.

F. Odborné články

1. DOSTÁL, Otto. Zajišťování důkazů u počítačové kriminality – dožádání, vydání věci a prohlídka (1. díl). *Trestněprávní revue*, 2019, č. 3, s. 66.
2. KOUDELKA, Zdeněk. Ohrožení důvěrnosti komunikace obviněného a jeho obhájce. *Bulletin advokacie*, 2019, č. 5, s. 65.

G. Internetové stránky

1. DRACHOVSKÁ, Karolina. *Rozhovor: Pavel Šámal – Po stopách trestního práva (nejen) procesního* [online]. pravni prostor.cz, 18. září 2019 [cit. 5. října 2021]. Dostupné z: <https://www.pравниprostor.cz/clanky/ostatni-pravo/po-stopach-trestniho-prava-nejen-procesniho>.
2. SOKOL, Tomáš. *Problematika domovní prohlídky u advokáta* [online]. cak.cz, 15. srpna 2014 [cit. 13. listopadu 2021]. Dostupné z: <https://www.cak.cz/scripts/detail.php?id=13329>.
3. *Stanovisko Unie obhájců ČR č. 1/2019 k nedostatkům právní úpravy ochrany důvěrného vztahu mezi advokátem a jeho klientem v trestním řízení* [online]. uocr.cz, 14. března 2019 [cit. 13. listopadu 2021]. Dostupné z: <https://www.uocr.cz/stanoviska/stanovisko-unie-obhajcu-cr-c-1-2019-k-nedostatku-pravni-upravy-ochrany-duverneho-vztahu-mezi-advokatem-a-jeho-klientem-v-trestnim-rizeni/>.
4. VÍTEK, Dominik, SUCHÁNKOVÁ, Lenka. *Advokátní tajemství v cloudu* [online]. advokatnidenik.cz, 30. prosince 2020 [cit. 15. listopadu 2021]. Dostupné z: <https://advokatnidenik.cz/2020/12/30/advokatni-tajemstvi-v-cloudu/>.

H. Ostatní

1. Důvodová zpráva k zákonu č. 79/2006 Sb., kterým se mění zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony.
2. Emailová komunikace s panem JUDr. Milanem Hoke, vedoucím odboru sekretariátu a právního ČAK.

Abstrakt

Tato diplomová práce se zabývá problematikou domovních prohlídek u advokátů a prohlídek jiných prostor sloužících k výkonu advokacie. Právní úprava tohoto institutu se nachází v ustanovení § 85b trestního řádu. Prostřednictvím tohoto ustanovení je poskytována ochrana listinám, jež obsahují skutečnosti, na které se vztahuje povinnost mlčenlivosti advokáta. Tato povinnost je základním pilířem výkonu advokacie a její ochrana je v demokratické společnosti zcela nezbytná. Dále pak je zmíněným ustanovením poskytována ochrana práv třetích osob, pro které advokát vykonává svou profesní činnost. V případě odchýlení se od zákonem stanoveného postupu může dojít k závažnému porušení základních lidských práv, zejména pak práva na nedotknutelnost obydlí, jež je aspektem práva na soukromí, či práva na obhajobu, jež tvoří nezbytnou součást práva na spravedlivý proces.

Cílem práce je analyzovat institut domovních prohlídek u advokátů a prohlídek jiných prostor sloužících k výkonu advokacie a poukázat na jeho problematické aspekty. Prostřednictvím rozhodnutí Ústavního soudu a Evropského soudu pro lidská práva pak představit judikaturní vývoj v této oblasti. Práce se zabývá stávající právní úpravou, ale i historickými souvislostmi. V neposlední řadě je prostor věnován povinnosti mlčenlivosti advokátů obecně a celkovou koncepcí její ochrany v trestním právu.

Klíčová slova

domovní prohlídka, příkaz k domovní prohlídce, advokacie, Česká advokátní komora, jiné prostory sloužící k výkonu advokacie, advokátní mlčenlivost, základní lidská práva a svobody, právo na soukromí, právo na spravedlivý proces

Abstract

This diploma thesis deals with the house search of attorneys and search of other premises used for advocacy under paragraph 85b of the Code of Criminal Procedure. Special legislation provides protection to the documents which contain facts covered by the duty of confidentiality. Duty of confidentiality forms the basis of the relationship of trust between attorney and client and as such it must be protected by law on a high level, especially in democratic society. Furthermore, the protection of the rights of other clients represented by the attorney is provided by this special procedure. Failure to comply with the mandatory procedure can lead to serious violations of fundamental human rights and freedoms, in particular the right to a private life and the right to a fair trial.

The aim of the thesis is to analyze the institute of house search of attorneys and search of other premises used for advocacy and to point out its problematic aspects. Through the decision of the Constitutional Court of the Czech Republic and the European Court of Human Rights present the development in this area. The thesis deals with the current legislation but also the historical context of the institute. The thesis also mentions the duty of confidentiality in its general form and the overall concept of its protection in criminal law.

Key words

house search, search warrant, advocacy, Czech Bar Association, other premises used for advocacy, duty of confidentiality, fundamental human rights and freedoms, right to a private life, right to a fair trial