



MASARYKOVA UNIVERZITA

PRÁVNICKÁ FAKULTA

Trestní právo

Katedra trestního práva

DOKAZOVÁNÍ V TRESTNÍM ŘÍZENÍ

PRÁVNÍ, KRIMINOLOGICKÉ
A KRIMINALISTICKÉ ASPEKTY

**Věra Kalvodová, Milana Hrušáková
a kolektiv**

DOKAZOVÁNÍ V TRESTNÍM ŘÍZENÍ - PRÁVNÍ, KRIMINOLOGICKÉ A KRIMINALISTICKÉ ASPEKTY

Věra Kalvodová, Milana Hrušáková a kolektiv

Masarykova univerzita
Brno 2015

Vzor citace:

KALVODOVÁ, Věra ; HRUŠÁKOVÁ, Milana a kol. Dokazování v trestním řízení – právní, kriminologické a kriminalistické aspekty. 1. vyd. Brno : Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2015. 503 s. Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity, řada teoretická, Edice Scientia ; sv. č. 539. ISBN 978-80-210-8072-0.

Katalogizace v knize – Národní knihovna ČR

Kalvodová, Věra

Dokazování v trestním řízení – právní, kriminologické a kriminalistické aspekty / Věra Kalvodová, Milana Hrušáková a kolektiv. – 1. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 2015. - 503 stran. Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity, řada teoretická, Edice Scientia ; svazek č. 539. ISBN 978-80-210-8072-0

343.13* 347.94*

- trestní řízení
- dokazování (právo)
- kolektivní monografie

343 – Trestní právo [16]

Tato publikace vznikla na Masarykově univerzitě v rámci projektu Publikace vědeckých monografií III číslo MUNI/A/1390/2014 podpořeného z prostředků účelové podpory na specifický vysokoškolský výzkum, kterou poskytlo MŠMT v roce 2015.

Recenzent: doc. JUDr. Tomáš Gřivna, Ph.D.

© 2015 Věra Kalvodová, Milana Hrušáková a kolektiv

© 2015 Masarykova univerzita

ISBN 978-80-210-8072-0

Obsah

Úvod	15
Seznam zkratek.....	16

ČÁST I VÝCHODISKA A ZÁSADY DOKAZOVÁNÍ

1 Paradoxy některých vybraných základních zásad dokazování v trestním řízení a jak s nimi naložit?	20
1.1 Úvodem	20
1.2 Systém základních zásad trestního práva procesního (trestního řízení) vůbec a základních zásad dokazování zvláště, jako výraz konzistentnosti trestního práva procesního ČR	20
1.3 Úvaha o vnitřní rozpornosti systému základních zásad trestního práva procesního a základních zásad dokazování – systémové paradoxy?.....	21
1.4 Zásada zjištění skutkového stavu bez důvodných pochybností a zásada rychlého procesu – jejich vzájemné paradoxní chování	22
1.5 Závěrem.....	27
2 Vybrané problémy současného modelu dokazování v trestním řízení.....	28
2.1 Úvod	28
2.2 Současný model dokazování.....	28
2.2.1 <i>Smysl a podstata dokazování</i>	29
2.2.2 <i>Vliv historického vývoje na současný model dokazování</i>	30
2.2.3 <i>Shrnutí charakteristiky současného modelu dokazování</i>	31
2.3 Vybrané praktické problémy - koncepční vymezení rolí subjektů a stran trestního řízení.....	32
2.3.1 <i>Koncepční role obhájce</i>	32
2.3.2 <i>Koncepční vymezení rolí státního zástupce a soudu a jejich odpovědnost za výsledek dokazování</i>	34
2.3.3 <i>Douška ke koncepčním změnám</i>	38
2.4 Vybrané praktické problémy - primát veřejné žaloby	39
2.5 Vybrané praktické problémy - „schizofrenní“ role soudů.....	44
2.6 Shrnutí závěrů a nastín možných řešení.....	46
2.7 Závěr.....	48

3	Východiska a principy dokazování v návrhu nového trestního řádu	49
3.1	Úvod.....	49
3.2	Úprava dokazování v návrhu nového trestního řádu.....	49
3.3	Pojetí základních zásad trestního řízení vztahujících se k dokazování.....	52
3.3.1	<i>Vymezení základních zásad dokazování v novém trestním řádu.....</i>	52
3.3.2	<i>Zavedení důkazního břemene státního zástupce v řízení před soudem.....</i>	54
3.4	Úprava tzv. vylučovacích norem.....	58
3.5	Závěr.....	61
4	Pravda podľa zásady zisťovania skutkového stavu bez dôvodných pochybností.....	63
4.1	Úvod.....	63
4.2	Zisťovanie pravdy v trestnom konaní v minulosti.....	64
4.3	Hodnota pravdy v trestnom konaní v období komunizmu.....	67
4.4	Od zásady materiálnej pravdy k zásade zisťovania skutkového stavu bez dôvodných pochybností.....	69
4.5	Význam zásady zisťovania skutkového stavu bez dôvodných pochybností pre trestné konanie.....	74
4.6	Záver.....	77
5	Vybrané aspekty základných zásad trestního řízení v rámci řízení přípravného.....	79
5.1	Úvod.....	79
5.2	Zásada presumpce nevinny.....	80
5.3	Zásada zjištění skutkového stavu bez důvodných pochybností.....	82
5.4	Zásada vyhledávací.....	85
5.5	Závěr.....	88
6	Výjimky ze zásady ústnosti při výslechu svědka u hlavního líčení se zaměřením na ustanovení § 211 odst. 2 písm. a) TrŘ.....	90
6.1	Úvod.....	90
6.2	Vymezení dokazování výslechem svědka.....	90
6.3	Zásada ústnosti.....	93
6.4	Výjimky ze zásady ústnosti.....	95
6.5	Výjimky ze zásady ústnosti dle § 211 odst. 2 písm. a) TrŘ.....	102
6.5.1	<i>Nedostupnost svědka.....</i>	103
6.5.2	<i>Nedosažitelnost pro pobyt v cizině.....</i>	106
6.5.3	<i>Závažné onemocnění.....</i>	108
6.6	Závěr.....	109

ČÁST II

DŮKAZNÍ PROSTŘEDKY

A/ VÝSLECHY

7	Zákonné meze výslechu a donucování k výpovědím v českém procesním trestním právu.....	112
7.1	Úvod.....	112
7.2	Platná zákonná právní úprava.....	113
7.3	Důkazy získané mučením a zásahy do tělesné integrity.....	117
7.4	Únava a aplikace chemických látek.....	120
7.5	Klamání, vyvolávání omylu a zastírání skutečného stavu před vyslychaným.....	122
7.6	Sugestivní a kapciozní otázky.....	124
7.7	Některé další sporné metody výslechu.....	127
7.8	Význam souhlasu vyslychaných osob.....	130
7.9	Závěr.....	130
8	Procesní postavení obviněného v trestním řízení a jeho výslech.....	132
8.1	Úvod.....	132
8.2	Způsobilost osoby být obviněným v trestním řízení (duševní stav obviněného).....	133
8.3	(Ne)slučitelnost postavení obviněného s procesním postavením svědka, obhájce, znalce a orgánu činného v trestním řízení.....	136
8.4	Výslech obviněného a jeho význam.....	138
8.5	Základní práva a povinnosti obviněného v trestním řízení.....	140
8.6	Závěrem k principu nemo tenetur se ipsum accusare.....	149
9	Možnosti zefektívnenia výslechu obvineného v trestnom konaní.....	152
9.1	Úvod.....	152
9.2	Sporné otázky súvisiace so zavedením videokonferenčných výsluchov obvinených.....	154
9.2.1	<i>Legitimita videokonferenčných výsluchov.....</i>	154
9.2.2	<i>Právne zastúpenie obvineného vypočúvaného prostredníctvom videokonferencie.....</i>	156
9.2.3	<i>Osoby vylúčené z možnosti vykonania videokonferenčného výsluchu.....</i>	159
9.2.4	<i>Súhlas dotknutej osoby.....</i>	161
9.2.5	<i>Možnosti využitia videokonferenčného výsluchu v predsúdnom konaní.....</i>	161
9.3	Videokonferenčný výslech obvinenej osoby a SR – aktuálny vývoj.....	163
9.4	Záver.....	164

10 Ušatá svědectví, historie, platná právní úprava a rekodifikace trestního řádu.....	165
10.1 Historie právní úpravy svědectví z doslechu	165
10.2 Judikatura	167
10.2.1 <i>Judikatura Ústavního soudu ČR a Nejvyššího soudu ČR</i>	167
10.2.2 <i>Významné trestní případy ze zbraní</i>	168
10.3 Platná právní úprava.....	169
10.3.1 <i>Svědectví z doslechu de lege lata</i>	169
10.3.2 <i>Svědectví z doslechu v mimotrestních předpisech</i>	170
10.4 Rekodifikace.....	171
10.5 Úvahy de lege ferenda.....	172
10.6 Závěr.....	174
11 Výpověď nepřítomného svědka jako výlučný či rozhodující důkaz viny	175
11.1 Úvod.....	175
11.2 Výslech svědka – v zásadě bezprostředně v řízení před soudem	175
11.3 Výjimky podle § 211 TrŘ.....	176
11.4 Přípuštění čtení výpovědi svědka v judikatuře ÚS ČR a ESLP.....	177
11.5 Utajený/anonymní svědek.....	179
11.6 Aktuálně: Tseber proti České republice.....	182
11.7 Závěr.....	184
12 Limity institutu spolupracujícího obviněného.....	185
12.1 Úvod.....	185
12.2 Důvody pro zavedení institutu spolupracujícího obviněného.....	185
12.3 Platná a účinná právní úprava	186
12.4 K rizikovým bodům právní úpravy.....	189
12.5 Závěr.....	195
13 Oběť sexuálně motivovaného deliktu jako důkazní prostředek.....	197
13.1 Úvod.....	197
13.2 Opakování výslechu zvlášť zranitelné oběti sexuálního deliktu.....	199
13.3 Konfrontace	201
13.4 Závěr.....	204

B/ ODPOSLECHY

14	Vyhotovenie obrazového, zvukového alebo obrazovo-zvukového záznamu ako dôkazný prostriedok v trestnom konaní	206
14.1	Úvod	206
14.2	Vyhotovovanie obrazových, zvukových alebo obrazovo-zvukových záznamov ako zásah do základných práv a slobôd	208
14.3	Vyhotovovanie obrazových, zvukových alebo obrazovo-zvukových záznamov ako procesný úkon	214
14.4	Zákonné podmienky použitia obrazového, zvukového alebo obrazovo-zvukového záznamu v inej trestnej veci	218
14.5	Postup pri disponovaní s obrazovým, zvukovým alebo obrazovo-zvukovým záznamom v prípade, ak sa pri jeho vyhotovovaní nezistili skutočnosti významné pre trestné konanie	220
14.6	Záver	221
15	Odposlech a záznam telekomunikačného provozu v trestním řízení vedeném proti právnické osobě	222
15.1	Úvod	222
15.2	Odposlech a záznam telekomunikačného provozu v českém právním řádu	223
15.3	Právní úprava odposlechu a záznamu telekomunikačného provozu dle zákona č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim	227
15.3.1	<i>Rozsah provádění odposlechu a záznamu telekomunikačného provozu v trestním řízení vedeném proti právnické osobě</i>	<i>228</i>
15.3.2	<i>Odposlech komunikace mezi obhájcem a obviněnou právnickou osobou v trestním řízení</i>	<i>229</i>
15.4	Závěr	232
16	Použitelnost soukromě pořízených kamerových záznamů v trestním řízení	233
16.1	Úvod	233
16.2	Přípustnost použití soukromě pořízených kamerových záznamů dle práva EU	234
16.3	Ústavní rámec využití soukromě pořízených kamerových záznamů	236
16.4	Přípustnost záznamů z kamerových systémů dle trestního práva	238
16.5	Závěr	242

17	Odposlech pořízený zpravodajskou službou jako důkaz	244
17.1	Úvod	244
17.2	Důkazní použití záznamu odposlechu pořízeného zpravodajskou službou v trestním řízení	246
17.2.1	<i>Mandát zpravodajských služeb, vztah k law enforcement</i>	246
17.2.2	<i>Nález Ústavního soudu ČR sp. zn. I ÚS 3038/07</i>	250
17.2.3	<i>Shrnutí možné argumentace svědčící pro případnou použitelnost záznamů zpravodajských odposlechů jako důkazu v trestním řízení</i>	252
17.2.4	<i>Limity a rizika spojená s důkazním použitím zpravodajských informací</i>	255
17.3	Závěry	257
18	Spravodajské odpočívání ako dôkaz v trestnom konaní	259
18.1	Úvod	259
18.2	Právna úprava odpočívania mimo trestného konania	260
18.2.1	<i>Všeobecne</i>	260
18.2.2	<i>Zákonné podmienky</i>	262
18.2.3	<i>Záznam z odpočívania</i>	265
18.2.4	<i>Použitie informácií získaných spravodajským odpočíváním v trestnom konaní</i>	266
18.3	Záver	270

C/ LISTINY A ZNALECKÉ POSUDKY

19	Listiny a znalecké posudky ako východiskové dôkazy v procese dokazovania daňových trestných činov	271
19.1	Úvod	271
19.2	Listinné dôkazy	275
19.3	Znalecké dokazovanie	285
19.4	Záver	292
20	Znalecké posudky ako dôkazné prostriedky v kontexte princípu „de lege artis medicinae“ pri objasňovaní trestných činov zdravotníckych pracovníkov	293
20.1	Úvod	293
20.2	Princíp „de lege artis medicinae“	294
20.3	Význam znaleckej činnosti pri objasňovaní trestných činov v zdravotníctve	302
20.4	Záver	309

21 Elektronické důkazní prostředky.....	311
21.1 Úvod.....	311
21.2 Elektronické důkazní prostředky.....	312
21.3 Typy elektronických důkazních prostředků.....	312
21.4 Interpretace elektronických důkazních prostředků.....	313
21.5 Zajišťování a analýza elektronických důkazních prostředků v trestním řízení.....	315
21.6 Zajišťování e-mailových zpráv.....	316
21.7 Technická specifika e-mailu a získávání důkazů.....	317
21.8 Automatizovaná forenzní analýza.....	318
21.9 Závěr.....	319
22 Detektor lži ako dôkazný prostriedok v trestnom konaní.....	321
22.1 Úvod.....	321
22.2 Metódy detekcie lži.....	321
22.3 „Skrytý test“ - Concealed information test.....	323
22.4 Prípustnosť výsledku vyšetrenia na detektore lži v jednotlivých členských štátoch Európskej únie.....	331
22.5 Prípustnosť výsledku vyšetrenia na detektore lži v Slovenskej republike.....	333
22.6 Úvahy de lege ferenda.....	338
22.7 Závěr.....	340
23 Pachová stopa jako důkaz v trestním řízení.....	342
23.1 Úvod.....	342
23.2 Problém přítomnosti procesní strany při provádění pachové zkoušky metodou pachové identifikace.....	343
23.3 Závěr.....	357

ČÁST III SPECIFIKA DOKAZOVÁNÍ NĚKTERÝCH TRESTNÝCH ČINŮ

24 Někteří specifika dokazování terorismu.....	360
24.1 Úvod.....	360
24.2 Speciální právní úpravy.....	360
24.3 PATRIOT ACT jako reakce na 9/11.....	361
24.4 Odposlechy.....	362
24.5 Získávání záznamů pro vyšetřování/dokazování.....	365

24.6 „Sneak and Peek Warrant“.....	366
24.7 Závěr.....	368
25 Metodika odhaľovania domáceho násilia – vybrané aspekty.....	370
25.1 Úvod.....	370
25.2 Oprávnenia polície po zistení podozrenia zo spáchania trestného činu súvisiaceho s domácim násilím.....	371
25.3 Metodika vyšetrovania trestných činov domáceho násilia.....	375
25.3.1 <i>Výsluch oznamovateľa/poškodeného</i>	375
25.3.2 <i>Prehľadka tela</i>	376
25.3.3 <i>Obhľadka</i>	377
25.3.4 <i>Výsluch svedka</i>	378
25.4 Závěr.....	380
26 Oznamovanie a dokazovanie korupcie.....	381
26.1 Úvod.....	381
26.2 Odhaľovanie a dokazovanie korupcie v slovenskom právnom poriadku..	383
26.3 Oznamovanie a dokazovanie korupcie po novom	386
26.4 Závěr.....	392
27 Dokazování extremistických trestných činů	397
27.1 Úvod.....	397
27.2 K špecifikům předmětu dokazování extremistické kriminality.....	397
27.3 Důkazní prostředky.....	398
27.4 Znalecký posudek.....	399
27.5 Další důkazní prostředky a procesní úkony	405
27.5.1 <i>Výslech obviněného</i>	405
27.5.2 <i>Výslech svědků, výslech poškozených</i>	406
27.5.3 <i>Domovní prohlídka – zajištění listinných a věcných důkazů</i>	406
27.5.4 <i>Rekognice</i>	407
27.5.5 <i>Další důkazy</i>	407
27.6 Závěry	407

ČÁST IV MEZINÁRODNÍ ASPEKTY DOKAZOVÁNÍ

28 Medzinárodný a národný pohľad na prezumpciu nevinu v trestnom konaní.....	410
28.1 Úvod.....	410
28.1.1 <i>Actori incumbit probatio</i>	414
28.1.2 <i>Non statim qui accusatur reus est</i>	415

28.2	Od Johanna Monachusa po Francúzsku deklaráciu z roku 1789.....	416
28.3	Od Bractona po rok 1877	417
28.3.1	<i>Nemo tenetur se ipsum accusare</i>	418
28.4	Prezumpcia neviný v slovenskom trestnom konaní.....	420
28.5	Záver.....	422
29	Posilnenie procesných záruk prezumpcie neviný a práva byť prítomný na konaní pred súdom v trestnom konaní v EÚ.....	424
29.1	Úvod.....	424
29.2	Historické súvislosti.....	425
29.3	Prezumpcia neviný.....	429
29.3.1	<i>Všeobecné východiská</i>	429
29.3.2	<i>Posilnenie zásady prezumpcie neviný</i>	435
29.4	Právo byť prítomný na konaní pred súdom v trestnom konaní.....	440
29.4.1	<i>Všeobecné východiská</i>	440
29.4.2	<i>Posilnenie zásady byť prítomný na konaní pred súdom</i>	442
29.5	Záver.....	444
30	Dokazovanie v rámci medzinárodnej policajnej spolupráce.....	446
30.1	Úvod.....	446
30.2	Právny rámec medzinárodnej policajnej spolupráce v ČR.....	446
30.2.1	<i>Právne zakotvenie</i>	446
30.2.2	<i>Zdieľanie informácií v rámci MPS</i>	448
30.2.3	<i>Ďalšie právomoci policajných orgánov v rámci MPS</i>	448
30.3	Organizačný rámec medzinárodnej policajnej spolupráce v ČR.....	449
30.3.1	<i>Organizácia na celoštátnej úrovni</i>	449
30.3.2	<i>Medzinárodné policajné databázy v praxi</i>	451
30.3.3	<i>Bilaterálna spolupráca policajných orgánov</i>	452
30.3.4	<i>Fungovanie spoločných centier polície v praxi</i>	453
30.4	Záver.....	454
31	Dokazování v mezinárodním trestním právu - na cestě od adverzálního k inkvizičnímu procesu.....	456
31.1	Úvod.....	456
31.2	Hybridní forma mezinárodního trestního procesu obecně.....	456
31.3	Vybrané aspekty dokazování v mezinárodním trestním řízení a jejich vývoj.....	458
31.4	Závěr.....	463

32 Princip vzájemného uznávání a Evropský vyšetřovací příkaz.....	464
32.1 Úvodem.....	464
32.2 Vzájemné uznávání.....	465
32.3 Vývoj institutu vzájemného uznávání.....	466
32.4 Implementace principu vzájemného uznávání.....	468
32.5 Koncept vzájemné důvěry.....	469
32.6 Evropský důkazní příkaz.....	471
32.7 Evropský vyšetřovací příkaz.....	472
32.8 Závěrem.....	474
Literatura a další použité zdroje.....	477
Kolektiv autorů.....	501
Summary.....	503

Úvod

Dokazování představuje jednu z klíčových fází trestního řízení, která se prolíná všemi jeho stádii. Jeho cílem je zjištění skutkového stavu věci bez důvodných pochybností v rozsahu nezbytném pro rozhodnutí. Prostřednictvím důkazních prostředků a z nich získaných důkazů orgány činné v trestním řízení, případně i za součinnosti procesních stran, rekonstruují události z minula, na jejichž základě pak činí rozhodnutí o předmětu trestního řízení.

Vývoj dokazování, jeho východiska, principy a koncepce byly a jsou závislé na povaze trestního řízení a v průběhu historického vývoje se pochopitelně měnily. V současné době se problematika dokazování stává opět vysoce aktuální v souvislosti s připravovanou rekodifikací trestního práva procesního, jež nabízí příležitost zhodnotit stávající koncepci dokazování a realizovat její případné změny tak, aby odpovídala potřebám moderního trestního procesu a jeho účelu.

Tato kolektivní monografie využívá potenciálu, který předmětné téma skýtá a nabízí čtenářům pohled na vybrané otázky dokazování, v němž se prolínají aspekty juristické, kriminologické i kriminalistické. Věnována je jak teoretickým východiskům a principům dokazování, tak i vybraným důkazním prostředkům a specifikům dokazování některých trestných činů. Její součástí jsou rovněž mezinárodní aspekty dokazování. Zmíněné otázky jsou pojímány optikou historických souvislostí, stavu *de lege lata* i *de lege ferenda*.

Věříme, že nastíněné pojetí tématu dokazování v trestním řízení čtenáře osloví.

Věra Kalvodová

Seznam zkratek

Vnitrostátní prameny

- Ústava ČR** ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších ústavních zákonů
- Listina** usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993, o vyhlášení LISTINY základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky, ve znění ústavního zákona č. 162/1998 Sb.
- TrZ** zákon č. 40/2009, trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů
- TrŘ** zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů
- TZ** zákon č. 140/1961 Sb., trestní zákon, ve znění pozdějších předpisů
- ZSM** zákon č. 218/2003 Sb., o odpovědnosti mládeže za protiprávní činy a o soudnictví ve věcech mládeže a o změně některých zákonů (zákon o soudnictví ve věcech mládeže), ve znění pozdějších předpisů
- TOPOZ** zákon č. 518/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, ve znění pozdějších předpisů
- ZOTČ** zákon č. 45/2013 Sb., o obětech trestných činů a o změně některých zákonů (zákon o obětech trestných činů), ve znění pozdějších předpisů
- ZMJS** zákon č. 104/2013 Sb., o mezinárodní justiční spolupráci ve věcech trestních, ve znění pozdějších předpisů
- OSŘ** zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů
- ZŘS** zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, ve znění zákona č. 87/2015 Sb.

- ZOŠVVM** zákon č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem a o změně zákona České národní rady č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád), ve znění pozdějších předpisů
- ZOOÚ** zákon č. 101/2000 Sb., o ochraně osobních údajů a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů

Mezinárodní prameny

Úmluva (Dohovor)

Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod

MPOPP Mezinárodní pakt o občanských a politických právech

Zahraniční prameny

- Ústava SR** zákon č. 460/1992 Zb., Ústava Slovenskej republiky, v znení neskorších ústavných zákonov
- TZ** zákon č. 300/2005 Z. z., Trestný zákon, v znení neskorších predpisov
- TP** zákon č. 301/2005 Z. z., Trestný poriadok, v znení neskorších predpisov
- ZoZVJS** zákon č. 4/2001 Z. z., o Zbore väzenskej a justičnej stráže, v znení neskorších predpisov
- ZOPO** zákon č. 166/2003 Z. z., o ochrane súkromia pred neoprávneným použitím informačno-technických prostriedkov a o zmene a doplnení niektorých zákonov (také jako zákon o ochrane pred odpočúvaním), v znení neskorších predpisov
- ZoPZ** zákon č. 171/1993 Z. z., o Policajnom zbore, v znení neskorších predpisov
- OSP** zákon č. 99/1963 Zb., občiansky súdny poriadok, v znení neskorších predpisov

StGB Strafgesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 13. November 1998 (BGBl. I S. 3322), das durch Artikel 220 der Verordnung vom 31. August 2015 (BGBl. I S. 1474) geändert worden ist (německý trestní zákoník)

StPO Strafprozeßordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 7. April 1987 (BGBl. I S. 1074, 1319), die zuletzt durch Artikel 151 der Verordnung vom 31. August 2015 (BGBl. I S. 1474) geändert worden ist (německý trestní řád)

Institute

ESLP Evropský soud pro lidská práva

Soudní dvůr EU (SDEU) Soudní dvůr Evropské unie

Ústavní soud ČR (ÚS ČR) Ústavní soud České republiky

Ústavný súd SR (ÚS SR) Ústavný súd Slovenskej republiky

Nejvyšší soud ČR (NS ČR) Nejvyšší soud České republiky

Najvyšší súd SR (NS SR) Najvyšší súd Slovenskej republiky

ÚOOÚ Úřad pro ochranu osobních údajů

ČÁST I
VÝCHODISKA A ZÁSADY
DOKAZOVÁNÍ

1 Paradoxy některých vybraných základních zásad dokazování v trestním řízení a jak s nimi naložit?

1.1 Úvodem

Obsahové zaměření monografie na problematiku *dokazování v trestním řízení – právní, kriminologické a kriminalistické aspekty* přímo vybízí k úvahám svým způsobem kontroverzním, možná provokujícím, tedy zaměřeným na hledání spíše třecích ploch než poukazování na „bezporuchový“ průběh jedné z nejvýznamnějších fází trestního procesu, napříč všemi jeho stadii.

Úvahy právě tímto směrem jsou podněcovány též zhruba od jara tohoto roku probíhajícími pracemi na novém kodexu trestního práva procesního ČR. Některé případné výstupy z jednání trestní sekce by tak mohly být inspirativním zdrojem *de lege ferenda* i v tomto ohledu.

1.2 Systém základních zásad trestního práva procesního (trestního řízení) vůbec a základních zásad dokazování zvláště, jako výraz konzistentnosti trestního práva procesního ČR

Jen formou stručného repetitoria si dovoluji připomenout některé teoretické notoriety, s dopadem na praxi však nikoliv zanedbatelným, na margo systému základních zásad trestního práva procesního (trestního řízení)¹ obecně, jakož i dokazování zvláště, které jsou vnímány jako výraz konzistentnosti trestního práva procesního ČR. Jinde již bylo v této souvislosti řečeno, že: „Systém základních zásad by měl (kromě jiného) umožnit a zaručit volbu i konstrukci takových procesních institutů, jakož i stadií řízení, které celkovou koncepci trestního práva procesního, potažmo trestně procesního zákonodárství, na těchto zásadách založenou, konkrétně vytvářejí a prohlubují. Zmíněné zásady tak brání i narušení nezbytné *integrity koncepce* zákonodárského díla tím, že by mohla být přijata právní úprava z pohledu

¹ K bližšímu zdůvodnění potřeby rozlišovat určitým způsobem pojmy „základní zásady trestního práva procesního“ a „základní zásady trestního řízení“ srov. ŠAMAL, P., MUSIL, J., KUČHTA, J. *Trestní právo procesní*. 4. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 82-83.

základních zásad cizorodá. To je zvláště aktuální v dnešní době, pro niž je charakteristická permanentní trestněprávní reforma. „... po přijetí TrŘ, slouží základní zásady orgánům činným v trestním řízení (funkce „*interpretací*“ a „*aplikační*“). Ty se o ně opírají při řešení zejména sporných výkladových a aplikačních otázek. Normativně vymezené základní zásady v § 2 TrŘ nelze při této činnosti stavět navzájem proti sobě, tedy uplatňovat některou z nich na úkor jiné...“² Citovaná charakteristika základních zásad trestního práva procesního vůbec platí *mutatis mutandis* i pro zásady dokazování.³

1.3 Úvaha o vnitřní rozpornosti systému základních zásad trestního práva procesního a základních zásad dokazování – systémové paradoxy?

Soudržnost systému *trestněprávních norem* vtělených do trestněprávního kodexu má být „opatrována“, lépe řečeno ukotvena a takto chráněna před nežádoucími otřesy právě v základu takového díla, za kterýžto základ se považuje *systém základních zásad trestního práva (hmotného i procesního)*, coby jádro teoretické koncepce obou trestněprávních odvětví.⁴ Nicméně ani tento „zásadní background“ samotný nemusí být vždy a za všech okolností imunní vůči větším či menším desintegračním pnutím, či vnitřním rozporům.

Zatímco *právo* by měl udržet „pohromadě“ jeho základ v podobě základních právních zásad, o konzistentnost samotného systému těchto *základních*

² ŠÁMAL, P., MUSIL, J., KUČHTA, J. a kol. *Trestní právo procesní*. 4. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 85, 86.

³ Literatura pojednávající o významu základních zásad práva vůbec, tedy o jejích nejrůznějších teoretických i praktických aspektech, je téměř nepřehledná a už jen fyzicky (snad i) nepřehlednutelná. Jen namátkou lze na tomto místě odkázat např. na: BOGUSZAK, J. a kol. *Právní principy. Kolokvium*. Pelhřimov: Vydavatelství 999, 1999. DWORKIN, R. M. *Když se práva berou vážně*. Transl. Z. Masopust, Praha: Oikoyomenh, 2001, s. 51, 101. HART, H. L. A. *Pojem práva*. 2. vyd. Transl. Fantys, P. Oxford: Oxford University Press, 1994, Praha: Prostor, 2004, s. 252n. HARVÁNEK, J. a kol. *Teorie práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2008, s. 238n., s. 414. HOLLÄNDER, P. *Filosofie práva*. Plzeň: Vyd. a nakl. A. Čeněk, s. r. o., 2006, s. 139n. KÜHN, Z. *Aplikace práva ve složitých případech – k úloze právních principů v judikatuře*. Praha: UK, Nakl. Karolinum, 2002, s. 65n. WINTŔ, J. *Říše principů. Obecné a odvětvové principy současného českého práva*. Praha: UK, Nakl. Karolinum, 2006 aj.

⁴ Více k problematice *struktury teorie* trestního práva hmotného a trestního práva procesního srov. KRATOCHVÍL, V. Cesty individualizace trestní odpovědnosti, či konstatování trestní neodpovědnosti: hmotné právní nebo procesně právní problém? *Právní obzor*, 2005, č. 1, s. 13-18.

právních zásad se musí postarat už jenom tento systém sám. Proto nezbývá, než aby hledal, nacházel a uplatňoval sám v sobě a pro sebe mechanismy „sebezáchovného“ typu. Mezi takové patří např. mechanismy umožňující vzájemné *vyvažování* funkcí, resp. působení základních zásad určitého právního odvětví; viz dále.

Zmíněný systémový „neklid“ jako něco nežádoucího (včetně jeho nezbytného mírnění, vyvažování, jako naopak cosi žádoucího), nemusí mít vždy jen negativní konotace. Lze se dočkat i takových výstupů z něj, které jsou veskrze pozitivní povahy. A tu lze hovořit o naznačených *systémových paradoxech*. Jak může naznačený proces vypadat konkrétně, včetně řešení důsledků z něj plynoucích, nabízí následující část této kapitoly.

1.4 Zásada zjištění skutkového stavu bez důvodných pochybností a zásada rychlého procesu – jejich vzájemné paradoxní chování

V podnadpise jmenovanou základní zásadu, tj. *zásadu zjištění skutkového stavu bez důvodných pochybností*, řadí trestně procesní teorie právě do skupiny základních zásad dokazování v trestním řízení.⁵ Ta se jako taková může dostat do „křížku“ s jinými základními zásadami trestního práva procesního, a to i jiného jejich zařazení, než jsou jen zásady dokazování.⁶ Je třeba již na tomto místě zdůraznit, že případný střet některých základních zásad nemůže být vnímán a řešen jinak než mechanismem jejich vzájemného *vyvažování*, jak již naznačeno výše. V širším kontextu problematiky *práva na spravedlnost*, resp. „práva na spravedlivý proces“ lze vhodně připomenout např. slova *I. Brožové*: „... nejde o nic jiného, než o *rovnováhu* (*kurziva V. K.*) mezi délkou řízení a právem na individuální posouzení věci v tom smyslu, že bude (*aby byl, V. K.*) dán průchod spravedlnosti.“⁷

Pro účely tohoto pojednání jsme zvolili ne náhodou coby „protibráče“ „zásady zjištění skutkového stavu bez důvodných pochybností“ *zásadu rychlého*

⁵ ŠÁMAL, P., MUSIL, J., KUČHTA, J. a kol. *Trestní právo procesní*. 4. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 350, 354. ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní řád I. § 1 až 156. Komentář*. 7. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 35n.

⁶ MUSIL, J., KRATOCHVÍL, V., ŠÁMAL, P. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo procesní*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 106, 107.

⁷ Nejvyšší soud ČR, konference na téma: *Délka soudního řízení*, konaná dne 24. 9. 2014 v Brně, s. 3; (nepublik.).

procesu, resp. *zásadu rychlosti trestního řízení*. Vedení jsme k tomu jednak klasi-
kem, jednak aktuální trestní praxí orgánů činných (zejména) v přípravném
řízení trestním.

Relativně známá jsou slova *Senecy*: „Dá se skoro říci, že kdo rychle odsuzuje,
rád odsuzuje, a kdo příliš (*rychle a zřejmě i nepřiměřeně*, V. K.) trestá, trestá
nespravedlivě.“⁸ A dodejme, trestá patrně ne vždy důsledně na základě
skutkového stavu věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, sankcionuje
tedy ne zcela „objektivně“.⁹ Přílišná rychlost trestního řízení, resp. úspě-
chané trestní řízení (proto, že musí být rychlé, což samozřejmě není totéž)
hrozí chybami, které mohou zeslabit či dokonce eliminovat smysl byť rychle
(resp. spíše zbrkle) následujícího trestu, tzn. bez náležité opory o již zmí-
něný skutkový stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti. Již citovaná
Brožová taktéž připomíná, že „... dobrý soudce se nerovná rychlý či expe-
ditivní soudce. V historii byl soudce vždy spíše synonymum uvážlivosti než
rychlosti.“¹⁰ Že tomu tak v trestní praxi mnohdy není, a to ani v nejvyšších
patrech české trestní justice, je víceméně obecně známo.¹¹

To je tedy onen první důvod nabízeného střetu stěžejní základní zásady
dokazování na straně jedné, s konkrétní základní zásadou ze skupiny zásad
společných celému trestnímu řízení, to na straně druhé.

Další důvod ztělesňuje stanovisko trestního kolegia NS ČR *sp. zn. Tpjn*
303/2014 přijaté dne 25. 9. 2014. Reaguje se v něm na problém reálného
contra legem prodlužování *zkráceného přípravného řízení trestního* v rozporu s jeho
smyslem a koneckonců i zásadou rychlého procesu, když tomuto zkrácenému

⁸ STEJSKAL, M. (uspoř. a překl.) *Moudrost starých Římanů*. Praha: Odeon, 1990, s. 71.

⁹ Terminologická zkratka („objektivně“) je tu užitá jako reminiscence na dřívější a obsa-
hově samozřejmě jinak pojatou zásadu „objektivní pravdy“. Ještě z dalších jiných aspek-
tů podrobněji k této problematice srov. KRATOCHVÍL, V. Materiální stránka trestného
činu jako předmět dokazování ve smyslu § 89 odst. 1 písm. c) tr. řádu. *Státní zastupitelství*,
2014, č. 3, s. 44–54.

¹⁰ Nejvyšší soud, konference na téma: *Délka soudního řízení*, konaná dne 24. 9. 2014 v Brně,
s. 4; (nepublik.).

¹¹ O „... symptomu určité nemoci české trestní justice...“ hovoří aktuálně *Ščerba*, když
říká, že „... důraz na rychlé vyřizování trestních věcí je tak silný, že ten nejdůležitější
cíl trestního procesu, tj. nalezení adekvátní trestněprávní reakce na spáchaný čin, je od-
sunován do pozadí.“ ŠČERBA, F. *Alternativní tresty a opatření v nové právní úpravě*. 2. vyd.
Praha: Leges, 2014, s. 435.

přípravnému řízení předcházející prověřování probíhalo v konkrétních kauzách nepoměrně (neproporčně) dlouhou dobu, to v relaci k dvoutýdenní lhůtě jeho trvání ve smyslu § 179b odst. 4 TrŘ.

Přitom se však může klást otázka, zda takovýmto prodloužením, tudíž i zpromalením, resp. oddálením následného zkráceného přípravného řízení trestního, nemůže - *paradoxně* - tím samym být garantováno kvalitnější zjištění skutkového stavu věci bez důvodných pochybností než skutečně *lege artis* provedeným, tedy nezákonně neprodlužovaným, proto rychlým zkráceným přípravným řízením trestním v dané konkrétní věci?

Aby byl čtenář v obraze, schválená právní věta předmětného stanoviska zní: „Zkrácené přípravné řízení se koná ve skutkově, právně a důkazně jednoduchých věcech. Tomu by měla odpovídat i délka prověřování předcházejícího zkrácenému přípravnému řízení. Podmínky uvedené v ustanovení § 179a odst. 1 písm. b) TrŘ, tzn. prověřováním trestního oznámení nebo jiného podnětu k trestnímu stíhání zjištění skutečnosti, jinak odůvodňující zahájení trestního stíhání, včetně samostatně posuzované doby prověřování a očekávání, že podezřelého bude možné ve lhůtě uvedené v § 179b odst. 4 TrŘ postavit před soud, zpravidla nebudou splněny, *uplynula-li od počátku prověřování do sdělení podezření podle § 179b odst. 3 TrŘ doba podstatně převyšující dva týdny*. V takovém případě samosoudce podle § 314c odst. 1 písm. c) TrŘ návrh na potrestání odmítne.“

Z odůvodnění stanoviska k tomu vyjímáme: „Zkrácené přípravné řízení je koncipováno pro řešení *nejjednodušších trestních věcí*, které vzhledem k jeho zákonem stanovené délce lze uplatnit v podstatě jen u skutkově jednoduchých a důkazně jasných věcí, a proto ho nelze konat ve věcech trestných činů závažných nebo i méně závažných spadajících pod trestné činy uvedené v § 179a odst. 1 TrŘ, které však nejsou charakterizovány jednoduchostí skutkového děje, použitím standardních důkazních prostředků pro prověřování

skutečností důvodně nasvědčujících tomu, že byl spáchán trestný čin, zpravidla bez nutnosti znaleckých posudků a složitějších důkazních postupů.¹²

Potíž z hlediska délky zkráceného přípravného řízení a jeho rychlosti, jak již naznačeno, spočívala tedy v tom, že orgány činné v tomto stadiu trestního řízení svým způsobem nadužívaly fázi prověřování, tj. postup před zahájením trestního stíhání ve smyslu § 158 a násl. TrŘ, předcházející zkrácenému přípravnému řízení. Tyto orgány byly zároveň schopny dodržet vlastní lhůtu zkráceného přípravného řízení, vymezenou sdělením podezření (§ 179b odst. 3 TrŘ) a skončením této formy přípravného řízení do dvou týdnů od sdělení předmětného podezření (§ 179b odst. 4 TrŘ).

V reakci na tento stav trestní kolegium NS ČR „... je toho mínění, že smyslu a účelu zkráceného přípravného řízení odpovídá, aby mezi dobou uplynulší

¹² K tomu více srov. ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní řád II. § 157 až 314 s. Komentář*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck 2013, s. 2335, 2336. K podstatě zkráceného přípravného řízení trestního a k jejímu obcházení viz též např. FRYŠTÁK, M. Smysl a význam zkráceného přípravného řízení z hlediska jeho rychlosti. *Trestněprávní revue*, 2012, č. 10, s. 237: „... nastává tak... situace, že prověřování trestní věci trvá řádově týdnů a měsíce, než dojde k samotnému zahájení zkráceného přípravného řízení... další důvod, proč takto policejní orgán postupuje... souvisí se statistickým vykazováním počtu skončených věcí... Policejní orgán bude zkrácené přípravné řízení zahajovat v okamžiku, kdy bude mít vše předem „připraveno“, a jediným úkonem, který provede, bude sdělení podezření a provedení výsledku podezřelého, přičemž následně může celou věc skončit. Opticky to bude vypadat tak, že zkrácené přípravné řízení plní svůj účel, protože trestní věci jsou v jeho rámci rychle vyřizovány. Z výše uvedeného... je ale zřejmé, že tomu tak vždy být nemusí.“ Stejně kriticky se vyjadřuje TUZAR, V. Jak krátké je zkrácené přípravné řízení? *Trestní právo*, 2011, č. 4, s. 13, 14. Dále viz RŮŽIČKA, M. *Věřejná žaloba a orgány konající přípravné řízení v ČR*. Praha: C. H. Beck, 2005, s. 460. Ještě předtím, v polemice s názorem vysloveným R. Svatošem v jeho článku Zkrácené přípravné řízení. *Trestní právo*, 2004, č. 9, s. 18 mimo jiné na s. 453 Růžička konstatuje: „... v úvahu je třeba vzít jasné znění zákona (§ 179a odst. 1 písm. b/ TrŘ) a účel, který má plnit zkrácené přípravné řízení, tedy jednoznačně vymezený počátek lhůty uvedené v § 179b odst. 4 TrŘ – byť zde nebylo zvoleno zdaleka ideální řešení (tj. podle stavu před novelou č. 274/2008 Sb. z.) - a to, že zkrácené přípravné řízení představuje formu přípravného řízení, která směřuje k rychlému a neformálnímu skončení nejjednodušších a nejméně závažných trestních věcí. Pod pojmem „rychlý“ si však rozhodně nelze představovat postup, kdy policejní orgány budou konat prověřování skutečností nasvědčujících spáchání trestného činu, (a) po uplynutí třeba i velmi dlouhé doby dospějí k závěru, že došlo ke zjištění pachatele trestného činu, a následně budou konat zkrácené přípravné řízení (jak bylo již zdůrazněno, v tomto případě rok po spáchání trestného činu). Názor uvedený v citovaném článku je třeba co nejrozhodněji odmítnout, a to již jen proto, že není v souladu se zákonem, ale i s přihlédnutím k prostému faktu, že odporuje i smyslu a účelu zkráceného přípravného řízení.“ Srov. shodně i ŠÁMAL, P., NOVOTNÝ, F., RŮŽIČKA, M., VONDRUŠKA, F., NOVOTNÁ, J. *Přípravné řízení trestní*. Praha: C. H. Beck, 2003, s. 757n. (762). K problematice rychlosti, resp. zrychlení trestního řízení v širších souvislostech srov. např. KLÁTIK, J. *Zrychlenie a z hospodárnenie trestného konania*. Banská Bystrica: UMB, PF, 2010.

od počátku prověřování do sdělení podezření a lhůtou pro skončení zkráceného přípravného řízení ve smyslu § 179b odst. 4 TrŘ byla zachována *přiměřená proporce*. Ustanovení § 179a odst. 1 písm. b) TrŘ je proto třeba interpretovat následovně:

Argumenty soudů, o něž opírají svá rozhodnutí o odmítnutí návrhu na potrestání, se zakládají na požadavku existence v podstatě *dvou kumulativně* v § 179a odst. 1 písm. b) TrŘ stojících podmínkách pro konání zkráceného přípravného řízení: 1. v průběhu prověřování trestního oznámení nebo jiného podnětu k trestnímu stíhání byly zjištěny skutečnosti, jinak odůvodňující zahájení trestního stíhání a 2. současně lze očekávat, že podezřelého bude možné ve lhůtě uvedené v § 179b odst. 4 TrŘ postavit před soud.

Byť se jednalo o trestné činy uvedené v § 179a odst. 1 TrŘ, nebyly v konkrétních případech charakterizovány jednoduchostí skutkového děje, ani použitím standardních důkazních prostředků pro prověřování skutečností důvodně nasvědčujících tomu, že byl spáchán trestný čin, zpravidla bez nutnosti znaleckých posudků a složitějších důkazních postupů (srov. § 104a až 104e TrŘ), ani nízkým stupněm formalizace. Uplynula-li v takovýchto případech od počátku prověřování (§ 158 odst. 3 TrŘ) do sdělení podezření podle § 179b odst. 3 TrŘ delší doba, tj. v řádu měsíců, a přesto bylo následně konáno zkrácené přípravné řízení, nelze učinit jiný závěr, než že se tak děje proti smyslu a účelu zkráceného přípravného řízení.“

Máme-li reagovat na shora položenou otázku, tedy zda takovýmto prodloužením, tj. skrze protahované prověřování, a tím i zpomalením, resp. oddálením zkráceného přípravného řízení trestního nemůže - *paradoxně* - tím samym být garantováno přece jen lepší a kvalitnější zjištění skutkového stavu věci bez důvodných pochybností než skutečně *lege artis* provedeným, tedy nezákonně neprodlužovaným, neoddalovaným zkráceným přípravným řízením trestním v té které věci, nelze než odpovědět, že samozřejmě *může*, ovšem půjde o postup neakceptovatelný. To proto, že by se touto cestou vlastně legitimizoval postup *nelegální*, protože by byl v rozporu s § 179a odst. 1 písm. b) TrŘ a tam stanovenými oběma předpoklady konání zkráceného přípravného řízení trestního (viz výše).

Zjistí-li příslušný státní zástupce, jemuž byl doručen návrh policejního orgánu podle odstavce 1, § 179c TrŘ, přesněji řečeno stručná zpráva o výsledku

zkráceného přípravného řízení s přílohami, že šlo o případ zmíněného oddalovaného zkráceného přípravného řízení, ačkoliv samotné toto řízení se „vešlo“ do dvou týdnů zákonné lhůty, nemá zákonné nástroje, jak tento nelegální stav napravit. To proto, že reagovat může jen za situace, kdy zkrácené přípravné řízení skončeno ve lhůtě uvedené v § 179b odst. 4 TrŘ není, což ovšem ve věcech, na něž reaguje stanovisko NS ČR, splněno bude, resp. bylo. Proto se nápravy v inkriminovaných kauzách „ujaly“ některé soudy, když zvolily postup podle § 314c odst. 1 písm. c) TrŘ, kterýžto procesní postup podpořilo i referované stanovisko NS. Jde o to, že tam nastavené zákonné předpoklady odmítnutí návrhu na potrestání a jim korespondující výklad § 179a odst. 1 písm. b) TrŘ zastávaný NS, to umožňují.

1.5 Závěrem

Výše zjištěné *paradoxní naplnění* smyslu zásady zjištění skutkového stavu věci bez důvodných pochybností, avšak za cenu *porušení* zásady rychlého procesu, připomíná obecnější problém, a sice problém vztahu *účelu, účelnosti a zákonnosti* v právu, tzn. při jeho výkladu a aplikaci. Je zřejmé, že něco na způsob jakéhosi „právního machiavellismu“¹³ nemůže takovéto paradoxy ospravedlnit, byť paradoxy s „pozitivním vyústěním“ plynoucí z možných kolizí některých základních zásad trestního práva procesního. A to ani za situace, kdy platné právo nenabízí vůbec žádné či jenom nedostatečné nástroje k nápravě takovéto kolize. Tu se musíme vrátit k již výše řečenému, totiž že případný střet některých základních zásad nemůže být vnímán a zejména řešen jinak než s oporou o mechanismus jejich vzájemného *vyvažování*.

Spor *účelnosti a zákonnosti* nelze bez dalšího rozhodnout ve prospěch jen jedné z nich. To by nebylo „vyvažování“, nýbrž jen pouhé „převažování“ („vychýlování“) jednoho principu na úkor druhého. Skutečné vyvažování bych proto viděl jedině v akceptaci a *prosazování účelu pouze a jen v rámci zákonnosti*.

A to se, myslím, probíranému stanovisku NS ČR celkem podařilo, když nabídlo takovou interpretaci § 179a odst. 1 písm. b) TrŘ, která při respektu k zákonu (*zákonnost*) umožňuje zachovat smysl a podstatu zkráceného přípravného řízení, jemuž předchází prověřování, tzn. zrychlení trestního procesu (*účel*).

¹³ Mimoходом, N. Machiavelli „Nikde nenapsal obecně mu připisovanou tezi, že *účel světi prostředky*.“ *Kol. Encyklopedický slovník*. Praha: Odeon, Encyklopedický dům, 1993, s. 637.

2 Vybrané problémy současného modelu dokazování v trestním řízení

2.1 Úvod

Dokazování lze zcela legitimně označit za nejdůležitější úsek každé fáze trestního řízení. Je to totiž právě proces dokazování, který skutkové závěry v konkrétním případě přináší, doplňuje, prověřuje a potvrzuje či vyvrací. Dokazování je přitom přítomno v každé fázi trestního řízení, a to v určitém rozsahu dokonce i před jeho zahájením (již při samotné formulaci úředního záznamu o zahájení úkonů trestního řízení vychází policejní orgán z quasi dokazování, které sice není přísně vzato součástí trestního řízení, neboť se odehrává před jeho zahájením, ale jde myšlenkově o zcela identický postup). Dokazování se rovněž neomezuje pouze na meritorní rozhodnutí, ale i na některá rozhodnutí procesní (typicky např. při uvalení vazby).

Vzhledem k pětadvacetileté historii téměř kontinuálně probíhajících změn v trestním řádu došlo ke vzniku určitých fricí mezi původním modelem trestního řízení a dokazování dle TrŘ. Tato kapitola si klade za cíl identifikovat některé takto vzniknuvší problematické situace včetně jejich příčin, analyzovat je a nabídnout případná řešení. Pozornost bude věnována rovněž některým změnám v modelu trestního řízení s přímým vlivem na dokazování, které dle v současnosti dostupných zdrojů zvažuje Komise pro nový trestní řád zařadit do potencionální nové právní úpravy.

2.2 Současný model dokazování

- Aby bylo možno identifikovat praktické problémy, plynoucí z nastavení současného modelu dokazování, je nutno nejprve alespoň stručně přiblížit jeho charakteristické rysy. V této úvodní části tak bude třeba vymezit smysl a podstatu dokazování v trestním řízení, jeho historický vývoj, vedoucí až k současné podobě TrŘ, a následně vyjádřit charakteristiku současného modelu dokazování.

2.2.1 Smysl a podstata dokazování

Dokazování je trestním řádem vymezený postup orgánů činných v trestním řízení za zákonem vymezené součinnosti stran, jehož smyslem je poznání skutkových okolností důležitých pro další postup orgánů činných v trestním řízení a v konečné fázi i pro rozhodnutí.¹⁴

V tradicích všech moderních právních řádů světa představuje dokazování dosud jediný a nenahraditelný postup ke zjištění pravdy v rozsahu požadovaném tím kterým právním řádem pro meritorní rozhodnutí o vině a trestu, příp. i o nárocích poškozeného. Někteří autoři z anglicky mluvících zemí tento závěr poněkud zpochybňují poukazem na to, že v právních řádech, v nichž o vině rozhoduje porota, nemusí vždy dokazování být pro výsledek rozhodující, jakýkoliv svévolný způsob rozhodování poroty však přesto odsuzují.¹⁵

I k některým procesním rozhodnutím se vyžaduje předchozí dokazování (viz výše zmíněná vazba, předběžné opatření atd.), byt' některá procesní rozhodnutí dokazování nevyžadují (např. usnesení o uložení pořádkové pokuty za něco, co ten, komu se pokuta ukládá, učinil v samotném průběhu řízení). Dokazování tedy představuje rekonstrukci skutkových okolností, které jinak nejsou orgánům činným v trestním řízení ani stranám trestního řízení známy. Nemusí přitom vždy jít pouze o skutkové okolnosti, jež se udály v minulosti, např. při zvažování osobních poměrů obžalovaného při úvaze o výši peněžitého trestu naopak soud vychází ze skutečností, které jsou aktuální v době rozhodování. Při rozhodnutí o vině však vždy jde o skutečnosti minulé.¹⁶

Podstatou dokazování je tedy dobrání se pravdy o skutečnostech relevantních pro určité rozhodnutí. Smyslem dokazování je potom stanovení takových pravidel postupu k výše uvedenému cíli, který by byl jednak efektivní a jednak slučitelný se všemi negativními i pozitivními povinnostmi, jež má veřejná moc vůči osobám ve své působnosti z titulu jejich základních práv.

¹⁴ ŠÁMAL, P. In: ŠÁMAL, P., MUSIL, J., KUČHTA, J. a kol. *Trestní právo procesní*. 4. přepracované vydání. Praha: Č. H. Beck, 2013, s. 346.

¹⁵ HO, H. L. Fact-Finding. In: Ho, H. L. et al. *A Philosophy of Evidence Law. Oxford Scholarship Online*, s. 3, 2009 [online]. [cit. 28. 10. 2014]. Dostupný z: <<http://www.oxfordscholarship.com/view/10.1093/acprof:oso/9780199228300.001.0001/acprof-9780199228300>>.

¹⁶ FENYK, J. In: ČÍSAŘOVÁ, D., FENYK, J., GRÍVNA, T. a kol. *Trestní právo procesní*. 5. vydání. Praha: ASPI, 2008, s. 280nn.

2.2.2 Vliv historického vývoje na současný model dokazování

České trestní řízení spadá do okruhu kontinentální právní kultury,¹⁷ v níž je v oblasti trestního řízení typická tradice inkvizičního procesu, jehož vývoj se v českých zemích dovršil v období absolutistické habsburské monarchie na počátku 18. století.¹⁸ Tradice inkvizičního procesu byla pro další vývoj stěžejní v tom směru, že předurčila model trestního řízení včetně dokazování charakteristickým znakem kontinentálního trestního řízení - zásadním primátem státu (byť později s mnoha výjimkami dle tradice toho kterého kontinentálního státu) ve vedení trestního řízení, které není vnímáno jen jako specifický druh řízení civilního s plnou procesní rovností stran a dělením důkazních břemen, ale jako spor státu a jednotlivce. Byť v 19. století a v první polovině 20. století existovala i v českých zemích řada prvků ingerence soukromých osob do trestního řízení (např. instituty soukromé žaloby či subsidiární žaloby v zákoně č. 119/1873 ř. z., jímž se zavádí nový řád soudu trestního, ve znění pozdějších předpisů), stále se jednalo spíše o výjimky z pravidla, že trestní řízení je doménou veřejné moci.

Po tzv. vítězném únoru došlo na našem území ke změnám, které ještě podstatně zdůraznily charakter trestního řízení coby formalizovaného vyjádření konfliktního vztahu mezi státem a jednotlivcem. Výsledkem byla důsledná etatizace trestního řízení. Celý další vývoj trestního řízení až do tzv. sametové revoluce byl pak vývojem důsledně etatizovaného trestního řízení, a tedy i TrŘ vznikl ve svém původním znění jako právní předpis, realizující toto pojetí trestního řízení. Pojem „etatizované trestní řízení“ neužívám s jakkoliv pejorativním zabarvením, jde mi jen o vystihnoutí jeho právní podstaty, při níž odhlížím od stavu praxe trestního řízení v období 1948 – 1989.

Trestní řízení v tomto pojetí bylo doménou orgánů činných v trestním řízení. Jim byla svěřena odpovědnost za iniciaci, zdárný průběh včetně plného zjištění skutkového stavu v potřebném rozsahu, a soudu pochopitelně i za rozhodnutí. Byly to tak orgány činné v trestním řízení, které měly zajišťovat důkazy ve prospěch i v neprospěch a byť obhajoba měla možnost činit návrhy na doplnění dokazování, nebyla její role vnímána jako

¹⁷ HARVÁNEK, J. a kol. *Teorie práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2008, s. 453.

¹⁸ MUSIL, J. In: ŠÁMAL, P., MUSIL, J., KUČHTA, J. a kol. *Trestní právo procesní*. 4. přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 19.

role autonomní, plnohodnotné strany trestního řízení, pro niž by legitimním výsledkem trestního řízení bylo i zproštění viny skutečného pachatele v důsledku procesních chyb či nedostatku důkazů. Dobová teorie výslovně uváděla, že úkolem obhájce není „*vysekat obviněného za každou cenu*“, ale že obhájce přispívá k naplnění zásady materiální pravdy tím, že uvádí ty skutkové okolnosti, které jsou obviněnému ku prospěchu.¹⁹

Po roce 1989 došlo k četným novelizacím TrŘ., byť nedošlo k přijetí nové úpravy, vycházející komplexně ze změny společenských poměrů. Byla podstatně posílena práva obhajoby²⁰ a učiněny snahy o zavedení tzv. rovnosti zbraní mezi stranami. Pro další text má význam, že však nedošlo ke změně modelu dokazování, za jehož výsledek stále odpovídají orgány činné v trestním řízení, (z nich v konečném důsledku samozřejmě soud). Jelikož má existovat rovnost zbraní mezi veřejnou žalobou a obhajobou, kdy ovšem za výsledek dokazování stále odpovídají *de iure* toliko orgány činné v trestním řízení, je koherence těchto dvou skutečností poněkud rozpačitá.

2.2.3 Shrnutí charakteristiky současného modelu dokazování

Současný model dokazování vyplývá do značné míry z celkového současného modelu trestního řízení stručně jej lze shrnout takto:

- byť dochází ke snahám posílit kontradiktornost trestního řízení i z hlediska jejího významu pro dokazování a jeho výsledek,²¹ jeho jádrem je stále zásada materiální pravdy, garantující, že šetření věci bude vedeno za podmínek zajišťujících nestrannost, nezávislost, nepodjatost a neomezenost šetření věci (resp. řízení) a vyšetřovatele (resp. každého orgánu činného v trestním řízení);²²
- tato zásada v některých případech ustupuje jiným zásadám, zejména respektu k právu na účinnou obhajobu, vyplývajícího z práva na spravedlivý proces,²³ kdy v moderním trestním právu je jako legitimní

¹⁹ SOLNAR, V. a kol. *Československé trestní řízení*. Praha: Orbis, 1958, s. 101nn.

²⁰ ZEMAN, P. Odras trestní politiky po roce 1990 ve vývoji důkazního práva. *Trestněprávní revue*, 2008, č. 3, s. 79.

²¹ ŠÁMAL, P. Provádění dokazování v hlavním líčení a úprava absolutní a relativní neúčinnosti důkazů ve věcném záměru trestního řádu. *Trestněprávní revue*, 2008, č. 12, s. 351.

²² NIJBOER, J. F. *Beweisprobleme und Strafrechtssysteme. Proof and Criminal Justice Systems*. 2. vydání Frankfurt am Main, Berlín, Bern, New York, Paříž, Vídeň: Peter Lang, 1997, s. 32.

²³ REPÍK, B. Otázky dokazování v trestním řízení v judikatuře Evropského soudu pro lidská práva v letech 2000-2001. *Bulletin advokacie*, 2003, č. 8, s. 48.

výsledek trestního řízení i situace, kdy je zproštěn obžaloby pachatel, o jehož vině nemá soud pochyb, jen proto, že právní řád zakazuje přihlídnout k důkazům, z nichž tato vina vyplývá;

- odpovědnost za výsledek dokazování nesou primárně orgány činné v trestním řízení, z nich v konečném důsledku soud;²⁴
- obhajoba plní z hlediska dokazování toliko funkci korekční a doplňující, byť má široká oprávnění k podávání důkazních návrhů a byť se v řízení před soudem předpokládá kontradiktornost veřejné žaloby a obhajoby, neboť fakticky se trestní řízení odvíjí zpravidla od aktivity orgánů činných v trestním řízení, nikoliv obhajoby;
- rovnost zbraní mezi veřejnou žalobou a obhajobou již z podstaty věci neexistuje v podobě faktické rovnosti procesních postavení, neboť povaha obhajoby je reakční a defenzivní; ale v podobě kompenzace nevýhod obhajoby některými instituty a zásadami (presumpce nevinny, zásada vyšetřovací, absolutní neúčinnost některých důkazů, přítomnost obhájce při zajišťování či provádění důkazů atd.).

2.3 Vybrané praktické problémy - koncepční vymezení rolí subjektů a stran trestního řízení

Prvním praktickým problémem, zasluhujícím si po mém soudu bližší pozornost, jsou komplikace při vymezování koncepčních vymezení rolí subjektů a stran trestního řízení, zejména soudu, státního zástupce a obhájce.

2.3.1 Koncepční role obhájce

Obhájce v současném modelu dokazování má víceméně dbát důsledného hájení všech procesních zájmů obviněného v mezích jeho pokynů svých práv a povinností dle TrŘ a jiných právních předpisů. V této roli obhájce může přispívat ke zjištění skutkového stavu bez důvodných pochybností, nicméně to pouze tam, kde je toto za nastíněných podmínek zrovna v nejlepším zájmu klienta. V ideálním případě v současném modelu obhájce nemusí učinit vůbec nic, hájí-li nevinného klienta. Orgány činné v trestním řízení totiž všechny mají stejnou povinnost zjišťovat všechny skutečnosti ve prospěch i v neprospěch obviněného, obhajobě navíc svědčí zásada *in dubio pro reo*.

²⁴ VAŠUTOVÁ, V. Specifika dokazování v odlišných právních procesech. *Právní rozhledy*, 2011, č. 22, s. 800.

Na druhou stranu obhájce jako advokát nesmí v řízení vědomě uvádět nepravdivé či klamavé údaje či navrhnout nepravdivé nebo klamavé důkazy, neboť takový postup mu zakazuje ustanovení čl. 17 odst. 2 usnesení představenstva ČAK 1/1997 Věstníku, kterým se stanoví pravidla profesionální etiky a pravidla soutěže advokátů České republiky (etický kodex), ve znění pozdějších předpisů.

Mimo sféru dokazování v zájmu úplnosti této úvahy je nutno ještě uvést, že obdobně tomu je i v případě střežení čistoty procesního postupu. De iure mají povinnost ji střežit všechny orgány činné v trestním řízení, zejména soud. Obhájce tak ani nemusí např. namítat nedodržení totožnosti skutku či inferenci skutkových závěrů z absolutně neúčinného důkazu, neboť i tyto možné vady má soud vést v patrnosti sua sponte. Obhájce zde má působit tedy spíše jako „strážce strážce“, neboť dohlíží na plnění výše uvedených povinností orgánů činných v trestním řízení a iniciuje nápravu jejich porušení zejména podáváním opravných prostředků.

V oblasti dokazování je tak v současném modelu role obhájce přísně koncepcně vzato toliko korekční. Obhájce má pomoci obviněnému prezentovat jeho skutkovou verzi, a to za podmínky, že při této činnosti nebude muset uvádět nepravdivé či klamavé údaje. Má zasahovat v případech, kdy orgány činné v trestním řízení neplní řádně své povinnosti a vedou trestní řízení jednostranně. Teoreticky je tato koncepce po mém soudu velmi správná, neboť nestaví orgány činné v trestním řízení do pozice, v níž by systémově neměly přihlížet k zájmům obviněného, a v níž by jejich jediným programovým cílem mělo být jej usvědčit. V praxi se bohužel ovšem vyskytují problémy s tím, že orgány činné v trestním řízení skutečně vyšetření jednostranně provádí,²⁵ (typicky např. institut návrhu na doplnění dokazování při tzv. uzavírání spisu je velmi často nenaplněn, neboť policejní orgán je o skutkovém stavu již přesvědčen a již apriorně nehodlá obhajobě vyhovět),²⁶ a tu se vynořuje otázka, zda pouze koncepcně korekční role obhájce má dostatek účinných prostředků tuto procesní deformaci zvrátit. Dále viz níže.

²⁵ VANTUCH, P. Vyhledávání a předkládání důkazů obhájcem (advokátem) v přípravném řízení. *Bulletin advokacie*. 2005, č. 7-8, s. 36.

²⁶ VANTUCH, P. K možnosti odmítnutí návrhů obhajoby na doplnění vyšetřování po prostudování spisu. *Bulletin advokacie*. 2004, č. 2, s. 25.

2.3.2 Koncepční vymezení rolí státního zástupce a soudu a jejich odpovědnost za výsledek dokazování

Do kontextu těchto úvah spadá nepochybně i otázka reálných dopadů odpovědnosti za výsledek dokazování, a tedy ve velké míře i za výsledek celého trestního řízení. Ta se rozpadá v zásadě do dvou rovin - disciplinární, tedy správněprávní odpovědnosti, a soukromoprávní (tedy kompenzační) odpovědnosti.

2.3.2.1 „Profesní“ (ev. disciplinární) odpovědnost za výsledek dokazování v současném a navrhovaném modelu

Z dosud poodhalených rekodifikačních plánů ohledně odpovědnosti za výsledek dokazování v trestním řízení, tj. ze zavedení tzv. formálního důkazního břemene státního zástupce,²⁷ ovšem plyne, že není zcela jednoznačné, bude-li výše uvedené řešení korespondující i s potenciální novou úpravou. Počítá se totiž s tím, že státní zástupce ponese formální důkazní břemeno, přičemž soud nemá napříště být ani orgánem činným v trestním řízení a jeho role se tak z hlediska dokazování má posunout do pozice jakéhosi zcela nestranného arbitra,²⁸ plněním poněkud jiné funkce, než dosud (dosud bylo roli soudu možno vnímat jakožto roli orgánu, který v konečném důsledku odpovídá za materiální naplňování funkcí trestního práva hmotného i procesního, tj. zjednodušeně řečeno byl soud primárně tím, na kom leží odpovědnost za to, že pachatelé budou potrestáni, nevinní zproštěni a poškození satisfakováni).

Předestřená konstelace rolí ve zvažované nové právní úpravě ovšem představuje rozpad původního schématu, v němž za výsledek dokazování i celého trestního řízení odpovídají de iure vlastně všechny orgány činné v trestním řízení, především soud. Navrhované změny totiž tuto odpovědnost snímají ze soudu, neboť ten má napříště být vyjmut ze soustavy orgánů činných v trestním řízení a stát se proklamovaným formálně zcela na výsledku neinteresaným rozhodovacím orgánem, který nemá být pomocníkem veřejné žaloby.

²⁷ Viz následující kapitolu.

²⁸ VÁLOVÁ, I. *Prof. Pavel Šámal: Trestní řád je pro společnost, nikoliv pro soudce a státní zástupce*. In: Česká justice [online]. Dostupný z: <http://www.ceska-justice.cz/2014/04/prof-pavel-samal-trestni-rad-je-pro-spolecnost-nikoli-pro-soudce-a-statni-zastupce/>. Cit. 19. 12. 2014.

Soud by tak neměl za výsledek dokazování nést odpovědnost, stal by se tedy jakýmsi „slepým“ posuzovatelem toho, co mu předloží strany, jejichž zvýšená aktivita se předpokládá. Stále se počítá s tím, že by soud měl mít možnost doplnit dokazování, kdy z uvedeného vyplývá, že by se mělo jednat o situace, kdy např. selhává obhajoba obžalovaného, u něž má soud za to, že je nevinen. K doplnění dokazování o usvědčující důkazy by dle mého názoru soud nicméně neměl mít pravomoc, neboť se tím popíralo deklarované oddělení soudu od soustavy orgánů činných v trestním řízení, jakož i formálního důkazního břemene státního zástupce.

Celou odpovědnost za výsledek dokazování, a tedy i celého trestního řízení by měl státní zástupce, neunes formální důkazní břemeno. To podporuje i skutečnost, že státní zástupce by i nadále měl být „pánem přípravného řízení“²⁹ a předpokládá se dokonce jeho aktivnější přístup v jeho rámci. Přípravné řízení by mělo sloužit státnímu zástupci k vytvoření dostatečných podkladů právě pro unesení důkazního břemene.³⁰ Z hlediska odpovědnosti státu za škodu by se až posud jednalo toliko o kosmetickou změnu (viz níže).

Jinou z předdesílaných změn v koncepci trestního řízení má nicméně být i to, že celkově se má trestní řízení zrychlit a přípravné řízení má konečně začít naplňovat svou přípravnou funkci a na jeho úkor má být posílena fáze řízení před soudem.³¹ Měl-li by tento cíl, který snad nechyběl v žádné větší novele TrŘ od sametové revoluce, být skutečně naplněn, těžko by toto bylo myslitelné bez omezení rozsahu dokazování v přípravném řízení. To by se v takovém případě muselo omezit na zajištění všech potenciálně nutných důkazních prostředků a provedení jen takových důkazů, které by měly státnímu zástupci umožnit rozhodnutí o tom, zda má podat obžalobu či rozhodnout v přípravném řízení jiným způsobem. Takováto změna je problematičtější, o čemž svědčí i skutečnost, že praxe veškeré pokusy o výrazné omezení přípravného řízení dosud vždy překonala. Buď totiž dojde ke zrychlení řízení v nastíněném smyslu, a dokazování v přípravném řízení se omezí, nebo se dokazování v přípravném řízení neomezí, ale pak nemůže dojít ke zrychlení řízení v nastíněném smyslu.

²⁹ Viz následující kapitolu.

³⁰ Ibidem.

³¹ Ibidem.

V první popsané situaci státní zástupce bude nucen podávat obžaloby, jejichž důvodnost či nedůvodnost zjistí s určitostí až v hlavním líčení po provedení všech důkazů, tedy i těch, které v přípravném řízení byly zajištěny, ale neprovedeny např. proto, že se prima vista nejevily jako zásadní. V té druhé státní zástupce bude moci provést téměř kompletní dokazování, jaké následně provede soud, a bude si tedy moci být jistý, že obžalobu podává důvodně, nemůže pak ale dojít k podstatnějšímu zrychlení oproti současnému stavu. Lze přitom předpokládat, že již psychologicky vzato při vědomí své nové „výlučné“ odpovědnosti by za zvažované úpravy státní zástupci věnovali dokazování dokonce podstatnější pozornost, než nyní.

Měla-li by nastat první situace, tj. zákonodárce by nerezignoval na zrychlení trestního řízení jakožto jeden z hlavních cílů nové úpravy, mám za to, že by byla nastolena koncepce, která by již ze své podstaty musela vytvářet situace, v nichž by docházelo ke zproštění bez jakékoliv viny státního zástupce. Státní zástupce by totiž zcela důvodně podal obžalobu vzhledem k omezenému rozsahu dokazování, jež provedl, soud by následně vzhledem k jinému vyznění důkazů poprvé provedených v hlavním líčení obžalovaného obžaloby zprostil.

2.3.2.2 Soukromoprávní odpovědnost za výsledek dokazování v současném modelu a navrhovaném modelu

V současnosti je pro tuto otázku stěžejním ZOŠVVM. Ústavní soud ČR v souladu s judikaturou ESLP dospěl k závěru, že za trestní řízení, které skončí zproštěním viny obviněného, náleží zásadně tomuto obviněnému náhrada škody a nemateriální újmy podle ZOŠVVM,³² a to s výjimkou některých okruhů případů, v nichž si např. obviněný přivodil trestní stíhání sám.

V souvztažnosti výsledku celého trestního řízení a dokazování je zřejmé, že za současného nastavení odpovědnosti za výsledek dokazování, který leží na bedrech všech orgánů činných v trestním řízení, je tento závěr správný.

Z hlediska odpovědnosti státu za škodu dle ZOŠVVM by v tom pro osobu zproštěnou obžaloby neměl být žádný rozdíl, neboť státní zástupce je stejně jako soud subjektem, jehož činnost odpovědnost státu dle ZOŠVVM může

³² Např. nález ze dne 17. 6. 2008, sp. zn. II. ÚS 590/08 (N 108/49 SbNU 567) či nález ze dne 11. 10. 2006, sp. zn. IV. ÚS 428/05 (N 185/43 SbNU 115).

vyvolávat. Rozdíl ovšem vytváří odlišný náhled na trestní řízení a jeho výsledek, jenž je, jak uvedeno výše, determinován zejména dokazováním. Závěr, že stát odpovídá zásadně za každé trestní řízení, které skončí zproštěním či zastavením trestního stíhání z důvodů, pro něž by soud obviněného zprostil, je při současné koncepci trestního řízení zcela správný - všechny orgány činné v trestním řízení, mezi něž patří i soud, v podstatě společně nesou odpovědnost za dostatečné zjištění skutkového stavu tak, aby proti nevinným přestalo být trestní řízení vedeno ve své co nejranější fázi, a naopak aby presumpce nevinu u pachatele byla bezpečně vyvrácena a tento nemohl ani být z benefícia zásady *in dubio pro reo*.

Ač i za současného stavu jsou soudy považovány za nestranné arbitry, nemající zájem na jiném než objektivně spravedlivém výsledku, a tedy nikoliv za „pomocníky“ veřejné žaloby,³³ přece jen z hlediska vymezení jejich funkce a postavení v trestním řízení bylo *de iure* vlastně nerozhodné, který orgán činný v trestním řízení *de facto* způsobil chybu, která vedla k „neúspěšnosti“ trestního stíhání.

Podle zvažované nové právní úpravy by ovšem situace byla značně odlišná. Jak bude rozvedeno níže, soud by ztratil svou odpovědnost za výsledek dokazování, a tím pádem i celého trestního řízení. Je otázkou, jestli by v takovém případě vůbec soud mohl svým jednáním založit odpovědnost státu dle ZOŠVVM mimo případy svévole či jiného postupu „*non lege artis*“.

Jak popsáno výše, odpovědnost za výsledek dokazování by se tak přesunul na státního zástupce. Takovýto důsledek zvažované nové úpravy by dle mého názoru nebyl žádoucí. Ačkoliv by, jak vyloženo výše, nutně nemusel vést k větší opatrnosti státních zástupců z hlediska své možné kárné odpovědnosti či povinnosti hradit regresní nárok státu, vytvářel by se zde zcela zbytečně prostor pro vznik povinnosti státu dle ZOŠVVM, jemuž by systémově nemohlo být zabráněno.

To ve výše popsaném případě, v němž by rychlost provedení přípravného řízení převážila nad poskytnutím dostatečného prostoru státnímu zástupci ke komplexnímu posouzení shromážděných důkazů, vedoucího k důvodně podané obžalobě, rezultující ale v důvodně zproštění. Vzhledem k objektivní povaze odpovědnosti dle ZOŠVVM a k judikatuře Ústavního soudu

³³ Nález ze dne 14. 5. 2008, sp. zn. II. ÚS 2014/07 (N 86/49 SbNU 217).

ČR, jakož i ESLP, považující trestní stíhání za apriorní zásah do základních práv obviněných, by tato odpovědnost přesto i v těchto případech patrně vznikla, nedošlo-li by k posunu v náhledu na ni.

To by se projevilo na nutném odčerpávání prostředků z veřejných rozpočtů. Úmyslně přitom navíc ponechávám stranou reálné dopady na takto doopravdy nedůvodně obžalované osoby a jejich životy. Konkrétní státní zástupce by pak ovšem tímto vznikem vinen být nemohl. Regresní nárok státu vůči příslušnému státnímu zástupci ve smyslu ustanovení § 16 a násl. ZOŠVVM je totiž limitován ustanovením § 12 odst. 2 ZOŠVVM, který jej podmiňuje zjištěním viny takového státního zástupce v kárném řízení. Domnívám se, že v nastíněných situacích nemohl státní zástupce jednat jinak, a tedy nebude možno dospět k závěru, že se dopustil nějakého kárného provinění.

2.3.3 Douška ke koncepčním změnám

Vše výše uvedené má ještě jeden dramaticky významný aspekt. Formální změny v postavení, cílech a vzájemných relacích jednotlivých subjektů trestního řízení v širším slova smyslu samy o sobě nemusí přinést vůbec žádné výsledky. Nelze odhlédnout od toho, že myšlení českých trestněprávních praktiků je formováno současným výše nastíněným etastickým pojetím trestního řízení po dobu téměř pětadesáti let. Na současný model jsou soudci, státní zástupci i obhájci zvyklí a dobře jej chápou. Přimět je k tomu, aby diametrálně změnili svůj náhled na podstatu a formální strukturu trestního řízení, bude velice obtížné. Zvažovaná nová právní úprava přitom nevystává z potřeb náhlého radikálního zvratu ve společenském vývoji, který by byl způsobilý vyvolat v lidech náhlé paradigmatické změny v uvažování a myšlení.

Zcela stranou pak ponechávám otázku, zda současný model trestního řízení, ovlivněný etastickou tradicí, je v současnosti již překonaný a neslučitelný se společenskými poměry 21. století. Osobně se domnívám, že nikoliv, a že pro jeho změnu by měly být předloženy opravdu vážné a zejména důkladně podložené důvody. Nutno v tomto kontextu ještě podotknout, že inspirace zahraničními právními řády nezaručuje, že by navrhovaný model musel nutně vyhovovat i domácím poměrům, zejména s přihlédnutím

k tomu, že historické tradice teorie i praxe trestních řízení se značně liší stát od státu. Zároveň přitom korelují s myšlením a uvažováním trestněprávních praktiků v jednotlivých zemích, a právě to může být výrazným inhibičním činitelem v prosazení nového, v myšlení českých trestněprávních praktiků nezakořeněného přístupu k trestnímu řízení.

Zejména role soudů a nutné garance jejich nezávislosti i v oblasti dokazování mohou způsobit, že ačkoliv bude mít zákonodárce určité přesné očekávání ohledně role a aktivit soudů v trestním řízení, soudci využívající zásad volného hodnocení důkazů můžou stále „pomocníky veřejné žaloby“ být, neboť se jim zcela pochopitelně bude přičítat představa, že jen z důvodu neunesení formálního důkazního břemene by měli zprostit obžaloby osobu, o níž mají za to, že je vinna. Dokazování je přitom zpravidla doménou soudu prvního stupně a soud v něm požívá relativně velké autonomie, což dle mého názoru oslabuje účinnost sjednocujících zásahů soudů vyšších instancí v rámci opravných prostředků.

Hrozí tedy, že faktická kontinuita se stávajícím modelem po případném přijetí navrhovaných změn v právní úpravě může vyvolat kouzlo nechtěného, spočívající v takové podobě trestního řízení, která nebude mít přísně vzato oporu v právní úpravě, což může vyvolávat značné praktické potíže, pramenící z rozporu koncepce trestního řízení dle nové právní úpravy a její faktické realizace. Tím nechci říci, že by nezvratně k takovému důsledku muselo dojít, pouze chci vyjádřit přítomnost takovéto potenciální hrozby.

2.4 Vybrané praktické problémy - primát veřejné žaloby

Dalším z praktických problémů, který lze v současném modelu dokazování vysledovat, je skutečnost, že veřejná žaloba, resp. v přípravném řízení policejní orgán (pro zjednodušení budu nadále používat pouze označení veřejná žaloba, neboť policejní orgán pouze veřejné žalobě připravuje podklady), mají při dokazování dominantní roli. Za stávající úpravy má obhajoba samozřejmě poměrně širokou paletu nástrojů k dosažení doplnění dokazování i o důkazy, které svědčí jejím zájmům, a to prakticky kdykoliv od zahájení trestního stíhání, přičemž s těmito důkazními návrhy a eventuálně s důkazy z nich získanými musí být naloženo stejně jako s důkazními návrhy veřejné žaloby (§ 33 odst. 1 věta druhá, § 89 odst. 2 věta druhá a třetí TrŘ). Tato

oprávnění obhajoby jsou velice důležitá a lze je považovat za jeden ze stěžejních projevů kontradiktornosti, jakož i za nedílnou součást práva na spravedlivý proces.³⁴

Nerovnost v postavení veřejné žaloby a obhajoby při dokazování je ovšem dána již samotnou podstatou vedení trestního řízení. Je to totiž veřejná žaloba, která již od počátku předurčuje, k jaké konkrétní skutkové verzi bude celé dokazování v rozsahu dle ustanovení § 89 odst. 1 TrŘ prováděno. Ona vymezuje skutek, pro který bude trestní řízení zahájeno, ona jej zpřesňuje v obžalobě a ona se svou verzí předstupuje před soud. Ten pak tuto skutkovou verzi z obžaloby přejímá a v relaci k ní také rozhoduje - vyvrací ji, potvrzuje či doplňuje, vždy s ní ovšem nakládá jakožto s referenčním rámcem svého rozhodování. Při vedení dokazování pak soud vychází z obsahu vyšetřovacího spisu,³⁵ do jehož obsahu může obhajoba zasahovat jen omezeně. Jelikož dokazování je, zejména v hlavním líčení, v němž se nejvíce projevuje kontradiktornost stran, povahy dialektické,³⁶ i obhajoba se vždy vymezuje vůči skutkové verzi veřejné žaloby.

Veřejná žaloba má tak vždy jistotu, že se soud s jí zastávanou skutkovou verzí seznámí a že o ní také uvažuje. Toto faktum je přirozené v intencích moderního trestního řízení, založeného na presumpci nevinu, kdy je to vždy stát, kdo má prokazovat vinu jednotlivce a po tomto tedy nelze požadovat, aby aktivně prokazoval svou nevinu. Ve velkém množství případů je rovněž tato koncepce pro obviněného výhodná, a to zejména tam, kde obviněný je skutečně pachatelem a nemá, jak by pozitivně vyvrátil obvinění proti němu vznesená.

Poněkud problematičtější je situace tam, kde obhajoba pouze neneguje skutková tvrzení vznesená veřejnou žalobou, ale kde se pozitivně snaží prosadit vlastní skutkovou verzi, eventuálně (což je častější případ) kdy se snaží prokázat podstatné odchylky od skutkové verze obžaloby, mající vliv na závěr o vině obviněného či alespoň o její míře. Tyto případy zahrnují zpravidla buď situace tzv. „slova proti slovu“ (typicky u některých případů trestného

³⁴ JUNKER, T. *Beweisantragsrecht im Strafprozess*. 2. vydání. Bonn: ZAP Verlag, 2014, s. 14.

³⁵ SOTOLÁŘ, A., SOVÁK, Z., ŠÁMAL, P. K nové koncepci dokazování v řízení před soudem. *Právní rozhledy*, 1996, č. 6, s. 249.

³⁶ BEX, J. F. *Arguments, Stories and Criminal Evidence*. Berlín, Heidelberg: Springer Science+Business Media, s. 41.

činu znásilnění, kdy ani jedna ze stran nepopírá, že mezi nimi celý večer byla interakce a následný přesun do soukromí a pohlavní styk, liší se ovšem tvrzení stran ohledně jeho dobrovolnosti) či situace „porušení omerty“, v níž více spoluobviněných shazuje vinu jeden na druhého, čemuž odpovídají i mnohdy kategorické rozdíly v jimi prezentovaných skutkových verzích. Obzvláště svízelnými tyto případy jsou za situace, že se ostatní spoluobvinění mezi sebou domluví a koordinují své výpovědi tak, že vinu svalí křivě toliko na jednoho z nich. Obhajoba takového „Černého Petra“ je pak velmi obtížná.

Obhajoba, plnící pouze korekční roli, má totiž omezené možnosti prezentovat svou skutkovou verzi. Prima facie by se mohlo zdát, že současná právní úprava jí přitom k tomu dává dostatečný prostor. Za současného stavu totiž obhajoba může předložit vlastní skutkovou verzi a navrhnout k ní důkazy následovně:

1. V přípravném řízení:
 - a) ve stížnosti do usnesení o zahájení trestního stíhání;
 - b) při výslechu obviněného;
 - c) v návrhu na doplnění dokazování.
2. Po podání obžaloby:
 - a) zasláním písemného stanoviska obhajoby soudu (zákon takový postup nezakazuje);
3. V průběhu hlavního líčení:
 - a) osobním vyjádřením obžalovaného k obžalobě;
 - b) v reakci obžalovaného na jednotlivé provedené důkazy;
 - c) v závěrečné řeči.

Každá z těchto možností ovšem má svá úskalí.

Ad 1)

Kterákoliv možnost v přípravném řízení s sebou nese riziko, že ji soud nevezme v úvahu. Soud má sice povinnost seznámit se se spisovým materiálem, nicméně nelze si dělat iluze o tom, že by se všichni soudci zeteticky zabývali každým ryze procesním návrhem, který obhajoba v rámci přípravného řízení učinila.

Další problém pak vytváří skutečnost, že někteří obvinění ani po zevrubném poučení nepřestávají brát obvinění v takto rané fázi řízení na lehkou váhu a stále předpokládají, že k žádnému řízení před soudem nedojde. Nezřídka k tomuto ještě přistupuje skutečnost, že v této fázi dosud obvinění taktizují jak vůči vyšetřujícímu orgánu, tak vůči svému obhájci, kterému ještě zcela nedůvěřují. Potřebné informace tedy přiměřeně „dávkuje“, vyčkávají, co všechno ještě policejní orgán zjistí z vlastní činnosti, a vystavují se tak riziku, že jejich následující výpovědi soud nebude vnímat jako věrohodné, neboť svou výpověď během řízení několikrát doplní, a to občas i zcela protichůdnými informacemi.

Koncepční nastavení samozřejmě nemůže počítat s apriorní nedůvěrou obviněných ke svým obhájcům, případně s jejich iniciálním kalkulem, nicméně přesto je třeba tyto faktory mít na zřeteli při posuzování možností obhajoby v přípravném řízení prezentovat svou konkurující skutkovou verzi.

Ad 2)

Tato možnost obhajoby není výslovně v právní úpravě zmíněna. Obhájci či obviněnému samotnému nic nebrání v tom, aby sepsal své skutkové stanovisko a vylíčil v něm podrobně všechny skutečnosti, které považuje za rozhodující, případně s označením důkazů k jejich prokázání a zaslal je soudu v reakci na obžalobu. Problém ovšem spočívá v tom, že tato listina je svým charakterem prosté informativní procesní podání. Nejedná se o procesní návrh (nejsou-li v něm obsaženy návrhy na doplnění dokazování), nejedná se o důkaz, a tedy soud zpravidla na tuto listinu nebude nucen jakkoliv reagovat. Obhajobě se tak nedostane jakékoliv odezvy ze strany soudu, podle níž by mohla dále vyhodnotit další směřování obhajoby v hlavním líčení.

Ad 3)

Praktické obtíže v hlavním líčení tkví v tom, že zmíněné právo obžalovaného vyjádřit se k obžalobě, eventuálně ke všem prováděným důkazům, je čistě osobním právem obžalovaného, nikoliv i jeho obhájce. V praxi není běžné, že by prostor k vyjádření se k obžalobě či k jednotlivým prováděným důkazům měl dle ustanovení § 214 TrŘ i obhájce. Přitom obhájce má obžalovaný zejména proto, že jde o osobu práva znalou a na věci osobně nezainteresovanou, která tedy poskytuje záruky kvalifikovaného výkonu obhajovacích

práv. Někteří benevolentnější soudci umožňují obhájci vzít si slovo poté, co obžalovaný dostal prostor pro takovéto vyjádření, požádá-li o to. Není to však zcela běžné a praxe k takovýmto požadavkům nepřistupuje jednotně. Typicky v řízení proti uprchlému dle ustanovení § 302 a násl. TrŘ soudy často neumožňují obhájcům zmíněná osobní práva obžalovaných vykonávat.

Není přitom v lidských silách zajistit, že osobním vyjádřením k důkazům či obžalobě obžalovaný dosáhne stejného efektu, jakého by dosáhl jeho obhájce. Obžalovaní reagují často velmi emocionálně, zaměřují se na nepodstatné detaily a dávají průchod osobním antipatiím či sympatiím k osobám svědků či spoluobviněných. Možnost obsírnějšího vyjádření k osobám svědků či prováděným listinným důkazům je přitom účinným nástrojem, jímž může obhajoba upoutat pozornost soudu ke své konkurující skutkové verzi.

Jedinou plnohodnotnou platformou pro obsírné vyjádření obhajoby ke skutkové verzi, jež má oporu v zákoně, je pak závěrečná řeč. Potíž s ní však spočívá v tom, že ta přichází až po skončení dokazování. Ačkoliv soud může po závěrečné řeči věc vrátit do stadia dokazování (ustanovení § 218 odst. 1 TrŘ), v praxi jde o úkaz velmi raritní. Je pochopitelné, že má-li soud již jasnou představu o skutkovém stavu vzhledem k výsledku dokazování, bude přistupovat k alternativním skutkovým verzím až ve fázi závěrečných řečí velmi rezervovaně. Sama závěrečná řeč proto nemusí vždy postačovat a bylo by záhodno podpořit ji dřívější možností plného vyličení skutkové verze obhajoby.

Důsledky pro rovnost zbraní:

Nelze pochybovat o tom, že rovnost zbraní nevyplývá z faktické rovnosti možností veřejné žaloby na jedné a obhajoby na druhé straně. Nese-li mimo jiné veřejná žaloba odpovědnost za úplné zjištění skutkového stavu „ve prospěch i v neprospěch“, zatímco obhajoba plní funkci spíše korekční, nebylo by to dost dobře ani možné, natož vhodné.

Veřejná žaloba činí první „tah“, čímž v podstatné míře předurčuje vývoj a směřování celé pomyslné partie. Tuto výhodu kompenzují mnohé instituty *in favorem* obhajoby, jako např. právo obviněného nevypovídat, presumpce

nevinu, zásada *in dubio pro reo*, zásada vyhledávací či zásada materiální pravdy. Domnívám se, že tyto kompenzace jsou ve většině případů dostatečné, ovšem vzhledem k výše řečenému nelze vyloučit jejich selhání v případě nastíněných případů, v nichž obhajoba prosazuje konkurující skutkovou verzi. Z praktického hlediska jde totiž o případy dosti odlišné od případů „negujících“ obhajoby. Všechny výše nastíněné problémy trestního řízení v těchto případech pak ústí do nejproblematictějšího závěru - neschopnost obhajoby předurčit, jak soud k jí prezentované verzi vůbec přistupuje. Až poté, co celé hlavní líčení proběhlo, se s odůvodnění rozsudku obhajoba dozví, jak soud na její skutkovou verzi nahlížel, proč ji považoval za (ne)věrohodnou atd., z čehož teprve obhajoba může vyvodit závěry o tom, jakým směrem měla svou strategii zacílit. Tohoto poznatku může využít až při podání opravného prostředku, což však dle mého názoru nevyhovuje zcela optimálnímu koncepčnímu řešení.

2.5 Vybrané praktické problémy - „schizofrenní“ role soudů

Posledním praktickým problémem, zasluhujícím si naši pozornost, je „dvoj-jediná“ role soudu v řízení před soudem (v jisté míře je „dvoj-jediná“ i role státního zástupce v přípravném řízení, další výklad zaměřím pro stručnost ovšem pouze na soud). Ten na jedné straně nese odpovědnost za meritorní výsledek řízení, přičemž by měl být nestranným arbitrem (viz výše), na straně druhé však nese odpovědnost i za procesní čistotu celého řízení, tedy je garantem zákonnosti řízení, jakož i zachování práva obviněného na spravedlivý proces v plné míře.

Soudy tak mimo jiné rozhodují i o (ne)účinnosti důkazů, provedených v řízení. Vázány zásadou bezprostřednosti mají vycházet toliko z důkazů, které byly provedeny přímo v řízení, rozhodují nicméně i o použitelnosti důkazů, získaných a provedených v přípravném řízení (typicky např. při posuzování použitelnosti důkazů, získaných neodkladným nebo neopakovatelným úkonem dle ustanovení § 158 odst. 3 věta třetí TrŘ, k nimž, nešlo-li ve skutečnosti o úkony neodkladné či neopakovatelné, soud po tomto zjištění nesmí přihlížet³⁷), případně předestírají výpovědi, učiněné v přípravném

³⁷ FRYŠTÁK, M. Zahájení trestního řízení provedením neodkladných nebo neopakovatelných úkonů. *Trestněprávní revue*, 2013, č. 5, s. 113 an.

řízení dle ustanovení § 212 odst. 1 TrŘ. Je nepochybné, že v rámci studia spisu se soud dokonce seznámí i s výpověďmi, nemajícími povahu neodkladných či neopakovatelných úkonů, učiněnými před zahájením trestního stíhání ve formě úředního záznamu o podaném vysvětlení dle ustanovení § 158 odst. 6 TrŘ. Dle věty šesté tohoto ustanovení se dokonce předpokládá, že se soud s obsahem takového záznamu seznámí, dle jeho věty čtvrté jej pak ale nelze při dalším výslechu tomu, kdo jej učinil, předestít či jakkoliv konstatovat jeho obsah. Nutno zde podotknout, že i odborná veřejnost považuje tuto úpravu za v praxi značně problematickou.³⁸

Soud nemůže tuto svou garanční funkci vykonávat bez toho, aby se seznámil s obsahem důkazů, o jejichž (ne)použitelnosti či (ne)účinnosti rozhoduje, eventuálně aby se seznámil s obsahem výpovědi, již má svědku či obviněnému předestírat. Z uvedeného vyplývá palčivá otázka, do jaké míry může soud de facto „vytěsnit“ informace, k nimž de iure přihlížet nemá nebo nesmí.

V této souvislosti je třeba uvést, že z důvodu možného nežádoucího předporozumění soudce je např. z úkonů v trestním řízení po podání obžaloby dle ustanovení § 30 odst. 2 věta druhá TrŘ vyloučen i soudce, který se účastnil některého z v tomto ustanovení uvedených úkonů přípravného řízení. Vystává tedy otázka, proč v těchto případech, kdy se účast soudce např. při vydání příkazu k domovní prohlídce omezuje toliko na posouzení důvodnosti domovní prohlídky, se negativní vliv předporozumění soudce předpokládá, zatímco v případě rozhodování o (ne)účinnosti důkazu provedeného v hlavním líčení nikoliv.

Rovněž je otázkou, zda je vůbec koncepčně správné klást na soud takového nároky. Typicky se např. soud seznámí s výpovědí později obviněného, učiněnou před zahájením trestního stíhání ve formě úředního záznamu, jejíž obsah pak ostře kontrastuje s výpovědí učiněnou po poradě s obhájcem v přípravném řízení či hlavním líčení. Právní úprava pak nutí soud k tomu, aby tento flagrantní rozpor ve výpovědích zcela ignoroval a rozhodoval podle jakéhosi uměle vytvořeného, deformovaného stavu poznatků, které o věci získal. Podle mého názoru tento stav lze optimalizovat způsobem, který nastíním níže.

³⁸ ZEMAN, P. Dokazování v českém trestním řízení po roce 1990 očima soudců a státních zástupců. *Trestněprávní revue*, 2009, č. 6, s. 185.

2.6 Shrnutí závěrů a nástin možných řešení

Lze uzavřít, že současný model trpí určitými koncepčními nesrovnalostmi, plynoucími z postupného narušování původně jednotné koncepce trestního řízení podle socialistické právní úpravy. Není účelem této kapitoly hodnotit myšlenky, na nichž byla původní úprava založena, ani myšlenky, které stály za postupnými novelizacemi, účelem bylo pouze demonstrovat konkrétní inelephantias iuris, které v praktickém právním životě vyvstávají právě z „naleptávání“ původního modelu trestního řízení a dokazování zvláště.

Nutno konkludovat, že se nejedná o podstatné či nepřekonatelné nesrovnalosti, které by vyvolávaly zcela neřešitelné praktické situace. U většiny identifikovaných problémů bylo možno nalézt způsoby, jak byt' někdy ne zcela hladce a jednoduše tyto nesrovnalosti překonat. Bylo by možno navrhnout konkrétní řešení, která by tyto nesrovnalosti i za stávajícího modelu překonala. Jsou jimi:

Rozšíření možnosti obhajoby reagovat na podanou obžalobu zavedením institutu úvodní řeči či úvodního písemného stanoviska, které by mohl místo či vedle obžalovaného přednést i obhájce a již na samém počátku hlavního líčení (či v písemné podobě ještě před ním) upozornit soud na problematické body obžaloby a prezentovat eventuálně vlastní skutkovou verzi. Bylo by záhodno, aby soud v případě písemného stanoviska alespoň po přednesu obžaloby konstatoval stručně jeho obsah, čímž by se obhajobě a zejména obžalovanému dalo najevo, že soud se skutečně zabývá jeho konkurujícími tvrzeními.

Rozšíření práva vyjádřit se k prováděným důkazům i na osobu obhájce, který je zpravidla lépe schopen význam prováděných důkazů pro obhajobu operativně vyhodnotit a poskytnout (eventuálně po poradě s obžalovaným) adekvátní vyjádření obhajoby.

Vhodným by se mohlo jevit i zavedení institutu předběžného stanoviska soudu, který by po zahájení hlavního líčení informoval strany o tom, kterým směrem povede dokazování, eventuálně která skutková tvrzení stran považuje za významná. Tento institut by samozřejmě nemohl zakládat jakékoliv očekávání konkrétního výsledku hlavního líčení, neboť by jej soud činil před zahájením dokazování. Samozřejmě by následně soud nemohl být jakkoliv

sankcionován, jestliže by v průběhu dokazování na základě jeho výsledků zacílil dokazování odlišně. Praktický efekt by ovšem spočíval v tom, že strany by tak přesněji věděly, jak mají směřovat své otázky na svědky, eventuálně jaké další doplnění dokazování navrhnout. Domnívám se, že by se jednalo o vhodný prostředek i pro veřejnou žalobu, neboť ta na rozdíl od obhajoby není varována ani v případě, že soud zvažuje jinou právní kvalifikaci. Je povzbuzující, že v současné době Komise pro nový trestní řád zavedení institutu obdobného tomuto zvažuje.³⁹

Prospěť by rovněž mohlo zavedení institutu poučení soudu před skončením dokazování, v němž by soud před vyzváním stran k učinění návrhů na doplnění dokazování a závěrečným řečením strany poučil o tom, jaká skutková zjištění na základě provedeného dokazování patrně učiní či jaké skutková zjištění alespoň bude zvažovat. Jelikož se soud ještě neodebral k závěrečné poradě a dokonce ještě ani neskončilo dokazování, nemůže samozřejmě jít o závazné stanovisko, zejména v případě senátně rozhodovaných trestních věcí, nicméně mohlo by se jednat o jakýsi podnět k poslední snaze stran výsledek dokazování ještě zvrátit. Předěšlo by se tak situacím, kdy se zejména obhajoba až v odůvodnění rozsudku dozví, jak důkladně se soud zabýval kterými jejími argumenty, které považoval za důvodné, a které naopak rychle zavrhl.

Oddělení od spisu takových listin, ke kterým nemůže být v hlavním líčení přihlédnuto jakožto k důkazům. Jestliže totiž soud nesmí ze zákona k některým listinám, vyhotoveným v přípravném řízení, vůbec přihlédnout, není účelné ani důvodné, aby se s nimi vůbec seznamoval, neboť není vyloučeno, že de facto přece jen ovlivní jeho úsudek.

Všechna tato navrhovaná řešení jistě nejsou dokonalá a jsou zde předestřena toliko pro zamyšlení. Vzhledem k některým velice zásadním připravovaným koncepčním změnám trestního řádu možná pozбудou díky potencionální nové úpravě na důvodnosti. To bude možno zhodnotit ovšem až poté, co budou rekodifikační práce ukončeny a k dispozici bude alespoň první paragrafované znění nového zákona.

³⁹ Viz následující kapitolu.

2.7 Závěr

Tato kapitola se zabývá problematikou některých praktických problémů při dokazování v trestním řízení, které mají svůj původ v současném modelu dokazování. Nejprve jsou podány nejnnutnější stručné teoretické výklady k současnému modelu dokazování, z nichž vyplývají příčiny dále zmíněných praktických problémů. Blíže jsou dále rozebírány tři okruhy těchto problémů: 1) současná koncepce rolí při dokazování a odpovědnosti za něj, přičemž je přihlédnuto i ke zveřejněným plánům rekodifikační Komise pro nový trestní řád v této oblasti; 2) primát veřejné žaloby při dokazování a možnosti obhajoby reagovat konkurující skutkovou verzí k verzi veřejné žaloby; 3) kumulace odpovědnosti soudu za zákonný a řádný průběh trestního řízení a dokazování s odpovědností za materiální výsledek dokazování. Tyto praktické problémy jsou v kapitole analyzovány a v jejím závěru jsou představena některá řešení, jimiž by mohlo být dosaženo jejich odstranění.

3 Východiska a principy dokazování v návrhu nového trestního řádu

3.1 Úvod

V březnu 2014 byla vytvořena Komise Ministerstva spravedlnosti pro nový trestní řád (dále jen „Komise“) a byly také zahájeny přípravné práce na návrhu nového trestního řádu. S ohledem na potřebu včasného přijetí nového trestního řádu bylo zvoleno řešení, kdy již nebude opětovně zpracován nový, a to již třetí věcný záměr trestního řádu, ale bylo přistoupeno k vytvoření základního koncepčního materiálu „Východiska a principy nového trestního řádu“ včetně „Základních zásad trestního řízení“ a současně k pracím na paragrafovaném znění návrhu nového zákona o trestním právu procesním. Přitom se však počítá s tím, že právní úprava nového trestního procesu bude připravena také s využitím již schválených věcných záměrů z roku 2004, 2008. Materiály „Východiska a principy nového trestního řádu“ a „Základní zásady trestního řízení“ byly schváleny Komisí a budou v nejbližší době předloženy vládě k projednání. S ohledem na obsah „Východisek a principů“ připravované úpravy lze důvodně očekávat, že se problematika dokazování v trestním řízení stane jednou z centrálních otázek pro diskusi v souvislosti s přípravou nového trestního řádu, neboť dokazování je jádrem trestního procesu, jako činnost, jíž se v jeho průběhu objasňuje skutkový podklad pro meritorní rozhodnutí.

Smyslem této kapitoly je tedy nejen podat informaci o koncepčních změnách dokazování v připravovaném návrhu nového trestního řádu, ale především vyvolat širší diskusi k této problematice, která by měla v konečné podobě také přispět ke zkvalitnění připravované úpravy jako celku.

3.2 Úprava dokazování v návrhu nového trestního řádu

Úkolem trestního řízení je zjistit, zda se stal skutek, zda naplňuje znaky některého trestného činu (včetně stanovení následku a výše škody) a zda ho spáchal obžalovaný. Navíc je však třeba dokazovat a objasnit i okolnosti, které vedly k trestné činnosti nebo umožnily její spáchání, a osobní poměry pachatele. *Dokazování* je tak vedle rozhodování nejdůležitější *procesní činností*

orgánů činných v trestním řízení, protože umožňuje zjistit skutkový základ pro jejich rozhodování a pro jejich postup tak, aby mohl být splněn účel trestního řízení. V té souvislosti je však třeba si uvědomit, že dokazování neprobíhá pouze v hlavním líčení, byť v tomto stadiu trestního řízení musí spočívat těžiště dokazování z hlediska viny obžalovaného a příp. uložení trestu či ochranného opatření za trestný čin, jímž byl uznán vinným, ale jde o činnost všech uvedených orgánů směřující k opatření a provedení důkazů v kterémkoli stadiu trestního řízení, sloužící často ke zjištění skutkového stavu pro rozhodnutí mezitímní (např. zda má být podána obžaloba či zda má být trestní stíhání podmíněně zastaveno) nebo z hlediska konečného rozhodnutí vedlejší povahy (např. zda má být obviněný vzat do vazby).

Dokazování v trestním řízení v obecné rovině rozumíme trestním řádem vymezený postup orgánů činných v trestním řízení, a to za zákonem vymezené součinnosti stran, jehož smyslem je poznání skutkových okolností důležitých pro jejich další postup a různá rozhodnutí často mezitímní či vedlejší povahy, a v konečné fázi trestního řízení též pro rozhodnutí ve věci samé. *Dokazování* jako proces tedy slouží k opatření důkazů o skutečnostech, které jsou důležité pro trestní řízení, k provedení takových důkazů především v hlavním líčení nebo veřejném zasedání soudu, a to za aktivní součinnosti hlavních procesních stran (státního zástupce a obžalovaného zpravidla zastoupeného obhájcem), k jejich procesnímu zachycení a zhodnocení skutkových okolností z nich vyplývajících. *Dokazování* je v tomto smyslu upraveno příslušnými ustanoveními trestního řádu, která tvoří tzv. *důkazní právo*.⁴⁰

Východiska a principy nového trestního řádu v zásadě navrhují převzít *předmět a rozsah dokazování* z dosavadní právní úpravy obsažené v platném trestním řádu, když budou provedeny podstatné změny, které vyplývají především ze zavedení důkazního břemene státního zástupce v řízení před soudem a vymezení kritérií pro posouzení absolutní a relativní neúčinnosti důkazů a nepřípustnosti důkazů (tzv. *vylučovací normy*).

Na základě vyhodnocení účinnosti stávající právní úpravy se v rámci základních přístupů navrhuje výrazně zvýšit aktivitu procesních stran v řízení před soudem, které musí mít kontradiktorní povahu, za současného zvýraznění

⁴⁰ ŠÁMAL, P., MUSIL, J., KUČTA, J. a kol. *Trestní právo procesní*. 4. přepracované a doplněné vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 346.

postavení poškozeného v trestním řízení, a dále stanovit v souladu s nálezy Ústavního soudu ČR⁴¹ procesní odpovědnost státního zástupce za neprovedení důkazů v potřebném rozsahu prokazujících vinu obžalovaného v řízení před soudem a za neprokázání všech znaků trestného činu, pro který byla podána obžaloba, když uvedený přístup nebude ničeho měnit na postavení státního zástupce při ochraně veřejného zájmu v řízení před soudem.

V rámci *dokazování* bude mimo *nové formulace zásad dokazování* (zejména zásady presumpce nevinny a zásady volného hodnocení důkazů) také vymezeno, co může sloužit jako *důkaz* v trestním řízení, budou upraveny základní pojmy jako *pramen důkazu*, *důkazní prostředek* a *důkaz*. Vymezení důkazu bude v zásadě převzato ze stávající právní úpravy. Návrh nového trestního řádu bude nově upravovat kritéria pro posouzení absolutní a relativní neúčinnosti důkazů a nepřipustnosti důkazů.⁴²

Návrh nového trestního řádu by také měl v širší míře umožnit v procesní formě zachytit důkazy i v případech, kdy ještě nejsou splněny podmínky pro stíhání konkrétní osoby, a to včetně podrobné úpravy šetření ze strany policejního orgánu a případného výsledku zejména zasahujících policistů na místě činu v řízení před soudem,⁴³ a to samozřejmě za dodržení záruk spravedlivého procesu („fair procesu“) ve smyslu zejména Úmluvy a Listiny v některých směrech dotvářených judikaturou ESLP a Ústavního soudu ČR. Z dalších nejdůležitějších změn, které vykazují přímou souvislost s dokazováním, považujeme za potřebné zmínit také novou úpravu, která by měla umožnit, aby za zákonem stanovených podmínek nebylo nutné provádět dokazování o skutečnostech, které státní zástupce a obžalovaný označily za nesporné a s ohledem na ostatní zjištěné skutečnosti nebude mít soud závažného důvodu o těchto prohlášeních pochybovat. Uvedená změna napomůže podle našeho názoru k zrychlení hlavního líčení v řízení před soudem.

⁴¹ Srov. např. nález Ústavního soudu ze dne 14. května 2008, sp. zn. II. ÚS 2014/07 (N 86/49 SbNU 217).

⁴² Blíže srov. subkapitulu 3.4 níže.

⁴³ Srov. materiál schválený Komisí pro nový trestní řád „*Východiska a principy nového trestního řádu*“, Ministerstvo spravedlnosti, č. j. 97/2014-L, s. 6 -7. Tento materiál, který navazuje na v minulosti schválené dva věcné záměry zákona o trestním řízení soudním (trestní řád) z let 2004 a 2008, by měl být předložen v nejbližší době vládě České republiky.

V rámci paragrafovaného znění návrhu nového trestního zákoníku lze pak očekávat, že problematika nesporných skutečností bude upravena poněkud podrobněji, než je tomu v platné právní úpravě (srov. § 314d odst. 2 TrŘ).

Komise bude zvýšenou pozornost věnovat i zajištění účasti svědků v hlavním líčení nebo veřejném zasedání, a to v tom smyslu, aby byla posílena práva soudu vůči svědkům, kteří se nedostavují k hlavnímu líčení nebo veřejnému zasedání. V tomto směru „Východiska a principy nového trestního řádu“ předpokládají oprávnění soudu rozhodnout o krátkodobém zadržení svědka za účelem jeho předvedení k hlavnímu líčení nebo veřejnému zasedání.⁴⁴

3.3 Pojetí základních zásad trestního řízení vztahujících se k dokazování

3.3.1 Vymezení základních zásad dokazování v novém trestním řádu

V souvislosti se způsobem vyjádření základních zásad trestního řízení v návrhu nového trestního řádu byly v zásadě obecně zvažovány následující základní varianty řešení:

1. zachovat stávající zpracování základních zásad trestního řízení v úvodních ustanoveních zákona (srov. § 2 TrŘ),
2. vyjádřit v úvodních ustanoveních jen ty základní zásady trestního řízení, které se uplatňují v celém trestním procesu (např. zásada zákonnosti, rychlosti, přiměřenosti a zdrženlivosti) a ostatní zásady uvést v souvislosti s právní úpravou stadií trestního řízení (např. zásady přípravného řízení) nebo konkrétních trestněprocesních institutů (zásady týkající se subjektů trestního řízení nebo zásady dokazování),
3. základní zásady přiřadit ke konkrétním institutům trestního procesu, resp. upravit pouze v souvislosti s těmi ustanoveními, kde nachází svůj význam,

⁴⁴ „Východiska a principy nového trestního řádu“, Ministerstvo spravedlnosti, č. j. 97/2014-L, s. 29.

- základní zásady trestního řízení výslovně vůbec v trestním řádu neupravovat (neuvádět) a vyvozovat je jen z konkrétních norem trestního řádu.

Ze shora uvedených variant byla subkomisí pro základní zásady a následně též Komisí zvolena varianta č. 2, tj. že v úvodních ustanoveních návrhu nového trestního řádu budou vyjádřeny pouze základní zásady trestního řízení, které se uplatní v celém trestním procesu. Ostatní zásady pak budou upraveny vždy v příslušné části trestního řádu, a to v souvislosti s instituty nebo ustanoveními, ke kterým se z hlediska svého významu vztahují nebo s nimiž mají bezprostřední souvislost.

Pokud se týká základních zásad souvisejících s dokazováním, bude v rámci *zásady presumpce nevinny* (§ 2 odst. 2 TrŘ) v obecné rovině ponecháno její vyjádření pouze v Listině, resp. v Úmluvě. V úvodních ustanoveních návrhu nového trestního řádu pak budou uvedeny pouze její procesní aspekty (ten, proti němuž se trestní řízení vede, není povinen dokazovat svou nevinu; pravidlo *in dubio pro reo*). *Zásada vyhledávací* bude zařazena mezi zásady přípravného řízení, a to ve znění platné právní úpravy (srov. § 2 odst. 5 věta třetí TrŘ). *Zásada volného hodnocení důkazů* bude zařazena k ustanovením o dokazování. Z hlediska jejího vymezení zůstane zachována v podstatě ve stávající podobě (srov. § 2 odst. 6 TrŘ), přičemž v ní bude vyjádřeno, k čemu hodnotící proces směřuje (k věcně správnému a spravedlivému rozhodnutí). *Zásady ústnosti a bezprostřednosti* budou zachovány a upraveny v rámci příslušných ustanoveních o řízení před soudem.

V souvislosti s dokazováním bude zcela nově upravena *zásada kontradiktornosti řízení a rovnosti stran*, a to z důvodu zamýšleného posílení role státního zástupce v řízení před soudem. Uvedená zásada se bude vztahovat na případy, kdy bude rozhodovat soud, resp. soudce (např. v přípravném řízení o vazbě). Z hlediska systematiky bude tato nová zásada zařazena v rámci úpravy subjektů trestního řízení a rozvedena v části upravující řízení před soudem. V rámci této zásady bude především vyjádřeno, že strany trestního řízení mají v řízení před soudem rovné postavení, a proto při dokazování mají strany právo provádět důkazy za stejných podmínek. Důkaz provádí zásadně ta strana, která důkaz navrhla. Jestliže provedení důkazu navrhne shodně více stran, rozhodne předseda senátu o tom, která z nich důkaz

provede. V případě provedení důkazu soudem, mají strany právo vyjádřit se k provedenému důkazu. Spočívá-li provedení důkazu ve výslechu svědka nebo znalce, má každá ze stran právo klást otázky za stejných podmínek, přičemž obviněný nesmí být odsouzen výlučně či v převažující míře na základě důkazu, k němuž neměl možnost se sám nebo prostřednictvím obhájce vyjádřit a, jde-li o výpověď svědka, klást mu otázky.

3.3.2 Zavedení důkazního břemene státního zástupce v řízení před soudem

Za nejpodstatnější změnu, která se podle našeho názoru dotkne trestního řízení jako celku, lze považovat zavedení důkazního břemene, které bude zatěžovat státního zástupce v řízení před soudem. K uvedené zásadní změně je přistupováno zejména vzhledem k tomu, že dosud provedené legislativní změny ve svém důsledku nevedly k očekávanému posílení aktivity hlavních procesních stran při dokazování v trestním řízení. Ačkoliv teorie již v minulosti zastávala názor, že řízení před soudem je řízením sporným, soudní praxe ani právní úprava tomuto názoru zatím příliš neodpovídá.⁴⁵ Jedinou původní úpravou tzv. kontradiktornosti v trestním řádu bylo ustanovení § 215 odst. 1 TrŘ nazvané *součinnost stran při dokazování*, které opravňovalo strany klást vyslychaným otázky se souhlasem předsedy senátu.⁴⁶ Za určité přelomové období lze z tohoto pohledu považovat novelu trestního řádu provedenou zákonem č. 292/1993 Sb., kdy došlo s účinností od 1. ledna 1994 v rámci ustanovení § 215 TrŘ k vložení odstavce druhého.⁴⁷ Prohloubení kontradiktorních prvků spočívalo v možnosti státního zástupce a obžalovaného žádat provedení výslechu svědka. Současně uvedená novela doplnila ustanovení § 89 odst. 2 TrŘ o druhou větu, když stanovila, že skutečnost, že důkaz nevyžádal orgán činný v trestním řízení, ale předložila jej některá ze stran, není důvodem k odmítnutí takého důkazu. Zjevným nedostatkem uvedené právní úpravy byla skutečnost, že provedení důkazu se vztahovalo toliko na svědky, nikoliv však např. na znalce, kteří vypracovali

⁴⁵ Srov. RŮŽEK, A. a kol. *Československé trestní řízení*. Praha: Panorama, 1982, s. 47.

⁴⁶ Srov. ŠÁMAL, P. *Základní zásady trestního řízení v demokratickém systému*. 2. vydání. Praha: CODEX Bohemia, s. r. o., 1999, s. 146.

⁴⁷ ŠKVAJN, P. K rovnosti a aktivitě hlavních procesních stran při dokazování v ČR. In: *Dokazování v trestnom konaní*. Trnava: Tipi Universitatis Tyrnaviensis, 2007. s. 38-39.

znalecký posudek na žádost obhajoby, ani na jiné důkazy. Za další problematický moment byla považována neexistence výslovného oprávnění stran důkazy vyhledávat a navrhopvat.⁴⁸ Zcela zásadní změny v předmětné problematice přinesla až tzv. velká novela trestního řádu provedená zákonem č. 265/2001 Sb. Předně došlo k posílení stran trestního řízení, a to zejména v řízení před soudem, když bylo doplněno tehdejší znění ustanovení § 2 odst. 5 TrŘ o větu čtvrtou, která stanoví, že v řízení před soudem může státní zástupce a obviněný na podporu svých stanovisek navrhopvat a provádět důkazy. Na základě tohoto výslovného zakotvení rovnosti stran v řízení před soudem pak byla nově vložena do tehdejšího znění ustanovení § 89 odst. 2 TrŘ věta druhá, která již výslovně upravila oprávnění stran důkaz vyhledávat, předkládat nebo jeho provedení navrhopvat. Toto zásadní legislativní změna se také musela, zcela logicky, promítnout i do úpravy zásady obžalovací (§ 2 odst. 8 TrŘ) a navazujícího ustanovení § 180 odst. 2 TrŘ, které nově v odst. 2 stanovilo procesní povinnosti státního zástupce v řízení před soudem. V rámci posílení aktivity hlavních procesních stran při dokazování v trestním řízení také zákonodárce v ustanovení § 180 odst. 3 TrŘ stanovil procesní povinnost státního zástupce navrhopnout provedení důkazů, které nebyly navrhopny již v obžalobě, a potřeba je provést vznikla až v průběhu řízení před soudem.

V souhrnu lze tedy podle našeho názoru konstatovat, že tzv. velká novela trestního řádu (č. 265/2001 Sb.) zásadním způsobem zasáhla do tehdejší koncepce dokazování v řízení před soudem a otevřela tak prostor pro procesní aktivitu hlavních procesních stran, zejména pak státního zástupce a obžalovaného. V rámci aplikační praxe se však záhy objevily některé výkladové nejasnosti, když za zcela extrémní považujeme případ u Okresního soudu Plzeň – město, kde státní zástupce odmítl zajistit opatření důkazů, jejich provedení bylo ve prospěch obžaloby a na výzvu soudu reagoval výkladem, ve kterém odůvodnil, proč není povinen postupovat ve smyslu výzvy soudu.⁴⁹ Za zcela zásadní lze také podle našeho názoru označit připomínku

⁴⁸ Srov. např. Vantuch, P. Vyhledání a předkládání důkazů obhájcem (advokátem) v přípravném řízení. *Bulletin advokacie*, 2005, č. 7-8, s. 30.

⁴⁹ Zpráva o analýze a vyhodnocení účinnosti novely trestního řádu č. 265/2001 Sb. ve vztahu k soudnímu řízení. In: *Sbírka soudních rozhodnutí a stanovisek*, LexisNexis CZ [Právní informační systém], 2004, č. 9-10, s. 597.

soudů, podle které platná právní úprava, ustanovení § 2 odst. 5 in fine TrŘ, zakládá odpovědnost soudu za výsledek řízení, a to v případě, když je státní zástupce pasivní. Soud se pak podle uvedeného názoru dostává do pozice, kdy svou aktivitou vlastně supluje činnost státního zástupce a v konečné fázi prokazuje obžalovanému vinu namísto objektivního posouzení a rozhodnutí věci.⁵⁰

Návrh nového trestního řádu tedy bude usilovat o posílení kontradiktorních prvků v řízení před soudem. Cílem předmětných změn je upravit trestní řízení tak, aby především odpovídalo požadavku spravedlivého procesu, neboť řízení před soudem musí být mezi obžalobou a obhajobou vedeno za kontroly nestranným soudem. Ve vztahu k soudu bude omezena zásada vyhledávací a bude provedeno posílení postavení hlavních procesních stran v důkazním řízení, a to s úpravami spočívajícími v právu státního zástupce a obžalovaného vyhledávat, navrhopvat a provádět důkazy, žádat o provedení důkazu, zejména o výslech svědka nebo znalce v hlavním líčení a v povinnosti státního zástupce dokazovat obžalovanému vinu. Za tímto účelem bude státní zástupce oprávněn požádat policejní orgán o opatření důkazu potřebného k zastupování obžaloby, a to i po jejím podání. Výše uvedený záměr může být podle našeho názoru dosažen stanovením důkazního břemene státního zástupce v řízení před soudem, i když tato změna nepovede nutně k požadavku na přeměnu stávajícího systému na systém čistě obžalovací (adversární). V tomto ohledu fixační funkce přípravného řízení umožní státnímu zástupci, aby si vytvořil odpovídající podmínky pro řádné zastupování obžaloby, tedy aby unesl v řízení před soudem důkazní břemeno za prokázání rozhodných skutečností z hlediska tvrzení uvedených v podané obžalobě.⁵¹ Procesní odpovědnost státního zástupce za neprovedení důkazů v potřebném rozsahu prokazujících vinu obžalovaného v řízení před soudem a za neprokázání všech znaků trestného činu, pro který byla podána obžaloba, ve svém důsledku zatíží především státního zástupce a nikoliv soud, jak je tomu zpravidla dnes. Podrobně bude také v návrhu nového trestního

⁵⁰ Zpráva o analýze a vyhodnocení účinnosti novely trestního řádu č. 265/2001 Sb. ve vztahu k soudnímu řízení. In Sbíрка soudních rozhodnutí a stanovisek, LexisNexis CZ [Právní informační systém], 2004, č. 9-10, s. 599-600, 673.

⁵¹ Srov. „*Východiska a principy nového trestního řádu*“, Ministerstvo spravedlnosti, č. j. 97/2014-L, s. 11.

řádu upravena povinnost soudu upozornit státního zástupce v rámci předběžného projednání obžaloby, ale i v hlavním líčení (např. na základě doplněného dokazování) na možnost jiné právní kvalifikace skutku, a to přísnější, ale i mírnější. Státní zástupce pak bude povinen provést potřebné doplnění dokazování i z hlediska této právní kvalifikace. Uvedené zásadní změně také bude odpovídat i podoba řízení před soudem, zejména hlavního líčení. Na druhou stranu však považujeme za nutné zdůraznit, že zavedení důkazního břemene státního zástupce v řízení před soudem nepředpokládá zpochybnění role státního zástupce při ochraně veřejného zájmu, kdy nesmí trpět tzv. obžalovací úchytkou (bude stále povinen objasňovat věc nejen v neprospěch, ale v odůvodněných případech postupovat a objasňovat věc i ve prospěch obviněného). V tomto ohledu bude pro stádium přípravného řízení upravena zásada, podle které státní zástupce nesmí kdykoliv v průběhu tohoto stádia trestního řízení zatajit podstatný důkaz svědčící ve prospěch obviněného. V řízení před soudem pak bude ještě zvýrazněn princip zavedený tzv. velkou novelou trestního řádu (č. 265/2001 Sb.), podle kterého bude státní zástupce oprávněn (ale i povinen) navrhopvat také důkazy vyvracející či zeslabující vinu obžalovaného. Zachováno také zůstane oprávnění státního zástupce podávat opravné prostředky nebo činit jiné procesní návrhy (např. některé z forem odklonu), navrhopvat uložení takových trestů nebo ochranných opatření, a to i ve prospěch obžalovaného.⁵²

Ve vztahu k jiným stranám než k státnímu zástupci se však důkazní břemeno ve shora naznačeném smyslu neuplatní, neboť zejména obžalovaný povinnost prokazovat svou nevinu zásadně nemá a ani mít nemůže. Na druhou stranu se zavedením důkazního břemene sleduje také posílení odpovědnosti obhájce za náležitý výkon obhajoby, neboť je žádoucí, aby obhájce velmi aktivně v návaznosti na činnost státního zástupce, resp. v reakci na ni uvedl všechny skutečnosti svědčící ve prospěch obviněného. Návrh nového trestního řádu bude také upravovat činnost obhájce v tom směru, že důkazy svědčící ve prospěch obžalovaného bude provádět zásadně obhájce. Soud bude provádět dokazování pouze tehdy, jestliže příslušné důkazy svědčící ve prospěch obhajoby nebyly provedeny obžalovaným nebo jeho obhájcem,

⁵² „Východiska a principy nového trestního řádu“, Ministerstvo spravedlnosti, č. j. 97/2014-L, s. 12-13.

nebo také v případě, že si obžalovaný nezvolí obhájce, nebo se obhájce vzdá, a soud bude mít v této situaci důvodné pochybnosti o schopnosti obžalovaného se řádně hájit a v řízení před soudem vystupovat, přičemž by neprovedení takového důkazu vedlo k vydání zjevně nespravedlivého rozhodnutí. Jakým způsobem však bude shora uvedené konkrétně zajištěno, z koncepčního materiálu Ministerstva spravedlnosti zatím pochopitelně nevyplývá, byť se jistě jedná o jednu z nejkomplicovanějších otázek trestního řízení. Je tedy zřejmé, že tyto problémy bude muset Komise vyřešit až v diskusi, která proběhne v souvislosti s tvorbou paragrafového znění návrhu nového trestního řádu.

3.4 Úprava tzv. vylučovacích norem

Jak již bylo shora uvedeno, návrh nového trestního řádu předpokládá novou úpravu kritérií pro posouzení absolutní a relativní neúčinnosti důkazů a nepřípustnosti důkazů (tzv. *vylučovací normy*). Přitom formulace zákonných důvodů neúčinnosti důkazů bezprostředně souvisí s úpravou celkové povahy nového trestního procesu, neboť má zásadní vliv na zabezpečení efektivního provedení hlavního líčení, které má mít kontradiktorní povahu.

Návrh nového trestního řádu za pomoci tzv. vylučovacích norem vymezí:

- a) *důkaz získaný při hrubém (podstatném) porušení zákona, které nelze v dalším řízení odstranit* (absolutní neúčinnost důkazu na základě jeho nezákonnosti), např. důkaz získaný nezákonným donucením nebo hrozbou takového donucení, který nesmí být použit v řízení s výjimkou případu, kdy se použije jako důkaz proti osobě, která takového donucení nebo hrozby donucení použila, anebo důkaz získaný při porušení ustanovení, která slouží k zajištění práv obhajoby atd.; návrh nového trestního řádu bude ovšem připouštět opakování důkazního prostředku při dodržení zákona,
- b) *důkaz získaný při hrubém (podstatném) porušení zákona, které je možné v dalším řízení odstranit*, ale dosud odstraněno nebylo (relativní neúčinnost důkazu na základě jeho nezákonnosti, např. výslech svědka přes zákaz výslechu, což lze dodatečně konvalidovat zproštěním povinnosti mlčenlivosti),

- c) *důkaz nepřijatelný*, kterým je důkaz získaný z nepřijatelného pramene důkazu nebo z nepřijatelného důkazního prostředku, zejména pro nemožnost ověřit si výsledky určitých postupů dostupnými vědeckými metodami.
- d) Návrh nového trestního řádu tedy upraví *absolutní neúčinnost důkazů*, *relativní neúčinnost důkazů* a *nepřijatelnost důkazů*, která bude vázána na nepřijatelný pramen důkazu nebo na nepřijatelný důkazní prostředek. Nepřijatelným důkazem bude např. výsledek vyšetření na detektoru lži (srov. č. 8/1993 Sb. rozh. tr.) nebo vidění jasnovidce.

Právě z hledisek stupně nezákonnosti pak lze podle teorie a praxe rozlišovat:

- a) *absolutní neúčinnost důkazu*, která je důsledkem existence podstatné vady, která je neodstranitelná,
- b) *relativní neúčinnost důkazu*, která je důsledkem existence podstatné procesní vady, která je však odstranitelná.

Jako důkazy v trestním řízení nemohou být použity poznatky získané v dokazování, pokud při jejich zajištění nebo provádění došlo k porušení zákona, které mělo povahu podstatné (závažné) a neodstranitelné vady řízení. Uvedené důkazy je nutné považovat za absolutně neúčinné, což znamená, že k nim nelze vůbec přihlížet a tyto musí být vyloučeny z hodnocení při zjišťování skutkového stavu věci, a to např. získání důkazu nezákonným donucením.⁵³ Za další podstatné vady řízení lze podle teorie a praxe označit zejména získání výpovědi obviněného s využitím kapciózních nebo sugestivních otázek, provádění výslechu svědka bez náležitého poučení o právu odpřít výpověď a o zákazu výslechu (srov. č. 9/1985 a č. 34/1980 Sb. rozh. tr.), obstarání důkazu při provádění nezákonného procesního úkonu (např. získání věcného důkazu při nepovolené domovní prohlídce; srov. č. 33/1995 Sb. rozh. tr.), znalecký posudek podaný znalcem, který vzhledem k svému poměru k věci, stranám, nebo orgánům činným v trestním řízení může vzbuzovat pochybnosti o své nepodjatosti (č. 11/1977 Sb. rozh. tr.), atd.

Na základě provedeného rozdělení mohou také existovat důkazy relativně neúčinné, tedy takové důkazy, ke kterým do doby, než je vada odstraněna, nelze přihlížet při hodnocení skutkového stavu věci. Kritériem pro jejich odlišení od absolutně neúčinných důkazů však není závažnost vady, neboť

⁵³ Srov. § 89 odst. 3 TrŘ.

se vždy musí jednat o vadu podstatnou, ale taková skutečnost, že jejich podstatnou vadu lze dodatečně odstranit, a tím také důkaz z hledisek použitelnosti zhojit. Např. nepodepsaný protokol o výpovědi svědka v přípravném řízení, který bude později dodatečně a bez námitek podepsán.

Za zcela zásadní otázku je také nutné v rámci předmětné problematiky považovat kritérium zákonnosti důkazu, které je jednak jeho vlastností, ale zároveň i otázkou hodnocení důkazu.⁵⁴ Kritéria zákonnosti v české teorii nejkompaktněji zpracoval Bohumil Repík, podle kterého lze „zákonnost důkazu posuzovat z následujících hledisek:

1. zda byl důkaz opatřen z pramene, který stanoví, popřípadě alespoň připouští zákon,
2. zda byl důkaz opatřen a proveden procesním subjektem k tomu zákonem oprávněným,
3. zda byl důkaz opatřen a proveden v tom procesním stadiu, v němž je příslušný procesní subjekt podle zákona oprávněn opatřovat a provádět důkazy v procesním smyslu, tj. takové důkazy, které mohou být podkladem pro rozhodnutí v trestním stíhání, zejména pro rozhodnutí soudu,
4. zda opatřený a provedený důkaz se týká předmětu dokazování v daném procesu, tj. zda se týká skutku, o němž se řízení vede, popřípadě otázek, o nichž lze a je třeba podle zákona v souvislosti s tímto skutkem v řízení rozhodovat,
5. zda byl důkaz opatřen a proveden způsobem, který stanoví, popřípadě připouští zákon.“⁵⁵

Z uvedeného je zřejmé, že zákonnost je určena jednak subjektem a předmětem dokazování, ale také stádiem procesu, v němž se dokazování provádí, dále pak prameny důkazu a způsobem dokazování. Ačkoliv názory české trestněprávní nauky v podstatě redukuje problematiku zákonnosti pouze

⁵⁴ ŠÁMAL, P., MUSIL, J., KUČHTA, J. a kol. *Trestní právo procesní*. 4. přepracované a doplněné vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 369-370.

⁵⁵ REPIK, B. Procesní důsledky porušení předpisů o dokazování v trestním řízení. *Bulletin advokacie*, červen–září 1982, s. 125 až 126.

na zákonnost způsobu jeho opatření a provedení, máme za to, že by při zpracování paragrafovaného znění absolutní a relativní neúčinnosti důkazů mělo být přihlédnuto ke shora uvedenému vymezení podle Bohumila Repíka.⁵⁶

Současně se domníváme, že je nutné také rozlišovat mezi nezákonností důkazu a jeho nepřipustností, která je v rámci východisek a principů nového trestního řádu upravena vedle absolutní a relativní neúčinnosti důkazu. V tomto ohledu je nutné zdůraznit, že nezákonný důkaz je vždy důkazem nepřipustným, opačně se však takový výrok neuplatní.⁵⁷

Právě z těchto hledisek bude nutné, aby v návrhu paragrafovaného znění nového trestního řádu byla úprava tzv. vylučovacích norem náležitě a systematicky propracována. Určitým výchozím bodem mohou být i návrhy, které byly zpracovány v odborné literatuře.⁵⁸ Jako nejvhodnější řešení se zřejmě jeví podle našeho názoru úprava obecné klauzule zakotvující podmínky neúčinnosti důkazu ve spojení s demonstrativním výčtem jednotlivých případů závažných vad, které mají svůj původ v zákazech, které by byly uvedeny v rámci úpravy jednotlivých důkazních prostředků (např. zákaz sugestivních a kapciózních otázek). Pokud jde o úpravu relativní neúčinnosti, nová právní úprava by měla stanovit případy závažných procesních vad, které jsou odstranitelné a současně by měla také naznačit možné způsoby jejich odstranění.

3.5 Závěr

Z východisek a principů nového trestního řádu vyplývá, že připravovaný návrh nového trestního řádu v zásadě předpokládá převzetí předmětu a rozsahu dokazování z dosavadní právní úpravy obsažené v platném trestním řádu. Je však zřejmé, že budou provedeny podstatné změny oproti platné a účinné úpravě související především se zavedením důkazního břemene státního zástupce v řízení před soudem. Návrh rekodifikace bude tedy

⁵⁶ Srov. NETT, A. *Plody z otráveného stromu*. Brno: Masarykova univerzita, 1997, s. 43.

⁵⁷ Srov. MATHERN, V. *Dokazovanie v československom trestnom procese*. Bratislava: Obzor, 1984, s. 105.

⁵⁸ ŠÁMAL, P. *Základní zásady trestního řízení v demokratickém systému*. 2. vydání Praha: CODEX Bohemia, s. r. o., 1999, s. 303-304. NETT, A. K problematice neúčinnosti důkazů podle novely trestního řádu. *Justičná revue*, 1991, č. 5, s. 34 a 36. DRAŠTÍK, A. *K některým problémům dokazování v trestním řízení*, *Spisy právnické fakulty MU Brno*, sv. 144. Brno: Masarykova univerzita, 1994, s. 187. NETT, A. *Plody z otráveného stromu*. Brno: Masarykova univerzita, 1997, s. 105-110.

nepochybně usilovat o posílení kontradiktorních prvků v řízení před soudem, neboť dosavadní legislativní změny nevedly k očekávaným důsledkům, když za jeden z důvodů tohoto stavu můžeme označit i značnou neochotu hlavních procesních stran a nezřídka i soudu osvojit si nové přístupy a procesní postupy. Stejně tak se bude návrh nového trestního řádu zabývat složitou problematikou úpravy tzv. vylučovacích norem. Smyslem této kapitoly je nejen podat základní informaci o koncepčních změnách dokazování již v připravované nové kodifikaci trestního práva procesního, ale především podnítit další diskusi zejména k některým v něm naznačeným problémům. S ohledem na stav platného trestního řádu, který byl s ohledem na konkrétní požadavky praxe v zásadě nahodile a často v rozporu s jeho celkovým pojetím mnohokrát novelizován, se domníváme, že přijetí nového trestního řádu je společensky významné a zejména potřebné, neboť v návaznosti na již schválený trestní zákoník by tím měla být dovršena koncepčně jednotná reforma trestního práva v České republice.

4 Pravda podľa zásady zisťovania skutkového stavu bez dôvodných pochybností

4.1 Úvod

Hlavným účelom trestného konania, ako to napokon vyplýva hneď z § 1 TP (ďalej aj ako „slovenský trestný poriadok“), je, aby „*trestné činy boli náležite zistené a ich páchatelia spravodlivo potrestaní*.“ Obdobne je účel trestného konania vyjadrený aj v § 1 TrŘ (ďalej aj ako „český trestný poriadok“). Takto definovaný účel trestného konania a požiadavky z neho plynúce pre orgány činné v trestnom konaní, súdy i ostatné subjekty, ktoré určitým, zákonom definovaným spôsobom participujú na trestnom konaní, sa nesú prakticky celým trestným konaním počnúc začatím trestného stíhania a končiac vydaním právoplatného rozhodnutia vo veci samej a jeho výkonom. Náležité zisťovanie (objasňovanie) trestných činov a ich páchatel'ov v priebehu trestného konania tiež možno pomenovať ako hľadanie pravdy či zisťovanie skutkového stavu. „Trestný proces je totiž vždy a v každom systéme trestnej justície úzko zameraný na hľadanie pravdy a zisťovanie toho, čo sa v skutočnosti stalo“⁵⁹ (pozn.: preklad aut.).

V tejto súvislosti sa javí ako kľúčové zodpovedanie otázky, čo je to pravda a ako ju možno pre účely trestného konania vhodne interpretovať, pretože nemožno opomínať samotnú podstatu tohto pojmu, ktorý je pojmom abstraktným, filozofickým, a tým pripúšťajúcim rôzne možnosti interpretácie. Nett vidí v pravde zhodu našich úsudkov s objektívnou realitou. Podľa neho pravda v istom zmysle predstavuje iba a jedine vlastnosti názorov, súdov, úsudkov, poznatkov, atď. Rozhodne však nie je a ani byť nemôže vlastnosťou javov materiálneho sveta. Sám si kladie otázku, ako je to vlastne s hľadaním pravdy v trestnom procese? Pri takto položenej otázke sa podľa neho skôr javí, že pravda nepredstavuje zásadu činnosti orgánov trestného konania, ale je vlastne cieľom ich činnosti, pretože pre poznanie minulej udalosti, ktorou je aj trestný čin, je predovšetkým dôležité pravdivé poznanie. Z toho vyvodzuje, že pravda je jednak vlastnosťou činnosti orgánov

⁵⁹ ŠÁMAL, P. *Základní zásady trestního řízení v demokratickém systému*. 1. vyd. Praha: CODEX Bohemia, 1999, s. 34.

činných v trestnom konaní a súdov a jednak vystupuje v úlohe cieľa tejto činnosti.⁶⁰

Podobným spôsobom definuje pravdu aj Šámal, podľa ktorého je pravda z filozofického hľadiska „zhodou obsahov našich úsudkov s objektívnou realitou (s javmi, vzťahmi, vlastnosťami a pod.). Pravda, rovnako ako iné abstraktné pojmy, je iba vlastnosťou úsudkov (...), a nie vlastnosťou samotných predmetov, udalostí či stavov. Vlastnosť byť pravdivý sa môže potom vzťahovať len na úsudky (súdy) o týchto predmetoch, udalostiach alebo stavoch. Pri vnemoch, predstavách a tiež spravidla pri pojmoch nemožno hovoriť o ich pravdivosti alebo mylnosti, ale možno o nich uvažovať iba v zmysle, či sú alebo nie sú adekvátne určitej skutočnosti“⁶¹ (pozn.: preklad aut.).

Pre účely trestného konania však takéto definovanie pravdy nestačí, pretože okrem jej interpretácie je taktiež nevyhnutné určiť v akej „kvalite“ či v akom rozsahu ju majú orgány činné v trestnom konaní a súdy zistiť. V tejto súvislosti sa v odbornej literatúre dávajú pred slovo „pravda“ viaceré adjektíva a o pravde sa hovorí ako napr. o objektívnej pravde, absolútnej pravde, materiálnej pravde, príp. formálnej pravde (v porovnaní s civilným procesom). Naproti tomu niektorí ďalší odborníci hovoria o pravde v súvislosti so zásadou zisťovania skutkového stavu bez dôvodných pochybností. Dochádza preto k rôznym interpretáciám pravdy pre účely trestného konania, čo, samozrejme, nie je ideálny stav, pretože od obsahu tohto pojmu závisia aj povinnosti orgánov činných v trestnom konaní a súdov pri objasňovaní trestných činov a zisťovaní ich páchatel'ov.

4.2 Zisťovanie pravdy v trestnom konaní v minulosti

O materiálnej pravde hovorí napríklad Císařová s Fenykom, a to spôsobom, ktorý vychádza z výkladu tohto pojmu v minulosti, v histórii českého trestného procesu v 19. storočí, kedy bola sformulovaná zásada materiálnej pravdy ako jedna zo základných zásad trestného konania predovšetkým u Storchu. Storch sformuloval túto zásadu v súvislosti so zásadou oficiality ako protipól zásady formálnej pravdy, jednej zo zásad civilného konania.

⁶⁰ Blížšie pozri NETT, A. a kol. *Trestní právo procesní*. Brno: Masarykova univerzita, 1996, s. 48.

⁶¹ ŠÁMAL, P. *Základní zásady trestního řízení v demokratickém systému*. 1. vyd. Praha: CODEX Bohemia, 1999, s. 35.

Priviedla ho k tomu snaha o jednoznačné rozlíšenie civilného procesu od trestného procesu. „Práva súkromá, o ktorých sa jedná v řízení civilním, jsou vesměs práva zadatelná; ten, komu přísluší, může, avšak nemusí jich se domáhati, může je vykonávati nebo nevykonávati, jakož i dle vlastní vůle výslovně nebo mlčky jich se vzdáti... Jinak v právu trestním. Zde běží o veřejné, nezadatelné právo státu, o právo, které stát ve prospěch obecném, na ochranu řádu právního a statků právních vykonávati musí, o právo, jehožto rubem, jehožto vlastním základem jest povinnost. Zůstaviti vykonávání práva tohoto jednotlivci, čekati, zdali snad ten, kdo činem trestným doznal újmy na svých statcích právních, odhodlá se vinníka stíhati, bylo by tolik jako vydati ochranu řádu právního na vůli jednotlivců, učiniti ji závislou na samé náhodě. Má-li stát oné přední své povinnosti plnou měrou dostáti, má-li ochrana statků právních býti účinnou a náležitě ustálenou, třeba nezbytně, aby stát sám uchopil se stíhání trestního, aby zvláště zřídil orgány, na něž náleží, by z povinnosti úřední (ex officio) stíhání toto prováděli. Pro stíhání trestní jeví se tedy nezbytnou zásada officialnosti, zásada řízení ex officio (Offizial-Prinzip).“⁶²

Storch sformulovaním zásady oficiality v 19. storočí nielenže pomenoval jeden z rozdielov medzi civilným a trestným procesom, ale položil aj jeden z ideových základov trestného procesu tak, ako ho poznáme dnes. Poukázaním na rozdielny charakter začatia oboch konaní sa však neuspokojil a v úsilí o ich jasné odlišenie zašiel ďalej. Uvedomoval si totiž aj niektoré ďalšie rozdiely, obzvlášť rozdielnu kvalitu či rozsah zistenej pravdy o veciach, pre ktoré sa vedie civilné konanie, a o veciach, pre ktoré sa vedie trestné konanie. K tomu uvádza: „S povahou práv súkromých jakožto práv zadatelných snáší se docela dobře, když soudce v rozepři civilní rozhodnutí své učiní výhradne na onom formálném základě, jež strany samy svými processualními výkony byly opatřily, třebas i základ tento s pravdou skutečnou se nesrovnával. Soudce civilní nemůže hleděti než k oněm skutečnostem, jež strany samy přivedly, on bez důkazu za pravdivé může pokládati ony, jež stranou druhou nebyly popřeny, on odsouditi musí žalovaného, jenž právo odpůrcovo uznal. Zkrátka, soudce civilní nepátrá po tom, co pravdou skutečně jest, ale jen po tom, co dle istých výkonů processualních,

⁶² STORCH, F. *Řízení trestní rakouské. I. a II. díl.* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2011, s. 5.

stranami předsevzatých aneb opominutých, pravdou býti se jeví. Pro obor práva soukromého stát dosti učinil, když každému poskytl prostředkův, aby právo své ku platnosti přivedl; prostředkův těch skutečně užití či neužití, tot' na vůli samého jednotlivce. Pravíme tudíž o řízení civilním, že založeno jest na zásadě pravdy formální (Grundsatz der formellen Wahrheit).⁶³ Na Storcha nadvazuje aj Císařová s Fenykom. Podľa nich sa v trestnom konaní „súd nemôže uspokojiť s tým, čo strany napríklad súhlasne uznávajú za skutočnosť (s tzv. formálnou pravdou)“⁶⁴ (pozn.: preklad aut.). Storch naproti zásade formálnej pravdy stavia zásadu materiálnej pravdy ako ideové východisko pre činnosť orgánov činných v trestnom konaní a súdov pri objasňovaní trestnej veci, ale aj ako východisko pre určenie cieľa celého trestného konania. „Cíl, k němuž směřuje spravedlnost státu ve věcech trestních, jest jednak sice, aby každý vinník zaslouženého trestu došel, jednak ale též, aby nikdo jiný než sám skutečný vinník trestem postižen nebyl. Neshoda rozsudku s pravdou skutečnou ve věcech civilních není bezprávím, pokud má pramen svůj v pravidle: volenti non fit injuria; ve věcech trestních neshoda taková byla by kalamitou, jíž by spravedlnost sama nemalou brala pohromu. Řízení trestní dlužno tedy nezbytně tak upravití, aby poskytovalo dostatečných záruk, že jím skutečná vina nebo nevina, skutečná, materielná pravda přijde najevo, pokud to ovšem přirozeně omezenými prostředky lidského poznání vůbec možno. Řízení trestní tedy na rozdíl od řízení civilního ovládáno jest zásadou pravdy materielné, objektivné (Grundsatz der materiellen, objektiven Wahrheit).“⁶⁵

Zo Storchových úvah vyplýva, že na rozdiel od civilného procesu, kde sa sudca môže uspokojiť s dôkazmi, ktoré strany navrhli, resp. uspokojiť sa s tým, „čo strany zhodne uznávajú za skutočnosť“, ako píše Císařová s Fenykom, v trestnom procese musí sudca, výpovede vypovedajúcich preveriť, a z toho vyplýva aj jeho oprávnenie vykonávať aj dôkazy, ktoré strany nenavrhli, a to samostatne z vlastnej iniciatívy. V minulosti z tohto mechanizmu pre Storcha vyplynulo, že orgány činné v trestnom konaní a súdy – na rozdiel od sudcu v civilnom konaní – museli zistiť ováť materiálnu, objektívnu pravdu, čo podľa neho predstavovalo dostatočné záruky, že bude

63 STORCH, F. *Řízení trestní rakouské. I. a II. díl.* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2011, s. 5-6.

64 CÍSAŘOVÁ, D., FENYK, J. a kol. *Trestní právo procesní.* 4. vyd. Praha: Linde, 2006, s. 81.

65 STORCH, F. *Řízení trestní rakouské. I. a II. díl.* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2011, s. 7-8.

zistená skutočná vina skutočného páchatel'a, čím sa malo predísť tomu, aby bol odsúdený nevinný človek. Zaujímavé pritom je, že trval na zistení skutočnej materiálnej, objektívnej pravdy aj napriek tomu, že pripúšťal obmedzené možnosti ľudského poznania.⁶⁶

4.3 Hodnota pravdy v trestnom konaní v období komunizmu

Fakt, že zásada materiálnej pravdy platila aj počas obdobia komunizmu vyznieva v podstate až cynicky, ak vezmeme do úvahy praktiky, ktoré sa používali predovšetkým vo vyšetrovaní, ale aj v konaní pred súdom a ktoré viedli k strašným nespravodlivostiam. Prakticky ihneď, ako komunistická strana prevzala všetku moc v štáte, sa v trestnom konaní udomácnili praktiky, ako napr. vynútené priznanie, ktorému sa prikladal zásadný význam, nepreverovanie obhajoby, porušovanie zásady materiálnej pravdy či absencia kontroly prokurátora nad vyšetrovaním. V konaní pred súdom taktiež dochádzalo k mnohým nezákonnostiam. K najzávažnejším snáď možno zaradiť nezákonné ovplyvňovanie rozhodovania súdu prokurátorom, ministerstvom spravodlivosti či dokonca príslušníkmi ŠTB. Sudcovia sa v mnohých prípadoch radili s prokurátormi či pracovníkmi ministerstva spravodlivosti a ŠTB, ako majú vo veci rozhodnúť.⁶⁷

V prvom trestnom poriadku, ktorý sa v období komunizmu schválil, v trestnom poriadku z roku 1950, zásada materiálnej pravdy ešte nebola explicitne vyjadrená. Odvodzovala sa však najmä z § 1, ktorý upravoval účel zákona (náležité zistenie trestných činov a potrestanie ich páchatel'ov podľa zákona),

⁶⁶ Pred rokom 1989, ako píše Jelínek, bola zásada materiálnej pravdy ideologizovaná a používaná k demonštrácii rozdielu medzi socialistickým a buržoáznym procesom, taktiež bola vyhlásaná za vedúcu zásadu, ktorej musia byť automaticky podriadené ostatné základné zásady, a to i také, ktoré majú dbať na ochranu základných práv a slobôd (bližšie pozri JELÍNEK, J. a kol. *Trestní právo procesní*. 2. aktualizované vydání podle novelizované právní úpravy účinné od 1. 9. 2011 Praha: Leges, 2011, s. 151.). Dokonca ešte aj v Růžkovej učebnici trestného práva procesného z roku 1993 sa píše, že táto zásada „má medzi základnými zásadami trestného konania vedúce postavenie. Všetky ostatné zásady trestného konania slúžia svojím spôsobom k jej zabezpečeniu a zaručujú jej uplatnenie“ (RŮŽEK, A. *Trestní právo procesní*. 3. vyd. Praha: Carolinum, 1993, s. 34. Pozn.: preklad aut.).

⁶⁷ GRIVNOVÁ, P., GRIVNA, T. *Trestní právo procesní*. In: BOBEK, M., MOLEK, P., ŠIMÍČEK, V. (eds.) *Komunistické právo v Československu. Kapitoly z dějin bezpráví*. Brno: Masarykova univerzita, Mezinárodní politologický ústav, 2009, s. 585.

z § 41, ktorý obvinenému zaručoval možnosť uviesť všetky okolnosti a dôkazy slúžiace mu na obhajobu, a z § 78 písm. a), ktorý prokurátorovi ukladal povinnosť zbierať dôkazy svedčiace v prospech i neprospech obvineného.

V praxi sa však tieto ustanovenia flagrantne porušovali. Okrem faktu, že sa vo vyšetrovaní získavali výpovede obvinených fyzickým i psychickým nátlakom, o tom svedčia aj niektoré ďalšie skutočnosti. Pri výsluchu obvinených sa postupovalo podľa Inštrukcií Ministerstva národnej bezpečnosti z roku 1949, hoci to bolo v rozpore s viacerými ustanoveniami trestného poriadku. Štátnou bezpečnosťou boli napríklad zaužívané tzv. otázkové protokoly, ktorými bolo nariadené celkové vyznenie výpovede obvinených (v zápisniciach sa mali uvádzať zvraty, ako napr. „naša podvratná organizácia“, „môj nepriateľský vzťah“ či „moja nepriateľská činnosť“, zapisovať sa pritom mali iba zločinné veci, nie tie, ktoré obvinený eventuálne urobil dobre a ktoré by preto mohli svedčiť v jeho prospech). Týmito protokolmi bol tiež stanovený obmedzený okruh skutočností, ku ktorým sa obvinený mohol vyjadriť, čo, samozrejme, výrazne obmedzovalo jeho právo na obhajobu, formálne vyjadrené napríklad v už spomínanom § 41. Obvinení tak boli súdmi uznávaní za vinných nie na základe dôkazov, ale na základe dedukcií opierajúcich sa o všeobecné poznatky a skutočnosti (tzv. notoriety) a na základe naučených výpovedí.⁶⁸

Zásada materiálnej, resp. objektívnej pravdy bola vyjadrená i v trestnom poriadku z roku 1956. Podľa § 2 ods. 7 orgány činné v trestnom konaní mali povinnosť vykonávať a zhromažďovať dôkazy tak, aby boli náležité objasnené všetky okolnosti podstatné pre rozhodnutie. V trestnom poriadku z 1961 potom nastal určitý posun vo formulácii tejto zásady, keďže podľa § 2 ods. 5 mali orgány činné v trestnom konaní postupovať tak, aby bol zistený skutočný stav veci a nie „skutočnosti podstatné pre rozhodnutie“, čo bola formulácia pripúšťajúca subjektívny výklad. Hoci sa v týchto ustanoveniach formálne deklarovala snaha o zistenie objektívnej pravdy, prioritným záujmom orgánov činných v trestnom konaní totiž bolo usvedčenie obvineného a nie objasnenie trestného činu. Vychádzalo sa totiž z názoru,

⁶⁸ GRÍVNOVÁ, P., GRÍVNA, T. *Trestní právo procesní*. In: BOBEK, M., MOLEK, P., ŠÍMÍČEK, V. (eds.) *Komunistické právo v Československu. Kapitoly z dějin bezpráví*. Brno: Masarykova univerzita, Mezinárodní politologický ústav, 2009, s. 603-604.

že úspechom vyšetrovateľa nie je ani tak objasnenie skutočností (významných pre rozhodnutie) ako postavenie obvineného pred súd. Mylné bolo i chápanie významu obhajoby obvineného. Obhajca bol totiž vnímaný ako subjekt, ktorý by mohol znemožniť zistenie objektívnej pravdy, preto bola jeho účasť pri vyšetrovacích úkonoch účelovo obmedzovaná.⁶⁹

4.4 Od zásady materiálnej pravdy k zásade zisťovania skutkového stavu bez dôvodných pochybností

V súčasnosti už nie je nutné formulovať základné zásady trestného konania tak, aby sa na ich základe mohlo odlišiť trestné konanie od civilného, skôr je potrebné vymedziť hranice hľadania pravdy v trestnom konaní, t.j. objasňovania trestného činu, pre ktorý sa vedie trestné konanie. Tento fakt si uvedomili aj niektorí trestnoprávni experti, ktorí sa zaoberali myšlienkou hľadania pravdy v trestnom konaní, resp. objasňovaním skutočností dôležitých pre trestné konanie, výsledkom čoho bolo sformulovanie jednej zo základných zásad trestného konania, a tou je zásada zisťovania skutkového stavu bez dôvodných pochybností, ktorá nahradila zásadu materiálnej pravdy. Prítom aj pri zásade zisťovania skutkového stavu bez dôvodných pochybností sa vychádza z filozofického pojmu „pravda“, avšak na rozdiel od zásady materiálnej pravdy, je pravda v tomto prípade interpretovaná odlišne, čo súvisí s už spomínanými obmedzenými možnosťami hľadania pravdy v rámci trestného konania, ktorými orgány činné v trestnom konaní a súdy disponujú. Šámal si v tejto súvislosti kladie otázku, či poznanie človeka, a teda aj sudcu, pri hľadaní pravdy o trestnom čine dosahuje úplnú, večnú a navždy danú pravdu, alebo dosahuje iba približné, podmienené a nie úplne presné poznatky.⁷⁰ „Ak sa zväžia sudcove obmedzené prostriedky slúžiace k poznaniu trestného činu, resp. skutku, ktorými sú, aj napriek značnému rozvoju vedeckých metód, ešte stále prevažne svedecké výpovede i výpovede obvinených, na ktorých sa do značnej miery podieľa ľudský faktor v zmysle schopnosti vnímania, zapamätania a reprodukcie (a to už vôbec nie sú zvažované vedome nepravdivé výpovede), potom treba

⁶⁹ GRIVNOVÁ, P., GRIVNA, T. *Trestní právo procesní*. In: BOBEK, M., MOLEK, P., ŠIMÍČEK, V. (eds.) *Komunistické právo v Československu. Kapitoly z dějin bezpráví*. Brno: Masarykova univerzita, Mezinárodní politologický ústav, 2009, s. 604.

⁷⁰ Bližšie pozri MUSIL, J., KRATOCHVÍL, V., ŠÁMAL, P. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo procesní*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 149.

dospieť k záveru, že pravda zistená v trestnom konaní je pravdou relatívnou a nie absolútnou. Tým však nemá byť povedané, že by sa v trestnom konaní nemalo usilovať o pravdu, že by sa nemalo usilovať o čo najväčšie priblíženie sa k objektívnej realite, t.j. tomu, čo sa v skutočnosti stalo pri spáchaní skutku, ktorý predstavuje trestný čin. Nemali by však byť pred orgány činné v trestnom konaní kladené nesplniteľné ciele a požiadavky smerujúce k zisteniu absolútnej pravdy, ktorú prakticky nikdy zistiť nemôžu⁷¹ (pozn.: preklad aut.). Podobne argumentuje aj Nett, ktorý takisto ako Šámal tvrdí, že práve charakter poznávacích metód vedie k záveru, že umožňujú zistiť pravdu relatívnu, pričom takáto pravda je z hľadiska cieľa poznávacieho procesu dostatočná.⁷² Pri hľadaní pravdy totiž vystupuje do popredia aj určitý aspekt neistoty, s ktorým musia orgány činné v trestnom konaní a súdy rátať. Ako totiž píše Weinberger, „cesta k istote vedie cez pochybnosti; odporovanie a opačné tvrdenia sú skúšobným kameňom pravdy“⁷³ (pozn.: preklad aut.). Pojmu istoty je preto nutné dať špecifický význam, ktorý je odlišný od významu istoty v zmysle gnozeologickej kritiky. Ide o tzv. praktickú istotu, ako ju nazval Weinberger⁷⁴ a neskôr napríklad Šámal⁷⁵ alebo Jelínek, ktorý píše, že „orgány činné v trestnom konaní nemajú možnosť zistiť ‘absolútnu pravdu’, pretože zložitost’ zisťovaných skutočností vonkajšieho sveta dovoľuje zistiť iba vysokú podobnosť určitého skutkového stavu, t.j. dosiahnutie

71 MUSIL, J., KRATOCHVÍL, V., ŠÁMAL, P. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo procesní*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 149-150.

72 Bližšie pozri NETT, A. a kol. *Trestní právo procesní*. Brno: Masarykova univerzita, 1996, s. 48.

73 WEINBERGER, O. *Logické a metodologické základy důkazu v oboru práva*. Stát a právo, 13, 1967, s. 202.

74 Weinberger tento pojem demonštroval na nasledujúcom príklade: „Ak zistíme určitú relevantnú skutočnosť zo zhodných výpovedí troch svedkov a ak tu nebudú žiadne okolnosti vzbudzujúce pochybnosti o pravdivosti zistenia, budeme to považovať za zistenie bezpečné (spoľahlivé) v zmysle právnom, hoci kritický pohľad nedovoľuje vylúčiť akékoľvek možnosti pochybností o istote poznatkov. Je isté, že nestačí subjektívne, vecne neoverené presvedčenie, že niekto je páchatelom určitého trestného činu k tomu, aby bol odsúdený trestným súdom, avšak tzv. praktická istota zistení, ktoré sa opierajú vždy o objektívne fakty, bude považovaná za spoľahlivý kognitívny základ právneho rozhodnutia, aj napriek tomu, že vieme, že nejde o istotu v zmysle teoretickom“ (WEINBERGER, O. *Logické a metodologické základy důkazu v oboru práva*. Stát a právo, 13, 1967, s. 202. Pozn.: preklad aut.).

75 Bližšie pozri MUSIL, J., KRATOCHVÍL, V., ŠÁMAL, P. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo procesní*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 150.

tzv. praktickej istoty⁶⁶ (pozn.: preklad aut.). „Pokiaľ ide o kritérium, podľa ktorého poznávame praktickú istotu a ktorým prakticky isté poznatky oddeľme od poznatkov iba pravdepodobných, na ktoré musíme aplikovať zásadu in dubio pro reo, zvolil zákonodarca kritérium dôvodných pochybností“⁶⁷ (pozn.: preklad aut.).

Toto kritérium, po istom vzore *common law*, je v slovenskom i českom trestnom poriadku upravené v podstate totožne. Podľa § 2 ods. 10 TP „orgány činné v trestnom konaní postupujú tak, aby bol zistený skutkový stav veci, o ktorom nie sú dôvodné pochybnosti, a to v rozsahu nevyhnutnom na ich rozhodnutie.“ Podobne je zásada zisťovania skutkového stavu vyjadrená i v českom trestnom poriadku, konkrétne v § 2 ods. 5 TrŘ, kde sa uvádza, že „orgány činné v trestnom konaní postupujú v súlade so svojimi právami a povinnosťami uvedenými v tomto zákone a za súčinnosti strán tak, aby bol zistený skutkový stav veci, o ktorom nie sú dôvodné pochybnosti, a to v rozsahu, ktorý je nevyhnutný pre ich rozhodnutie“ (pozn.: preklad aut.). Pojem „dôvodné pochybnosti“ však nie je legálne definovaný ani v jednom z týchto predpisov, preto bude užitočné pozrieť sa, ako tento pojem vykladali sudy v angloamerickom právnom systéme, kde bolo až do nedávnej minulosti zvykom, že sudca v každej trestnej veci inštruoval porotu o tom, čo možno rozumieť pod týmto pojmom⁷⁸, čím vlastne sudcovia tento pojem aj definovali. Vzhľadom na túto zvyklosť v angloamerickom právnom systéme existuje množstvo definícií dôvodnej pochybnosti, ktorých korene siahajú ešte do 19. storočia.

Jednou z nich je napríklad definícia dôvodnej pochybnosti v prípade *Sandoval*, v ktorom sudca inštruoval porotu nasledovne: „Dôvodná pochybnosť nie je iba možná pochybnosť; totiž každá vec týkajúca sa ľudských záležitostí

⁶⁶ JELÍNEK, J. a kol. *Trestní právo procesní*. 2. vyd. Praha: Leges, 2011, s. 151.

⁶⁷ MUSIL, J., KRATOCHVÍL, V., ŠÁMAL, P. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo procesní*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 150.

⁷⁸ V súčasnosti už niektoré sudy od definovania dôvodnej pochybnosti upustili s odôvodnením, že im takáto povinnosť nevyplýva. V tomto duchu sa nesú napríklad rozhodnutia v prípadoch *United States v. Wallace*, 461 F. 3d 15, 30 (1st Cir. 2006) či *United States v. Ademaj*, 170 F. 3d 15, 30 (1st Cir.), cert denied, 528 U. S. 887 (1999). V prípade *Wallace* sudca porote doslova povedal: „Nemôžem vám poskytnúť žiadnu definíciu dôvodnej pochybnosti. Viete, čo znamená slovo ‘dôvodná’ a viete, čo znamená slovo ‘pochybnosť’. Preto je na vás, či rozhodnete, že vláda preukázala obžalovaného vinu bez dôvodných pochybností“ [*United States v. Wallace*, 461 F. 3d 15, 30 (1st Cir. 2006). Pozn.: preklad aut.].

(ľudského faktoru) a závisiaca na morálnom dôkaze je otvorená nejakej mozgnej alebo imaginárnej pochybnosti. Dôvodná pochybnosť je stav prípadu, ktorý – po celkovom porovnaní a posúdení všetkých dôkazov – zanecháva mysle porotcov v takých podmienkach, že nemôžu povedať, že cítia nezvratné presvedčenie a morálnu istotu o pravde obžaloby⁷⁹ (pozn.: preklad aut.). Do istej miery ide o totožnú definíciu s definíciou, ktorá bola sformulovaná Najvyšším súdom Massachusetts ešte v roku 1850 v prípade *Webster*⁸⁰, konkrétne ide o prvú časť tejto definície.⁸¹ Vo *Websterovom* prípade súd o. i. ešte dodal, že „uznanie za vinného nepostačuje založiť na pravdepodobnosti, aj keď je silná a vystupujúca z doktríny príležitostí, že fakty obžaloby sa pravdepodobnejšie zdajú byť pravdivé ako opačné, ale dôkaz musí byť založený na pravdivom fakte, aby sa získala rozumná (dôvodná) a morálna istota, tj. istota, ktorá je presvedčivá a vedie k pochopeniu tých, ktorí sú podľa nej zaviazaní mravne konať, že je pre nich dostatočná pre dôvod (odsúdenia) a rozsudok“⁸² (pozn.: preklad aut.).

Ďalším príkladom definície dôvodnej pochybnosti by mohol byť prípad *Victor*⁸³, v ktorom súd inštruoval porotu nasledovne: „Dôvodná pochybnosť je taká pochybnosť, ktorá by spôsobila, že by sa rozumná a opatrná osoba pri jednej zo svojich vážnejších a dôležitejších životných záležitostí zastavila a zaváhala skôr než by uznala za pravdivé najdôležitejšie fakty a začala by sa na ne spoliehať a podľa nich aj konať. Je to taká pochybnosť, ktorá vám nedovolí, po celkovom, spravodlivom a nestrannom posúdení dôkazov, získať nezvratné presvedčenie a morálnu istotu o vine obžalovaného. Zároveň sa však nevyžaduje absolútna matematická istota. Môžete byť presvedčení o pravdivosti faktov bez dôvodnej pochybnosti a predsa si byť vedomí, že sa možno mýlite. Môžete dospieť k rozhodnutiu o vine obžalovaného na základe silných pravdepodobností prípadu, získať také pravdepodobnosti, ktoré sú dostatočne silné na to, aby vylúčili akúkoľvek rozumnú

⁷⁹ *Sandoval v. California*, 4 Cal. 4th 155, 841 P. 2d 862 (1992).

⁸⁰ Definícia dôvodnej pochybnosti v prípade *Webster* je jednou z prvých, ktorými bol tento pojem definovaný v podobe, v akéj ho poznáme i dnes, aspoň tak sa o nej vyjadril súd v prípade *Apodaca v. Oregon*, 406 U. S. 404, 412, n. 6 (1972).

⁸¹ Bližšie pozri *Commonwealth v. Webster*, 59 Mass. 295, 320 (1850).

⁸² *Commonwealth v. Webster*, 59 Mass. 295, 320 (1850).

⁸³ Aj táto definícia, podobne ako definícia z prípadu *Sandoval*, má svoje historické korene; napríklad v prípadoch *Carr v. State*, 23 Neb. 749, 752 – 753, 37 N. W. 630, 631 – 632 (1888) alebo *Whitney v. State*, 53 Neb. 287, 298, 73 N. W. 696 (1898).

pochybnosť o jeho vine. Dôvodná pochybnosť je skutočná a podstatná pochybnosť, ktorá dôvodne vzíde z dôkazov, z faktov alebo okolností preukázaných dôkazmi, alebo z nedostatku dôkazov na strane štátu (obžaloby), čím sa odlišuje od pochybnosti, ktorá by vzišla iba z možnosti, z holej predstavivosti alebo neskutočných (nereálnych) dohadov⁸⁴ (pozn.: preklad aut.). Z prvej definície dôvodnej pochybnosti (z prípadu *Sandoval*) vyplýva, že dôvodná pochybnosť je určitý stav neurčitosti v dokazovaní, v dôsledku ktorého nie je možné dospieť k jednoznačnému záveru o vine obžalovaného, a to ani po starostlivom a nestrannom posúdení všetkých dôkazov. Tento stav súd vyjadril slovami, že porotcovia necítili „nezvratné presvedčenie“ a „morálnu istotu“ o pravde (oprávnenosti) obžaloby. Z pokračovania tejto definície vo *Websterovom* prípade ďalej vyplýva, že na odsúdenie nie je postačujúca iba pravdepodobnosť o vine obžalovaného, ale vyžaduje sa taký dôkaz, na ktorého základe by porotcovia získali rozumnú a morálnu istotu, alebo inými slovami, presvedčenie o vine obžalovaného, ktoré by pre nich bolo dostatočné pre jeho odsúdenie. Takýto dôkaz súdy zvykli nazývať aj „dôkaz k morálnej istote“, t.j. dôkaz nevyhnutný pre nadobudnutie nezvratného presvedčenia a morálnej istoty o vine obžalovaného.⁸⁵ Druhá definícia (z prípadu *Victor*) je o čosi odlišná. Vychádza totiž z nerozhodnosti „rozumnej a opatrnej osoby“ pri vybavovaní jednej z jej dôležitejších životných záležitostí, pri ktorom by zaváhala skôr než by dospela k nejakému rozhodnutiu a následne podľa neho aj začala konať. Taktiež rozdielne je aj to, že v tomto prípade súd pripustil, že na odsúdenie by ev. mohla stačiť aj pravdepodobnosť, avšak musí ísť o takú silnú pravdepodobnosť, že sa na základe nej vylúči akákoľvek rozumná pochybnosť o vine obžalovaného.⁸⁶ Pokiaľ ide o dôvodnú pochybnosť ako výsledok dokazovania, dalo by sa povedať, že v tomto sa obe definície zhodujú, pretože aj v prípade *Victor*, podobne ako v prípade *Sandoval*, pri definovaní dôvodnej pochybnosti súd vychádzal

⁸⁴ *State v. Victor*, 235 Neb. 770, 457 N. W. 2d (1990), cert. denied, 498 U. S. 1127 (1991).

⁸⁵ Bližšie pozri *Commonwealth v. Costley*, 118 Mass. 1, 24 (1875).

⁸⁶ Z podobných definícií, v ktorých sa dôvodná pochybnosť definovala použitím slovného spojenia „silné pravdepodobnosti“, vyvstala otázka, či sú takéto definície ústavné, pretože v iných definíciách, ako napr. v tej z prípadu *Webster*, súdy vyjadrili názor, že na odsúdenie nestačí iba pravdepodobnosť. Touto otázkou sa zaoberal Najvyšší súd Spojených štátov napríklad v prípade *Dunbar*, v ktorom rozhodol, že to neústavné nie je, ak sú porotcovia zároveň informovaní, že tieto pravdepodobnosti musia byť dostatočne silné na to, aby na základe nich mohli dospieť k presvedčeniu, že vina obžalovaného bola preukázaná bez dôvodnej pochybnosti [bližšie pozri *Dunbar v. United States*, 156 U. S. 185 (1999)].

zo stavu vyplývajúceho z dokazovania, na ktorého základe sú porotcovia takí nerozhodní, že nedokážu dospieť k jednoznačnému záveru o vine obžalovaného, doslovne k „*nezvratnému presvedčeniu*“ a „*morálnej istote*“. V prípade *Victor* k tomu však sudca dodal, že ide o „*skutočnú*“ a „*podstatnú*“ pochybnosť, ktorá môže vyplynúť z dôkazov alebo z nedostatku dôkazov na strane obžaloby, zároveň však nejde o pochybnosť založenú iba na možnosti, predstavivosti alebo dohadoch, ktoré nemajú reálny základ.

Na základe tejto stručnej analýzy jednotlivých definícií dôvodnej pochybnosti v judikatúre amerických súdov by sa dalo dospieť k záveru, že dôvodná pochybnosť je taká pochybnosť, ktorá, po starostlivom a neustrannom vyhodnotení všetkých vykonaných dôkazov, sudcovi nedovolí dospieť k jednoznačnému záveru o vine obžalovaného. To znamená, že ide o takú pochybnosť, ktorá má základ v dokazovaní a vyjadruje určitý stav neurčitosti (nejednoznačnosti) v dokazovaní pokiaľ ide o posúdenie viny obžalovaného. Neznamená to však, že by o objasňovanom skutku nesmeli pretrvávajúť žiadne (akékoľvek) pochybnosti, práve naopak, je celkom pravdepodobné, že v dôsledku realizácie práva na obhajobu buď samotným obvineným alebo prostredníctvom jeho obhajcu sa určité pochybnosti do celého konania vnesú, ale preto, aby bolo možné vo veci vydať konečné rozhodnutie, nemôžu byť tieto pochybnosti dôvodné, t.j. také, ktoré by ani po eventualitynom doplnení dokazovania nebolo možné vysvetliť logickými úvahami sudcu v súlade so zásadou voľného hodnotenia dôkazov a ktoré by sudcovi nedovoľovali nadobudnúť nezvratné presvedčenie o vine obžalovaného.

4.5 Význam zásady zisťovania skutkového stavu bez dôvodných pochybností pre trestné konanie

V prípade zásady zisťovania skutkového stavu bez dôvodných pochybností ide o úplne opačný prístup, než aký bol zaužívaný v minulosti na základe zásady materiálnej pravdy, z ktorej, v dôsledku jej širokého poňatia, vyplývala požiadavka pre orgány činné v trestnom konaní a súdy, aby zistili úplnú pravdu o stíhanom trestnom čine, bez ohľadu na to, aký rozsah zistenej pravdy by bol nevyhnutný, resp. dostatočný pre ich rozhodnutie. V súčasnosti sú hranice zisťovania pravdy v trestnom konaní, resp. objasňovania konkrétnej trestnej veci dané práve rozsahom nevyhnutným pre rozhodnutie

(orgánu činného v trestnom konaní alebo súdu), to znamená, že zásada zisťovania skutkového stavu bez dôvodných pochybností o. i. zúžila rozsah hľadania pravdy, resp. objasňovania trestných činov v trestnom konaní na mieru potrebnú pre rozhodnutie, a tým aj podistým uľahčila prácu orgánov činných v trestnom konaní a súdov, pretože už na ne nie sú kladené nespĺniteľné ciele.

Stále však platí, že sa v trestnom konaní nemožno uspokojiť napríklad s tým, čo strany súhlasne vyhlasujú za pravdu, tak ako to v minulosti napísal napríklad Storch a neskôr Solnař⁸⁷ či Císařová s Fenykom⁸⁸, ale ich tvrdenia treba preveriť a k tomu môžu orgány činné v trestnom konaní alebo súdy zaobstarat' aj také dôkazy, ktoré strany nenavrholi. Taktiež platí, že v trestnom konaní sa nemožno uspokojiť s iba pravdepodobnostným zistením skutkového stavu, o ktorom by pretrvávali dôvodné pochybnosti, pretože v takomto prípade by bolo potrebné vykonať ďalšie dôkazy, a tým tieto pochybnosti rozptýliť, alebo ak by sa to nepodarilo, bolo by potrebné vydať rozhodnutie v súlade so zásadou *in dubio pro reo*.⁸⁹ Ak má byť totiž rozhodnuté o vine, zhromaždené dôkazy musia k takémuto rozhodnutiu postačovať. Z toho zároveň vyplýva, že medze dokazovania si stanoví rozhodujúci orgán, pretože vydanie konečného rozhodnutia, ktoré by bolo zbavené dôvodných pochybností, je v jeho kompetencii.⁹⁰ Zhromažďovanie a vykonávanie dôkazov orgánmi činnými v trestnom konaní a súdmi sa pritom neobmedzuje iba na dôkazy svedčiace v neprospech obvineného, ale tieto orgány musia s rovnakou starostlivosťou objasňovať aj skutočnosti svedčiace v jeho prospech. To, samozrejme, nijako nebráni stranám trestného konania, aby realizáciou práv, ktoré im plynú z vyhládávacej zásady, mohli sami prispieť k náležitému zisteniu skutkového stavu (podľa § 2 ods. 5 TrŘ, ak sa trestné konanie vedie v Českej republike, alebo podľa § 2 ods. 10 TP, ak sa trestné konanie vedie v Slovenskej republike). A nakoniec je potrebné zdôrazniť aj to, že tak ako v minulosti, aj dnes treba v trestnom konaní dbať,

⁸⁷ Bližšie pozri SOLNAŘ, V. *Učebnice trestního řízení*. Praha: Melantrich, s. 15.

⁸⁸ Bližšie pozri CÍSAŘOVÁ, D., FENYK, J. a kol. *Trestní právo procesní*. 4. vyd. Praha: Linde, 2006, s. 81.

⁸⁹ „Tam, kde nie je možné bezpečne určiť, ktorá z variant skutkového riešenia zodpovedá skutočnosti, volí súd tú, ktorá je pre obvineného priaznivejšia.“ (R 46/1963).

⁹⁰ Bližšie pozri MUSIL, J., KRATOCHVÍL, V., ŠÁMAL, P. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo procesní*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 152.

aby nebola odsúdená nevinná osoba, ale aby sa vina preukázala skutočnému páchatel'ovi, čo v minulosti zdôrazňoval Storch alebo Solnař, ktorý v tejto súvislosti napísal, že trestnému právu „záleží rovnako tak na potrestaní vinníka, ako na oslobodení nevinného, a to aj proti jeho vôli“⁹¹ (pozn.: preklad aut.).

Avšak na rozdiel od minulosti sa táto požiadavka nevyvodzuje iba zo samotnej zásady zisťovania skutkového stavu bez dôvodných pochybností, ale z jej interpretácie v súvislosti s niektorými ďalšími zásadami trestného konania. Ide najmä o zásadu práva na riadny zákonný proces (*due process of law*) a zásadu prezumpcie neviny, pričom takýto výklad je badateľný najmä v angloamerickom právnom systéme, kde je zásada zisťovania skutkového stavu bez dôvodných pochybností úzko spätá práve s týmito dvoma zásadami. Cieľom je dosiahnutie určitej vyváženosti medzi zásadou zisťovania skutkového stavu bez dôvodných pochybností na strane jednej a zásadou prezumpcie neviny na strane druhej. Zo vzájomnej rovnováhy týchto dvoch zásad vyplýva pre orgány činné v trestnom konaní a súdy požiadavka, aby nenadrad'ovali hľadanie pravdy nad zásadu prezumpcie neviny, ale aby hľadali pravdu správnym a zákonným spôsobom pri rešpektovaní zásady prezumpcie neviny a v súvislosti so širším záujmom na výkone spravodlivosti.⁹² Ak by totiž dochádzalo k preferovaniu zásady prezumpcie neviny na úkor zásady zistenia skutkového stavu bez dôvodných pochybností, vzrástlo by riziko, že by spravodlivému trestu unikli skutoční páchatelia, a naopak, ak by orgány činné v trestnom konaní a súdy pri hľadaní pravdy sledovali iba cieľ zistiť skutkový stav bez dôvodných pochybností a nerešpektovali by pritom zásadu prezumpcie neviny, hrozilo by, že by boli odsúdené aj nevinné osoby, čomu sa, samozrejme, chce každý vyhnúť. V tejto súvislosti sa hovorí, že trestné konanie v angloamerickom systéme práva je navštevované duchom odsúdeného nevinného muža.⁹³ Ak je totiž zdôrazňované, „že existuje právo, aby nevinná osoba nebola v trestnom konaní odsúdená, procesný systém v demokratickej spoločnosti sa potom musí usilovať o to,

⁹¹ SOLNAŘ, V. *Učebnice trestního řízení*. Praha: Melantrich, 1946, s. 15.

⁹² Bližšie pozri COHEN, S. *Due Process of Law*. Toronto: Carswell, 1977, s. 282.

⁹³ Bližšie pozri ŠÁMAL, P. *Základní zásady trestního řízení v demokratickém systému*. 1. vyd. Praha: CODEX Bohemia, 1999, s. 41.

aby sa vyvaroval takýchto omylov⁹⁴ (pozn.: preklad aut.). Úsilie o starostlivé dosiahnutie optimálnej rovnováhy medzi oboma zásadami preto v konečnom dôsledku prispieva k napĺňaniu idey spravodlivosti v trestnom konaní a vedie k spravodlivému rozhodnutiu trestnej veci.

4.6 Záver

Trestné konanie prešlo za posledné storočie viacerými zmenami. Jednou z nich bola aj zmena v definovaní pravdy, ktorú mali orgány činné v trestnom konaní zistiť v rámci trestného konania v minulosti, oproti pravde tak, ako je pre účely trestného konania definovaná v súčasnosti. V minulosti, v súlade s vtedajšou zásadou materiálnej pravdy, sa trvalo na tom, aby orgány činné v trestnom konaní zistili objektívnu, absolútnu pravdu, t.j. dosiahli úplné zistenie o tom, čo sa v skutočnosti stalo, čo bolo v podstate považované za jeden z rozdielov medzi trestným konaním a civilným konaním, a taktiež aj za záruku, že v trestnom konaní bude zistený skutočný páchatel' a nebude odsúdená nevinná osoba.

Vývoj trestného práva procesného na území dnešného Slovenska a Českej republiky však koncom 20. storočia a na začiatku 21. storočia dospel k tomu, že pravdu už treba pre potreby trestného konania definovať inak, aby sa pri zisťovaní pravdy na orgány činné v trestnom konaní a sudy nekladli nesplniteľné požiadavky. Stalo sa tak na základe uvedomenia si obmedzených možností ľudského poznania, čo v konečnom dôsledku viedlo k odlišnej formulácii príslušného ideového základu pre hľadanie pravdy v trestnom konaní, t.j. k nahradeniu zásady materiálnej pravdy zásadou zisťovania skutkového stavu bez dôvodných pochybností. Na základe tejto zásady sa už v trestnom konaní nevyžaduje zistenie objektívnej pravdy, t.j. úplné zistenie toho, čo sa v skutočnosti stalo, ale postačí zistenie skutkového stavu, o ktorom nebudú dôvodné pochybnosti, a to v rozsahu potrebnom na vydanie rozhodnutia. Pre odlišenie iba pravdepodobnostného zistenia skutkového stavu, ktoré, prirodzene, pre účely trestného konania nestačí a na ktorý treba aplikovať zásadu *in dubio pro reo*, od spoľahlivého zistenia skutkového stavu na základe dostupných dôkazných prostriedkov, pri ktorom bude možné

⁹⁴ ŠÁMAL, P. *Základní zásady trestního řízení v demokratickém systému*. 1. vyd. Praha: CODEX Bohemia, 1999, s. 43.

vydat' rozhodnutie vo veci, je kľúčový pojem „*dôvodnej pochybnosti*“, ktorý sa americké sudy pokúšali definovať už od polovice 19. storočia. Na základe stručnej analýzy niektorých ich definícií by sa tento pojem mohol definovať tak, že za dôvodnú pochybnosť je možné považovať takú pochybnosť, ktorá, po starostlivom a nestrannom vyhodnotení všetkých vykonaných dôkazov, sudcovi nedovolí dospieť k jednoznačnému záveru o vine obžalovaného. To znamená, že ide pochybnosť, ktorá má základ v dokazovaní a vyjadruje určitý stav neurčitosti (nejednoznačnosti) v dokazovaní, pokiaľ ide o posúdenie viny obžalovaného. Zistenie skutkového stavu bez dôvodných pochybností však neznamená, že by v konaní nemohli pretrvávajúť akékoľvek pochybnosti, pretože, ako už bolo v tejto kapitole zdôraznené, je celkom pravdepodobné, že v dôsledku realizácie práva na obhajobu sa určité pochybnosti do konania vnesú, ale preto, aby bolo možné vo veci vydat' konečné rozhodnutie, tieto pochybnosti nesmú byť dôvodné (rozumné), t.j. také, ktoré by ani po eventuálnom doplnení dokazovania nebolo možné logicky vysvetliť v súlade so zásadou voľného hodnotenia dôkazov, a ktoré by sudcovi nedovoľovali nadobudnúť nezvratné presvedčenie o vine obžalovaného.

5 Vybrané aspekty základních zásad trestního řízení v rámci řízení přípravného

5.1 Úvod

Základní zásady trestního řízení působí jako nosné pilíře, na nichž je náš reformovaný kontinentální proces postaven. V souvislosti s reformou trestního procesu dochází k postupným změnám v aplikaci, potažmo až k otevřeným výjimkám z těchto nosných pilířů. Nelze však na tyto změny hledět jednostranně jako na jakési destabilizační prvky, a to proto, neboť určité výjimky jsou trestnímu právu procesnímu dokonce bytostně vlastní a souvisejí s konfliktem různých zájmů, které zde stojí v pozadí právní úpravy (vědom si však současně toho, že některé tendence lze označit přívlastkem „destabilizační“). Takové výjimky se mohou vztahovat jak k dílčím institutům trestního řízení, tak i k celým jeho stadiím.

Pro příklad použiji zásadu legality, ukládající státnímu zástupci a policejnímu orgánu povinnost stíhat všechny trestné činy, o nichž se dozví, není-li stanoveno zákonem jinak. Diskuse o míře uplatnění této zásady nabývá na významu právě nyní, v době kdy probíhá další část reformy českého trestního procesu. Úvahy o případném uplatnění zásady oportunity, tolik typické pro angloamerický právní systém, tak narážejí na řadu již dnes existujících výjimek ze zásady legality. Uvádím jednu z těch, která ve vztahu k principu oportunity vykazuje určité shodné znaky. Jedná se o fakultativní důvod zastavení trestního stíhání, kdy státní zástupce je oprávněn, na základě ryze vlastního uvážení podle § 172 odst. 2 písm. c) TrŘ, zastavit trestní stíhání v případě, kdy je zřejmé, že účelu trestního řízení bylo dosaženo (s ohledem na stanovená kritéria, která musí při svém rozhodování zhodnotit). Povinnost státního zástupce či policejního orgánu uvedená shora a reprezentující zájem státu na potrestání pachatele, tak v daném případě odpadá, ačkoliv z důvodů ne zcela shodných, jako je tomu v případě oportunity.

Stejně tak uplatnění další ze zásad - zásady veřejnosti, nachází své limity v rámci jednoho ze stadií trestního řízení, řízení přípravného. I zde proti sobě stojí dva protichůdné zájmy, totiž zájem na veřejném soudním jednání a zájem na tom, aby pachatel či jiná osoba nemařila probíhající vyšetřování

trestného činu, případně aby nedocházelo k zásahům do osobnostních práv obviněného, s ohledem na míru objasnění skutkového stavu věci v přípravném řízení.⁹⁵

Výše nastíněné platí jak pro celé trestní řízení, tak i pro určité činnosti, které v jeho průběhu provádějí orgány činné v trestním řízení. Jednou z takových činností, která bývá označována také jako „jádro celého trestního řízení“⁹⁶, je dokazování. Trestněprocesní nauka rozlišuje určitou skupinu zásad, které jsou dokazování vlastní a mají pro jeho bezvadnou realizaci, jež je onou podmínkou, která z dokazování činí jádro trestního řízení, nejvyšší význam. Jsou to například zásada presumpce nevinny, zásada vyhledávací, zásada volného hodnocení důkazů či zásada zjištění skutkového stavu bez důvodných pochybností. Specifikům uplatnění vybraných zásad v rámci dokazování v přípravném řízení a případným výjimkám z těchto, je věnována tato kapitola.

5.2 Zásada presumpce nevinny

Je zcela bez pochyb, že zásada presumpce nevinny je jednou z nosných zásad trestního procesu. Proto také jejím dílčím projevům věnuje ESLP často svoji pozornost⁹⁷. Úvaha, že trestní řád připouští z této otevřené výjimky, tedy zcela jistě není na místě. Přesto se však lze setkat s určitými odlišnostmi dle stadií trestního řízení i v rámci uvedené. S presumpcí nevinny je spojen další pojem, totiž objektivní nevina, kterou lze rozumět zákonem nastavený výchozí stav, kdy na každého podezřelého je zapotřebí pohlížet jako na řádného občana, tedy nevinného.⁹⁸ Tato objektivní nevina nemůže být nijak vyvrácena subjektivním přesvědčením orgánu činného v trestním řízení o vině, naopak takovéto přesvědčení je dle mého názoru žádoucí, neboť vede k naplnění zásady vyhledávací (pomyslnou hranici zde vytváří nechvalně

⁹⁵ ŠÁMAL, P., MUSIL, J., KUČHTA, J. a kol. *Trestní právo procesní*. Praha: C. H. Beck, 2013. s. 472.

⁹⁶ Tamtéž, s. 345.

⁹⁷ K tomu srovněj výklad k zásadě presumpce nevinny ve smyslu čl. 6 odst. 2 Úmluvy, především k rozsudkům ESLP ve věci Nešťák proti Slovensku, Jiga proti Rumunsku, Lutz proti Německu, Khuzhin a další proti Rusku In: KMEC, J., KOSAŘ, D., KRATOCHVÍL, J., BOBEK, M. *Evropská úmluva o lidských právech. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2012. s. 787n.

⁹⁸ ŠÁMAL, P., MUSIL, J., KUČHTA, J. a kol. *Trestní právo procesní*. Praha: C. H. Beck, 2013. s. 109.

známý jev, někdy typický pro policejní orgán či státního zástupce, označovaný jako „obžalovací úchylka“). Orgán činný v trestním řízení by se tak měl vyvarovat i za předpokladu, že je o vině určité osoby přesvědčen, snahy vyhledávat pouze důkazy v neprospěch a naopak ignorovat takové, které jsou in favorem dané osobě.

Z této zásady plyne několik dílčích závěrů,⁹⁹ přičemž jedním z nich je pravidlo *in dubio pro reo*, tedy v pochybnostech ve prospěch obviněného. Jestliže tedy orgán činný v trestním řízení nedokázal opatřit dostatek důkazů, které by umožňovaly vyslovení jednoznačného závěru o vině, musí vyslovit závěr pro pachatele příznivější, tedy konstatovat nevinu. Zákon však tuto zásadu ve vztahu k přípravnému řízení určitým způsobem pozměňuje, zohledňující tak specifické odlišnosti stran míry zjištění skutkového stavu, oproti řízení před soudem.

Tento odlišný přístup vyplývá z role přípravného řízení, jenž má být pouze určitou „předehrou“ hlavního líčení, které tvoří těžiště dokazování v trestním řízení. Trestní řád tak pro rozhodnutí státního zástupce v přípravném řízení podle § 172 odst. 1 písm. a) TrŘ stanovuje odlišné pravidlo, než jaké je konstruováno pro řízení před soudem v § 226 písm. a) TrŘ. Jeden z obligatorních důvodů zastavení trestního stíhání je tak dán v případě, dojde-li státní zástupce k závěru, že je nepochybné, že se nestal skutek, pro který se trestní stíhání vede. Jinými slovy, může-li státní zástupce na základě všech důkazů, které byly opatřeny v rámci přípravného řízení, a zjištění, která z nich vyplývají, učinit o skutkovém stavu věci takový závěr, který důvodně vyvrací podezření, že došlo ke spáchání trestného činu. Ustanovení § 226 písm. a) TrŘ však zní, že soud zproští obžalovaného obžaloby v případě, že nebylo prokázáno, že se stal skutek, pro nějž je obžalovaný stíhán. Je tedy zřejmé, že pro zastavení trestního stíhání jsou pro soud a státního zástupce v přípravném řízení odlišně nastavena pravidla ve vztahu k míře objasnění skutkového stavu. Státní zástupce tak podává obžalobu ve všech případech,

⁹⁹ ŠÁMAL, P., MUSIL, J., KUČTA, J. a kol. *Trestní právo procesní*. Praha: C. H. Beck, 2013. s. 109-110.

kdy pochybnosti o tom, zda se skutek pro který se trestní stíhání vede, není možné odstranit dalšími skutkovými zjištěními v takové míře, která by to, zda se skutek nestal, učinila nepochybným.¹⁰⁰

Řečeno srozumitelnějším způsobem, trestní řád fakticky říká, že pravidlo in dubio pro reo se v rámci přípravného řízení aplikuje přesně opačně, tedy je-li zde pochybnost státního zástupce stran toho, zda se skutek opravdu nestal, zákonodárce zde vytváří příkaz podat obžalobu, tedy platí in dubio contra reo.

Výše uvedené souvisí se změnou úlohy přípravného řízení v rámci postupné reformy trestního procesu, která probíhala v devadesátých letech a pokračuje i nadále. Výrazná úloha přípravného řízení ve vztahu k dokazování, která přetrvávala až do novely trestního řádu provedené zákonem č. 265/2001 Sb., byla postupně oslabována a těžiště dokazování bylo následně přeneseno do řízení před soudem.¹⁰¹ Úloha přípravného řízení je tak vůči řízení před soudem, ve vztahu k dokazování, pomocná. Z této také plyne rozsah, v jakém je skutkový stav objasněn v okamžiku, kdy státní zástupce rozhoduje o podání obžaloby. Uplatnění pravidla in dubio contra reo v případě rozhodování státního zástupce ve smyslu § 172 odst. 1 písm. a) TrŘ tak reflektuje úlohu soudu v rámci dokazování - je na nezávislém a nestranném soudu, nikoliv státním zástupci, aby rozhodl o tom, zda pochybnosti stran zjištěného skutkového stavu věci jsou takového rázu, že odůvodňují zproštění obžalovaného obžaloby či nikoliv. Negativní dopady takto nastaveného důvodu zastavení trestního řízení pro státního zástupce pak vystupují do popředí především ve spojení s institutem formálního důkazního břemene, kterému budu věnovat pozornost v následující kapitole.

5.3 Zásada zjištění skutkového stavu bez důvodných pochybností

S dokazováním obecně, stejně tak jako s dokazováním v přípravném řízení, je spjata rovněž zásada zjištění skutkového stavu bez důvodných pochybností. Ustanovení § 2 odst. 5 TrŘ ji definuje, jako povinnost orgánu činného

¹⁰⁰ ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní řád II. § 157 až 314 s. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2013. s. 2195.

¹⁰¹ Zda skutečně v praxi došlo k tomuto přenesení těžiště dokazování je však otázkou. K tomu srovnej: FRYŠTÁK, M. *Dokazování v přípravném řízení*. Brno: Masarykova univerzita, 2014. s. 62-63.

v trestním řízení zjistit skutkový stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, a to v rozsahu, který je nezbytný pro jejich rozhodnutí. Současně stanovuje, že při objasňování skutečností nezbytných pro své rozhodnutí nesmí být orgán činný v trestním řízení orientován jednostranně, tedy pouze na skutečnosti svědčící v neprospěch obviněného.¹⁰²

Zaměříme se na samotný pojem rozhodnutí, který lze definovat jako „nejdůležitější procesní úkon, který vychází od orgánů činných v trestním řízení“¹⁰³. V průběhu trestního řízení se setkáváme s různými druhy rozhodnutí, tak jak je rozlišuje teorie, přičemž pro přípravné řízení jsou charakteristická především usnesení a rozhodnutí *sui generis*.

Tak, jak dochází ze strany orgánů činných v trestním řízení k postupnému objasňování spáchané trestné činnosti, dochází také k hromadění poznatků o tom, zda se skutek, který je předmětem trestního stíhání skutečně stal, kdo je jeho pachatelem, jakým způsobem byl proveden a dalších. Lze tedy říci, že rozsah, ve kterém je objasňován skutkový stav věci, se postupně zvětšuje (což je ideální varianta), a zásada zjištění skutkového stavu bez důvodných pochybností je naplňována jak ze své kvalitativní stránky, tak i ze své stránky kvantitativní, přičemž obě mají rostoucí potenciál. Ideálně tedy platí, že čím více je objasněn skutkový stav věci, tím dále může postupovat trestní stíhání, od stadia přípravného řízení až po stadium před soudem.

Pro vydání usnesení o zahájení trestního stíhání tak bude zapotřebí menší míra objasnění skutkového stavu, než pro podání obžaloby. Konkrétně tak v prvním případě postačí zjištění o tom, že byl spáchán trestný čin a že jej spáchala určitá osoba, přičemž tyto závěry musí být odůvodněně podloženy, kdežto v případě druhém je zapotřebí, aby výsledky vyšetřování dostatečně odůvodňovaly postavení obviněného před soud (tedy aby státní zástupce byl schopen prokázat konkrétní skutkové okolnosti, relevantní z hlediska viny a trestu). Kvalitativní posun v objasnění skutkového stavu je zde více než zřejmý.

S narůstajícími požadavky na rozsah zjištění skutkového stavu souvisí další skutečnosti. Především v případě usnesení o zahájení trestního stíhání musíme uvažovat v té rovině, že trestní stíhání je na svém samotném začátku

¹⁰² ŠÁMAL, P., MUSIL, J., KUČHTA, J. a kol. *Trestní právo procesní*. Praha: C. H. Beck, 2013. s. 112.

¹⁰³ Tamtéž, s. 421.

a orgán činný v trestním řízení má k dispozici pouze omezené množství vědomostí (rozšířené případně podle § 158 a násl. TrŘ). Bylo by v rozporu s tradičními tendencemi na zrychlení celého trestního řízení, aby orgán činný v trestním řízení již před zahájením trestního stíhání zjistil oval skutkový stav věci v takovém rozsahu, který se rovnal míře objasnění skutkového stavu v řízení před soudem. Ostatně zákonný rámec mu ani neposkytuje dostatečné množství prostředků k tomu, aby takovéto míry objasnění dosáhl, přičemž důvody pro takovýto přístup jsou zřejmé (především potřeba aktivní role strážce zákonnosti nad přípravným řízením, tedy osoby státního zástupce, potažmo doplněné soudcem).

Pro obžalobu, respektive možnost jejího podání, je pak zapotřebí ještě vyšší míra zjištění skutkového stavu. Zde však překvapivě narážíme na již dříve uvedený paradox obrácení zásady *in dubio pro reo* v přípravném řízení. Státní zástupce může podat obžalobu slovy zákona „jestliže výsledky vyšetřování dostatečně odůvodňují postavení obviněného před soud“, na druhou stranu však zákon říká, že v případě, kdy není nepochybné, že se nestal skutek, pro který se trestní stíhání vede, státní zástupce nemůže zastavit trestní stíhání. Státní zástupce tak bude postaven do situace, kdy nebude zcela nepochybné, že se stal skutek, pro který bylo vedeno trestní stíhání, a přesto budou výsledky vyšetřování odůvodňovat postavení obviněného před soud.

K dokreslení složitosti postavení státního zástupce v takové situaci přistupuje institut formálního důkazního břemene, které se v souvislosti s přípravou nového trestního řádu navrhuje zakotvit ve vztahu ke státnímu zástupci. Státní zástupce tak stručně řečeno nebude mít povinnost dokazovat vinu obžalovaného, tak jak dnes stanoví § 2 odst. 5 věta pátá TrŘ, ale bude povinen, na základě navržených důkazů, vinu obžalovaného dokázat.¹⁰⁴ Dle mého názoru takto konstruované důkazní břemeno povede k situaci, kdy státní zástupci, z obavy před jeho neunesením a souvisejícími procesními následky, budou často hledat jiné způsoby rozhodnutí v dané věci, než podání obžaloby.

Zásada zjištění skutkového stavu bez důvodných pochybností tak v sobě skrývá určitá úskalí, představovaná především rozdílnou mírou jejího

¹⁰⁴ ŠÁMAL, P., MUSIL, J., KUČHTA, J. a kol. *Trestní právo procesní*. Praha: C. H. Beck, 2013. s. 351.

uplatnění, odvíjející se od stadia, popřípadě jeho dílčí etapy, ve které se trestní řízení v dané věci nachází. Tato může mít v konečném důsledku negativní dopady na důkazní pozici státního zástupce v řízení před soudem, zvláště pak za situace, kdy bude stížen formálním důkazním břemenem, tak jak předpokládá návrh nového trestního řádu.

5.4 Zásada vyhledávací

Zásada zjištění skutkového stavu bez důvodných pochybností je propojena s další ze zásad vlastních dokazování v trestním řízení - zásadou vyhledávací. Lze ji vymezit jako „povinnost orgánů činných v trestním řízení z vlastní iniciativy vyhledávat a provádět důkazy (tak, aby byl zjištěn skutkový stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti a v rozsahu nezbytném pro jejich rozhodnutí).“¹⁰⁵ Zvláštní akcent je při vymezení této zásady trestním řádem dán na význam doznání, které v žádném případě nezbavuje orgány činné v trestním řízení povinnosti přezkoumat všechny podstatné okolnosti případu.

Z povahy vztahu přípravného řízení a řízení před soudem plyne, že těžší realizace této zásady lze nalézt v řízení přípravném, nicméně i v řízení před soudem bude uplatňována. Jako příklad lze uvést povinnost státního zástupce navrhnout provedení těch důkazů, které nebyly navrženy již v obžalobě a potřeba jejich provedení vyplynula v rámci řízení před soudem, přičemž zpravidla (tedy nikoliv pouze) se bude jednat o důkazy podporující obžalobu (§ 180 odst. 3 TrŘ). Tuto povinnost je však nutno vztáhnout rovněž na další „prostředky“ sloužící ke zjištění skutkového stavu, které mají své místo především v řízení přípravném. Jsou jimi například podání vysvětlení nebo provádění neodkladných a neopakovatelných úkonů.¹⁰⁶

Samotná realizace této zásady je v řízení přípravném svěřena policejnímu orgánu a státnímu zástupci. Ze strany druhého z uvedených je realizována především v podobě dozoru, kdy zákon umožňuje státnímu zástupci (v zájmu zachování zákonnosti přípravného řízení, ale současně také z důvodu procesní ekonomie a proto, že to je právě on, kdo podává obžalobu a vyhodnocuje, že důkazní materiál získaný policejním orgánem odůvodňuje postavení

¹⁰⁵ ŠÁMAL, P., MUSIL, J., KUČHTA, J. a kol. *Trestní právo procesní*. Praha: C. H. Beck, 2013. S. 112.

¹⁰⁶ ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní řád I. § 1 až 156. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2013. s. 38.

obviněného před soud), aby aktivně zasahoval do vyšetřování v tom smyslu, že bude policejnímu orgánu dávat závazné pokyny či věc vracet policejnímu orgánu k doplnění. V návaznosti na předchozí výklad k zásadě zjištění skutkového stavu bez důvodných pochybností je tak zřejmé, že „[R]ozsah dokazování v jeho rámci (přípravného řízení - pozn. autora) samozřejmě nebude závislý jen na názoru policejního orgánu, ale bude podstatně ovlivněn i pokyny státního zástupce...“¹⁰⁷. Ve vztahu k policejnímu orgánu je pak nutné uvést, že je to právně on, kdo disponuje širokými možnostmi, jak především vyhledávat důkazní materiál a v určitých případech přímo provádět důkazy za asistence soudce (§ 158a TrŘ).

S povinnostmi orgánů činných v trestním řízení, které vyplývají ze zásady vyhledávací, je rovněž spojena iniciativa ze strany obviněného, popřípadě jeho obhájce. Odhlédneme-li od řady oprávnění, která jsou obviněnému ve vztahu k důkazům vyhledaným či provedeným orgány činnými v trestním řízení poskytována k ochraně jeho procesních práv, a které současně slouží k zajištění objektivnosti zjištění skutkového stavu bez důvodných pochybností, když zjištění orgánů činných v trestním řízení potvrzují či jsou s nimi v rozporu, zaměříme se na, dle mého názoru, nejpodstatnější formu součinnosti obviněného na dokazování, totiž na doznání.

Ustanovení § 2 odst. 5 TrŘ obsahuje příkaz adresovaný orgánu činnému v trestním řízení stran zásady vyhledávací, totiž bez ohledu na doznání obviněného přezkoumat všechny podstatné okolnosti případu (lze jej tedy přeložit i v tom smyslu, že doznání není pomyslnou „korunou důkazů“). Pomineme-li velice zajímavou problematiku samotného vyhledání (či přesněji získání) doznání, potažmo výpovědi obviněného, která je častým předmětem judikatury ESLP, zůstává nám jeho samotná úloha v rámci dokazování a význam doznání pro další činnost orgánů činných v trestním řízení.

Význam doznání obviněného je zcela nepochybně zásadní, uvažujeme však stále v rovině té, že nezbavuje orgán činný v trestním řízení povinnosti přezkoumat všechny podstatné okolnosti případu. V případě, kdy totiž doznání zapadá do ostatních poznatků zjištěných o předmětném skutku, stále musí orgán činný v trestním řízení počítat s variantou, že obviněný může realizovat své další právo, můžeme jej dokonce označit za „zlaté pravidlo

¹⁰⁷ FRYŠTÁK, M. *Dokazování v přípravném řízení*. Brno: Masarykova univerzita, 2014. s. 267.

obviněného“ totiž netvrdit pravdu, navádět na falešnou stopu a obdobně, zkrátka lhát (kdy jediné limity tohoto práva obviněného jsou dány právy dalších osob, tedy křivým obviněním). V případě, kdy doznání obviněného naopak do mozaiky poznatků o skutkovém stavu věci nezapadá, může jít vedle realizace výše uvedeného práva obviněného rovněž o signál, že vyhledávací činnost orgánu činného v trestním řízení byla zaměřena zcela špatným směrem nebo tento zcela opomenul vyhledání a provedení dalších důkazů. Doznání obviněného tedy v tomto případě má zcela zásadní výpovědní hodnotu. Konečně může nastat varianta, kdy doznání povede ke zjištění dalších skutkových okolností a napomůže tak objasnit celý skutkový stav případu.

V případě odklonů pak dostává doznání obviněného zcela nový rozměr, když sice není postaveno na pomyslné první místo mezi důkazy, ale tvoří nenahraditelný předpoklad uplatnění tohoto procesního institutu (ačkoliv je trestním řádem použito neutrálního termínu „prohlášení obviněného o tom, že spáchal skutek, pro který je stíhán“, je zřejmé, že s pojmem doznání jej lze, byť s výhradami ztotožnit¹⁰⁸). Situace, kdy na základě důkazů vyhledaných a provedených v přípravném řízení dojde k takovému objasnění skutkového stavu věci, že prohlášení obviněného bude možné považovat za pravdivé, či alespoň korespondující s dosavadními skutkovými zjištěními, se však jeví jako až příliš optimistická. J. Musil k tomuto věcně uvádí, že je otázkou, zda v počátku přípravného řízení může být kontrola shody mezi prohlášením obviněného a dosud opatřenými důkazy a dalšími výsledky přípravného řízení, reálně uskutečnitelná.¹⁰⁹

Doznání obviněného či prohlášení ve smyslu § 175a odst. 3 TrŘ tak mají z pohledu dokazování v přípravném řízení významnou roli, ale pouze za předpokladu, že jejich obsah není ze strany orgánu činného v trestním řízení chápán jako nahrazení jeho vlastní činnosti v rámci realizace zásady vyhledávací. Jen drobnou poznámkou na závěr k této kapitole může být zamýšlení nad formulací imperativu obsaženého v § 2 odst. 5 větě druhé TrŘ. Zákodárce

¹⁰⁸ Tyto výhrady vnímám především v kvalitativním smyslu, kdy prohlášení obviněného dle § 175a odst. 2 TrŘ považuji za obsahově prostší než doznání obviněného, které vidím spíše jako doznání se nejen ke spáchání skutku, pro který je obviněný stíhán, ale rovněž vylíčení způsobu jeho provedení, popis fakultativních znaků subjektivní stránky, např. motivů a dalších.

¹⁰⁹ MUSIL, J. In: ŠÁMAL, P., MUSIL, J., KUČHTA, J. a kol. *Trestní právo procesní*. Praha: C. H. Beck, 2013. s. 114.

zde, snad na základě poznatků o činnosti orgánů činných v trestním řízení, říká, že v případě získání doznání obviněného, orgán činný v trestním řízení přistupuje k přezkoumání všech podstatných okolností případu a tedy mlčky přiznává, že získáním doznání činnost orgánu činného v trestním řízení stran vyhledávání a provádění důkazů končí. Následně má být přistoupeno pouze k prověření, zda tyto zapadají do obsahu doznání podaného obviněným. Myslím si, že takto formulovaná povinnost orgánu činného v trestním řízení může působit dosti negativně v tom ohledu, že při získání doznání může orgán činný v trestním řízení dodatečně vyvíjet tlak na to, aby dosaďvní skutková zjištění byla subsumovatelná pod obsah doznání.

5.5 Závěr

V úvodu této kapitoly jsem si za cíl vymezil zaměřit se na specifické způsoby uplatnění vybraných základních zásad trestního řízení, které jsou tradičně spojovány s dokazováním a poukázat na případné problematické otázky jejich aplikace, až otevřené výjimky.

V souvislosti se zásadou presumpce neviný jsem poukázal na určitý paradox, který se vztahuje k jejímu uplatnění v přípravném řízení a souvisí s mírou objasnění skutkového stavu v tomto stadiu trestního řízení. Spočívá v obrácení pravidla *in dubio pro reo* v případě rozhodování státního zástupce o tom, zdaí jsou dány důvody pro zastavení trestního stíhání dle § 172 odst. 1 písm. a) TrŘ. Státní zástupce v daném případě předstupuje před soud s určitou mírou nejistoty stran skutkových zjištění, což je stav, který vzhledem k současnému nastavení rozložení dokazování mezi přípravným řízením a řízením před soudem nečiní větší obtíže. V případě, kdy by však na straně státního zástupce byla dána povinnost unést formální důkazní břemeno, výše uvedené ustanovení by působilo značně problematicky, neboť by vedlo k návratu do doby, kdy těžiště dokazování se nacházelo v přípravném řízení a úlohou soud bylo pouze opakování již provedených důkazů.¹¹⁰ Jako další negativum pak vidím možnost, že státní zástupci budou právě v takovýchto případech, z obavy před neunesením důkazního břemene a případnými následky, vyvíjet značnou snahu o jiné skončení věci, než podání

¹¹⁰ FRYŠTÁK, M. *Dokazování v přípravném řízení*. Brno: Masarykova univerzita, 2014. s. 60.

obžaloby. Shodné závěry jsem vyvodil rovněž ve vztahu k zásadě zjištění skutkového stavu bez důvodných pochybností a míře objasnění skutkového stavu v jednotlivých etapách řízení.

V návaznosti na realizaci zásady vyhledávací jsem poukázal na problematiku doznání obviněného a jeho význam pro další vyhledávání a provádění důkazů ze strany orgánů činných v trestním řízení. Myslím si, že ze současného znění trestního řádu ještě stále vyplývá určitý zvláštní význam doznání obviněného, nikoliv však ve smyslu okolnosti polehčující, nýbrž jako určitého cíle orgánu činného v trestním řízení, s jehož dosažením je, bez ohledu na značné množství variací jeho pravdivosti, spjata značné zjednodušení dalšího postupu ve vztahu k zjišťování a objasňování skutkového stavu. Závěrem dané subkapitoly přidávám drobnou polemiku nad zněním § 2 odst. 5 věta druhá TrŘ, jeho možným výkladem a případnými nežádoucími důsledky takového výkladu.

6 Výjimky ze zásady ústnosti při výslechu svědka u hlavního líčení se zaměřením na ustanovení § 211 odst. 2 písm. a) TrŘ

6.1 Úvod

Tématem této kapitoly jsou především výjimky ze zásady ústnosti (pojem obecnější) při výslechu u hlavního líčení (se zaměřením na svědka). Kromě obecného vymezení těchto výjimek, které autor uvedl taxativním výčtem, se současně snaží o novou systematiku a rozdělení těchto výjimek. Pokud jde o praktický dopad této kapitoly, pak se autor zaměřil na ustanovení § 211 odst. 2 písm. a) TrŘ, kdy rozsah tohoto textu mu neumožnil se zabývat všemi výjimkami ze zásady ústnosti u hlavního líčení. Pokusil se však vyčerpávajícím způsobem popsat alespoň všechny aspekty, které s ustanovením § 211 odst. 2 písm. a) TrŘ souvisí a tyto konfrontovat se svým pohledem na věc a praxí.

6.2 Vymezení dokazování výslechem svědka

Pojem svědka v procesních předpisech trestního práva není nijak definován, kdy se obvykle vymezuje prostřednictvím jeho práv a povinností. Obecně můžeme tedy říci, že svědek v trestním řízení je fyzická osoba, rozdílná od procesních stran, která svými smysly vnímala (zpravidla viděla, slyšela) skutečnosti významné pro řízení a rozhodnutí. V teorii důkazů je svědek tzv. nositelem (pramenem) důkazu, neboť s jeho osobou je spjata paměťová stopa. Trestní řád svědka nezahrnuje mezi strany trestního řízení, a to vzhledem k tomu, že se ho trestní řízení osobně nedotýká a nemá v něm vlastní respektování hodné zájmy, k jejichž uplatňování by musel být vymezen právy k vykonávání svého vlivu na trestní řízení.¹¹¹

Obdobně je charakterizována osoba svědka D. Císařovou, která uvádí, že „svědek je osoba rozdílná od obviněného, která byla vyzvána orgánem činným v trestním řízení, aby vypovídala o tom, co je jí známo o trestném činu, jeho pachatelé a o okolnostech důležitých pro trestní řízení o okolnostech,

¹¹¹ PIPEK, J. Rozsah práva svědka odmítnout výpovědi podle § 100 odstavec 1 trestního řádu. *Bulletin advokacie*, ročník 2001, číslo 4, s. 54.

kteřé viděla, slyšela nebo jinak vnímala svými smysly“¹¹². M. Fryšták, který uvozuje svědka obdobně, pak doplňuje, že „jde o osobu předvolanou orgány činnými v trestním řízení, aby ve smyslu procesních předpisů uvedla všechny jí známé skutečnosti, které vnímala svými smysly, a to nejčastěji zrakem, sluchem a hmatem, a které jsou důležité pro rozhodnutí v trestní věci“¹¹³. Vnímání můžeme charakterizovat jako proces subjektivního obrazu reálné události, okolnosti, děje a souvislostí s lidským vědomím.¹¹⁴

Vymezení pojmu svědka v právní teorii je více méně ustálené po dlouhou dobu a poměrně jednoznačně je tento pojem definován i ostatními významnými autory. Zaujal mne však postřeh M. Fryštáka¹¹⁵, který uvádí vymezení svědka podané F. Storchem, který ke konci devatenáctého století vymezil svědka jako „toho, kdo sám, i když není v tomto řízení trestním obviněným, má na vyzvání soudu vypovídat před soudem o nějaké skutkové okolnosti, o které nabyl vědomost vlastním smyslovým pozorováním“.¹¹⁶ Z této definice vyplývají dva základní charakteristické znaky svědka, tj. že svědkem je pouze ten, kdo sám není obviněným ve stejné trestní věci, a dále jde o osobu, která má vypovídat o skutkových okolnostech, o kterých nabyla vědomost vlastním smyslovým pozorováním. Tudiž jde o osobu odlišnou od znalce.¹¹⁷

Jednou z povinností svědka vyplývající z ustanovení § 97 TrŘ je *dostavit se na předvolání a vypovídat jako svědek* o tom, co je mu známo o trestném činu a o pachateli nebo o okolnostech důležitých pro trestní řízení.

Z povinnosti svědčit existují dvě výjimky a to *zákaz výslechu dle § 99 TrŘ*, kdy svědek nesmí být vyslechnut o okolnostech, týkajících se utajovaných informací chráněných zvláštním zákonem, jež je povinen zachovat

¹¹² CÍSAŘOVÁ, D. a kol. *Trestní právo procesní*. 5. vydání. Praha: ASPI, 2008, s. 316.

¹¹³ FRYŠTÁK M. Procesní postavení svědka (poškozeného) a jeho výslech v přípravném řízení. *Trestněprávní revue*. Ročník 2014, číslo 10, s. 225.

¹¹⁴ CHMELÍK, J. a kol. *Rukověť kriminalistiky*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s. r. o., 2005, s. 161.

¹¹⁵ FRYŠTÁK M. Procesní postavení svědka (poškozeného) a jeho výslech v přípravném řízení. *Trestněprávní revue*. Ročník 2014, číslo 10, s. 225.

¹¹⁶ STORCH, F. Řízení trestní rakouské II. Díl. Právníká Jednota, 1897, s. 99-104 dostupné z FRYŠTÁK M. Procesní postavení svědka (poškozeného) a jeho výslech v přípravném řízení. *Trestněprávní revue*. Ročník 2014, číslo 10, s. 225.

¹¹⁷ FRYŠTÁK M. Procesní postavení svědka (poškozeného) a jeho výslech v přípravném řízení. *Trestněprávní revue*. Ročník 2014, číslo 10, s. 225.

v tajnosti, případně jestliže by svou výpověď porušil státem uloženou nebo uznanou povinnost mlčenlivosti, v obou těchto případech je možné mlčenlivosti zprostit zproštění lze odeprít jen tehdy, jestliže by výpověď způsobila státu vážnou škodu.¹¹⁸ Druhou výjimkou je *právo svědka odmítnout vypovídat* dle § 100 TrŘ, které má svědek, který je příbuzný obviněného v pokolení přímém, jeho sourozenec, osvojitel, osvojenec, manžel, partner nebo druh; jestliže je obviněných více a svědek je v uvedeném poměru jen k některému z nich, má právo odeprít výpověď stran jiných obviněných jen tehdy, nelze-li odloučit výpověď, která se jich týká, od výpovědi týkající se obviněného, k němuž je svědek v tomto poměru. Svědek je oprávněn odeprít vypovídat, také tehdy, jestliže by výpověď způsobil nebezpečí trestního stíhání sobě, svému příbuznému v pokolení přímém, svému sourozenci, osvojiteli, osvojení, manželu, partneru nebo druhu anebo jiným osobám v poměru rodinném nebo obdobném, jejichž újmu by právem pocíťoval jako újmu vlastní. Odeprít výpověď jako svědek nemůže však ten, kdo má stran trestného činu, jehož se svědecká výpověď týká, oznamovací povinnost podle trestního zákona.

Pokud jde o samotný *výslech svědka*, tak jeho podmínky jsou definovány v ustanovení § 101 TrŘ, s modifikací pro svědky osoby mladší než 18 let o okolnostech, jejichž ožívování v paměti by vzhledem k věku mohlo nepříznivě ovlivňovat její duševní a mravní vývoj dle § 102 TrŘ a utajených svědků dle § 102a TrŘ. V hlavním líčení poté výslech svědka dále upravuje ustanovení § 209 TrŘ.

Výslech svědka může proběhnout *jak v přípravném řízení, tak v řízení před soudem*. Od novely provedené z. č. 265/2001 Sb., je těžiště dokazování kladeno na soudní stádium řízení konkrétně hlavní líčení a to s ohledem na dodržení základních zásad trestního řízení, kterými jsou především zásada bezprostřednosti, ústnosti, volného hodnocení důkazů a zásada zjištění skutkového stavu bez důvodných pochybností. Je tomu tak proto, že se v něm rozhoduje o meritorní otázce trestního řízení, a to o vině a trestu, kdy o těchto otázkách v souladu s čl. 90 Ústavy ČR a čl. 40 odst. 1 Listiny rozhoduje

¹¹⁸ Zákaz výslechu se nevztahuje na svědeckou výpověď týkající se trestného činu, stran něhož má svědek oznamovací povinnost podle trestního zákona. Rovněž se nevztahuje na svědeckou výpověď o utajovaných informacích klasifikovaných ve zvláštním zákoně stupněm utajení Důvěrné nebo Vyhrazené.

toliko soud a nikdo jiný. Přípravné řízení má jen pomocnou roli a jeho účelem je umožnit státnímu zástupci rozhodnutí, může-li podezření vůči obviněnému odůvodnit obžalobu a veřejné hlavní líčení proti němu, nebo zda je třeba od trestního stíhání upustit. Těžiště dokazování je tedy v hlavním líčení, v němž by měly být provedeny všechny relevantní důkazy týkající se projednávané věci. Jde o rozhodující část trestního řízení, „jehož účelem je provést kontradiktorním způsobem za aktivní činnosti stran všechny potřebné důkazy způsobilé věc objasnit při uplatnění zde se projevujících základních zásad trestního řízení a dodržení všech procesních záruk moderního řádného zákonného procesu – fair trial“.¹¹⁹ V přípravném řízení policejní orgán v současné době objasňuje skutečnosti jen v rozsahu potřebném pro rozhodnutí, zda má být podána obžaloba a věci se má dál zabývat soud, anebo zda má být trestní stíhání ukončeno. Jistou výjimkou je potom tzv. rozšířené dokazování dle § 169 odst. 1 TrŘ, kdy policejní orgán, podmínkami, za nichž lze provádět výslech svědků podle § 164 odst. 1 TrŘ, není vázán. Rozšířené vyšetřování se koná toliko o trestných činech, o nichž koná řízení v prvním stupni krajský soud v souladu s ustanovením § 17 TrŘ.

6.3 Zásada ústnosti

Trestní řízení ve stádiu soudním, je ovládáno *zásadou ústnosti*, tudíž prioritou je výslech svědka osobně u hlavního líčení. Předmětná zásada vyplývá z čl. 96 odst. 2 Ústavy ČR a čl. 38 odst. 2 Listiny. Pro trestní řízení, zejména soudní stádium, je poté tato zásada specifikována v ustanovení § 2 odst. TrŘ.¹²⁰

Zásada ústnosti spočívá v tom, že soud rozhoduje na základě ústně provedených důkazů a ústních přednesů stran, sám soud rozhodnutí taktéž ústně vyhláší, byť toto ústní vyhlášení následně doplňuje písemným podáním. Obviněný má právo vyjádřit se ke všem skutečnostem, které jsou mu kladeny za vinu a ke všem důkazům. Svědci, jakož i další osoby zúčastněné¹²¹ na trestním řízení, vypovídají ústně před soudem. „Ústním provedením soudního procesu se vytváří optimální předpoklady pro zjištění skutkového

¹¹⁹ ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní řád: komentář II*. 7. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 363.

¹²⁰ Jednání před soudy je ústní; důkaz výpověďmi svědků, znalců a obviněného se provádí zpravidla tak, že se tyto osoby vyslychají.

¹²¹ Např. znalci.

stavu věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, pro naplnění zásady bezprostřednosti a pro uplatnění práv stran.¹²² Je tedy možné dospět k závěru, že tato zásada poměrně úzce souvisí nejen se zásadou bezprostřednosti, ale i veřejnosti.

Pokud jde o *vztah zásady ústnosti a bezprostřednosti* pak J. Jelínek říká, že tyto spolu úzce souvisí a vzájemně se podmiňují, i když mají rozdílný význam¹²³, s tímto nelze než souhlasit, kdy kombinace těchto zásad umožňuje, především soudu v hlavním líčení, si vytvořit jasný obraz o skutkovém stavu a rozhodnout na základě a pod vlivem takto provedených důkazů. Obdobně Císařová podává, že zásada ústnosti zaručuje zejména uplatnění zásady bezprostřednosti a dále pak zásady veřejnosti a tím umožňuje živost a jasnost veřejného soudního jednání.¹²⁴

Dovolím si navázat na obecně upravené pravidlo typické pro náš současný soudní proces „quod non est in foro, non est in mundo“ („co není před soudem, není na světě“), tato zásada stojí na opačném principu než původně historicky užívána zásada písemnosti, resp. písemného procesu „quod non est in foro, non est in mundo“ („co není ve spisech není na světě“), který se uplatňoval v inkvizičním feudálním procesu, kdy bylo možné vycházet jen z toho, co bylo zaneseno v spisových materiálech.¹²⁵

Dopad zásady ústnosti souvisí i s technikou soudního procesu, kdy dle ustanovení § 55 b TrŘ je o průběhu hlavního líčení pořizován zvukový záznam, nerozhodne-li z důležitých důvodů předseda senátu jinak, tedy dochází k zachycení nejen obsahu důkazu po skutkové stránce, ale i emocí,¹²⁶ důrazu na konkrétní skutečnosti, podbarvení vyjádření, což ve svém důsledku vede k přesnějšímu vystižení důkazu, především výpovědi i pro osobu, která nebyl přítomná provedení takového důkazu (výslechu svědka, obviněného,

122 ŠÁMAL, P. a kol., *Trestní právo procesní*. 4. přepracované vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 117.

123 JELÍNEK, J. a kol. *Trestní právo procesní*. 2. vyd. Praha: Leges, 2011, s. 170.

124 CÍSAŘOVÁ, D. a kolektiv. *Trestní právo procesní*. 5. vydání. Praha: ASPI, 2008, s. 75.

125 Obdobně JELÍNEK, J. a kol. *Trestní právo procesní*. 2. vyd. Praha: Leges, 2011, s. 171, ŠÁMAL, P. a kol., *Trestní právo procesní*. 4. přepracované vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 118, CÍSAŘOVÁ, D., FENYK, J., GRÍVNA, T. a kol. *Trestní právo procesní*. 5. vydání. Praha: ASPI, 2008, s. 26.

126 Např. pláč, hrozba atd.

znalce) a tímto dochází k lepšímu nahrazení bezprostředního a ústního kontaktu s vypovídající osobou, než toliko prostřednictvím soudního protokolu, pořízeného zápisem zapisovatele.¹²⁷

6.4 Výjimky ze zásady ústnosti

Výslech svědků, znalců a obviněných soudem v hlavním líčení je tedy pravidlem, nicméně ustanovení § 2 odst. 11 TrŘ připouští provedení tohoto důkazu i jinou formou, nejčastěji čtením.¹²⁸ Je tedy možné hovořit o výjimkách, tyto výjimky se nacházejí na několika místech v trestním řádu, když je můžeme členit takto:

1. Dle (potencionálně) vyslychané osoby

- a) *Obviněný* - dle § 207 odst. 2 TrŘ se protokol o dřívější výpovědi obžalovaného přečte jen tehdy, když se jedná v nepřítomnosti obžalovaného¹²⁹, když obžalovaný odepře vypovídat.¹³⁰
- b) *Svěddek*
 - *Svěddek mladší 18 let*¹³¹ - dle § 102 odst. 1 TrŘ je-li jako svědek vyslychána osoba mladší než osmnáct let o okolnostech, jejichž oživování v paměti by vzhledem k věku mohlo nepříznivě ovlivňovat její duševní a mravní vývoj, je třeba výslech provádět zvláště šetrně a po obsahové stránce tak, aby výslech v dalším řízení zpravidla už nebylo třeba opakovat. Dle § 102 odst. 2 TrŘ pak taková osoba v dalším řízení bude vyslechnuta jen v nutných případech. V řízení před soudem je možno provést tento důkaz přečtením protokolu nebo přehráním obrazového a zvukového záznamu pořízeného o výslechu provedeném

¹²⁷ Především pro odvolací orgány, nicméně může sloužit i soudu v prvním stupni, pokud jde o řízení probíhající delší dobu, kdy poznatky soudu již nemusí být „živé a jasné“ v době rozhodování, tak jak o to usiluje zásada ústnosti, ale taktéž zásada bezprostřednosti.

¹²⁸ Což opětovně má blízko zásadě ústnosti, kdy touto formou se důkaz provede tak, že se u hlavního líčení přečte.

¹²⁹ Dle § 202 odst. 2 TrŘ.

¹³⁰ V ust. § 207 odst. 2 TrŘ je dále uveden další důvod, kdy soud protokol o dřívější výpovědi obviněného přečte a to v případě, že se objeví podstatné rozpory mezi jeho dřívější výpovědí, nicméně zde tato ustanovení navazují na výpověď obviněného a tudíž se nejedná o výjimky ze zásady ústnosti, nota bene když soud je povinen na rozpory upozornit a dotázat se na jejich příčinu.

¹³¹ Hranice 18let, nahradil dříve využívanou hranici 15let, kdy k zvýšení této hranice došlo v důsledku přijetí ZOTČ.

prostřednictvím videokonferenčního zařízení i bez podmínek uvedených v § 211 odst. 1 a 2 TrŘ.

- *Svědce starší 18 let* - dle § 211 odst. 1-4, 6 TrŘ.

Dle § 211 odst. 1 TrŘ místo výslechu svědka lze v hlavním líčení číst protokol o jeho výpovědi, jestliže soud nepokládá osobní výslech za nutný a státní zástupce i obžalovaný s tím *souhlasí*.¹³²

Dle § 211 odst. 2 TrŘ se protokol o výpovědi spoluobžalovaného nebo svědka se přečte také tehdy, byl-li výslech proveden způsobem odpovídajícím ustanovení tohoto zákona a

- taková osoba *zemřela nebo se stala nezvěstnou*, pro dlouhodobý *pobyt v cizině nedosažitelnou*, nebo onemocněla *chorobou*, která natrvalo nebo po dohlednou dobu znemožňuje její výslech, nebo
- šlo o *neodkladný nebo neopakovatelný úkon* provedený podle § 158a TrŘ.

Dle § 211 odst. 3 TrŘ se protokol o dřívější výpovědi svědka se přečte také tehdy, byl-li výslech proveden způsobem odpovídajícím ustanovením tohoto zákona a svědek v hlavním líčení *bez oprávnění odepřel vypovídat* nebo se *v podstatných bodech odchyluje od své dřívější výpovědi* a

- obhájce nebo obviněný měl možnost se tohoto dřívějšího výslechu zúčastnit a klást vyslychanému otázky,
- bylo-li zjištěno, že taková osoba byla předmětem násilí, zastrašování, podplácení či příslibů jiných výhod a tak vedena k tomu, aby nevyovídala nebo vypovídala křivě, nebo
- byl-li obsah výpovědi ovlivněn průběhem výslechu v hlavním líčení, zejména v důsledku chování obžalovaného nebo přítomné veřejnosti.

Dle § 211 odst. 4 TrŘ se protokol o výpovědi svědka, který *v hlavním líčení využil svého práva odepřít výpověď* podle § 100 TrŘ, je možno číst jen za předpokladu, že svědek byl před tímto výslechem o svém právu odepřít výpověď řádně poučen a výslovně prohlásil, že tohoto práva nevyužívá, byl-li výslech proveden způsobem odpovídajícím ustanovením tohoto zákona a obviněný nebo obhájce měl možnost se tohoto výslechu zúčastnit.

¹³² Jestliže se obžalovaný, který byl k hlavnímu líčení řádně předvolán, bez omluvy nedostaví, nebo se bez vážného důvodu z jednací síně vzdálí, souhlas obžalovaného s přečtením takového protokolu o výslechu svědka není třeba a postačí souhlas státního zástupce. Na tyto skutečnosti musí být obviněný v předvolání upozorněn.

Dle § 211 odst. 6 TrŘ lze se souhlasem státního zástupce a obžalovaného v hlavním líčení číst i úřední záznamy o vysvětlení osob a o provedení dalších úkonů (§ 158 odst. 3 a 5 TrŘ).

Dle § 212 odst. 1 TrŘ odchyluje-li se svědek nebo spoluobviněný v podstatných bodech od své dřívější výpovědi a nejde-li o případy uvedené v ustanovení § 211 odst. 3 TrŘ nebo o výpověď provedenou jako neodkladný nebo neopakovatelný úkon podle § 158a TrŘ, může mu být protokol o jeho výslechu z přípravného řízení, u nějž nebyla obháji poskytnuta možnost, aby mu byl přítomen, anebo jeho příslušné části některou ze stran nebo předsedou senátu pouze předestřeny k vysvětlení rozporů v jeho výpovědích, aby soud mohl v rámci volného hodnocení důkazů posoudit věrohodnost a pravdivost jeho výpovědi učiněné v hlavním líčení.

Zásadní rozdíl mezi ustanovením § 211 TrŘ a § 212 TrŘ spočívá v tom, že na rozdíl od postupu podle § 212 TrŘ jsou protokoly o dřívějších výpovědích svědka, spoluobžalovaného nebo znalce podle § 211 TrŘ *přečteny ke důkazu*, tj. soud z nich může učinit skutkové závěry o existenci či neexistenci dokazovaných skutečností, které jsou důležité pro trestní řízení, zejména pak pro rozhodnutí o vině. Výpovědi zachycené v protokolech, které byly přečteny podle § 211 TrŘ, jsou důkazně zásadně rovnocenné výpovědím učiněným při osobním výslechu stejných osob u hlavního líčení. Naproti tomu protokol o výpovědi, který byl předestřen podle § 212 odst. 1 TrŘ, nemůže být podkladem výroku o vině, a to ani ve spojení s jinými ve věci provedenými důkazy.

- c) *Znalec* - dle § 211 odst. 5 TrŘ místo výslechu znalce lze číst protokol o jeho výpovědi nebo jeho písemný posudek, jestliže znalec byl před podáním posudku poučen podle § 106 TrŘ, nejsou pochybnosti o správnosti a úplnosti posudku a státní zástupce i obžalovaný s tím souhlasí.

2. *Dle formy provedeního důkazu*

- a) *Nabrázení ústní formy výslechu čtením* – § 207 odst. 2 TrŘ, § 102 odst. 2 TrŘ., § 211 odst. 1-4, 6 TrŘ, § 211 odst. 5 TrŘ viz výše.
- b) *Nabrázení ústní formy jinou skutečností - prohlášení nesporných skutečností* dle § 314b TrŘ, a na ně navazující rozhodnutí soudu dle 314d odst. 2 TrŘ o upuštění od dokazování těch skutečností, které státní zástupce

a obviněný označily za nesporné, pokud s ohledem na ostatní zjištěné skutečnosti není závažného důvodu o těchto prohlášeních pochybovat. Fakticky tedy pokud je učiněn celý skutkový stav nebo konkrétní výslech nesporným, není nutné je provádět, jelikož skutečnost, kterou má takový důkaz prokázat není sporná a je možné ji brát jako prokázanou „nespornou“. Tento postup je však možný toliko ve zjednodušeném soudním řízení.

- c) *Vypuštění výslechu v jakékoliv formě* – důkaz není v hlavním líčení vůbec proveden, respektive hlavní líčení ani neprobíhá a je rozhodnuto buď „od stolu“ (trestní příkaz) anebo ve specifickém typu řízení (dohoda o vině a trestu).
- *Trestní příkaz* dle § 314e TrŘ, samosoudce může bez projednání věci v hlavním líčení vydat trestní příkaz, jestliže skutkový stav je spolehlivě prokázán opatřenými důkazy, a to i ve zjednodušeném řízení konaném po zkráceném přípravném řízení.
 - *Dohoda o vině a trestu* – dle J. Chmelíka i rozhodování o návrhu na schválení dohody o vině a trestu je výjimkou ze zásady ústnosti, byť hovoří o specifickém případě, kdy soud dokazování neprovádí.¹³³ K tomuto je nutné uvést, že nelze hovořit o výjimce ze zásady ústnosti vůči svědkům¹³⁴, tento důkaz se u tohoto typu řízení neprovádí a pokud jde o obviněného tak tento je soudem vyslechnut, resp. předsedá senátu obviněného, aby se k návrhu vyjádřil, a dotáže se jej, zda rozumí sjednané dohodě o vině a trestu, zejména zda je mu zřejmé, co tvoří podstatu skutku, který se mu klade za vinu, jaká je jeho právní kvalifikace a jaké trestní sazby zákon stanoví za trestný čin, který je v tomto skutku spatřován, zda prohlášení o tom, že spáchal skutek, pro který je stíhán, učinil dobrovolně a bez nátlaku a byl poučen o svých právech na obhajobu, a zda jsou mu známy všechny důsledky sjednání dohody o vině a trestu, zejména že se vzdává práva na projednání věci v hlavním líčení a práva podat odvolání proti rozsudku, kterým by soud dohodu o vině a trestu schválil.¹³⁵

¹³³ CHMELÍK, J. a kol. *Rukověť kriminalistiky*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s. r. o., 2005, s. 97.

¹³⁴ Byť soud může i v této formě řízení opatřit potřebná vysvětlení.

¹³⁵ § 314q odst. 3 TrŘ.

J. Jelínek dále zmiňuje omezení zásady ústnosti i při výslechu u utajeného svědka (§ 55 odst. 2, § 101a, § 209 odst. 2 TrŘ)¹³⁶, autor kapitoly však k tomuto závěru nedospěl. Dle ustanovení § 209 odst. 1 TrŘ je-li obava, že svědek v přítomnosti obžalovaného nevypoví pravdu, případně jde-li o svědka, jemuž nebo osobě jemu blízké z podaného svědectví hrozí újma na zdraví, smrt nebo jiné vážné nebezpečí, předseda senátu učiní opatření vhodné k zajištění bezpečnosti nebo utajení totožnosti svědka, případně vykáže obžalovaného po dobu výslechu takového svědka z jednací síně. Nicméně i takový svědek vypovídá před soudem (nikoli však před obviněným), případně v některé z přilehlých místností. Pokud takový svědek není v soudní síni, je celá záležitost technicky vyřešená tak, že obraz je soudu zprostředkován prostřednictvím kamer (nikoli obviněnému) a zvuk soudu i obviněnému prostřednictvím audio soustavy s případnou modulací hlasu (aby nebylo možné svědka ztotožnit, dle tohoto charakteristického rysu). Nicméně i za této situace můžeme hovořit o zachování zásady ústnosti, kdy svědek vypovídá před soudem a jeho výpověď není nijak zprostředkována. To co je zde potlačeno, na úkor ochrany takového svědka, je právo obviněného zúčastnit se hlavního líčení, kdy po přechodnou dobu (toliko v prvním uvedeném případě) se nachází obviněný mimo jednací síň. Ani v tomto případě však obviněný není zkrácen na svých právech, když po návratu do jednací síně, musí být seznámen s obsahem výpovědi svědka, může se k ní vyjádřit, a aniž by se setkal se svědkem, může mu prostřednictvím předsedy senátu klást otázky.

Při studiu této problematiky autor narazil taktéž na názor D. Císařové¹³⁷, která jako výjimku ze zásady ústnosti (a současně i zásady bezprostřednosti) vnímá provedení důkazu mimo hlavní líčení dle § 183a odst. 1 a 3 TrŘ. Více však tuto myšlenku nerozvádí. V řízení před soudem může předseda senátu nebo jiný pověřený člen senátu výjimečně, z důležitých důvodů, vyslechnout obviněného, svědka, znalce nebo provést jiný důkaz mimo hlavní líčení nebo veřejné zasedání. Takový důkaz později může sloužit k rozhodnutí v hlavním líčení, jen pokud bude proveden postupem dle § 211 TrŘ, a jde-li o svědka mladšího než osmnáct let, o okolnostech, jejichž ožívování

¹³⁶ JELÍNEK, J. a kol. *Trestní právo procesní*. 2. vyd. Praha: Leges, 2011, s. 171.

¹³⁷ CÍSAŘOVÁ, D., FENYK, J., GRIVNA, T. a kol. *Trestní právo procesní*. 5. vydání. Praha: ASPI, 2008, s. 76.

v paměti by vzhledem k věku mohlo nepříznivě ovlivňovat jeho duševní a mravní vývoj, za podmínek uvedených v § 102 odst. 2 TrŘ. Je nutné připustit, že i v tomto případě samotných výsledků je proveden mimo hlavní líčení, nicméně před soudem, případně taktéž před stranami řízení. Můžeme tedy hovořit o tom, že i v tomto případě jde o výjimku ze zásady ústnosti (důkaz se provede u hlavního líčení čtením), nicméně hlavní deviza této zásady (zachycení emocí, zdůraznění některých skutečností, či osobní přítomnost obviněného i státního zástupce) zůstává zachována. Autor tudíž tuto výjimkou nevnímá jako výjimku další nebo novou, ale jako součásti již výše uvedené výjimky dle § 211 odst. 1-4 TrŘ.

Výše uvedené výjimky ze zásady ústnosti a s touto zásadou velmi úzce spojenou zásadou bezprostřednosti, jsou *v jistém rozporu s oprávněním obviněného z trestného činu a jeho právem vyslyšet nebo dát vyslyšet svědky proti sobě* a dosáhnout předvolání a výsledků svědků ve svůj prospěch za stejných podmínek jako svědků proti sobě dle čl. 6 odst. 3 písm. c) Úmluvy.¹³⁸ Konstantní judikaturou ESLP, Ústavního soudu ČR i obecných soudů ČR je toto právo obviněného interpretováno tak, že obviněný (resp. jeho obhájce) musí mít v trestním řízení možnost alespoň jednou toto právo využít, tj. účastnit se výsledku takového svědka. Nicméně tato podmínka je akceptována toliko v některých ustanoveních § 211 TrŘ, konkrétně alternativám dle § 211 odst. 3 písm. a) TrŘ a § 211 odst. 4 TrŘ. V těchto případech, kdy obviněný nebo jeho obhájce mají možnost se zúčastnit takového výsledku, pak právě tato „možnost“¹³⁹ je podmínkou pro přečtení protokolu o takové výpovědi. Bez splnění této podmínky pak takové protokoly nelze přečíst k důkazu, ale jen je předestřít dle § 212 TrŘ k vysvětlení rozporů ve výpovědích.

Současně je nutné upozornit na skutečnost, že smyslem *práva na veřejné projednání věci*, ve spojení s právem vyjádřit se ke všem prováděným důkazům, je poskytnout obžalovanému v trestním procesu možnost verifikace důkazů směřujících proti němu, a to před tvářmi veřejnosti.¹⁴⁰ Nicméně judikatura Ústavního soudu ČR připouští, že není porušením této zásady, jestliže se výpověď spoluobžalovaného nebo svědka přečte v hlavním líčení, byl-li výsledek těchto osob

¹³⁸ TPr 1/2013, s. 21.

¹³⁹ To znamená, že obhájce nebo obžalovaný se fakticky nemusí výsledku zúčastnit, pouze musí být o daném výsledku vyzkoušeno rádně a včas.

¹⁴⁰ Srov. nález Ústavního soudu ČR ze dne 12. října 1994, sp. zn. Pl. ÚS 4/94 (N 46/2 SbNU 57).

proveden způsobem odpovídajícím zákonu a tyto osoby v hlavním líčení bez oprávnění odepřely vypovídat nebo se odchyľují v podstatných bodech od své dřívější výpovědi (§ 211 odst. 3 TrŘ).¹⁴¹ Obdobně lze tuto skutečnost vztáhnout i na ostatní výše popsané výjimky se zásadou ústnosti.

Ústavní soud ČR dále vymezuje, že výčet překážek bránících výslechu svědka zákon uvádí *taxativně* a jejich existence musí být spolehlivě *zjištěna*. S ohledem na výjimečné okolnosti případu by bylo možné dospět k závěru, že použití extenzivní interpretace těchto zákonných překážek je opodstatněné, ovšem za předpokladu, že výslech příslušného klíčového svědka v přípravném řízení byl řádně proveden.¹⁴²

Je tedy možné konstatovat, že výjimky ze zásady ústnosti, resp. odepření obviněnému vyslychat nebo dát vyslychat svědky vůči sobě, jsou možné, nicméně za poměrně přísných podmínek a záruk. Především je nutné zmínit *podmínku* taxativního vymezení těchto výjimek a skutečnost, že jejich existence musí být prokázána. *Záruky* spočívají prioritně v souhlasu obviněného se čtením protokolu o výslechu svědka. Obviněný se seznámí s výslechem a dospěje k závěru, že postačí čtení tohoto výslechu svědka a není nutná jeho účast, což bude přicházet v úvahu povětšinou, když svědek vypovídá ve prospěch obviněného, nebo tento takto jeho výpověď interpretuje (§ 211 odst. 1 TrŘ). Další záruky jsou poskytovány jednak *možností obháje obviněného se zúčastnit předcházejícího výslechu svědka* (v předcházejícím řízení) tedy klást mu otázky § 211 odst. 3 TrŘ, nebo v případě, že půjde o výslech svědka v době před zahájením trestního stíhání, pak je ochrana práv obviněného zaručená *účasti soudce* u takového úkonu (§ 211 odst. 2 písm. b) TrŘ).

Přečtení předchozí výpovědi spoluobžalovaného, svědka nebo znalce za dodržení všech zákonných podmínek stanovených v § 211 TrŘ *není porušením práva na veřejné projednání věci*. Při respektování ostatních atributů spravedlivého procesu je takový postup rovněž v souladu s ustanoveními čl. 38 odst. 2 Listiny a čl. 6 odst. 1 a 3 Úmluvy, jak vyplývá z judikatury Evropského soudu pro lidská práva.¹⁴³

¹⁴¹ Srov. náleží Ústavního soudu ČR ze dne 21. května 1996, sp. zn. I. ÚS 32/95 (N 40/5 SbNU 331).

¹⁴² Náleží Ústavního soudu ČR ze dne 11. ledna 2005, sp. zn. Pl. ÚS 37/03 (N 5/36 SbNU 35).

¹⁴³ ČAPEK, J. *Evropský soud a Evropská komise pro lidská práva*. Praha: Linde, a. s., 1995, s. 54.

Výjimky ze zásady ústnosti dle § 211 TrŘ jsou odůvodněny buď nedosažitelností určitých osob, nebo nemožností jejich opětovného výslechu, anebo hledisky procesní ekonomie. Současně je nutné naplnit kvalifikované důvody, za nichž lze *upustit od ústně provedeného důkazu výsledkem svědka* a to dle ustanovení § 211 odst. 1 až 6 TrŘ. Již zde je nutné upozornit, že využití výše uvedených výjimek, je možné jen s ohledem na omezení vyplývající ze zaručeného práva obviněného na obhajobu, podle kterého zásady spravedlivého procesu vyžadují, aby mohl obviněný vyslyšet nebo dát vyslyšet svědky proti sobě a dosáhnout předvolání a výslech svědků ve svůj prospěch za stejných podmínek jako svědků proti sobě dle čl. 6 odst. 3 písm. d) Úmluvy, a čl. 14 odst. 3 písm. e) MPOPP.¹⁴⁴

6.5 Výjimky ze zásady ústnosti dle § 211 odst. 2 písm. a) TrŘ

S ohledem na rozsah této kapitoly se autor rozhodl zabývat nikoliv analýzou všech ustanovení § 211 TrŘ, ale zaměřit se na konkrétní okolnosti ustanovení § 211 odst. 2 písm. a) TrŘ, kdy využití tohoto ustanovení při dokazování v hlavním líčení činí soudům v praxi problémy.

Dle § 211 odst. 2 písm. a) TrŘ se protokol o výpovědi spoluobžalovaného nebo svědka se přečte také tehdy, byl-li výslech proveden způsobem odpovídajícím ustanovení tohoto zákona a taková osoba:

- zemřela nebo se stala nezvěstnou,
- pro dlouhodobý pobyt v cizině nedosažitelnou, nebo
- onemocněla chorobou, která natrvalo nebo po dohlednou dobu znemožňuje její výslech.

Předmětné ustanovení tedy pracuje celkem se třemi situacemi, kdy lze protokol o výslechu svědka, který byl proveden způsobem odpovídajícím ustanovení tohoto zákona, přečíst. Výčet okolností, za kterých lze dle § 211 odst. 2 písm. a) TrŘ číst protokol o výslechu svědka či obžalovaného, je taxativní, tedy určen vyčerpávajícím způsobem a nelze ho výkladem rozšiřovat. Současně je nutné poukázat na skutečnost, že soud v hlavním líčení takto musí postupovat obligatorně, kdy mu není dána možnost úvahy, což souvisí se skutečností, že osobní výslech je za zde uvedených okolností znemožněn

¹⁴⁴ PÚRY, F. Přečtení a předestření protokolů o dřívějších výpovědích po tzv. velké novele trestního řádu. *Bulletin advokacie*, roč. 2003, č. 1, s. 36.

zcela (úmrtí vypovídající osoby), nebo jen značně obtížně (časově a ekonomicky nákladné provedení tohoto úkonu). S ohledem na výše uvedené překážky zákonodárce nedává stranám oprávnění znemožnit čtení výslechu tím, že by k takovému postupu nedaly souhlas (jako v případě § 211 odst. 1 TrŘ), kdy souhlas stran se nevyžaduje. I v těchto případech jsou však práva obviněného zajištěná a to tím způsobem, že soud čte toliko ty protokoly o výslechu, které byly provedeny *způsobem odpovídajícím ustanovení tohoto zákona*. Tedy především, že vyslechnuté osoby (jak svědci tak spoluobžalovaní) byli řádně poučeni a současně ve vztahu k obviněnému byla zachována jeho práva dle § 91 TrŘ, ve vztahu k svědkovi ustanovení § 97 a násl. TrŘ, současně musí být umožněno obhájci, aby se mohl zúčastnit takového výslechu. To neplatí vždy, toliko za situace, kdy obhájce svůj záměr oznámil, a nešlo o úkon, který nebylo možno odložit, vis. R 43/1989.¹⁴⁵ Předcházející výslech může proběhnout před zahájením trestního stíhání podle § 158a TrŘ, v přípravném řízení podle § 164 odst. 1, 4 TrŘ, před soudem mimo hlavní líčení podle § 183a odst. 1 až 3 TrŘ. Dřívějším výslechem zde může být i výslech v rámci konfrontace nebo rekognice, dle § 104a a § 104b TrŘ.

6.5.1 Nedostupnost svědka

Tato překážka souvisí s úmrtím svědka či spoluobžalovaného, nebo tím, že tato osoba je nezvěstná. Jde tedy o situaci, kdy je výslech u hlavního líčení zmařen zcela (úmrtí), nebo „*po dohlednou dobu*“¹⁴⁶, kterou P. Šámal vymezuje „jako případy, v nichž vzhledem k povaze překážky nelze stanovit reálný termín, kdy bude možný osobní výslech při respektování zásady rychlosti řízení podle § 2 odst. 4 TrŘ, zejména ve vazebních věcech (§ 71 odst. 1 TrŘ)“.¹⁴⁷

Existence překážky i její charakter musí být spolehlivě zjištěny. Pokud jde o úmrtí svědka nebo spoluobžalovaného pak se jedná o stav, který lze jednoznačně prokázat a to úřední listinou, tedy úmrtním listem. Pokud taková

¹⁴⁵ Tento závěr však není platný vždy za jistých okolností, aniž by bylo obhájci umožněno zúčastnit se takového výslechu svědka a nebyl o něm vyzooměn, a to přesto, že o vyzoomění o takovém úkonu požádal, lze takový důkaz u hlavního líčení provést čtením dle § 211 odst. 2 písm. a) TrŘ. Jak uvádí Šámal nutnost umožnit obhájci, aby byl přítomen výslechu takového svědka, soudní praxe dovozuje v případech, když výslech svědka nebo spoluobviněného je zásadním usvědčujícím důkazem.

¹⁴⁶ ŠÁMAL, P. a kol., *Trestní řád: komentář II*. 7. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 2645.

¹⁴⁷ Tamtéž, s. 2645.

okolnost nastane, soud se obrátí na příslušný matriční úřad, který mu úmrtní list zašle. Úmrtní list je matriční doklad a veřejná listina, potvrzující úmrtí člověka a základní údaje o něm, kterou vydává na žádost příslušný matriční úřad podle podkladů z knihy úmrtí.¹⁴⁸ Úmrtí se zapisuje do knihy úmrtí toho matričního úřadu, v jehož územním obvodu k úmrtí došlo, případně, v jehož obvodu byla zemřelá osoba nalezena. Zápis se pak provádí buď na základě listu o prohlídce mrtvého, který musí příslušnému matričnímu úřadu do tří dnů zaslat prohlížející lékař, nebo na základě pravomocného rozhodnutí soudu o prohlášení za mrtvého.¹⁴⁹

Pokud jde o *osobu nezvěstnou*, zde již situace není tak jednoznačná. Jako nezvěstnou můžeme obecně označit osobu, která opustila své bydliště, nikomu nepodala o sobě žádnou zprávu a není známo, kde se v dané době zdržuje. Právní řád pracuje s částečně odlišným pojmem a to „*prohlášením za nezvěstného*“ případně „*prohlášením za mrtvého*“. Tyto instituty jsou upraveny v procesních předpisech práva civilního a to konkrétně v § 50-53 ZŘS. Dle těchto předpisů na návrh osoby, která má na tomto právní zájem, příslušný okresní soud¹⁵⁰ vyzve vyhláškou nebo jiným vhodným způsobem pohřešovaného, aby se do tří měsíců přihlásil, a každého, kdo o něm ví, aby v téže lhůtě o něm podal zprávu. Jestliže k tomu včas nedojde, usnesením pohřešovaného prohlásí za nezvěstného.

Dle názoru autora, však předmětné ustanovení trestního řádu nepodjímá možnost postupu dle § 211 odst. 2 písm. a) TrŘ jen u osob, které byly dle ZŘS „*prohlášený za nezvěstného*“, ale pojímá „*osobu, která se stala nezvěstnou*“ v širším kontextu, v souladu s tím, jak autor vymezil nezvěstnou osobu obecně. Svůj závěr autor opírá o několik skutečností. Předně by užší vymezení, jak bylo presentováno výše, vedlo k využití tohoto ustanovení nekonzistentně. Je nutné si uvědomit, že o prohlášení pohřešované osoby za nezvěstnou jedná soud toliko na návrh, a to návrh osoby, která má právní zájem. Takový návrh, i pokud by existovala oprávněná osoby, by dán být

¹⁴⁸ Wikipedie. Citováno 17. 11. 2014, přístupné z: http://cs.wikipedia.org/wiki/%C3%9Aumrtn%C3%AD_list.

¹⁴⁹ Zápis na základě soudního prohlášení za mrtvého provádí Úřad městské části Praha 1 a úmrtí českých občanů v zahraničí se zapisuje do tzv. zvláštní matriky, kterou vede Úřad městské části Brno-střed.

¹⁵⁰ Příslušný je soud, který byl naposledy obecným soudem toho, jenž má být prohlášen za nezvěstného.

nemusel. Poté by k prohlášení za nezvěstného nikdy dojít nemohlo. Pokud by zákonodárce mínil takto zúžit možnost uplatnění tohoto ustanovení, nic mu nebránilo vymezit tuto skutečnost v ustanovení trestního řádu v pojmové shodě se zákonem o zvláštních řízeních soudních, např. „... Protokol o výpovědi spoluobžalovaného nebo svědka se přečte také tehdy, byli-li výslech proveden způsobem odpovídajícím ustanovení tohoto zákona a taková osoba zemřela nebo byla soudem prohlášená za nezvěstnou...“. Svůj závěr autor dále opírá o právní názor P. Šámala¹⁵¹, který jej sice neprezentuje výslovně¹⁵², ale když vymezuje nedostupnost svědka, uvádí, že „*existence* (této) překážky i její charakter musí být spolehlivě zjištěn“, kdy v případě nezvěstnosti¹⁵³ může být tato zjištěná „*zprávou policie*“. Nikoli tedy rozhodnutím soudu o tom, že osoba je nezvěstná dle ZŘS. I tato skutečnost, dle názoru autora vede k závěru, že nezvěstnost, tak jak ji vnímá ustanovení § 211 odst. 2 písm. a) TrŘ je nutné vnímat spíše obecněji.

Pokud jde o praxi soudu, pak tyto využívají dané ustanovení v širším kontextu a vnímají osobu, která se stala nezvěstnou spíše v širším, výše popsaném obecném vymezení. Jedná se o osobu, která opustila své bydliště, nikomu nepodala o sobě žádnou zprávu a není známo, kde se v dané době zdržuje. Soud nejprve předvolá tuto osobu z adresy, kterou jako adresu pro doručování označila při svém výslechu. Pokud soud neuspěje, ověří veškeré adresy, kde by se vyslychaná osoba mohla zdržovat¹⁵⁴ a to i prostřednictvím PČR, požádá o zprávy další orgány, které by mohly informací o pobytu vyslychané osoby disponovat (místně příslušný Úřad práce, OSSZ, ČSSZ, městské úřady dle místa posledního bydliště). Pokud ani po tomto pátrání nezjistí pobyt vyslychané osoby, požádá o vypátrání této osoby PČR,¹⁵⁵ pokud ani poté PČR nezjistí pobyt vyslychané osoby, pak soudy tuto skutečnost vyhodnotí tak, že se jedná o osobu nezvěstnou. Tento závěr odpovídá širšímu vymezení nezvěstné osoby, jak jej vymezil autor výše.

¹⁵¹ ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní řád: komentář II.* 7. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 2645.

¹⁵² Pokud by však mínil vymezit nezvěstnost dle TrŘ užším způsobem jen na osobu, která byla soudem prohlášená za nezvěstnou, pak by tomuto vymezení P. Šámalovi nic nebránilo, nicméně toto Šámal neučinil.

¹⁵³ Šámal sám použil pojem „*nezvěstnost*“, ačkoliv mohl, pokud by zastával užší vymezení tohoto pojmu použít pojem „*osoba prohlášená za nezvěstnou soudem*“.

¹⁵⁴ Adresu trvalého pobytu dle Centrální evidence obyvatelstva, adresy zjištěné soudy či dalšími orgány činnými v trestním řízení z úřední činnosti (z vlastních databází).

¹⁵⁵ Takto učiní v případě vypátrání osoby svědka, pokud by se jednalo o osobu spoluobžalovaného, byl by již pravděpodobně vydán příkaz k zatčení.

Závěrem k osobě nezvěstné, je tedy možné uvést, že trestní řád nepojímá nezvěstnou osobu v ustanovení § 211 odst. 2 písm. a) TrŘ shodně s ZŘS, ale širším způsobem jako osobu, která opustila své bydliště, nikomu nepodala o sobě žádnou zprávu a není známo, kde se v dané době zdržuje. Pokud soud učiní veškerá výše popsaná opatření pak dle názoru autora je oprávněn (povinen) postupovat dle § 211 odst. 2 písm. a) TrŘ a takovou výpověď, pokud byla provedena způsobem odpovídajícím ustanovení tohoto zákona, přečíst v hlavním líčení i bez souhlasu stran.

6.5.2 Nedosažitelnost pro pobyt v cizině

Jednak se může jednat o českého občana zdržujícího se v zahraničí, jednak se může jednat o cizince. Stěžejní podstatu tohoto ustanovení, dodnes používanou, vyslovil již Nejvyšší soud Slovenské socialistické republiky ve svém rozhodnutí ze dne 7. listopadu 1986, sp. zn. 8 Tz 87/86 (R 47/1987), kdy konstatoval, že skutečnost, že svědek¹⁵⁶ je cizím státním občanem a má trvalý pobyt v cizině, P. Šámal doplňuje „nebo svědek či spoluobžalovaný se z jiných důvodů zdržuje v cizině“¹⁵⁷ sama o sobě nemůže vést k závěru, že svědek nemůže být vyslechnut osobně před naším soudem pro nedosažitelnost, a že jsou proto splněny podmínky pro přečtení jeho výpovědi podle § 211 odst. 2 písm. a) TrŘ, pokud lze podle vyhlášené mezinárodní smlouvy, již je Česká republika vázána¹⁵⁸, nebo i na bezesmluvním základě cestou dožádání, předvolat takového svědka nebo spoluobžalovaného z ciziny (§ 44 ZMJS), je zákonná podmínka nedosažitelnosti splněna, až když je zřejmé, že se svědek nebo spoluobžalovaný dobrovolně nedostaví na předvolání k výslechu do České republiky.¹⁵⁹ Nestačí tedy, aby takový svědek dlouhodobě byl v cizině, ale musí být rovněž zjištěno, že z tohoto důvodu je svědek nedosažitelný. Soudy se tedy musí pokusit, dříve než přistoupí k přečtení protokolu o výslechu svědka nacházejícího se v cizině dle § 211 odst. 2 písm. a) TrŘ, nejprve zajistit účast takového svědka u hlavního líčení. Takto mohou učinit prostřednictvím *předvolání* (§ 44 ZMJS). Jinou možností

¹⁵⁶ Shodně se lze dívat i na spoluobžalovaného.

¹⁵⁷ ŠÁMAL, P. a kol., *Trestní řád: komentář II.* 7. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 2645.

¹⁵⁸ Takovou smlouvou je v tomto případě Evropská úmluva o vzájemné pomoci ve věcech trestních.

¹⁵⁹ Obdobně taktéž rozhodnutí Krajského soudu v Plzni ze dne 7. července 1994. sp. zn. 7 To 177/94.

jak provést důkaz výslechem svědka v cizině, je využít výslechu svědka *cizozemským orgánem* na podkladě vyžádání právní pomoci v cizím státě podle § 39 až 46 ZMJS anebo, jak doplňuje P. Šámal, jejich výslechu prostřednictvím videokonferenčního zařízení nebo telefonu podle § 57 ZMJS.¹⁶⁰ Využití videokonferenčního zařízení však doposud není nijak rozšířené a jde spíše o výjimečné situace. Autor kapitoly se doposud s takovým postupem neseťkal, kdy soudy často nejsou na tento postup vybaveny ani technicky. Pokud má proběhnout výslech svědka v cizině cizozemským orgánem, pak je nutné zachovat práva obviněného, především možnost obhajoby se takového úkonu zúčastnit. Pokud hovoříme o „možnosti“ se takového úkonu zúčastnit, pak to nemusí nutně znamenat, že se obhájce úkonu zúčastní, postačí, pokud bude obhájce řádně a včas o konání takového úkonu vyrozuměn. Taktéž to neznamena, že i v případě, že se obhájce u cizozemského orgánu úkonu zúčastní, že je nutné takovýto úkon pro obhájce tlumočit. Pokud bude vyslyšající orgán vyslyšet cizozemského státního příslušníka, učiní tak ve svém mateřském jazyku, případně pokud tomuto jazyku nebude svědek rozumět, bude se tlumočit z mateřského jazyku vyšetřujícího orgánu do mateřského jazyka svědka, případně jazyka, kterému svědek rozumí. Obhájce pokud sám nehovoří jazykem, ve kterém bude výslech veden, má možnost si takovému jednání vzít tlumočnicka. Takto zajištěný protokol o výslechu svědka lze poté u hlavního líčení v ČR před soudem přecíst postupem dle § 211 odst. 2 písm. a) TrŘ a nelze z tohoto důvodu se dovolávat zkrácení práva na obhajobu poukazem na porušení čl. 6 odst. 3 písm. d) Úmluvy.¹⁶¹ Obdobně poté judikoval Krajský soud v Plzni, kdy uvedl, že „Svěddecké výpovědi zachycené v protokolech pořízených v rámci právní pomoci orgánem cizího státu a na jeho území jsou před tuzemskými soudy použitelné jen tehdy, byly-li opatřeny v souladu s Evropskou úmluvou o vzájemné pomoci ve věcech trestních (č. 550/1992 Sb.), popř. s jinou příslušnou mezinárodní smlouvou o právní pomoci, pokud je právní pomoc poskytována na smluvním podkladě; přitom je však nutno využít možností smluvní úpravy tak, aby byla co nejvíce respektována ustanovení trestního řádu o právech obhajoby. Pokud mezinárodní smlouva umožňuje přítomnost obhájce obviněného

¹⁶⁰ ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní řád: komentář II.* 7. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 2645.

¹⁶¹ K tomu srov. TR NS 37/2007-T 1003.

při výslechu svědka za předpokladu, že s tím dožádaná strana souhlasí (např. čl. 4 Úmluvy), je nutno se pokusit v případě, kdy obhájce oznámil, že se chce účastnit tohoto úkonu (§ 165 odst. 2 TrŘ), účast obhájci umožnit. Při žádosti o takovou právní pomoc podle čl. 4 Úmluvy je zejména nezbytné požádat orgány dožádané strany výslovně o sdělení dne a místa, kde bude dožádání provedeno, a o souhlas s účastí obhájce u úkonu.¹⁶²

Pro jisté specifické situace, lze zvolit specifické prostředky a postupy. Pokud se svědek nachází v cizině ve vazbě nebo ve výkonu trestu odnětí svobody, lze požádat o jeho dočasné převzetí za účelem provedení procesních úkonů v České republice podle § 86 ZMJS.¹⁶³

6.5.3 Závažné onemocnění

Zákon ani právní teorie v tomto směru nevymezuje o jaké onemocnění, či choroby by se mělo jednat a to dle názoru autora správně. Jakýkoliv vyčerpávající, či jen demonstrativní výčet, by nebyl na místě. Podstatou není totiž onemocnění či choroba samotná, ale skutečnost, že tato choroba či onemocnění znemožňuje výslech svědka či obžalovaného. Tento závěr, jelikož se jedná o závěr právní, bude muset učinit soud, nicméně bez odborného zhodnocení onemocnění či choroby toto nebude možné. Tento závěr navíc umocňuje skutečnost, že soud musí zkoumat nejen to, že se jedná o onemocnění či chorobu, která v současné době neumožňuje výslech, ale zda toto onemocnění či choroba znemožňuje výslech taktéž do budoucna a po jakou dobu. Nebude tedy stačit popis současné situace a aktuálního zdravotního stavu svědka, ale bude nutná i prognóza dalšího vývoje onemocnění či choroby svědka. Soudu tudíž budou muset tyto informace zprostředkovat kompetentní osoby. Jednak se může jednat o ošetřující lékaře, případně pokud tyto závěry vzbudí pochybnosti, nebo budou nad síly tohoto lékaře, bude na místě přibrat znalce ke zpracování odborného vyjádření či znaleckého posudku. Tyto osoby sice mohou zprostředkovat soudu informace o zdravotním stavu svědka a další prognóze jeho vývoje, nicméně závěr o tom, že se jedná o onemocnění či chorobu, které znemožňuje výslech, musí

¹⁶² Usnesení Krajského soudu v Plzni ze dne 1. března 1998, sp. zn. 7 To 120/98 (R 20/1999).

¹⁶³ ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní řád: komentář II*. 7. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 2645.

učinit soud, protože jde o právní otázku. Pokud kompetentní osoby současně nevyločí možnost výslechu svědka do budoucna a dodají pravděpodobnou prognózu vývoje zdravotního stavu svědka, bude na soudu, aby s ohledem na okolnosti případu posoudil, zda bude možné takový výslech provést v dohledné době. Tento závěr je opět závěrem právním a zákon ani judikatura žádné vodítko jak vymezit dohlednou dobu nedává. Dle názoru autora bude nutné zohlednit veškeré okolnosti daného případu. Především bude nutné zohlednit, o jak podstatný důkaz se jedná (zda se jedná o rozhodující přímý důkaz, či důkaz nepřímý případně okrajový), bude nutné zohlednit i časový úsek, který kompetentní osoby stanoví, jako časový úsek kdy nebude schopen svědek vypovídat. Tento časový úsek pak bude muset soud konfrontovat nejen co do jeho délky, ale taktéž i s ohledem na dosažitelnou dobu trvání trestního stíhání, kdy prodlužování řízení by mohlo být v rozporu nejen se zásadou ekonomie řízení, ale i zásadou rychlosti a práva obviněného na projednání věci v přiměřené lhůtě. Je tedy možné uzavřít, že soud bude muset opatřit důkazy od kompetentních osob, závěry odborné aplikovat na závěry právní a tyto vyložit i v souvislosti s ostatními okolnostmi případu.

6.6 Závěr

V kapitole se autor zabýval jedním z dílčích nezpracovaných problémů v rámci dokazování u hlavního líčení před soudem. Autor zvolil postup od obecného vymezení jednak pojmů svědka, jednak zásady ústnosti, kterou na postavení svědka aplikoval, směrem k výjimkám z této zásady u hlavního líčení, až ke konkrétnímu problému. Tato část se opírá o závěry obecné, kdy si autor dovoluje diskutovat s předními osobnostmi právní vědy. V této části především autor poukazuje na nové vymezení a systematiku výjimek ze zásady ústnosti při dokazování v hlavním líčení. V druhé části textu se autor zaměřil ne jednu s výjimek ze zásady ústnosti u hlavního líčení a to výjimkou, s jejíž aplikací se v praxi setkává a která opakovaně vzbuzuje pocit nejednoznačnosti. Jedná se o výjimku dle § 211 odst. 2 písm. a) TrŘ, kterou se autor pokusil vystihnout komplexně, vyčerpávajícím způsobem, pokud jde o všechny tři důvody postupu dle tohoto ustanovení. Tedy v případě, kdy vyslýchaná osoba, zemřela nebo se stala nezvěstnou, pro dlouhodobý

pobyt v cizině nedosažitelnou, nebo onemocněla chorobou, která natrvalo nebo po dohlednou dobu znemožňuje její výslech. Stežejní autor vnímá především vymezení nezvěstné osoby dle § 211 odst. 2 písm. a) TrŘ, kdy autor učinil závěr, že TrŘ nepojímá nezvěstnou osobu shodně se ZŘS, ale širším způsobem jako osobu, která opustila své bydliště, nikomu nepodala o sobě žádnou zprávu a není známo, kde se v dané době zdržuje. Pokud jde o praktické využití tohoto závěru, pak autor poukazuje, že soud, který učiní veškerá výše popsaná opatření je oprávněn (povinen) postupovat dle § 211 odst. 2 písm. a) TrŘ a takovou výpověď, pokud byla provedená způsobem odpovídajícím ustanovení tohoto zákona, přečíst v hlavním líčení i bez souhlasu stran. Tyto opatření pak vycházejí s obecné praxe a možností soudu a spočívají v ověření adresy nejen trvalého bydliště, ale všech adres, která má soud k dispozici a to nejen prostřednictvím poštovního doručovatele, ale i prostřednictvím PČR. Požádá o zprávy další orgány, které by mohly informací o pobytu vyslychané osoby disponovat (místně příslušný Úřad práce, OSSZ, ČSSZ, městské úřady dle místa posledního bydliště). Pokud ani po tomto pátrání nezjistí pobyt vyslychané osoby, požádá o vypátrání této osoby PČR,¹⁶⁴ pokud ani poté PČR nezjistí pobyt vyslychané osoby, pak soudy tuto skutečnost vyhodnotí tak, že se jedná o osobu nezvěstnou.

¹⁶⁴ Takto učiní v případě vypátrání osoby svědka, pokud by se jednalo o osobu spoluobčanovaného, byl by již pravděpodobně vydán příkaz k zatčení.

ČÁST II
DŮKAZNÍ PROSTŘEDKY

A/ VÝSLECHY

7 Zákonné meze výslechu a donucování k výpovědím v českém procesním trestním právu

7.1 Úvod

Jedním z hlavních účelů trestního řízení je zjištění materiální pravdy (§ 2 odst. 5 TrŘ). K prosazení této zásady mají sloužit ostatní procesní zásady, nelze ji však považovat za absolutní hodnotu, které jsou podřízeny veškeré hodnoty ostatní. Vyšetřování trestných činů a zjišťování skutečného stavu mohou totiž také přinášet a vytvářet škody nové, představující zásadní zásady do ústavou zaručených práv člověka a neladící se základními hodnotami demokratického právního státu, které mu zapovídají, aby bojoval se zločinem jeho vlastními prostředky a metodami a snižoval se na jeho úroveň. To vede samozřejmě často i k průtahům řízení, v některých případech dokonce i k rezignaci na objasnění věci. Tato nevýhoda je ale současně největší hodnotou trestního procesu a výrazem toho, že i stát je podřízen svým vlastním zákonům, vyžadujícím, aby trestné činy byly objasňovány při co nejmenších zásazích do základních práv občanů (čl. 6 Úmluvy). Občan pocítí uje totiž stejně závažně zásahy do svých práv a svobod nejen od pachatelů trestných činů, ale i od státu samotného. Proto je třeba trestní řád považovat za pokus určitého vyvážení účinnosti objasňování a dokazování trestné činnosti a individuální právní ochrany jednotlivce, řešení určitého protikladu mezi zásadou materiální pravdy a zásadou presumpce neviny. Tento požadavek vystupuje nyní do popředí zejména v souvislosti s rozvojem novodobého terorismu a úvahami nad tím, jak mu efektivně čelit.

Jedním z prostředků tohoto vyvážení je i úprava určitých zákazů v důkazním řízení, které mají omezovat činnost orgánů činných v trestním řízení, ale zprostředkovaně i dalších jeho účastníků (např. obviněného, jeho obhájce či znalců). Tyto zákazy jsou v podstatě dvojího druhu: zákazy dokazovat určité skutečnosti, tedy určité skutečnosti nemohou být předmětem dokazování (např. zákazy výpovědi podle § 99 a 100 TrŘ), a zákazy určitých důkazních prostředků či způsobů jejich provádění.

Právě tato druhá skupina zásahů, a v jejím rámci výslechy obviněného a svědků, bude dále podrobena analýze, a to i z toho důvodu, že tato problematika nebyla dosud podrobně rozpracována ani trestněprávní teorií, ani praxí. Východiskem pro výklad bude dřívější autorova práce v tomto směru,¹⁶⁵ která bude podstatným způsobem přepracována a doplněna.

7.2 Platná zákonná právní úprava

Výslechy obviněného a svědků patří k nejvýznamnějším a nejfrekventovanějším důkazním prostředkům v probíhajícím trestním řízení, jimiž se zjišťuje skutkový stav věci. Právní úprava jejich provádění je upravena jak v obecné, tak ve zvláštní části trestního řádu, nicméně ustanovení týkající se zákonných, resp. nezákonných metod provádění výslechu lze nalézt v části obecné, konkrétně v ust. § 89 odst. 3, § 92 a 101 TrŘ. Jak již vyplývá z jejího systematického zařazení, jde o úpravu značně obecnou a abstraktní, přitom však poměrně kusou. Výslovně je v této souvislosti uváděno jako nezákonné jakékoliv donucování obviněného a svědků k výpovědi a pokládání tzv. sugestivních a kápiciozních otázek. Při bližším zkoumání lze mít za sporné, zda pojem donucování v sobě může zahrnovat i pokládání výše uvedených otázek, i když v tomto případě nepochybně půjde o méně závažné formy ovlivňování vůle (spíše by bylo lze hovořit o psychickém donucování, navádění, resp. svádění obviněných a svědků). Bližší úpravu v zákoně nelze nalézt, její aplikace do praxe se má dít tedy zejména formou komentářů a judikatury.

Pojem nezákonného donucení a hrozby tímto donucením je užit v § 89 odst. 3 TrŘ. Toto donucení může mít jakoukoliv podobu, z povahy věci však vyplývá, že půjde zejména o fyzické donucení (násilí) takové intenzity, aby vedlo k získání důkazu proti vůli jiné osoby, vůči níž donucení směřuje. Podobné závěry platí i pro hrozbu nezákonným donucením, která představuje spíše psychické působení na vůli osoby, od níž byl důkaz získán. Zákon ani nevyžaduje hrozbu bezprostředního donucení, v takovém případě

¹⁶⁵ KUCHTA, J. *Zakázané metody výslechu a donucení k výpovědím v českém procesním trestním právu*. In: *Na křižovatkách práva – pocta Janu Musilovi k 70. narozeninám*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2011. s. 205-216.

by ovšem bylo třeba zkoumat, zda intenzita hrozby byla způsobitelná ovlivnit získání důkazu.¹⁶⁶ Zákaz donucení nebo jeho hrozby vůči obviněnému je opětovně zdůrazněn i v § 92 odst. 1 a § 164 odst. 3 TrŘ.

Důsledkem jeho porušení je absolutní neúčinnost takto získaných důkazů v řízení s výjimkou případu, kdy se použijí jako důkazy proti osobě, která takové donucení nebo hrozby donucení použila. Za další podstatné vady řízení, se vedle získání výpovědi nezákonným donucením považuje mj. získání výpovědi obviněného nebo svědka s využitím kápiciozních a sugestivních otázek, provádění výslechu za záměrně vytvořených okolností, které výrazně nepříznivě ovlivňují jeho psychický stav.¹⁶⁷ Poněvadž však trestní řád v tomto případě ani v dalších neobsahuje úplnou kategorizaci možných vad z hlediska jednotlivých důkazních prostředků a ani se u všech nezmiňuje o intenzitě jejich účinku, nepoužitelnost důkazů pro podstatné vady zde lze dovozovat jen výkladem, a to v každém konkrétním případě zvlášť.¹⁶⁸ Tyto premisy svědčí spíše o tom, že je od sebe patrně nutno oddělovat nezákonné donucení a jeho hrozbu ve smyslu § 89 odst. 3 TrŘ, u kterých je výslovně stanoven zákaz jejich použití, na jedné straně, a další případy méně intenzivního charakteru (např. svádění či navádění k výpovědím na základě určitých otázek). Pro oddělení může dále svědčit i fakt, že § 89 odst. 3 TrŘ na stejnou úroveň jako nezákonné donucení staví i hrozbu takovým donucením, přičemž např. u kápiciozních a sugestivních otázek pojmově nepřichází v úvahu. Takové oddělení v případě jeho uznání může mít pak závažné důsledky z hlediska účinnosti takto získávaných důkazů.

Oproti poměrně neurčité a vágní úpravě této závažné problematiky v českém trestním procesním právu lze poukázat na mnohem propracovanější úpravu německou. Základem je zde § 136a StPO, který zní:

Svoboda tvorby a projevení vůle obviněného nesmí být omezována zásahy do tělesné nedotknutelnosti, únavou, útoky proti tělu, podáváním omamných prostředků, mučením, klamáním nebo hypnózou. Donucení smí být použito jen tehdy, kdy to trestní právo procesní připouští. Hrozba opatřeními, která nejsou právně přípustná, a sliby zákonem nepředvídaných

¹⁶⁶ ŠÁMAL, P., KRÁL, V., BAXA, J., PÚRY, F. *Trestní řád. Komentář – díl I.* 4. vydání. Praha: C. H. Beck, 2002, s. 587.

¹⁶⁷ Tamtéž, s. 583.

¹⁶⁸ Tamtéž, s. 583.

výhod jsou zakázány. Opatření, která omezují paměť nebo schopnost vnímání obviněného, nejsou dovolena. Tyto zákazy platí bez ohledu na souhlas obviněného. Výpovědi, k nimž došlo v důsledku porušení těchto zakázů, nesmí být v řízení použity, ani kdyby k tomu dal obviněný souhlas.

Toto ustanovení je podle našeho názoru vhodným praktickým vyjádřením zásady spravedlivého procesu (fair trial) podle čl. 6 Úmluvy i principu právního státu, a lze je převzít i do naší trestněprávní teorie a praxe. Obviněný je považován za účastníka, nikoliv jen za předmět řízení a neztrácí nárok na to, aby bylo dbáno jeho lidské důstojnosti. Omezení tvorby a projevu jeho vůle je zakázáno. Orgán nemůže využívat omylu vyslychaných, který způsobil sám nebo třetí osoby, pokud sám v omezování vůle pokračuje, naopak je povinen vyslychaného na omyl upozornit. Na druhé straně je možno přihlížet k informacím, které sdělil vyslychaný sám od sebe v konfliktní situaci nezpůsobené orgánem (např. spontánní přiznání). To platí také mutatis mutandis pro svědky a znalce v celém trestním řízení. Je tak prosazována zásada, že pravda v trestním řízení nesmí být zjišťována za každou cenu, nýbrž jen ve formách uznanými státní mocí.

Adresátem této normy jsou státní orgány, které nesmějí zakázané výslechové metody používat ani samy, ani prostřednictvím jiných třetích osob, jednajících na jejich příkaz nebo s jejich souhlasem. O výslech se jedná, pokud je úřední charakter vyslychání vyslychanému znám, i když samotný výslech je prováděn na první pohled neformálně. Stejná je situace tam, kde je vyslychaný o této skutečnosti klamán, např. pokud je mu v rozporu se skutečností sděleno, že jde o výslech neformální a jeho výsledky nebudou použity jako důkaz.

Ustanovení se přímo nevztahuje na úkony provedené orgány činnými v trestním řízení jiných států, a to ani, když podnět k úkonu dá vnitrozemský orgán (např. v rámci právní pomoci), omezené užití získaných informací však podle okolností možno v určité míře připustit – např. při operativním pátrání). Na jiné osoby se toto ustanovení přímo nevztahuje, tzn. ani na obhájce, tlumočníky ani na soukromé osoby, které vyšetřují trestné činy bez státního příkazu a výslechy se dějí primárně za jiným účelem než je objasnění trestného činu (soukromí detektivové, vyšetřovatelé pojišťoven).¹⁶⁹ Tyto

¹⁶⁹ *Strafprozessordnung. Heidelberger Kommentar*. 4. Auflage. C. F. Muller Verlag, 2009, s. 619.

osoby, jsou však povinny dodržovat při výsleších hmotněprávní ustanovení právního řádu, zejména respektovat zákazy uvedené přímo v trestním zákoníku (nepochybně by byl nepřipustný výslech, při němž by byly naplněny skutkové podstaty trestného činu ublížení na zdraví, vydírání, útisku apod. - pozn. autora). Státní orgány nesmějí využívat výsledky získané těmito osobami v rozporu s Úmluvou, tedy v případech hrubého zasažení lidské důstojnosti obviněných.

Výčet zakázaných metod výslechu je formulován taxativně, nicméně ještě dostatečně obecně, aby zahrnul veškeré závažné případy. Důležité je však obecná teze, že zakázané způsoby výslechu nelze konat, resp. jejich výsledky nelze využít, jen pokud skutečně omezují svobodu rozhodování a jednání vyslychané osoby tak, že vyslychaný z důvodu nepřiměřeného nátlaku není v situaci, kdy by mohl svobodně rozhodovat o tom, zda, v jakém rozsahu nebo co vlastně vypovídat chce. § 136a StPO tedy nepožaduje, aby byl v tomto ohledu zohledněn každý stav tělesného nebo duševního omezení, který se nějak projevil na rozhodování vyslychaného. Intenzita omezení musí dosáhnout určitého stupně, při němž je již vyslychaný degradován na pouhý objekt výslechu. Toto podstatné omezení má za následek, že např. určitý stupeň únavy nebo neznalosti stavu věci, která existuje na základě otázek kladených vyslychajícím (nikoliv na základě omylu) bude přípustný. Vždy však bude záležet na konkrétním případě a jeho okolnostech. Obecně např. platí, že se obviněný z vraždy nepřizná jen proto, že mu byla nabídnuta nebo naopak odeprána cigareta, jinak to však může být v případě silného kuřáka závislého na nikotinu, který je takovým omezením v rámci dlouho trvajícího výslechu omezen ve schopnosti duševně se koncentrovat. V takových případech lze jen doporučit podrobnou dokumentaci takového jednání uvedenou v protokolu o výslechu.

V další části budou blíže rozebrány některé zakázané metody výslechu, přičemž vycházíme z výše uvedeného členění § 136a StPO. Je však třeba mít na paměti, že jednotlivé zakázané metody a prostředky se navzájem překrývají. To platí např. o mučení a zásazích do tělesné integrity, o hrozbách a sli-bech, které tvoří líc a rub jedné mince. Útok proti tělu může mít charakter donucení, podání různých omamných prostředků může mít formu zásahu

do tělesné integrity, slib může být současně klamáním apod. Vyznačují se však společným cílem a účelem – omezením svobody rozhodování a jednání za účelem získání trestněprávně relevantních informací.

De lege lata jsou na evropské úrovni zakázány prostřednictvím čl. 3 a 6 Úmluvy mučení a ponižující a nelidské zacházení jako určité formy nátlaku, donucení a klamání. Mimo tento rámec zatím neexistují v jiných evropských konvencích žádné konkrétní návrhy ohledně dalších zákazů určitých výslechových metod.

7.3 Důkazy získané mučením a zásahy do tělesné integrity

Ve smyslu čl. 1 Úmluvy proti mučení a jinému krutému, nelidskému či ponižujícímu zacházení nebo trestání, která byla u nás publikována pod č. 143/1988 Sb., je mučením jakékoliv jednání, jímž je člověku působena úmyslně silná bolest nebo tělesné či duševní utrpení. Zakázána jsou bezprostřední působení vůči tělu – způsobení zranění, údery, šlapání po břiše, kroucení prstů, vrtání zubů, zapichování špendlíků pod nehty, pálení cigaretami apod., ale i jednání, která způsobí újmu na zdraví zprostředkovaně, jako je například vyhladovění, oslepení a zhoršení zraku silným osvětlením, vystavení dlouhotrvajícím silným zvukům, vystavování horku nebo chladu, přerušování spánku. Mučením a trýzněním tohoto druhu (Qualerei) může být také uzavření do temné místnosti, dlouhodobé pobyty ve tmě, vyvolávání pocitů strachu, zděšení či beznaděje, pokud jsou neadekvátní výslechu. Mezi fyzické zásahy nepatří výslech na detektoru lži nebo užití falometrických metod, které nepředstavují tělesný zásah, nýbrž diskutabilní metody svého druhu, jejichž nemírné používání by se mohlo stát mučením.

Podle čl. 15 této Úmluvy žádné prohlášení, které bylo učiněno v důsledku mučení, nesmí být použito jako důkaz v žádném soudním řízení proti osobě, která byla vystavena mučení. Na to navazuje čl. 3 a 6 Úmluvy, které zakotvují právo na řádné zákonné získání důkazů a na spravedlivý proces. Úmluva sama však nestanoví žádná pravidla ohledně přípustnosti důkazů jako takových a přenechává je tvorbě národních zákonodárství. Soud nemůže předeem a in abstracto vyloučit přípustnost určitého důkazu, který byl opatřen

nezákonným způsobem. Úlohou soudu není určit přípustnost či nepřípustnost důkazů a vinu pachatele, ale spravedlivost řízení jako celku. Soud přitom rozlišuje tři základní situace:

Použití důkazů, které byly získány jako přímý důsledek porušení čl. 3 Úmluvy, vede vždy k nespravedlnosti trestního procesu. Použití násilí při výslechu za účelem vynucení doznání je absolutně nepřípustné. I za nejtěžších okolností, jako je boj proti terorismu nebo organizovanému zločinu, Úmluva absolutně zakazuje mučení a nelidské či ponižující zacházení a nepřipouští žádnou výjimku ani v případech veřejného ohrožení státní existence. Usvědčující důkazy získané pomocí násilí, brutality nebo jiných forem zacházení, jež lze charakterizovat jako mučení, by podle názoru ESLP neměly nikdy sloužit jako důkazy prokazující vinu obviněného bez ohledu na jejich důkazní hodnotu.¹⁷⁰

Veřejný zájem však nemůže ospravedlnit opatření, jež potlačují základní práva obhajoby včetně výsady neusvědčovat sám sebe.¹⁷¹

Toho se vcelku přidržuje obecně i judikatura našeho Ústavního soudu ČR, podle níž důkaz získaný nezákonným donucením je absolutně neúčinný a v trestním řízení jej nelze použít (např. ÚS ČR - II.ÚS 291/2000).

V praxi však, zejména s přihlédnutím k rozvíjícímu se terorismu a zvyšující se krutosti teroristických akcí, je praktickou otázkou, zda takový striktní maximalistický zákaz se nedostává do rozporu s realitou např. tam, kde na včasném doznání resp. výpovědi mnohdy narušeného jednotlivce závisí životy milionů lidí (např. odstranění již odjištěné atomové bomby teroristou), nebo dokonce ohrožení existence celých států terorismem. Bylo by třeba také vzít v úvahu, že užití násilí často směřuje vedle doznání i k získání informací k odstranění nebezpečí někdy i katastrofického rozsahu. V takových případech by uvedené absolutní pojetí bylo neživotné zvláště i za situace, kdy se z výše uvedených důvodů odmítá užití jinak zákonné nutné obrany nebo krajní nouze státem a jeho orgány.¹⁷² To by pak vedlo nejen k mnohdy

¹⁷⁰ HERCZEG, J. Zásada „nemo tenetur“ a práva obviněného v trestním řízení. *Bulletin advokacie*. 2010, č. 1, s. 41.

¹⁷¹ Tamtéž, s. 43.

¹⁷² Viz k tomu blíže vysvětlení případu Gaffgen In: HERCZEG, J. Zásada „nemo tenetur“ a práva obviněného v trestním řízení. *Bulletin advokacie*. 2010, č. 1, s. 43, 44.

masívním lidským a materiálním ztrátám, ale např. i k trestnímu postihu policistů, kteří jinak jednání v nutné obraně nebo krajní nouzi realizovali v rozrušení nebo z tolerovatelných či lidsky pochopitelných pohnutek.

Určitým problémem je i fakt, že jednání, která mají takové absolutní důsledky, nejsou homogenní ani stejně významná či nebezpečná, a stejný nekompromisní postup proti nim by mohl vyvolávat nechtěné závažné morální konsekvence mezi nejen takto postiženou veřejností. Pod pojem mučení shrnuje příslušná Úmluva i působení duševního utrpení, relativně méně závažné by mohlo být i zmiňované ponižování, zvláště když scházejí bližší definice těchto pojmů. Stejně tak Úmluva nepočítá s pouhým užitím hrozeb takovým jednáním, na druhé straně jsou zahrnuty veškeré výše uvedené formy, i pokud se dějí jen krátkodobě. Mohou vyvstat i pochybnosti, jak vykládat pojem psychického utrpení, které je vnitřním subjektivním stavem osoby který se dá jen obtížně prokázat (např. vyvolávání takových útrap např. ničěním oblíbeného majetku osoby). Stálo by za úvahu vykládat příslušné pojmy tak, aby zejména relativně méně nebezpečné formy mučení byly postihovány takovými sankcemi neúčinnosti jen v případech, že se dějí po delší dobu či opakovaně, případně že jsou jimi způsobeny závažné nebo neodčinitelné újmy na zdraví.

Neurčitost definic může působit komplikace i při určování hranic mezi na jedné straně a případy nekomfortních podmínek provádění výslechu. K bližšímu určení nepochybně přispěly i některé z našich judikátů k dané problematice. Nelze provádět opakovaně výslech jen za tím účelem, aby se dosáhlo doznání obviněného, ani opakováním výslechu nesmí být obviněný k výslechu donucován (NS ČR-R 38/1968). Provádění výslechu obviněného za záměrně vytvořených okolností výrazně nepříznivě ovlivňujících jeho stav, jako je např. výslech bezprostředně následující po dlouhodobé eskortě obviněného uskutečňovaný po dlouhou dobu i v noční dobu za aktivní přítomnosti většího počtu vyslychajících je nedovoleným nátlakem na obviněného a může být tak podstatnou vadou takového výslechu, že půjde o důkaz absolutně neúčinný (NS ČR-R 25/1990-III). Kumulace takových nepříznivých okolností výrazně působících na psychiku vyslychaného i vzhledem k délce doby, po kterou byl vystaven takovému soustředěnému působení, by nasvědčovala podřazení takového jednání pod pojem

mučení definovaný Úmluvou. Stejně tak by patrně bylo účelné zaujmout stanovisko k takovým formám způsobování útrap, jako jsou např. delší dobu trvající posměšky, urážky a nadávky, omezení osobní svobody v temné místnosti, připoutání k tělesu ústředního topení, vytváření pocitů strachu a beznaděje, odnětí dítěte útlého věku vyslýchané matce, svícení do obličeje silným světelným zdrojem, odmítání kontaktu s rodinnými příslušníky, odepření potřebných léků nemocnému, cigaret silnému kuřákovi, časté přerušování spánku, přivedení obviněného k mrtvému tělu jeho oběti za účelem jeho psychického zhroucení, nucení k účasti na exhumaci, neustále předvádění obviněnému devastujících následků jeho jednání na obětech atd.¹⁷³ K takovým případům může docházet zejména v policejní praxi, i když konkrétní podmínky bývají upraveny interními akty řízení. Tyto interní předpisy jsou však vyslýchaným prakticky nedostupné a nejasný je i jejich vztah k právním předpisům trestněprávní povahy. Zaujetí jasného právního stanoviska v těchto věcech by nepochybně napomohlo vytváření pocitu právní jistoty u občanů i zlepšení kontroly orgánů činných v trestním řízení.

7.4 Únava a aplikace chemických látek

Únavou je takový stav, ve kterém je volní schopnost bez užití umělých prostředků v důsledku potřeby odpočinku tak omezena, že svoboda rozhodování a jednání jsou vážně ohroženy. Tento stav existuje nesporně také tehdy, kdy byl obviněnému umožněn spánek, této možnosti však obviněný nevyužil (nepodařilo se mu usnout). Stupeň únavy je objektivně velmi obtížně zjiřitelný a je třeba na něj usuzovat z takových okolností, jako je délka výslechu, fyzický stav, dřívější vystavení různým stresům, délka od předešlého spánku. Únavné nebo namáhavé výslechy nejsou samy o sobě vyloučeny, musí však být přerušeny, když únava vyslýchaného pokročila tak daleko, že již není schopen svobodného rozhodování. Nejsou vyloučeny ani noční výslechy, pokud jsou odůvodněny věcně, jsou objektivně potřebné a jejich účelem není unavení vyslýchaného (např. při rekonstrukcích, hrozí-li nebezpečí z prodlení, což musí být řádně zdůvodněno). Je přitom nerozhodné, zda vyslýchající únavu úmyslně způsobil nebo zda jí jen úmyslně využil, ale také

¹⁷³ Tyto příklady jsou uváděny v německé odborné literatuře jako příklady trýznění (Qualerei), které má poněkud jiný význam než mučení ve smyslu příslušné Úmluvy. EISENBERG, U. *Beweisrecht der StPO. Spezialkommentar*. 5. Auflage. Munchen: C. H. Beck, 2006, s. 173.

to, zda vyslychající o tomto stavu věděl. Rozhodující je zde pouze skutečný stav vyslychaného. Na druhé straně patrně nelze vycházet z nevyvratitelné domněnky, že unavený vyslychaný chce v každém případě odmítnout výpověď nebo vypovídat křivě, jsou myslitelné i případy, kdy prostě vyslychaný chce „ulevit svému svědomí“. Dokumentaci takových případů by však měla být věnována zvláštní pozornost.

Svobodu rozhodovat a jednat může rozhodujícím způsobem ovlivnit také podávání nejrůznějších látek vyslychaným a jejich vpravování do těla ať již v pevné, kapalné nebo plynné podobě. Je také jedno, jakým způsobem budou podány, zda např. s jídlem a pitím nebo injekční cestou. V úvahu přicházejí zejména omamné, uklidňující a povzbuzující prostředky. Výše uvedené by nemělo platit pro tabák, a to i při náročných výsleších, pokud je vyslychaný zdravý. Zneužití tabákové závislosti ve formě odmítání tabáku silným kuřákům by podle okolností mohlo dosáhnout formy týrání či mučení.

Omamnou látkou je také alkohol, jeho účinek na psychiku vyslychaného je však třeba posuzovat individuálně. Obecně by jeho podávání mělo být vyloučeno až na zcela výjimečné případy (např. dříve omdlelé osobě pro posílení organismu, pokud nejsou k dispozici jiné vhodné prostředky). K dalším omamným látkám patří např. thiopental, scopolamin, hexobarbital a jiné barbituráty. Podávání takových látek je třeba zcela vyloučit, stejně jako látky obecně zvané např. „séra pravdy“. Takové látky totiž vyvolávají zvýšenou ochotu vyslychaného spolupracovat s vyslychajícími a tím omezují jeho vůli.

Zakázáno má být také podávání povzbuzujících prostředků jako benzedrin nebo pervitin, naproti tomu kofein ve formě kávy lze podávat prakticky bez omezení, stejně jako prostředky, které slouží jen k posílení nebo osvěžení organismu. To platí také pro podávání léků, které mohou potlačit nemoc vyslychaného, jako jsou tablety proti bolesti hlavy nebo injekce proti srdeční slabosti, pokud neomezí svobodu rozhodování vyslychaného a nezmění jeho fyzický nebo duševní stav. Výsledky v takových případech je nutno provádět za přítomnosti lékaře a v případě zřejmých potíží je přerušit.

Zákaz výpovědi i v těchto případech funguje jen tehdy, jestliže je podstatněji ovlivněna svoboda vůle vyslychaného. Taktéž přitom nezáleží na tom, zda

byl stav ovlivnění vyvolán vyslychajícím nebo si ho způsobil vyslychaný sám např. požitím alkoholických nápojů nebo jiných drog. Vyslychající by měl v obou těchto případech od výsledku upustit a odebrat krev k provedení krevní zkoušky na alkohol, která může posloužit i jako vodítko pro to, zda byla svoboda vyslychaného takovým stavem omezena. To závisí na posouzení okolností konkrétního případu, když např. u osob zvyklých na alkohol je možno tolerovat za jinak stejných okolností vyšší stupeň alkoholu v krvi než u jinak abstinentů, žen či dětí. Významný může být pro tyto účely stav šoku např. po dopravní nehodě nebo určitý stupeň únavy. U osob závislých na drogách nelze vyvozovat fakt omezení svobody vůle jen z tohoto stavu, ale vždy konkrétně na účincích konkrétní intoxikace.

V praxi je třeba řešit i opačné případy, kdy vyslychaná osoba takové prostředky sama požaduje. Odepření cigarety je podle výše uvedených zásad ve většině případů přípustné, pokud nedosahuje intenzity mučení či trýznění, to stejné patrně platí pro případy slibu cigarety po provedení výsledku či po přiznání vyslychaného. Jinak je tomu u jiných látek, takže např. nelze odmítnout léky, které vyslychaný potřebuje ze zdravotních důvodů, a bude třeba v případě potřeby výslech přerušit. Pokud vyslychaný požaduje tzv. nelegální drogy, je třeba tento požadavek konzultovat s lékařem a respektovat jeho doporučení. Podle převládajícího názoru je také přípustné násilné podání dávicích prostředků při podezření na pašování drog ve formě kapslí v žaludku vyslychaného, pokud je přiměřené, tedy jestliže je vyloučeno poškození zdraví vyslychaného (rozhodnutí ESLP z 11. 6. 2006).

7.5 Klamání, vyvolávání omylu a zastírání skutečného stavu před vyslychaným

Hranice zákazů při takových vyšetřovacích postupech jsou velmi nejasné, neboť takové klamání a předstírání v některých případech nenarušuje lidskou důstojnost a svobodu vůle omezuje relativně méně intenzivním způsobem. Tak např. v některých případech na základě subtilních postupů vyslychaný vypovídá jakoby dobrovolně, nicméně na základě svých nesprávných představ. Vedle toho je zřejmé, že jistá dávka utajování nebo absentující otevřenosti a upřímnosti vůči vyslychanému je trestnímu řízení imanentní a při jejím odstranění by došlo k markantnímu snížení jeho efektivnosti

neodpovídajícímu poměrně malým zásahům do rozhodovací vůle vyslychaného. Proto zákazy výslechu v této oblasti je třeba vykládat spíše restriktivně, o kritériích tohoto výkladu však nepanuje jednota. V této souvislosti někdy používané pojmy „lež“ a „lest“ nemají co do jejich intenzity jasné hranice, navíc některých závažných omezení svobody vůle lze dosáhnout i užitím velmi sofistikovaných, na první nezaznamenanatelných klamů a předstírání. I zde by měl být relativně neselhávajícím kritériem stav podstatnějšího omezení svobody vůle rozhodovat a jednat. V každém případě je třeba obviněnému poskytnout možnost, aby se mohl vyjádřit ke skutečnému svému jednání, resp. k jednání, z něhož je podezírán, a k dalším čin charakterizujícím okolnostem.

Nesprávné představy se mohou vztahovat k právním otázkám, ke skutečností všeho druhu i k úmyslům vyslychajícího. Nepřípustné klamání v právních otázkách spočívá např. v tom, že se vyslychanému předstírá, že nejde o výslech, ale pouze o nezávazný soukromý rozhovor, že bude vyslychán jen jako svědek, že je k výpovědi povinen a musí vypovídat pravdu, že za spáchání jeho trestného činu je nižší trestní sazba, že jeho mlčení je považováno za důkaz jeho viny apod. Klamání ve skutečnostech spočívá např. v nepravdivém tvrzení, že se spolupachatel již přiznal, že vypovídali svědkové, že byl nalezen usvědčující důkazní materiál, apod. Klamání ohledně záměru vyslychajícího může spočívat např. v probuzení falešného dojmu, že bude s výpovědí nakládat jinak než má v úmyslu, zatajení úřední funkce vyslychajícího apod. Naproti tomu není zakázáno předstírání přátelských vztahů k vyslychanému, ani realizace některých tzv. „kriminalistických lstí“. Hranice přípustnosti jsou zde však velmi jemně vedeny. Sporné např. může být, zda připustit takové případy, kdy vyslychající položí konkludentně při výslechu před sebe určitou zbraň stejného tvaru a ráže, aby vyvolal ve vyslychaném přesvědčení, že se jedná o vražednou zbraň. Přípustné by mohlo být kladení takových otázek, jejichž pozadí vyslychaný nezná nebo je neprohlédne, i když ho to svede k nesprávným závěrům, nikoliv však spekulace na základě využití intelektuální slabosti nebo snížené pozornosti v daném okamžiku.

7.6 Sugestivní a kapciozní otázky

Jedním ze zákonných požadavků trestního řádu pro výslechovou praxi je, aby otázky byly kladeny jen v tázací formě a aby nebyly používány otázky sugestivní a klamavé (kapciozní, úskočné). Trestní řád jejich užívání obecně zakazuje, avšak přesně nevymezuje. Zákonem užitě formulace („nesmí v nich být naznačeno, jak na ně odpovědět“ - § 92 TrŘ, a „v nichž by byly obsaženy okolnosti, které se mají zjistit teprve z jejich výpovědi“ - § 101 TrŘ) jsou sice věcně správné, ale pro potřeby praxe trpí obecností. Není řešen ani problém kontrolních, zpřesňujících, doplňujících a připomínajících otázek, které také běžně obsahují určitou sugesci a bez jejichž užití by byla většina výslechů nejen povrchní a nedokonalá, ale někdy též zcela nemožná. Stranou zůstává i fakt, že sugesce a předstírání mohou být obsaženy nejen v otázkách, ale i v kategorických tvrzeních ze strany vyslychajících orgánů, přitom o těchto se ve výše uvedených ustanovení nehovoří.

Cílem klamavých otázek či tvrzení, tzv. „chytáků“, je po předestření nepravdivých skutečností chytit vyslychaného za slovo, svést ho k výpovědi, kterou nechtěl učinit buď vůbec, nebo s jiným obsahem a formou, a tímto pak operovat po celý další výslech. Předmětem otázky a tvrzení mohou být skutečnosti různého druhu, např. lživé tvrzení, že proti vyslychanému svědčí zcela logický a uzavřený kruh důkazů, což představuje jisté odsouzení, dále že se spolupachatel přiznal, že byl již chycen, že byly na místě činu nalezeny otisky prstů vyslychaného, že jednáním byly způsobeny jen malé škody atd. Je nepřípustné, aby byl obviněný při kladení otázek za účelem doplnění výpovědi nebo k odstranění rozporů přesvědčován, že jeho výpověď je nepravdivá a byl mu předstírán názor vyslychajícího na obsah výpovědi s cílem přizpůsobit výpověď obviněného tak, aby byla v souladu s jinými důkazy, které jsou známy vyslychajícímu (NS ČR – R 49/1968-II).

Není pochyb o tom, že o klamavou (úskočnou) otázku jde zejména tehdy, když vyslychající tvrdí nepravdivé okolnosti vědomě a jednoznačně s cílem usvědčit obviněného. Sporné naproti tomu mohou být případy, kdy vyslychající vědomě nelže, nýbrž se pouze domnívá, že určité skutečnosti existují či nikoliv, či dokonce je přesvědčen o tom, že předstírané okolnosti jsou pravdivé. Zde půjde o klam objektivního charakteru, ovšem též s objektivně donucovacím účinkem. Svoboda vůle vyslychaného při výpovědi je tímto

způsobem také omezena např. důvěrou v pravdivost tvrzení orgánů činných v trestním řízení, zejména státního žalobce nebo soudce, nicméně je možné též argumentovat požadavkem efektivity trestního soudnictví, která by mohla být absolutní neúčinností důkazů v mnoha takových případech podstatně omezena. Je naproti tomu také faktem, že v takových případech bývá stupeň donucení zpravidla malý, navíc v případě následných pochybností by důkazní břemeno ohledně objektivnosti a nižšího stupně donucení tížilo vyslyšající orgán, což by mohlo také vést k jeho vyšší odpovědnosti při rozhodování o svém postupu. Pokud by i takové případy měla tížit absolutní neúčinnost výsledného důkazu, je možné dát ke zvážení možnost využití získaných důkazů alespoň k operativním účelům.

Všechny tyto případy by bylo patrně třeba rozlišit od výše uvedené tzv. „kriminalistické lsti“, u níž jsou svoboda vůle a projevu vyslyšaného zachovány nebo dotčeny jen nepatrnou měrou. Vyslychaný má zde být ke sdělení údajů nasměrován nikoliv předestřením nepravdivých, ale uváděním dvojsmyslných údajů, nebo vytvoření takových podmínek, kdy on sám nesprávně vyhodnotí situaci a jedná z vlastní vůle v domnění, že se mu nemůže nic stát nebo že sám oklame orgány činné v trestním řízení. Přípustné by měly být otázky, které v sobě obsahují sice určitý klam, ale tento nevede k omylu vyslyšaného nebo se neprojevil v jeho výpovědi. Vůli vyslyšaného podstatně neomezují ani přátelské chování vyslyšajícího, ani jeho výzvy k přiznání s tím, že takto obviněný ulehčí svému svědomí.¹⁷⁴

Sugestivními jsou ty otázky, které vyjadřují v tázací formě určitý konkrétní postoj tázající se osoby k tomu, co se má otázkou zjistit, tedy již obsahují zřejmě nebo zahaleně odpověď, kterou si pachatel přeje slyšet. Kritériem sugestivnosti by měl být fakt, zda je možno ji logicky a právně vyvodit z dosaadního vyšetřovacího materiálu. Tak např. pokud je jedním z cílů výslechu zjistit, jaký oblek měl pachatel v době činu na sobě, sugestivně působí otázka typu: Měl na sobě pachatel černé šaty, když jste ho viděl? Méně sugestivně působí formulace: Měl na sobě černé nebo modré šaty? Nejméně sugestivně pak působí otázka: Co měl na sobě? Toto srovnání ukazuje, že téměř každá otázka je v určitém směru a do určité míry sugestivní (v posléze uvedeném

¹⁷⁴ EISENBERG, U. *Beweisrecht der StPO. Spezialkommentar*. 5. Auflage. München: C. H. Beck, 2006, s. 180, 181.

případě vyslychající navozuje u vyslychaného přesvědčení, že šaty byly buď černé, nebo modré a žádné jiné). Výjimku tvoří nesugestivní otázky typu: Jaké bylo včera počasí? Nebo začínající slovy „který, jaký, kde, kam“ apod. Naproti tomu i výše uvedená otázka: Co měla osoba na sobě je již do určité míry sugestivní, neboť předestírá odpovídajícímu myšlenku, že již skutečně něco na sobě mít musela a tedy nebyla bez oblečení. Nebezpečně sugestivní jsou pak otázky typu. Měl pachatel v ruce nůž? Neměl pachatel v ruce nůž? Měl pachatel v ruce nůž nebo sekeru?¹⁷⁵

Pokládání obou typů výše rozebraných otázek trestní řád zakazuje. Po novele trestního řádu, která odstranila nejasnosti v přípustnosti pokládání klamavých otázek svědkům, je již nepochybné, že sugestivní i kápiciozní otázky jsou zakázány jak ve vztahu k obviněnému (§ 92 odst. 3 TrŘ), tak ve vztahu ke svědkovi (§ 101 odst. 3 TrŘ). Může však být otázkou, zda zvolené řešení ve vztahu ke svědkům odpovídá potřebám praxe a zda příliš nechrání rozhodovací svobodu svědků. Je třeba totiž vzít v úvahu, že i samotné procesní postavení obviněného a svědka se liší v mnoha ohledech. Svědka je např. možno donucovat k výpovědi hrozbou uložení pořádkové pokuty a dokonce i hrozbou trestního stíhání, u obviněného to možné není. U svědků tedy má stát zájem na tom, aby vypovídali pravdivě i v případech, kdy vypovídat nechtějí, a zákonným, mnohdy přitom až brutálním způsobem je k tomu donucuje. Pokládání klamavých a sváděcích otázek svědkům má svoje ratio v tom, že mnohdy směřují ke svedení svědka k tomu, aby vypověděl pravdu, byť i neúmyslně, v případech, kdy ji bez oprávnění říci nechce a zatajuje ji. Nehrozí zde tedy dokonce ani takové zkreslení odpovědí jako je tomu u otázek sugestivních. Navíc i zde je možno hovořit o odstupňování intenzity a míry závažnosti těchto otázek a jejich vlivu na zkreslení odpovědí jako u otázek sugestivních, byť i podle jiných kritérií. Stupeň donucení, resp. omezení svobody vůle svědka zde však bývá značně nižší než u hrozby i dlouhodobým trestem omezení osobní svobody, přitom může významně napomoci ke zjištění materiální pravdy. Jsme tedy toho názoru, že kápiciozní otázky svědkům by bylo vhodné v určité míře a stupni povolit, samozřejmě by však bylo zapotřebí jim věnovat větší pozornost

¹⁷⁵ Podrobné členění sugestivních otázek podle různých kritérií viz např. MATIÁŠEK, J., BÁRTA, B., SOUKUP, J. *Výslech a psychologie*. Praha: Orbis, 1966, s. 125-130.

při hodnocení míry věrohodnosti jejich odpovědí. Schůdná v tomto směru by byla i úprava prostřednictvím trestního řádu (významné způsoby zákonného donucování svědka k výpovědi stanovuje § 66 TrŘ a § 345 TrZ).

7.7 Některé další sporné metody výslechu

Zde máme na mysli další metody výslechu, které nejsou v trestním řádu výslovně zachyceny, nicméně v praxi mohou být častým zjevem a je třeba se s nimi vypořádat nejspíše v rámci obecných zákonných ustanovení cestou např. i judikatury. Lze v podstatě příkladmo uvést následující:

Podávání jídel a nápojů je v zásadě dovoleno, neboť nevykazuje přímý vliv na vůli vyslychaných osob, naopak jejich odepírání by bylo mnohdy možno hodnotit jako donucování k výpovědi. Zakázáno podle našeho názoru nemůže být ani podávání posilujících a osvěžujících prostředků, jako je káva nebo čaj, někdy též tabákové výrobky. Naproti tomu budou zakázány prostředky, které ovlivňují fyzický nebo duševní stav vyslychaného a současně omezují svobodu jeho vůle, jako jsou alkohol a jiné omamné látky či drogy, ať již mají uklidňující nebo stimulační účinek. Výjimku zde tvoří z lékařského hlediska potřebné a předepsané léky. Pokud by však jako vedlejší účinek bylo indikováno podstatné omezení vůle a jejich projevů, je třeba od výslechu upustit.¹⁷⁶

Hrozby a sliby mohou být prostředky nátlaku na vůli obviněného a mohou představovat i formy psychického donucení k výpovědi. Není sporu o tom, že nátlak a donucení je možno použít pouze k účelu, který určuje v jejich případě zákon. Ani zákonem dovolené prostředky nesmějí být však použity k ovlivňování výpovědí ani faktu, zda bude vůbec učiněna (není možno např. obviněnému hrozit vzetím do vazby pro případ, že nebude vypovídat, ledaže by pro vzetí do vazby byly dány věcné důvody, které by musel vyslychající vyslychanému sdělit). Pokud však existují zákonné důvody provedení některého donucovacího opatření, může a dokonce podle zásady oficiality musí být provedeno, i když se negativně odrazí na psychice vyslychané osoby. Stejně tak nemá význam, jestliže se vyslychaný cítí být donucován pouze subjektivně, tedy např. pokládání nepříjemných otázek samo o sobě je třeba

¹⁷⁶ *Strafprozessordnung. Heidelberger Kommentar*. 4. Auflage. C. F. Muller Verlag, 2009, s. 823.

povolit. V případě takové hrozby svědkovi by přistoupila další metoda nezákonného výslechu – předestírání nepravdivých skutečností, neboť svědka do vazby vůbec vzít nelze.

Nepřípustné jsou také hrozby vyjádřené ne výslovně, ale jen konkludentním způsobem, stejně jako hrozby třetím osobám mimo vyslychaného, pokud je tím sledován záměr takto ovlivnit vůli vyslychaného. Za hrozbu nelze patrně považovat varování, poučení nebo pokyny (např. sdělení, že za určitého stavu důkazní situace lživá výpověď neslibuje vyslychanému úspěch, naopak přiznání může být polehčující okolností), neboť účelem je zde umožnit vyslychanému zejména obviněnému reálně hodnotit své zájmy a vytvořit mu tak základnu pro svobodné rozhodování.

Sliby mají vyvolat pozitivní motivaci u vyslychaných a ovlivnit jejich vůli vypovídat. Nezákonné budou vždy sliby, s nimiž právní předpisy nepočítají, tím více pak sliby, jejichž realizace ani není v možnostech vyslychajícího (např. slib policisty, že vyslychaný bude propuštěn z vazby, naproti tomu slib, že v takovém případě podá podnět státnímu zástupci k propuštění). Přípustný by byl naproti tomu slib zákonem předvídané výhody, pokud bude vyslychaný upozorněn, jaké změny v řízení jeho výpověď vyvolá.¹⁷⁷

Vysoce sporné je užití hypnózy, tzn. takového působení na jiné osoby, které představuje omezení vědomí hypnotizovaného a jeho koncentraci směrem, který si přeje hypnotizér. V tom se hypnóza podobá narkoanalýze, způsobované ne psychickým osobním působením, ale podáním určitých chemických látek. Představuje silné omezení, resp. vyloučení vůle vyslychaného, a měla by být tudíž u všech forem výslechu vyloučena. V Německu je provádění hypnózy při výsleších výslovně zakázáno v § 136a StPO a nejsou známy ani informace o jejím případném použití v praxi.¹⁷⁸

Vzhledem k výše uvedenému by neměla být používána ani v české výslechové praxi. Vedle toho je možno konstatovat, že se jedná o vysoce spekulativní psychologickou metodu, přičemž mechanismy hypnotického působení nebyly ještě zcela prozkoumány. Tento nepochybně tvoří i překážku pro hodnocení takto získaných důkazů i z hlediska jejich spolehlivosti (reliability),

¹⁷⁷ MEYER-GOSSNER, L., CIERNIAK, J. *Strafprozessordnung*. 53. vydání. C. H. Beck, 2010, s. 624.

¹⁷⁸ SCHMIDT, R. *Strafrecht. Allgemeiner Teil*. 8. Auflage. Grasberg, 2009.

platnosti (validity), a tím i z hlediska věrohodnosti, a vědeckosti. Totéž by mělo zatím platit i pro nově realizované pokusy o hodnocení výsledků projektivních psychologických testů, i když u nich na rozdíl od hypnózy není zcela potlačeno vědomí a vůle vyslýchaného.

Při vyslýchání prostřednictvím polygrafu (tzv. detektoru lži) je cílem získání informací ze strany vyslýchaného o trestném činu, a to užitím určitých postupů při kladení otázek za současného měření fyziologických reakcí organismu vyslýchaného na jejich pokládání. Jde o vícekanálový zapisovací přístroj, který na základě pokládání kontrolních nebo testovacích otázek zapisuje krevní tlak, puls, dechovou frekvenci a napětí na povrchu kůže vyslýchaného. Spolehlivost výsledků testu bývá omezena a nelze z nich přímo usuzovat na lživou výpověď, neboť příčinný vztah mezi položením otázky a fyziologickou reakcí lze jen odhadnout. Z důkazního hlediska nemůže jít nikdy o důkaz přímý, nicméně může jít o indicii, neboť na rozdíl od hypnózy má též vědecký základ, ovšem na druhé straně ji nelze se stejnými účinky prověřit a zopakovat.

Používání polygrafu ve výslechové práci je však třeba přece jen odmítnout, neboť svoboda vůle osoby vypovídat je zde omezena, a to dokonce, i když vyslýchaný během testu mlčí, neboť své reakce nemůže ovládnout. Stává se tak ne aktivním, ale pasivním předmětem výslechu, dává nahlédnout do své mysli a poskytuje nevědomky informace, které by případně poskytnout nechtěl. Proti použití polygrafu svědčí i skutečnost, že test zákonitě musí obsahovat i určité klamavé či sugestivní prvky při kladení otázek. K tomu může přistoupit i určitá forma nátlaku na vyslýchaného, neboť tento by odmítnutí takového testu mohl považovat za důležitou indicii viny.¹⁷⁹ Podobné řešení by mělo být přijato i pro případy, kdy vyslýchaný s použitím polygrafu souhlasí nebo si ho přímo žádá, nicméně na druhé straně např. negativní výsledky vyšetření na polygrafu, tzn. ve prospěch obviněného, pokud by nebyly realizovány orgánem činným v trestním řízení, nýbrž soukromě na základě žádosti osoby např. znalcem, by mohly podle našeho názoru být v důkazním řízení zohledněny, i když řešení je pro nedostatek právní úpravy sporné (žádný úkon, který může přispět k objasnění

¹⁷⁹ Podrobné důvody pro i proti užití s jasně negativním závěrem viz UHERÍK, A. *Detektor lži neexistuje*. Bratislava: Vydavatelstvo Verbis, 2014. 286 s., a literatura tam obsažená.

věci, nelze apriorně vyloučit z okruhu přípustných důkazních prostředků jen proto, že jde o úkon určitého druhu). Má-li úkon obecně náležitosti úkonu podle trestního řádu, lze ho jako důkaz použít, i když trestní řád nemá zvláštní úpravu postupu při tomto úkonu – NS ČR 8 Tz 44/1999 z 27. 4. 1999. Podle R 8/1993, dále např. III ÚS 861/11 je použití polygrafu (fyziodetekčního vyšetření) jako důkazního prostředku v trestním řízení nepřipustné, se souhlasem vyslychaných byl však již několikrát v praxi pro orientační účely policejními orgány aplikován, výsledky však nebyly uplatněny jako důkazy.

7.8 Význam souhlasu vyslychaných osob

Je vcelku pochopitelné, že velká většina osob nesouhlasí s tím, aby proti nim byly použity nezákonné metody výslechu, aby bylo v této souvislosti zasahováno do jejich fyzické a duševní integrity, aby byly klamány, vystaveny hrozbám ze strany státních orgánů apod. Přesto by ale mělo být jasně patrné a zákonem zdůrazněno, že tyto nezákonné metody nemohou být použity ani, pokud s tím tyto osoby, v první řadě obviněný, souhlasí či si to dokonce přejí a požadují, neboť to považují pro sebe za výhodné. Pokud by totiž takové svolení bylo právně relevantní, existovalo by nebezpečí, že by takové osoby mohly být ze strany zejména orgánů činných v trestním řízení ke strpění takových metod nuceny, ale z odmítnutí by mohly být činěny neoprávněné závěry o vině takových osob. Stejně tak nemají žádný právní význam souhlasy zákonných zástupců či obhájců takových osob.

7.9 Závěr

Problematika zakázaných metod výslechu a zásahů do práv a lidské důstojnosti zejména obviněných a svědků je v praxi orgánů činných v trestním řízení nepochybně velmi často reflektována, přitom právní úprava těchto metod včetně jejich vymezení není dostatečná, stejně jako soudní judikatura není příliš početná. Vodítkem jsou zde nepochybně i mezinárodní úmluvy a Listina, nicméně úprava v samotném trestním řádu není systematická a vyvolává nesporně mnohé aplikační problémy. Přitom by bylo nepochybně velmi vhodné dát zejména orgánům činným v trestním řízení dostatečně konkrétní a srozumitelné návody a vodítka, jak se v dané oblasti orientovat tak, aby přispívaly co nejvíce k základnímu účelu trestního řízení a samy

se nevystavovaly zbytečným trestním postihům. Tato kapitola se snaží zaujmout určitá stanoviska k některým nejzávažnějším zákonným a aplikačním problémům, vzhledem k celkové neujasněnosti problematiky však zákonitě více otázek klade, než řeší. Cílem je poskytnout určitý základ pro další úvahy směřující ke zpřesnění celé právní úpravy. Inspirací v tomto směru včetně samotných případných legislativních opatření může být pro nás např. pracovanější německá právní úprava.

8 Procesní postavení obviněného v trestním řízení a jeho výslech

8.1 Úvod

Toho, kdo je podezřelý ze spáchání trestného činu, lze dle § 32 TrŘ považovat za obviněného a použít proti němu prostředků daných tímto zákonem teprve tehdy, bylo-li proti němu dle § 160 odst. 1 TrŘ zahájeno trestní stíhání. Trestní řád žádným způsobem neupravuje *způsobilost být obviněným*. Neomezuje ji, ani ji neváže na způsobilost být pachatelem trestného činu. Proto i osoba omezena ve své způsobilosti může být osobou obviněnou.

Pro označení osoby, proti které se vede trestní řízení, nepoužívá trestní řád pouze pojem obviněný, ale i podezřelý, obžalovaný a odsouzený. Uvedené rozlišení není ničím novým. F. Storch k tomu již v roce 1897 uvádí, že pojem obviněný je třeba vnímat v širším smyslu, jelikož zahrnuje každého, proti komu je vedeno trestní řízení, tj. podezřelého v (soudním) přípravném vyhledávání, obviněného i obžalovaného.¹⁸⁰

Trestní řád hovoří o podezřelém ve dvou konkrétních souvislostech. *Podezřelým* je osoba, u které existují důvody vazby a kterou je možno dle § 76 TrŘ v naléhavých případech zadržet, i když doposud proti ní nebylo zahájeno trestní stíhání. *Podezřelým* je taktéž ten, kdo byl dle § 179c TrŘ přistižen při činu nebo bezprostředně poté nebo ten, proti kterému byly v průběhu prověřování trestního oznámení nebo jiného podnětu k trestnímu stíhání zjištěny skutečnosti jinak odůvodňující zahájení trestního stíhání a lze očekávat, že podezřelého bude možné ve lhůtě uvedené v § 179b odst. 4 TrŘ postavit před soud.

V praxi je pojem podezřelý používán v širším smyslu. Orgány činné v trestním řízení, a zejména policejní orgán jako podezřelého označují kohokoliv, kdo je „více či méně podezřelý“ ze spáchání trestného činu.

¹⁸⁰ STORCH, F. *Řízení trestní rakouské. II. díl*. Praha: Nakladatelství Právnická Jednota, 1897, s. 99.

Obžalovaným se dle § 12 odst. 8 TrŘ označuje obviněný po nařízení hlavního líčení dle § 198 TrŘ. *Odsouzeným* je dle § 12 odst. 9 TrŘ ten, proti němuž byl vydán odsuzující rozsudek, kterým se rozumí i trestní příkaz, který již nabyl právní moci.

8.2 Způsobilost osoby být obviněným v trestním řízení (duševní stav obviněného)

Vzniknou-li v trestním řízení na základě dokazování *pochybnosti o způsobilosti obviněného*, tj. pochybnosti o jeho plné přičetnosti, nelze zjišťovat jeho duševní stav na základě lékařského potvrzení nebo odborného vyjádření, ale je třeba dle § 116 odst. 1 TrŘ vyšetřit jeho duševní stav tak, *že se přibere jeden znalec z oboru zdravotnictví, odvětví psychiatrie* k vypracování znaleckého posudku (R 35/1970, R 24/1976, R 1/1984-I). Je v rozporu se zákonem, zjišťuje-li soud tuto okolnost pouze z odborného vyjádření lékaře psychiatra (R 1/1984-I). *Znalcem z odvětví psychiatrie* je pouze lékař psychiatr, který získal předepsaným způsobem vysokoškolské lékařské vzdělání a specializaci v oboru psychiatrie. Takovým znalcem nemůže být klinický psycholog, i kdyby pracoval jako tzv. jiný odborný pracovník ve zdravotnictví na úseku psychiatrie a získal tak odborné znalosti z tohoto odvětví (R 2/1982). Znalecký posudek o duševním stavu obviněného podaný v předchozí trestní věci téhož obviněného, nemůže být znaleckým posudkem v další trestní věci, v níž je vedeno nové trestní stíhání (R 65/19850, R 11/1982).

Duševní stav obviněného bude třeba vyšetřit, nasvědčují-li konkrétní okolnosti tomu, že obviněný může trpět duševní poruchou, která v době činu mohla vylučovat nebo snižovat jeho přičetnost (R 33/1986). Přibrání znalce z oboru psychiatrie specializovaného na tzv. nealkoholovou toxikomanii, bude zpravidla nezbytné tehdy, bude-li u konzumenta omamných a psychotropních látek zapotřebí posoudit stupeň závislosti na nich a s tím související individuální toleranci vůči vyšším dávkám (R 60/2001-II). Přibrání znalce sexuologa je na místě v případech posuzování trestných činů vraždy spáchaných sexuálními devianty nebo pachateli s výrazně zvýšeným sexuálním pudem. Pokud má sexuolog i atestaci psychiatrickou, je rovnocenný znalci psychiatrovi a může se vyjadřovat i k diagnóze duševních poruch a jejich vlivu na rozpoznávací a ovládací schopnost pachatele (R 41/1976).

Jestliže jde dle § 105 odst. 4 TrŘ o objasnění skutečnosti zvláště důležité, je třeba přibrat znalce dva, čímž jsou myšleni dva znalci z oboru zdravotnictví, odvětví psychiatrie. K vyšetření duševního stavu mladistvého obviněného se dle § 58 odst. 1 ZSM přiberou vždy dva znalci z oboru zdravotnictví, odvětví psychiatrie se zaměřením se na dětskou psychiatrii (pedopsychiatrii).¹⁸¹

Nelze-li duševní stav vyšetřit jinak, může soud, a v přípravném řízení na návrh státního zástupce soudce, dle § 116 odst. 2 TrŘ nařídit, aby *obviněný byl pozorován ve zdravotnickém ústavu*, nebo je-li ve vazbě, též ve zvláštním oddělení nápravného zařízení. Takový postup bude na místě, pokud je z vyjádření znalce nepochybné, že bez pozorování obviněného ve zdravotnickém zařízení nemůže učinit spolehlivé diagnostické závěry o jeho duševním stavu. Závěr, o takovémto pozorování nemůže soud učinit na základě vlastních úvah, protože jde o otázku, ke které je třeba odborných znalostí (R 24/1990 a R 28/1997).

Ústavní soud ČR k tomu konstatoval, že *nařízením pozorování ve zdravotnickém zařízení dochází k omezení jednoho z nejvýznamnějších základních práv člověka*, a proto je třeba považovat je za opatření výjimečné. K jeho použití je třeba přistupovat pouze za přísného dodržení všech jeho podmínek a tyto podmínky vykládat restriktivně v souladu s jednou ze zásad trestního řízení, která vychází z obecné zásady stanovené čl. 4 odst. 4 Listiny, totiž zásadou přiměřenosti (zdrženlivosti), promítající se do § 2 odst. 4 TrŘ a spočívající v zásadě v takovém postupu orgánů činných v trestním řízení, který zasahuje do základních práv a svobod jen pokud je to nezbytně nutné.¹⁸²

Shledá-li znalec u obviněného příznaky nasvědčující jeho nepřičetnosti nebo zmenšené přičetnosti, vysloví se zároveň o tom, *zda je jeho pobyt na svobodě nebezpečný*. Zatím co nepřičetnost dle § 26 TrZ vylučuje trestní odpovědnost, zmenšená přičetnost dle § 27 TrZ ji pouze modifikuje a odůvodňuje zvláštní způsob postupu vůči pachateli, např. při ukládání trestu pachateli se zmenšenou přičetností dle § 40 TrZ nebo při upuštění od potrestání za současného uložení ochranného léčení nebo zabezpečovací detence dle § 47 TrZ.

¹⁸¹ Právní úprava obsažená v § 116 TrŘ a § 58 ZSM a zmiňované rozhodnutí obecných soudů hovoří o přibrání znalce z oboru psychiatrie, což není zcela přesné, protože obecným oborem znalce je zde zdravotnictví a psychiatrie je jeho odvětvím.

¹⁸² Nález ÚS ze dne 27. 11. 2000, sp. zn. IV. ÚS 289/2000 (N 177/20 SbNU 249).

V této souvislosti vyvstává otázka, zda v případě, kdy existují pochybnosti o duševním stavu pachatele, *lze tohoto pachatele vyšetřit ještě před zahájením trestního stíhání. U mladistvého pachatele tuto otázku není třeba řešit, jelikož z dikce § 58 odst. 1 ZSM jazykovým výkladem vyplývá, že se vyšetřuje duševní stav mladistvého, kterým je dle § 2 písm. d) ZSM osoba, která v době spáchání provinění dovršila patnáctý rok věku, ale nepřekročila rok osmnáctý. Vyšetření duševního stavu mladistvého není podmíněno zahájením jeho trestního stíhání. Tato právní úprava tak svým obsahem naplňuje institut relativní (podmíněné) trestní odpovědnosti mladistvého.*¹⁸³

U *dospělého pachatele* už odpověď na tuto otázku tak jednoznačná není. V praxi se můžeme setkat s případy, kdy již z konkrétního způsobu spáchání trestného činu či různých projevů jej doprovázejících je zřejmé, že duševní stav této osoby není zcela v pořádku nebo jde o osobu, která je svému okolí známa psychiatrickými zdravotními problémy a je v ambulantní péči odborného lékaře - psychiatra.

Jakým způsobem může policejní orgán v tomto případě postupovat? Dle § 158 odst. 3 písm. b) TrŘ je policejní orgán v rámci prověřování oprávněn vyžadovat odborné vyjádření, a je-li to pro posouzení věci třeba, i znalecké posudky. Znalecké zkoumání tedy v rámci prověřování není vyloučeno. Narážíme zde na dikci § 116 odst. 1 TrŘ, který hovoří o *vyšetření duševního stavu obviněného*, přičemž pojem obviněného je jednoznačně definován v § 32 TrŘ. Použití oprávnění uvedeného v § 158 odst. 3 písm. b) TrŘ je tak dle mého názoru v našem případě *vyloučeno*. Dle § 158 odst. 3 písm. i) TrŘ je policejní orgán v rámci prověřování taktéž oprávněn provádět neodkladné a neopakovatelné úkony dle hlavy čtvrté trestního řádu, která upravuje tzv. zajišťovací instituty ve vztahu k osobě a věcem. Možnost vyžadovat znalecký posudek je upravena v § 105 TrŘ, který patří do hlavy páté trestního řádu upravující dokazování. Postup dle § 158 odst. 3 písm. i) TrŘ tedy taktéž není možný. Jedinou možností, kterou stávající právní úprava v tomto okamžiku dává, je *nezbytnost zahájení trestního stíhání* této osoby dle § 160 odst. 1 TrŘ a *poté nařízené vyšetření jejího duševního stavu* dle § 116 TrŘ.

¹⁸³ ŠÁMAL, P., VÁLKOVÁ, H., SOTOLÁŘ, A. a kol. *Zákon o soudnictví ve věcech mládeže. Komentář*. 3. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2011, s. 40n.

A. Bašný vyjadřuje v tomto okamžiku odůvodněnou pochybnost, zda je *takové zahájení trestního stíhání legitimní*, jestliže jsou od počátku pochybnosti o duševním stavu pachatele. Dále k tomu doplňuje, že takovýto postup je taktéž v rozporu s § 2 odst. 4 TrŘ, který upravuje zásadu přiměřenosti, respektive zdrženlivosti, ze které vyplývá jednak povinnost orgánů činných v trestním řízení projednávat trestní věci co nejrychleji a s plným šetřením základních práv a svobod a jednak pravidlo vytyčující korektiv zásahů do takovýchto práv při provádění úkonů trestního řízení, k nimž může docházet jen v odůvodněných případech a jen v nezbytné míře. Navrhuje velmi jednoduché řešení spočívající v možnosti provádět vyšetření duševního stavu dle § 116 TrŘ *nikoliv pouze u obviněného, ale obecně u osoby, proti které se vede trestní řízení*.¹⁸⁴ S jeho závěry se mohou plně ztotožnit. Navrhovaná změna trestního řádu by jednoznačně vyřešila pochybnost, jak v uvedeném případě postupovat a zabránila by „účelovému“ zahajování trestního stíhání jen proto, aby mohl být zdůvodněn postup dle § 116 TrŘ.

8.3 (Ne)slučitelnost postavení obviněného s procesním postavením svědka, obhájce, znalce a orgánu činného v trestním řízení

Z § 32 a § 97 TrŘ lze dovodit, že *neslučitelným je postavení obviněného a svědka*. Osoba, která byla původně spoluobviněnou a u které toto procesní postavení zaniklo vyloučením věci ze společného řízení, případně skončením trestního stíhání v důsledku jeho zastavení nebo v důsledku pravomocného rozsudku, je ve věci proti bývalým spoluobviněným vyslýchána v procesním postavení svědka. Jestliže se ještě ale vede společné řízení, nemůže být spoluobviněný vyslechnut o trestné činnosti jiného spoluobviněného jako svědek, a to ani tehdy, když vypovídá o trestném činu, pro který není sám trestně stíhán. V takové situaci může být vyslýchán jen v procesním postavení obviněného (R 45/1978). Pojem obviněný je třeba dle § 12 odst. 7 a § 179 odst. 2 TrŘ vykládat v širším pojetí a je třeba za něj považovat i podezřelého ve zkráceném přípravném řízení a obžalovaného nebo odsouzeného.

¹⁸⁴ BAŠNÝ, A. K možnosti vyšetření duševního stavu pachatele před zahájením trestního stíhání. *Trestněprávní revue*. 2004, č. 12, s. 346-347.

Z § 35 odst. 2 TrŘ taktéž vyplývá *neslučitelnost funkce obviněného a obhájce*. Obhájcem nemůže být advokát, proti kterému je nebo bylo vedeno trestní stíhání, a v důsledku toho v řízení, ve kterém by měl vykonávat obhajobu, má postavení obviněného, svědka nebo zúčastněné osoby. Uvedené ustanovení bylo do trestního řádu zavedeno jeho novelou provedenou zákonem č. 265/2001 Sb. jako reakce na případy z praxe, kdy byli trestně stíhání advokáti, kteří zároveň vykonávali obhajobu jiných spoluobviněných.

Neslučitelné je i postavení obviněného a znalce. Zatímco obviněný nabyl znalosti skutečnosti důležité pro trestní řízení bez souvislosti s ním na základě existující situace, tak znalec si opatřil znalost skutečností, o kterých má podávat znalecký posudek až teprve průběhem trestního řízení a za jeho účelem. Je zřejmé, že rozdíl mezi obviněným a znalcem nespočívá v tom, že obviněný nemá odborné znalosti, ale ve způsobu, jakým jsou tyto odborné znalosti získány. Znalec je tedy zastupitelný, protože na rozdíl od obviněného si tytéž znalosti může opatřit i jiný znalec a s využitím stejné odborné kvalifikace podat znalecký posudek.¹⁸⁵ Bezprostřední osobní dojem znalce by mohl nepříznivě působit na hodnocení výsledků řízení, které znalec provádí pro potřebu znaleckého posudku. Vzhledem k tomu, že obviněný je nenahraditelný, zatímco znalec nahradit lze, nemělo by být postavení obviněného a znalce slučováno.¹⁸⁶ Podobné závěry se týkají i nemožnosti sloučení postavení obviněného a tlumočnicka.

V rámci komplexnosti zpracovávané problematiky bych taktéž zmínil, že dle § 30 odst. 1 TrŘ je *neslučitelné postavení obviněného a orgánu činného v trestním řízení*, byť to se zpracovávanou problematikou na první pohled zcela nesouvisí. Z vykonávání úkonů trestního řízení je vyloučen soudce nebo přísedící, státní zástupce, policejní orgán nebo osoba v něm služebně činná, u níž lze mít pochybnosti, že pro poměr k projednávané věci nebo k osobám, jichž se úkon přímo dotýká, k jejich obhájcům, zákonným zástupcům a zmocněncům, nebo pro poměr k jinému orgánu činnému v trestním řízení nemůže nestranně rozhodovat.

¹⁸⁵ SOLNAŘ, V. a kol. *Československé trestní řízení*. Praha: Nakladatelství Orbis, 1963, s. 143. Přestože se zde primárně hovoří o neslučitelnosti postavení svědka a znalce, je uvedené zdůvodnění použitelné i na neslučitelnost postavení obviněného a znalce.

¹⁸⁶ RŮŽEK, A. a kol. *Československé trestní konání*. Bratislava: Nakladatelství Obzor, 1971, s. 158. Viz také R 46/1956 a R 11/1977. Přestože se zde primárně hovoří o neslučitelnosti postavení svědka a znalce, je uvedené zdůvodnění použitelné i na neslučitelnost postavení obviněného a znalce.

Ústavní soud ČR k tomu konstatoval, že vyloučení orgánů činných v trestním řízení dle § 30 odst. 1 TrŘ nepozůstává pouze z pochybnosti o jejich poměru k projednávané věci nebo k osobám, jichž se úkon přímo dotýká, nýbrž i z hmotně právního rozboru skutečností, které k těmto pochybnostem vedly. Důležitá je i časová otázka vzniku těchto pochybností.¹⁸⁷

8.4 Výslech obviněného a jeho význam

Prvotním úkonem, který proběhne po zahájení trestního stíhání, je *výslech obviněného*. Poněvadž předmětem trestního řízení je jednání obviněného, může o něm podat nejvěrnější a nejpřesnější údaje zpravidla právě on, pokud trestný čin skutečně spáchal. Mezi tímto důkazním prostředkem a ostatními důkazními prostředky existují podstatné rozdíly. Zatímco obviněný jako procesní strana a možný předmět budoucího výkonu trestu má mimořádný přímý zájem na výsledku trestního řízení, svědci a znalci zpravidla osobní zájem na výsledku trestního řízení nemají, což samozřejmě nemusí platit vždy. Tento vztah obviněného k výsledku trestního řízení nezůstává bez vlivu na jeho výpověď. Nelze tedy přehlížet, že jeho výpověď je i jeho prostředkem obrany proti sdělenému obvinění.¹⁸⁸ Tato skutečnost by ale neměla vést ke zjednodušujícímu tvrzení, že výpověď obviněného není nikdy objektivní a vždy je zaujatá. Je pravdou, že s tímto přístupem jsem se v praxi setkával, kdy policejní orgán a priori výpověď obviněného, resp. tvrzení v ní uvedená, zlehčoval a považoval je za nevěrohodná a předem a bez opodstatnění v té souvislosti presumoval, že obviněný lže.

Výpověď obviněného má *velký význam pro objasnění a rozhodnutí* celé trestní věci. Byť je tento výslech důležitým důkazním prostředkem, nemá předem určenou větší či menší důkazní sílu, a proto je třeba ji pokládat za jeden z důkazů, který podléhá prověrce a hodnocení jako kterýkoliv jiný důkaz.¹⁸⁹ Výslech obviněného je pouze jedním z důkazních prostředků a bylo by v rozporu s § 92 odst. 1 věty druhé a § 164 odst. 3 věty druhé TrŘ, je-li tento výslech prováděn opakovaně jen za tím účelem, aby se jím dosáhlo doznání

¹⁸⁷ Nález ÚS ze dne 15. 12. 1999, sp. zn. II. ÚS 457/2009 (N 182/16 SbNU 321).

¹⁸⁸ SOLNAR, V. a kol. *Československé trestní řízení*. Praha: Nakladatelství Orbis, 1963, s. 161.

¹⁸⁹ MATHERN, V. *Dokazovanie v československom trestnom procese*. Bratislava: Nakladatelství Obzor, 1984, s. 120.

obviněného. Obviněný nesmí být žádným způsobem k výslechu donucován, tedy ani jeho neustálým opakováním (R 36/1968-I.).

Cílem výslechu obviněného je zjištění co největšího množství informací o předmětu výslechu, jimiž je okruh skutečností důležitých pro trestní řízení vyplývající z povahy konkrétní trestní věci. Koná se tak, aby, jak vyplývá z § 92 odst. 2 TrŘ, poskytl pokud možno úplný a jasný obraz o skutečnostech důležitých pro trestní řízení. Z uvedeného důvodu je třeba *dát obviněnému dostatečný prostor*, aby tyto skutečnosti, které považuje za důležité pro svoji obhajobu, mohl souvisle vylíčit. Souvislé vylíčení skutečností je možno přerušit pouze v tom případě, kdy se obviněný zřetelně odchyluje od předmětu výslechu.¹⁹⁰ V otázce tohoto přerušování doporučuji maximální opatrnost, protože pro vyslychajícího může být v tomto okamžiku velmi obtížné posoudit, zda obviněným uváděné skutečnosti mají či nemají vztah k předmětu výslechu, a to mimo jiné z důvodu, že výslech obviněného je zpravidla prvním úkonem, který probíhá po zahájení trestního stíhání.

Z praxe vím, že mnohdy taktéž činí problém zajistit, aby obviněný nebyl v rámci tohoto svého monologu jakkoliv přerušován. Speciální výslechová místnost, ve které by policejní orgán mohl realizovat výslech obviněného, je naprostou výjimkou a v praxi se s ní zpravidla budeme setkávat v případech výslechu osob mladších patnácti let.

Plně se tak musím ztotožnit s tím, co v této souvislosti uvádí P. Vantuch. „... Policejní orgány provádějí výslech zpravidla ve své kanceláři, kde vykonávají svoji běžnou nevýslechovou činnost a v řadě případů tuto kancelář sdílí více osob. *Výslech obviněného je tak přerušován zvukem telefonu, klepáním na dveře a následnými kratšími či delšími hovory policejního orgánu s volajícími nebo nečekaně vstupujícími osobami.*“¹⁹¹

Nesmíme zapomínat, že takové přerušování výslechu může narušit koncentraci obviněného a on neví, co před takovým přerušením výslechu uvedl a jakým směrem se případně ubíral tok jeho myšlenek. Jsem přesvědčen, že policejní orgán má možnost zajistit si vhodné podmínky pro provedení

¹⁹⁰ ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní řád. Komentář. I. díl.* 7. vyd. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2013, s. 1418.

¹⁹¹ VANTUCH, P. Výpověď obviněného, jeho vyjádření k obvinění a přerušování výslechu. *Bulletin advokacie.* 2004, č. 11-12, s. 38.

výslechu třeba tím, že na dveře kanceláře umístí upozornění, že probíhá výslech a tudíž si nepřeje být rušen a telefon přeměruje mimo kancelář. A pokud už kancelář sdílí s jinou osobou, tak se s ní domluví, aby prováděla úkony, které by nerušily prováděný výslech. Řešení uvedené situace je dle mého názoru skutečně *velmi jednoduché*, ale spíše záleží na samotném vyslychajícím, zda je ochoten takovýmto způsobem postupovat. Vyslychající by si měl snažit uvědomit, jak by uvedená situace působila na něj, kdyby on sám byl v procesním postavení obviněného a jeho výslech by byl tímto způsobem narušován.

Po monologu obviněného lze jeho výslech případně *doplnit otázkami* vyslychajícího nebo přítomného obhájce, jelikož obviněnému mohou být kladeny otázky k odstranění neúplnosti, nejasnosti nebo rozporů. Otázky musí být jasné a srozumitelné, tj. odpovídat rozumovým a psychickým vlastnostem vyslychajícího. Obviněnému se dle § 92 odst. 3 TrŘ *nesmí klást kapciózní otázky*, které předstírají nepravdivé skutečnosti a mají obviněného svést, aniž by si to uvědomil, k odpovědi, kterou si vyslychající přeje slyšet a *otázkami sugestivními*, ve kterých jsou obsaženy okolnosti, které se mají zjistit teprve samotných výslechem. Je v rozporu s § 92 odst. 3 TrŘ, je-li obviněný při kladení otázek za účelem doplnění výpovědi nebo k odstranění neúplnosti, nejasnosti a rozporů přesvědčován, že jeho výpověď je nepravdivá a jemu předestírán názor vyslychajícího na obsah výpovědi s cílem přizpůsobit výpověď obviněného tak, aby byla v souladu s výsledky místního ohledání a pitvy, které jsou známy vyslychajícímu.¹⁹²

8.5 Základní práva a povinnosti obviněného v trestním řízení

Základní práva obviněného jsou upravena v § 33 odst. 1 TrŘ a v podstatě vymezují jeho právo na obhajobu, jak toto vyplývá z čl. 40 odst. 3, 4 Listiny. Nejedná se samozřejmě o kompletní výčet jeho práv, jelikož ta jsou obsažena i v dalších ustanoveních TrŘ jako je možnost žádat přezkoumání postupu policejního orgánu a státního zástupce dle § 157a TrŘ, právo, aby byly vyhledávány důkazy bez ohledu na to, zda svědčí v jeho prospěch i neprospěch dle § 164 odst. 3 TrŘ, právo účastnit se vyšetřovacích úkonů dle § 165 TrŘ,

¹⁹² DRAŠTÍK, A., HASCH, K. *Souborný rejstřík. Sbírký soudních rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu ve věcech trestních 1962-2010*. Praha: Nakladatelství Wolters Kluwer ČR, 2011, s. 539.

možnost prostudovat vyšetřovací spis a učinit návrhy na doplnění dokazování dle § 166 odst. 1 TrŘ, právo vyjádřit se k důkazům provedeným v hlavním líčení dle § 214 TrŘ, právo provést důkaz, zejména výslech svědka nebo znalce dle § 215 TrŘ, právo závěrečné řeči dle § 216 odst. 2, 3 TrŘ a právo posledního slova dle § 217 TrŘ. Úroveň ochrany práv obviněného lze u nás považovat za srovnatelnou se stavem v demokratických evropských zemích. Zcela paradoxně byla tato ochrana v devadesátých letech minulého století větší, než ochrana zájmů poškozeného. Postupem doby došlo k nastavení určité rovnováhy a v trestním řádu se začala objevovat řada institutů, která směřuje k zajištění jeho nároku na náhradu škody.¹⁹³

Pokud jsem v obecné rovině zmínil práva obviněného v trestním řízení, nelze v té souvislosti nezmínit *kolizní povahu trestního procesu* a z ní pramenící napětí, jak o něm hovoří J. Musil:

„... Na straně jedné stojí *povinnost státu zajistit ochranu občanů před kriminalitou*. Ochrana bezpečí občanů prosazovaná trestním zákonodárstvím a praktickým výkonem pravomoci orgánů činných v trestním řízení je velmi významným principem právního státu. Toliko stát je obdařen mocí trestat a občané právem očekávají, že stát bude tuto svou trestní moc realizovat a dostojí své povinnosti, aby trestné činy byly náležitě zjištěny a jejich pachatelé podle zákona spravedlivě potrestáni, jak uvádí § 1 odst. 1 TrŘ. Na straně druhé jsou *individuální lidská práva a svobody, a to nejen obviněného, ale všech osob bez rozdílu*. Problém tkví v tom, že efektivní postih kriminality si nelze dobře představit bez zásahů státních orgánů do sféry lidských práv - do práva na osobní integritu, do domovní svobody, do listovního a telekomunikačního tajemství, do práva vlastnického atd. Žádný existující model trestního řízení v žádné zemi se neobejde bez takových institutů, jako je zadržení a vazba obviněného, osobní a domovní prohlídka, odnětí věci atd. Způsob *vybalancování těchto dvou rovin* je velmi složitým problémem kriminální politiky, legislativy, ale i každodenní praxe orgánů činných v trestním řízení. Jedná se o nikdy nekončící proces, v jehož rámci se někdy klade větší důraz na zájmy a ochranu společnosti jako celku, jindy zase na ochranu lidských práv jednotlivce. Zvláště aktuální se tato otázka stává v současné době, kdy

¹⁹³ K tomu srovnej § 47 TrŘ a násl.

se potýkáme se silícím fenoménem organizované kriminality a terorismu a hledáme efektivní způsoby jak proti nim bojovat¹⁹⁴.

S tímto konfliktem zájmů společnosti a jednotlivce se velmi intenzivně setkáváme po teroristických útocích z 11. 9. 2001 v USA, resp. teroristických útocích z 11. 3. 2004 v Madridu a ze 7. 7. 2005 v Londýně. *Velmi obezřetně bych se stavěl k tomu, abychom z důvodu ochrany zájmů společnosti začali prolamovat určitou nedotknutelnost stávajících standardů práv jednotlivce a tím v zájmu ochrany celku otvírali pomyslnou Pandorařnu skříňku*, u které by v tomto okamžiku nebylo zřejmé, kam až tyto zásahy do práv jednotlivce mohou jít a kde mohou skončit. Zásahy do těchto práv jsou samozřejmě nutné a možné a ona nedotknutelnost taky není absolutní. Jejich omezování ale musí vždy vycházet z nezbytnosti a minimalizace těchto zásahů, které by neměly být poplatné momentální poptávce ze strany společnosti či určitých zájmových skupin.

Určitému přehodnocení se každopádně nevyhneme. Jak opětovně uvádí J. Musil, „... Již dnes je zřejmé, že nového posouzení se dostane právní úpravě týkající se telefonních odposlechů a jiných zásahů do telekomunikačního tajemství, tzv. prostorových odposlechů v bytech a jiných prostorách a vůbec použití tzv. operativních technických prostředků a sledování. Do budoucna nejsou uzavřeny ani diskuze o tak citlivých tématech, jako je anonymní svědek či řízená provokace trestného činu“¹⁹⁵.

Ve vztahu k výsledku obviněného z § 33 odst. 1 TrŘ vyplývá, že obviněný má právo vyjádřit se ke všem skutečnostem, které se mu kladou za vinu, a k důkazům o nich. Obviněný má právo, nikoliv povinnost vypovídat, přičemž odmítnutí výpovědi pro něj nesmí mít žádné negativní důsledky. Právo odmítnout vypovídat se netýká jen jeho výsledku, ale i dalších procesních úkonů, které řadíme mezi zvláštní způsoby dokazování dle § 104a TrŘ a násl., tj. konfrontace, rekonstrukce, vyšetřovacího pokusu, rekonstrukce nebo prověrky na místě. Obviněný může při svém výsledku uvádět okolnosti a důkazy sloužící k jeho obhajobě. Dále má právo zvolit si obhájce, přičemž může žádat, aby byl vyslýchán za jeho účasti. V rámci výsledku se může s obhájcem radit, nikoliv však o tom, jak odpovědět na již položenou otázku.

¹⁹⁴ MUSIL, J. Ochrana práv obviněného v trestním řízení - tendence. *Trestní právo*. 2011, č. 11, s. 3-8.

¹⁹⁵ MUSIL, J. Ochrana práv obviněného v trestním řízení - tendence. *Trestní právo*. 2011, č. 11, s. 8.

To, že *obviněný nemá, na rozdíl od svědka povinnost vypovídat znamená*, že v našem trestním řízení neplatí staré důkazní pravidlo „qui tacet (ubi loqui potuit et debuit) consentire videtur“, tj. „kdo mlčí (když mluvit mohl a měl), zřejmě souhlasí“ formulované papežem Bonifácem VIII. (1235 - 1303).¹⁹⁶

K právu obviněného mlčet se v některých svých rozhodnutích vyjadřoval i ESLP. *John Murray*, člen Irské republikánské armády (IRA), byl dopaden policií v domě, kde byl ve skryši nalezen násilně zadržovaný informátor policie, unesený organizací IRA. Murray odmítl vypovídat o důvodech své přítomnosti v domě. Britský soud odsoudil jmenovaného za trestný čin zbavení osobní svobody, přičemž v odůvodnění odsuzujícího rozsudku pokládá mimo jiné za důkaz viny mlčení obviněného. ESLP neshledal v postupu britského soudu porušení čl. 6 Úmluvy a konstatoval, že na jedné straně *je zřejmě neslučitelné s právem mlčet, aby odsouzení bylo založeno výlučně nebo hlavně na mlčení obviněného nebo na jeho odmítnutí odpovídat na otázky nebo vypovídat. Na druhé straně je pro tento soud stejně zřejmé, že toto právo nemůže zabránit tomu, aby se mlčení obviněného vzalo v úvahu při hodnocení přesvědčivosti usvědčujících důkazů v situacích, které si vyžadují vysvětlení z jeho strany.* Při zjišťování, zda vyvození nepříznivých závěrů z mlčení obviněného porušuje čl. 6 Úmluvy, je třeba vzít v úvahu všechny okolnosti případu, zejména podmínky, za kterých lze takové závěry vyvodit, váhu, kterou národní soudy mlčení přikládaly při hodnocení důkazů, a stupeň donucení vzhledem k dané situaci.¹⁹⁷

Thomas Telfner byl pravomocně odsouzen rakouským soudem pro nedbalostní ublížení na zdraví, jelikož měl s vozidlem, které řídil, zachytit poškozeného a způsobit mu lehké poranění ruky. Policie vzápětí po nehodě zjistila, že uvedené vozidlo bylo evidováno na jeho matku, která policistům sdělila, že jmenovaný nebyl v době dopravní nehody doma, a ukázala jim jeho postel, která zůstala nerozestlaná. Následně využila svého práva a odmítla vypovídat. Jmenovaný se hájil tím, že uvedenou dopravní nehodu nespáchal. Přestože nebyl v době dopravní nehody doma, odmítnul uvést, kde se v té době zdržoval, a odmítnul k ní vypovídat. Poškozený bohužel nebyl schopen řidiče vozidla identifikovat a ani nevěděl, zda řidičem byl muž, nebo

¹⁹⁶ MUSIL, J. Zákaz donucování k sebeobviňování (nemo tenetur se ipsum accusare). *Kriminalistika*. 2009, č. 4, s. 254.

¹⁹⁷ Rozsudek ESLP věci *John Murray v. the United Kingdom* ze dne 8. 2. 1996.

žena. Zdůvodnění odsuzujícího rozsudku bylo založeno na to, že obžalovaný nebyl v době dopravní nehody, respektive po ní doma, a nikdo nevěděl, kde se nachází, z čehož lze dovodit jednoznačný závěr, že tuto dopravní nehodu musel spáchat pouze on. Dalším argumentem k jeho odsouzení bylo to, že auto, se kterým byla dopravní nehoda spáchána, byť je evidováno na matku obžalovaného, je nejčastěji užíváno právě jím. ESLP v tomto případě konstatoval porušení čl. 6 Úmluvy a poukázal na to, že *důkazní situace byla velmi slabá a vnitrostátní soudy dovodily vinu jmenovaného z jeho mlčení a fakticky na něj přesunuly důkazní břemeno*. Dále ESLP uvedl, že ve věci John Murray proti Spojenému království jeho odsouzení nespočívalo pouze na tom, že k uvedené věci odmítnul vypovídat, ale existovaly zde další, byť nepřímé důkazy, na základě kterých jej bylo možno odsoudit. Proto se v jeho případě vyslovil, že nedošlo k porušení čl. 6 Úmluvy.¹⁹⁸

Ještě před započítáním prvního výslechu obviněného, který se koná zpravidla ihned po zahájení trestního stíhání jeho osoby, je třeba jej dle § 91 TrŘ *poučít o jeho procesních právech a povinnostech* s přihlédnutím zejména k právu odmítnout vypovídat, objasnit mu podstatu sděleného obvinění a je-li vedeno řízení pro trestný čin, u něhož lze sjednat dohodu o vině a trestu, musí být obviněný v rámci poučení upozorněn také na skutečnost, že v přípravném řízení může se státním zástupcem za přítomnosti obhájce sjednat dohodu o vině a trestu, kterou schvaluje soud. Uvedené se vždy provádí s ohledem na osobu obviněného takovým způsobem, aby obojímu porozuměl. Obsah poučení je vždy nedílnou součástí protokolu o jeho výslechu.

Aby bylo zřejmé, že policejní orgán dostal svým povinnostem uvedeným v § 91 TrŘ, v praxi se do protokolu o výslechu obviněného vždy výslovně uvede, že obviněný byl poučen o svých právech a povinnostech a zároveň mu byla objasněna podstata sděleného obvinění. Dále se uvede, že obviněný poučení, kterému mu bylo vysvětleno, porozuměl a taktéž porozuměl obsahu sděleného obvinění a nežádá jejich bližší vysvětlení. V protokolu o jeho výslechu taktéž musí výslovně zaznít, zda obviněný využívá svého práva odmítnout vypovídat, či nikoliv a zda je vázán povinností mlčenlivosti. Z toho, že obviněný *má právo vyjádřit se* ke všem skutečnostem, které se mu kládou za vinu, a k důkazům o nich, přičemž může uvádět okolnosti a důkazy

¹⁹⁸ Rozsudek ESLP ve věci Thomas Telfner v. Austria ze dne 20. 3. 2001.

sloužící k jeho obhajobě, vyplývá, že obviněný se může hájit jakkoliv, tudíž i lži. Jediným limitem, který stanovuje v tomto případě meze jeho obhajoby je to, že ve své výpovědi nesmí nikoho křivě obvinít, jinak by se dopustil trestného činu křivé obvinění dle § 345 TrZ.

Podívejme se v této souvislosti na situaci, kdy *výpověď za obviněnou právníckou osobu* podává její zástupce. Přestože obviněný a zástupce obviněné právnícké osoby mají dle § 33 TrŘ stejná práva, rozdíl mezi jejich výpověďmi může být podstatný. Obviněný přistupuje k trestnímu řízení zpravidla více subjektivně než zástupce právnícké osoby, který bude zpravidla jen tlumočit stanovisko orgánů společnosti nebo jiných osob k podstatě obvinění. V tomto okamžiku je podstatné, zda se zástupce této obviněné právnícké osoby může taktéž hájit jakkoliv, a tudíž i lži.¹⁹⁹

Domnívám se, že pokud se jedná o zástupce, který spáchal trestný čin, za který je právnícká osoba stíhána nebo se na něm jakkoliv podílel, je jeho postavení *analogické s postavením obviněného*. Má tak *právo*, a nikoliv povinnost, *vypovídat* a taktéž *právo hájit se jakkoliv*, tudíž i lži a za tuto lež se nevystavuje trestní odpovědnosti za trestný čin křivé výpovědi dle § 346 TrZ. V případě, že se ale jedná o zástupce, který trestný čin, za který je právnícká osoba stíhána, nespáchal a ani se na něm nepodílel, a on fakticky jen tlumočí stanovisko orgánů společnosti nebo jiných osob, je dle mého názoru jeho postavení *analogické s postavením svědka*, a tudíž má *povinnost vypovídat, mluvit pravdu a nic nezamlčet*. V opačném případě se naopak vystavuje trestní odpovědnosti za trestný čin křivé výpovědi dle § 346 TrZ. Uvedené nevylučuje, že může využít důvodu upravených v § 100 TrŘ a odeprít výpověď.

Jelikož obviněný *nemusí vypovídat pravdu* a za nepravdivou výpověď jej nelze hnát k jakékoliv odpovědnosti, je třeba v rámci dokazování každé tvrzení obviněného podrobit prověrce a vyhodnocení, a to i tehdy, když se obviněný ke skutečnostem uvedeným v usnesení o zahájení trestního stíhání dozná. Uvedený postup je projevem zásady vyhledávací upravené v § 2 odst. 5 TrŘ. Na jejím základě jsou orgány činné v trestním řízení povinny objasnit všechny relevantní skutečnosti nezbytné pro rozhodnutí ve věci, bez ohledu

¹⁹⁹ FENYK, J., SMEJKAL, L. *Zákon o trestní odpovědnosti právníckých osob a řízení proti nim. Komentář*. Praha: Nakladatelství Wolters Kluwer ČR, 2012, s. 125.

na to, zda svědčí ve prospěch nebo v neprospěch obviněného, a co je důležité, že této povinnosti nejsou orgány činné v trestním řízení zbaveny ani v případě, že obviněný se dozná.

Vina obviněného musí být prokázána na základě důkazů provedených v souladu s trestním řádem. Nelze usuzovat o jeho vině ze způsobu jeho obhajoby, např. z toho, že záměrně vypovídal nepravdu, popíral určité skutečnosti nebo se snažil svést vyslychající orgán na falešnou stopu. Pokud se obviněný ke sdělení obvinění dozná, tak obsah takového doznání se považuje za věrohodný jen tehdy, je-li jeho věrohodnost prokázána i dalšími věrohodnými důkazy (R 38/1968-II, III). *Doznání obviněného jako jediný důkaz, proto nemůže být základem pro jeho odsouzení*, poněvadž je třeba, aby bylo prověřeno a potvrzeno i jinými věrohodnými důkazy.²⁰⁰ Doznání obviněného navíc není v našem právu důkazem nesporným, ale řadovým, který nemá přednost před jinými druhy důkazů, a musí být v dokazování prověřováno právě tak jako ostatní důkazy ve věci.²⁰¹

Ve stejném duchu se vyjádřil již v roce 1897 F. Storch. „... *Přiznání obviněného neznamená, že tento se podrobí žalobnímu návrhu* (confessio in iure) tak, že by pouze na základě tohoto doznání mohl být odsouzen. I když se obviněný přizná, tak nelze učinit žádnou výjimku ze zásady volného hodnocení důkazů a přičítat takovému doznání jinou váhu než ostatním důkazům. Nemělo by se zapomínat, že i doznání obviněného může být z nejrůznějších příčin nepravdivé. Proto je povinností soudu, aby srovnával, zdali je doznání ve shodě s ostatními důkazy, a podle toho aby se rozhodoval, jestli skutečnosti uvedené v tomto doznání bude považovat za pravdivé, či nikoliv“.²⁰²

Vše výše uvedené je projevem *povinnosti šetřit při výslechu osobnost obviněného*, která se projevuje právě v tom, že je nutností poučit ho o jeho právech, poskytnout mu možnost jejich řádného uplatnění, nedonucovat ho k výpovědi ani k doznání, neklást mu kapciózní ani sugestivní otázky, zachovávat

²⁰⁰ MATHERN, V. *Dokazovanie v československom trestnom procese*. Bratislava: Nakladateľství Obzor, 1984, s. 123.

²⁰¹ RŮŽEK, A. a kol. *Československé trestní řízení*. 3. vyd. Praha: Nakladatelství Orbis, 1977, s. 151.

²⁰² STORCH, F. *Řízení trestní rakouské. II. díl*. Praha: Nakladatelství Právnická Jednota, 1897, s. 99.

při výslechu potřebnou míru zdvořilosti a slušnosti atd. Kladení těchto otázek negativně ovlivňuje důkazní hodnotu výpovědi obviněného a může znamenat až nepřímé donucení k výpovědi, jakou by obviněný sám neučinil.

Přestože má obviněný dle § 33 odst. 1 TrŘ právo, a nikoliv povinnost vypovídat, tohoto svého práva může využít pouze v rámci svého výslechu, a tudíž *má povinnost se k němu dostavit*. Je tedy absolutně vyloučené, aby tuto skutečnost obviněný např. tlumočil přes svého obhájce a ke svému výslechu se nedostavil. Samozřejmě že pokud obviněný např. v rámci prvního výslechu využil svého práva a odmítnul vypovídat, může kdykoliv v rámci přípravného řízení tento svůj názor změnit.

Policejní orgán v praxi postupuje tak, že pokud obviněný při prvním výslechu využije svého práva odmítnout vypovídat, tak mu sdělí, aby v případě, že bude chtít vypovídat, mu tuto skutečnost osobně nebo prostřednictvím svého obhájce sdělil, jelikož on jej již k výslechu předvolávat nebude.

Nedostaví-li se obviněný k výslechu, ke kterému byl řádně předvolán, bez dostatečné omluvy, může být dle § 90 odst. 1 TrŘ *předveden* nebo mu může být uložena *pořádková pokuta* dle § 66 TrŘ. Na tyto následky musí být obviněný upozorněn již v předvolání. Řádné předvolání je podmínkou k tomu, aby se mohla ve vztahu k obviněnému realizovat opatření vynucující splnění jeho povinnosti dostavit se k orgánům činným v trestním řízení. Není-li na předvolání k úkonům trestního (přípravného) řízení uveden přesný čas (den i hodina) úkonu, nejde o předvolání podle trestního řádu (R 25/1978).

Pokud se obviněný nebo svědek nedostaví k soudu (k orgánům činným v trestním řízení), ačkoliv byl řádně předvolán, je v kompetenci předsedy senátu (samosoudce, státního zástupce či policejního orgánu) podle konkrétních okolností případu rozhodnout, jaké opatření zvolí k zajištění jejich přítomnosti (R 19/1990). Takovým opatřením může být *uložení pořádkové pokuty* dle § 66 TrŘ nebo *předvedení* dle § 98 TrŘ nebo *kombinace obojího*. Platná právní úprava nevyžaduje, aby předvedení obviněného nebo svědka předcházelo uložení pořádkové pokuty (R 19/1990). Pořádkovou pokutu není možno uložit kdykoliv bez časového omezení od doby, kdy došlo k jednání, které je důvodem k jejímu uložení. Uplyne-li od takového jednání doba delší než jeden rok, nepřichází její uložení v úvahu (R 13/1997).

Dle § 64 odst. 4 TrŘ platí fikce doručení písemnosti. Jestliže obsahem písemnosti bylo předvolání k úkonům přípravného řízení a obviněný tuto písemnost neobdržel a ani nebyl uvědomen o uložení zásilky, nelze z uvedené fikce dovozovat, že neuposlechl příkazu a uložit mu tak pořádkovou pokutu (R 52/1993).

Bez předchozího předvolání je možno dle § 90 odst. 2 TrŘ obviněného předvést tehdy, jestliže je to *nutné k úspěšnému provedení trestního řízení*, zejména když se skrývá nebo nemá stálé bydliště.

V praxi se tak nejčastěji postupuje ve vztahu k tzv. osobám na pohybu, za které jsou považovány osoby bez stálého místa pobytu nebo osoby, které jej velmi často mění. Těmto osobám by bylo předvolání velmi obtížné, fakticky nemožné doručit.

Orgány činné v trestním řízení jsou tedy oprávněny donutit obviněného k osobní přítomnosti u úkonů trestního řízení.

I když právní úprava v § 90 odst. 2 TrŘ umožňuje předvedení bez předchozího předvolání, mnohdy je realizace předvedení stejně obtížná, jako by bylo samotné doručení předvolání.

Paradoxně se často stává, že základní útvar Policie České republiky, který nejčastěji realizuje předvedení, se s osobou obviněného ve svém obvodu setkává na určitých místech vcelku pravidelně do okamžiku, než je třeba tuto osobu předvést k úkonům v trestním řízení. V tomto okamžiku je tato osoba k nenalezení a nikdo z jejího okolí o ní nic neví.

De lege ferenda by bylo žádoucí, aby nový trestní řád stanovil, že ten, *kdo bez dostatečné omluvy opětovně neuposlechne příkaz nebo výzvu orgánu činného v trestním řízení nebo jejich jednání závažným způsobem maří a s ohledem na osobu, již se pořádkové zajištění má týkat, povahu a závažnost jejího jednání, nelze v době rozhodování účelu pořádkového zajištění dosáhnout jiným opatřením, může být omezen na svobodě, nejvýše však na čtyřicet osm hodin*, a to pouze v rozsahu nezbytném k zajištění účasti na úkonu. Zavedení takové právní úpravy by podstatně ulehčilo činnost orgánům činným v trestním řízení při zajištění přítomnosti obviněného, ale i dalších osob na úkonech v trestním řízení, a tím by jej zrychlilo.

8.6 Závěrem k principu *nemo tenetur se ipsum accusare*

Při výslechu obviněného dle § 92 odst. 2 TrŘ platí, že obviněný *nesmí být žádným způsobem donucován k výpovědi nebo doznání*. Donucováním se rozumí fyzický nebo psychický nátlak takové intenzity, že vede k získání důkazu proti vůli obviněného. Ustanovení § 92 odst. 2 TrŘ odporuje postup, kdy výslech obviněného je prováděn opakovaně jen za tím účelem, aby se tím dosáhlo doznání obviněného (R 38/1968-I). Provádění výslechu obviněného za záměrně vytvořených okolností výrazně nepříznivě ovlivňujících jeho psychický stav, jako je např. výslech bezprostředně následující po dlouhé eskortě obviněného uskutečňovaný po dlouhou dobu i v nočních hodinách za aktivní účasti většího počtu vyslyšajících, je nedovoleným nátlakem na obviněného a může být tak *podstatnou vadou takového výslechu*, že půjde o důkaz absolutně neúčinný (R 25/1990-III).

Se zákazem donucení upraveným v § 92 odst. 2 TrŘ velmi úzce souvisí pravidlo označované v právní nauce jako „*nemo tenetur se ipsum accusare*“, což znamená, že *nikdo není povinen sám sebe obviňovat*.²⁰³ Jde o ústavně zakotvené právo vyplývající z čl. 37 odst. 1 a čl. 40 odst. 4 Listiny.

Dle čl. 37 odst. 1 Listiny má každý *právo odepřít výpověď*, jestliže by jí způsobil nebezpečí trestního stíhání sobě nebo osobě blízké. Ústavní soud ČR v té souvislosti konstatoval, že právo svědka odepřít výpověď za podmínek stanovených zákonem je důsledkem ústavní ochrany proti sebeobviňování, jak to vyplývá z čl. 37 odst. 1 Listiny, která má hluboký historický základ a již je přirozené v právním státě dát přednost před účelem toho kterého řízení (§ 1 odst. 1, 2 TrŘ), a to i tehdy, jestliže by v tom kterém případě mohla vést k důkazní nouzi. Jde o zcela subjektivní ústavně zaručené právo svědka, který v uvažovaných případech po poučení poskytnutém mu orgánem veřejné moci sám váží a rozhoduje, zda svého práva odepřít výpověď využije, či nikoliv, a to téměř výlučně podle okolností (důvodů), jak sám je cítí a vnímá. V tomto smyslu nemůže a nesmí být potenciálně ohrožený svědek ve svém rozhodování omežován či dokonce ke složení svědecké výpovědi nucen.²⁰⁴

²⁰³ MUSIL, J. Zákaz donucování k sebeobviňování (*nemo tenetur se ipsum accusare*). *Kriminalistika*. 2009, č. 4, s. 252-262 nebo HERCZEG, J. Zásada „*nemo tenetur*“ a práva obviněného v trestním řízení. *Bulletin advokacie*. 2010, č. 1-2, s. 38-47.

²⁰⁴ Nález ÚS ze dne 4. 12. 1997, sp. zn. III. ÚS 149/1997 (N 150/9 SbNU 319).

Na základě čl. 40 odst. 4 Listiny má pouze obviněný právo odepřít výpověď a tohoto práva nesmí být žádným způsobem zbaven. Tato obecně platná zásada musí být respektována v průběhu celého trestního řízení, protože obviněný může využít tohoto svého práva kdykoliv, i když předtím vypovídal. Z toho je zřejmé, že o svých procesních právech a povinnostech, a zejména o právu odmítnout vypovídat *musí být obviněný poučen před každým jeho výslechem*. Pokaždé musí být poučen tak, aby tomuto poučení rozuměl, a pokud tomuto tak není, musí mu být vysvětleno a tyto skutečnosti musí být zaznamenány do protokolu o jeho výslechu.

Ústavní soud ČR v této souvislosti obiter dictum konstatoval, že ústavní právo obviněného odepřít výpověď, obsažené v čl. 40 odst. 3 Listiny a v § 92 odst. 1 TrŘ, *je nepochybně velmi významnou garancí spravedlivého procesu*. Orgány činné v trestním řízení musí toto právo obviněného bezpodmínečně respektovat. Na druhé straně toto právo nikterak neomezuje orgány činné v trestním řízení ve využití všech zákonných postupů, kterými má být dosaženo účelu trestního řízení jak v procesu dokazování, tak při aplikaci zajišťovacích opatření.²⁰⁵

Obviněný sice nesmí být donucován k aktivnímu jednání, jímž by měl osobně přispívat k vlastnímu usvědčení, avšak je povinen *strpět provedení těch úkonů, při nichž figuruje nikoliv jako jednající subjekt, nýbrž toliko jako objekt nebo pasivní účastník*, a to i tehdy, jestliže se úkon vztahuje k jeho vlastnímu tělu. Taková situace nastává typicky např. při ohledání (prohlídce) těla obviněného. Ke strpění těchto úkonů může být obviněný donucován, a to jednak pořádkovou pokutou, někdy (při tzv. neinvazivních postupech) i přímým fyzickým donucením.²⁰⁶

V naší právní úpravě jsou takové úkony označeny jako *prohlídka těla a jiné podobné úkony* a jsou obsaženy v § 114 TrŘ. Vynucování povinnosti obviněného strpět prohlídku těla a jiné podobné úkony je pokládáno za zákonné a ústavně konformní. K dokreslení tohoto závěru lze uvést odkaz i na další rozhodnutí ÚS, která se uvedené otázky týkají.²⁰⁷

Na úkony dle § 114 TrŘ spočívající v *sejmutí pachové stopy, odebrání vzorku vlasů a bukalního stěru*, jejichž cílem je získání objektivně existujících důkazů

²⁰⁵ Nález ÚS ze dne 4. 12. 1997, sp. zn. III. ÚS 424/05 (N 21/38 SbNU 573).

²⁰⁶ MUSIL, J. Zákaz donucování k sebeobviňování (nemo tenetur se ipsum accusare). *Kriminalistika*. 2009, č. 4, s. 257.

²⁰⁷ Nález ÚS ze dne 23. 5. 2007, sp. zn. III. ÚS 655/06 (N 89/45 SbNU 303), nález ÚS ze dne 9. 12. 2010, sp. zn. II. ÚS 2369/08 nebo nález Ústavního soudu ze dne 21. 12. 2010, sp. zn. II. ÚS 2461/10.

pro forenzní vyšetření a které *nevyžadují aktivní* jednání obviněného či podezřelého, *ale toliko strpění jejich provedení*, nelze pohlížet jako na úkony, jimiž by byl obviněný či podezřelý donucován k ústavně nepřijatelnému sebeobviňování. K zajištění součinnosti obviněného či podezřelého při opatrování těchto důkazů je tudíž *možno užít zákonných donucovacích prostředků*.²⁰⁸

V dalších svých rozhodnutích²⁰⁹ se Ústavní soud ČR vyslovil, že není zásadního rozdílu mezi právem osoby obviněné odmítnout výpověď a mezi právem osoby nestíhané nebýt pomocí sankcí nucen k vydání důkazů, které mohou přivodit její trestní stíhání. Není-li dobrovolně splněna povinnost předložit věc důležitou pro trestní řízení, a to je reálné zejména u obviněného, který tak činí právě proto, aby neposkytoval proti sobě věcný důkaz, nelze splnění předkládací povinnosti vynutit postupem dle § 66 odst. 1 TrŘ, tedy uložením pořádkové pokuty. Takový postup znamená porušení čl. 37 odst. 1, čl. 40 odst. 2, 3 a 4 Listiny a čl. 6 odst. 2 a odst. 3 písm. c) Úmluvy.²¹⁰

Právní možnost zajištění důkazů pro účely řízení kárného (nebo i trestního) proti vůli kárně (nebo i trestně) obviněného nemůže být zjednodušeně chápána jako nezákonné a neústavní donucování obviněného k poskytování důkazů proti sobě samému. Je nutné rozlišovat ono ústavně zaručené právo nebýt donucován k sebeobviňování na straně jedné, tedy předložit proti sobě důkaz pod donucením, od právní možnosti, kterou má kárná (trestní) moc, proti vůli obviněného opatrovat důkazy, tj. i jejich odnětím, nebyl-li vydán, a v jeho neprospěch, to na straně druhé.²¹¹

²⁰⁸ Stanovisko ÚS ze dne 30. 11. 2010, sp. zn. Pl. ÚS-st 30/10 (ST 30/59 SbNU 595).

²⁰⁹ Nález ÚS ze dne 21. 8. 2006, sp. zn. I. ÚS 636/05 (SN 153/42 SbNU 249) a nález ÚS ze dne 23. 6. 2005, sp. zn. II. ÚS 255/05 (N 128/39 SbNU 620).

²¹⁰ Nad praktickým dopadem těchto a dalších rozhodnutí ÚS se ve svém článku zamýšlí KUČERA, P., RICHTER, M. Zákaz sebeobviňování v judikatuře a praxi. *Trestní právo*. 2006, č. 12, s. 3-4. Autoři jakkoliv respektují teoretickou správnost tohoto právního názoru, nemožou se ubránit jistým pochybnostem, pokud jde o důsledky jeho bezvýhradného dodržování, neboť se domnívají, že povedenou k mnohem větším zásahům do sféry práv a svobod dotčených osob, než je pořádková pokuta. Domnívají se, že obecná formulace tohoto právního názoru může při jeho důsledném dodržování ve vztahu k různým institutům trestního řízení v praxi vést ke skutečně extrémním situacím.

²¹¹ Nález ÚS ze dne 20. 2. 2001, sp. zn. Pl. ÚS 29/2000 (N 32/21 SbNU 285).

9 Možnosti zefektívnenia výsluchu obvineného v trestnom konaní

9.1 Úvod

Na prvom mieste tejto kapitoly je nevyhnutne potrebné stručne poukázať na právnu úpravu, ktorá sa v rámci skúmanej oblasti uplatňuje v súčasnosti na území Slovenskej republiky, teda na slovenskú právnu úpravu *de lege lata*. V rámci TP, ako aj v rámci zákona č. 4/2001 Z.z. o Zbore väzenskej a justičnej stráže v znení neskorších predpisov (ďalej iba „ZoZVJS“) možno v prípade existencie potreby vykonania výsluchu väzobne stíhanej osoby identifikovať *de facto* dve možnosti, ako predmetný výsluch, resp. samotnú účasť takejto osoby na súdnom konaní zabezpečiť:

1. prvou a súčasne najčastejšie využívanou možnosťou je zákonite vykonanie eskorty zo strany príslušníkov Zboru väzenskej a justičnej stráže (ďalej iba „ZVJS“), ktorí v zmysle ustanovenia § 4 ods. 1 písm. k) ZoZVJS zabezpečujú a vykonávajú na území SR eskorty, teda prepravu obvinených vo výkone väzby a odsúdených vo výkone trestu odňatia slobody na miesto súdneho konania;
2. druhou možnosťou, ako v konaní pred súdom zabezpečiť výsluch obvineného umiestneného v ústave na výkon väzby, je vykonanie hlavného pojednávania mimo sídla súdu a jeho úradných miestností, konkrétne v príslušnom ústave na výkon väzby, resp. v ústave na výkon trestu odňatia slobody.²¹² Po tomto riešení, ktoré možno už na prvý pohľad vnímať ako pomerne zložité a náročné, môžu príslušné orgány činné v trestnom konaní, resp. súdy v zmysle ustanovenia § 248 TP siahať iba vo výnimočných situáciách. Ide najčastejšie o prípady, kedy si takýto spôsob zabezpečenia výsluchu, resp. celkovej prítomnosti obvineného na konaní vyžaduje ochrana a zaistenie bezpečnosti obvineného ako aj ďalších osôb, ktoré sa zúčastňujú súdneho konania, prípadne ako je to zrejmé z aplikačnej praxe slovenských súdov, môže ísť tiež o prípady, kedy si takéto riešenie situácie vyžiada nepriaznivý zdravotný stav obvineného.

²¹² § 248 ods. 2 TP.

V súvislosti s oboma vyššie načrtnutými riešeniami predvídanými slovenskou právnou úpravou sa automaticky natíska otázka, do akej miery je možné považovať takéto spôsoby vykonávania výsluchu, resp. spôsoby zaist'ovania prítomnosti väzobne stíhaných obvinených na súdnych konaniach, za riešenia efektívne. Táto otázka vyvstáva najmä v spojitosti s finančnými prostriedkami, ktoré je nevyhnutne potrebné vynaložiť zo strany štátu na realizáciu oboch predmetných riešení. V tejto súvislosti je vhodné poukázať na vykonávanie eskort na miesta súdneho pojednávania - ročenka Zboru väzenskej a justičnej stráže vypracovaná za rok 2013 uvádza, že celkový počet eskort vykonaných zo strany príslušníkov ZVJS bez spolupráce s Policajným zborom dosiahol v roku 2013 hodnotu 8003²¹³, pričom počet eskort vykonaných v spolupráci s príslušníkmi Policajného zboru bol podľa predmetnej ročenky 423.²¹⁴ Nanešťastie predmetná ročenka ani žiadny iný dokument neobsahuje vyčíslenie nákladov, ktoré boli na tento spôsob presunu obvinených vynaložené. Podobne je tomu v prípade druhého vyššie naznačeného riešenia, teda v prípade vykonávania hlavného pojednávania v ústavoch na výkon väzby – v tejto súvislosti je dokonca potrebné konštatovať nielen neexistenciu dokumentu, ktorý by uvádzal výšku nákladov potrebných na realizovanie takto vykonávaných súdnych konaní, ale rovnako tiež absenciu akéhokoľvek materiálu, ktorý by ozrejmoval celkový počet konaní uskutočnených daných spôsobom. Keď však zoberieme do úvahy náročnosť realizovania tohto riešenia, ktoré okrem iného zahŕňa nevyhnutnosť presunu osôb zabezpečujúcich priebeh hlavného pojednávania do miesta výkonu väzby, možno jednoznačne konštatovať, že podobne ako prvé tak aj na druhom mieste uvedené riešenie predvídané slovenskou legislatívou nie je možné považovať za postačujúce a efektívne.

Na základe uvedeného je preto potrebné formulovať myšlienku, že hľadanie riešenia, ktoré by predstavovalo nižšie finančné zaťaženie pre rozpočet štátu ako aj zaistenie dostatočne vysokého stupňa ochrany pre obvineného ako aj pre ďalšie osoby prítomné na súdnom konaní, je viac ako žiaduce. Domnievam sa, že spôsob vykonávania výsluchov, resp. zaist'ovania

²¹³ Počet eskort vykonaných na prokuratúry v roku 2013 prítom dosiahol hodnotu 1027. (*Ročenka Zboru väzenskej a justičnej stráže za rok 2013*. Bratislava, apríl 2014, s. 76).

²¹⁴ *Ročenka Zboru väzenskej a justičnej stráže za rok 2013*. Bratislava, apríl 2014, s. 76.

prítomnosti väzobne stíhaných obvinených na súdnom konaní, ktorý by spĺňal obe načrtnuté požiadavky, je uskutočňovanie výsluchov prostredníctvom tzv. videokonferencie.

9.2 Sporné otázky súvisiace so zavedením videokonferenčných výsluchov obvinených

Pokiaľ by sme chceli uvažovať v rovine de lege ferenda nad možnosťou zavedenia videokonferenčných výsluchov väzobne stíhaných obvinených do slovenského trestného práva procesného, je nevyhnutné tento spôsob vykonávania výsluchov detailne analyzovať a poukázať na sporné otázky, sporné oblasti, ktoré možno v tejto spojitosti identifikovať.

9.2.1 Legitimita videokonferenčných výsluchov

Primárnou otázkou sporného charakteru, ktorá sa natíska v súvislosti s výkonom videokonferenčných výsluchov, je otázka ich legitimity. V oblasti tak právnej teórie ako aj v oblasti samotnej praxe totiž vyvstáva pomerne často otázka, do akej miery je možné považovať tento spôsob vykonania výsluchu a zabezpečenia prítomnosti obvineného na súdnom konaní za konanie rešpektujúce práva obvinenej osoby? Povedané inými slovami, do akej miery možno vyhodnotiť videokonferenčný výsluch obvineného za súladný s článkom 6 Dohovoru zaktovujúcim právo obvineného na osobnú účasť na súdnom konaní? Pri hľadaní vhodnej odpovede na položenú otázku je potrebné na prvom mieste poukázať na povahu Dohovoru. Predmetný dokument bol totiž koncipovaný v roku 1950, teda v čase, kedy bola osobná fyzická prítomnosť obvineného na súdnom konaní jednoznačne žiaduca. Dohovor však nezostal nedotknutý technologickým vývojom, modernými technológiami – ide totiž o dynamický inštrument, ktorý sa flexibilne prispôsobuje „výdobytkom dneška“. K predmetnému záveru dospel tiež ESLP, ktorý v rámci svojej rozhodovacej činnosti judikoval, že Dohovor je potrebné vnímať ako živý nástroj, ktorý musí byť interpretovaný vo svetle súčasných aktuálnych podmienok.²¹⁵

²¹⁵ VAN DER VLIS, E. - J. *Videoconferencing in criminal proceedings*. In: BRAUN, S., TAYLOR, J., L. *Videoconference and remote interpreting in criminal proceedings*. Guildford: University of Surrey, 2011, s. 20.

Uvedené tvrdenie štrasburský súd pretavil do praxe v rámci riešenia sporu vo veci *Marcello Viola v. Taliansko*²¹⁶. Sťažovateľ, taliansky občan, namietal pred súdom v Štrasburgu tú skutočnosť, že z dôvodu podrobenia jeho osoby osobitnému väzenskému režimu, ktorý sa v zmysle talianskej legislatívy aplikuje na osoby obvinené zo závažnej trestnej činnosti súvisiacej s činnosťou talianskych organizovaných skupín (mafie), bola sťažovateľovi odopretá osobná fyzická prítomnosť na súdnom konaní a jeho účasť v pojednávacej miestnosti bola preto zabezpečená prostredníctvom videokonferenčného spojenia. Sťažovateľ v tejto súvislosti namietal práve porušenie vyššie uvedeného čl. 6 Dohovoru, teda nerešpektovanie práva byť osobne (fyzicky) prítomný na súdnom konaní. Osobitne zdôrazňoval, že jeho vypočutie ako aj následná účasť na konaní realizovaná videokonferenčným prenosom zásadným spôsobom ovplyvnila aj samotné rozhodnutie súdu a to z dôvodu nazerania na jeho osobu ako na osobu nebezpečnú pre spoločnosť.²¹⁷

ESLP však námietke sťažovala nevyhovela a miesto toho pristúpil v oblasti vykonávania videokonferenčných výsluchov ku koncipovaniu jedného z najvýznamnejších precedensov – bližšie povedané ku koncipovaniu precedensu, v ktorom identifikoval kritériá legitimity tohto typu výsluchu. Štrasburský súd totiž vyslovil záver, že pokiaľ videokonferencia sleduje legitímne ciele, akými sú prevencia výtržností a nepokojov, prevencia páchania ďalšej trestnej činnosti, ochrana svedkov a obetí či rešpektovanie požiadavky vykonania súdneho konania v primeranom čase²¹⁸, a súčasne umožňuje, že obvinený je schopný počas jej priebehu vidieť osoby prítomné na konaní a tiež počuť slová vyslovené v pojednávacej miestnosti²¹⁹, pričom má možnosť vyjadrovať sa ku všetkým prejednávateľným skutočnostiam z miesta výkonu väzby²²⁰, nie je možné takéto vypočutie obvineného v žiadnom prípade považovať za porušenie čl. 6 Dohovoru.

²¹⁶ Case of *Marcello Viola v. Italy*, Application no. 45106/04, Strasbourg, 5 October 2006.

²¹⁷ Art. 44-45, Case of *Marcello Viola v. Italy*, Application no. 45106/04, Strasbourg, 5 October 2006.

²¹⁸ Art. 72, Case of *Marcello Viola v. Italy*, Application no. 45106/04, Strasbourg, 5 October 2006.

²¹⁹ VAN DER VLIS, E. - J. *Videoconferencing in criminal proceedings*. In: BRAUN, S., TAYLOR, J. L. *Videoconference and remote interpreting in criminal proceedings*. Guildford: University of Surrey, 2011, s. 22.

²²⁰ Art. 73, Case of *Marcello Viola v. Italy*, Application no. 45106/04, Strasbourg, 5 October 2006.

9.2.2 Právne zastúpenie obvineného vypočúvaného prostredníctvom videokonferencie

Ďalšou spornou oblasťou, ktorú možno identifikovať v súvislosti s videokonferenčnými výsluchmi väzobne stíhaných obvinených, je oblasť spojená s právnym zastúpením takto vypočúvanej osoby. Pokiaľ totiž pripustíme vykonanie výsluchu prostredníctvom videokonferenčného spojenia, zákonite sa natíska domnienka, že týmto spôsobom bude dochádzať k negatívnejmu ovplyvňovaniu efektívnosti právneho zastúpenia obvineného.²²¹ V súvislosti s právnym zastúpením takto vypočúvanej osoby totiž vyvstáva hneď niekoľko sporných otázok.

V prvom rade ide o otázku miesta, na ktorom by sa mal obhajca obvineného fyzicky nachádzať, teda bližšie povedané o otázku, na ktorom mieste (kde) je prítomnosť obhajcu viac žiaduca – v pojednávacej miestnosti, teda v budove, v ktorej sa vykonáva súdne konanie alebo v objekte, v ktorom je umiestnený obvinený, teda v ústave na výkon väzby, resp. v ústave na výkon trestu odňatia slobody, pokiaľ by sme pripustili možnosť výsluchu prostredníctvom videokonferenčného spojenia v štádiu opravného konania? Spornosť tejto otázky je daná tým, že obe do úvahy prichádzajúce riešenia sú spojené s konkrétnymi problémami, v súvislosti s oboma je totiž možné hovoriť o určitých negatívnych aspektoch, pokiaľ ide o výkon obhajoby. V prípade, že by sme pripustili prítomnosť obhajcu v mieste výkonu väzby, dochádza zákonite k strate priameho očného kontaktu medzi obhajcom a sudcom, čo u obhajcov často vytvára dojem potreby vynaloženia zvýšenej energie, pokiaľ ide o presvedčenie súdu o nevine obvineného. Na druhej strane v prípade, že by sa obhajca rozhodol pre prítomnosť v pojednávacej miestnosti v rámci budovy súdu, vzniká primárne potreba vysporiadať sa s tým, ako zabezpečiť rešpektovanie práva porady s obhajcom, teda práva radíť sa s obhajcom počas vykonávania úkonov orgánmi činnými v trestnom konaní a súdom, teda aj počas vykonávania výsluchu.²²² V tejto súvislosti je potrebné poukázať na právny názor, ktorý v spojitosti s načrtnutou

²²¹ VAN DER VLIS, E. - J. Videoconferencing in criminal proceedings. In: BRAUN, S., TAYLOR, J. L. *Videoconference and remote interpreting in criminal proceedings*. Guildford: University of Surrey, 2011, s. 18.

²²² MINÁRIK, J. a kol. *Trestný poriadok – stručný komentár*. Bratislava: Iura Edition, 2006, s. 150.

otázkou vyslovil EŠLP. Štrasburský súd zdôraznil, že právo obvineného dať svojmu obhajcovi dôverné pokyny a inštrukcie počas výsluchu ale aj po jeho ukončení, je základnou črtou spravodlivého konania. V prípade vykonávania videokonferenčných výsluchov pritom existuje iba jediná možnosť ako zaistiť rešpektovanie predmetného práva a to zabezpečenie takého spojenia medzi obvineným a jeho obhajcom, ktoré bude dosahovať čo možno najvyšší stupeň utajenia a ochrany informácií, ktoré sú počas ich vzájomnej komunikácie vymieňané.

V tejto súvislosti je potrebné poukázať na rozhodnutie EŠLP vo veci *Zagaria v. Taliansko*. V tomto rozhodnutí totiž štrasburský súd zdôraznil skutočne veľký význam zabezpečenia dôvernej komunikácie počas videokonferencie, keď judikoval, že skutočnosť, že počas jedného videokonferenčného výsluchu nebol zabezpečený dostatočný stupeň dôvernosti prenášaných údajov, zakladá právo obvineného na odopretie vykonania ďalšieho výsluchu videokonferenčným spôsobom a to aj za predpokladu splnenia všetkých zvyšných podmienok koncipovaných národnou legislatívou.²²³

Pre úplnosť výkladu dotýkajúceho sa práva dôvernej komunikácie v rámci videokonferenčného výsluchu je potrebné doplniť, že uvedené právo nie je aj napriek nepopierateľnému významu právom absolútnym - právom, ktoré by bolo imúnne voči akýmkoľvek obmedzeniam. Túto skutočnosť možno ilustrovať na rozhodnutí EŠLP vo veci *Golubev v. Ruská federácia*, v rámci ktorého štrasburský súd judikoval, že absencia dôvernej komunikácie medzi obvineným a obhajcom počas videokonferenčného výsluchu nie je porušením práva porady obvineného s obhajcom, pokiaľ bola dôverná komunikácia zabezpečená pred zahájením konania, teda pre vykonaním samotného výsluchu. Potrebné je však doplniť, že uvedené obmedzenie dôvernej komunikácie sa za žiadnych okolností nemôže vzťahovať na konanie prvostupňové – aplikovateľné je tak iba na opravné konanie a to iba za toho predpokladu, že odvolací súd uskutočňuje preskúmanie prípadu v obmedzenom rozsahu, teda za predpokladu, že činnosť odvolacieho súdu spočíva iba v preverovaní zistení prvostupňového súdu. Z uvedeného tak zákonite vyplýva, že pokiaľ by odvolací súd chcel vykonávať

²²³ Information Note on the Court's case-law no. 102, November 2007, *Zagaria v. Italy* – 58295/00, Judgment 27. 11. 2007 [Section II].

v rámci opravného konania nové dôkazy, teda pokiaľ by mal v úmysle dokazovanie dopĺňať, čo umožňuje tiež ustanovenie § 322 ods. 1 TP, jeho činnosť by nebola obmedzená iba na preskúmavanie už vykonaných dôkazov, a preto v prípade tohto typu opravného konania nie je možné vyhodnotiť ako postačujúce zabezpečenie dôvernej komunikácie medzi obvineným a jeho obhajcom v štádiu pred začatím samotného konania.²²⁴

V tejto súvislosti je vhodné poukázať na právnu úpravu Veľkej Británie, kde prišlo k realizovaniu projektu nazvaného „Virtuálny súd“. Zjednodušene povedané tento projekt spočíva v nadviazaní videokonferenčného spojenia medzi pojednávacou miestnosťou súdu a policajnou stanicou a umožňuje prvé prejednanie prípadu a vypočutie zadržanej osoby dve až tri hodiny po jej zadržení, teda v rámci štádia predsúdneho konania. Obvinený sa totiž „objaví“ na súde za účelom prvého výsluchu prostredníctvom videokonferenčného prepojenia, pričom fyzicky zostáva v mieste policajnej stanice, kde bolo voči nemu vznesené obvinenie zo spáchania trestného činu.²²⁵ Tento projekt sa uplatňuje v prípadoch drobných deliktov, ako sú napr. krádeže v obchodoch. Jeho pridaná hodnota spočíva predovšetkým v zásadnom urýchlení a zefektívnení konania.²²⁶

Pokiaľ ide o zabezpečenie dôvernej komunikácie medzi obhajcom a obvineným, zaujímavosťou predmetného projektu je skutočnosť, že pokiaľ sa obhajca rozhodne pre prítomnosť v pojednávacej miestnosti na súde a uprednostní tak túto možnosť pred prítomnosťou na policajnej stanici, dôverné spojenie (linka) pre účel komunikácie medzi ním a jeho klientom je zaistené iba v rámci štádia pred zahájením výsluchu.²²⁷

²²⁴ European Court of Human Rights, Third section, Decision as to the Admissibility of Application no. 26260/02 by Vladimír Vitalevich Golubev against Russia, 9 November 2006.

²²⁵ TERRY, M., JOHNSON, S., THOMPSON, P. *Virtual Court pilot, Outcome evaluation*. s. iii.

²²⁶ ODSTRČIL, P. *Videokonference: Moderní evropský trend v komunikaci s justičními orgány*. Dostupné na: <<http://www.mvcr.cz/clanek/videokonference-moderni-evropsky-trend-v-komunikaci-s-justicnimi-organy.aspx>>.

²²⁷ TERRY, M., JOHNSON, S., THOMPSON, P. *Virtual Court pilot, Outcome evaluation*. s. 22.

9.2.3 Osoby vylúčené z možnosti vykonania videokonferenčného výsluchu

Ďalšou spornou oblasťou, na ktorú je potrebné v súvislosti s videokonferenčnými výsluchmi väzobne stíhaných obvinených upriamiť pozornosť, je oblasť vyplývajúca z primárneho dôsledku vykonania výsluchu prostredníctvom videokonferencie. Bližšie povedané ide o tú skutočnosť, že videokonferencia zákonite eliminuje fyzickú prítomnosť obvineného na konaní pred súdom – táto je pritom vo všeobecnosti považovaná za veľmi dôležitý prostriedok vyjadrovania a to osobitne v prípadoch tých osôb, ktoré trpia určitými ťažkosťami so slovným vyjadrovaním. V tomto kontexte je preto možné formulovať otázku, či je možné považovať vykonanie videokonferenčných výsluchov u takejto skupiny osôb za vhodné. Povedané inými slovami natiska sa otázka, či by predmetná skupina osôb nemala byť z možnosti uskutočnenia tejto formy výsluchu automaticky vyňatá.

V tejto súvislosti je potrebné poukázať na to, že s danou skupinou osôb, resp. s načrtnutým nedostatkom v podobe postulačnej nespôsobilosti, počíta tiež slovenská právna úprava, keď túto skutočnosť inkorporuje medzi iné dôvody povinnej obhajoby v zmysle ustanovenia § 37 ods. 2 TP. Z uvedeného preto možno vyvodit', že postulačná nespôsobilosť požíva v rámci zabezpečenia práv obvineného, konkrétne práva na obhajobu značný stupeň závažnosti. Bolo by preto na mieste zvážiť chápanie tejto skutočnosti aj ako skutočnosti vylučujúcej možnosť vykonania výsluchu obvineného s postulačnou nespôsobilosťou prostredníctvom videokonferencie.

Na tomto mieste je vhodné siahnuť po českej právnej úprave, ktorá možnosť videokonferenčných výsluchov obvinených zakotvuje v ustanovení § 52a TrŘ a v ustanovení § 111a TrŘ. V predmetných ustanoveniach žiadnu zmienku o zohľadnení postulačnej nespôsobilosti obvineného nenachádzame. Navyše je potrebné poukázať na to, že oprávneným subjektom na prijatie rozhodnutia (uznesenia) o použití videokonferencie je okrem iných tiež súd. V tejto súvislosti tak vzniká otázka, akým spôsobom, resp. či vôbec by sa osoba trpiaca postulačnou nespôsobilosťou ubránila voči vykonaniu výsluchu videokonferenčnou metódou. V zmysle českej právnej úpravy, konkrétne v zmysle ustanovenia § 141 ods. 2 TrŘ je, obdobne ako v prípade slovenského Trestného poriadku, možné napadnúť uznesenie

súdu (štátneho zástupcu) riadnym opravným prostriedkom (sťažnosťou) len v tom prípade, pokiaľ zákon túto možnosť výslovne pripúšťa. V ustanovení § 52 TrŘ a rovnako ani v ustanovení § 111a TrŘ sa ale žiadna zmienka tohto charakteru nenachádza. Povedané inými slovami uznesenie o vykonaní videokonferenčného výsluchu nie je napadnuteľné sťažnosťou - riadnym opravným prostriedkom. Je preto potrebné konštatovať, že aj osoba s postulačnou nespôsobilosťou, rečovou vadou môže byť v zmysle českej právnej úpravy podrobená výsluchu prostredníctvom videokonferencie, pokiaľ tak rozhodne súd (štátny zástupca), pričom neexistuje žiadna možnosť uplatnenia riadneho opravného prostriedku z jej strany.

Okrem toho je potrebné uviesť, že ustanovenie, ktoré vníma postulačnú nespôsobilosť ako závažnú skutočnosť dotýkajúcu sa práv obvineného, je podobne ako v slovenskej právnej úprave obsiahnuté tiež v českej právnej úprave v podobe dôvodu povinnej obhajoby.²²⁸

V nadväznosti na to, čo bolo doposiaľ uvedené o osobách trpiacich problémami so slovným vyjadrovaním, sa natíska ďalšia otázka „nebolo by v prípade videokonferenčných výsluchov vhodné uskutočniť identifikáciu konkrétnych skupín osôb ako skupín nevhodných pre tento typ výsluchu?“ Pomerne zaujímavé riešenie tejto otázky ponúka legislatíva Veľkej Británie. Prístup, ktorý v tomto smere zvolil britský zákonodarca, možno označiť za značne racionálny – britský zákonodarca totiž pristúpil k vypracovaniu negatívnych podmienok vykonania videokonferencie. Bližšie povedané formuloval domnienku, podľa ktorej vykonanie videokonferencie prichádza do úvahy u každého obvineného za predpokladu, že sa u tejto osoby nevyškytuje žiadne z explicitne formulovaných negatívnych kritérií. Do uvedenej skupiny kritérií pritom zaradil napr. skutočnosť že obvinená osoba nie je osobou mladšou ako 18 rokov, skutočnosť, že ide o prípad zahŕňajúci viac ako jedného obvineného či skutočnosť, že obvinený potrebuje pomoc prekladateľa.²²⁹

²²⁸ § 36 ods. 2 TrŘ.

²²⁹ TERRY, M., JOHNSON, S., THOMPSON, P. *Virtual Court pilot, Outcome evaluation.* s. 30-31.

9.2.4 Súhlas dotknutej osoby

Ďalšou spornou oblasťou dotýkajúcou sa vykonávania výsluchov videokonferenčnou metódou je podmienenosť vykonania výsluchu súhlasom obvineného. V tejto súvislosti možno formulovať domnienku, že podmienku v podobe súhlasu dotknutej osoby nie je možné považovať za žiaducu. Za účelom podopretia uvedeného tvrdenia je vhodné poukázať na právnu úpravu, resp. skúsenosti Veľkej Británie pokiaľ ide o vyššie spomínaný britský projekt „Virtuálneho súdu“²³⁰. Britský zákonodarca totiž najskôr vyžadoval na vykonanie videokonferenčného výsluchu udelenie súhlasu obvinenej osoby.²³¹ Toto riešenie bolo však vyhodnotené ako nevhodné, keďže pomerne logicky a očakávane iba veľmi malé percento obvinených bolo ochotných udeliť súhlas na vykonanie výsluchu touto metódou. Na základe uvedených negatívnych skúseností prišlo vo Veľkej Británii v roku 2009 k zmene legislatívy a k vypusteniu podmienky vo forme súhlasu obvineného.²³² Výsledky tohto kroku sa dostavili v podstate okamžite – kým v období platnosti pôvodnej legislatívy bol priemerný počet prípadov pripadajúcich na jednu policajnú stanicu vybavenú videokonferenčným zariadením na úrovni dva prípady v rámci šiestich mesiacov (spolu 258 prípadov), po zmene legislatívy sa počet prípadov zvýšil na 1592 a zaznamenané tak bolo 64 %-né využitie videokonferenčných výsluchov.²³³

Pre úplnosť výkladu je potrebné doplniť, že podobne ako pozmenená britská legislatíva ani česká právna úprava nepodmieňuje vykonanie výsluchu videokonferenčnou metódou súhlasom obvinenej osoby.

9.2.5 Možnosti využitia videokonferenčného výsluchu v predsúdnom konaní

Poslednou oblasťou, na ktorú je možné poukázať v súvislosti s videokonferenčnými výsluchmi, je oblasť, ktorá sa dotýka možnosti využitia videokonferenčného výsluchu nielen v konaní súdnom, ale tiež v konaní predsúdnom - bližšie povedané ide o možnosť využitia tejto výsluchovej metódy

²³⁰ Section 57 of Crime and Disorder Act 1998.

²³¹ Section 47ZA of Police and Justice Act.

²³² TERRY, M., JOHNSON, S., THOMPSON, P. *Virtual Court pilot, Outcome evaluation*. s. 30.

²³³ Tamtéž, s. 5.

v priamej nadväznosti na uplatnenie inštitútu zadržania podozrivej, resp. obvinenej osoby, ktorý slovenský zákonodarca zakotvuje v ustanoveniach § 85 a § 86 TP.

Pokiaľ by sme totiž pripustili aj takéto realizovanie videokonferenčných výsluchov, bolo by možné hovoriť o značných pozitívach, pokiaľ ide o zjednodušenie a predovšetkým urýchlenie trestného konania. V prípade, že by sa výsluch zadržanej obvinenej osoby vykonal cez video prepojenie priamo z policajnej stanice, nebolo by totiž už potrebné osobu po zadržaní (a následnom obvinení) odovzdávať súdu, teda sudcovi pre prípravné konanie. Správa publikovaná v roku 2010 vo Veľkej Británii poukazuje na to, že na britských ostrovoch sa týmto spôsobom podarilo dosiahnuť značné zredukovanie priemerného času, ktorý uplynie od okamihu obvinenia zadržanej osoby do okamihu prvého výsluchu realizovaného na súde. Správa dokonca hovorí o výraznom pokroku, ktorý bol v rámci klasického procesu zadržania takmer nedosiahnuteľný a len veľmi zriedkavý a to vznesenie obvinenia a vykonanie prvého výsluchu na súde v jeden a ten istý deň (konkrétne čísla Britov hovoria o 57 % prípadov takto realizovaných v rámci tzv. projektu „virtuálny súd“ v porovnaní s 12 % dosiahnutými v rámci tradičného procesu).²³⁴

V tejto súvislosti sa ale zákonite vynára otázka: „nebude dochádzať k častejším priznaniam sa pod akýmsi vplyvom prostredia policajnej stanice?“ Je totiž značne sporné a diskutabilné, či prostredie policajnej stanice možno považovať za „neutrálnu pôdu“ pre vykonanie výsluchu, keďže orgány činné v trestnom konaní sú vo všeobecnosti vnímané ako súčasť mechanizmu trestného stíhania. Okrem toho britskí obhajcovia často v tejto spojitosti poukazujú aj na možnosť ovplyvňovania obvineného zo strany príslušníkov Policajného zboru a to konkrétne formou povzbudzovania k priznaniu viny či k vzdaniu sa práva na právne zastúpenie. V tejto súvislosti veľmi vyznievajú o to zaujímavejšie údaje obsiahnuté v správe Veľkej Británie vypracovanej v súvislosti s projektom „virtuálny súd“, ktoré vypovedajú o tom, že v rámci videokonferenčných výsluchov vzrástol počet priznaní a znížili sa náklady právneho zastúpenia.²³⁵

²³⁴ TERRY, M., JOHNSON, S., THOMPSON, P. *Virtual Court pilot, Outcome evaluation*. s. v.

²³⁵ Tamtéž, s. 21.

9.3 Videokonferenčný výsluch obvinenej osoby a SR – aktuálny vývoj

V záverečnej časti kapitoly je vhodné poukázať na to, že úvahy o zavedení videokonferenčných výsluchov v podmienkach SR sa momentálne posúvajú z roviny čistých teoretických úvah bližšie k realite. V júli roku 2014 totiž Ministerstvo spravodlivosti SR pristúpilo k podpísaniu zmluvy na dodávku videokonferenčných zariadení v hodnote 13,9 mil. €²³⁶, pričom predpokladaný termín ukončenia zmluvy je máj 2015.²³⁷ Pokiaľ ide o miesta, budovy, v rámci ktorých by mali byť tieto zariadenia umiestnené, v zmysle predmetnej zmluvy nimi budú všetky krajské a okresné sudy, Špecializovaný trestný súd, všetky ústavy na výkon väzby a ústavy na výkon trestu odňatia slobody ako aj v nemocnica pre obvinených a odsúdených. Mimo toho sa dodanie technického zariadenia uskutoční tiež do budovy Ministerstva spravodlivosti SR, Inštitútu vzdelávania Ministerstva spravodlivosti SR, Justičnej akadémie a rovnako tiež do budovy Centra právnej pomoci v Bratislave.²³⁸ Z uvedenej výpočtu, resp. zo skutočnosti, že v jeho rámci nenachádzame žiadnu zmienku o policajných staniách, je viac ako zrejmé, že slovenská právna úprava neráta s využitím videokonferenčnej metódy, pokiaľ ide o výsluchy priamo nadväzujúce na vykonanie zadržania podozrivej, resp. obvinenej osoby v zmysle § 85 a § 86 TP.

Aj napriek tomu, že samotný podpis zmluvy na dodávku videokonferenčných zariadení je potrebné bezpochyby zhodnotiť ako pozitívny krok, pomerne značné negatívum sa v tomto kontexte objavuje v súvislosti so samotnou právnou úpravou, ktorá by riešila konkrétne podmienky realizovania tejto formy výsluchov v SR. Toto konštatovanie je potrebné formulovať na podklade skutočnosti, že aj napriek tomu, že v súčasnosti sa pripravuje novela Trestného poriadku, o možnosti výkonu videokonferenčných výsluchov nenachádzame v jej rámci absolútne žiadnu zmienku, a to aj napriek

²³⁶ Zmluva na dodávku riešenia Informačného systému Videokonferencií (evidenčné číslo zmluvy MS/52/2014-95).

²³⁷ Informácia poskytnutá Ministerstvom spravodlivosti Slovenskej republiky. Dostupné na: <http://www.justice.gov.sk/Stranky/Nase-sluzby/Nase-projekty/Rozvoj%20elektronickych%20sluzieb%20sudnictva/Uvod.aspx>.

²³⁸ Príloha č. 4 Zmluvy na dodávku riešenia Informačného systému Videokonferencií (evidenčné číslo zmluvy MS/52/2014-95).

už vyššie spomínanému údaju, podľa ktorého má byť dodanie technických zariadení ukončené v máji 2015. Takýmto spôsobom môže pomerne jednoducho vzniknúť situácia, kedy súdy ako aj príslušné ústavy na výkon väzby budú disponovať videokonferenčnými zariadeniami, no reálne vykonanie videokonferenčného výsluchu obvineného možné nebude, keďže vykonaniu takéhoto úkonu bude chýbať legislatívna podpora. V tomto smere sa dostávame do situácie, ktorá je istou protichodnou obdobou slovenského trestu domáceho väzenia, v prípade ktorého slovenský zákonodarca postupoval spôsobom vedúcim k obdobnému negatívnemu výsledku - do Trestného zákona síce zaradil trest domáceho väzenia už v rámci rekonštrukcie v roku 2005, no na otázku jeho praktického vykonania v podobe zabezpečenia elektronických monitorovacích zariadení už akosi pozabudol.

V tejto súvislosti možno poukázať na prístup, ktorý v tomto smere zvolil český zákonodarca, a ktorý možno vyhodnotiť ako racionálny – zavedenie možnosti videokonferenčného vykonávania výsluchov obvinených bolo totiž vykonané novelou Trestného rádu č. 459/2011 Sb. s účinnosťou od 1. 1. 2012, pričom k spusteniu pilotného projektu videokonferenčných výsluchov prišlo následne v roku 2013.

9.4 Záver

Na základe analýzy a vyhodnotenia všetkých vyššie identifikovaných sporných oblastí súvisiacich s metódou videokonferenčných výsluchov možno v závere konštatovať, že vykonávanie výsluchov väzobne stíhaných obvinených formou videokonferencie predstavuje riešenie, ktoré môže v podmienkach SR napomôcť nielen k zefektívneniu ale rovnako tiež k urýchleniu a zhospodárneniu priebehu trestného konania. Možno preto vysloviť tvrdenie, že je viac ako žiaduce, aby slovenský zákonodarca pristúpil v čo možno najkratšom čase k zakotveniu tejto formy výsluchov do slovenského trestného kódexu.

10 Ušatá svědectví, historie, platná právní úprava a rekodifikace trestního řádu

10.1 Historie právní úpravy svědectví z doslechu

Čarodějnické procesy v českých zemích popsané v publikaci s názvem *Maleus malecarum* byly založeny v zásadě na dvou důkazech viny odsouzené čarodějnice. Jejím výsledku provedeném pomocí práva útrpného a ušatém či ušatých svědectví. Ostatně nemohlo tomu být jinak. Nebyl žádný svědek, který by viděl odlétat odsouzenou ženu na slet čarodějnic (sabat). Bylo ovšem dostatek ušatých svědectví osob potvrzujících, že je o odsouzené známo, že je čarodějnice.

Následující ostrá kritika těchto inkvizičních procesů se proto zaměřila i na použitelnost práva útrpného a ušatých svědectví, např. R. Turek ve své publikaci *Zákon sudným ljudem* uvádí, že se zakazovala svědectví z doslechu. Tereziánský trestní řád svědectví z doslechu odmítal jako důkaz, na jehož základě by mohla být prokázána vina.

Moderní trestní řády z počátku devatenáctého století se tímto problémem v zásadě vypořádaly pomocí doktríny legální definice pojmu svědek, např. A. Miříčka ve své odborné publikaci (*Trestní právo procesní*, Všehrd, Praha 1932) uvádí následující definici svědka: „Svědék je taková osoba od obviněného rozdílná, která má před soudem na jeho vyzvání vypovídati o skutkových okolnostech, o nichž nabyla vědomosti sice vlastním pozorováním, ale jinou cestou než jako znalec v téže trestní věci přibráný“. Dále připomíná, že i svědek může být tázán na svůj úsudek (např. dojem, který naň věc učinila) a rovněž je přípustné, aby svědek vypovídal, opíraje se přitom o své vědomosti odborné (svědek znalecký). Rovněž uvádí, že některé osoby jsou podle zákona nezpůsobilé skládati svědectví, a to buď absolutně, nebo relativně.

Absolutně, tj. v každém směru nezpůsobilý je ten, kdo nemá tělesných nebo duševních vlastností potřebných k tomu, aby mohl povědět pravdu (např. hluchoněmý, s nímž se nelze dorozumět, choromyslný, opilý). Podlé těchto kritérií posoudil soud také svědeckou způsobilost dítěte.

Relativně nezpůsobilí byli:

- a) duchovní, hledíc k tomu, co jim bylo svěřeno ve zpovědi, nebo vůbec pod pečeti mlčelivosti duchovního úřadu a
- b) státní úředníci, (nikoli také jiní úředníci veřejní), hledíc na to, o čem jsou povinni zachovávat úřední tajemství, leč byli-li zproštěni této povinnosti od svých představených.

K zesílení váhy svědectví sloužila přísaha svědecká. Přísaha svědecká se skládá buď před výpovědí (přísaha předchozí) nebo výpovědi (přísaha následná). Přísaha následná je pravidlem v přípravném řízení, přísaha předchozí v hlavním přelíčení.

Zákon prohlášoval některé svědky za nezpůsobilé k přísaze svědecké. Tyto osoby vypočítává, v § 170 tr. ř.:

1. ti, kdo jsou sami usvědčeni nebo jsou v podezření, že spáchali trestný čin, o který jde, nebo že v něm měli účastenství;
2. ti, kdo jsou ve vyšetřování (stíhání, sb. m. sprav. 623. sb. n. s. 3388) pro nějaký zločin neb odsouzeni pro zločin k trestu na svobodě, který si ještě neodbyli;
3. ti, kdo již jednou byli odsouzeni pro krivé svědectví nebo krivou přísahu;
4. osoby, které v době svého výslechu nedokonaly ještě čtrnáctého roku svého života;
5. osoby, jejichž schopnost vnímat nebo se upamatovat je značně zeslabena;
6. ti, kdo s obviněným, proti němuž vypovídají, žijí v takovém nepřátelství, jež hledíc na osobnosti a na okolnosti jest s to vyloučiti jejich úplnou věrohodnost;
7. ti, kdo při svém výslechu udali podstatné okolnosti, jejichž nepravdivost je dokázána, nemohou-li prokázati pouhý omyl.

Svědci nezpůsobilí k přísaze směli býti slyšeni toliko nepřisezně. Na to, že výpověď svou bude musiti stvrditi přísahou, musel býti svědek v přípravném řízení jen upozorněn. Přísahu skládal teprve v hlavním přelíčení. V přípravném řízení má býti vzat do přísahy jen, je-li se obávati, že k hlavnímu přelíčení nebude moci se dostaviti, jestliže některá strana to z důležitých důvodů navrhne nebo má-li soudce za to, že jinak se od svědka plně pravdy nedoví.

10.2 Judikatura

10.2.1 Judikatura Ústavního soudu ČR a Nejvyššího soudu ČR

Judikatura k pojmu svědectví z doslechu neexistuje. Proto jsem považoval za vhodné vybrat soudní rozhodnutí, v jejichž odůvodnění se vyskytuje pojem svědectví z doslechu. Z obsahu dále uvedených soudních rozhodnutí je patrné, že trestněprávní praxe používá k označení „svědectví z doslechu“ různá synonyma, jako je např. „nepřímé svědectví“, či „svědectví přezvědné osoby.“ Svědectví z doslechu je považováno za použitelný důkaz s poukazem na ustanovení § 89 odst. 2 TrŘ, podle něhož za důkaz může sloužit vše, co může sloužit k objasnění věci. Soudní praxe akcentuje, že taková svědectví jsou zpravidla málo konkrétní. Proto je třeba k nim přistupovat velmi opatrně a zejména skutečnosti z nich zjištěné je nutno pečlivě verifikovat v logické návaznosti na další důkazy. Nebyla zaznamenána rozhodnutí, která by obsahovala výhrady k použitelnosti svědectví z doslechu jako důkazu v trestním řízení.

V rozhodnutí *NS ČR 5Tdo 484/2007* se poznamenává, že skutečnosti uvedené ve svědectví z doslechu (přezvědné osoby) je třeba hodnotit v návaznosti na další důkazy, zejména na závěry znaleckého posudku a další objektivní důkazy.

V rozhodnutí *NS ČR 7Tdo 624/2012* se konstatuje, že svědectví z doslechu je málo konkrétní a nedokládá skutečnosti uvedené v obžalobě (trvalé zlé nakládání). Ostatní provedené důkazy pak nepostačují k uznání viny.

V rozhodnutí *NS ČR 3Tdo 919/2006* se zdůrazňuje, že jde jen o „svědectví z doslechu“ přímo od poškozené. Sama svědkyně nikdy nic v tomto směru neviděla a neslyšela.

Ohledně svědectví z doslechu jsou zajímavé mediálně známé případy Jiřího Kajínka a Ivana Roubala.

V kauze Jiřího Kajínka bylo v ústavní stížnosti podané proti usnesení Nejvyššího soudu ČR tvrzeno, že v řízení před obecnými soudy bylo porušeno stěžovatelovo ústavně zaručené právo na soudní ochranu garantované v článku 36 odst. 1 Listiny. V souvislosti s výpověďmi svědka Pokoše navrhoval stěžovatel provedení důkazů výsledkem svědků P. K. a V. M., kteří měli

být spoluvězni svědka Pokoše a před kterými se měl tento svědek vyjádřit v tom smyslu, že pachatelem nebyl stěžovatel. Tyto důkazní návrhy byly soudem zamítnuty s odůvodněním, že by se jednalo o svědectví z doslechu, neboť i kdyby svědci vypověděli to, co tvrdí obžalovaný Jiří Kajínek, nebylo by to nic víc než „ilustrace rozhovorů vedených na vězeňských kavalcích“.

V rámci podané ústavní stížnosti stěžovatel rovněž poukázal na zcela rozdílný přístup Vrchního soudu v Praze v trestní věci Ivana Roubala, projednávané Městským soudem v Praze, kdy bylo vzato v úvahu při rozhodování o vině, a to v neprospěch Ivana Roubala svědectví spoluvězně P. C., který vypovídal o tom, co slyšel na cele. Tento svědek byl Městským soudem v Praze označen jako důležitý svědek a Vrchní soud v Praze na takovém důkazu neshledal nic závadného.

10.2.2 Významné trestní případy ze zahraničí

Případ Julius a Ethel Rosenbergovi

Manželé Rosenbergovi nebyli obžalováni pro špionáž, ale za spiknutí (conspiracy) ke špionáži. To je značný rozdíl. Ve smyslu obžaloby teprve plánovali nějaké předání údajů. *Takto formulovaná žaloba umožňovala svědectví z doslechu (hearsay), které je v anglosaském právu jinak vyloučené. Bez svědectví z doslechu by prokuratura vůbec nemohla žalovat.* Přitom soudce zdůvodnil rozsudek zradou a špionáží, za něž Rosenbergovi obžalováni nebyli. S odstupem času se potvrdilo, že proces byl manipulován a korunní svědek D. Greenglass přímo doznal, že lhal.

Případ Guantanámo

Obhájci lidských práv a sami právníci zadržovaných soustavně kritizují proces za to, že při něm mohou být využita svědectví získaná mučením a svědectví z doslechu.

Prezident Obama ihned po své inauguraci fungování vojenských komisí pozastavil a nařídil právní přezkoumání jejich rozhodování. Konkrétně řekl, že: „Spojené státy mají v úmyslu nadále pokračovat v probíhající boj proti násilí a terorismu a budou to dělat efektivně a způsobem, který je v souladu s našimi hodnotami a ideály.“

Podle úředníků obeznámených s problémem chce prezident Obama postavení obžalovaných před komisemi zlepšit, např. *svědectví z doslechu bude údajně omezeno*. Důkazy získané mučením budou zakázány a obvinění budou mít větší vliv na výběr obhájců.

10.3 Platná právní úprava

10.3.1 Svědectví z doslechu de lege lata

Platná právní úprava obsažená v trestním řádu neobsahuje výslovné ustanovení o svědectví z doslechu. Výslech svědka je upraven v § 101 a násl. TrŘ přičemž chybí v platné právní úpravě legální definice svědka.

Doktrinální definici pojmu svědek podává např. A. Mířička, který uvádí. „Svědék taková osoba od obviněného rozdílná, která má před soudem na jeho vyzvání vypovídati o skutkových okolnostech, o nichž nabyla vědomosti sice vlastním pozorováním, ale jinou cestou než jako znalec v téže trestní věci přibráný“.

Z obsahu této definice je zřejmé, že svědkem mohla být pouze taková osoba, která určitou skutečnost získala i jinak než vlastním pozorováním. Z toho lze dovodit závěr, že svědkem nemohla být osoba, která získala informaci z doslechu. Jinými slovy. Svědectví z doslechu nebyla postavena na roveň svědectví, kdy osoba získala údaje o trestněprávně relevantní skutečnosti vlastním pozorováním.

Platná právní úprava neobsahuje podmínky přípustnosti, resp. nepřípustnosti důkazu svědectvím z doslechu, s výjimkou uvedenou v § 89 odst. 3 TrŘ.

Z ust. § 89 ods. 2 TrŘ vyplývá, že za důkaz může sloužit vše, co může přispět k objasnění věci, zejména výpovědi obviněného a svědků, znalecké posudky, věci a listiny důležité pro trestní řízení a ohledání.

Trestněprávní praxe patrně s ohledem na ust. § 89 odst. 2 TrŘ dovozuje použitelnost svědectví z doslechu ex lege a proto takový důkaz považuje za obecně přípustný.

Z ust. § 89 odst. 3 TrŘ se podává, že důkaz získaný nezákonným donucením nebo hrozbou takového donucení nesmí být použit v řízení s výjimkou případu, kdy se použije jako důkaz proti osobě, která takové donucení nebo hrozby donucení použila.

Z podaného je zřejmé, že svědectví z doslechu by bylo nepřípustným důkazem pouze za situace, pokud by byly naplněny podmínky předvídané v § 89 odst. 3 TrŘ. V ostatních případech by bylo svědectví z doslechu obecně přípustné. Současná právní úprava umožňuje orgánům činným v trestním řízení, zejména soudu v rámci volného hodnocení důkazů vyhodnotit obsah takové svědecké výpovědi resp. skutečnosti, které mají být prokázány.

Z výše uvedených rozhodnutí vyplývá, že soudní praxe přistupuje k hodnocení tohoto důkazu poměrně uvážlivě, zejména zdůrazňuje, že obsah takové výpovědi je poměrně nekonkrétní a vyžaduje, aby skutečnosti zjištění takovou výpovědí byly v logické vazbě na další poznatky zjištěné dokazováním.

10.3.2 Svědectví z doslechu v mimotrestních předpisech

Zákon č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků účinný do 31. 12. 2009 obsahoval pojem přezvědná osoba. Konkrétně se jednalo o právní úpravu obsaženou v ust. § 8 zákona s názvem „Svědci a osoby přezvědné“.

Podle tohoto ustanovení:

- (1) Každý je povinen vypovídat jako svědek nebo osoba přezvědná o důležitých okolnostech v daňovém řízení týkajících se jiných osob, pokud jsou mu známy; musí vypovídat pravdivě a nic nesmí zamlčet. Správce daně může svědkovi nebo osobě přezvědné uložit, aby se dostavil osobně k podání výpovědi.
- (2) Výpověď může odepřít ten, kdo by jí způsobil nebezpečí trestního stíhání sobě nebo osobám blízkým. Osobou blízkou se pro účely tohoto zákona rozumí manžel, partner, druh, příbuzný v řadě přímé a jeho manžel nebo partner, sourozenec a jeho manžel nebo partner, osvojitel a jeho manžel nebo partner, osvojenec a jeho potomci, manžel nebo partner osvojenec a manželé nebo partneři jeho potomků.
- (3) Jako svědek nebo osoba přezvědná nesmí být vyslechnut ten, kdo by porušil státní tajemství, nebo zákonem uloženou nebo zákonem uznanou povinnost mlčenlivosti, ledaže by byl této povinnosti zproštěn příslušným orgánem nebo tím, v jehož zájmu tuto povinnost má.
- (4) Správce daně je povinen před výslechem poučit svědka nebo osobu přezvědnou o možnosti odepřít výpověď, o jeho povinnosti vypovídat pravdivě a nic nezamlčet a o právních následcích nepravdivé nebo neúplné výpovědi.

(5) Jako osoba přezvědná může být k výpovědi vyzván každý, kdo má znalosti o povšechných poměrech určitého daňového subjektu nebo celé skupiny daňových subjektů nebo oboru činnosti či majetkového vlastnictví, které jsou předmětem zdanění.

Z obsahu ust. § 8 odst. 5 zákona vyplývá, že rozsah práv a povinností svědků byl shodný s právy a povinnostmi přezvědné osoby.

Daňový řád (z. č. 280/2009 Sb. v platném znění) účinný od 1. 1. 2010, který nahradil shora uvedený zákon o správě daní a poplatků již pojem „přezvědné osoby“ neobsahuje.

10.4 Rekodifikace

Důkazním prostředkem může být dle § 224 odst. 1 návrhu rekodifikovaného trestního řádu vše, co může přispět k objasnění věci, není-li to vyloučeno pro nezákonnost nebo nepřipustnost důkazního prostředku.

Návrh rekodifikace trestního řádu vymezil kritéria pro posuzování absolutní a relativní neúčinnosti důkazů a nepřipustnosti důkazů, která budou vázána na nepřipustný pramen důkazu nebo na nepřipustný důkazní prostředek. Návrh obsahuje následující vylučovací normy:

- a) *absolutní neúčinnost důkazů*; jedná se o důkaz získaný při hrubém, podstatném porušení zákona, které nelze v dalším řízení odstranit; např. důkaz získaný nezákonným donucením nebo hrozbou takového donucení, který nesmí být použit v řízení s výjimkou případu, kdy se použije jako důkaz proti osobě, která takového donucení nebo hrozby donucení použila, anebo důkaz získaný při porušení ustanovení, která slouží k zajištění práv obhajoby; zákon bude připouštět opakování důkazního prostředku při dodržení zákona,
- b) *relativní neúčinnost důkazů*; jedná se o důkaz získaný při hrubém, podstatném porušení zákona, které je možné v dalším řízení odstranit, ale toto odstraněno nebylo,
- c) *důkaz nepřipustný*; jedná se o důkaz získaný z nepřipustného pramene důkazu nebo z nepřipustného důkazního prostředku, zejména pro nemožnost ověřit si výsledky určitých postupů dostupnými vědeckými metodami.

V ust. § 224 odst. 3, 4 návrhu rekodifikace trestního řádu je uvedeno, že jako důkazy nemohou být použity v trestním řízení poznatky získané procesním dokazováním, pokud při jejich obstarávání nebo provádění došlo k porušení právního předpisu, které mělo povahu podstatné (závažné) vady řízení. Takové důkazy je třeba považovat za absolutně neúčinné. Nelze k nim přihlížet a musí být vyloučeny z hodnocení při zjišťování skutkového stavu věci. V trestním řízení nesmí být taktéž jako důkaz použit důkaz získaný nezákonným donucením nebo hrozbou takového donucení s výjimkou případu, kdy se použije jako důkaz proti osobě, která takového donucení nebo hrozby donucení použila.

Generální klauzule uvedená v § 224 odst. 2, 3 návrhu rekodifikace trestního řádu se promítne v rámci právní úpravy jednotlivých důkazních prostředků, kde budou taxativním výčtem uvedeny zákonné důvody nepřipustnosti důkazu.

10.5 Úvahy de lege ferenda

Problematika přípustnosti svědectví z doslechu úzce souvisí s legální definicí svědka. De lege ferenda si lze představit různá řešení. Trestní řád by mohl např. obsahovat legální definici svědka a v jejím rámci též podmínky přípustnosti svědecké výpovědi z doslechu. Jiným řešením může být ponechat otázku přípustnosti svědectví z doslechu na vylučovacích normách a tzv. generální klauzuli. Další možností je podmínky přípustnosti svědectví z doslechu výslovně v trestním řádu neupravit, jak je tomu v současné době. Pokud bychom připustili alternativu, že podmínky přípustnosti svědectví z doslechu budou výslovně upraveny v trestním řádu, lze uvažovat příkladmo o následujících možnostech:

1. *Stanovit úplný zákaz použitelnosti svědectví z doslechu.*

Důvodem pro tento přístup by mohla být především výtka ohledně spolehlivosti pramene důkazů. Tato spolehlivost je vysoce riziková zejména za situace, kdy primární pramen důkazu zanikl.

Je zapotřebí si uvědomit, že svědectví z doslechu je sekundárním pramenem důkazu. Tedy nelze spolehlivě ověřit od osoby, která podává svědectví z doslechu, zda prvotním pramenem informace kterou prezentuje je hodnověrná osoba, případně zda a jakým způsobem

tato osoba předmětnou informaci získala, proč a z jakého důvodu ji poskytla osobě, která svědectví z doslechu podává atd. Zásadním problémem může být pak tzv. „double výslech z doslechu“, kdy vyslýchaný uvádí, že je mu známo, že informaci kterou podává, zná z doslechu a osoba od které ji získal ji má také z doslechu. V praktickém životě jsou tato svědectví pejorativně označována jako „jedna paní povídala“.

2. *Upravit zákaz použitelnosti svědectví z doslechu s výjimkami.*

Určitým řešením by mohl být zákaz použitelnosti svědectví z doslechu s výjimkami. Jistou inspirací může být shora uvedené ust. § 8 odst. 5 z. č. 337/1992 Sb. (účinný do 31. 12. 2009), podle něhož jako osoba přezvědná mohl být k výpovědi vyzván každý, kdo má znalosti o povšechných poměrech určitého daňového subjektu nebo celé skupiny daňových subjektů nebo oboru činnosti či majetkového vlastnictví, které jsou předmětem zdanění. Toto ustanovení totiž *omezilo svědectví z doslechu pouze na zjištění určitého zákonem vymezeného okruhu skutečností.*

Rovněž by bylo možné uvažovat o výjimkách majících původ v osobě svědka, např. by nebyla přípustná svědectví z doslechu osob mladších 15 let. Dalším kritériem pro výjimky by mohla být horní hranice trestu odnětí svobody, kupříkladu u trestných činů s trestem odnětí svobody s horní hranicí vyšší než 5 let by svědectví z doslechu nebyla vůbec přípustná. Z hlediska legislativně technického by musely být patrně výjimky stanoveny formou taxativního výčtu. Tento způsob právní úpravy má vždy svá negativa.

3. *Upravit obecnou použitelnost svědectví z doslechu.*

Obecná použitelnost svědectví z doslechu je koncepcí, z níž vychází platná právní úprava. Ustanovení § 89 odst. 2 TrŘ umožňuje použití svědectví z doslechu vždy, pokud nebudou naplněny podmínky ust. § 89 odst. 3 TrŘ. Trestněprávní praxe z platné právní úpravy dovozuje, že svědectví z doslechu splňuje požadavek zákonnosti důkazu právě s ohledem na ust. § 89 odst. 2 TrŘ. V rámci zásady volného hodnocení důkazů obsažené v ust. § 2 odst. 6 TrŘ pak řeší otázku věrohodnosti takového důkazu i jeho vztahu k dokazované skutečnosti jako kritéria, jejichž prostřednictvím hodnotí jednotlivý důkaz i důkazy ve svém celku.

4. *Stanovit použitelnost svědectví z doslechu s výjimkami.*

Takové řešení je problematické. Trestní řád by musel stanovit pomocí taxativního výčtu výjimky. V tomto směru lze uvažovat o využití kombinace generální klauzule a taxativního výčtu zákonných důvodů nepřipustnosti důkazů svědectví z doslechu v rozsahu, jak je to uvedeno v návrhu rekodifikace trestního řádu.

10.6 Závěr

Domníváme se, že právě nemožnost ověření spolehlivosti primárního pramene informace při svědectví z doslechu, resp. značné obtíže spojené s ověřením spolehlivosti primárního pramene informace při svědectví z doslechu mohou být důvodem toho, aby svědectví z doslechu bylo obecně považováno za nepřipustný důkaz, resp. jeho připustnost byla omezena pouze na zcela výjimečné situace. V tomto směru se přikláníme k alternativě uvedené shora pod bodem 2.

11 Výpověď nepřítomného svědka jako výlučný či rozhodující důkaz viny

11.1 Úvod

Jak již ze samotného názvu kapitoly vyplývá, na následujících řádcích bude řešena problematika přípustnosti čtené předchozí výpovědi svědka jakožto hlavního či rozhodujícího důkazu viny v hlavním líčení, která představuje jednu z nejproblematictějších výjimek ze zásady ústnosti. Zásadně totiž platí, že důkazy mají být prováděny v hlavním líčení a za přítomnosti obžalovaného tak, aby mohly být projednány kontradiktorně, tedy aby byly zachovány všechny atributy práva na spravedlivý proces, jak vyplývají z čl. 38 odst. 2 Listiny a čl. 6 odst. 1 a 3 písm. d) Úmluvy. Nicméně z každého pravidla existují výjimky, proto se v této kapitole zaměřím na to, jak je v posledních letech vnitrostátními soudy, ale i ESLP stále znatelněji posunována hranice přípustnosti čtené výpovědi svědka, který nikdy nebyl vyslechnut kontradiktorně, tedy obviněnému ani jeho obhájci nebyla dána možnost „vyslychat nebo dát vyslychat svědky proti sobě a dosáhnout předvolání a výslech svědků ve svůj prospěch za stejných podmínek, jako svědků proti sobě“, jak je požadováno v čl. 6 odst. 3 písm. d) Úmluvy. Převažujícím zdrojem informací pro mě bude zejména judikatura Ústavního soudu ČR a ESLP.

11.2 Výslech svědka – v zásadě bezprostředně v řízení před soudem

Jak bylo již v úvodu naznačeno, těžiště dokazování by mělo být ve veřejném soudním jednání, tedy hlavním líčení, a to za přítomnosti obžalovaného – to znamená v řízení před soudem, který pak o oprávněnosti obvinění rozhodne a který musí mít možnost hodnotit i věrohodnost svědka na základě přímého pozorování jeho reakcí a emocí. Nicméně vyskytují se případy, kdy provedení výslechu svědka, který již buďto vypovídal v přípravném řízení, nebo vůbec, znovu v řízení před soudem možné není. Takovéto výjimky ze zásady ústnosti jsou uvedeny v § 211 TrŘ a podle komentářové literatury²³⁹ jsou odůvodňovány nedosažitelností určitých osob, nemožností

²³⁹ ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní řád II. Komentář*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 2636.

jejich opětovného výsledku nebo hledisky procesní ekonomie. Zároveň jsou ale vázány na důvody, za nichž lze upustit od požadavku ústně provedených důkazů. Účelem je snaha o maximální možné využití důkazní hodnoty dřívějších výpovědí za současného respektování práva obviněného na spravedlivý proces tak, jak jsou zaručována čl. 6 odst. 1 a 3 písm. d) Úmluvy.

11.3 Výjimky podle § 211 TrŘ

Stranou ponechávám důvody a předpoklady přípustnosti čtení záznamu o dřívějším výsledku svědka uvedené v § 211 odst. 1 a odst. 2 písm. a) a odst. 3 TrŘ, neboť mám za to, že tyto důvody v praxi žádnou spornost a aplikační problémy nezpůsobují. Snad jen je vhodné zdůraznit, že podle ustálené judikatury ESLP²⁴⁰ skutečnost, že v průběhu hlavního líčení byl proveden důkaz čtením protokolu o výsledku nepřítomného svědka, automaticky neznamená porušení čl. 6 odst. 1 a 3 písm. d) Úmluvy, zvláště pokud byl právní zástupce obviněného o konání výsledku svědka ve vyšetřovací fázi řádně a včas vyrozuměn, a přesto se tohoto výsledku nezúčastnil. Článek 6 totiž dovoluje soudům založit odsouzení na základě takovéto výpovědi za splnění dvou podmínek: pokud je skutečnost, že svědek nebyl konfrontován s obviněným, důsledkem skutečné nemožnosti svědka najít, musí být zjištěno, že příslušné orgány po něm aktivně pátraly, aby takovou konfrontaci umožnily, druhou podmínkou pak je, že takto získaná sporná výpověď nemůže v žádném případě představovat jediný důkaz, na němž spočívá odsouzení.²⁴¹

Stěžejním pro účely této kapitoly bude rozbor podmínek přípustnosti uvedených v § 211 odst. 2 písm. b) TrŘ, konkrétně situace, kdy byl svědek vyslechnut v souladu s požadavky stanovenými v § 158a TrŘ, a šlo-li tedy o neodkladný nebo neopakovatelný úkon. I podle judikatury Ústavního soudu ČR je nutno mít neustále na paměti, že i když důkaz mimo hlavní líčení bude proveden tak, že nedojde k porušení práva na obhajobu a zásady kontradiktornosti [splnění podmínek § 158a, § 160 odst. 4 a § 211 odst. 2 písm. b) TrŘ]), nezískává takto opatřený důkaz povahu důkazu, který by mohla obhajoba obvyklými způsoby

²⁴⁰ Např. Gani proti Španělsku, rozsudek ze dne 19. 2. 2013, stížnosti č. 61800/08.

²⁴¹ KMEC, J., KOSAR, D., KRATOCHVÍL, J., BOBEK, M. *Evropská úmluva o lidských právech. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 819.

prověřit, a právě proto nemůže takový důkaz obstát ve funkci stěžejního důkazu viny.²⁴² Navíc je třeba, aby veškeré překážky bránící opakovanému výslechu svědka byly vždy zjištěny spolehlivě a byly nepochybné.

11.4 Přípuštění čtené výpovědi svědka v judikatuře ÚS ČR a ESLP

V duchu výše uvedených omezení posuzoval Ústavní soud ČR i případ, který se týkal obchodování s lidmi za účelem pohlavního styku, a to ve věci II. ÚS 573/08. Jako neodkladný nebo neopakovatelný úkon byly pořízeny svědecké výpovědi poškozených, které byly občankami Rumunska a ještě před zahájením trestního stíhání prohlašovaly, že chtějí odjet z České republiky zpět do Rumunska. Ústavní soud ČR zde neshledal procesní pochybení obecných soudů v otázce přípustnosti takto pořízených důkazů (poškozené se skutečně nepodařilo lokalizovat a na hlavní líčení předvolat), ale to zejména proto, že se nejednalo o jediné usvědčující důkazy a dále bylo zapotřebí zohlednit přednostní potřebu ochrany práv a svobod poškozených v režimu aktivních povinností státu, jak vyplývají z Mezinárodní úmluvy o potlačování a zrušení obchodu s lidmi a vykořisťování prostitutek jiného.

Nezbytnost toho, aby výslech nepřítomného svědka nepůsobil jako jediný usvědčující důkaz viny, potvrdil ESLP o pár let později v naprosto shodné kauze, tedy opět obchodování s lidmi za účelem pohlavního styku, konkrétně státními občankami Rumunska, které byly vyslechnuty stejným způsobem a jejich výpovědi použity naprosto stejně jako v případě výše uvedeného nálezu ÚS ČR. Jednalo se o případ Breukhoven proti České republice a ESLP tentokrát vytkl orgánům činným v trestním řízení, že nevyvinuly přiměřené úsilí k zajištění přítomnosti svědkyň během řízení. Zdůraznil, že přestože pro oběti sexuálních trestných činů může být konfrontace s pachatelem zraňující, jsou státy povinny přijmout opatření, která by vyvážila znevýhodnění pozice obhajoby. Takto přísné hodnocení a konstatování porušení čl. 6 odst. 1 a 3 písm. d) Úmluvy pramenilo zejména z toho, že trestný čin byl v tomto případě stěžovateli prokázán pouze výpověďmi zmíněných svědkyň, které obhajoba neměla možnost vyslechnout.²⁴³

²⁴² Např. náleze Ústavního soudu ze dne 17. 12. 2007, sp. zn. I. ÚS 375/06.

²⁴³ Breukhoven proti České republice, rozsudek velkého senátu ze dne 21. 7. 2011, stížnost č. 44438/06, ECHR 2011, § 46- 58.

Poměrně přelomovými pro zvažování přípustnosti čtených svědeckých výpovědí jsou rozhodnutí ESLP ve věci Al-Khawaja a Tahery proti Spojenému království. V prvním z těchto řízení se po skutkové stránce řešilo, jestli je možné odsoudit obžalovaného lékaře (Al-Khawaja) za sexuální zneužití, kterého se měl dopustit na svých dvou pacientkách, přičemž jedna z nich ještě před zahájením procesu spáchala sebevraždu. Její výpověď však soudce považoval za klíčovou a rozhodl proto o jejím přečtení porotě. ESLP v této věci formuloval jasná kritéria pro posuzování námitek na poli čl. 6 odst. 3 písm. d) Úmluvy v případě nepřítomnosti svědka na hlavním líčení. Bylo konstatováno, že tyto námítky lze hodnotit ze tří hledisek. Především je třeba prověřit, zda je pro to, že obhajoba nemá možnost vyslechnout nebo dát vyslechnout svědka obžaloby, dán závažný důvod. Pokud tomu tak není, je na místě konstatovat porušení Úmluvy bez ohledu na to, jakou má taková dotčená výpověď váhu. Nedošlo-li k výslechu svědka ze závažného důvodu, nelze takovou výpověď v zásadě považovat za výlučný nebo rozhodující důkaz viny. Nicméně pokud je jako důkaz připuštěna výpověď svědka, kterého obhajoba neměla možnost vyslechnout, a tato výpověď představuje rozhodující nebo výlučný důkaz viny, neznamená to bez dalšího porušení čl. 6 odst. 3 písm. d) Úmluvy, pokud lze řízení jako celek považovat za spravedlivé. Tak tomu bude tehdy, pokud z konkrétních skutečností a okolností případu bude možno konstatovat, že tyto jsou schopny dostatečným způsobem vyvážit nevýhody obhajoby spojené s připuštěním takového důkazu, a umožnit řádné a spravedlivé posouzení jeho důvěryhodnosti.

Dalo by se tedy shrnout, že klíčovým pro posouzení přípustnosti svědecké výpovědi nepřítomného svědka bude zodpovězení otázky, zda byl dán závažný důvod pro to, že obhajoba neměla možnost svědka vyslechnout či nechat vyslechnout, dále jaký význam měla taková svědecká výpověď pro odsouzení obviněného, a konečně zda byly dány relevantní procesní záruky schopné vyvážit znevýhodnění obviněného plynoucí právě z takto připuštěné svědecké výpovědi.²⁴⁴

V případě Al-Khawaja národní soudy v testu bilance obstály a svědeckou výpověď poškozené, která se z objektivních důvodů nemohla hlavního líčení

²⁴⁴ Al-Khawaja a Tahery proti Spojenému království, rozsudek velkého senátu ze dne 15. 12. 2011, stížnosti č. 26766/05 a 22228/06, ECHR 2011, § 118, 120, 147, 163, 165.

zúčastnit, neshledal ani ESLP jako porušující čl. 6 odst. 1 a 3 písm. d) Úmluvy. Naproti tomu ve věci Tahery proti Spojenému království, kde se jednalo (zjednodušeně řečeno) o řešení pouliční bitky dvou rivalských gangů, byl stěžovatel, pan Tahery, odsouzen na základě předešlé výpovědi svědka, který se neodvážil před soudem vypovídat ze strachu o život a zdraví své a svých blízkých. ESLP zde neshledal důvodnou obavu a potřebu anonymizovat takového svědka a konstatoval porušení čl. 6 odst. 1 a 3 písm. d) Úmluvy.

11.5 Utajený/anonymní svědek

Výpovědi utajených či anonymních svědků jsou dalším specifickým typem svědeckých výpovědí. Obviněnému většinou bývá umožněno svědka vyslechnout či být přítomen jeho výslechu, ale jen v takové míře, která neohrožuje odhalení totožnosti tohoto svědka. ESLP již několikrát uvedl, že připouští nutnost provádět tyto důkazní prostředky, neboť jsou zatím jednou z neefektivnějších metod sloužících k boji s organizovaným zločinem, nicméně pozdější použití anonymních výpovědí jako důkazů s sebou přináší aplikační problém spočívající v nezbytnosti vyvažovat nerovnováhu v právu na obhajobu s jinými procesními zárukami spravedlivého procesu.

Takováto svědecká výpověď může být použita, pokud bude dodržena podmínka subsidiarity (anonymizovat svědka pouze tehdy, nelze-li jeho ochranu zajistit jinak) a proporcionality (existuje-li skutečně nezbytnost takovýmto způsobem omezit práva obhajoby). Ve své podstatě na sebe tedy naráží dva požadavky demokratického právního státu, a to zásada řádného a spravedlivého procesu na jedné straně a důvodná snaha zákonodárce chránit veřejnost před vzrůstem kriminality (zejména organizovaným zločinem) na straně druhé. V kauze III. ÚS 210/98 se Ústavní soud ČR zabýval přípustností výslechů dvou svědků, kteří od obviněného (stěžovatele) kupovali drogy. Oba svědci byli vyslýcháni pod utajením, ale vždy za přítomnosti obhájce pomocí technického zařízení, kdy byl jejich hlas přenášen do vedlejší místnosti, kde se právě obhájce obviněného nacházel. Byla zde tedy zachována možnost plné intervence a z toho důvodu Ústavní soud stížnost jako nedůvodnou zamítl.²⁴⁵ Tímto postojem dal tedy Ústavní soud najevo, že je ochoten výpověď utajeného svědka akceptovat, pokud je ovšem utajení opodstatněné.

²⁴⁵ Nález Ústavního soudu ze dne 3. března 1999, sp. zn. III. ÚS 210/98.

Bylo otázkou času, kdy se v ohnisku rozhodování před ESLP v souvislosti s výsledky utajených svědků objeví kauza postavená na výpovědi policisty-agenta, který vzhledem k výkonu své profese musí zůstat utajený v řízení před soudem. Jedním z takových bylo rozhodování ve věci Lüdi proti Španělsku, u kterého ESLP shledal porušení čl. 6 odst. 1 a 3 písm. d) Úmluvy. Podle stěžovatele byla v jeho případě veškerá obvinění postavena pouze na základě zprávy tajného agenta a záznamech telefonních hovorů mezi stěžovatelem a tímto agentem, který vystupoval jako zájemce o koupi drog. V žádném stadiu trestního stíhání neměl obžalovaný možnost agenta vyslýchat nebo nechat vyslechnout. Nepředvolání agenta jako svědka (jako důvod byla uváděna snaha o zachování anonymity policejního agenta a zejména jeho další využitelnost pro infiltraci kruhů obchodníků s drogami) zabránilo soudu utvořit si vlastní názor o důvěryhodnosti takového svědka. Přitom svědek byl osoba ve služebním poměru, jejíž funkce byla vyšetřujícím soudci známá, obžalovaný se se svědkem také určitý čas setkával (schůzky za účelem realizace drogového obchodu), tedy minimálně fyzický vzhled agenta (byť ne jeho skutečnou totožnost) již znal. Na základě těchto skutečností ESLP shledal utajení svědka i v řízení před soudem (stejně jako nemožnost jej vyslechnout) jako porušující čl. 6 odst. 1 a 3 písm. d) Úmluvy.²⁴⁶

Za zmínku stojí určitě i další rozhodnutí ESLP, tentokrát ve věci Pesukic proti Švýcarsku, neboť se v něm ESLP vyjádřil k některým technickým aspektům provedení výslechu anonymního svědka. V souvislosti s tímto případem vyvstala otázka, jestli se ESLP neodchýlil od své předchozí judikatury dopadající přesně na tento typ případů a nepřiklonil se k mírnějším nárokům na výslech anonymního svědka za současného připuštění vyššího (v daném případě dokonce možná až extrémního) omezení práv na obhajobu. Zkráceně se jednalo o následující skutkový stav: stěžovatel (Pesukic) byl uznán vinným pro trestný čin vraždy na základě výpovědi anonymního svědka, který byl vyslýchán odděleně od obviněného, a jehož hlas byl modulován. Svědek uvedl, že vzhledem k osobě obviněného a lidí mu blízkých má důvodnou obavu o svůj život, což soud shledal jako relevantní a poskytl mu veškeré možné procesní záruky znemožňující jeho identifikaci, včetně možnosti nechat některé dotazy obhajoby nezodpovězené. ESLP se tedy

²⁴⁶ Lüdi proti Španělsku, rozsudek ze dne 15. 6. 1992.

zabýval významem takovéto svědecké výpovědi, neboť dle jeho vlastní předchozí judikatury nemůže výpověď anonymního svědka sloužit jako jediný usvědčující důkaz. Z rozboru rozsudku je ale patrné (kromě dalšího i z faktu, že ESLP přistoupil k dalšímu kroku z tzv. testu Al-Khawaja), že byt' si soud uvědomuje dopad svých rozhodnutí, tuto výpověď v konečném důsledku shledal jako důkaz „mající značný vliv“, tedy že se v podstatě jedná o důkaz stěžejní. V. Nejedlý v tomto shledává neblahý vliv rozsudku velkého senátu ve věci Al-Khawaja a Tahery proti Spojenému království dopadající i na oblast výslechu utajených svědků, neboť podle jeho názoru, nebýt těchto rozhodnutí, ESLP by zcela jistě konstatoval porušení práva na spravedlivý proces.²⁴⁷

ESLP se tedy poté, co tento důkaz připustil, vyrovnával s dalším krokem testu Al-Khawaja, tedy porovnával přiměřenost omezení práv na obhajobu a vyvažovacích procesních opatření pro odstranění tohoto nepoměru. Bezesporu skutečnost, že stěžovatel/obviněný ani jeho zástupce neměli možnost svědka při výslechu pozorovat a sledovat tak jeho okamžitou reakci na položenou otázku, nehledě na to, že na spoustu otázek, které svědkovi pokládali, nedostali odpověď vůbec, představuje velmi výrazný zásah do práva na obhajobu. Porovnáme-li tento případ např. s věcí Van Mechelen, kde bylo shledáno extrémní porušení práva obviněného na projednání usvědčujících důkazů v tom, že svědkové (policisté) se během výslechu nacházeli ve stejné místnosti jako vyšetřující soudce, obvinění a jejich právní zástupci však byli z této místnosti vyloučeni a komunikace mohla probíhat pouze za použití zvukového zařízení²⁴⁸, musíme připustit, že v případě Pesukic bylo do práva na obhajobu zasaženo mnohem výrazněji.

Lze tedy shrnout, že s potřebou kompenzovat omezení práva na obhajobu výhodnějšími procesními podmínkami si ESLP hlavu příliš nelámal. Byt' je rozsudek poměrně detailně odůvodněný, v tomto ohledu se soud smířil s faktem, že svědka mohli během výslechu pozorovat všichni členové porotního soudu a udělat si tak vlastní názor ohledně jeho věrohodnosti, a že svědek byl vyslechnut přímo předsedajícím soudcem místo státním zástupcem.

²⁴⁷ NEJEDLÝ, J. *Věc Pesukic proti Švýcarsku, anonymní svědek a právo vyslyšet svědky proti sobě*. In: *ASPI* [právní informační systém]. Wolters Kluwer [cit. 18. 11. 2014].

²⁴⁸ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva Van Mechelen a ostatní proti Nizozemí ze dne 23. 4. 1997.

Zřejmě tyto skutečnosti ESLP jako procesní vyvážení omezení práv obhájby postačily.

Nejspíš ve snaze stanovit podmínky, za kterých lze konstatovat, že výslech anonymního svědka ještě odpovídá požadavkům práva na spravedlivý proces, stanovil v kauze Kok proti Nizozemsku²⁴⁹ ESLP následující kritéria: důvody utajení totožnosti svědka, význam důkazu pro odsouzení a kompenzace obtíží obhájby. Vesměs se jedná o podobné body přípustnosti, jako byly nastaveny již dříve společným rozhodnutím AlKhawaja a Tahery proti Spojenému království. Tedy se dá konstatovat, že podmínky připuštění čtené svědecké výpovědi osoby, která vypovídala toliko v přípravném řízení, jsou srovnatelné s podmínkami přípustnosti anonymního svědectví jako důkazu. Na základě takto zjištěné podobnosti bych dodala ještě jednu podmínku: za předpokladu, že anonymní svědectví projde výše zmíněným třístupňovým testem, je pro jeho uplatnitelnost nezbytné, aby nestálo samo o sobě jako jediný či výlučný důkaz viny obviněného.

Jistou specifičnost při hodnocení přípustnosti čtené svědecké výpovědi pořízené před zahájením trestního stíhání představují i svědectví obětí sexuálně motivovaných trestných činů, zvláště pak pokud se jedná o oběti mladistvé či děti. Tato problematika je velmi citlivá, neboť zde přichází v úvahu zvažování rizik tzv. sekundární viktimizace, tedy určitá forma druhotného psychického poškození oběti. Nicméně třebaže i tyto zvláštní způsoby spadají pod téma této kapitoly, ráda bych odkázala na kapitolu F. Šcerby *Obět' sexuálně motivovaného deliktu jako důkazní prostředek* publikovaný na jiném místě této publikace, který se uvedenou problematikou zabývá podrobněji.

11.6 Aktuálně: Tseber proti České republice

V jednom ze svých nejnovějších nálezů sp. zn. Pl. ÚS 25/13 Ústavní soud ČR vyhověl v obnoveném řízení po rozsudku ESLP ve věci Igor Tseber proti České republice stěžovatelově původní ústavní stížnosti a částečně zrušil trestní rozsudky obecných soudů, kterými byl stěžovatel shledán vinným z řady trestných činů násilného charakteru, mimo jiné ublížením na zdraví, které měl údajně způsobit osobě V. O. (poškozený). Právě výpověď

²⁴⁹ Kok proti Nizozemsku, rozhodnutí o nepřijatelnosti ze dne 4. 7. 2000, stížnost č. 43149/98, ECHR 2000-VI.

poškozeného, kterému stěžovatel měl prostřelit nohu a který se údajně ze strachu před mstou nezúčastnil hlavního líčení, byla pak před soudem přečtena s odkazem na to, že sama výpověď svědka/poškozeného byla provedena jako neodkladný úkon. Svědek se totiž v době pořizování výpovědi nacházel ve vážném stavu na jednotce intenzivní péče. Stěžovatel samozřejmě namítal, že nikdy neměl možnost svědka kontradiktorně vyslechnout a že takovýto důkaz nemůže být (s ohledem na dosavadní judikaturu ESLP) jediným nebo rozhodujícím důkazem o vině a namítal porušení čl. 6 odst. 1 a 3 písm. d) Úmluvy.

Evropský soud pro lidská práva i v tomto případě prověřil námitky stěžovatele podle kritérií Al-Khawaja testu. Z pohledu prvního kritéria, tedy jestli v uvedeném případě existoval závažný důvod pro to, že svědek nemohl být podroben i výslechu obhajoby, soud dospěl k názoru, že pro přečtení výpovědi svědka byl dán závažný důvod, neboť ze strany soudů byly provedeny pokusy o nalezení svědka a jeho předvolání k hlavnímu líčení, teprve když tyto selhaly, přistoupil předseda senátu k provedení důkazu přečtením svědecké výpovědi.

V rámci posuzování druhého kritéria ESLP zkoumal, nakolik tato sporná výpověď ovlivnila rozhodnutí o vině stěžovatele, tedy jestli tato výpověď představovala výlučný nebo rozhodující důkaz viny. ESLP sice potvrdil, že soudy vzaly do úvahy i další důkazy, než jen tuto spornou výpověď, avšak pravdivost tvrzení, podle něhož bylo zranění poškozeného způsobeno právě trestným činem stěžovatele, mohla být prokázána právě a jedině touto svědeckou výpovědí. Tedy výpověď nepřítomného svědka představovala rozhodující důkaz viny, neboť ostatní důkazy jej pouze nepřímou podporovaly nebo posilovaly důvěru soudu v tvrzení poškozeného.

K třetímu hledisku, tedy nutnosti nahlížet na spravedlnost procesu jako celku, zejména s ohledem na potřebu vyvažovat nevýhody způsobené obhajobě čtenou svědeckou výpovědí nepřítomného svědka, se ESLP vyjádřil v tom smyslu, že ani přítomnost soudce u výslechu svědka nemůže být považováno za opatření, které by bylo schopno vyvážit absenci výslechu svědka obviněným. Na základě výše uvedeného tedy ESLP rozhodl, že v případě

stěžovatele Tsebera došlo k porušení práva na spravedlivý proces podle čl. 6 odst. 1 a 3 písm. d) Úmluvy.²⁵⁰

11.7 Závěr

Důkaz v podobě čtené výpovědi svědka, který nikdy nebyl obhajující stranou vyslechnut kontradiktorně, představuje bezpochyby citelný zásah do práva na obhajobu a jako takový je v rozporu s požadavkem kontradiktornosti řízení. Nicméně s ohledem na potřebu zjistit co nejpřesněji skutečný skutkový stav při absenci jiných použitelných důkazních prostředků je možné připustit i čtení záznamu o dřívější výpovědi svědka, který se z objektivních důvodů nemůže zúčastnit výslechu před soudem, aniž by takový postup nutně znamenal porušení práva na spravedlivý proces. Vyvíjející se judikatura ESLP dokonce připouští, aby výpověď nepřítomného svědka sloužila jako výlučný či rozhodující důkaz viny, a k posuzování námitek, zdali není jednáno za hranicí práva na spravedlivý proces, byl formulován třístupňový test. Avšak nelze přehlédnout, že byť dokazování před obecnými soudy probíhá zcela v souladu se právními předpisy České republiky (konkrétně s trestním řádem), aplikace ustanovení § 211 odst. 2 TrŘ často zakládá konstatování o porušení práva na spravedlivý proces, konkrétně čl. 6 odst. 1 a 3 písm. d) Úmluvy, a to i za důsledného dodržování všech kroků tzv. Al-Khawaja testu. Nabízí se tedy otázka, zdali formulace výjimek ze zásady ústnosti a kontradiktornosti tak, jak je obsažena v § 211 odst. 2 písm. b) TrŘ a tím pádem i samotný institut neodkladných nebo neopakovatelných úkonů podle § 158a TrŘ nejsou již samy o sobě v rozporu s Evropskou úmluvou o lidských právech? Podle ESLP tomu tak není, nicméně de lege ferenda by bylo nejspíš vhodné případným pochybnostem o přijatelnosti takto získaného důkazu předejít tím, že by se již do trestního řádu včlenil jakýsi korekční princip, který by ono napadané ustanovení Úmluvy nějakým způsobem reflektoval. Ve své podstatě by to pak obecným soudům znemožňovalo založit odsouzení v rozhodující míře na výpovědi svědka nebo svědků, které neměl obviněný nebo jeho obhájce dříve možnost vyslechnout či jim klást otázky. To samé by pak mělo platit i v případě svědků, které sice obhajoba měla možnost vyslýchat, nicméně tento výslech byl podstatně ztížen utajením svědkovy pravé totožnosti.

²⁵⁰ Rozsudek ze dne 22. 11. 2012, stížnost č. 46203/08.

12 Limity institutu spolupracujícího obviněného

12.1 Úvod

Boj s organizovaným zločinem zpravidla naráží na problém důkazní nouze, což je důsledkem neprostupnosti bran organizované kriminality způsobené loajalitou jejích členů. Dalším aspektem může být profesionální úroveň této vysoce závažné formy kriminality, hierarchická struktura organizované zločinecké skupiny, jakož i obavy osoby ochotné svědčit o své zdraví a život, potažmo zdraví a život svých blízkých. Výslech takové osoby, která má přístup k relevantním informacím, je přitom zásadním důkazním prostředkem.

Formy opatření v boji proti organizovanému zločinu můžeme rozdělit jako opatření legislativní a nástroje organizační.²⁵¹ Do první skupiny patří přijetí patřičné právní úpravy, v našich podmínkách se tím rozumí zejména novelizace příslušných zákonů, zavedení nových skutkových podstat trestných činů, zpřísnění trestních sankcí a zavedení institutů pro boj s organizovaným zločinem. Ke druhé skupině lze přiřadit zřízení specializovaných útvarů jak policejních, tak i v rámci státního zastupitelství a vytvoření odborných skupin a komisí na úrovni vlády a ministerstev.

V této kapitole bych se rád omezil na opatření legislativní určené pro boj s organizovaným zločinem a rozebral jeden konkrétní institut, který má sloužit jako nástroj k detekci organizované kriminality. Konkrétně jde o institut spolupracujícího obviněného.

12.2 Důvody pro zavedení institutu spolupracujícího obviněného

Jak jsem již uvedl, důkaz výslechem svědka je pro odhalení organizované skupiny či organizované zločinecké skupiny zcela nenahraditelným, přičemž označení takové osoby jako svědka není přesné. Obvykle totiž kýženými informacemi disponuje osoba, která je součástí organizované struktury, ať už jako člen, nebo jako jiná forma podpory, což je dáno samotnou podstatou organizované kriminality, přičemž se jedná o jeden z jejích definičních znaků. Faktem zůstává, že tato osoba, ať už ji nazveme jakkoliv (korunní

²⁵¹ CEJP, M. a kol. ISKP. *ORGANIZOVANÝ ZLOČIN V ČESKÉ REPUBLICE III*. Praha: Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 2004, s. 50.

svědek, spolupracující obviněný) disponuje některými zárukami jako ohrožený svědek:

Bezpečnost této osoby je garantována zákonem č. 137/2001 Sb., o zvláštní ochraně svědka a dalších osob v souvislosti s trestním řízením, ve znění pozdějších předpisů, avšak tyto prostředky ochrany by měly být podpořeny i jiným motivačním prvkem, například zlepšením procesního postavení v trestním řízení a následnými benefity při ukládání trestu.

Na tento fakt zareagoval po dlouhých diskuzích i zákonodárce, nejen na základě mezinárodních závazků, konkrétně rezoluce Rady EU ze dne 20. prosince 1996, č. 4970111(01), o jednotlivcích, kteří spolupracují při soudním řízení v boji proti mezinárodně organizovanému zločinu a Úmluvy OSN proti nadnárodnímu organizovanému zločinu přijaté v Palermu v roce 2000. Před sebou měl volbu, zda se přiklonit buď k zakotvení institutu korunního svědka v jeho ryzí variantě, jak jej známe z angloamerického právního systému, zejména z USA a Spojeného království, kde tento institut požívá dlouhodobé tradice a nemalých úspěchů v boji s organizovaným zločinem,²⁵² nebo zda se zákonodárce rozhodne pro alternativní umírněnější variantu. Vzhledem k tomu, že český trestní proces neměl s takovým institutem praktickou zkušenost, rozhodl se zákonodárce podle mého názoru správně pro variantu druhou.

12.3 Platná a účinná právní úprava

Na základě výše zmíněného a v souvislosti s nově přijatým trestním zákoníkem zákonodárce novelou TrŘ zákonem č. 41/2009 Sb. zavedl do právního řádu institut tzv. spolupracujícího obviněného. Účel takového institutu byl zřejmý – motivace členů organizovaných zločineckých skupin ke spolupráci na vyšetřování organizovaného zločinu a s tím spojené benefity takto označeného obviněného.²⁵³ Na druhou stranu dochází z hlediska zájmu společnosti na potrestání takového pachatele a z hlediska zásady rovnosti účastníků řízení k jakémusi „vykoupení“ spolupracujícího obviněného z hlediska uděleného trestu.

²⁵² Srov. MRDAK, V. The Crown Witness. *Justice in transition* [online]. [cit. 7. 12. 2014] Dostupné z: <[http://www.tuzilastvorz.org.rs/html_trz/\(CASOPIS\)/ENG/ENG01/273.pdf](http://www.tuzilastvorz.org.rs/html_trz/(CASOPIS)/ENG/ENG01/273.pdf)>.

²⁵³ *Důvodová zpráva k přijetí zákona č. 41/2009 Sb.*, sněmovní tisk 411/0, část č. 1/4, dostupná z: <<http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=5 & CT=411 & CT1=0#prilohy>>.

Institut spolupracujícího obviněného upravuje ust. § 178a TrŘ, hmotně-právní úpravu benefitů při ukládání trestu takovému obviněnému nalezneme v ust. § 39 odst. 1, ust. § 41 písm. m) a ust. § 58 odst. 4 TrZ.

Pokud jde o řízení o zločinu, může státní zástupce v obžalobě označit obviněného za spolupracujícího, považuje-li takové označení za potřebné vzhledem k povaze trestného činu, a to za kumulativního splnění následujících skutečností:

- oznámí státnímu zástupci skutečnosti, které jsou způsobitelné významně přispět k objasnění takového zločinu spáchaného členy organizované skupiny, ve spojení s organizovanou skupinou nebo ve prospěch organizované zločinecké skupiny, nebo které pomohou zabránit dokonání takového zločinu,
- zaváže se podat jak v přípravném řízení, tak i v řízení před soudem úplnou a pravdivou výpověď o těchto skutečnostech,
- dozná se k činu, pro který je stíhán, přičemž nejsou důvodné pochybnosti o tom, že jeho doznání bylo učiněno svobodně, vážně a určitě, a prohlásí, že souhlasí s tím, aby byl označen jako spolupracující obviněný.

Podle ust. § 178a odst. 3 TrŘ státní zástupce před tím, než obviněného označí jako spolupracujícího, ho vyslechne zejména k obsahu oznámení a k jeho doznání. Obviněného také vyslechne k tomu, zda si je vědom důsledků svého postupu. Před výslechem státní zástupce obviněného poučí o jeho právech, o podstatě označení za spolupracujícího obviněného, o povinnosti setrvat na svém doznání a dodržet své závazky uvedené v odstavci 1 a také o tom, že jakmile obviněný v přípravném řízení nebo v řízení před soudem poruší své závazky, nebude nadále považován za spolupracujícího obviněného.

Trestní zákoník poté upravuje benefity při ukládání trestů následovně:

Při stanovení druhu trestu a jeho výměry přihlédne soud ve smyslu ust. § 39 odst. 1 TrZ k povaze a závažnosti spáchaného trestného činu, k osobním, rodinným, majetkovým a jiným poměrům pachatele a k jeho dosavadnímu způsobu života a k možnosti jeho nápravy. Dále přihlédne k chování pachatele po činu, zejména k jeho snaze nahradit škodu nebo odstranit jiné škodlivé následky činu, a *pokud byl označen jako spolupracující obviněný, též k tomu, jak významným způsobem přispěl k objasnění zločinu spáchaného členy organizované*

skupiny, ve spojení s organizovanou skupinou nebo ve prospěch organizované zločinecké skupiny. Přihlédne také k účinkům a důsledkům, které lze očekávat od trestu pro budoucí život pachatele. Následující odstavec stanoví, že povaha a závažnost trestného činu jsou určovány zejména významem chráněného zájmu, který byl činem dotčen, způsobem provedení činu a jeho následky, okolnostmi, za kterých byl čin spáchán, osobou pachatele, mírou jeho zavinění a jeho pohnutkou, záměrem nebo cílem a konečně podle odst. 3 předmětného ustanovení soud při stanovení druhu trestu a jeho výměry přihlédne k polehčujícím a přitěžujícím okolnostem podle ust. § 41 a 42 TrZ, k době, která uplynula od spáchání trestného činu, k případné změně situace a k délce trestního řízení, trvalo-li nepřiměřeně dlouhou dobu. Při posouzení přiměřenosti délky trestního řízení soud přihlédne ke složitosti věci, k postupu orgánů činných v trestním řízení, k významu trestního řízení pro pachatele a k jeho jednání, kterým přispěl k průtahům v trestním řízení. Polehčující okolnost, ke které soud přihlédne, spočívá podle ust. § 41 písm. m) TrZ v tom, že pachatel přispěl zejména jako spolupracující obviněný k objasňování trestné činnosti spáchané členy organizované skupiny, ve spojení s organizovanou skupinou nebo ve prospěch organizované zločinecké skupiny.²⁵⁴

Soud podle ust. § 58 odst. 4 TrZ sníží trest odnětí svobody pod dolní hranici trestní sazby také pachateli označenému jako spolupracující obviněný, jsou-li splněny podmínky stanovené v § 178a odst. 1 TrŘ a podal-li spolupracující obviněný jak v přípravném řízení, tak v řízení před soudem úplnou a pravdivou výpověď o skutečnostech, které jsou způsobitelné významně přispět k objasnění zločinu spáchaného členy organizované skupiny, ve spojení s organizovanou skupinou nebo ve prospěch organizované zločinecké skupiny. Přitom vezme v úvahu povahu trestného činu uvedeného v jeho doznání v porovnání se zločinem spáchaným členy organizované skupiny, ve spojení s organizovanou skupinou nebo ve prospěch organizované zločinecké skupiny, k jehož objasnění přispěl, dále význam takového jeho jednání, osobu pachatele a okolnosti případu, zejména zda a jakým způsobem

²⁵⁴ Pro úplnost je vhodné uvést, že podle ust. § 41 písm. l) TrZ soud jako k polehčující okolnosti přihlédne zejména k tomu, že pachatel napomáhal při objasňování své trestné činnosti nebo významně přispěl k objasnění trestného činu spáchaného jiným. Takový pachatel ovšem není držitel statusu spolupracujícího obviněného.

se podílel na takovém zločinu, k jehož objasnění se zavázal, a jaké následky svým jednáním případně způsobil. Omezením stanoveným v odstavci 3 předmětného ustanovení, tedy limitem nejnižšího možného snížení trestu v přímé úměře k dolní hranici trestní sazby za spáchaný trestný čin, přitom není vázán.

Soud má po novele zákonem č. 193/2012 Sb. zákonný prostor k upuštění od potrestání podle ust. § 46 odst. 2 TrZ, který soudu umožňuje upustit od potrestání pachatele označeného jako spolupracující obviněný, jsou-li splněny podmínky stanovené v § 178a odst. 1 a 2 TrŘ a podal-li spolupracující obviněný jak v přípravném řízení, tak v řízení před soudem úplnou a pravdivou výpověď o skutečnostech, které jsou způsobilé významně přispět k objasnění zločinu spáchaného členy organizované skupiny, ve spojení s organizovanou skupinou nebo ve prospěch organizované zločinecké skupiny, přičemž ust. § 48 odst. 1 TrZ (podmíněná forma upuštění od potrestání) tím není dotčeno. Negativními podmínkami, za jejichž splnění upustit od potrestání pachatele označeného jako spolupracující obviněný takto nelze, jsou, když je spáchaný trestný čin závažnější než zločin, k jehož objasnění přispěl, jestliže se podílel jako organizátor nebo návodce na spáchání zločinu, k jehož objasnění přispěl, jestliže jím způsobil úmyslně těžkou újmu na zdraví nebo smrt nebo jsou-li dány důvody pro mimořádné zvýšení trestu odnětí svobody.

12.4 K rizikovým bodům právní úpravy

Institut spolupracujícího obviněného se již od počátku potýkal s dvěma zásadními otázkami – první z nich byl poměrně úzce vymezený aplikační rozsah samotného užití institutu a omezenost benefitů při ukládání trestů, kdy označit obviněného jako spolupracujícího šlo jen v řízení o zvlášť závažném zločinu, přičemž nebylo možné upustit od jeho potrestání.

Takto omezený aplikační rozsah byl rozšířen zmíněnou novelou v průběhu roku 2012, kdy se rozmohl druh trestných činů podle závažnosti na všechny zločiny a byla zavedena možnost upuštění od potrestání a upuštění od potrestání s dohledem za současného omezení takového postupu v případě závažnějších charakteru trestné činnosti než té, ke které spolupracující obviněný přispěl, dále jestliže se podílel jako organizátor nebo návodce na spáchání

zločinu, k jehož objasnění přispěl, jestliže jím způsobil úmyslně těžkou újmu na zdraví nebo smrt nebo jsou-li dány důvody pro mimořádné zvýšení trestu odnětí svobody.

Takový opatrný postup zákonodárce byl příhodný, neboť s institutem spolupracujícího obviněného neměl zákonodárce žádné praktické zkušenosti. Myslím, že výše zmíněný způsob rozšiřování byl zvolen vhodně. V případě vymezení druhu trestných činů na všechny zločiny v návaznosti na organizovaný zločin považuji tuto hranici za poslední možnou, neboť institut spolupracujícího obviněného je fakticky výjimkou ze zásad trestního procesu a jeho aplikace může být jen v případech, kdy je na tom celospolečenský zájem, kterým rozkrytí organizované kriminality bezesporu je.

Co se týče možnosti upuštění od potrestání, s přihlédnutím k vymezení negativních podmínek se jedná o legitimní alternativu, neboť jde „pouze“ o rozhodování o trestu, nikoliv o vině, což mne přivádí k následující úvaze:

V souvislosti se skutečností, že předmětný institut za dobu své existence obstál, s ohledem na rozšiřování jeho aplikačního rozsahu a v neposlední řadě v souvislosti s probíhající rekodifikací trestního řádu se nemohu vyhnout stručné úvaze o zavedení ryzí podoby institutu korunního svědka. Korunní svědek nemá jednotnou definici a jeho právní zakotvení se v jednotlivých státech liší. J. Kuchta např. uvádí, že korunním svědkem se podle převažujícího názoru rozumí „spolupachatel trestného činu nebo účastník na trestném činu, který uzavře s orgány činnými v trestním řízení dohodu o tom, že bude pravdivě vypovídat ve prospěch obžaloby a přispěje tak k odhalení nebo usvědčení jiného spolupachatele nebo účastníka a který je za podání takového svědectví státem honorován tím, že se mu poskytne privilegium nestíhatelnosti, beztrestnosti nebo zmírnění trestu, eventuálně též zvláštní ochrana před pomstou“.²⁵⁵

Spolupracující obviněný je tak patrně specifickou umírněnou variantou korunního svědka. V takovém případě je vhodné definovat si rozlišovací znak, na základě kterého by bylo možné odlišit spolupracujícího obviněného od ryzí podoby korunního svědka. Návod k definici lze nalézt již v samotném

²⁵⁵ KUCHTA, J. Korunní svědek a spolupracující obviněný v českém trestním právu. In: DÁVID R., SEHNÁLEK, D., WALDHANS, J. (eds.). *Dny práva - 2010 - Days of law*. 1. vyd. Brno: MU Brno, 2010, s. 2.

názvu. V prvním případě se jedná o obviněného, tedy osobu trestně stíhanou, kdy dobrodiní plynoucí ze statusu spolupracujícího obviněného není spojeno s otázkou viny, ale s otázkou trestu. V případě ryzí podoby korunního svědka se naopak jedná o vyjmutí – imunitu – od trestního stíhání jako takového (at' už třeba s fází podmíněného zastavení trestního stíhání, jak navrhuje Z. Karabec).²⁵⁶ Tento status se tak projeví již v otázce viny, přičemž pachatel, spolupachatel či účastník trestného činu má postavení svědka.

Problémem zůstává, že takové rozdělení naráží na některé zahraniční právní úpravy, které nazývají tyto instituty *promiscue*. Například slovenská právní úprava dává možnost spolupracujícímu obviněnému podmíněně zastavit trestní stíhání na zkušební dobu 2-10 let. Touto pravomocí disponuje jak státní zástupce v přípravném řízení, tak předseda senátu v řízení před soudem.²⁵⁷ Podle výše zmíněného tak může být spolupracující obviněný v řízení před soudem v postavení svědka.

Zůstaňme pro účely této kapitoly u rozlišení těchto institutů na základě definičního znaku rozhodování o vině. Jsou tedy podmínky pro zavedení ryzí podoby institutu korunního svědka – popř. pokud bych měl být úplně přesný zavedení imunity od trestního stíhání? A je takový institut vůbec nutný z hlediska souběžné existence institutu spolupracujícího obviněného? Zodpovězení těchto otázek se podle mého názoru úzce pojí s druhou zásadní otázkou právní úpravy, kterou je její samotná kvalita:

V české právní teorii byla hojně naznačena úskalí legislativní úpravy,²⁵⁸ stejně jako byly položeny teoretické otázky, na které bych se pokusil s ohledem na časový odstup od přijetí institutu spolupracujícího obviněného reagovat.

²⁵⁶ K tomu srov. KARABEC, Z. Mezinárodní aspekty boje proti organizovanému zločinu. *Kriminalistika*, 2004, č. 1.

²⁵⁷ Srov. ust. § 218 odst. 1 a ust. § 282 odst. 2 TP. Pro zájmovost bych dodal, že proti usnesení o podmíněném zastavení trestního stíhání spolupracujícího obviněného mají obviněný a poškozený z hlediska *fair trial* právo podat stížnost.

²⁵⁸ GAEO, D. Použití agenta, spolupracující obviněný, korunní svědek a použití těchto institutů v trestním řízení ve věcech extremismu a terorismu. In: ŽATECKÁ, E. a kol. (eds.). *Cofola 2012, sborník příspěvků z mezinárodní konference pořádané Právnickou fakultou Masarykovy univerzity 17.–19. 5. 2012 v Brně*. 1. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 2012, s. 1472-1482. NETT, A. Spolupracující obviněný a rizika nové právní úpravy. In: DÁVID, R., SEHNÁLEK, D., VALDHANS, J. (ed.). *Dny práva 2010 - Days of law*. 1. vyd. Brno: MU Brno, 2010, 13 s. KUČHTA, J. Korunní svědek a spolupracující obviněný v českém trestním právu. In: DÁVID R., SEHNÁLEK, D., WALDHANS, J. (eds.). *Dny práva - 2010 - Days of law*. 1. vyd. Brno: MU Brno, 2010, s. 2.

Podle J. Kuchty z dikce zcela jasně nevyplývá, zda trestným činem v doznání musí být jen zločin (t. č. zvláště závažný zločin), nebo jakýkoliv trestný čin.²⁵⁹ Příkladím se k tomu názoru, že je možné, aby se jednalo o jakýkoliv trestný čin, ovšem za zachování podmínky spáchaní ve vztahu k organizované (zločinecké) skupině a v rámci totožného trestního řízení o zločinu.

Výklad bez zachování podmínky vztahu k organizované (zločinecké) skupině by byl patrně v rozporu s úmyslem zákonodárce zejména z toho důvodu, že kdyby se obviněný doznal k jinému trestnému činu pro který je stíhán, načež oznámil státnímu zástupci skutečnosti, které jsou způsobilé významně přispět k objasnění zločinu spáchaného členy organizované skupiny, ve spojení s organizovanou skupinou nebo ve prospěch organizované zločinecké skupiny, a zavázal se podat jak v přípravném řízení, tak i v řízení před soudem úplnou a pravdivou výpověď o těchto skutečnostech, mohl by být dle dikce zákona označen za spolupracujícího obviněného toliko v řízení o zločinu, ohledně kterého obviněný oznámil relevantní skutečnosti. Stejně tak komentářová literatura uvádí, že v rámci doznání obviněný, o jehož označení za spolupracujícího obviněného se v přípravném řízení uvažuje, je pachatelem, spolupachatelem, popř. účastníkem na trestné činnosti – té, kterou napomáhá objasnit a rozkrýt.²⁶⁰

V úvahu tak přichází případy, kdy se spolupracující obviněný podílel na organizované trestné činnosti pouze dílčím způsobem s tím, že vzhledem k uspořádání struktury organizované zločinecké skupiny neparticipoval na její „hlavní“ činnosti, přičemž samozřejmě musí nabídnout orgánům činným v trestním řízení informace, které významně přispějí k objasnění trestné činnosti. Takové případy budou patrně spíše výjimkou, nicméně z hlediska stále sofistikovanějších struktur organizované kriminality je tato koncepce vhodná.

K samotnému doznání obviněného je třeba uvést, že musí být ve smyslu ust. § 2 odst. 5 TrŘ doplněno vlastním prověřením podstatných okolností

²⁵⁹ KUCHTA, Josef. Korunní svědek a spolupracující obviněný v českém trestním právu. In: DÁVID, R., SEHNÁLEK, D., VALDHANS, J. *Dny práva - 2010 - Days of law*. 1. vyd. Brno: MU Brno, 2010, s. 7.

²⁶⁰ ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní řád II. Komentář*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 2321.

případu orgány činnými v trestním řízení,²⁶¹ navíc s přihlédnutím k tomu, že tato osoba je z povahy věci na výsledku trestního řízení zainteresovaná a přece jenom se jedná o osobu pachatele, spolupachatele či účastníka v užším smyslu.

Největším limitem pro rozhodnutí obviněného pro získání statusu spolupracujícího obviněného, které se pojí s jeho doznáním, je patrně stav právní nejistoty související s přidělením a odnětím tohoto statusu, jinými slovy za stávající právní úpravy může nastat situace, že obviněný bude v obžalobě státním zástupcem označen jako spolupracující, nicméně soud nemusí takové označení akceptovat, resp. obviněný nemá jistotu, že jeho výpověď bude soudem vyhodnocena jako způsobila významně přispět k objasnění zločinu v rámci organizované kriminality, přestože se již k danému jednání doznal. Rovněž může nastat situace, že se v přípravném řízení obviněný dozná k činu, pro který je stíhán, načež nebude státním zástupcem označen v obžalobě jako spolupracující obviněný. Takto nastavená právní úprava výrazně snižuje motivační hodnotu rozebíraného institutu, která je paradoxně jeho největší devízou.

Jakým způsobem tedy zajistit definitivní určení statusu spolupracujícího obviněného státním zástupcem, aby navíc soud promítl jeho podíl při objasnění organizované trestné činnosti do výměry trestu a zároveň minimalizovat riziko zneužívání?

Klíč k posílení právní jistoty by mohl být v propracovanější úpravě nejrizikovějšího okamžiku, kterým je seznámení obviněného s možností přidělení statusu spolupracujícího obviněného a jeho následném doznáním.

Dle platné právní úpravy má po poučení policejním orgánem či státním zástupcem obviněný možnost buď uvést do protokolu naplnění podmínek ve smyslu ust. § 178a odst. 1 TrŘ rovnou, nebo ve lhůtě poskytnuté policejním orgánem či státním zástupcem uvést žádost státnímu zástupci.²⁶² Pokud

²⁶¹ Orgány činné v trestním řízení postupují v souladu se svými právy a povinnostmi uvedenými v tomto zákoně a za součinnosti stran tak, aby byl zjištěn skutkový stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, a to v rozsahu, který je nezbytný pro jejich rozhodnutí. Doznání obviněného nezabavuje orgány činné v trestním řízení povinností přezkoumat všechny podstatné okolnosti případu.

²⁶² NETT, A. Spolupracující obviněný a rizika nové právní úpravy. In: DÁVID, R., SEHNÁLEK, D., VALDHANS, J. (eds.). *Dny práva - 2010 - Days of law*. 1. vyd. Brno: MU Brno, 2010, s. 10.

výslech prováděl policejní orgán, postoupí protokol o výsledku s vyznačením těchto skutečností policejní orgán státnímu zástupci, neboť jen ten rozhoduje o přidělení statusu spolupracujícího obviněného.

Ke zlepšení současného stavu by přispělo konkrétní a závazné stanovení okamžiku přidělení statusu spolupracujícího obviněného, které by mělo následovat po poučení státním zástupcem a po splnění podmínek v ust. § 178a odst. 1 TrŘ v rámci výslechu podle § 178a odst. 3 TrŘ (nikoliv až v obžalobě). Takové označení by bylo obligatorní, zároveň by pro spolupracujícího obviněného platilo, že nemá ve vztahu ke své osobě právo odmítnout výpověď, přičemž pokud by tuto podmínku porušil, byl by mu status odebrán. Taková skutečnost se může zdát samozřejmá, ale v případě manipulativní či jen částečné výpovědi spolupracujícího obviněného se při provádění důkazu jeho výsledkem při pokládání doplňujících otázek orgánem činným v trestním řízení tento fakt nezřídka kdy ozřejmí.

K ozřejmění možné nekalé motivace či zamlčování některých důležitých aspektů výpovědi spolupracujícího obviněného a samozřejmě zejména z hlediska *fair trial* by nebylo na škodu inspirovat se ve slovenské právní úpravě a uzákonit možnost podání stížnosti obviněnými a poškozenými proti udělení statusu spolupracujícího obviněného.

Rovněž nelze než souhlasit s J. Kuchtou, že nejen v návaznosti na správné tendence zákonodárce k posilování zájmů poškozených by bylo vhodné určitým způsobem upravit povinnost spolupracujícího obviněného k náhradě škody, přinejmenším jako fakultativní možnost.

Dále se nabízí otázka, zda lze při stanovení trestu uplatnit jiných druhů trestů než odnětí svobody. Důvodem pro vznesení této otázky může být jakési protirečení ust. § 39 odst. 1 TrZ, které určuje, že „při stanovení druhu trestu a jeho výměry přihlédne soud (...) pokud byl označen jako spolupracující obviněný, též k tomu, jak významným způsobem přispěl k objasnění zločinu spáchaného členy organizované skupiny, ve spojení s organizovanou skupinou nebo ve prospěch organizované zločinecké skupiny (...)“, načež podle ust. § 58 odst. 4 TrZ sníží soud trest odnětí svobody pod dolní hranici trestní sazby také pachateli označenému jako spolupracující obviněný. Tento rozpor může činit výkladové problémy, navíc se musí přihlédnout k faktu, že jako spolupracující obviněný může být pachatel, spolupachatel či účastník

zločinu, což *a priori* vylučuje možnost uložení alternativních trestů vázaných na přečiny. Může ovšem nastat možnost, že jeho doznání bylo v návaznosti na přečin (výše zmíněno), popřípadě že mu byl uložen trest do tří let odnětí svobody a je tedy možné ho po splnění zákonných podmínek podmíněně odložit. Možnost uložení jiného druhu trestu je také jistě silným motivačním prvkem.

Nabízí se argumentace, že jestliže se podle ust. § 39 odst. 1 TrZ obligatorně přihlíží k pomoci spolupracujícího obviněného k objasnění zločinu při stanovení jak druhu, tak výměry trestu, nejde-li o polehčující okolnost či důvod k mimořádnému snížení trestu,²⁶³ jinými slovy řečeno pokud spolupracující obviněný přispěje k objasnění zločinu menší měrou, než aby se užilo mimořádné snížení trestu, nevidím důvod, proč by nemohl čerpat výhodu alternativního trestu k trestu odnětí svobody. Tato možnost by však měla být jednoznačně stanovena v ust. § 58 odst. 4 TrZ.

12.5 Závěr

Jak jsem se snažil vyložit, podle mého názoru je v prvé řadě zcela zásadním propracovat stávající právní úpravu spolupracujícího obviněného, zejména v oblasti právní nejistoty ve fázi přidělení či odnětí tohoto statusu. Pokud bude tento problém vyřešen a s přihlédnutím k tomu, že při naplnění zákonných předpokladů je možné upustit od potrestání spolupracujícího obviněného (popř. mu uložit alternativní trest), nebyl by takový postup tak odlišný od postupu zastavení trestního stíhání, jehož největší výhodou pro pachatele je právě jistota v tom, že nebude potrestán, neboť nebude rozhodováno ani o jeho vině, protože se bude nacházet v procesním postavení.

Na druhé straně je nutné pro vyvážení práv a povinností stanovit přesně povinnosti spolupracujícího obviněného například demonstrativním výčtem skutečností, při jejichž naplnění by byl status odebrán, stejně jako zabezpečit alespoň dílčí uspokojení poškozených předmětným trestným činem zakotvením povinnosti k náhradě škody. Navrhoval bych též uzákonit možnost podání stížnosti proti udělení statusu spolupracujícího obviněného obviněnými a poškozenými.

²⁶³ ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní zákoník I. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 694.

Odstranění výše zmíněných nedostatků stávající úpravy by podle mého názoru mělo předcházet diskusi o zavedení ryzí podoby korunního svědka do českého trestního řádu, neb by hrozilo riziko, že některé z těchto nedostatků přejdou i do potenciální nové právní úpravy.

13 Oběť sexuálně motivovaného deliktu jako důkazní prostředek

13.1 Úvod

Osoba, která byla trestným činem poškozena,²⁶⁴ byla v souvislosti s trestním řízením dlouhou dobu vnímána jen jako důkazní prostředek.²⁶⁵ Současné vnímání postavení a role oběti trestného činu je samozřejmě výrazně odlišné a poškozenému, resp. oběti zákon přiznává rozsáhlou paletu práv k uplatňování jejich majetkových i nemajetkových nároků, jako i k ochraně jejich osobnosti. K výraznému posílení práv obětí trestné činnosti došlo v posledních letech zejména v důsledku přijetí ZOTČ.

Toto posilování práv oběti trestného činu však nic nemění na tom, že tento subjekt i nadále představuje jeden z nejdůležitějších důkazních prostředků, resp. nositelů důkazů, který může být využit v rámci trestního řízení. Význam důkazu spočívajícího ve výpovědi oběti trestného činu je mimořádný zejména u některých typů deliktů, kdy spáchání trestného činu neprokazuje žádný jiný přímý důkaz a není k dispozici ani dostatečně kvalitní soustava důkazů nepřímých. Jde například o delikty verbální, jako je třeba vydírání, nebezpečné vyhrožování, apod., pokud byly spáchány tzv. „mezi čtyřma očima“.

Zřejmě nejčastěji však k podobné důkazní situaci dochází při vyšetřování sexuálně motivovaných trestných činů. Tyto delikty logicky bývají páchany zpravidla bez přítomnosti třetích osob, nebývají k dispozici věcné důkazy a není řídkým jevem ani to, že nelze získat důkazy prohlídkou těla oběti či další biologické stopy, ať už kvůli způsobu, jakým měl být čin spáchán (např. pachatel obět' „pouze“ osahával nebo ji pohružkou donucoval k obnažování či pohlavnímu sebeukájení), anebo třeba kvůli časově prodlevě od doby spáchání činu způsobené tím, že oběť z pochopitelných důvodů váhala s oznámením činu.

²⁶⁴ Vzhledem k tématu kapitoly bude v dalším textu převážně používán pojem „oběť trestného činu“, byť pochopitelně nejde o zcela totožný termín jako „poškozený“.

²⁶⁵ Viz např. SHAPLAND, J. Victims, the Criminal Justice System and Compensation. In: Rock, P. (ed.). *Victimology*. Dartmouth: Aldershot, 1994, s. 265 a násl.

Zvláštní význam výpovědi oběti při dokazování sexuálních deliktů je patrný i z poměrně bohaté judikatury Ústavního soudu ČR vztahující se k této problematice, primárně pak k otázce hodnocení výpovědi oběti (viz například usnesení ve věci sp. zn. ÚS 1310/10, III. ÚS 861/11, III. ÚS 2194/07 aj.).

Specifikum výpovědi oběti při stíhání sexuálně motivovaných trestných činů však spočívá nejen v jejím samotném významu pro objasnění stíhaného skutku, ale také v tom, že s obětmi takovýchto činů je zpravidla třeba zacházet zvlášť ohleduplně a citlivě, a je vhodné jim poskytovat nadstandardní ochranu. Na tomto místě zřejmě není třeba podrobně vysvětlovat důvody tohoto zvláštního přístupu k obětem sexuálních trestných činů a namísto toho postačí poukaz na skutečnost, že již zmíněný ZOTČ přiznává obětem trestných činů proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti status tzv. zvlášť zranitelných obětí, jestliže je v konkrétním případě zvýšené nebezpečí způsobení druhotné újmy zejména s ohledem na její věk, pohlaví, rasu, národnost, sexuální orientaci, náboženské vyznání, zdravotní stav, rozumovou vyspělost, schopnost vyjadřovat se, životní situaci, v níž se nachází, nebo s ohledem na vztah k osobě podezřelé ze spáchání trestného činu nebo závislost na ní [srov. § 2 odst. 4 písm. d) ZOTČ]. Lze soudit, že u obětí takových trestných činů, jako je znásilnění, sexuální nátlak, ale v řadě případů i u obětí pohlavního zneužívání, je riziko sekundární viktimizace skutečně často reálné, resp. vysoce pravděpodobné.²⁶⁶

Význam svědecké výpovědi oběti sexuálně motivovaného deliktu je však třeba vnímat také z perspektivy obviněného a jeho práva na obhajobu. Je-li výpověď oběti ústředním či dokonce jediným usvědčujícím důkazem, je samozřejmé, že tím spíše obhajoba musí dostat příležitost tohoto svědka konfrontovat a vystavit ho vlastním otázkám, což je jedna ze součástí práva na spravedlivý proces ve smyslu čl. 6 odst. 1 a odst. 3 písm. d) Úmluvy.

Právě střet zájmu oběti na ochraně před sekundární viktimizací a právo obviněného na obhajobu je spojeno s některými praktickými problémy, které doprovází proces dokazování sexuálně motivovaných trestných činů s využitím obětí takových deliktů.

²⁶⁶ K vymezení pojmu „zvlášť zranitelná oběť“ blíže viz STAŇKOVÁ, L. Oběť násilné kriminality ve světle nového zákona o obětech. *Kriminalistika*, 2014, č. 2, s. 112-115.

13.2 Opakování výsledku zvlášť zranitelné oběti sexuálního deliktu

Zákon o obětech trestných činů spojuje status zvlášť zranitelné oběti se souborem určitých práv,²⁶⁷ nicméně ve vztahu k dokazování hraje zásadní roli ustanovení § 20 odst. 3 ZOTČ. Podle něj se výslech zvlášť zranitelné oběti provádí tak, aby později nemusel být opakován. Na první pohled jde o logický požadavek směřující k tomu, aby oběť nebyla nucena opakovaně vypovídat o svých traumatizujících zážitcích. Realizace tohoto požadavku v praxi však bude leckdy obtížně proveditelná.

Není pochyb o tom, že výpověď oběti sexuálního deliktu bude ve většině případů zásadním, nebo i jediným důkazem, na základě kterého bude moci policejní orgán, popř. státní zástupce, zahájit trestní stíhání vůči konkrétnímu podezřelému. To tedy znamená, že oběť musí podat svou výpověď ještě ve fázi před zahájením trestního stíhání. Bude-li tento úkon mít podobu podání vysvětlení podle § 158 TrŘ, s vysokou pravděpodobností bude nutné podrobit v dalším průběhu řízení oběť novému výslechu, protože skutečně zřejmě jen výjimečně budou strany řízení (zejména pak obhájci) souhlasit se čtením úředního zápisu o vysvětlení podaném obětí (srov. § 211 odst. 6 TrŘ).

Další možnost, jak od oběti sexuálního deliktu získat informace potřebné k rozhodnutí o zahájení trestního stíhání, spočívá ve výslechu provedeném postupem podle § 158a TrŘ, za účasti soudce. Takto lze však postupovat, jen když by výslech bylo možné posoudit jako neodkladný či neopakovatelný úkon, takže se jedná o možnost, kterou bude možné využít spíše výjimečně.

Výslech oběti ve fázi před zahájením trestního stíhání je dále možné provést při splnění podmínek předpokládaných v ustanovení § 158 odst. 9 TrŘ. Jenže i v případech prověřování sexuálně motivovaného trestného činu bude splnění těchto podmínek spíše výjimečnou záležitostí; takovou výjimkou bude prověřování například trestného činu pohlavního zneužívání, kdy je obětí osoba mladší patnácti let, takže pokud mezitím nedosáhla tohoto věku, bude ji možné na základě § 158 odst. 9 TrŘ vyslechnout. I tak však problémem

²⁶⁷ Blíže viz JELÍNEK, J. a kol.: *Zákon o obětech trestných činů. Komentář s judikaturou*. 2. vydání. Praha: Leges, 2014, s. 34-36.

zůstává velmi omezená použitelnost tohoto důkazu v dalším řízení, neboť protokol o tomto výsledku lze v hlavním líčení číst, resp. obrazový či zvukový záznam pořízený z tohoto úkonu použít, jen za podmínek uvedených v § 211 odst. 1, odst. 2 písm. a) a odst. 3 písm. b), c) TrŘ, což opět nebude příliš časté.

I při prověřování spáchání sexuálně motivovaného trestného činu tedy vůči oběti takového činu musí být zpravidla uplatňován standardní postup v podobě vyžádání vysvětlení. Navíc i tehdy, když bude možné výpovědi oběti přiznat atribut neodkladnosti či neopakovatelnosti, nebude to většinou pro oběť znamenat to, že bude ušetřena dalšího výsledku. Důvodem bude pochopitelně již zmiňovaná nutnost respektování práva obviněného na účast při výslechu takového svědka, které ve fázi před zahájením trestního stíhání nebude naplněno.

Ustanovení § 211 odst. 2 písm. b) TrŘ sice výslovně připouští čtení protokolu o výpovědi svědka v rámci hlavního líčení, jestliže šlo o neodkladný nebo neopakovatelný úkon provedený podle § 158a TrŘ. Z judikatury Ústavního soudu ČR však zřetelně vyplývá, že tuto výjimku ze zásady kontradiktornosti řízení (tj. přečtení výpovědi svědka, který nikdy nebyl vyslechnut kontradiktorně) nelze připustit v situaci, že by šlo o výlučný nebo rozhodující důkaz o vině obviněného (srov. zejména nálezy Ústavního soudu ČR ze dne 12. 7. 2011, sp. zn. IV. ÚS 569/11 a judikaturu zde citovanou). V případech, na které je zaměřena pozornost v této stati, tj. stojí-li výpověď oběti sexuálního deliktu jako ústřední, či dokonce jako exkluzivní důkaz prokazující vinu, tedy čtení protokolu o výpovědi oběti provedené postupem podle § 158a TrŘ nepřichází v úvahu.

Tuto dílčí úvahu lze tedy uzavřít s tím, že i když bude oběť sexuálně motivovaného trestného činu splňovat podmínky pro přiznání statusu zvlášť zranitelné oběti, zpravidla nebude možné dodržet pokyn vyplývající z ustanovení § 20 odst. 3 ZOTČ a tato oběť bude muset být vyslechnuta v průběhu trestního řízení nejméně dvakrát; nejprve ve fázi před zahájením trestního stíhání, ať již ve formě podání vysvětlení, anebo výsledkem na základě § 158 odst. 9 TrŘ, resp. § 158a TrŘ, podruhé pak již v rámci probíhajícího trestního stíhání.

Druhá výpověď oběti pak může proběhnout za podmínek stanovených v § 164 odst. 1 TrŘ (resp. i bez splnění těchto podmínek, koná-li se ve věci tzv. rozšířené přípravné řízení, srov. § 168 a § 169 odst. 1 TrŘ), nicméně pokud to okolnosti případu umožňují, měl by být další výslech oběti ponechán až na fázi hlavního líčení. Důvodem je nutnost zohledňování zásady bezprostřednosti a ústnosti (§ 2 odst. 11 a 12 TrŘ), přičemž právě při projednávání případů, kdy je výpověď oběti ústředním usvědčujícím důkazem (tedy mj. právě často při projednávání sexuálních deliktů), je pro soud logicky nanejvýš žádoucí, aby se osobně a přímo seznámil s obsahem této výpovědi a dal stranám řízení možnost klást oběti otázky. Pro ochranu oběti přitom soud může využít všech prostředků, které mu trestní řád dává k dispozici, ať již jde o vyloučení veřejnosti (srov. § 200 odst. 1 TrŘ), nebo třeba o vykazání obžalovaného z jednací síně (srov. § 209 odst. 1 TrŘ). Jestliže pak lze oběti přiznat status oběti zvláště zranitelné, musí soud respektovat též instrukce vyplývající ze zákona o obětech, podle nichž jednak výslech takové oběti musí být prováděn obzvláště citlivě a s ohledem na konkrétní okolnosti, které ji činí zvláště zranitelnou (§ 20 odst. 1 ZOTČ), a jednak, pokud si zvláště zranitelná oběť nepřeje bezprostřední vizuální kontakt s osobou, proti níž se trestní řízení vede, a zároveň tomu nebrání závažné důvody, je třeba provést potřebná opatření, aby k takovému vizuálnímu kontaktu nedošlo, zejména využitím audiovizuální techniky, je-li to technicky možné (§ 20 odst. 4 ZOTČ).

13.3 Konfrontace

Jak vyplývá mj. z výše uváděné judikatury Ústavního soudu ČR, trestní soud může dospět k prokázání viny obžalovaného a k vynesení odsuzujícího rozsudku pro sexuálně motivovaný trestný čin i v situaci, kdy výpověď oběti takového trestného činu je jediným či téměř jediným usvědčujícím důkazem. Jestliže obžalovaný svou vinu popírá a pro svou obhajobu v rámci svých výpovědí uvádí vlastní verzi skutkového děje, tzn. že proti sobě stojí tzv. „slovo proti slovu“, princip volného hodnocení důkazů (§ 2 odst. 6 TrŘ) dává soudu možnost vyhodnotit výpověď oběti jako věrohodnou a výpověď obžalovaného jako účelovou, takže dospěje k jistotě o vině obžalovaného.

Zmíněná zásada volného hodnocení důkazů však pochopitelně nepředstavuje možnost libovůle a soud musí své úvahy, včetně těch, na základě kterých hodnotil výpovědi oběti a obžalovaného, srozumitelně a přesvědčivě vyložit v odůvodnění svého rozhodnutí (srov. 125 odst. 1 TrŘ).²⁶⁸ Typicky se přitom může opřít o některé podpůrné důkazy (např. o důkazy odvozené), anebo o konzistentnost výpovědi oběti a proti tomu existující rozpory ve výpovědích obžalovaného.

Lze si tedy jistě představit situaci, kdy i navzdory pozornému rozboru výpovědi oběti a obžalovaného, popř. dalším provedeným důkazům, budou přetrvávat pochybnosti o tom, která z verzí skutkových událostí prezentovaných v obou těchto výpovědích je (více) pravdivá. Prostředkem, který soudu může alespoň v některých takových případech pomoci odstranit tyto pochybnosti a odvrátit tak nutnost aplikace principu *in dubio pro reo*, je konfrontace podle § 104a TrŘ. Příkladem toho, kdy konfrontace může skutečně významně přispět k objasnění skutkového stavu při projednávání sexuálního deliktu, může být situace, ve které osoba obžalovaná z trestného činu znásilnění nepopírá uskutečnění pohlavního styku s obětí, avšak tvrdí, že oběť s tímto stykem souhlasila; oběť oproti tomu od počátku uvádí, že projevovala nesouhlas s pohlavním stykem, tedy že k němu byla donucena.

Soud se zde může ocitnout v poměrně obtížné situaci: na straně jedné má odpovědnost za prokázání skutkového stavu (srov. § 2 odst. 5 TrŘ), na straně druhé však bude chtít chránit oběť před sekundární viktimizací, jejíž riziko by přímý kontakt s obžalovaným v rámci konfrontace jistě mohl významně zvýšit. Zájem na ochraně oběti pochopitelně bude ještě zřetelnější, pokud oběť výslovně či jiným způsobem dává najevo svůj strach z dalšího kontaktu s tvrzeným pachatelem – obžalovaným.

Nejprve je nutno poukázat na to, že jediné omezení pro provádění konfrontace vyplývá z ust. § 104a odst. 5 TrŘ, které zakazuje postavit tváří v tvář (obviněnému) jednak toho svědka, jehož totožnost se utajuje z důvodů uvedených v § 55 odst. 2 TrŘ, a jednak poškozeného mladšího osmnácti let

²⁶⁸ Viz např. ŠÁMAL, P. a kol.: *Trestní řád. § 1 až 156. Komentář*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1692-1695.

právě v případě trestných činů proti lidské důstojnosti v sexuální oblasti. Pro dospělé oběti tedy žádné ustanovení trestního řádu neobsahuje obecný zákaz provedení konfrontace, a to ani v případech stíhání sexuálních deliktů.

Zákon o obětech trestných činů pak dává právo obětem žádat, aby byla učiněna potřebná opatření k zabránění jejich kontaktu s osobou, proti níž se vede trestní řízení (§ 17 odst. 1 ZOTČ). Pokud jde zároveň o oběť zvláště zranitelnou, jsou orgány činné v trestním řízení povinny této její žádosti vyhovět, avšak jen v případě, kdy to nevyklučuje povaha úkonu, jehož se má oběť účastnit (§ 17 odst. 2 ZOTČ). Právě konfrontace přitom samozřejmě typicky je úkonem, jehož povaha je založena na přímém kontaktu oběti s obžalovaným, takže ani zákon o obětech neklade žádnou zásadní překážku pro provedení konfrontace (zvláště zranitelné) oběti s obžalovaným.

Jestliže tedy soud skutečně bude muset řešit výše naznačené dilema, totiž zda bude důsledně sledovat cíl spočívající v co nejvyšší kvalitě objasnění skutkového stavu i za tu cenu, že konfrontací může dojít k psychické újmě oběti sexuálního deliktu, anebo zda naopak raději upustí od provedení konfrontace ve snaze oběť uchránit od tohoto prožitku, domnívám se, že by zásadně měla být zvolena první možnost, tedy že konfrontace by i v takové situaci měla být uskutečněna.

Hlavním argumentem v tomto směru jsou základní povinnosti soudu vyplývající ze zásady materiální pravdy a zásady vyhledávací, tj. povinnost postupovat tak, aby byl zjištěn skutkový stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, a to v rozsahu, který je nezbytný pro jeho rozhodnutí (§ 2 odst. 5 TrŘ). Byť ustanovení § 2 odst. 15 TrŘ vyjadřuje zároveň zásadu zvláštního, šetrného přístupu k poškozenému²⁶⁹ a přikazuje orgánům činným v trestním řízení vést řízení s potřebnou ohleduplností k poškozenému a při šetření jeho osobnosti, nelze je chápat jako přípuštění výjimky z uvedené zásady materiální pravdy.

Nelze rovněž přehlížet skutečnost, že neprovedení konfrontace může významně zvyšovat riziko, že soud bude nucen aplikovat zásadu *in dubio*

²⁶⁹ Blíže viz např. JELÍNEK, J. a kol.: *Trestní právo procesní*. 3. vydání. Praha: Leges, 2013, s. 189-190.

pro reo a zprostit obžalovaného. Lze soudit, že neodsouzení a nepotrestání osoby, kterou oběť označuje jako pachatele sexuálního deliktu, bude pro tuto oběť zpravidla představovat větší psychickou újmu než podstoupení konfrontace.

V souvislosti s možnou konfrontací oběti sexuálního deliktu s obžalovaným lze ještě poznamenat, že když soud takovou konfrontaci skutečně nařídí, a to třeba i navzdory obavám a nesouhlasu ze strany oběti, může nastat problém s realizací takového úkonu. Pokud totiž oběť jednoduše odmítne konfrontaci s obžalovaným podstoupit, má soud v podstatě jediný právní nástroj, kterým může oběť ke konfrontaci přinutit, a tím je uložení pořádkové pokuty (§ 66 odst. 1 TrŘ).

Je však zřejmé, že uložení pořádkové pokuty oběti sexuálního deliktu vlastně za to, že se z pochopitelných důvodů bojí konfrontace s obžalovaným, tj. tvrzeným pachatelem tohoto činu, by bylo tvrdým, až necitlivým postupem, který by nepochybně přispěl k frustraci oběti ze způsobu provádění trestního stíhání. Soud by proto měl primárně usilovat o to, aby oběti vysvětlil důležitost a naléhavost prováděné konfrontace a přesvědčil ji o tom, že je tento postup v daném případě skutečně nevyhnutelný.

13.4 Závěr

Jak bylo již uvedeno, řešení problémy vyplývají ze střetu zájmu na ochraně oběti sexuálně motivovaného trestného činu před sekundární viktimizací a základními principy trestního řízení, mezi které patří zásada materiální pravdy a právo obviněného na obhajobu. V poslední době bývá v souvislosti s posilováním práv oběti akcentován spíše právě zájem na ochraně oběti. Tato kapitola měla však mj. poukázat na to, že tato jinak zcela správná snaha chránit oběti trestného činu účinnějším způsobem by neměla převládat nad zmíněnými základními zásadami trestního procesu, a to dokonce ani v případech, kdy se řízení koná o sexuálních deliktech, v jehož rámci často vystupuje oběť zvláště zranitelná.

Role oběti při dokazování takových trestných činů je zvláště důležitá. Úzkostlivá snaha chránit oběť před nepříznivými dopady, které pro ni mohou vyplynout z provádění dokazování, pak může být kontraproduktivní a může mít pro oběť nepříznivé následky. Pokud totiž orgány činné

v trestním řízení, primárně pak soud, upřednostní zájem na ochraně oběti před povinností důsledně usilovat o správné a dostatečné objasnění skutkového stavu, může být výsledkem trestního řízení zprošťující rozsudek z důvodu přetrvávajících pochybností. Jestliže je oběť ze strany orgánů činných v trestním řízení chráněna i za cenu významného zásahu do práva na obhajobu, je tím založeno riziko, že třeba až v pozdější fázi řízení, nebo dokonce po jeho pravomocném ukončení, soud (mj. třeba soud Ústavní) vyhodnotí zásah do práva na obhajobu jako zásadní a nepřijatelný, takže v důsledku toho (typicky po zrušení napadeného rozhodnutí) dojde k dalšímu prodlužování řešení dané trestní věci a tím i anabáze oběti.

14 Vyhotovenie obrazového, zvukového alebo obrazovo-zvukového záznamu ako dôkazný prostriedok v trestnom konaní

14.1 Úvod

V trestnom konaní sa dokazujú skutočnosti, ktoré náležite objasňujú vec (či sa skutok stal a má znaky trestného činu, kto je páchatelom skutku a podobne)²⁷⁰ a sú dôležité pre rozhodnutie v konkrétnej veci, tj. skutočnosti dôležité z hľadiska trestného práva hmotného. Výsledkom dokazovania sú dôkazy. Trestný poriadok neustanovuje dôkaznú silu jednotlivých dôkazov.²⁷¹ Obrazový, zvukový a obrazovo-zvukový záznam sú v TP zaradené k vecným dôkazom. V nasledujúcej kapitole sa bližšie venujeme vyhotovovaniu obrazového, zvukového a obrazovo-zvukového záznamu ako dôkazného prostriedku v trestnom konaní v kontexte legality zásahu do práva na súkromie a prípustnosti takýchto dôkazov v trestnom konaní.

Orgány činné v trestnom konaní postupujú tak, aby bol zistený skutkový stav veci, o ktorom nie sú dôvodné pochybnosti, a to v rozsahu nevyhnutnom na ich rozhodnutie. Dôkazy obstarávajú orgány činné v trestnom konaní z úradnej povinnosti. Právo obstarávať dôkazy majú aj strany²⁷², ktoré dôkazy obstarávajú na vlastné náklady.²⁷³ „Orgány činné v trestnom konaní, ale i ostatné subjekty trestného konania musia získať dôkazy *lege artis*, i. e. v súlade s ustanovením § 119 ods. 4 TP, podľa ktorého sa dôkaz získaný nezákonným donútením alebo hrozbou takého donútenia nesmie použiť v konaní okrem prípadu, keď sa použije ako dôkaz proti osobe, ktorá také

²⁷⁰ Bližšie pozri ust. § 119 ods. 1 TP.

²⁷¹ IVOR., J. a kol. 2010. *Trestné právo procesné*. Bratislava: IURA EDITIO spol., s. r. o., 2010. s. 434.

²⁷² § 2 ods. 10 TP.

²⁷³ § 119 ods. 3 TP.

donútenie alebo hrozbu donútenia použila.²⁷⁴ Dôkaz získaný nezákonným spôsobom (násilím, hrozbou násilia, donútením atď.) je absolútne neúčinný a môže sa použiť len v konaní proti osobe, ktorá takéto donútenie alebo hrozbu donútenia použila.²⁷⁵

Za *dôkaz* sa považuje priamy poznatok, ktorý získali orgány činné v trestnom konaní a súd o predmete dôkazu z dôkazného prostriedku.²⁷⁶ Za dôkaz môže slúžiť všetko, čo môže prispieť na náležité objasnenie veci a čo sa získalo z dôkazných prostriedkov podľa TP alebo podľa osobitného zákona.²⁷⁷ Výpočet *dôkazných prostriedkov* je v TP uvedený demonštratívne a sú nimi najmä výsluch obvineného, svedkov, znalcov, posudky a odborné vyjadrenia, preverka výpovede na mieste, rekognícia, rekonštrukcia, vyšetrovací pokus, obhliadka, veci a listiny dôležité pre trestné konanie, oznámenie, informácie získané použitím informačno-technických prostriedkov alebo prostriedkov operatívno-pátracej činnosti.²⁷⁸ „Pojmy *dôkaz* a *dôkazný prostriedok* nemožno stotožňovať, aj keď spolu veľmi úzko súvisia a na seba nadväzujú. Ich nadväznosť sa prejavuje v tom, že prostredníctvom jednotlivých dôkazných prostriedkov sa zisťujú skutočnosti, ktoré tvoria predmet dôkazu. Predmetom dôkazu je skutočnosť, ktorá sa má dokazovaním zistiť.“²⁷⁹

V TP je obsiahnutá legálna definícia vecných dôkazov. *Vecnými dôkazmi* sú predmety, ktorými alebo na ktorých bol trestný čin spáchaný, ktoré dokazujú alebo vyvracajú dokazovanú skutočnosť a môžu byť prostriedkom na odhalenie alebo zistenie trestného činu alebo jeho páchatel'a, ako aj stopy trestného činu. Vecnými dôkazmi sú aj zvukové, obrazové alebo obrazovo-zvukové záznamy.²⁸⁰

²⁷⁴ IVOR, J. a kol. *Trestné právo procesné*. Bratislava: IURA EDITION spol., s. r. o., 2010, s. 161.

²⁷⁵ PROKEJNOVÁ, M. *Dokazovanie a jednotlivé dôkazné prostriedky v trestnom procese (s praktickými príkladmi)*. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, Vydavateľské oddelenie, 2009, s. 22-23.

²⁷⁶ IVOR, J. a kol. *Trestné právo procesné*. Bratislava: IURA EDITION spol., s. r. o., 2010, s. 424.

²⁷⁷ Napr. podľa ZOPO.

²⁷⁸ § 119 ods. 2 TP.

²⁷⁹ PROKEJNOVÁ, M. *Dokazovanie a jednotlivé dôkazné prostriedky v trestnom procese (s praktickými príkladmi)*. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, Vydavateľské oddelenie, 2009, s. 22.

²⁸⁰ § 153 ods. 2 a 3 TP.

14.2 Vyhотовovanie obrazových, zvukových alebo obrazovo-zvukových záznamov ako zásah do základných práv a slobôd

Vyhотовovanie obrazových, zvukových alebo obrazovo-zvukových záznamov je podľa ustanovenia § 10 ods. 21 TP informačno-technickým prostriedkom a má charakter dôkazného prostriedku. „Vyšetrovanie niektorých trestných činov, najmä tých, pre ktoré je charakteristická vysoká organizovanosť páchatel'ov a používanie konšpiratívnych metód práce, je veľmi ťažké a zdĺhavé, v niektorých prípadoch aj nemožné bez použitia niektorých špecifických prostriedkov, akými sú napr. predstieraný prevod vecí, sledovanie osôb a vecí a informačné a technické prostriedky (vrátane vyhotovenia obrazových, zvukových alebo obrazovo-zvukových záznamov).“²⁸¹ „Vo všeobecnosti možno tieto nové prostriedky a metódy boja s organizovanou kriminalitou charakterizovať najmä nasledovnými znakmi: 1/ Ide o veľmi intenzívny zásah do základných práv a slobôd, garantovaných medzinárodnými dokumentmi a ústavou, čo si vyžaduje veľmi precíznu a podrobnú zákonnú úpravu. 2/ Ide o postupy, ktorých efektívnosť výsledku predpokladá utajenosť ich aplikácie. V tejto súvislosti sú niektoré kontrolné mechanizmy značne obmedzené ba úplne vylúčené. 3/ Pre dôkazné využitie týchto prostriedkov, za súčasného garantovania riadneho procesu (čl. 6 Dohovoru), sa predpokladá špeciálna legislatívna úprava a jej dôsledné dodržiavanie v aplikačnej praxi.“²⁸² Ochrana súkromia je zakotvená vo viacerých právnych predpisoch, v tejto súvislosti je potrebné sa zmieniť najmä o čl. 10 ods. 2 a 3 a čl. 13 Listiny základných práv a slobôd (ďalej len ako „Listina“), čl. 8 Dohovoru, čl. 17 MPOPP²⁸³, čl. 19 a čl. 22 Ústavy SR, o ustanoveniach § 11 až 13 Občianskeho zákonníka, o ustanoveniach zákona č. 122/2013 Z. z. o ochrane osobných údajov a o zmene a doplnení niektorých zákonov a o ustanoveniach ZOPO.

²⁸¹ *Trestný poriadok s rozsiahlym komentárom a judikatúrou*. Bratislava: NOVÁ PRÁCA, spol. s r. o., 2010, s. 212.

²⁸² IVOR, J. *Obrazovo-zvukový záznam ako dôkazný prostriedok v trestnom konaní*. In: Záhora, J. *Teoretické a praktické problémy dokazovania*. Bratislava: Bratislavská vysoká škola práva, 2008, s. 70.

²⁸³ Medzinárodnoprávne dokumenty – v tomto prípade Dohovor a MPOPP – majú podľa čl. 7 ods. 5 Ústavy Slovenskej republiky prednosť pred zákonmi.

Do základných práv a slobôd osôb v prípadoch dovolených zákonom možno zasahovať len v miere nevyhnutnej na dosiahnutie účelu trestného konania, pričom treba rešpektovať dôstojnosť osôb a ich súkromie.²⁸⁴ „Zakotvenie tejto zásady trestného konania (tj. zásady zdržanlivosti) je výrazom humánnosti trestného konania a úcty k základným právam a slobodám, pričom každý zásah je potrebné skúmať z troch hľadísk. *Legalita* zásahu do tohto práva je determinovaná zákonom, čo predpokladá aj článok 8 ods. 2 Európskeho dohovoru o ľudských právach a slobodách. Takýto zásah musí byť vždy na základe zákona a v súlade so zákonom. Podľa Európskeho súdu pre ľudské práva požiadavka – v súlade so zákonom – znamená, že právny predpis je dostatočne presný; že musí existovať prostriedok na ochranu pred ľubovoľnými zásahmi orgánov verejnej moci do záujmu, ktorému sa priznáva ochrana; ak právna úprava priznáva možnosť úvahy, rozsah a spôsob jej uplatnenia sa musí ustanoviť s dostatočnou jednoznačnosťou, aby sa zabezpečila taká ochrana. *Legalita* takýchto zásahov štátu úzko súvisí s ich *legitimitou*, to znamená, že tieto zásahy sa môžu uplatniť len v prípadoch a okolnostiach, ktoré vyplývajú z čl. 8 ods. 2 dohovoru, tj. ak ide o záujem štátu z dôvodov ochrany národnej bezpečnosti, verejnej bezpečnosti, predchádzania nepokojov a zločinnosti, v záujme spoločnosti z dôvodu ochrany zdravia a morálky, zabezpečenia hospodárskeho blahobytu krajiny a v záujme jednotlivcov z dôvodu ochrany ich práv a slobôd. Z hľadiska legitimacy sem možno zaradiť predovšetkým nevyhnutnosť danú všeobecným záujmom na ochrane spoločnosti pred trestnými činmi a na tom, aby tieto trestné činy boli zistené a ich páchatelia spravodlivo potrestaní. *Proporcionalita* znamená, že k zásahu možno prikrčiť len vtedy, keď je to nevyhnutné (sledovaný cieľ nemožno dosiahnuť miernejšími prostriedkami). Výber prostriedkov pri týchto zásahoch štátu do práva na súkromie je ponechaný na voľnú úvahu orgánu verejnej moci, avšak za podmienky dodržania limitov spočívajúcich v nevyhnutnosti daných zásahov a v dodržaní princípov a zásad vlastných demokratickej spoločnosti. V tejto súvislosti možno upozorniť na aplikáciu ústavnej zásady, že zásah do základného práva človeka musí byť predvídateľný zákonom, ktorý pre dosiahnutie svojho účelu musí voliť

284 § 2 ods. 2 TP.

čo najšetrnejšie prostriedky. Zo strany orgánu verejnej moci je prípustný len taký zásah do základného práva a slobody človeka, ktorý je zákonný, legítimný a proporcionálny.“²⁸⁵

Za zmienku k legalite zásahu do práva na súkromie stojí rozsudok Najvyššieho správneho súdu Českej republiky, sp. zn. 2 As 45/2010 – 74 zo dňa 18. 11. 2011: „Především tak bude nutno vyhodnotit, zda pořízený záznam vůbec mohl vstoupit do soukromí dané osoby; existuje jistě zásadní rozdíl ve vnímání soukromí například v prostorech obydlí na straně jedné a v prostorech veřejných, označených upozorněním na provádění kamerového monitoringu, na straně druhé. Mezi takto příkladmo hrubě naznačenými referenčními situacemi (lze si, pochopitelně, představit i jiné, extrémnější) se musí ubírat prvotní úvaha příslušného orgánu, jenž kamerový záznam získal (pro tuto úvahu lze zatím ponechat stranou, kdo a za jakých okolností jej pořídil – o tom viz dále). Jistým vodítkem zde může být i rozhodovací činnost ESLP týkající se výkladu čl. 8 odst. 1 Úmluvy, dle kterého má každý právo na respektování svého soukromého a rodinného života, obydlí a korespondence (v rovině ústavního práva jsou tato práva deklarována v čl. 7 odst. 1 Listiny). Zde je ovšem třeba upozornit, že ochrana soukromí poskytovaná vnitrostátním právem (§ 12 občanského zákoníku) je širší, než ochrana poskytovaná Úmluvou; touto optikou je pak třeba přistupovat i k judikatuře ESLP. K otázce pořizování audiovizuálních záznamů veřejných prostranství ve vztahu k ochraně soukromí se ESLP vyslovil v tom smyslu, že běžný provoz bezpečnostních kamer sám o sobě, ať už na ulici nebo ve veřejných prostorech, jako jsou obchodní centra nebo policejní stanice, neaktivuje užití čl. 8 Úmluvy, neboť slouží legitimnímu a předvídatelnému účelu. Pokud je monitorováno veřejné prostranství z bezpečnostních důvodů a tuto scénu sleduje pracovník bezpečnostní služby v televizi s uzavřeným okruhem, pak je takováto situace v podstatě obdobná tomu, kdy při průchodu veřejným prostranstvím může být člověk viděn ostatními lidmi, kteří jsou přítomni [k tomu viz rozhodnutí ve věcech *Perry proti Spojenému království* (stížnost 63737/00), ze dne 17. 7. 2003 a *Peck proti Spojenému království* (stížnost 44647/98), ze dne 28. 1. 2003]. Důležitým

²⁸⁵ KURILOVSKÁ, L. *Základné zásady trestného konania*. Účel a základná limitácia. Šamorín: Heuréka, 2013, s. 36-37.

faktorem pro posouzení toho, zda je určitá skutečnost chráněna čl. 8 Úmluvy, je pak i posouzení, nakolik je daná aktivita zaznamenávané osoby veřejná, respektive veřejnosti přístupná; obecně platí, že dle ESLP nelze o existenci soukromí na ulicích (jak je tomu i v nyní posuzovaném případě) prakticky hovořit. Zaznamenání podoby a počínání osoby v konkrétním místě a čase lze posoudit i jako pořízení obrazového záznamu týkajícího se fyzické osoby, které taktéž požívá ochrany před zneužitím, v souladu s výslovnou dikcí § 12 odst. 1 občanského zákoníku. Podmínkou sine qua non však je způsobilost takového záznamu identifikovat zaznamenanou osobu (srov. například rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 19. 10. 2005, sp. zn. 30 Cdo 936/2005; rozhodnutí Nejvyššího soudu jsou dostupná z www.nsoud.cz). Aby mohlo dojít k neoprávněnému zásahu do tohoto osobnostního práva, musí být takový projev bez svolení dotčené osoby či zákonné licence (podrobněji viz dále) minimálně zaznamenan; z hlediska řešené problematiky s ním pak navíc musí být následně nakládáno. Platí tedy, že předmětné osobnostní právo nemůže být obrazovým záznamem atakováno, nepostačí - li tento záznam k identifikaci osoby; v opačných případech je nutno vycházet z toho, že k zásahu do tohoto práva došlo, neboť takový projev je zaznamenan a je s ním nakládáno pro potřeby dokazování (...) Pokud je kamerové snímání prováděno nikoli náhodně, ale systematicky a je -li z něho prováděn záznam, umožňující následně provést identifikaci osoby (§ 3 odst. 4 zákona o ochraně osobních údajů a contrario), jde mimo jakoukoli pochybnost o zpracování osobních údajů [§ 4 písm. a) a e) zákona o ochraně osobních údajů] a tato činnost proto podléhá též reglementaci citovaného zákona. Za této situace (odhlédne - li se od případů, kdy jde o součást plnění úkolů uložených zvláštními zákony – viz například § 3 odst. 6 zákona) je tedy provedení kamerového záznamu (tedy zpracovávání osobních údajů) zásadně podmíněno souhlasem dotčené osoby [§ 5 odst. 2 věta první zákona o ochraně osobních údajů, ve spojení s § 4 písm. m) citovaného zákona]. *Není - li toboto soublasu, a není-li zároveň dána některá z výjimek z tohoto pravidla, uvedených v § 5 odst. 2 větě druhé citovaného zákona [nejčastěji případů v úvodu písm. e) citovaného ustanovení], jde o zpracovávání osobních údajů prováděné v rozporu se zákonem a dochází tím tedy i k neoprávněnému zásahu do soukromí dotčené osoby (viz § 1 zákona o ochraně osobních údajů).* V této souvislosti je též třeba vyjádřit

se i k důsledkům případného zjištění, že kamerový systém, z něhož byl záznam pořízen, není řádně registrován u Úřadu pro ochranu osobních údajů (tato otázka je sporná i v nyní posuzované věci). Není sporu o tom, že každý, kdo hodlá jako správce zpracovávat osobní údaje, je povinen (vyjma případů uvedených v § 18 zákona o ochraně osobních údajů) učinit u Úřadu kvalifikované oznámení (§ 16 odst. 1 a 2 zákona). Nedojde-li k jeho odložení (§ 16 odst. 4 in fine zákona) nebo k vydání rozhodnutí o nepovolení zpracování osobních údajů (§ 17 odst. 2 in fine zákona), dojde k zápisu ohlášených údajů do registru a oznamovatel může začít osobní údaje zpracovávat (§ 16 odst. 3 zákona). Dle názoru Nejvyššího správního soudu zápis do registru má pouze ty účinky, že (zejména ve vztahu k třetím osobám – viz § 35 odst. 2 zákona) aprobuje, že bude - li oznámený kamerový systém provozován v souladu s podmínkami oznámení (§ 16 odst. 2 zákona), dochází jím ke zpracování osobních údajů v souladu se zákonem. Provozování kamerového systému bez tohoto oznámení má tak [kromě sankční odpovědnosti provozovatele – srov. § 44 odst. 2 písm. i) a § 45 odst. 1 písm. i) zákona] pouze ten následek, že má - li být jím pořízený záznam použit jako důkaz ve správním či soudním řízení, bude nutné provést celkové posouzení, zda docházelo ke zpracovávání osobních údajů v rozporu se zákonem či nikoliv. Pro opačný závěr, tedy že *provozování kamerového systému bez předchozího oznámení a zápisu do registru má bez dalšího za následek neoprávněnost zpracovávání osobních údajů, nelze v zákoně nalézt oporu*. Jak již bylo výše naznačeno, v případech, kdy mezi pořizovatelem obrazového záznamu a subjektem, který je na něm zaznamenán, existuje horizontální vztah, nemusí ani případné porušení právních předpisů chránících osobnostní práva dotčeného subjektu vždy a nutně znamenat nepoužitelnost tohoto důkazního prostředku jako důkazu. V těchto případech proto bude nutné provést jistý test proporcionality, kdy na straně jedné bude uvažováno o legitimitě cíle, kterého má být prostřednictvím provedení tohoto důkazu dosaženo, na straně druhé musí být posouzena přiměřenost užitého postupu, a to vždy přísně individuálně. Jde tak nejen o posouzení konfliktu jednoho ze základních práv garantovaných Listinou, tedy práva na ochranu soukromí (čl. 7 odst. 1) a zájmu společnosti na ochraně před deliktním jednáním a na tom, aby tato jednání byla odhalena a potrestána, ale především o konfrontaci práva

na (zjednodušeně řečeno) ochranu soukromí zaznamenané osoby s taktěž ústavně zaručenými právy (zejména v čl. 7 odst. 1, čl. 10 Listiny) osoby, která záznam pořídila (například pro potřeby případně uplatňovaného nároku na náhradu škody způsobené protiprávním jednáním). Ústavní soud se opakovaně vyslovil v tom smyslu, že připouští - li Listina průlom do tohoto základního práva, musí pro něj být dán závažný důvod; východiskem konkrétních úvah je pak maxima, dle které lze základní právo či svobodu omezit pouze v zájmu jiného základního práva či svobody, a to v nezbytně nutném rozsahu (viz náleze ze dne 12. 9. 1994, sp. zn. Pl. ÚS 4/94). „*Při úvaze o prioritě jednoho ze dvou v kolizi se ocitajících základních práv je nutno zkoumat, zda byly využity všechny možnosti minimalizace zásahu do základního práva druhého. Při střetu základních práv, která stojí na stejné úrovni, bude vždy věcí nezávislých soudů, aby s přihlédnutím k okolnostem každého jednotlivého případu pečlivě zvážily, zda jednomu právu nebyla neodůvodněně dána přednost před právem druhým. Tak to ostatně stanoví čl. 4 odst. 4 Listiny, který ukládá orgánům aplikujícím právo, aby při této aplikaci šetřily podstatu a smysl základních práv*“ (náleze ze dne 13. 9. 2006, sp. zn. I. ÚS 191/05). *Ostatně i ESLP se ve svém rozhodování přiklonil k názoru, že čl. 8 Úmluvy nepředstavuje jen povinnost státu zabránit neoprávněným vrchnostenským zásahům do soukromého života, ale implikuje i přijetí opatření k zajištění respektování tohoto práva ve vztazích mezi jednotlivci. V těchto případech je „nutno nalézt spravedlivou rovnováhu mezi obecním zájmem a zájmem jednotlivce, přičemž smluvní státy mají k posouzení určitý prostor.“ (Botta proti Itálii, stížnost č. 21439/93). Zájem na odhalení a potrestání společensky nežádoucího chování tedy především nemůže a priori převážet nad ústavně zaručeným právem na nedotknutelnosti soukromí osoby či obecněji její integrity.* Kromě samotné závažnosti protispolečenského jednání, stran kterého je řízení vedeno, je tak vždy (a především) nutno uvážit, jaký byl důvod pořízení kamerového záznamu soukromou osobou, tedy sledovala-li jím legitimní, obecně právem aprobovaný cíl, či naopak jeho účelem bylo například neoprávněně zasahovat do práv jiného (zejména cílené narušování soukromí). Směřoval-li například k ochraně majetku pořizovatele, je nutno uvážit, zda pořízení kamerového záznamu bylo jediným možným způsobem k dosažení tohoto cíle, či zda se nabízely i jiné možnosti, méně zasahující do právní sféry jiných osob. Dle okolností věci tak lze uvažovat o intenzitě potřeby provádění kamerového monitoringu se záznamem (například předchozí ataky na majetek pořizovatele), způsobu pořízení

záznamu (například byly-li kamery snímající veřejně přístupná místa ukryté, či naopak viditelné a prostor opatřen odpovídajícím upozorněním, zda se jednalo o záznam provedený náhodně či jednalo - li se o cílený monitoring konkrétní osoby), okolnostech, za nichž došlo k záznamu [místo, čas a očekávání třetích osob s tím spojená z hlediska předpokládané míry soukromí (srov. například náleží Ústavního soudu ze dne 27. 1. 2010, sp. zn. II. ÚS 2806/08)] či o následném účelu použití takového záznamu (zda nedošlo ke zneužití deklarovaného legálního cíle prováděného kamerového monitoringu k jiným účelům) apod.²⁸⁶

„Najvyšší súd ČR k otázke nezákonnosti uviedol, že *magnetofónové záznamy rozhovorov osôb, ktoré boli získané v rozpore so zákonom, sú dôkazom absolútne neúčinným. Prepisy takýchto záznamov nie je možné zaradiť do trestného spisu, a ak k tomu došlo, nie je možné ich použiť v trestnom konaní ako dôkaz* (NS ČR R-33/1995). V inej veci dodal, že nie je možné vylúčiť, aby bol ako dôkaz použitý aj zvukový záznam, ktorý bol urobený súkromnou osobou bez súhlasu osôb, ktorých hlas bol zaznamenaný. Prípustnosť takéhoto dôkazu je však vždy nutné posudzovať s ohľadom na právo na súkromie, nedotknuteľnosť osoby a jej súkromia a ochrany osobnosti (NS ČR 36/2007).²⁸⁷“

14.3 Vyhотовovanie obrazových, zvukových alebo obrazovo-zvukových záznamov ako procesný úkon

Vyhотовovanie obrazových, zvukových alebo obrazovo-zvukových záznamov je procesným prostriedkom, ktorého predmetom je utajené spracúvanie a vyhodnocovanie obrazových, zvukových alebo obrazovo-zvukových záznamov dôležitých pre rozhodnutie vo veci samej, t. j. všetkých skutočností, ktoré sú dôležité z hľadiska trestného práva hmotného a procesného, najmä takých, ktorými sa preveruje vierohodnosť a zákonnosť vykonávaných dôkazov.²⁸⁸ V Trestnom poriadku je vyhотовovanie obrazových, zvukových alebo

²⁸⁶ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ČR sp. zn. 2 As 45/2010 – 74 zo dňa 18. 11. 2011.

²⁸⁷ KURILOVSKÁ, L. *Základné zásady trestného konania*. Účel a základná limitácia. Šamorín: Heuréka, 2013, s. 33.

²⁸⁸ ČENTĚŠ, J. a kol. *Trestné právo procesné: Všeobecná a osobitná časť*. Šamorín: Heuréka, 2012, s. 292.

obrazovo-zvukových záznamov upravené v ustanovení § 114 TP. *Zákonnými podmienkami* pre uplatnenie tohto procesného postupu sú:

- a) existencia trestného konania (konanie podľa Trestného poriadku²⁸⁹),
- b) existencia taxatívneho trestného činu ako predmetu trestného konania²⁹⁰,
- c) dôvodný predpoklad zistenia skutočností významných pre trestné konanie.

Pre vyhotovovanie obrazových, zvukových alebo obrazových záznamov sa v trestnom konaní rozlišujú dva režimy – vyhotovovanie záznamov, ktoré nie je spojené s priamym vstupom do obydľia a vyhotovovanie záznamov spojených s priamym vstupom do obydľia.²⁹¹ Vyhotovovanie obrazových, zvukových a obrazovo-zvukových *záznamov, ktoré nie sú spojené s priamym vstupom do obydľia, je prípustné* v trestnom konaní pre úmyselný trestný čin, na ktorý zákon ustanovuje trest odňatia slobody s hornou hranicou trestnej sadzby prevyšujúcou tri roky, korupciu alebo pre iný úmyselný trestný čin, o ktorom na konanie zaväzuje medzinárodná zmluva, ak možno dôvodne predpokladať, že nimi budú zistené skutočnosti významné pre trestné konanie. Vyhotovovanie *záznamov, ktoré je spojené s priamym vstupom do obydľia, je prípustné len* v trestnom konaní o zločine, korupcii, trestnom čine zneužívania právomoci verejného činiteľa, trestnom čine legalizácie príjmu z trestnej činnosti alebo pre iný úmyselný trestný čin, o ktorom na konanie zaväzuje medzinárodná zmluva, a len s predchádzajúcim súhlasom predsedu senátu, pred začatím trestného stíhania alebo v prípravnom konaní sudcu pre prípravné konanie.

Vyhotoviť obrazový, zvukový alebo obrazovo-zvukový záznam možno len na základe písomného príkazu vydaného príslušným orgánom. *Písomný príkaz* na vyhotovenie obrazového, zvukového alebo obrazovo-zvukového záznamu *vydáva*:

- a) *predseda senátu* v konaní pred súdom, ktorý má právomoc vydať príkaz z úradnej povinnosti.

²⁸⁹ Pozri § 10 ods. 15 TP.

²⁹⁰ Trestné činy uvedené v § 114 ods. 1 a 2 TP.

²⁹¹ IVOR., J. a kol. 2010. Trestné právo procesné. Bratislava: IURA EDITION spol., s. r. o., 2010, s. 400.

b) *sudca pre prípravné konanie* na návrh prokurátora pred začatím trestného stíhania alebo v prípravnom konaní. Návrh musí byť *odôvodnený podozrením z konkrétnej trestnej činnosti* a musí obsahovať údaje o osobách a veciach, ktorých sa vyhotovovanie obrazových, zvukových alebo obrazovo-zvukových záznamov týka, ak sú tieto údaje známe. Na vydanie príkazu na vyhotovovanie obrazového, zvukového alebo obrazovo-zvukového záznamu je podľa § 24 ods. 4 TP pred začatím trestného stíhania alebo v prípravnom konaní príslušný okresný súd v sídle toho krajského súdu, v ktorého obvode je súd, ktorý by bol príslušný na konanie o obžalobe, a špecializovaný trestný súd, ak ide o veci patriace do jeho pôsobnosti; ak je takých súdov viac, úkony vykonáva súd, v ktorého obvode je činný prokurátor, ktorý podal príslušný návrh.

c) *prokurátor* pred začatím trestného stíhania a v prípravnom konaní.

Príkaz môže prokurátor vydat' len vtedy, ak sú splnené zákonné podmienky:

- len ak ide o *vec, ktorá neznesie odklad,*
- vyhotovovanie obrazových, zvukových alebo obrazovo-zvukových záznamov *nie je spojené so vstupom do obydlia,*
- *písomný príkaz sudcu pre prípravné konanie nemožno získať vopred.*

Príkaz prokurátora na vyhotovenie záznamu má predbežný charakter. Jeho platnosť je časovo obmedzená do 24 hodín od jeho vydania. Do tejto lehoty musí byť platnosť príkazu potvrdená sudcom pre prípravné konanie, inak príkaz stráca platnosť a získané informácie nemožno na účely trestného konania použiť a musia sa bez meškania predpísaným spôsobom zničiť.²⁹²

Na príkaz na vyhotovenie obrazového, zvukového alebo obrazovo-zvukového záznamu sa vyžaduje *písomná forma*. Obsahovými náležitosťami príkazu sú:

- a) výrok príkazu s uvedením zákonných ustanovení, ktoré boli použité,
- b) údaje o osobách a veciach, ktorých sa vyhotovovanie obrazových, zvukových alebo obrazovo-zvukových záznamov týka, ak sú tieto údaje známe,
- c) čas, v ktorom bude vykonávané vyhotovovanie obrazových, zvukových alebo obrazovo-zvukových záznamov,
- d) odôvodnenie podozrenia z konkrétnej trestnej činnosti.

²⁹² § 114 ods. 2 TP.

Čas, v ktorom bude vykonávané vyhotovovanie obrazových, zvukových alebo obrazovo-zvukových záznamov môže trvať *najviac šesť mesiacov*. Nad túto dobu možno vyhotovovanie záznamov *predĺžiť vždy najviac o dva mesiace, a to aj opakovane*. Príkaz na predĺženie času vyhotovovania obrazového, zvukového alebo obrazovo-zvukového záznamu musí byť *písomný a oprávnený ho vydať je ten, kto vydal príkaz* na vyhotovovanie obrazových, zvukových alebo obrazovo-zvukových záznamov (tj. predseda senátu alebo sudca pre prípravné konanie na návrh prokurátora).²⁹³

Okrem obsahových náležitostí sa v písomnom vyhotovení príkazu musia uviesť aj formálne náležitosti príkazu podľa § 181 ods. 1 TP (označenie orgánu, o ktorého rozhodnutie ide, dátum a miesto rozhodnutia, skutok s uvedením právnej kvalifikácie trestného činu, ak z povahy veci nevyplýva niečo iné).

Vyhотовovanie obrazových, zvukových alebo obrazovo-zvukových záznamov *vykonáva príslušný útvar Policajného zboru*. Predmetom vyhotovovania obrazových, zvukových alebo obrazovo-zvukových záznamov nesmie byť komunikácia obvineného so svojím obhajcom. Ak sa pri vyhotovovaní obrazových, zvukových alebo obrazovo-zvukových záznamov zistí, že obvinený komunikuje so svojím obhajcom, takto získané informácie nemožno použiť na účely trestného konania a musia sa predpísaným spôsobom bez meškania zničiť; to neplatí, ak ide o informácie, ktoré sa vzťahujú na vec, v ktorej advokát nezastupuje obvineného ako obhajca.²⁹⁴

V § 114 ods. 5 TP je ustanovená *povinnosť sústavného skúmania dôvodov*, ktoré viedli k vydaniu príkazu na vyhotovovanie obrazových, zvukových alebo obrazovo-zvukových záznamov. Túto povinnosť má *polícajt alebo príslušný útvar Policajného zboru*. Ak dôvody pominuli, musí sa vyhotovovanie obrazových, zvukových alebo obrazovo-zvukových záznamov skončiť, a to aj pred uplynutím času uvedeného v príkaze. Túto skutočnosť bez meškania polícajt alebo príslušný útvar Policajného zboru písomne oznámi tomu, kto príkaz vydal, v prípravnom konaní tiež prokurátorovi.

Ak sa má zvukový alebo obrazovo-zvukový záznam použiť ako dôkaz, treba k nemu pripojiť, ak to vyhotovený záznam umožňuje, *doslovný prepis záznamu*,

²⁹³ § 114 ods. 3 TP.

²⁹⁴ § 114 ods. 4 TP.

ktorý vyhotoví príslušník Policajného zboru vykonávajúci vyhotovovanie záznamu, v rozsahu zistených skutočností významných pre trestné konanie. V doslovnom prepise záznamu sa uvedú údaje o mieste, čase, orgáne, ktorý záznam vyhotovil, a zákonnosti vyhotovovania zvukového alebo obrazovo-zvukového záznamu. Záznam sa na vhodných elektronických nosičoch uchováva v celosti v spise, ktorých kópie si môže vyžiadať prokurátor a obvinený alebo obhajca. Po ukončení vyhotovovania zvukového alebo obrazovo-zvukového záznamu si obvinený alebo obhajca môžu na svoje náklady vyhotoviť prepis záznamu v rozsahu, v akom to uznajú za vhodné. Hodnovernosť prepisu posudzuje súd. Ak bol prepis záznamu vyhotovený v prípravnom konaní, predseda senátu môže nariadiť jeho doplnenie, ktoré vyhotoví príslušník Policajného zboru. *Do spisu sa zakladá prepis záznamu, ktorý sa neutajuje*, podpísaný príslušníkom Policajného zboru, ktorý ho vyhotovil. Ak doslovný prepis záznamu obsahuje utajovanú skutočnosť, utajuje sa podľa predpisov o ochrane utajovaných skutočností. Zvukový alebo obrazovo-zvukový záznam sa *môže použiť ako dôkaz až po ukončení procesného úkonu*. V prípravnom konaní, ak to odôvodňujú okolnosti prípadu, možno predložiť záznam súdu aj bez prepisu tohto záznamu, ak zo sprievodnej správy vyplývajú údaje o mieste, čase, orgáne, ktorý záznam vyhotovil, a zákonnosti vyhotovovania zvukového, alebo obrazovo-zvukového záznamu, ako aj o osobách, ktorých sa záznam týka, a záznam je zrozumiteľný.²⁹⁵ V konaní pred súdom sa zvukový alebo obrazovo-zvukový záznam ako dôkaz vykoná na technickom zariadení. Ak to povaha dôkazu pripúšťa, môže sa vykonať aj oboznámením jeho písomného prepisu. Súčasťou výkonu tohto dôkazu je aj správa o tom, akým spôsobom a kým bol záznam vyhotovený alebo získaný.²⁹⁶

14.4 Zákonné podmienky použitia obrazového, zvukového alebo obrazovo-zvukového záznamu v inej trestnej veci

Použitie obrazového, zvukového alebo obrazovo-zvukového záznamu *v inej trestnej veci*, ako je tá, v ktorej bol obrazový, zvukový alebo obrazovo-zvukový záznam vyhotovený, možno ako dôkaz použiť len vtedy, ak sa súčasne (súbežne) aj v tejto veci vedie trestné konanie pre úmyselný trestný čin,

²⁹⁵ § 114 ods. 6 a § 115 ods. 6 TP.

²⁹⁶ § 270 ods. 2 TP.

na ktorý zákon ustanovuje trest odňatia slobody s hornou hranicou trestnej sadzby prevyšujúcou tri roky, korupciu, trestný čin zneužívania právomoci verejného činiteľa, trestný čin legalizácie príjmu z trestnej činnosti alebo pre iný úmyselný trestný čin, o ktorom na konanie zaväzuje medzinárodná zmluva.²⁹⁷ V tejto súvislosti je potrebné poukázať na nález Ústavného súdu SR, sp. zn. II. ÚS 5/2011-77 zo dňa 15. 12. 2011, v ktorom Ústavný súd SR dospel k záveru, že „procesné ustanovenie, podľa ktorého za dôkaz môžu slúžiť všetky prostriedky, ktorými možno zistiť a objasniť skutočný stav veci, pokiaľ sú v súlade s právnymi predpismi, treba z ústavnoprávneho hľadiska považovať za kolíziu verejného záujmu a ochrany práv. Ide totiž o stret medzi verejným záujmom na dôslednom objasnení rozhodujúcich skutočností potrebných na vydanie rozhodnutia v konaní a ochranu určitých práv, resp. oprávnených záujmov, ktoré bránia použitiu niektorého dôkazného prostriedku. *Vo všeobecnej rovine možno konštatovať, že prednosť má verejný záujem na dôslednom objasnení rozhodujúcich skutočností potrebných na vydanie rozhodnutia, avšak za súčasného spolupôsobenia brzd daných s obľadom na ochranu určitých práv, resp. oprávnených záujmov. Tým je dané, že nie všetky prostriedky, pomocou ktorých by objektívne bolo možné zistiť a objasniť skutočný stav veci, sa smú použiť v príslušnom konaní. Z ustanovenia § 114 ods. 7 Trestného poriadku vyplýva zásadný zákaz použitia obrazovo-zvukového záznamu získaného v rámci konkrétneho trestného konania v inom trestnom konaní, avšak s určitými taxatívne vymenovanými výnimkami. Trestný poriadok upravuje matériu získavania a použitia obrazovo-zvukových záznamov zhotovených informačno-technickými prostriedkami iba v rámci trestného konania. Naproti tomu získavanie a použitie obrazovo-zvukových záznamov zhotovených informačno-technickými prostriedkami v iných konaniach, resp. pre účely iných konaní upravuje zákon o ochrane pred odpočúvaním (§ 1 ods. 1 a 2).“²⁹⁸ K interpretácii použitia obrazových, zvukových alebo obrazovo-zvukových záznamov získaných podľa § 114 TP v trestnom konaní sa súdna prax vyjadrila nasledovne: „... Ustanovenie § 114 ods. 7 TP obsahuje *zákaz použitia vyhotovených obrazovo-zvukových záznamov v inej trestnej veci, ale neobsahuje* (a ani iné ustanovenie Trestného poriadku neobsahujú) *ustanovenie zakazujúce použiť dôkazy**

²⁹⁷ § 114 ods. 7 TP.

²⁹⁸ Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 15. 12. 2011, sp. zn. II. ÚS 5/2011-77.

získané v iných konaniach, teda aj v správnom konaní o skončení služobného pomeru...“. „...Najvyšší súd v tomto konaní nezistil existenciu ustanovenia Trestného poriadku, ktoré by zakazovalo použitie obrazovo-zvukového záznamu v inom ako trestnom konaní. Ustanovenie § 114 ods.7 TP používa pojem „v inej trestnej veci“ a nie pojem „v inej veci“. *To znamená, že použitie záznamu je obmedzené, ak vedie k trestnej zodpovednosti.* Trestná zodpovednosť má však prísnejšie podmienky na uplatnenie ako disciplinárna zodpovednosť colníkov, ktorí podliehajú služobnej disciplíne...“²⁹⁹ Tento jazykový výklad nahradil ústavne konformný výklad Ústavného súdu SR v náleze ÚS SR sp. zn. IV. ÚS 519/2012-116 zo dňa 24. júla 2013, v ktorom Ústavný súd SR zaujal nasledovné stanovisko: „Z ustanovení Trestného poriadku a zákona o ochrane pred odpočúvaním možno urobiť záver, že použitie informačno-technických prostriedkov sa považuje za zásah do súkromia bez ohľadu na to, či k ich použitiu dochádza v súkromných alebo pracovných (služobných) priestoroch. V týchto súvislostiach je z ústavného hľadiska relevantná námietka sťažovateľa, podľa ktorej *nemožno použiť obrazovo-zvukový záznam získaný v trestnom konaní (resp. úradného záznamu vyhotoveného na jeho podklade) v inom (správnom) konaní.*“³⁰⁰

14.5 Postup pri disponovaní s obrazovým, zvukovým alebo obrazovo-zvukovým záznamom v prípade, ak sa pri jeho vyhotovovaní nezistili skutočnosti významné pre trestné konanie

Ak sa pri vyhotovovaní obrazových, zvukových alebo obrazovo-zvukových záznamov *nezistili skutočnosti významné pre trestné konanie*, orgán činný v trestnom konaní alebo príslušný útvar Policajného zboru musí získaný záznam predpísaným spôsobom bez meškania *zničiť*. O zničení záznamu sa vyhotovuje *zápisnica*, ktorá sa zakladá do spisu. „V zápisnici o zničení záznamu alebo jeho výsledku sa uvedie dôvod zničení záznamu alebo výsledku, osobné údaje osoby, ktorá nariadila alebo schválila použitie informačno-technického prostriedku (titul, meno, priezvisko, funkcia), ďalej osobné údaje osoby, ktorá nariadila alebo schválila zničení záznamu alebo iného výsledku (titul,

²⁹⁹ PERHÁCS, Z. Kolízia verejného záujmu a ochrany práv pred použitím niektorého z dôkazných prostriedkov. *Bulletin slovenskej advokácie*. 2014, č. 10-11, s. 13.

³⁰⁰ Nález ÚS SR zo dňa 24. 7. 2013, sp. zn. IV. ÚS 519/2012-116.

meno, priezvisko, funkcia) a osobné údaje orgánu, ktorý bol prítomný pri jeho zničení (titul, meno, priezvisko, funkcia, identifikácia príslušného súdu). Záznam alebo iný výsledok použitia informačno-technického prostriedku sa pred zničením nesmie skopírovať ani prepísať do písomnej alebo akejkoľvek inej podoby.³⁰¹ O zničení záznamu upovedomí orgán osobu, ktorá bola predmetom obrazového, zvukového alebo obrazovo-zvukového záznamu a ktorá nemá možnosť nazerať do spisu podľa Trestného poriadku, *okrem prípadov*, ak sa vedie trestné konanie pre obzvlášť závažný zločin alebo zločin spáchaný organizovanou skupinou, zločineckou skupinou alebo teroristickou skupinou, alebo ak sa na trestnom čine podieľalo viac osôb a vo vzt'ahu aspoň k jednému z nich nebolo trestné stíhanie právoplatne skončené, alebo ak by poskytnutím takej informácie mohol byť zmarený účel trestného konania. *Upovedomenie* robí orgán, ktorého rozhodnutím sa vec právoplatne skončila, a v konaní pred súdom predsedu senátu súdu prvého stupňa do troch rokov od právoplatného skončenia trestného stíhania v danej veci.³⁰²

14.6 Záver

Vyhотовovanie obrazových, zvukových alebo obrazovo-zvukových záznamov naráža na ústavne garantované právo na ochranu súkromia. Pri vyhotovovaní takýchto záznamov je potrebné ich posudzovať z pohľadu legality, legitimity a proporcionality. Nezákonnosť vyhotovenia obrazového, zvukového alebo obrazovo-zvukového záznamu (napríklad získaného donútením, hrozbou donútenia, alebo ktorým sa nezistili skutočnosti dôležité pre trestné konanie o trestných činoch taxatívne uvedených v § 114 ods. 1 a 2 TP) má za následok absolútnu neúčinnosť a nepoužiteľnosť tohto dôkazu v trestnom konaní.

³⁰¹ ČENTĚŠ, J. a kol. *Trestné právo procesné: Všeobecná a osobitná časť*. Šamorín: Heuréka, 2012, s. 296.

³⁰² § 114 ods. 8 TP.

15 Odposlech a záznam telekomunikačního provozu v trestním řízení vedeném proti právnické osobě

15.1 Úvod

Institut trestní odpovědnosti právnických osob, který je součástí českého právního řádu ode dne 1. ledna 2012, kdy nabyl účinnost zákon č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim^{303, 304}, je konceptem, který značně změnil zavedené přístupy k trestnímu řízení. Tento koncept je ve svých základech tak odlišný od konceptu trestněprávní odpovědnosti osob fyzických i od konceptu správněprávní odpovědnosti osob právnických, že musel značně modifikovat nebo dokonce utvořit některé nové základní zásady trestního práva.

Trestněprávní odpovědnost právnických osob je součástí českého právního řádu už téměř tři roky a tak lze do jisté míry hodnotit její výsledky v rámci trestní politiky státu. Současně se lze zamyslet nad jistými problémy nebo otázkami, které tento koncept přinesl, a to jak do právní teorie, tak i do praxe orgánů činných v trestním řízení.

Zvlášt' zajímavou je otázka, jak se zejména trestněprávní praxe vypořádala s některými odlišnostmi fyzických a právnických osob jako pachatelů trestných činů při používání vybraných institutů trestního práva procesního, které jsou vlastní jak trestnímu právu osob fyzických, tak trestnímu právu osob právnických.

Je otázkou, jakým způsobem a zda vůbec lze vůči právnickým osobám, proti nimž je trestní řízení vedeno, aplikovat základní zásady trestního práva a zvlášt' trestního práva procesního ve spojení se základními právy garantovanými předpisy ústavního a mezinárodního práva. Při těchto úvahách

³⁰³ FENYK, J. Základy trestní odpovědnosti a nedostatek trestnosti činu právnických osob. In: KRATOCHVÍL, V., FENYK, J., KALVODOVÁ, V. a kol. *Trestní právo hmotné*. Obecná část, 2. vydání, Praha: C. H. Beck, 2012, s. 509.

³⁰⁴ ŠÁMAL, P., DĚDIČ, J. Obecná ustanovení. In: ŠÁMAL, P., DĚDIČ, J., GRÍVNA, T. a kol. *Trestní odpovědnost právnických osob. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 48.

je nutné nezapomínat na skutečnost, že trestní řízení je sice vedeno proti právnické osobě, ale nástroje trestního práva v konečné řadě směřují proti konkrétním fyzickým osobám.

Tato kapitola se věnuje otázce využití institutu odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu v trestním řízení, a to konkrétně v trestním řízení vedeném proti právnické osobě. Kapitola se zaměřuje zejména na právní úpravu tohoto institutu ve vztahu k právnickým osobám, na základní zásady ovládající tento institut a na limity použití tohoto institutu v trestním řízení vedeném proti právnické osobě, a to i ve vztahu k fyzickým osobám, vůči kterým je prakticky odposlech prováděn.

15.2 Odposlech a záznam telekomunikačního provozu v českém právním řádu

Institut odposlechu a záznamu telekomunikačního záznamu (dále jen odposlech³⁰⁵) je upraven v ustanovení § 88 TrŘ. Ze systematického zařazení tohoto institutu lze dovodit, že se jedná o institut zajišťovací, přičemž jeho účelem je zajištění významných skutečností - důkazů důležitých pro řádný postup v trestním řízení a pro jeho úspěšné ukončení.

Podstatou tohoto institutu je „záměrné a utajené a současné vnímání obsahu“³⁰⁵ telekomunikačního provozu za účelem získání informací důležitých pro trestní řízení.

Telekomunikačním provozem je v souladu s ustanoveními zákona č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů, nutné rozumět komunikaci s využitím telefonu, faxu, mobilního telefonu, vysílačky i jiného telekomunikačního zařízení, včetně zasílání zpráv elektronickou poštou.^{306, 307}

Takový postup je závažným zásahem do soukromé sféry každé osoby, a je zásahem do ústavně garantovaného práva na ochranu poštovního tajemství a tajemství přepravovaných zpráv dle ustanovení čl. 13 Listiny, které uvádí, že „nikdo nesmí porušit *listovní tajemství* ani tajemství jiných písemností

³⁰⁵ KUCHTA J. Ostatní zajišťovací úkony. In: ŠÁMAL, P., MUSIL, J., KUCHTA, J. a kol. *Trestní právo procesní*. 4. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 325.

³⁰⁶ Tamtéž.

³⁰⁷ ŠÁMAL, P. GRŮVNA, T. NOVOTNÁ, J. a kol. *Trestní řád I. § 1 až 156. Komentář*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1199.

a záznamů, at' již uchovávaných v soukromí, nebo zasílaných poštou anebo jiným způsobem, s výjimkou případů a způsobem, které stanoví zákon.“ Zásah do tohoto práva je tak možný jen za podmínek a v mezích stanovených zákonem.³⁰⁸

Trestní řád uvádí katalog podmínek limitujících použití odposlechu, přičemž vychází z premisy, že institut odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu je závažným zásahem do ústavně garantovaných občanských práv a svobod, jehož použití je až na zákonem vymezené případy zcela vyloučeno. Na základě této premisy je použití odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu omezeno jen na závažnější druhy trestné činnosti a jeho využití je ovládáno principem subsidiarity.

Ustanovení § 88 odst. 1 TrŘ uvádí, že odposlech a záznam telekomunikačního provozu je možné nařídit jen v případech, kdy:

- a) je vedeno trestní řízení pro zločin, na který trestní zákoník stanoví trest odnětí s hranicí nejméně osm let, nebo
- b) je vedeno trestní řízení pro taxativně vymezené trestné činy, jimiž jsou „trestný čin pletichy v insolvenčním řízení podle § 226 TrZ, porušení předpisů o pravidlech hospodářské soutěže podle § 248 odst. 1 písm. e) a odst. 2 až 4 TrZ, sjednání výhody při zadání veřejné zakázky, při veřejné soutěži a veřejné dražbě podle § 256 TrZ, pletichy při zadání veřejné zakázky a při veřejné soutěži podle § 257 TrZ, pletichy při veřejné dražbě podle § 258 TrZ, zneužití pravomoci úřední osoby podle § 329 TrZ“, nebo
- c) je vedeno trestní řízení pro jiný úmyslný trestný čin, k jehož stíhání zavazuje vyhlášená mezinárodní smlouva.³⁰⁹

K těmto jednotlivým podmínkám lze ve vztahu k trestnímu řízení vedenému proti právnické osobě uvést následující:

Ad a) Za skutečnosti významné pro trestní řízení lze dle doktríny pokládat zejména skutečnosti uvedené v ustanovení § 89 odst. 1 TrŘ, zejména zda se stal skutek, v němž je spatřován trestný čin, zda tento skutek

³⁰⁸ ŠÁMAL, P. GRĚVNA, T. NOVOTNÁ, J. a kol. *Trestní řád I. § 1 až 156. Komentář*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1197.

³⁰⁹ KUCHTA J. Ostatní zajišťovací úkony. In: ŠÁMAL, P., MUSIL, J., KUCHTA, J. a kol. *Trestní právo procesní*. 4. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 326.

spáchal obviněný a podstatné okolnosti mající vliv na posouzení povahy a závažnosti činu za podmínky, že tyto okolnosti naplňují podmínku závažnosti.

Ad b) Tato podmínka vyjadřuje subsidiaritu použití odposlechu a záznamu. Toto ustanovení vyžaduje, aby před využitím odposlechu dostaly přednost procesněprávní instituty, které nepředstavují tak závažný zásah do práv garantovaných předpisy ústavního práva za podmínky, že povedou k získání požadovaných informací důležitých pro trestní řízení. Ve vztahu k trestnímu řízení vedenému proti právnické osobě je nutné připomenout znění ustanovení § 7 TOPOZ, které ve znění účinném v době psaní tohoto textu uvádí taxativní výčet trestných činů, jichž se může právnická osoba dopustit a pro které může být trestně stíhána. Z logiky věci je tak použití institutu odposlechu omezeno jen na trestní řízení vedeno proti právnické osobě pro trestný čin uvedený v ustanovení § 7 TOPOZ.

Ad c) Použití tohoto institutu je i s odkazem na výše zmíněnou zásadu subsidiarity omezeno jen na vymezenou skupinu typově závažnějších trestných činů, jejichž povaha do jisté míry omlouvá zásah do práv a svobod občanů v podobě odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu, jehož jsou účastníky. Jedná se především o trestnou činnost přeshraniční povahy, jíž je například organizovaný zločin, obchod s drogami, zbraněmi, lidmi apod. Je nutné přihlížet i na ustanovení § 7 TOPOZ, které stanovuje, kterých trestných činů se může právnická osoba dopustit.^{310, 311}

Druhou podmínkou nařízení odposlechu je skutečnost, že „*lze důvodně předpokládat, že jim budou získány významné skutečnosti pro trestní řízení a nelze-li sledovaného účelu dosáhnout jinak nebo bylo-li by jinak jeho dosažení podstatně ztíženo.*“³¹²

Z tohoto ustanovení lze dovozovat, že institut odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu je nutno chápat jako prostředek krajní, jehož využití je vyloučeno, lze-li sledovaného cíle dosáhnout i použitím jiného trestněprocesního prostředku, jenž zasahuje do garantovaných lidských a občanských

³¹⁰ KUCHTA J. Ostatní zajišťovací úkony. In: ŠÁMAL, P., MUSIL, J., KUCHTA, J. a kol. *Trestní právo procesní*. 4. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 326.

³¹¹ ŠÁMAL, P., GRÍVNA, T., NOVOTNÁ, J. a kol. *Trestní řád I. § 1 až 156. Komentář*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1201.

³¹² KUCHTA J. Ostatní zajišťovací úkony. In: ŠÁMAL, P., MUSIL, J., KUCHTA, J. a kol. *Trestní právo procesní*. 4. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 326.

práv méně závažným způsobem. Toto zákonné ustanovení tak zakotvuje *princip subsidiarity* využití odposlechu.³¹³

Projevem tohoto principu je i povinnost policejního orgánu provádějícího odposlech uvedená v ustanovení § 88 odst. 3 TrŘ, tedy průběžně vyhodnocovat trvání důvodů pro provádění odposlechů a v případě, že tyto důvody odpadly, odposlech ukončit.

Odposlech nařizuje dle ustanovení § 88 odst. 2 TrŘ předseda senátu a v přípravním řízení na návrh státního zástupce soudce.³¹⁴ Tento příkaz musí být vydán v písemné formě a být odůvodněn. Odůvodnění musí obsahovat konkrétní skutkové okolnosti odůvodňující vydání takového příkazu včetně doby jeho trvání, účel odposlechu a důvody, proč nelze k dosažení sledovaného účelu využít jiné prostředky.³¹⁵

Příkaz musí jednoznačným způsobem identifikovat uživatelskou adresu či zařízení a osobu uživatele, pokud je tato osoba známa a dobu provádění odposlechu, která nesmí být delší než 4 měsíce.

Bez příkazu vydaného předsedou senátu nebo soudcem lze odposlech nařídit a provést jen v případech, kdy je vedeno trestní řízení pro trestné činy uvedené v ustanovení § 88 odst. 5 TrŘ, pokud s tím souhlasí uživatel odposlouchávané stanice.³¹⁶

Institut odposlechu je navzdory své povaze, kdy představuje závažný zásah do ústavně garantovaných práv občanů, dlouhodobě stabilní součástí českého právního řádu.

V souvislosti s tím, že se součástí českého právního řádu stala i trestněprávní odpovědnost právnických osob, je namísto zabývat se problémy vyplývajícími ze skutečnosti, že odposlech lze nařídit i v trestním řízení vedeném proti právnické osobě.

³¹³ ŠÁMAL, P., GRÍVNA, T., NOVOTNÁ, J. a kol. *Trestní řád I. § 1 až 156. Komentář*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1206.

³¹⁴ Tamtéž, s. 1208.

³¹⁵ KUČHTA J. Ostatní zajišťovací úkony. In: ŠÁMAL, P., MUSIL, J., KUČHTA, J. a kol. *Trestní právo procesní*. 4. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 327.

³¹⁶ GRÍVNA, T., MANDÁK, V., PŮRY, F. Zajištění osob, věcí a jiných majetkových hodnot důležitých pro trestní řízení. In: Císařová, D., Fenyk, J., Grívna, T. et al. *Trestní právo procesní*. 5. vydání. Praha: ASPI, 2008, s. 278.

Tyto otázky směřují jak k tomu, za jakých podmínek a vůči které konkrétní fyzické osobě lze takové odposlechy provádět a jakým způsobem a zda vůbec se uplatní limitace platné pro trestní řízení vedené proti fyzické osobě.

Další otázkou jsou omezení platná pro odposlech a záznam telekomunikačního provozu mezi stíhanou právnickou osobou a jejím obhájcem.

Dle názoru autora tohoto textu je na místě uvést, že ne všechny popsane právní otázky jsou zcela nové, neboť skutečnost, že před nabytím účinnosti zákona o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim nebylo možné stíhat právnické osoby neznamená, že nemohly být a nebyly „cílem“ provádění odposlechu.

15.3 Právní úprava odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu dle zákona č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim

Zákon o trestní odpovědnosti právnických osob neobsahuje žádnou zvláštní úpravu použití institutu odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu v trestním řízení proti právnickým osobám.

S odkazem na ustanovení § 1 odst. 2 TOPOZ, které uvádí, že „nestanoví-li tento zákon jinak, použije se trestní zákoník, v řízení proti právnické osobě trestní řád a v řízení o mezinárodní justiční spolupráci ve věcech trestních přiměřeně zákon o mezinárodní justiční spolupráci ve věcech trestních, není-li to z povahy věci vyloučeno“, se tedy použití institutu odposlechu řídí ustanoveními trestního řádu, které upravují i postup v trestním řízení vedeném proti fyzické osobě.^{317, 318, 319}

³¹⁷ FENYK, J., SMEJKAL, L. *Zákon o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim. Komentář. Příloha: Modelová interní opatření k předcházení trestné činnosti právnické osoby*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012, s. 6.

³¹⁸ ŠÁMAL, P., DĚDIČ, J. Obecná ustanovení. In: ŠÁMAL, P., DĚDIČ, J., GRIVNA, T. a kol. *Trestní odpovědnost právnických osob. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012 s. 63.

³¹⁹ ŠÁMAL, P., GRIVNA, T., NOVOTNÁ, J. a kol. *Trestní řád I. § 1 až 156. Komentář*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1200.

15.3.1 Rozsah provádění odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu v trestním řízení vedeném proti právnické osobě

Při otázce rozsahu provádění odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu, tedy při určení toho, které osoby, resp. jejich hovory, lze tímto způsobem monitorovat, je nutné při absenci zvláštní úpravy vycházet zejména z ustanovení trestního řádu.

Ustanovení § 88 TrŘ neuvádí žádné omezení stran personálního, resp. věcného zaměření odposlechu. Z ustanovení § 88 odst. 2 TrŘ lze dovodit, že nařídít odposlech nebo záznam telekomunikačního provozu lze nařídít proti kterékoliv fyzické nebo právnické osobě. Při absenci dalších ustanovení lze jen dovodit, že odposlech by měl být soustředěn na osoby, příp. telekomunikační zařízení, u nichž je předpoklad, že jejich odposlechem budou získány skutečnosti významné pro trestní řízení.

Je vhodné připomenout, že odposlech nebo záznam telekomunikačního provozu právnické osoby byl možný i před nabytím účinnosti zákona o trestní odpovědnosti právnických osob. Odposlech nebo záznam telekomunikačního provozu totiž nemusel a i nadále nemusí být zaměřen jen proti obviněnému, ale i vůči dalším osobám, např. osobám, které vystupují např. jako svědci, obhájci nebo poškození, ale i vůči osobám, které nejsou účastníky trestního řízení.

I v trestním řízení vedeném proti právnické osobě se však uplatní veškerá omezení platná v trestním řízení vedeném proti fyzické osobě. Odposlech tak lze nařídít jen za podmínky, že povede k získání významných skutečností pro trestní řízení a sledovaného účelu nelze dosáhnout jinak, nebo bylo-li by jeho dosažení podstatně ztíženo.

Samotný příkaz k odposlechu musí ve svém odůvodnění obsahovat konkrétní skutkové okolnosti, které vydání takového příkazu, včetně doby jeho trvání odůvodňují. Vzhledem k podmínkám pro vydání příkazu k odposlechu, zejména k potřebě jeho odůvodnění a k náležitostem tohoto odůvodnění lze říct, že zákonodárce jistým způsobem nastavil pravidla pro využití tohoto institutu bránící jeho zneužití a tím i případnému porušení základních práv a svobod.

Ve vztahu k odposlechům právnických osob a zejména obchodních společností s větším počtem zaměstnanců a telekomunikačních zařízení lze říct, že by měly být využity dosavadní zkušenosti z trestního řízení vedeného proti fyzickým osobám.

Není tak přípustné, aby byl bez řádného odůvodnění nařízen odposlech všech telekomunikačních zařízení patřících obviněné právnické osobě, a které jsou reálně využívány jejími zaměstnanci nebo jinými osobami. Takový přístup k odposlechům by byl hrubým porušením práv fyzických osob, které jsou reálnými účastníky telekomunikačního provozu, byť je vedeno trestní řízení proti právnické osobě, která je vlastníkem nebo uživatelem konkrétních telekomunikačních zařízení.

15.3.2 Odposlech komunikace mezi obhájcem a obviněnou právnickou osobou v trestním řízení

Právnická osoba, proti níž je trestní řízení vedeno, má stejně jako obviněná fyzická osoba garantováno právo na obhajobu. Jedním z aspektů formální části tohoto práva je i právo zvolit si obhájce a až na zákonem stanovené výjimky se s ním radit bez přítomnosti třetí osoby.

Nevyhnutelným důsledkem tohoto práva je ochrana obsahu komunikace mezi obhájcem a obviněným, která se uplatňuje i při provádění odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu. Obsah takové komunikace je chráněn prostřednictvím ustanovení § 88 odst. 1 věty třetí a v čtvrté TrŘ, které uvádí, že „Provádění odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu mezi obhájcem a obviněným je nepřípustné. Zjistí-li policejní orgán při odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu, že obviněný komunikuje se svým obhájcem, je povinen záznam odposlechu bezodkladně zničit a informace, které se v této souvislosti dozvěděl, nijak nepoužít.“³²⁰

V případě, že si obviněná právnická osoba zvolila obhájce, nesmí být jakákoliv komunikace mezi právnickou osobou a obhájcem předmětem odposlechu nebo záznamu telekomunikačního provozu. Zjistí-li policejní orgán při provádění odposlechu, že obviněný komunikuje se svým obhájcem, je povinný odposlech ihned přerušit, záznam o jeho obsahu zničit a informace, které

³²⁰ ŠÁMAL, P., GRIVNA, T., NOVOTNÁ, J. a kol. *Trestní řád I. § 1 až 156. Komentář*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1207.

se v této souvislosti dozvěděl, nijak nepoužít.³²¹ Zákon ani doktrína však žádným způsobem neupřesňují okruh fyzických osob, které lze podřadit pod pojem „právnícká osoba“ ve smyslu výše citovaného ustanovení.

Je otázkou, jakým způsobem a zda vůbec lze chránit komunikaci osob uvedených v ustanovení § 8 odst. 1 písm. a), b), c) a d) TOPOZ, tedy osob, jejichž trestné činy se za splnění zákonných podmínek přičítají právnícké osobě. Jedná se o:

- a) *statutární orgán nebo člena statutárního orgánu, anebo o jinou osobu, která je oprávněna jménem nebo za právníckou osobu jednat,*
- b) *toho, kdo u této právnícké osoby vykonává řídicí nebo kontrolní činnost, i když není osobou uvedenou v písmenu a),*
- c) *toho, kdo vykonává rozhodující vliv na řízení této právnícké osoby, jestliže jeho jednání bylo alespoň jednou z podmínek vzniku následku zakládajícího trestní odpovědnost právnícké osoby, nebo*
- d) *zaměstnanec, nebo osobu v obdobném nebo jiném postavení.*

Takto široce stanovený okruh fyzických osob by značně omezil možnost použití odposlechu v trestním řízení a zejména u osob uvedených u písmen c) nebo d) lze mít pochybnosti, zda by bylo takové omezení na místě.

Při úvahách nad tím, komunikaci, které fyzické osoby s obhájcem v trestním řízení lze považovat za komunikaci právnícké osoby s obhájcem a tudíž za komunikaci, již nelze odposlouchávat, by se dle názoru autora tohoto textu nemělo postupovat dle výčtu osob uvedeného v ustanovení § 8 odst. 1 TOPOZ. Účelem ustanovení § 8 odst. 1 výše uvedeného zákona je stanovit výčet osob, jejichž trestněprávně relevantní jednání lze přičíst právnícké osobě. Jeho účelem naopak není stanovení okruhu osob, jejichž jednání a postavení v trestním řízení je relevantní pro právníckou osobu, která je obviněným v konkrétní trestní věci.

Lze postupovat i dle úvahy, že účelem ustanovení § 88 odst. 1 věty čtvrté TrŘ je poskytnout ochranu obsahu komunikace mezi obviněným a obhájcem,

³²¹ GRIVNA, T., MANDÁK, V., PÚRY, F. Zajištění osob, věcí a jiných majetkových hodnot důležitých pro trestní řízení. In: CÍSAŘOVÁ, D., FENYK, J., GRIVNA, T. a kol. *Trestní právo procesní*. 5. vydání. Praha: ASPI, 2008, s. 278.

a tedy i ochranu právům a oprávněným zájmům právnické osoby jako obviňného. Dle mého názoru nelze ztotožňovat zájmy osob uvedených v ustanovení § 8 odst. 1 TOPOZ se zájmy právnické osoby.

Při řešení této otázky by mělo být v prvé řadě vycházeno ze znění ustanovení § 34 odst. 1 TOPOZ, které uvádí, že: „*Za právnickou osobu činí v řízení úkony ten, kdo je k tomu oprávněn v řízení před soudem podle občanského soudního řádu.*“^{322, 323}

V návaznosti na to uvádí ustanovení § 21 odst. 1, o. s. ř. následující: „*Za právnickou osobu jedná*

- a) *člen statutárního orgánu; tvoří-li statutární orgán více osob, jedná za právnickou osobu předseda statutárního orgánu, popřípadě jeho člen, který tím byl pověřen; je-li předsedou nebo pověřeným členem právnická osoba, jedná vždy fyzická osoba, která je k tomu touto právnickou osobou zmocněna nebo jinak oprávněna, nebo*
- b) *její zaměstnanec (člen), který tím byl statutárním orgánem pověřen, nebo*
- c) *vedoucí jejího odštěpného závodu, jde-li o věci týkající se tohoto závodu, nebo*
- d) *její prokurista, může-li podle udělené prokury jednat samostatně.*

Dle mého názoru nelze s přihlédnutím k výše citovanému ustanovení občanského soudního řádu provádět odposlech komunikace mezi obhájcem právnické osoby a kterýmkoliv členem statutárního orgánu právnické osoby, zaměstnancem, který jedná za právnickou osobu v trestním řízení na základě pověření statutárního orgánu, vedoucím odštěpného závodu právnické osoby, jde-li o věci týkající se tohoto závodu, nebo prokuristou.

Zákaz provádění odposlechu komunikace mezi obhájcem a kterýmkoliv zaměstnancem právnické osoby by zřejmě byl nepřiměřený, a i s ohledem na výše uvedené by nebylo v souladu s účelem tohoto institutu.

Naopak zákaz odposlechu komunikace obhájce s ostatními uvedenými osobami bez ohledu na jejich aktivity v trestním řízení lze považovat za odpovídající jejich postavení při řízení a veškeré činnosti právnické osoby.

³²² FENYK, J., SMEJKAL, L. *Zákon o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim. Komentář. Příloha: Modelová interní opatření k předcházení trestné činnosti právnické osoby.* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012, s. 116.

³²³ GRIVNA, T. Zvláštní ustanovení o řízení proti právnickým osobám. In: ŠÁMAL, P., DĚDIČ, J., GRIVNA, T. a kol. *Trestní odpovědnost právnických osob. Komentář.* 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 48.

V případě, že si právnická osoba obhájce nezvolí, tak se tato výše uvedená omezení neuplatní. I s ohledem na skutečnost, že v trestním řízení proti právnické osobě se dle § 35 odst. 2 TOPOZ „nepoužijí ustanovení trestního řádu o nutné obhajobě“^{324, 325} platí výše uvedené i pro případ, že by úkony právnické osoby před soudem činila osoba s právnickým vzděláním, případně i advokát, ale nikoliv jako obhájce, ale právě jako osoba oprávněná činit úkony za právnickou osobu.

15.4 Závěr

Odposlech a záznam telekomunikačního provozu jsou trestněprocesními instituty sloužícími k odhalování a objasňování nejzávažnější druhů trestné činnosti. I přes svoji kontroverzní povahu mají dle mého názoru v trestním řízení své místo a to i v trestním řízení vedeném proti právnické osobě.

V trestním řízení vedeném proti právnické osobě je nutné dbát základních zásad ovládajících použití tohoto institut ještě důkladněji, než je tomu v trestním řízení vedeném proti fyzické osobě, zejména s ohledem na počet potenciálně zasažených fyzických osob.

Odposlech v trestním řízení vedeném proti právnické osobě se obecně řídí všemi ustanoveními trestního řádu upravujícím tuto otázku. S ohledem na značný počet fyzických osob různým způsobem spojených s obviněnou právnickou osobou je nutné postupovat tak, aby jejich práva byla v plné míře respektována a šetřena.

Stran otázky ochrany komunikace obhájce a obviněné právnické osoby a nepřípustnosti odposlechu takové komunikace, je nutné postupovat dle příslušných ustanovení občanského soudního řádu a chránit jen komunikaci obhájce a osob reálně činících úkony za právnickou osobu v trestním řízení a osob, jejich jednání lze ze zákona ztotožnit s jednáním právnické osoby.

³²⁴ FENYK, J., SMEJKAL, L. *Zákon o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim. Komentář. Příloha: Modelová interní opatření ke předcházení trestné činnosti právnické osoby*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012, s. 122.

³²⁵ GRŮVNA, T. Zvláštní ustanovení o řízení proti právnickým osobám. In: ŠÁMAL, P., DĚDIČ, J., GRŮVNA, T. a kol. *Trestní odpovědnost právnických osob. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 648.

16 Použitelnost soukromě pořízených kamerových záznamů v trestním řízení

16.1 Úvod

Dnešní doba a dynamický technický (technologický) vývoj společnosti se projevuje v určité míře i v oblasti trestního práva a přináší celou řadu nových důkazních prostředků. Kromě tradičních zákonných důkazních prostředků, jako je např. výpověď obviněného a svědka, ohledání, znalecké posudky apod., které nejsou v podstatě závislé na prostředcích moderní techniky, existují v rámci trestního řádu možnosti využití některých technických prostředků (např. odposlechy). Z tohoto pohledu můžeme hovořit o technických důkazních prostředcích, které jsou výslovně uvedeny v trestním řádu, a které mohou být za zákonem stanovených podmínek použity pouze orgány činnými v trestním řízení. Důkazy získané těmito orgány mohou být poté použity v trestním řízení k usvědčení obviněného či zproštění jeho viny. Nicméně lze konstatovat, že se nejedná o jediné důkazy získané technickými prostředky. V trestním řízení bývají často stranami předkládány důkazy ve formě zvukových nebo obrazových záznamů, které jsou zachyceny prostřednictvím kamerových systémů, diktafonů, mobilních telefonů, tabletů apod. Tyto důkazy, ačkoliv nejsou výslovně uvedeny v trestním řádu, nelze opomíjet. Jejich použitelnost v trestním řízení je v řadě případů sporná a právě proto bude problematika použitelnosti těchto záznamů předmětem této práce. Pro doplnění je třeba konstatovat, že použitelnost obrazových či zvukových záznamů není pouze předmětem trestního práva, ale často se o ní diskutuje i na úrovni občanského práva (v občanskoprávních sporech), a zejména ve správním právu (např. přestupkové řízení). Vzhledem k rozdílnosti v judikatuře v jednotlivých právních odvětvích a zejména k obsáhlosti dané problematiky bude předmětem této práce především využití kamerových záznamů v trestním řízení.

16.2 Přípustnost použití soukromě pořízených kamerových záznamů dle práva EU

Ačkoli je hlavním předmětem zájmu této kapitoly přípustnost soukromě pořízených záznamů v rámci trestního vnitrostátního práva České republiky, je nezbytné vymezit i právní rámec v rámci práva EU. Použití těchto soukromě pořízených záznamů spadá zejména pod čl. 8 odst. 1 Úmluvy a směrnice č. 95/46/ES326 (dále jen „Směrnice o ochraně osobních údajů“). V této souvislosti je pro nás relevantní zejména nedávné rozhodnutí Soudního dvora EU327, které se týkalo řízení o předběžné otázce podané Nejvyšším správním soudem³²⁸. Předběžná otázka se týkala toho, zda je možné provozování kamerového systému instalovaného na rodinném domě za účelem ochrany majetku, zdraví a života majitelů domu, podřadit pod zpracování osobních údajů „prováděné fyzickou osobou pro výkon výlučně osobních či domácích činností“ ve smyslu čl. 3 odst. 2 Směrnice o ochraně osobních údajů, ačkoliv kamerový systém zabírá mimo jiné i veřejné prostranství.

Tento spor se týkal případu, kdy na stěžovatele, jeho rodinu a majetek několik let útočila neznámá osoba, kterou se nedařilo vypátrat. Tyto útoky mimo jiné spočívaly i v tom, že docházelo k pravidelnému rozbíjení oken jeho domu. Na základě tohoto protiprávního jednání instaloval pan Ryněš pod římsu střechy kameru, která zachycovala vstup do domu, veřejnou ulici a vstup do protějšího domu. Systém umožňoval jen obrazový záznam, který byl ukládán do nahrávacího zařízení formou nekonečné smyčky, tj. záznam se průběžně nahrává na pevný disk a při naplnění jeho kapacity se přemazává novým záznamem. K tomuto záznamu měl přístup pouze pan Ryněš. Po instalaci této bezpečnostní kamery došlo k jednomu z dalších útoků, u kterého se podařilo díky tomuto kamerovému systému identifikovat pachatele. Bylo proti nim zahájeno trestní stíhání, přičemž jeden z pachatelů dal podnět k prověření nainstalovaného kamerového systému s podezřením na nedodržení podmínek ZOOÚ, a to za účelem zpochybnit tento důkaz

326 Směrnice Evropského parlamentu a Rady 95/46/ES ze dne 24. října 1995 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů. Úř. věst. L 281, s. 31.

327 Soudní dvůr EU: Rozsudek ze dne 11. prosince 2014, *Ryněš v. Úřad na ochranu osobních údajů (Řízení o předběžné otázce)*, C – 212/13.

328 Usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 20. března 2013, sp. zn. 1 As 113/2012.

v trestním řízení. ÚOOÚ konstatoval, že došlo k porušení povinností uvedených v e § 44 odst. 2 písm. e), f) a i) ZOOÚ a uložil za něj p. Rynešovi pokutu. Ten v návaznosti na to podal rozklad, který nebyl úspěšný, a bylo potvrzeno původní rozhodnutí. Poté podal žalobu u Městského soudu v Praze, která byla zamítnuta. Následně podal kasační stížnost k Nejvyššímu správnímu soudu, který věc předložil k řízení o předběžné otázce Soudnímu dvoru EU.³²⁹

Soudní dvůr EU se zabýval tím, zda musí být čl. 3 odst. 2 Směrnice na ochranu osobních údajů³³⁰ vykládán v tom smyslu, že provozování kamerového systému, umístěného na rodinném domě za účelem ochrany majetku, zdraví a života majitelů domu, přičemž tato kamera zabírá i veřejné prostranství, představuje zpracování údajů prováděné pro výkon výlučně osobních a domácích činností. Z výkladu Směrnice na ochranu osobních údajů vyplývá, že obraz osoby zaznamenané na kameře představuje osobní údaj ve smyslu čl. 2 písm. a) této směrnice.

Soudní dvůr EU v tomto případě konstatoval, že kamerový záznam, který zabírá byť jen částečně veřejné prostranství, tj. je zaměřen mimo soukromou sféru osoby, která jej instalovala, nelze považovat za výhradně „osobní či domácí činnost“ a zpracování osobních údajů musí splňovat požadavky dané směrnice a ZOOÚ. Nicméně zároveň Soudní dvůr EU konstatoval, že při uplatňování této směrnice je třeba zohlednit, a to v souladu s čl. 7 písm. f), čl. 11 odst. 2 a čl. 13 odst. 1 písm. d) a g) Směrnice na ochranu osobních údajů, oprávněné zájmy správce spočívající mimo jiné v ochraně majetku, zdraví a života správce a jeho rodiny.³³¹

Při aplikaci směrnice lze tedy konstatovat, že vnitrostátní soudy musí při posuzování oprávněnosti zpracování osobních údajů brát v úvahu i oprávněný zájem správce, a to zejména při ochraně života, zdraví a majetku. Určitá osoba zároveň nemusí být informována o zpracování osobních údajů, pokud to není možné nebo by to vyžadovalo nadměrné úsilí. Členské státy mohou upravit práva a povinnosti týkající se ochrany osobních údajů, pokud

³²⁹ Usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 20. března 2013, sp. zn. 1 As 113/2012.

³³⁰ Pojem osobních údajů je definován v čl. 2 písm. b) Směrnice o ochraně osobních údajů jako „veškeré informace o identifikované nebo identifikovatelné (fyzické) osobě“.

³³¹ Soudní dvůr EU: Rozsudek ze dne 11. prosince 2014, *Ryneš v. Úřad na ochranu osobních údajů (Řízení o předběžné otázce)*, C – 212/13.

je toto omezení nezbytné pro zajištění předcházení trestným činům a jejich vyšetřování.³³² Z výše uvedeného lze konstatovat, že zpracování osobních údajů by mělo probíhat za podmínek stanovených jak ve Směrnici o ochraně osobních údajů, tak vnitrostátního ZOOÚ, nicméně je nutno brát zřetel i na oprávněné zájmy správce, tedy osoby, která kamerové zařízení nainstalovala a využívá jej. Oprávněné zájmy v tomto případě mohou zahrnovat právě zmíněnou ochranu života, zdraví a majetku správce, tj. je třeba v daném případě posuzovat, za jakým účelem bylo toto kamerové zařízení instalováno.

16.3 Ústavní rámec využití soukromě pořízených kamerových záznamů

Pořizování soukromých zvukových a obrazových záznamů spadá v ústavní rovině pod ochranu poskytovanou čl. 8 odst. 1 Úmluvy a čl. 10 Listiny. V rámci Listiny je ochrana poskytována zejména v čl. 10 odst. 2³³³ a odst. 3³³⁴, kde jsou obsaženy práva na ochranu před neoprávněnými zásahy do soukromého života a neoprávněným zneužíváním osobních údajů. Tato ochrana soukromí stanovená v čl. 10 Listiny však není konečná a je doplněna celou řadou dalších článků, jako např. čl. 12 týkajícího se nedotknutelnosti obydlí, čl. 7 týkajícího se osobní integrity a soukromí atd. Pojem soukromí je tedy třeba chápat jako širší pojem, zahrnující celou řadu složek týkajících se jednotlivých projevů soukromí.

Zároveň je třeba připomenout, že i právo na soukromí se dynamicky vyvíjí, a je doplňováno novými, aktuálními formami soukromí, které zde vzhledem k době přijetí Listiny nejsou přímo uvedeny, nicméně je lze podřadit pod stávající právní ochranu poskytovanou Listinou (jedná se např. o ochranu soukromí v souvislosti s informačními technologiemi). Právě jednou z těchto forem soukromí, která je prostřednictvím čl. 10 a souvisejících článků chráněna, je právo na ochranu osobních údajů v souvislosti s pořízenými

³³² Srov. tisková zpráva č. 175/14 ze dne 11. prosince 2014, týkající se rozsudku ve věci C 212/13. Dostupné na < <http://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2014-12/cp140175cs.pdf>>.

³³³ „Každý má právo na ochranu před neoprávněným zasahováním do soukromého a rodinného života“.

³³⁴ „Každý má právo na ochranu před neoprávněným shromažďováním, zveřejňováním nebo jiným zneužíváním údajů o své osobě“.

obrazovými či zvukovými záznamy. Právo na ochranu osobních údajů získaných z kamerových záznamů lze podřadit zejména pod čl. 10 odst. 3 Listiny, které hovoří o shromažďování či zneužívání osobních údajů o určité osobě.³³⁵

Z pohledu judikatury stojí za zmínku zejména náleze Ústavního soudu ČR 2425/09³³⁶, který se týkal přípustnosti důkazu pořízeného bezpečnostní kamerou pro účely trestního řízení, a to v kontextu práva na ochranu soukromí. Tento náleze se týkal případu, kdy určitá osoba (pachatel) byla usvědčena z trestného činu poškozování cizí věci podle ustanovení § 257 odst. 1 TZ tím, že poškozovala záměrně cizí zámky u dveří domů a osobního automobilu, čímž způsobila poškozenému škodu. Jedním z důkazů proti obžalovanému byl videozáznam a fotografie pořízené kamerovým systémem poškozeného. Stěžovatel v tomto případě namítal, že tento videozáznam byl získán v rozporu se ZOOÚ, neboť poškozený nesplnil oznamovací povinnost dle ustanovení § 16 ZOOÚ. Jelikož se jednalo o důkaz získaný z pohledu obžalovaného protiprávně, je tento důkaz v trestním řízení nepoužitelný.

Ústavní soud ČR při zjišťování zachování procesní čistoty tohoto důkazu konstatoval, že pokud došlo při získávání tohoto důkazu k porušení právního předpisu, je třeba na tomto místě zkoumat, zda se jednalo o podstatnou vadu řízení. Pokud by tomu tak bylo, stal by se tento důkaz absolutně neúčinným a nemohl by být dále použit v trestním řízení. Vzhledem k tomu, že TrŘ nerozděluje vady na podstatné a nepodstatné, je třeba vycházet z konkrétního případu a významu tohoto důkazu pro trestní řízení. Ústavní soud ČR v tomto náleze stanovil, že sice došlo k porušení § 16 ZOOÚ tím, že nebyla splněna oznamovací povinnost, to však neznamená absolutní neúčinnost získaného kamerového záznamu, neboť se v tomto případě nejedná o podstatnou vadu řízení. Jedná se z tohoto pohledu pouze o administrativní pochybení ze strany osoby instalující kamerový systém, které však nezpůsobuje absolutní nepoužitelnost tohoto důkazu. Ústavní soud ČR dále konstatoval, že snímání veřejného prostranství prostřednictvím kamerových

³³⁵ Srov. WAGNEROVÁ, E. a kol. *Listina základních práv a svobod. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012, s. 284.

³³⁶ Náleze Ústavního soudu ze dne 8. února 2010, sp. zn. IV. ÚS 2425/09.

systemů a pořízení takového záznamu spadá pod ochranu poskytovanou čl. 10 Listiny a čl. 8 odst. 1 Úmluvy, nicméně takové sledování veřejného prostranství, pokud sleduje legitimní a předvídatelný účel, není v rozporu s těmito ustanoveními.³³⁷

Na základě výše uvedeného lze konstatovat, že použitelnost obrazových (nebo zvukových) záznamů v trestním řízení, i když jsou pořízeny soukromou osobou bez řádného povolení, je přípustná. Tento stav považují za jednoznačně správný, neboť obrazové záznamy zde slouží k odhalování a vyšetřování trestné činnosti a kamerový záznam usvědčující pachatele je z tohoto pohledu velmi důležitý přímý důkaz. Odmítnutí tohoto důkazu pouze s odkazem na absenci registrace kamerového systému, byť se zcela jistě jednalo o určité administrativní pochybení, by bylo nežádoucí. Obdobná situace by mohla nastat v případě trestné činnosti nahrané pomocí mobilního telefonu, kde se žádná registrace u Úřadu na ochranu osobních údajů nevyžaduje. V tomto je situace trochu paradoxní, protože dle dosavadní argumentace se jedná v podstatě o podobný kamerový záznam, nicméně odpadá zde administrativní povinnost ve formě oznamovací povinnosti. I zde lze konstatovat, že by bylo nesprávné a nelogické odmítnutí důkazu pouze s odkazem na ochranu osobních údajů pachatele, resp. ochranu soukromí vyplývající z čl. 10 odst. 3 Listiny. V každém případě je třeba poměřovat zájmy, které jsou danými ustanoveními chráněny a posuzovat závažnost jednotlivých porušení zákona.³³⁸

16.4 Přípustnost záznamů z kamerových systémů dle trestního práva

Z pohledu trestního práva je třeba rozlišovat několik případů využití techniky za účelem získání důkazů v trestním řízení. Jedná se jednak o případy využití technických nebo jiných prostředků dle trestního řádu, tj. ze strany orgánů činných v trestním řízení. Z tohoto pohledu lze hovořit

³³⁷ Použitím obrazových záznamů se okrajově zabývá náleze Ústavního soudu ze dne 15. dubna 2004, sp. zn. IV. ÚS 449/03; dále náleze Ústavního soudu ze dne 22. ledna 2001, sp. zn. II. ÚS 502/2000, které se týkající se přípustnosti záznamu v podobě telefonického rozhovoru.

³³⁸ Srov. WAGNEROVÁ, E. a kol. *Listina základních práv a svobod. Komentář*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012, s. 288-289.

zejména o odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu dle § 88 TrŘ a § 88a TrŘ o zjišťování údajů z telekomunikačního provozu. V obou případech se jedná o zásah do základního práva uvedeného v čl. 13 Listiny, který chrání listovní tajemství a tajemství jiných písemností a záznamů, tj. v tomto případě do tajemství zpráv podávaných telefonem a jiným podobným zařízením.³³⁹

Dalším případem využití technických prostředků v rámci trestního řádu může být využití operativně pátracích prostředků formou např. sledování osob a věcí dle § 158d TrŘ apod.³⁴⁰ V těchto případech se hovoří o využití technických prostředků dle trestního řádu, a to výlučně orgány činnými v trestním řízení.

Předmětem našeho zájmu bude však využití soukromě pořízených záznamů jako důkazů v trestním řízení. Jedná se tedy o nahrávky pořízené soukromými osobami, bez ohledu na trestní řád. V tomto směru rozlišujeme dva případy soukromě pořízených kamerových záznamů jako důkazů v trestním řízení. První případ se jedná o obrazového záznamu, který byl pořízen za splnění zákonem stanovených podmínek, přestože k němu nebyl dán souhlas oprávněné osoby (což bude patrně většina případů). Jedná se o situace, kdy byl záznam pořízen soukromě nainstalovanou kamerou na domě, prodejně apod., přičemž byly splněny všechny požadavky stanovené v ZOOÚ (jedná se především o oznamovací povinnost dle § 16 ZOOÚ). V druhém případě se jedná o situace, kdy byl tento videozáznam pořízen v rozporu se zákonem, tj. nebyla například splněna právě tato oznamovací povinnost. V tomto kontextu budeme posuzovat, zda toto porušení zákona je natolik závažné, že způsobuje absolutní neúčinnost důkazu. Jak bylo dovozeno z nálezu Ústavního soudu ČR 2425/09, nesplnění oznamovací povinnosti je pouze administrativní vadou a nemělo by bránit v použití důkazu v trestním řízení.

Podle § 89 odst. 2 TrŘ může jako důkaz sloužit vše, co může přispět k objasnění věci, přičemž zákon dále uvádí krátký demonstrativní výčet důkazních prostředků. Z tohoto vymezení vyplývá, že může být v podstatě využito

³³⁹ Srov. ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní řád I. § 1 až 156. Komentář*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1196-1197.

³⁴⁰ Srov. JELÍNEK, J. a kol. *Trestní právo procesní*. 3. vydání. Praha: Leges, 2013, s. 457.

jakýkoli důkazní prostředek k prokázání jakékoliv skutečnosti v trestním řízení, neboť trestní řád nestanoví, který důkazní prostředek (až na výjimky jako např. znalecký posudek v určitých případech) musí být k prokázání určité skutečnosti důležité pro trestní řízení použit.³⁴¹ Soukromě pořízené záznamy budou zpravidla předkládány ze strany obviněného či poškozeného, neboť orgány činné v trestním řízení získávají tyto důkazy v rámci operativně pátracích prostředků dle trestního řádu. Nicméně vyhledání a předložení takového důkazu jiným subjektem než orgánem činným v trestním řízení není důvodem k odmítnutí takového důkazu.³⁴² Jediné omezení uvádí § 89 odst. 3 TrŘ a spočívá v získání důkazu nezákonným donucením nebo hrozbou takového donucení. V ostatních případech platí, že může být použito jako důkaz vše, co může přispět k objasnění věci.

Z hlediska trestněprávní judikatury v souvislosti s použitím kamerových záznamů je významné zejména rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR 3 Tdo 593/2009³⁴³, přičemž toto rozhodnutí předcházelo již zmíněnému nálezu Ústavního soudu ČR 2425/09. Jednalo se o případ poškozování cizí věci dle § 257 odst. 1 TZ. Nejvyšší soud ČR v tomto případě dovedl, že s ohledem na použití § 89 odst. 2 TrŘ lze považovat za důkaz v trestním řízení též záznam z kamerového systému, který poškozený instaloval za účelem ochrany majetku a případně dalších hodnot. V tomto případě obrazový záznam z kamerového systému nepředstavuje nepřípustný zásah do soukromí pachatele, a to ani přesto, že nebyla splněna oznamovací povinnost dle § 16 ZOOÚ. Nejvyšší soud ČR vzal v potaz i tu skutečnost, že kamerový systém byl instalován až na základě opakovaně způsobených škod. Nicméně je třeba posuzovat takový zásah do soukromí vždy v kontextu práva na soukromí garantovaného čl. 8 Úmluvy a čl. 7 a 10 Listiny. V tomto případě lze konstatovat, že argumentace jak Nejvyššího soudu ČR, tak následně Ústavního soudu ČR je podobná a připouští použití obrazových záznamů jako důkazů v trestním řízení.

³⁴¹ ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní právo procesní*. 4. přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 378.

³⁴² § 89 odst. 2, poslední věta TrŘ.

³⁴³ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 3. června 2009, sp. zn. 3 Tdo 593/2009.

Podobnou argumentaci s ohledem na § 89 odst. 2 TrŘ lze zaznamenat v rozhodnutí 5 Tdo 459/2007³⁴⁴, která se týká přípustnosti soukromě pořízeného zvukového záznamu jako důkazu v trestním řízení.³⁴⁵ I v tomto případě je možno použít jako důkaz zvukový záznam osob, který byl použit bez jejich souhlasu.³⁴⁶ Na základě argumentace Nejvyššího soudu ČR je třeba v těchto případech také zohledňovat to, zda je tento důkaz v konkrétní věci osamocen nebo použit v souvislosti s jinými důkazy.

Z výše uvedených argumentů a na základě rozboru jednotlivých rozhodnutí Ústavního soudu ČR a Nejvyššího soudu ČR lze konstatovat, že použití soukromě pořízených obrazových záznamů (a ve většině případů i zvukových záznamů) jako důkazu v trestním řízení je zásadně možné. Ačkoli se připouští důkazy ve formě obrazových nahrávek i v případech, kdy není splněna podmínka registrace tohoto kamerového systému, je s ohledem na efektivnější a účinnější stíhání pachatelů jistější tyto kamerové systémy oznamovat, resp. splnit všechny podmínky uvedené v ZOOÚ³⁴⁷. Přestože však někdy tyto podmínky splněny nebudou, považoval bych za nesprávné odmítnutí určitého důkazu pouze pro nesplnění administrativních náležitostí. Absurdnost absolutní neúčinnosti tohoto důkazu bychom mohli demonstrovat na situaci, kdy by určitá osoba mohla být usvědčena např. ze spáchání trestného činu těžkého ublížení na zdraví dle § 145 TrZ nebo trestného činu znásilnění dle § 185 TrZ, kdy na základě kamerového záznamu by bylo možno bezpečně identifikovat osobu pachatele, nicméně jednalo by se o jeden z mála důkazů, které by měly orgány činné v trestním řízení k dispozici. Pokud bychom vzali v úvahu, že je tento záznam pořízen kamerovým systémem soukromého domu, který zčásti snímal veřejné prostranství, kde došlo ke spáchání

³⁴⁴ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 3. května 2007, sp. zn. 5 Tdo 459/2007.

³⁴⁵ K použití zvukového záznamu jako důkazu v trestním řízení dále např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. února 2008, sp. zn. 5 Tdo 229/2008.

³⁴⁶ Nejedná se o případy uvedené v § 88 TrŘ, ale o soukromě pořízené záznamy.

³⁴⁷ K použití kamerového systému z hlediska zákona o ochraně osobních údajů: *Ke zveřejnění fotografie pořízené kamerovým systémem v souvislosti s vyšetřováním trestného činu* (č. j. SPR-8505/11) [online]. Uoou.cz, 13. listopadu 2013 [cit. 23. prosince 2014]. Dostupné na <<https://www.uoou.cz/ke-zverejneni-fotografie-porizene-kamerovym-systemem-v-souvislosti-s-vysetrovanim-trestneho-cinu/d-5516>>; Stanovisko Úřadu pro ochranu osobních údajů č. 1/2006, Provozování kamerového systému z hlediska zákona o ochraně osobních údajů, dostupné na: <https://www.uoou.cz/VismoOnline_ActionScripts/File.ashx?id_org=200144&id_dokumenty=9690>.

tohoto trestného činu, nicméně tento kamerový systém by nebyl registrován u ÚOOÚ, došlo by v tomto případě k porušení § 16 ZOOÚ. Již z logiky věci plyne, že by bylo nesprávné posuzovat tento důkaz za absolutně neúčinný jen pro nesplnění oznamovací povinnosti. V tomto případě je třeba opět posuzovat ohrožené a porušené zájmy chráněné zákonem.

Určitou specifickou situací z hlediska ochrany osobních údajů je zveřejnění soukromého obrazového záznamu, na kterém je například zachycen trestný čin krádeže dle § 205 TrZ, na internetových stránkách, sociálních sítích apod. I k této problematice se vyjadřoval ÚOOÚ jedním ze svých stanovisek³⁴⁸. V tomto stanovisku ÚOOÚ konstatoval, že kamerový záznam získaný soukromou kamerou má sloužit ke zjištění pachatele a odhalení trestného činu. Vzhledem k tomu, že prověřování a vyšetřování trestných činů náleží orgánům činným v trestním řízení, měl by být kamerový záznam pouze předán těmto orgánům, nikoliv zveřejněn na sociální síti nebo webové stránce. Pokud by k tomu tak došlo, jednalo by se o porušení ZOOÚ.

Pro doplnění problematiky lze konstatovat, že existuje celá řada rozhodnutí vztahující se k přípustnosti soukromě pořízených záznamů v oblasti občanského³⁴⁹ a správního práva³⁵⁰, které nejsou názorově zcela konstantní. Nicméně v oblasti trestního práva, s ohledem na uvedenou judikaturu lze konstatovat, že soukromě pořízené záznamy, zejména kamerové záznamy, jsou zásadně přípustné.

16.5 Závěr

Vzhledem k současnému vývoji informačních technologií a jejich četnosti v každé domácnosti lze předpokládat, že i v oblasti trestního práva, resp. v dokazování v trestním řízení, bude postupně přibývat důkazů

³⁴⁸ Ke zveřejnění fotografie pořízené kamerovým systémem v souvislosti s vyšetřováním trestného činu (č. j. SPR-8505/11) [online]. Uoou.cz, 13. listopadu 2013 [cit. 23. prosince 2014]. Dostupné na <<https://www.uoou.cz/ke-zverejneni-fotografie-porizene-kamerovym-systemem-v-souvislosti-s-vysetrovanim-trestneho-cinu/d-5516>>.

³⁴⁹ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 21. října 1998, sp. zn. 21 Cdo 1009/98; Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. května 2005, sp. zn. 30 Cdo 64/2004; Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 4. listopadu 2008, sp. zn. 22 Cdo 4172/2007; Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 23. června 2010, sp. zn. 22 Cdo 3717/2008 a další.

³⁵⁰ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 18. listopadu 2011, sp. zn. 2 As 45/2010; Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 6. června 2013, sp. zn. 2 As 73/2012 a další.

v podobě soukromě pořízených kamerových záznamů. Z tohoto důvodu je nutno se jednoznačně vypořádat s otázkou přípustnosti a použitelnosti těchto důkazů v trestním řízení. Z uvedené judikatury vyplývá, že přípustnost těchto důkazů je již v zásadě možná. V každém případě je však třeba poměřovat napadené hodnoty, tj. ochranu soukromí na straně jedné a ochranu konkrétních napadených hodnot na straně druhé.

Trochu problematickými se jeví případy, kdy nejsou splněny např. oznamovací povinnosti dle ZOOÚ, nicméně i v těchto případech judikatura umožňuje použití těchto záznamů. Analogicky se tyto situace vztahují i na případy použití kamerových záznamů na mobilních telefonech, tabletech apod., proto by měly trestní soudy rozhodovat do budoucna i ve prospěch použití těchto důkazů, pokud budou směřovat k odhalení trestné činnosti.

17 Odposlech pořízený zpravodajskou službou jako důkaz

17.1 Úvod

Aktuální a legitimní otázky kladené v souvislosti s problémem kontroly závažné kriminality znovu obracejí pozornost k hledání možností důkazního použití takových prostředků, které jsou legálně a legitimně získány (opatřeny) a provedeny, nicméně které nejsou dosud v podmínkách České republiky akceptovány jako důkaz v trestním řízení. Jedním z nich je možnost použití záznamu odposlouchávání, popřípadě zaznamenávání telekomunikačního, radiokomunikačního nebo jiného obdobného provozu, popřípadě zjišťování údajů o tomto provozu, jako jedné z forem použití zpravodajské techniky Bezpečnostní informační službou či Vojenským zpravodajstvím na základě zákona č. 154/1994 Sb. o Bezpečnostní informační službě (dále jen „ZoBIS“) či zákona č. 289/2005 Sb. o Vojenském zpravodajství (dále jen „ZoVZ“)³⁵¹ – mimo trestní řízení. Objevuje se zásadní otázka, zda setrvat na stanovisku o nemožnosti jeho důkazního použití, které se opírá o nález Ústavního soudu ČR sp. zn. I. ÚS 3038/07. V souvislosti se závažnou trestnou činností ohrožující mj. bezpečnost státu a s faktem, že zpravodajské služby jako státní orgány disponují relevantními informacemi získanými legálními a legitimními prostředky, se nicméně nastolují otázky, zda by informace pořízené zpravodajskými službami nemohly v takovýchto případech být použitelnými jako důkazy v trestním řízení.

V případech takových činů a jevů, které se v trestněprávní terminologii označují jako závažné formy kriminality, závažné trestné činy, zejména terorismus, organizovaný zločin, apod., o kterých lze bez nadsázky říci, že „operují na planetární úrovni a hrozí zničit právní stát,³⁵² se jako legitimní jeví otázka, má-li stát nechat nevyužity informace relevantní pro trestní řízení,

³⁵¹ Viz § 8 až 12 ZoBIS a § 8 až 12 ZoVZ. V dalším textu bude tam, kde to bude z kontextu pochopitelné, pro zjednodušení pro tyto případy používán zkrácený termín „zpravodajský odposlech“.

³⁵² Viz REPIK, B. Lidská práva a závažné formy kriminality. *Trestněprávní revue*. Ročník 2006, č. 10, s. 285.

kterými již některý z jeho orgánů legálně disponuje. Repík³⁵³ také ke stavu důkazního práva kriticky poznamenává, že český trestněprávní systém se vyznačuje „... určitou nevyvážeností mezi zájmy obhajoby a jinými legitimními zájmy, zejména v důkazním právu.“ Na potřebu zdokonalení důkazního práva je poukazováno i aktuálně v souvislosti s pracemi na přípravě nové úpravy trestního procesu v České republice. Např. Šafránek³⁵⁴ upozorňuje, že „Na formální aspekty dokazování se kladou příliš vysoké nároky, což znemožňuje usvědčit skutečné pachatele trestných činů.“

Při zkoumání a odhalování specifických oblastí závažné trestné činnosti mají svůj zvláštní význam operativní a zpravodajské postupy, které mohou přinést pozitivní výsledky a v některých případech jsou nepominutelné, protože ve srovnání s klasickými postupy a prostředky vykazují vyšší efektivitu a účinnost, protože v konfrontaci se sofistikovanými podobami závažné trestné činnosti tyto klasické postupy a prostředky prostě nejsou účinné. V posledních desetiletích se objevuje tendence sblížování povahy zpravodajské práce a práce specializovaných policejních útvarů, zabývajících se především závažnými formami kriminality. Vyplyvá to z nezbytnosti úzké spolupráce a potřeby účinného postupu proti činnostem ohrožujícím bezpečnost.³⁵⁵ Obecně se v dlouhodobé perspektivě rozšiřuje působnost zpravodajských služeb na oblasti dříve vyhrazené policii, např. na *oblast organizovaného zločinu* v případech jeho prorůstání do státního mechanismu, kde klasické policejní postupy nejsou dostatečně efektivní, nebo též *problematiku významných ekonomických zájmů, které se stávají pro státy strategickými otázkami*, jejichž ohrožení je způsobilé ohrozit stabilitu a bezpečnost státu.³⁵⁶ Naopak

³⁵³ REPÍK, B. Lidská práva a závažné formy kriminality. *Trestněprávní revue*. Ročník 2006, č. 10, s. 293.

³⁵⁴ ŠAFRÁNEK, O. *Komise pro trestní řád zahájila činnost. Začaly přípravy nového trestního procesu*. Pravniradce.ihned.cz (online). *Economia*, a. s., 2014. Dostupné z: <http://pravniradce.ihned.cz/c1-61952780-komise-pro-trestni-rad-zahajila-cinnost-zacaly-pripravy-noveho-trestniho-procesu>.

³⁵⁵ Mezi oblastí, které vyžadují úzkou spolupráci zpravodajských služeb a policie je dosud řazena zejména oblast terorismu. Spolupráce ale spočívá pouze ve výměně informací, které pak jsou využitelné k následným procesním úkonům realizovaným policií. Více např. KRULÍK, O. *Zahraníční inspirace související s tématem výměny informací a spolupráce složek zapojených do boje proti terorismu. Bezpečnostní teorie a praxe*. 2009, č. 1, s. 3-28.).

³⁵⁶ Viz BORN, H., LEIGH, I. *Making Intelligence Accountable: Legal Standards and Best Practice for Oversight of Intelligence Agencies*. Oslo, Publishing House of the Parliament of Norway, 2005, s. 30.

se vytvářejí speciální policejní útvary, které pracují zpravodajskými (operativními) metodami a prostředky. Objevují se také nové instituty a metody v policejním a trestněprocesním právu, včetně prostředků tzv. operativní techniky, které jsou nasazovány již na tzv. *předpolí zločinu*, mají proaktivní povahu, a které jsou policií realizovány již před zahájením trestního stíhání, přičemž získané informace mají být použitelné jako důkazy po zahájení trestního stíhání.³⁵⁷

17.2 Důkazní použití záznamu odposlechu pořízeného zpravodajskou službou v trestním řízení

Pro posouzení otázky důkazní použitelnosti zpravodajských odposlechů je důležité posoudit především mandát zpravodajských služeb a jejich vztah a odlišnost od orgánů typu law enforcement. Právě odlišný mandát zpravodajských služeb a úprava podmínek použití zpravodajského odposlechu mimo trestní řád, byly argumentem Ústavního soudu ČR v rozhodném nálezu odmítajícím důkazní použití odposlechu pořízeného zpravodajskou službou.

17.2.1 Mandát zpravodajských služeb, vztah k law enforcement

Za stavu, kdy metody a prostředky používané zpravodajskými službami a policií jsou shodné či velmi podobné, se ukazuje, že jako rozhodující kritérium identifikace rozdílného postavení a role zpravodajských služeb a orgánů typu law enforcement, zejména pak policie, je třeba brát především v úvahu to, co lze nazvat „*institucionální teleologii*“ (či mandátem). Ta je totiž rozhodná pro stanovení a vymezení okruhu jejich oprávnění a využitelnosti jejich výstupů. Jde tedy o vymezení a určení toho, co je úkolem, smyslem a účelem existence a činnosti, posláním, cílem atp. v případě zpravodajských služeb, a co v případě policie.

³⁵⁷ Viz MUSIL, J. Kriminologie a postmoderna. In: SCHEINOST, M. et al. *Kriminalita očima kriminologů*. Institut pro kriminologii a sociální prevenci, Praha 2010, s. 221.

Na vztah vnitřních zpravodajských služeb a policejních služeb existují dva různé pohledy:

1. úloha zpravodajských služeb se omezuje na *sběr informací a následnou analýzu a interpretaci* tohoto materiálu pro oprávněné adresáty. Veškeré *výkonné funkce náležejí řádné policii nebo jiným orgánům*, zpravodajské služby se na trestním řízení nikterak nepodílejí, policie a vnitřní zpravodajské služby jsou důsledně odděleny (tzv. oddělovací imperativ);
2. vnitřní zpravodajské služby jsou *zvláštní součástí policejních sil a mohou mít i preventivní a výkonné funkce proaktivní povahy, jsou jim poskytnuta policejní oprávnění, zvláště pokud jde o činy přímo zaměřené proti bezpečnosti státu*.

Česká republika patří mezi země, kde platí zásadní oddělení informačních a exekutivních pravomocí. Je příkladem užšího vymezení okruhu oprávnění zpravodajských služeb (zejm. absence výkonných pravomocí policejního typu), což vyplývá z jednoznačné aplikace oddělovacího imperativu, užšího pojetí jejich mandátu, nepřiznání postavení orgánu typu Law enforcement a dlouhodobého hledání shody na nastavení efektivní kontroly zpravodajských služeb. Je tedy třeba na závěry ohledně důkazní použitelnosti zpravodajských odposlechů v České republice nahlížet tímto pohledem.

Respektování oddělovacího imperativu odpovídá mj. Doporučení Parlamentního shromáždění Rady Evropy č. 1402 (1999) „Kontrola vnitřních zpravodajských služeb v členských státech Rady Evropy“,³⁵⁸ v němž Parlamentní shromáždění Rady Evropy doporučuje, aby vnitřní (bezpečnostní) zpravodajské služby nebyly oprávněny vést trestní vyšetřování, zatýkat a zadržovat osoby, aby ani nebyly zapojeny do boje s organizovaným zločinem, vyjma specifických případů, kdy organizovaný zločin tvoří jasné nebezpečí svobodnému pořádku demokratického státu, tedy, aby vnitřní zpravodajské služby nebyly oprávněny konat úkoly donucovacích orgánů (*law enforcement*).

V případě *zpravodajských služeb*³⁵⁹ je jejich posláním chránit stát a společnost tím, že ústavním činitelům a orgánům státní správy opatřují včasné,

³⁵⁸ Viz Doporučení Parlamentního shromáždění Rady Evropy č. 1402 (1999) „Kontrola vnitřních zpravodajských služeb v členských státech Rady Evropy“. Dostupné z: www.assembly.coe.int/documents/adoptedtext/ta99/erec1402.htm.

³⁵⁹ Více viz POKORNÝ, L. Zpravodajské služby, jejich působnost a oprávnění. *Bezpečnostní teorie a praxe*. 2012, č. 2, s. 95-108.

objektivní a kvalitní zpravodajské informace, zajišťují analýzu v oblastech významných pro národní bezpečnost. Sféra působnosti zpravodajských služeb není vymezena oblastí trestního práva, činnost zpravodajských služeb není - oproti represivním složkám - podmíněna trestným či protizákonným jednáním zájmového objektu, postačuje, že toto jednání představuje hrozbu pro hodnoty, které jsou do působnosti zpravodajských služeb zákonem svěřeny (bezpečnost, ústavní pořádek, významné ekonomické zájmy, utajované informace...). Předmětem zájmu zpravodajských služeb pak jsou takové aktivity, které tvoří hrozbu pro národní bezpečnost bez ohledu na to, jsou-li právně kvalifikované jako trestný čin či nikoli.

Z hlediska obsahového je mandátem zpravodajských služeb podpora životně důležitých funkcí státu, zajišťujících trvání ústavních hodnot, obranu proti násilnému napadení a zabezpečení proti hrozbám politického, ekonomického či anticivilizačního charakteru.³⁶⁰

Z hlediska formy se pak *role zpravodajských služeb* projevuje ve dvojí podobě: jednak jako důležitého *zdroje kvalifikovaných podkladů pro tvorbu bezpečnostní politiky státu*, jednak jako nezastupitelného *zdroje informací při průběžném zvládnutí bezpečnostní situace v zemi*.³⁶¹ První aspekt - zdroj kvalifikovaných podkladů pro tvorbu bezpečnostní politiky státu - spočívá v informační podpoře rozhodovací činnosti příslušných oprávněných adresátů - ústavních orgánů (policymakers). Druhý pak - zdroj informací při průběžném zvládnutí bezpečnostní situace v zemi - v poskytování informací pro jiné státní a policejní orgány v oboru jejich působnosti.

První aspekt mandátu našel své vyjádření v platné právní úpravě v ustanovení § 8 odst. 1 a odst. 2 zákona č. 153/1994 Sb., o zpravodajských službách ČR (dále jen „ZoZSČR“), podle kterého zpravodajské služby předávají zprávy o své činnosti prezidentu republiky a vládě jednou za rok a kdykoli o to požádají, a prezidentu republiky, předsedovi vlády a příslušným členům vlády v případech zjištění, která nesnesou odkladu, informace bezprostředně.

³⁶⁰ Viz důvodová zpráva k § 2 zákona č. 153/1994 Sb., o zpravodajských službách České republiky.

³⁶¹ Srov. DUCHEK, J. Zpravodajské služby při tvorbě a realizaci bezpečnostní politiky. *Vojenské rozhledy. Teoretický časopis armády České republiky*. 2005, číslo 1, s. 55.

Druhý aspekt mandátu zpravodajských služeb pak našel tento odraz v ust. § 8 odst. 3 ZoZŠČR, podle kterého zpravodajské služby předávají státním orgánům a policejním orgánům informace o zjištěních, která náleží do oboru jejich působnosti; to neplatí, jestliže by poskytnutí ohrozilo důležitý zájem sledovaný příslušnou zpravodajskou službou. V tomto případě dosadíme za „státní orgány a policejní orgány“ orgány činné v trestním řízení, a za informace o zjištěních, která náleží do oboru jejich působnosti, informace, relevantní pro zahájení či postup již zahájeného trestního řízení. Tímto způsobem se zpravodajské služby mohou podílet na informační podpoře činnosti těchto orgánů a na průběžném zvládnutí bezpečnostní situace v zemi včetně stíhání trestných činů. V tomto aspektu jejich mandátu pak lze diskutovat roli, možnosti a formy jeho naplňování případným přiznáním důkazní použitelnosti informacím pořízeným jimi mimo trestní řízení.

Zpravodajské služby také nelze označit jako „Law enforcement authorities“.³⁶² V případě získání informací vedoucích k důvodnému podezření z naplnění skutkové podstaty trestného činu pak, mají-li být trestněprávně využitelné, musí následovat předání těchto informací příslušným orgánům činným v trestním řízení, v jejichž působnosti je vedení trestního řízení.

Důkazní použitelnost zpravodajských informací je komplikována specifickými principy činnosti zpravodajských služeb. Tyto principy odlišující zpravodajství (*Intelligence*) a *law enforcement* specifikoval Gregory F. Treverton takto³⁶³:

- Law Enforcement řeší případy s cílem shromáždit dostatečné důkazy k prokázání viny před soudem, kdežto Intelligence shromažďuje informace s cílem podat tvůrcům politiky (policymakers) informace, které jim pomáhají snižovat nejistotu a přijímat lepší rozhodnutí;
- Charakter law enforcement je reaktivní – shromažďují informace poté, co byl trestný čin spáchán, kdežto intelligence proaktivní (preventivní) – shromažďuje informace před skutkem, za účelem pomoci tvořit politiku, navrhnout (tvořit) strategii a/nebo předcházet nežádoucím jevům (např. teroristickým útokům);

³⁶² Srov. PIKNA, B. *Vnitřní bezpečnost a veřejný pořádek v evropském právu. (oblast policejní a justiční spolupráce)*. Linde, Praha 2003, s. 171, 172, a PIKNA, B. *Evropský prostor svobody, bezpečnosti a práva (prizmatem Lisabonské smlouvy)*. Linde, Praha 2010.

³⁶³ Viz JENSEN, CARL J., MCELREATH, DAVID H., GRAVES, MELISSA. *Introduction to Intelligence Studies*. Boca Raton, CRC Press, 2013.

- Standardem sběru informací jsou v případě law enforcement pravidla dokazování – získat informace a důkazy v přísném souladu s ústavou a všemi aplikovatelnými pravidly dokazování (rule of evidence), v případě intelligence jde o princip dostatečnosti (Good Enough), tedy získat a využít každou informaci, pokud je její věrohodnost (credibility) dostatečná;
- Cílem u law enforcement je předložit soudu důkazy způsobilé prokázat, že obviněný je vinen, tedy, jak zdroj důkazu, tak i metoda, kterou byl získán, musí být podle zákona identifikován (vyjeven), v případě intelligence je cílem ochrana zdrojů – ochránit zdroje a metody za každou cenu. Konečný cíl je zajistit, že zůstanou neznámé a schopné přinášet užitečné věrohodné informace tak dlouho, jak jen to bude možné.

17.2.2 Nález Ústavního soudu ČR sp. zn. I ÚS 3038/07

Závěr o nepoužitelnosti záznamu odposlechu pořízeného zpravodajskou službou vyslovil Ústavní soud ČR v nálezu sp. zn. I ÚS 3038/07 ze dne 29. února 2008. Základním argumentem pro tento závěr byl argument institucionální teleologií zpravodajských služeb, tedy účelem pořízení tohoto záznamu pro jiné než důkazní použití a dále jeho pořízení na základě jiného zákona než trestního řádu. Na druhou stranu ovšem Ústavní soud ČR v tomtéž nálezu nastínil možnost opačného závěru pro případ, že by Česká republika čelila bezprostřední hrozbě např. teroristického útoku, kvůli níž by bylo možné prolomit ústavní garance základních práv za účelem ochrany jiných statků.

Ústavní soud ČR ve zmíněném nálezu především konstatoval, že „Odlišný zákonný účel limituje paletu možností informací získaných zpravodajskými službami.“ Tímto jednoznačně vyjádřil, že rozhodujícím kritériem posuzování těchto institutů není jejich reálná věcná a zákonnými podmínkami daná podobnost, nýbrž jejich zákonný smysl, účel a cíl, který je navíc vyjádřen i úpravou těchto institutů v rozdílných zákonech – v trestním řádu, resp. v příslušném zvláštním zákoně – konkrétně v ZoVZ. Odlišení zpravodajských služeb a policie je založeno na cílech (účelech) svěřených pravomocí, resp. oprávnění k plnění úkolů v oblasti zákonem vymezené působnosti těchto státních orgánů.³⁶⁴ Toto kritérium je také, ve spojení se závaž-

³⁶⁴ Z hlediska ochrany ústavních hodnot je třeba trvat na „co možná nejpřísnějším oddělení“ jednotlivých složek veřejné moci. Viz Nález ÚS ČR ze dne 29. února 2008, sp. zn. I. ÚS 3038/07, bod. 27.

ností hrozícího nebezpečí, rozhodujícím v případě posuzování použitelnosti informací obsažených např. v záznamech telekomunikačního provozu pořízených zpravodajskou službou, jako důkazu v trestním řízení.

Důležité je v této souvislosti také posouzení povahy tzv. operativních informací (ať už pořízených zpravodajskými službami či policií) a jejich případného využití v souvislosti s trestním řízením. Je-li tedy např. záznam odposlechu telekomunikačního provozu pořízený zpravodajskou službou nepoužitelný jako důkaz v trestním řízení, protože je v této souvislosti důkazem nezákonným (protože pořízeným podle jiného zákona, než podle trestního řádu), je pak legitimní otázka zákonnosti použití operativních informací jako podkladu pro další postup orgánů činných v trestním řízení. Byť samy jako důkaz neslouží, bez nich by pořízení samotných již použitelných důkazů (provedených podle trestního řádu) nebylo možné, protože by o nich tento orgán prostě nevěděl.³⁶⁵ Nález Ústavního soudu ČR sp. zn. I. ÚS 3038/07 však s odkazem na § 8 odst. 3 ZoZSČR, výslovně formuluje závěr o standardní použitelnosti operativních informací, poskytnutých zpravodajskou službou, pro další postup v trestním řízení, byť nikoli jako samotného důkazu.³⁶⁶ Jejím použitím tedy lze získat podklady pro nalezení a provedení důkazu (dle trestního řádu) a nelze namítat její nepoužitelnost a neúčinnost s poukazem na to, že byl pořízen podle jiného zákona než podle TrŘ. V této souvislosti je nicméně třeba zdůraznit nepřipustnost použití informací (ani jako operativních) z důkazů absolutně neúčinných. Možnost využití informací z absolutně neúčinného důkazu jako operativní informace a na jejich základě zajistit již procesně využitelné důkazy by bylo popřením principů právního státu.³⁶⁷

³⁶⁵ Je to významné mj. i proto, že podle doktríny *plodů z otráveného stromu* (*fruit of the poisonous tree doctrine*), lze považovat informaci, která byla získána nezákonně za nepoužitelnou v trestním řízení. Je třeba poznamenat, že aplikace této doktríny je součástí nového trendu judikatury Ústavního soudu pro trestní řízení (viz MUSIL, J. Několik otázníků nad judikaturou ÚS ČR v době postmoderny (na příkladu prohlídky jiných prostor a pozemků. *Kriminalistika*. 2011, č. 1, s. 19).

³⁶⁶ „Zpravodajské služby jsou ve vztahu k trestnímu řízení zákonem o zpravodajských službách (§ 8 odst. 3 ZoZSČR viz výše bod 24) zmocněny maximálně k poskytnutí všechných informací operativního charakteru.“ Viz Nález ÚS ČR sp. zn. I. ÚS 3038/07, s. 7, bod. 28. „Informace získaná odposlechem provedeným zpravodajskými službami nemůže mít vyšší kvalitu, než jakákoli *jiná operativní informace*“ (tamtéž, bod 29).

³⁶⁷ Podrobněji viz HERCZEG, J. Zásada „*nemo tenetur*“ a práva obviněného v trestním řízení. *Bulletin advokacie*. 1-2/2010, s. 46.

Je tedy nepochybné, že zpravodajské informace mohou být orgány činnými v trestním řízení využívány, za současného stavu ale pouze po provedení ve formě stanovené trestním řádem.³⁶⁸

17.2.3 Shrnutí možné argumentace svědčící pro případnou použitelnost záznamů zpravodajských odposlechů jako důkazu v trestním řízení

Pokud bychom měli shrnout argumenty pro případnou použitelnost záznamů zpravodajských odposlechů jako důkazu v trestním řízení, lze je shledávat zejména v:

- *reálném vývoji a charakteru páčání závažné trestné činnosti a v aktuálních (nových) bezpečnostních brožbách*
- *onom druhém aspektu mandátu zpravodajských služeb, v němž tyto plní roli zdroje informací při průběžném zvládnání bezpečnostní situace v zemi tím, že předávají státním orgánům a policejním orgánům informace o zjištěních, která náleží do oboru jejich působnosti. Tímto způsobem se zpravodajské služby podílejí na informační podpoře činnosti orgánů činných v trestním řízení.*
- *legitimitě použití legálně získaných informací zpravodajskými službami jako státními orgány.* V případech závažných forem kriminality, které se dotýkají oboru působnosti zpravodajských služeb, se jako legitimní jeví otázka, má-li stát nechat nevyužity informace, kterými již zpravodajské služby jako jeden z jeho orgánů legálně disponuje.
- *obdobné úrovni ochrany práv a svobod jednotlivců právní úpravou podmínek použití zpravodajského poslechu a ochrany poskytované právní úpravou odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu podle trestního řádu.* V základních parametrech provedení odposlechu podle trestního řádu a podle ZoBIS (resp. ZoVZ) jsou zákonné podmínky v základních bodech obdobné – soudní povolení, princip subsidiarity, princip proporcionality, časové omezení použití.³⁶⁹

³⁶⁸ K tomuto faktu, tedy vysokým nárokům kladeným na formální aspekty dokazování, zjevně směřují výše zmíněné poznámky Repíkova a Šafránkovy.

³⁶⁹ Viz příslušná ustanovení ZoBIS, zejména: § 9 odst. 1, § 9 odst. 2, § 10 odst. 4, § 11 odst. 1, 2. ZoBIS.

- *vývoji rozhodovací praxe Ústavního soudu ČR a ESLP.* K závěru o nepoužitelnosti záznamu odposlechu pořízeného zpravodajskou službou se vyslovil Ústavní soud ČR ve zmíněném nálezu, a se zmíněnou argumentací. Zároveň přitom nastínil možnost opačného závěru pro případ, že by Česká republika čelila bezprostřední hrozbě např. teroristického útoku, kvůli níž by bylo možné prolomit ústavní garance základních práv za účelem ochrany jiných statků.³⁷⁰ Posun v nahlížení na nové přístupy umožňující v případech závažné trestné činnosti připustit výjimky z tradičních postupů, zejména právě v oblasti důkazního práva, lze nalézt i v judikatuře ESLP. Kromě tzv. tvrdého jádra Úmluvy, které je tvořeno nederogovatelnými základními právy obsaženými v čl. 2, čl. 3, 7, 4 Protokolu č. 7, čl. 5 a čl. 6 ESLP připouští určité výjimky. Uplatňuje přitom princip spravedlivé rovnováhy mezi zájmy obhajoby na jedné straně a oprávněnými jinými individuálními zájmy, popř. zájmy veřejnými, na straně druhé. V souvislosti se zpravodajskými službami je zde významná zvláště oblast důkazního práva, tedy právě řešení otázky přípustnosti informací poskytnutých zpravodajskými službami. ESLP ve vztahu k použití nezákonně získaných důkazů (konkrétně odposlechů a audiovizuálního sledování) např. ve věci *Perry proti Spojenému království* ze 17. července 2003 dospěl k závěru, že použití takového důkazu zpravidla neodporuje ustanovení Úmluvy, jestliže byly obviněnému poskytnuty dostatečné záruky pro kontradiktorní projednání takového důkazu, v němž se zejména prověřuje jeho věrohodnost. ESLP ani v jediném případě tohoto druhu nezjistil, že by připuštěním nezákonného důkazu bylo porušeno právo na spravedlivý proces. Vyžaduje však také další záruku, totiž aby vina byla prokázána také dalšími důkazy (*Allan proti Spojenému království* z 5. listopadu 2002, *P.G. a J.H. proti Spojenému království* z 25. září 2001, *Chalkey proti Spojenému království* z 26. září 2002).³⁷¹
- *inspiraci zahraničními právními úpravami.* Důkazy poskytnuté zpravodajskými službami jsou např. legitimní v Německu, obdobně také na Slovensku,³⁷² v případě speciálních soudů pro teroristické činy

³⁷⁰ Viz Nález ÚS ČR ze dne 29. února 2008, sp. zn. I. ÚS 3038/07, bod 17 a bod 31.

³⁷¹ Viz REPÍK, B. Lidská práva a závažné formy kriminality. *Trestněprávní revue*. Roč. 2006, č. 10, s. 292.

³⁷² Srov. IVOR, J. *Využitie informácií spravodajských služieb v trestnom konaní*. In. *Spravodajské služby v demokratickej spoločnosti*. Zborník zo sympózia, Bratislavská vysoká škola práva, Bratislava 2009, s. 66.

těž v Irsku a Španělsku.³⁷³ Použitelnost odposlechu na Slovensku má oporu v právní úpravě provedené ZOPO, která umožňuje použití záznamů odposlechlů jako důkazu v trestním řízení. Tento zákon sjednotil podmínky použití tzv. informačně technických prostředků (ITP) státními orgány (včetně zpravodajských služeb) mimo trestní řízení a zakotvil možnost použití zpravodajských informací získaných použitím těchto prostředků jako důkazu v trestním řízení. Podmínkou jejich použití je dle § 7 odst. 2 ZOPO vyhotovení písemného záznamu s uvedením údajů o místě, čase a zákonnosti použití ITP a přiložení záznamu a jeho doslovného přepisu. Tato použitelnost je umožněna také novelizovaným zněním § 119 odst. 2 TP: „za důkaz může sloužit vše, co může přispět náležitěmu objasnění věci a co bylo získáno z důkazních prostředků podle tohoto zákona *nebo podle zvláštního zákona*.“ Tato formulace umožňuje použít mj. právě odposlechy provedené mimo trestní řízení např. Slovenskou informační službou podle zmíněného zákona, ale také např. informace podle zákona o ochraně osobních údajů (např. záznamy z kamerových systémů).³⁷⁴

- *ve vývoji trestněprávní doktríny*. Otázka použití speciálních vyšetřovacích prostředků, možnosti použití důkazů pořízených mimo úpravu provedenou trestním řádem a mezi či míry tzv. „proaktivity“ je v trestním právu nahlížena kontroverzně i v doktrinnální oblasti. Musil³⁷⁵ hovoří o trendu směřujícím k využívání nových institutů a metod, které mají proaktivní povahu, ale upozorňuje zároveň na kritické hlasy, které varují před zneužitím těchto prostředků, erozí principů právního státu, „brutalizací“ trestního práva apod. Problematice použití speciálních vyšetřovacích prostředků z hlediska ochrany lidských práv se např. zabýval 18. Mezinárodní kongres AIDP (Association internationale de droit pénal) v září 2009, na němž se názorově střetly dvě skupiny. Odpůrci argumentovali tím, že proaktivní přístupy vedou obvykle k nepřiměřeným zásahům do lidských práv a k předimenzování bezpečnostních složek a jejich aktivit. Těsně však přitom *převládaly*

³⁷³ Srov BORN, H., LEIGH, I. *Making Intelligence Accountable: Legal Standards and Best Practice for Oversight of Intelligence Agencies*. Oslo, Publishing House of the Parliament of Norway, 2005, s. 40.

³⁷⁴ Ke slovenské právní úpravě odposlechu mimo trestní řízení podrobně viz ČENTĚŠ, J. *Odpočúvanie – procesnoprávne a hmotnoprávne aspekty*. Bratislava: C. H. Beck, 2013, s. 149n.

³⁷⁵ Viz MUSIL, J. Kriminologie a postmoderna. In: SCHEINOST, M. a kol. *Kriminalita očima kriminologů*. Institut pro kriminologii a sociální prevenci, Praha 2010, s. 221.

*blasy zastánců proaktivního přístupu k organizovanému zločinu a terorismu,*³⁷⁶ i když bylo konstatováno, že tzv. proaktivní vyšetřování je třeba považovat spíše za mimořádný postup. Žádné obvinění nesmí být založeno na nezákonném použití zvláštních operativních prostředků a zapojování zpravodajských služeb, elektronické sledování, odposlechy a podobné postupy, které porušují právo na soukromí a zasahují do dalších lidských a občanských práv, by měly být vždy pod kontrolou justičních orgánů.³⁷⁷

17.2.4 Limity a rizika spojená s důkazním použitím zpravodajských informací

V případě důkazního použití záznamu odposlechu pořízeného zpravodajskou službou, ale i obecně zpravodajských informací, je namístě upozornit na jeho limity a na rizika s ním spojená, která vyplývají z povahy činnosti zpravodajských služeb. Především hrozí tlak na odkrytí zdrojů informací v souvislosti s aplikací pravidel dokazování, měly-li by být použity jako důkazy v řízení, především v trestních věcech.³⁷⁸ V případě nechráněného použití zpravodajských informací jako důkazu v soudním řízení³⁷⁹ hrozí odhalení identity zdrojů informací, jejichž ochranu jsou zpravodajské služby

³⁷⁶ Blíže viz KARABEC, Z. Mezinárodní společnosti pro trestní právo k problematice trestního stíhání terorismu a organizovaného zločinu. *Justičná revue*. 2009, č. 12, s. 1420-1423.

³⁷⁷ Viz KARABEC, Z. Použití agenta v „předpolí zločinu“. In: VANDUCHOVÁ, M., HORÁK, J. a kolektiv autorů. *Na křižovatkách práva*. vydání 1. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 171.

³⁷⁸ Např. ředitelka britské vnitřní služby Manningham-Bullerová se k této otázce vyjádřila tak, že „ke sdílení zpravodajských poznatků nesmíme být nuceni a proto při využití těchto poznatků v trestním procesu je třeba s nimi zacházet obezřetle.“ Viz MANNINGHAM-BULLER, E. (2005) *The International Terrorist Threat and the Dilemmas in Countering It*. Speech by the Director General of the Security Service, Dame Eliza Manningham-Buller, At the Ridderzaal, Binnenhof, The Hague, Netherlands, 1. September 2005, on line verze (<http://www.mi5.gov.uk/output/Page387.html>). Cit dle ZEMAN, P. Spolupráce zpravodajských služeb v EU a její limity. In: ZÁVĚŠNICKÝ, J. (ed.). *Evropská unie a její bezpečnost. Vybrané problémy evropské bezpečnosti*. Mezinárodní politologický ústav MU, Brno 2006. s. 91.

³⁷⁹ Srov. např. důvody pro přijetí Justice and Security Act 2013 ve Velké Británii. Viz Justice and Security Act 2013 Chapter 18. Dostupný z: http://legislation.gov.uk/ukpga/2013/18/pdfs/ukpga_20130018_en.pdf. Tento dává možnost soudcům civilních soudů vést jednání v utajení a vyloučit neprovedené osoby včetně účastníků řízení tam, kde soud pracuje s klasifikovanými důkazními materiály, či kde vystupují příslušníci zpravodajských služeb. Důvodem je ochrana příslušníků zpravodajských služeb a argument, že zahraniční zpravodajské služby nejsou ochotny sdílet s Brity informace z obavy, že se u britských soudů dostanou jejich data či identita zdrojů informací na veřejnost.

ze zákona povinný zajistit.³⁸⁰ Zmíněná rizika souvisí jednak se zákonnou povinností chránit identitu zdrojů zpravodajských informací, které z povahy zpravodajské činnosti pracují v utajení, jednak ze standardně zachovávaného pravidla třetí strany,³⁸¹ které je pravidlem podmiňujícím existenci poskytování zpravodajských informací v rámci mezinárodní spolupráce zpravodajských služeb.

Zpravodajské služby v sobě slučují standardní charakter státních orgánů, na které dopadá princip transparentnosti, a specifický charakter státního orgánu sui generis, spočívající v požadavku utajenosti jejich činnosti. Toto má pak svůj dopad v nezbytné potřebě modifikace principu transparentnosti na činnost zpravodajských služeb a také na zajištění ochrany zpravodajských zdrojů.³⁸² Tato potřeba se pak promítá do opatření různého charakteru, která tuto potřebu zajišťují. Zásadní význam má v tomto směru právní úprava, která zajistí ochranu zpravodajských zdrojů před vyzrazením, ohrožením, způsobením újmy na cti, životě, zdraví nebo majetku, a tím i funkčnost, efektivitu a akceschopnost činnosti zpravodajských služeb. V tom hraje významnou roli úprava ochrany utajovaných informací³⁸³ a tzv. výhrada důležitého zájmu sledovaného zpravodajskou službou.³⁸⁴

³⁸⁰ Zvláštní ochranu požívají specifické prostředky získávání informací, kterými se pro účely tohoto zákona č. 154/1994 Sb., o BIS, rozumějí zpravodajské prostředky (zpravodajská technika, krycí prostředky a krycí doklady, sledování) a využívání služeb osob jednajících ve prospěch Bezpečnostní informační služby.

³⁸¹ Toto pravidlo stanoví, že zpravodajská služba může informaci, kterou získala výměnou od jiné služby (ale i fakt projeveného zájmu o určitou informaci), poskytnout třetí straně pouze se souhlasem poskytovatele. Blíže viz ZEMAN, P. Spolupráce zpravodajských služeb v EU a její limity. In: ZÁVĚŠNICKÝ, J. (ed.). *Evropská unie a její bezpečnost. Výbrané problémy evropské bezpečnosti*. Mezinárodní politologický ústav MÚ, Brno 2006, s. 87.

³⁸² K tomuto blíže viz POKORNÝ, L. *Právní režim ochrany zpravodajských zdrojů*. Sborník z mezinárodního sympózia Ochrana zpravodajských zdrojů, konaného 3. prosince 2013. Paneurópska univerzita, Bratislava 2015, v tisku.

³⁸³ Nařízení vlády č. 522/2005 Sb., kterým se stanoví seznam utajovaných informací, určuje v Příloze 18 Seznam utajovaných informací v oblasti působnosti zpravodajských služeb České republiky, mj. tyto: 11. *Zpravodajské a specifické prostředky, včetně jejich ochrany (V-PT)*, 12. *Údaje o stanovených informačních zdrojích (V - PT)*, 13. *Plány realizace, průběh a výsledky stanovených zpravodajských činností (V-PT)*, 16. *Spolupráce se zpravodajskými službami cizí moči (V-PT)*, 17. *Příslušnost stanovených osob ke zpravodajské službě (V-PT)*.

³⁸⁴ Viz ust. § 8 odst. 3 ZoZSČR: „Zpravodajské služby předávají státním orgánům a policejním orgánům informace o zjištěních, která náleží do oboru jejich působnosti; *to neplatí, jestliže by poskytnutí ohrozilo důležitý zájem sledovaný příslušnou zpravodajskou službou.*“.

17.3 Závěry

Aktuální a legitimní otázky kladené v souvislosti s problémem kontroly závažné kriminality znovu obracejí pozornost k hledání možností důkazního použití takových prostředků, které jsou legálně a legitimně získány (opatřeny) a provedeny, nicméně které nejsou dosud v podmínkách České republiky akceptovány jako důkaz v trestním řízení.

Mimořádně aktuální se tak stává otázka, zda setrvávat na stanovisku o nemožnosti důkazního použití záznamů odposlechů pořízených zpravodajskými službami zákonným postupem mimo trestní řízení. Smysl a účel existence zpravodajských služeb za současného stavu chápání v České republice dosud svědčí jinému než důkaznímu využití informací, které byly jimi pořízeny, v trestním řízení. I reálný stav využívání informací pocházejících ze zpravodajských služeb v zemích, kde je jejich důkazní použití přípustné, ostatně ukazuje, že ani tam soudy této možnosti významně nevyužívají, naopak, jsou velmi zdrženlivé a používají je pouze v ojedinělých případech. Zdrženlivost patrná i na straně zpravodajských služeb má své důvody vyplývající z podstaty zpravodajské činnosti v souvislosti s ochranou zdrojů informací a respektováním pravidla třetí strany.

K posouzení otázky důkazní použitelnosti záznamu zpravodajského odposlechu v trestním řízení je třeba vzít v úvahu několik aspektů, které mohou být argumenty svědčícími pro kladnou odpověď. Mezi tyto patří zejména reálný vývoj a charakter páčání závažné trestné činnosti, vymezení mandátu zpravodajských služeb (význam role zpravodajských služeb jako zdroje informací při průběžném zvládnutí bezpečnostní situace v zemi), poskytovaná úroveň ochrany práv a svobod jednotlivců právní úpravou podmínek použití zpravodajských prostředků, vývoj rozhodovací praxe Ústavního soudu ČR a ESLP, srovnání s řešením této otázky v zahraničních právních úpravách, ale i stav poznání dosažený v doktrinální expertní oblasti.

Zhodnocením souhrnu zmíněných aspektů se jeví kladná odpověď na otázku možného důkazního použití zpravodajských odposlechů v trestním řízení jako možná i žádoucí. Nepochybně by však bylo třeba provedení legislativních úprav jak ve zvláštních zákonech, tak v trestním řádu, zejména s cílem nastavení shodné úrovně ochrany práv a svobod jednotlivců při použití

zpravodajského odposlechu a odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu podle trestního řádu. Inspirující v této souvislosti může být slovenská právní úprava, která provádění odposlechů mimo trestní řízení včetně možnosti použití jeho záznamu v trestním řízení upravuje koncentrovaně zvláštním zákonem a dále navazujícím ustanovením trestního řádu, které důkazní použití informací získaných podle zvláštního zákona připouští.

18 Spravodajské odpočúvanie ako dôkaz v trestnom konaní

18.1 Úvod

Problematika odpočúvania je predmetom záujmu odbornej aj laickej verejnosti. Najmä v ostatnom období v Slovenskej republike sa možno stretnúť s úvahami o širšej kontrole odpočúvania a účinnejšej ochrane informácií získaných odpočúvaním vykonávanom orgánmi verejnej moci, pred ich únikmi.

V prípade odpočúvania orgánmi verejnej moci je potrebné si uvedomiť, že tento inštitút je závažným zásahom do základných práv, najmä do práva na súkromie. Súčasťou ochrany súkromia komunikujúcich osôb je nepochybne aj dôvernosť obsahu informácií šírených takýmto spôsobom,³⁸⁵ a to nielen vo verbálnej forme, ale aj vo forme zasielaných písomných či obrazových správ. Osoba komunikujúca s inou osobou má ako adresát garantovaných práv legitímne očakávanie, že obsah ich vzájomnej komunikácie ostane dôverného charakteru, neprístupný tretím osobám. Znamená to, že dôverný obsah tejto komunikácie môžu ďalej šíriť len tieto komunikujúce osoby. Je zrejmé, že obsahom takejto komunikácie môžu byť informácie zo súkromného, rodinného, pracovného, služobného či spoločenského života.³⁸⁶ Na druhej strane odpočúvanie predstavuje dôležitý prostriedok, ktorým možno získať informácie najmä pri odhaľovaní trestnej činnosti, objasňovaní trestnej činnosti, pri plnení tzv. spravodajských činností (napr. monitorovanie pohybu podozrivých osôb), v oblasti vojenskej obrannej doktríny, prípadne ak to vyžaduje medzinárodná zmluva.³⁸⁷

S prihliadnutím na tieto okolnosti možno zvýrazniť, že odpočúvanie sa môže vykonávať len tým spôsobom, aby sa nadmerne neobmedzili základné práva, najmä právo na súkromie. V podmienkach Slovenskej republiky je odpočúvanie (vykonávané orgánmi verejnej moci) upravené zákonmi.

³⁸⁵ Szczechowicz K., Orłowska-Zielińska B. *Chosen aspects of the protection of private communication in legal systems and the influence of the European Court of Human Rights jurisdiction on their formation by the application of procedural telephone interception, Studia Prawnoustrojowe*. Wydawnictwo UWM, Olsztyn 2012, s. 266.

³⁸⁶ I. ÚS 117/07.

³⁸⁷ Primerane pozri PÍRY, M. Veľký brat Ľa vidí alebo informačno-technické prostriedky. *Právna revue*, 1, 2012, č. 2, s. 24.

Odpočúvanie mimo trestného konania (spravodajské odpočúvanie) je ustanovené v zákone o ochrane pred odpočúvaním. Odpočúvanie v trestnom konaní je ustanovené v Trestnom poriadku.³⁸⁸ V ďalšej časti je venovaná pozornosť najmä zákonu o ochrane pred odpočúvaním, ktoré ustanovuje spravodajské odpočúvanie.

18.2 Právna úprava odpočúvania mimo trestného konania

18.2.1 Všeobecne

Odpočúvanie mimo trestného konania (spravodajské odpočúvanie) ustanovuje zákon o ochrane pred odpočúvaním a to úpravou informačno-technických prostriedkov pri odpočúvaní a zaznamenávaní v rámci telekomunikačných činností (§ 2 ods. 1 ZOPO). Uvedenú skutočnosť možno podporiť znením § 1 ods. 2 ZOPO, podľa ktorého „tento zákon sa nevzťahuje na použitie informačno-technických prostriedkov v trestnom konaní podľa osobitného zákona.“ Týmto osobitným zákonom, na ktorý odkazuje zákon o ochrane pred odpočúvaním, je Trestný poriadok.

V prípade informačno-technických prostriedkov pri odpočúvaní a zaznamenávaní v rámci telekomunikačných činností je prípustný iba taký zásah do súkromia jednotlivca zo strany orgánov verejnej moci, ktoré sú v tomto zákone označené ako „orgány štátu“, ktorý je legálny, legitímny a proporcionálny.

Legalita je daná tým, že zásah do súkromia je prípustný iba na základe zákona, ktorým je zákon o ochrane pred odpočúvaním. V prípade niektorých orgánov štátu sú legálne dôvody zásahu podrobnejšie upravené aj v ďalších zákonoch.³⁸⁹ Treba však uviesť, že § 2 ods. 5 ZOPO pripúšťa použiť len taký „informačno-technický prostriedok, ktorý umožní okamžite identifikovať koncové telekomunikačné zariadenie, ktoré bolo použité na odpočúvanie a zaznamenávanie telekomunikačnej služby, ktorý neumožní vymazanie údajov identifikujúcich toto zariadenie a ktorý neumožňuje vymazanie času odpočúvania a zaznamenávania telekomunikačnej služby“. Koncové zariadenie podľa § 4 ods. 3 zákona č. 351/2011 Z.z. je telekomunikačné zaria-

³⁸⁸ Podrobnejšie pozri ČENTĚŠ, J. *Odpočúvanie – procesnoprávne a hmotnoprávne aspekty*. Bratislava: C. H. Beck, 2013, s. 90 nasl.

³⁸⁹ Pozri § 36 zákona č. 171/1993 Z. z., § 23 a 24 zákona č. 4/2001 Z. z. a § 24 zákona č. 652/2004 Z. z.

denie alebo jeho príslušná časť, ktoré umožňujú komunikáciu a je určené na pripojenie na koncové body sietí.“

Ustanovenie § 2 ods. 5 ZOPO treba považovať za zákonnú garanciu pred neoprávneným použitím informačno-technického prostriedku.

Použitie informačno-technického prostriedku musí spĺňať zákonné podmienky a dôvody pre jeho realizáciu. Celý proces od podania návrhu až po vydanie súhlasu súdom na použitie tohto prostriedku, prechádza zákonným postupom, kde orgány štátu sú povinné zo zákona skúmať, nakoľko sú predkladané dôvody relevantné z hľadiska splnenia zákonných podmienok, pričom prihliadajú na okolnosť, že ich použitím sa zasahuje do súkromia jednotlivca. Je evidentné, že konanie pri tomto inštitúte využíva proces, ku ktorému sa vyjadrujú orgány štátu, ktoré sú zákonnou zárukou toho, aby nedochádzalo k účelovému zneužívaniu tohto inštitútu. Legalita zásahu do práva na súkromie v prípade tohto inštitútu je zabezpečená úpravou podmienok jeho použitia v zákone o ochrane pred odpočúvaním.

Legalita úzko súvisí s *legitimitou*, to znamená, že zásahy sa môžu uplatniť len v prípadoch a okolnostiach, ktoré vyplývajú z § 3 ods. 1 ZOPO. Z tohto ustanovenia vyplýva, že informačno-technické prostriedky je prípustné použiť, *ak je to v demokratickej spoločnosti nevyhnutné na*:

- a) zabezpečenie bezpečnosti štátu, obranu štátu,
- b) predchádzanie a objasňovanie trestnej činnosti,
- c) ochranu práv a slobôd iných.

Ide o relatívne široké spektrum dôvodov pre oprávnený zásah do práva na súkromie, ktorý predstavuje verejný záujem a probovaný Ústavou SR. Verejný záujem ospravedlňujúci použitie odpočúvania a ďalších sledovacích technológií je vymedzený podmienkami, ktoré sa musia splniť, aby ich použitie bolo oprávnené. Miernejšie podmienky, ktoré ustanovuje zákon o ochrane pred odpočúvaním do práva na súkromie v porovnaní s Trestným poriadkom, sú v zásade tolerovateľné závažnosťou konkrétneho hroziaceho nebezpečenstva, ktorým môže byť napr. špionáž, terorizmus.³⁹⁰

³⁹⁰ *Klass a ostatní v. Nemecko* zo 6. septembra 1978. K terorizmu pozri Szczechowicz, J., Dziembowski, R. Zadośćuczynienie za doznaną krzywdę przy skazaniu za przestępstwa o charakterze terrorystycznym. In: L. Grochowski, A. Letkiewicz, A. Misiuk. *Nauka o Bezpieczeństwie. Istota, przedmiot badań i kierunki rozwoju. Studia i materiały, Tom I*, Wydawnictwo Wyższej Szkoły Policji w Szczytnie Szczytno 2011, s. 446-460.

V ustanovení § 3 ods. 1 druhá veta ZOPO je vyjadrená *proporcionalita* zásahu tak, že použitím informačno-technického prostriedku sa môže základné právo alebo sloboda obmedziť len v nevyhnutnom rozsahu a nie dlhšie, ako je to nevyhnutné na dosiahnutie zákonom uznaného cieľa, na ktorý slúži. Kritérium *proporcionality zásahu* znamená dodržanie rovnováhy vo vzťahu medzi právom jednotlivca na súkromie a výberom prostriedkov, ktorými orgán verejnej moci (orgán štátu) disponuje pri plnení legitímneho cieľa. Pri výbere prostriedkov je verejná moc limitovaná tým, že zásah do práva na súkromie je možný len vtedy, keď je to nevyhnutné (sledovaný cieľ nemožno dosiahnuť miernejšími prostriedkami) a vykonať ho možno len v duchu požiadaviek kladených na demokratickú spoločnosť vyznačujúcu sa pluralizmom, toleranciou a voľným duchom. Z týchto dôvodov zásah do tohto práva musí zodpovedať naliehavej spoločenskej potrebe a musí byť primeraný sledovanému legitímnemu cieľu a zároveň pri určovaní rozsahu obmedzenia je dôležité zohľadniť podstatu práva, ktoré sa má obmedziť.³⁹¹ Preto je vždy dôležité starostlivo zvažovať, ako je zásah intenzívny.³⁹² Posúdenie prípustnosti zásahu do súkromnej sféry jednotlivca z hľadiska proporcionality (v širšom slova zmysle) zahŕňa posúdenie:

- a) spôsobilosti (vhodnosti),
- b) potrebnosti,
- c) primeranosti (v užšom zmysle),
- d) minimalizácie obmedzenia základného práva.³⁹³

18.2.2 Zákonné podmienky

Zákon o ochrane pred odpočúvaním ustanovuje podmienky použitia informačno-technického prostriedku, bez predchádzajúceho súhlasu toho, komu orgán štátu zasahuje do súkromia. Úprava zákonných podmienok informačno-technického prostriedku je všeobecná, a to tak z hľadiska určenia

³⁹¹ I. ÚS 13/00 a III. ÚS 68/2010. Pozri aj SVÁK, J. Ústava Slovenskej republiky v texte európskej komformnosti. Zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie k 20. výročiu prijatia Ústavy SR. Lonfinger. Bratislava, 2012, s. 74.

³⁹² S. a Marper v. Spojené kráľovstvo zo 4. decembra 2008.

³⁹³ Podrobnejšie pozri ČENTĚŠ, J. *Odpočúvanie – procesnoprávne a bmotnoprávne aspekty*. Bratislava: C. H. Beck, 2013, s. 46 a nasl. Holländer, P. *Zásada proporcionality. Jednosmerná ulice alebo hermeneutický kruh?* In: ŠIMÍČEK, V.: *Právo na soukromí*. Brno: Masarykova univerzita, Mezinárodní politologický ústav. 1. vydání, 2011, s. 20 a nasl.

podmienok a rozsahu ochrany súkromia bez rozlíšenia medzi orgánmi štátu, ktoré sú oprávnené ho použiť. Zákon o ochrane pred odpočúvaním pozitívne resp. negatívne vymedzuje zoznam subjektov, ktoré sú resp. nie sú oprávnené používať tento informačno-technický prostriedok.

V rámci pozitívneho vymedzenia zákon o odpočúvaní vypočítava orgány štátu, ktoré sú oprávnené používať tento inštitút. Orgánmi štátu sú Policajný zbor, Slovenská informačná služba, Vojenské spravodajstvo, Zbor väzenskej a justičnej stráže a Finančná správa „*v rozsahu podľa osobitných predpisov*“.³⁹⁴ Zároveň možno uviesť, že samotné odpočúvanie sú oprávnené technicky zabezpečiť (vykonávať) Policajný zbor³⁹⁵ a Slovenská informačná služba. Policajný zbor vykonáva odpočúvanie pre Policajný zbor, Vojenské spravodajstvo, Zbor väzenskej a justičnej stráže a Finančnú správu. Slovenská informačná služba vykonáva odpočúvanie pre vlastnú potrebu.

Negatívne vymedzenie obsahuje zoznam subjektov, ktoré nie sú oprávnené používať tento inštitút, a to sú orgány územnej samosprávy, súkromné bezpečnostné služby ani iná právnická osoba alebo fyzická osoba.

Právna úprava informačno-technických prostriedkov z hľadiska legality nie je konkretizovaná vo vzťahu k jednotlivým orgánom štátu, ale je ustanovená všeobecne. Avšak konkrétne dôvody použitia informačno-technických prostriedkov vo vzťahu k niektorým orgánom štátu sú ustanovené v zákonoch, ktoré upravujú ich postavenie.

Vo vzťahu k Policajnému zboru dôvody použitia informačno-technických prostriedkov konkretizuje § 36 ZoPZ, podľa ktorého „pri plnení úloh v boji proti terorizmu, v boji proti legalizácii príjmov z trestnej činnosti a financovaniu terorizmu, (...) pri odhaľovaní trestnej činnosti organizovanej v spojení s cudzinou a organizovanej trestnej činnosti súvisiacej s nedovolenou výrobou, držaním a rozširovaním omamných a psychotropných látok, jedov, prekurzorov a jadrových materiálov, s falšovaním a pozmeňovaním peňazí, známok a cenných papierov, pri odhaľovaní iných zločinov, (...) pri

³⁹⁴ § 2 ods. 2 ZOPO, § 36 zákona č. 171/1993 Z. z. o Policajnom zbore, § 10 ods. 1 č. 46/1993 Z. z. o Slovenskej informačnej službe, § 10 ods. 1 zákona č. 198/1994 Z. z. o Vojenskom spravodajstve, § 23 a 24 zákona č. 4/2001 Z. z. o Zbore väzenskej a justičnej stráže a § 24 zákona č. 652/2004 Z. z. o orgánoch štátnej správy v colníctve a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

³⁹⁵ V súčasnosti Úrad zvláštnych policajných činností Prezídia Policajného zboru.

poskytování ochrany a pomoci ohroženému svědkovi a chráněnému svědkovi podľa osobitného predpisu, (...) pri operatívnej ochrane legalizanta a agenta, pri odhaľovaní daňových únikov a nezákonných finančných operácií, pri odhaľovaní úmyselných trestných činov podľa druhého a tretieho dielu ôsmej hlavy druhej časti Trestného zákona, za ktoré možno uložiť trest odňatia slobody s hornou hranicou najmenej dva roky, alebo iných úmyselných trestných činov, ktorých stíhanie upravuje medzinárodná zmluva, ktorou je Slovenská republika viazaná, a pri zisťovaní ich páchatel'ov a pátraní po nich je Policajný zbor oprávnený používať informačno-technické prostriedky. Ustanovenie predchádzajúcej vety sa nepoužije, ak ide o styk medzi obvineným a jeho obhajcom.“

Vo vzťahu k Zboru väzenskej a justičnej stráže sú dôvody použitia informačno-technických prostriedkov konkretizované v § 23 zákona č. 4/2001 Z. z. o Zbore väzenskej a justičnej stráže, ktoré ustanovuje oprávnenie zboru pri odhaľovaní trestnej činnosti. Podľa tohto ustanovenia „(...) s cieľom predchádzať a odhaľovať pripravovanú trestnú činnosť alebo spáchanú trestnú činnosť obvinených vo výkone väzby a odsúdených vo výkone trestu odňatia slobody môže zbor v objektoch zboru používať informačno-technické prostriedky. Dôvody použitia informačno-technických prostriedkov sú konkretizované v § 24 tohto zákona, nasledovne informačno-technické prostriedky sa môžu v zbore použiť len na zabezpečenie účelu výkonu väzby a účelu výkonu trestu odňatia slobody, a to pri odhaľovaní trestnej činnosti podľa § 23 ods. 1, ak by bolo zabezpečovanie nevyhnutných dôkazov pre trestné konanie iným spôsobom neúčinné alebo podstatne sťažené. Informačno-technické prostriedky sa nesmú použiť, ak ide o styk obvineného alebo odsúdeného s obhajcom.“

Vo vzťahu k Finančnej správe sú dôvody použitia informačno-technických prostriedkov konkretizované v § 24 zákona č. 652/2004 Z. z. o orgánoch štátnej správy v colníctve a o zmene a doplnení niektorých zákonov, takto: „Finančná správa je oprávnená používať informačno-technické prostriedky pri

- a) odhaľovaní obzvlášť závažných trestných činov spáchaných v súvislosti s porušením colných predpisov alebo daňových predpisov na úseku

- dovozu, vývozu a tranzitu omamných látok, psychotropných látok a ich prekursorov, jedov, rádioaktívnych látok a zbraní,
- boja proti hospodárskej trestnej činnosti,
- colných a daňových únikov a nezákonných finančných operácií alebo iných úmyselných trestných činov, na ktorých konanie zaväzuje medzinárodná zmluva,

b) odhaľovaní páchatel'ov trestných činov uvedených v písmene a).“

Vo vzťahu k Slovenskej informačnej službe a Vojenskému spravodajstvu dôvody použitia informačno-technických prostriedkov nie sú konkretizované v zákonoch, ktoré ustanovujú ich postavenie. Uvedenú okolnosť možno považovať za nedostatok. Z dôvodu tejto absencie sa vychádza pri rozhodovaní o použití informačno-technických prostriedkov zo všeobecnej úpravy v zákone o ochrane pred odpočúvaním.

Pre úplnosť možno uviesť, že použitie informačno-technických prostriedkov nie je rovnocenné. Niektoré orgány štátu môžu používať vlastné informačno-technické prostriedky (Policajný zbor, Slovenská informačná služba), iné (Vojenské spravodajstvo, Zbor väzenskej a justičnej stráže a Finančná správa) majú iba možnosť požiadať o súčinnosť Policajný zbor. V takomto prípade používanie tohto inštitútu pre uvedené orgány štátu technicky zabezpečuje Policajný zbor po predložení písomného súhlasu zákonného sudcu.

18.2.3 Záznam z odpočúvania

Výsledkom použitia informačno-technického prostriedku pri odpočúvaní a zaznamenávaní v rámci telekomunikačných činností je záznam. Tento záznam je oprávnený vyhotoviť Policajný zbor (pre vlastnú potrebu alebo pre Vojenské spravodajstvo, Zbor väzenskej a justičnej stráže a Finančnú správu) alebo Slovenská informačná služba (pre vlastnú potrebu).

Orgán štátu alebo zákonný sudca, ktorý disponuje so záznamom, nesmie vyhotoviť kópiu záznamu ani záznam alebo jeho prepis poskytnúť k nahliadnutiu či skopírovaniu inej osobe, inému štátnemu orgánu alebo orgánu územnej samosprávy alebo inej samosprávy. Zákaz slúži na ochranu súkromia a na zamedzenie obchádzania zákona. So záznamom sa môže oboznámiť len orgán štátu, ak ho potrebuje ako dôkaz v rámci svojej zákonom určenej

právomoci pri uplatnení práva.³⁹⁶ Orgán štátu následne zist'uje, či záznam obsahuje informácie významné na dosiahnutie zákonom ustanoveného účelu použitia informačno-technického prostriedku pri odpočúvaní a zaznamenávaní v rámci telekomunikačných činností. V prípade, ak sa takéto informácie nezistili, orgán štátu, ktorý záznam vyhotovil (Policajný zbor alebo Slovenská informačná služba) je povinný ho zničiť.

18.2.4 Použitie informácií získaných spravodajským odpočúvaním v trestnom konaní

Zásah do základných práv, najmä do práva na súkromie pri odpočúvaní je prípustný pri splnení zákonných podmienok. Nutnosť rešpektovania zákonných podmienok súvisí s úpravou § 119 ods. 2 TP podľa ktorého „Za dôkaz môže slúžiť všetko, čo môže prispieť na náležité objasnenie veci a čo sa získalo z dôkazných prostriedkov podľa tohto zákona alebo podľa osobitného zákona. Dôkaznými prostriedkami sú najmä (...) informácie získané použitím informačno-technických prostriedkov (...)“

Generálna klauzula o použiteľnosti dôkazov, ktorá je vyjadrená v § 119 ods. 2 TP umožňuje, aby dôkazom mohlo byť nielen to, čo sa získalo z dôkazných prostriedkov podľa Trestného poriadku, ale aj podľa iného zákona. Takáto úprava je v súlade s rozhodovacou činnosťou Ústavného súdu SR, podľa ktorej „Ústava predstavuje právny celok, ktorý treba aplikovať vo vzájomnej súvislosti všetkých ústavných noriem. Len výnimočne a ojedinele môže nastať stav, keď sa spoločenský vzťah upravuje jedinou normou Ústavy. Každé ustanovenie Ústavy treba interpretovať a uplatňovať v nadväznosti na iné normy Ústavy, pokiaľ medzi nimi existuje príčinná súvislosť.“³⁹⁷ Toto pravidlo možno uplatniť aj na zákony a iné všeobecne záväzné právne predpisy. Uvedený záver má vo vzťahu k odpočúvaniu praktický dosah v prípade možnosti použitia informácií získaných použitím informačno-technického prostriedku podľa zákona o ochrane pred odpočúvaním ako dôkazu v trestnom konaní.

Možnosť použitia dôkazu získaného z dôkazných prostriedkov na základe osobitného zákona v trestnom konaní predvída aj § 7 ods. 2 prvá veta ZOPO

³⁹⁶ Pozri dôvodovú správu k návrhu zákona o ochrane pred odpočúvaním.

³⁹⁷ Primerane pozri II. ÚS 128/95 a II. ÚS 48/97.

podľa ktorého „Ak sa majú informácie získané použitím informačno-technického prostriedku použiť ako dôkaz v trestnom konaní, vyhotoví orgán štátu písomný záznam s uvedením údajov o mieste, čase a zákonnosti použitia informačno-technického prostriedku; k písomnému záznamu tento orgán štátu priloží záznam a jeho doslovný prepis.“ Z uvedeného vyplýva, že zákon o ochrane pred odpočúvaním umožňuje použiť ako dôkaz v trestnom konaní informácie získané použitím informačno-technického prostriedku, teda aj pri odpočúvaní a zaznamenávaní v rámci telekomunikačných činností. V zásade takto získané informácie možno použiť na dosiahnutie účelu pri plnení úloh štátu, ktoré spĺňajú podmienky podľa § 3 ods. 1 ZOPO. Výnimku z uvedeného predstavuje prípad, keď sa pri odpočúvaní a zaznamenávaní v rámci telekomunikačných činností získali informácie, ktoré sa nevzťahujú na dôvody použitia tohto informačno-technického prostriedku. Ustanovenie § 7 ods. 2 druhá veta ZOPO umožňuje tieto informácie použiť ako dôkaz v trestnom konaní „len ak sa týkajú trestnej činnosti v súvislosti s ktorou možno použiť informačno-technický prostriedok.“ Táto právna úprava, ktorá umožňuje použitie získaných informácií podľa zákona o ochrane pred odpočúvaním v trestnom konaní v zásade spĺňa požiadavku dostupnosti a predvídateľnosti.

Dôkaz, ktorý bol získaný podľa zákona o ochrane pred odpočúvaním, možno v trestnom konaní použiť najmä vtedy, ak sú splnené dve kumulatívne podmienky:

- a) dôkaz bol získaný zákonným spôsobom,
- b) získanie dôkazu zákonným spôsobom podľa zákona o ochrane pred odpočúvaním nesmie obchádzať príslušné ustanovenie Trestného poriadku.

Primárnou podmienkou je získanie dôkazu zákonným spôsobom, tj. prostriedkami dovolenými podľa zákona o ochrane pred odpočúvaním. Dôkaz, ktorým môže byť informácia získaná použitím informačno-technického prostriedku pri odpočúvaní a zaznamenávaní v rámci telekomunikačných činností, musí byť získaný zákonným spôsobom a oprávneným subjektom (orgánom štátu), ktorý je ustanovený v tomto zákone.

Podľa rozhodovacej činnosti Najvyššieho súdu SR, aby bolo možné v súlade s § 2 ods. 12 TP vyhodnotiť dôkaz získaný použitím informačno-technického

prostriedku podľa zákona o ochrane pred odpočúvaním ako dôkaz získaný zákonným spôsobom je potrebné, aby boli splnené tieto základné podmienky:

- a) podaný návrh spĺňa náležitosti ustanovené zákonom o ochrane pred odpočúvaním,
- b) súhlas na použitie informačno-technického prostriedku (odpočúvanie a zaznamenávanie v rámci telekomunikačných činností) je riadne odôvodnený, obsahuje všetky ustanovené náležitosti a bol vydaný príslušným sudcom,
- c) použitie informačno-technického prostriedku bolo vykonané v súlade s vydaným súhlasom na jeho použitie,
- d) dôkaz získaný použitím informačno-technického prostriedku je použiteľný v trestnom konaní z hľadiska kvality, obsahu a úplnosti.³⁹⁸

Ak bol získaný dôkaz (informácia) odpočúvaním podľa zákona o ochrane pred odpočúvaním, neznamená to jeho automatickú použiteľnosť v trestnom konaní, pretože je potrebné zistiť, či dôkaz nemal byť získaný postupom podľa Trestného poriadku. Uvedená okolnosť súvisí s tým, že Trestný poriadok je v pomere špeciality k zákonu o ochrane pred odpočúvaním (pozri § 1 ods. 2 ZOPO), a to pokiaľ ide o konkrétne podozrenie z páchania trestného činu, ktoré je spojené so zásahom do základných práv fyzickej osoby pri odpočúvaní. Z tohto dôvodu v prípade konkrétneho podozrenia z páchania trestného činu je potrebné postupovať podľa Trestného poriadku, a nie podľa zákona o ochrane pred odpočúvaním. Trestný poriadok úpravou inštitútu odpočúvania (§ 115 TP) poskytuje väčšiu garanciu ochrany práva na súkromie (napr. právo na obhajobu, právo nazerat' do spisu, dozor prokurátora, právo na spravodlivé súdne konanie, upovedomenie o zničení záznamu telekomunikačnej prevádzky), než zákon o ochrane pred odpočúvaním. V súvislosti s návrhom zákona o trestnej zodpovednosti právnických osôb bude potrebné zaoberat' sa v podmienkach Slovenskej republiky aj možnosťou odpočúvania právnickej osoby. Možné použitie odpočúvania v takomto prípade bude znamenať zvýšené nároky na orgány činné v trestnom konaní a súd.

³⁹⁸ Primerane pozri uznesenie najvyššieho súdu z 21. septembra 2011 sp. zn. 3 To 2/2011 a uznesenie najvyššieho súdu zo 14. decembra 2011, sp. zn. 1 To 4/2010.

Závažnosť tejto problematiky súvisí so znením § 10 ods. 15 TP, v ktorom je vyjadrený koniec štádia trestného konania „pred začatím trestného stíhania“ – štádiom „prípravného konania“, nie je však ohraničený a definovaný začiatok a obsah postupu pred začatím trestného stíhania.³⁹⁹ Z tohto dôvodu orgány verejnej moci sú povinné pri iniciovaní odpočúvania dôsledne skúmať štádium konania, najmä konanie o konkrétnom trestnom čine, na ktorý sa vzťahuje postup v zmysle Trestného poriadku.

V prípade, ak orgán štátu použije odpočúvanie podľa zákona o ochrane pred odpočúvaním, avšak za situácie, že vopred disponuje informáciou o konkrétnom podozrení zo spáchania trestného činu, získaná informácia bude spravidla posúdená ako absolútne neúčinný dôkaz, pretože orgán štátu nepostupoval podľa Trestného poriadku. K takto získanej informácii nebude možné prihliadnuť v Trestnom konaní a bude sa na takúto informáciu hľadieť akoby neexistovala. Táto neúčinnosť sa bude vzťahovať aj na nadväzujúce dôkazy, ktoré majú pôvod v takomto postupe orgánov štátu. Bolo by popretím princípov právneho štátu, ak by sa pri odpočúvaní existujúce záruky ústavnosti trestného konania eliminovali (obchádzali) aplikáciou zákona o ochrane pred odpočúvaním, ktorý ustanovuje liberálnejšie podmienky jeho použitia. Trestný poriadok ustanovuje akým (jedine možným) spôsobom možno odpočúvať v trestnom konaní, pričom aplikácia jeho ustanovení musí vyhovovať nárokom vyplývajúcim z požiadavky čo najšetrnejšieho zásahu do práva na súkromie. V opačnom prípade by verejný záujem (akýkoľvek cenný) avšak uplatňovaný obchádzaním Trestného poriadku, predstavoval neprípustný zásah do základných práv a slobôd, najmä do práva na súkromie.

V súvislosti s nezákonným použitím tohto inštitútu zákon o ochrane pred odpočúvaním umožňuje vyvodenie zodpovednosti, ktoré sa týka vyhotovenia záznamu alebo skopírovania záznamu. Táto zodpovednosť môže byť založená vo vzťahu k štátu⁴⁰⁰ ako aj vo vzťahu k osobe, ktorá zákon porušila tak, že nezákonné správanie nariadila, schválila alebo sa ho inak dopustila.

³⁹⁹ Prímerane pozri R 95/2002.

⁴⁰⁰ Zákon č. 514/2003 Z. z. o zodpovednosti za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci a o zmene niektorých zákonov v znení neskorších predpisov.

18.3 Závěr

Spravodajské odpočívání je přípustné okrem splnenia zákonných podmienok ustanovených v zákone o ochrane pred odpočúvaním tiež vtedy, ak nepôjde o konkrétne podozrenie z páchania trestného činu. Informácia získaná spravodajským odpočúvaním môže byť dôkazom získaným podľa osobitného zákona (§ 119 ods. 2 prvá veta TP) a môže byť prípustným (použiteľným) dôkazom v trestnom konaní. V prípade, ak takáto informácia nebola získaná procesne prípustným spôsobom, musí byť orgánom činným v trestnom konaní alebo súdom a limine vylúčená z predmetu úvah smerujúcich ku zisteniu skutkového stavu veci. Inými slovami použiť informácie získané podľa zákona o ochrane pred odpočúvaním ako dôkaz v trestnom konaní možno iba vtedy, ak boli splnené zákonné podmienky ustanovené týmto zákonom.

C/ LISTINY A ZNALECKÉ POSUDKY

19 Listiny a znalecké posudky ako východiskové dôkazy v procese dokazovania daňových trestných činov

19.1 Úvod

Dokazovanie v trestnom konaní je zákonom upravený postup subjektov trestného konania (orgánov činných v trestnom konaní, súdu, obvineného, poškodeného, zúčastnenej osoby, atď.), ktorého účelom je vyhľadať, zabezpečiť, vykonávať a zhodnotiť informácie dôležité pre poznanie skutkových okolností, na základe ktorých sa v trestnom konaní rozhoduje najmä o vine a treste obvineného, ale aj o ďalších právne relevantných skutočnostiach (resp. o nároku poškodeného na náhradu škody), vrátane rozhodnutí o procesnom postupe v trestnom konaní (napr. rozhodnutie o väzbe, rozhodnutie o vykonaní ďalšieho výsluchu apod.).

Samotný pojem dokazovanie nie je v Trestnom poriadku legálne definovaný. Trestný poriadok upravuje dokazovanie na viacerých miestach (napr. dokazovanie na hlavnom pojednávaní § 258 až § 273 TP), avšak základnú právnu úpravu dokazovania, spoločnú pre všetky štádia trestného konania obsahuje VI. hlava prvej časti Trestného poriadku.⁴⁰¹

Podľa § 119 ods. 1 až 4 TP v trestnom konaní treba dokazovať najmä:

- a) či sa stal skutok a či má znaky trestného činu,
- b) kto tento skutok spáchal a z akých pohnútok,
- c) závažnosť činu vrátane príčin a podmienok jeho spáchania,
- d) osobné pomery páchatel'a v rozsahu potrebnom na určenie druhu a výmery trestu a uloženie ochranného opatrenia a iné rozhodnutia,
- e) následok a výšku škody spôsobenú trestným činom,
- f) príjmy z trestnej činnosti a prostriedky na jej spáchanie, ich umiestnenie, povahu, stav a cenu.

⁴⁰¹ ČENTĚŠ, J. a kol. *Trestné právo procesné, všeobecná a osobitná časť*. 2. vyd. Šamorín, Heuréka, 2012, s. 319-320.

Za dôkaz môže slúžiť všetko, čo môže prispieť na náležité objasnenie veci a čo sa získalo z dôkazných prostriedkov podľa tohto zákona alebo podľa osobitného zákona. Dôkaznými prostriedkami sú najmä výsluch obvineného, svedkov, znalcov, posudky a odborné vyjadrenia, previerka výpovede na mieste, rekognícia, rekonštrukcia, vyšetrovací pokus, obhliadka, veci a listiny dôležité pre trestné konanie, oznámenie, informácie získané použitím informačno-technických prostriedkov alebo prostriedkov operatívno-pátračej činnosti (§ 119 ods. 2 TP).

Dôkazy môžu obstarávať aj strany na vlastné náklady. V prípade oslobodenia spod obžaloby podľa § 285 písm. a), b) alebo c) TP nahradí účelne vynaložené náklady obvinenému štát.

Dôkaz získaný nezákonným donútením alebo hrozbou takého donútenia sa nesmie použiť v konaní okrem prípadu, keď sa použije ako dôkaz proti osobe, ktorá také donútenie alebo hrozbu donútenia použila.

Z citovaného znenia § 119 ods. 2 TP je teda zrejmé, že medzi dôkazné prostriedky patrí tiež výsluch znalcov, posudky, odborné vyjadrenia a listiny dôležité pre trestné konanie. Práve tieto dôkazné prostriedky patria tak z kvalitatívneho, ale najmä z kvantitatívneho hľadiska za najpodstatnejšie pri dokazovaní daňových deliktov, rešpektujúc pritom základnú trestnoprocenú tézu o rovnosti dôkazov.

Podľa § 2 ods. 10-12 TP pritom orgány činné v trestnom konaní postupujú tak, aby bol zistený skutkový stav veci, o ktorom nie sú dôvodné pochybnosti, a to v rozsahu nevyhnutnom na ich rozhodnutie. Dôkazy obstarávajú z úradnej povinnosti. Právo obstarávať dôkazy majú aj strany. Orgány činné v trestnom konaní s rovnakou starostlivosťou objasňujú okolnosti svedčiace proti obvinenému, ako aj okolnosti, ktoré svedčia v jeho prospech a v oboch smeroch vykonávajú dôkazy tak, aby umožnili súdu spravodlivé rozhodnutie.

Súd môže vykonať aj dôkazy, ktoré strany nenavrhlí. Strany majú právo nimi navrhnutý dôkaz zabezpečiť.

Orgány činné v trestnom konaní a súd hodnotia dôkazy získané zákonným spôsobom podľa svojho vnútorného presvedčenia založeného na starostlivom uvážení všetkých okolností prípadu jednotlivo i v ich súhrne nezávisle od toho, či ich obstaral súd, orgány činné v trestnom konaní alebo niektorá zo strán.

Neexistujú zákonom presne stanovené pravidlá na hodnotenie toho - ktorého dôkazu, hodnotenie sa neodvíja ani od počtu dôkazov, ani od pomeru dôkazov svedčiacich v prospech obvineného a svedčiacich v neprospech obvineného.⁴⁰²

Trestné konanie, predmetom ktorého sú trestné činy daňové zakotvené najmä v treťom diele piatej hlavy osobitnej časti TZ, sa vyznačuje úzkou spojitosťou s iným konaním stojacim mimo rámca TP. Ním je daňové konanie upravené v zákone č. 563/2009 Z. z. v platnom znení o správe daní (daňový poriadok) a o zmene a doplnení niektorých zákonov. Ten v § 2 písm. c/ daňové konanie definuje veľmi zoširoka ako konanie, v ktorom sa rozhoduje o právach a povinnostiach daňových subjektov, teda osôb, ktorým tento zákon alebo osobitné predpisy ukladajú povinnosti alebo priznávajú práva.

Daňové konanie nie je osobitným druhom správneho konania, ale osobitnou súčasťou finančno-právnych konaní, tvoriacich v podobe súboru formujúce sa a kryštalizujúce finančné procesné právo. Popri rozpočtovom procese je najkvalifikovanejšie právom regulované konanie vykonávané finančnými orgánmi. Možno ho tiež definovať ako daňovými procesno-právnymi normami regulovaný postup územných finančných orgánov, iných orgánov štátu a obcí, daňových subjektov a tretích osôb zúčastnených na konaní pri vydávaní, preskúmaní a nútenom výkone (daňovej exekúcii) individuálnych daňovo-právnych aktov. Je súčasťou správy daní.⁴⁰³ Takto ponímané, a teda formalizované daňové konanie má v mnohých prípadoch bezprostredný vplyv na trestné konanie, predovšetkým na jeho začiatok, ale aj ďalší priebeh.

Podľa § 5 ods. 3 písm. f/ zákona č. 479/2009 Z. z. v platnom znení o orgánoch štátnej správy v oblasti daní a poplatkov a o zmene a doplnení niektorých zákonov, daňový úrad oznamuje orgánom činným v trestnom konaní podozrenia zo spáchania trestných činov v súvislosti s porušovaním osobitných (daňových) predpisov. Tieto ustanovenia sú tak konkretizáciou § 3 ods. 2 TP, podľa ktorého štátne orgány, vyššie územné celky, obce a iné právnické osoby sú povinné bez meškania oznamovať orgánom činným v trestnom

⁴⁰² KURILOVSKÁ, L. *Základné zásady trestného konania*. Účel a základná limitácia. Šamorín: Heuréka, 2013, 80 s.

⁴⁰³ KRÁLIK, J., JAKUBOVIČ, J. *Finančné právo*. Veda, vydavateľstvo SAV, Bratislava, 2004, s. 584-585.

konaní skutočnosti nasvedčujúce tomu, že bol spáchaný trestný čin a včas vybavovať dožiadania orgánov činných v trestnom konaní a súdu. *V zázjomné vyplývňovanie sa daňového a trestného konania*, ktoré spravidla začína na základe spomenutého *oznámenia daňových úradov*, badať aj v ďalších jeho fázach, predovšetkým za situácie, ak orgány činné v trestnom konaní požiadajú správcu dane o vykonanie *daňovej kontroly*. Za takýchto okolností je potom správca dane v zmysle § 44 citovaného daňového poriadku oprávnený začať daňovú kontrolu aj opätovne na požiadanie orgánov činných v trestnom konaní (§ 44 ods. 3 písm. d). Takouto daňovou kontrolou správca dane zisťuje alebo preveruje skutočnosti rozhodujúce pre správne určenie dane alebo dodržiavanie ustanovení osobitných predpisov, a to u daňového subjektu alebo na mieste, kde to účel kontroly vyžaduje. Za daňovú kontrolu sa považuje aj kontrola oprávnenosti vrátenia dane alebo kontrola na zistenie oprávnenosti nároku na vrátenie jej nadmerného odpočtu podľa zákona č. 222/2004 Z. z. v platnom znení o dani z pridanej hodnoty. Protokol vyhotovený zamestnancom správcu dane o výsledku zistenia z daňovej kontroly alebo o určení dane podľa pomôcok s náležitosťami konkretizovanými v § 47 citovaného zákona s prípadnými prílohami a výsluchy zamestnancov správcu dane, budú potom pre orgány činné v trestnom konaní a súd nepochybne jednými z najdôležitejších dôkazov použiteľných v trestnom konaní.

V rámci trestného konania podstatným a z hľadiska dokazovania jedným z najproblematickejších obligatórnych znakov skutkových podstatí daňových deliktov je stanovenie *rozsahu* skrátenia, zadržania a neodvedenia, uplatnenia nároku, prípadne nezaplatenia splatnej dane (ďalej len skrátenie dane). V tomto kontexte dlhoročná súdna prax ustálila, že rozsah tzv. daňového úniku nie je škodou v trestnom konaní, ale nárokom vyplývajúcim priamo zo zákona (Rt 34/1987) a predovšetkým, že otázka, v akom rozsahu bola činom páchatel'a skrátená, neodvedená (uplatnený nárok u dane z pridanej hodnoty alebo spotrebnej dane) alebo nezaplatená daň je *otázkou viny*. Preto súd (ako aj orgán činný v prípravnom konaní) rozhodujúci v trestnom konaní posudzuje túto otázku samostatne, a to aj v prípade, ak príslušný daňový orgán o daňovej povinnosti i o výške dane už právoplatne rozhodol (§ 7 ods. 1 TP). Rozhodnutie tohto orgánu berie súd do úvahy a hodnotí ho pri svojom rozhodovaní rovnako ako každý iný dôkaz v rámci postupu podľa § 2

ods. 12 TP. Teda výsledky zistení o rozsahu daňovej povinnosti a jej nesplnenia (skrátene) daňovým subjektom, ku ktorým dospel v daňovom konaní správca dane *nemožno mechanicky, bez ďalšieho dokazovania prevziať do trestného konania* a len na ich podklade nemožno ustáliť záver o rozsahu daňového úniku, či dokonca o existencii či neexistencii trestnej zodpovednosti obvineného za daňový delikt (analogicky Rt 27/1979, Rt ČR 20/2002).⁴⁰⁴

Ako už bolo skôr spomenuté, medzi najdôležitejšie dôkazné prostriedky dokazujúce tieto skutočnosti patria listinné dôkazy a znalecké posudky.

19.2 Listinné dôkazy

Podľa § 153 ods. 1 TP listinnými dôkazmi sú listiny, ktoré svojím obsahom dokazujú alebo vyvracajú skutočnosť vzťahujúcu sa na objasňovaný skutok, na obvineného alebo inej osoby, ktoré majú k veci vzťah.

Listinami sa spravidla rozumejú dokumenty zachytené na papieri. Je však zrejmé, že za listiny možno považovať aj texty na iných podkladových materiáloch ako na papieri (napr. na textíle, na kamennej alebo kovovej platni), pretože informácie dôkaznej hodnoty sa zisťujú z písomného textu. Písomný text však môže byť aj na budovách. Nápis a údaje dôležité pre zistenie trestnej činnosti zachytávajúce stopy, ktorými alebo na ktorých bol spáchaný trestný čin (corpus delicti – predmet trestného činu) môžu byť dôležitými dôkazmi. Ak má listina pre trestné konanie iný význam, než pre svoj obsah, ide o vecný dôkaz. Pri každej listine treba skúmať najmä to, či je pravá, neporušená, či je vo svojej pôvodnej podobe. Pochybnosti možno odstrániť porovnaním s inou originálnou listinou, prípadne pomocou znalca. Pomocou znalca z odboru písmoznalectva možno preskúmať aj pravosť rukopisu obvineného, svedka, prípadne aj iných osôb. Listinnými dôkazmi sú aj verejné listiny. Ich pravosť, ak vzniknú pochybnosti, možno bezpečne ustáliť z vyjadrenia orgánu, ktorý ich vydal, alebo v prípade potreby aj znaleckým skúmaním. Verejnými listinami sú aj súdne zápisnice. Ich pravosť

⁴⁰⁴ ŠANTA, J. Dozor prokurátora pri vyšetrovaní daňových trestných činov – aplikačné problémy a praktické skúsenosti. In: STIERANKA, J. (ed). *Odbalovanie daňových únikov a daňovej trestnej činnosti*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2013, s. 218-220.

dokumentujú aj podpisy osôb, ktoré ich podpísali. Súd sa s listinami oboznamuje ich prečítaním alebo obhliadkou. Za listinný dôkaz sa považuje aj revízná správa vypracovaná revíznymi orgánmi (R 45/1973).⁴⁰⁵

Neopomenuteľný význam práve listinných dôkazov pri dokazovaní daňových trestných činov je daný tým, že zdokumentovanie komplexností podnikateľských aktivít je zákonnou povinnosťou danou zákonom o účtovníctve č. 431/2002 Z. z. v platnom znení viesť účtovníctvo ako sústavu účtovných záznamov účtovnou jednotkou (tak právnickou, ako aj podnikajúcou fyzickou osobou) odo dňa svojho vzniku až do svojho zániku (s výnimkami stanovenými zákonom).

Účtovným záznamom sa rozumie údaj, ktorý je nositeľom informácie týkajúcej sa predmetu účtovníctva alebo spôsobu jeho vedenia. Práve poznanie týchto účtovných záznamov je mnohokrát kľúčom k určeniu rozsahu dokazovania ekonomickej trestnej činnosti, vrátane daňových deliktov, a to aj bez znaleckého dokazovania a k pochopeniu ekonomických súvislostí, relevantných tiež z trestnoprávneho hľadiska. Účtovnými záznamami sú najmä účtovné doklady, zápisy, účtovné knihy, odpisový plán, inventúrne súpisy, účtovný rozvrh, účtovná závierka, výročná správa, mzdové listy, daňové a iné doklady. Jednotlivé tieto záznamy sa môžu zoskupovať a poskytovať tak súhrnnú informáciu.

Význam účtovného dokladu spočíva v zistení jeho označenia, obsahu prípadu, účastníkov, sumy, dátumov kontraktu, spravidla tiež v zistení účtov, na ktorých sa prípad zaúčtuje v jednotkách účtujúcich v sústave podvojného účtovníctva.

Účtovný zápis sa priebežne zaznamenáva v účtovných knihách. V sústave podvojného účtovníctva (aktuálneho u závažnej ekonomickej trestnej činnosti) účtovnými knihami sú denník, v ktorom sa účtovné zápisy usporadúvajú chronologicky. Ním sa preukazuje zaúčtovanie všetkých účtovných prípadov v účtovnom období. V hlavnej knihe sú účtovné zápisy usporiadané z vecného hľadiska systematicky a preukazuje sa v nej zaúčtovanie všetkých účtovných prípadov na účty majetku, záväzkov, ich rozdielu, ako aj nákladov

⁴⁰⁵ IVOR, J. *Trestné právo procesné*. Druhé, doplnené a prepracované vydanie. IURA EDITIO, spol., s. r. o., Bratislava, r. 2010, s. 504.

a výnosov v účtovnom období. Hlavná kniha tiež zahŕňa syntetické účty a podrobnejšie zápisy potom rozvádza na analytických účtoch (mimo nich je potrebné sústrediť sa aj na účty podsúvahové).

Sumarizujúci význam účtovných kníh je namieste záver, že tie sú zdrojom informácií o chronológii, vecnom hľadisku účtovného zápisu, ako aj o stave súvisiacich účtov, čo je pre dokazovanie závažnej ekonomickej kriminality ťažiskové.

V súvislosti s účtami je potrebné sa zmieniť aj o účtovnom rozvrhu, pretože i ten orgánu činnému v trestnom konaní poskytne dôležitý obraz o stave syntetických a analytických účtov potrebných na zaúčtovanie všetkých prípadov stanoveného obdobia, na zostavenie závierky a o podsúvahových účtoch.

Spomínané účtovné záznamy majú teda nezastupiteľný dôkazný význam pre orgány činné v trestnom konaní a súd a najmä z hľadiska oboznámenia sa nimi *so stavom účtov* vyšetrovaného subjektu poskytujú o ňom komplexnejší obraz s možnosťou značného napredovania vo vyšetrovaní a stanovení ďalšieho jeho smerovania aj bez znaleckého dokazovania.

Štruktúrovanú prezentáciu skutočností, ktoré sú predmetom účtovníctva orgánom činným v trestnom konaní poskytuje účtovná závierka.

Na účtovnú závierku nadväzuje ďalší z dôležitých účtovných záznamov, ktorým je v zákonom stanovených prípadoch *výročná správa*. Tá má skôr prognosticko-analytický význam (analyzuje riziká, neistoty, vplyv na životné prostredie, zamestnanosť, udalosti osobitného významu, výskum, vývoj), obsahuje ale tiež informácie o nadobúdaní cenných papierov, návrhu na rozdelenie zisku alebo vyrovnanie straty, o organizačnej zložke podniku v zahraničí, prípadne o iných údajoch požadovaných osobitnými predpismi.

Už z tejto stručnej analýzy základných listín, ktoré sú súčasťou účtovníctva plyní možnosť získania orgánom činným v trestnom konaní spoľahlivých priebežných informácií o eventuálnej protiprávnosti konania podnikateľského subjektu s dôrazom na objektívnu stránku skúmanej skutkovej podstaty trestného činu.

Ďalšie dôkazné významy účtovníctva spočívajú v tom, že najmä účtovné doklady sú podkladom pre vymedzenie okruhu do úvahy prichádzajúcich svedkov, pretože ich obligatórnou náležitosťou je označenie účastníkov kontraktu, ako aj podpisový záznam osoby zodpovednej za účtovný prípad

v účtovnej jednotke a podpisový záznam osoby zodpovednej za jeho zaúčtovanie. Čo je zvlášť dôležité, zásady vedenia účtovníctva môžu výrazným spôsobom napomôcť tiež dokázaniu subjektívnej stránky skutkovej podstaty do úvahy prichádzajúcich trestných činov. Tá, ako je známe, býva u ekonomickej, vrátane daňovej kriminality, najproblematickejšou a je častým dôvodom zastavenia trestného stíhania už v štádiu prípravného konania, čo nezriedka býva predmetom laickej a inej kritiky. Nakoniec postupy účtovania a stanovené povinnosti jednotlivým osobám vedú ku konkretizácii trestne zodpovedného subjektu, ktorý najmä v prípadoch kolektívneho rozhodovania a poverenia vedenia účtovníctva inej osoby akou je podnikateľský subjekt, nebýva vždy jednoznačný. V súvislosti s naznačenými problémami je potrebné podčiarknuť, že zákon o účtovníctve priamo stanovuje, že predmetným poverením sa účtovná jednotka nezbavuje zodpovednosti za vedenie účtovníctva, zostavenie a predloženie účtovnej závierky a za preukázateľnosť účtovníctva v rozsahu tohto zákona. Okrem toho účtovná jednotka (aj v prípade spomínaného poverenia) je povinná viesť účtovníctvo správne, úplne, preukázateľne, zrozumiteľne a spôsobom zaručujúcim trvalosť účtovných záznamov. Najmä pojem preukázateľnosť v sebe kumuluje celý rad povinností od účtovania všetkých prípadov v účtovných knihách zákonom presne vymedzeným spôsobom, cez zostavenie individuálnej, prípadne konsolidovanej účtovnej závierky, vyhotovenie výročnej alebo konsolidovanej výročnej správy až po zverejnenie údajov predpísaných spôsobom s povinnosťou mať o týchto skutočnostiach všetky účtovné záznamy.

Špecificky osoby podozrivé z rôznych daňových trestných činov sa už takmer pravidelne bránia tvrdením, že nie sú schopné predložiť účtovníctvo, pretože došlo k jeho strate, poškodeniu, zničeniu a podobne z dôvodov nimi neovplyvniteľných a navyše, že nemohli si byť vedomí nesprávnosti vedenia účtovníctva, pretože touto činnosťou poverili inú právnickú alebo fyzickú osobu. Nemožno síce konštatovať, že takáto obrana obvineného je absolútne irelevantná, na druhej strane v kontexte ďalších dôkazov môže byť orgánom činným v trestnom konaní vyvrátiteľná a úmysel spoľahlivo dokázaný po zohľadnení aj týchto ustanovení zákona č. 431/2002 Z. z. o účtovníctve.

Predovšetkým citovaný zákon ustanovuje, že účtovná jednotka, ktorá je právnickou osobou vedie účtovníctvo odo dňa svojho vzniku až do dňa svojho zániku s výnimkami stanovenými zákonom. Fyzická osoba vedie účtovníctvo po dobu, počas ktorej podniká alebo vykonáva inú samostatnú zárobkovú činnosť, ak preukazuje svoje výdavky vynaložené na dosiahnutie, zabezpečenie a udržanie príjmov na účely zistenia základu dane z príjmov (§ 4 ods. 1).

Podľa § 5 ods. 1, 2 citovaného zákona, účtovná jednotka môže poveriť vedením svojho účtovníctva aj inú právnickú osobu alebo fyzickú osobu. *Týmto poverením sa nezahŕňa zodpovednosť za vedenie účtovníctva, zostavenie a predloženie účtovnej závierky a za preukázateľnosť účtovníctva v rozsahu podľa zákona o účtovníctve.*⁴⁰⁶

Z hľadiska aktuálnych aplikačných problémov a možností ich riešenia je namieste uviesť najmä tieto skutočnosti.

Podľa § 89 ods. 1, 2 TP, kto má pri sebe vec dôležitú pre trestné konanie, je povinný ju na vyzvanie predložiť policajtovi, prokurátorovi alebo súdu; ak ju treba na účely trestného konania zaistiť, je povinný vec na vyzvanie týmto orgánom vydať. Pri vyzvaní ho treba upozorniť na to, že ak nevyhovie výzve, môže mu byť vec odňatá, ako aj na iné následky nevyhovenia.

Povinnosť podľa odseku 1 sa nevzťahuje na listinu alebo inú vec, ktorej obsah sa týka okolnosti, o ktorej platí zákaz výsluchu, okrem prípadu, keď došlo k oslobodeniu od povinnosti zachovať vec v tajnosti alebo k oslobodeniu od povinnosti mlčanlivosti.

V zmysle § 121 ods. 1 TP, výsluch obvineného vykonáva orgán činný v trestnom konaní alebo súd tak, aby zistil podstatné skutočnosti dôležité pre trestné konanie. K výpovedi ani k priznaniu nesmie byť obvinený nijakým nezákonným spôsobom donucovaný a pri výsluchu treba rešpektovať jeho osobnosť.

Špecifickým problémom týkajúcim sa neprípustnosti dôkazov je použitie dôkazu získaného nezákonným donútením. V kontinentálnom a anglo-americkom trestnom práve sa počas historického vývoja stala všeobecne

⁴⁰⁶ ŠANTA, J. Dozor prokurátora pri vyšetrovaní daňových trestných činov – aplikačné problémy a praktické skúsenosti. In: STIERANKA, J. (ed). *Odbalovanie daňových únikov a daňovej trestnej činnosti*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2013, s. 221-224.

uznávanou zásada zákazu donucovania k sebaobviňovaniu. V anglickej teórii sa právo nebyť donucovaný k sebaobviňovaniu označuje „*Privilege against Self-Incrimination*“, v francúzštine „*Droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination*“ resp. „*Droit de ne pas s'incriminer soi-même*“.

Zákaz donucovania k sebaobviňovaniu je vyjadren aj latinskou zásadou „*nemo tenetur se ipsum accusare*“. V odbornej literatúre možno nájsť aj iné, významom podobné zásady:

- „*nemo tenetur armare adversarium contra se*“ - nikto nie je povinný asistovať obžalobe proti sebe,
- „*nemo tenetur edere instrumenta contra se*“ - nikto nie je povinný vydať dokumenty proti sebe,
- „*nemo tenere prodere seipsum*“ - nikto nemôže byť nútený, aby svedčil proti sebe.⁴⁰⁷

A práve v procese dokazovania ekonomickej trestnej činnosti, vrátane trestnej činnosti daňovej, sa orgány činné vtrestnom konaní (OČTK) vždy stretávajú s procesnou situáciou, v rámci ktorej je nevyhnutné zabezpečiť spomínané účtovníctvo množstva podnikateľských subjektov, vrátane podozrivého, resp. obvineného. OČTK toto účtovníctvo získajú najmä formou vydania veci a jeho zaistením pri domových prehliadkach alebo prehliadkach iných priestorov. V praxi ako nezákonný až neústavný súdy, vrátane Ústavného súdu SR, hodnotili postup OČTK, v rámci ktorého bolo vydanie veci - účtovníctva vynucované poriadkovou pokutou.

Skutkovo obdobná problematika je najmä judikatúrou Ústavného súdu ČR dostatočne pokrytá relevantnými právnymi závermi vyplývajúcimi z rozhodnutí sp. zn. I. ÚS 671/05, N 41/40 SbNU 341, sp. zn. III. ÚS 644/05, N71/40 SbNU 697, sp. zn. I. ÚS 636/05, N 153/42 SbNU 249.

Z týchto judikátov vyplýva jasný záver Ústavného súdu ČR, že ústavne zaručené právo nebyť donucovaný k sebaobviňovaniu, teda predložiť proti sebe dôkaz z donútenia, vyplýva predovšetkým z článku 37 ods. 1 Listiny, ktorý zakotvuje právo každého odoprieť výpoveď, ak by ňou spôsobil nebezpečenstvo trestného stíhania sebe alebo osobe blízkej.

Ústavný súd ČR konštatoval, že nie je zásadný rozdiel medzi právom obvinenej osoby odmietnuť vypovedať a medzi právom osoby nestíhanej nebyť

⁴⁰⁷ ZÁHORA, J. a kol. *Dokazovanie v trestnom konaní*. 1. vydanie. Praha: Leges, 2013, s 127.

pomocou sankcií nútená k vydaniu dôkazov, ktoré môžu privodiť jej trestné stíhanie. Uložením poriadkovej pokuty nemožno vynucovať na podozrivej či obvinenej osobe súčinnosť pri získavaní dôkazov proti nej samej, a teda nútiť ju k sebaobviňovaniu v trestnom konaní. Takýto postup znamená porušenie čl. 37 ods. 1, čl. 40 ods. 2, 3 a 4 Listiny, čl. 6 ods. 2 a čl. 6 ods. 3 písm. c) Dohovoru a čl. 14 ods. 2 a čl. 14 ods. 3 písm. g) MPOPP.

Ústavnne súladnou alternatívou, ktorou je možné dosiahnuť účel trestného konania, je za tejto situácie podporné uplatnenie zaist'ovacieho úkonu odňatia veci. Toto odňatie pritom nie je donucovaním k vydaniu vecného dôkazu proti sebe samému, pretože ide o ústavnne prípustné nútené zaistenie vecných dôkazov, aj keď proti vôli obvineného či podozrivého (nález ÚS ČR sp. zn. III. ÚS 644/05).

Ústavný súd ČR vo svojej judikatúre takto odlíšil v nadväznosti na zásadu zákazu donucovania k sebaobviňovaniu relevantné atribúty inštitútov (prípadne núteného) vydania vecí a odňatia vecí, zdôrazňujúci to, že pri použití inštitútu vydania vecí v spojení s uložením poriadkovej pokuty sa vyžaduje po obvinenom neprípustná voľná aktívna činnosť, ktorá je nepochybne k naplneniu obsahu pojmu sebaobviňovanie potrebná, pričom naproti tomu pri odňatí vecí sa jedná evidentne o úkon, ktorý obvinený či podozrivý iba (za zákonom stanovených podmienok) znáša, resp. je povinný strpieť.

Druhý aplikačný problém súvisiaci s dokazovaním listinnými dôkazmi vyplýva jednak z už citovaných § 153 ods. 1 TP a § 121 ods. 1 TP, ale aj z § 258 a § 260 TP týkajúcich sa výsluchu obžalovaného na hlavnom pojednávaní, ale najmä z § 269 TP, podľa ktorého písomné vyjadrenia, posudky, správy štátnych orgánov a ďalšie listiny, ktorými sa vykonáva dôkaz na hlavnom pojednávaní, sa prečítajú celé alebo ich časť, ktorá sa týka dokazovanej skutočnosti, a umožní sa do nich nazrieť stranám, a ak je to potrebné, aj svedkom a znalcom.

Podľa jedného z právnych názorov listinný dôkaz sa od výpovede obvineného, ktorá je zachytená v zápisnici odlišuje v tom, že obsah listiny je sám o sebe nielen dôkazom, ale zároveň predmetom dôkazu, kým zápisnica o výpovedi obvineného je len nosičom iného dôkazu, a to výsluchu obvineného. Akákoľvek výpoveď obvineného urobená v inom, mimotrestnom konaní je preto vždy, z hľadiska dokazovania, výpoveďou osoby k veci

a nikdy nie listinným dôkazom. Zápisnica o výpovedi osoby, z hľadiska skutkového, v trestnom konaní nič nedokazuje, keďže dôkazom je obsah zápisnice a nie zápisnica sama o sebe (tj. jej listinná podoba). Zápisnica o výpovedi obvineného, sama o sebe, (ako „čistá“ listina) dokazuje len to, kto túto zápisnicu spísal, kedy a kde ju spísal a kto vypovedal (zachytená výpoveď v zápisnici, tj. obsah výpovede, už však nie je listina, ale výpoveď, či výsluch, teda iný dôkazný prostriedok ako listinný dôkaz).

Za listinné dôkazy sa teda nemôžu považovať zápisnice o výsluchoch osôb, keďže pri spisovaní takýchto zápisníc orgán činný trestnom konaní nepozoruje osobne fakty spojené so skutkovým dejom, či osobou obvineného, ale len spisuje faktické údaje, ktoré uvádza iná osoba, ktorá ich priamo alebo nepriamo pozorovala (napr. svedok). Aj tieto okolnosti evidentne odlišujú výpoveď od listinných dôkazov.

Vzhľadom na uvedené možno, podľa tohto právneho názoru, uzavrieť, že akákoľvek výpoveď (či vyjadrenie) obvineného, ktorá bola vykonaná v inom konaní (napr. v daňovom konaní) nemôže byť prečítaná na hlavnom pojednávaní v trestnom konaní ako listinný dôkaz, pretože papier (listina, do ktorej je výpoveď vykonaná v daňovom konaní) je len nosičom dôkazu (je len prostriedkom na zachytenie výpovede), avšak stále ide o výpoveď (výsluch, vyjadrenie) konkrétnej osoby. Rozhodujúcim pre určenie o aký dôkazný prostriedok ide, je preto obsah zápisnice a nie zápisnica sama (opäť treba zdôrazniť, že v rámci dokazovania v trestnom konaní je nevyhnutným rozlišovať medzi výpoveďou, či vyjadrením osoby k veci a listinným dôkazom).

Písomné vyjadrenie obžalovaného, v ktorom sa vyjadruje k stíhanej trestnej činnosti, k vykonanému dokazovaniu a podobne nemožno prečítať na hlavnom pojednávaní ako listinný dôkaz, pretože tu nejde o dôkaz listinou ako takou, ale ide o vyjadrenie obvineného k veci (tj. nejde o dôkaz, ale ide o argumentáciu obvineného), ktoré však nesplňa zákonné náležitosti na to, aby mohlo byť považované za dôkazný prostriedok vo forme výsluchu obvineného. Takéto vyjadrenie možno považovať napríklad za návrh na doplnenie dokazovania (ak tam taký návrh je), za námietku zaujatosti a podobne, ale nemožno ho považovať za výsluch (výpoveď) obžalovaného (takéto vyjadrenie ani nemôže nahrádzať výsluch obžalovaného).

Ak by sa obvinený napríklad vo svojom písomnom vyjadrení priznal k stíhanému trestnému činu a už predtým bol na hlavnom pojednávaní vypočutý ako obvinený, bude potrebné ho opätovne vypočuť v procesnom postavení obvineného (po zákonomnom poučení) a dať mu možnosť, aby sa prípadne k veci opätovne vyjadril. V žiadnom prípade však obvineného nemožno nútiť k priznaniu a to ani tým, že sa prečíta jeho písomné vyjadrenie, prípadne, že sa bude nútiť, aby sa vyjadril k svojmu písomnému vyjadreniu. Ak si to obvinený rozmyslí a nebude sa chcieť už vôbec k veci vyjadrovať, nebude možné takéto písomné vyjadrenie obvineného prečítať ani ako listinný dôkaz, pretože by išlo zjavne o obchádzanie ustanovení Trestného poriadku, ktoré sa týkajú výpovede obžalovaného.⁴⁰⁸

Iný právny názor, ktorý zdieľam osobne, sa prikláňa k opačným právnym záverom, teda, že najmä písomné vyjadrenia obžalovaného je možné prečítať na hlavnom pojednávaní ako listinný dôkaz podľa § 269 TP čo je osobitne zreteľné za situácie, ak obžalovaný po celý čas trestného stíhania, vrátane hlavného pojednávania, nevypovedá a svoje obhajobné tvrdenia predkladá orgánom činným v trestnom konaní a súdu listinnou formou. Potom by takýto dôkaz bol dôkazom listinným vo forme písomného vyjadrenia tak, ako to má na zreteli citovaný § 269 TP (písomné vyjadrenia... sa prečítajú...). Išlo by totiž o slobodný písomný prejav vôle obžalovaného, ktorý by napĺňal aj už uvedenú definíciu listinného dôkazu, pretože takáto listina, ktorej nespochybniteľné autorstvo patrí obžalovanému by svojím obsahom dokazovala alebo vyvracala skutočnosť vzťahujúcu sa na objasňovaný skutok, na obvineného alebo iné osoby, ktoré majú k veci vzťah.

Obdobný záver by platil aj v prípade výpovedi, resp. stanovisk, ktoré obžalovaný ústne zaujal v inom ako trestnom konaní, najmä v daňovom konaní. Je však potrebné súhlasiť s prvým prezentovaným názorom, že takáto výpoveď by nemohla byť aplikovateľná v trestnom konaní priamo. Mohla by ale byť aplikovateľná ako súčasť súvisiaceho celého netrestného spisu, alebo jeho časti, ktorý by bol prílohou trestného spisu a predmetné stanovisko obžalovaného zadokumentované v ňom by bolo využiteľné v trestnom

⁴⁰⁸ ŠAMKO, P. Možno výpovede obžalovaného, uskutočnené v iných, mimotrestných konaniach, čítať v trestnom konaní ako listinné dôkazy? *Zo súdnej praxe*. Wolter Kluwer, s. r. o., Bratislava, r. 2014, č. 4, s. 153-154.

konaní ako spomenutý listinný dôkaz. V konečnom dôsledku tomuto záveru nasvedčuje aj analogický argument v judikáte R 53/92, ktorý výsluch obžalovaného v civilnom konaní o rozvod manželstva vylučuje ako dôkaz výsluchom obžalovaného, pripúšťa ho ale ako spomenutý listinný dôkaz, ktorý je súčasťou pripojeného civilného spisu k spisu trestnému. Pre úplnosť uvádzam, že za listinné dôkazy naopak nemožno považovať úradné záznamy vyhotovené policajmi (Rt ČR 45-I/1994, Rt ČR 52/1994). V prípade čítania rozhodnutí zo súvisiacich trestných spisov je potrebné prečítať všetky súvisiace rozhodnutia, ktoré na seba nadväzujú (Rt ČR 34/2001). Nakoniec logickou podmienkou čítania listín na hlavnom pojednávaní je, aby listina, ktorou sa vykonáva dôkaz, bola na hlavnom pojednávaní bežne čitateľná. Ak to tak nie je, spravidla bude treba už v predsúdnom štádiu konania tento nedostatok odstrániť odbornou alebo znaleckou činnosťou podľa § 141 a násl. TP (analogicky rozhodnutie uverejnené v časopise *Zo súdnej praxe* č. 65/01).

Za minimálne a typické z hľadiska aplikačnej praxe možno označiť rozhodnutie NS SR sp. zn. 4 To 5/2013 z 30. 10. 2013, ktorým súd zrušil prvostupňový rozsudok Špecializovaného trestného súdu (ďalej len „ŠTS“) a vrátil mu daňovú vec na nové prejednanie a rozhodnutie tiež z toho dôvodu, že podľa NS SR ŠTS nepostupoval správne, keď „listinné dôkazy vykonal na hlavných pojednávaniach bez toho, aby v zápisniciach o tomto úkone bol poznamenaný ich obsah potrebný pre rozhodnutie vo veci samej“. Z uvedeného dôvodu preto musel ŠTS len listinné dôkazy čítané pôvodných 7 pojednávacích dní znovu oboznámiť prečítaním v súlade s § 269 TP. Stalo sa tak napriek tomu, že prokurátor na týchto hlavných pojednávaniach čítal podstatné časti listín v asi 60 zväzkoch týkajúce sa dokazovaných skutočností a prvostupňový súd v zápisnici uvádzal napr. že sa čítajú faktúry zo zväzku č. 50, č. l. 1-80, daňové priznania, č. l. 81-150, daňové protokoly č. l. 151-400 a podobne. V priebehu nového dvojtyždňového hlavného pojednávania tak súdom bola spísaná ďalšia časť zápisnice o jeho priebehu v rozsahu ďalších cca 300 strán, v ktorej sa navyše v prípade napr. faktúr zaznamenali ich čísla, dátumy, obsahové náležitosti atď.

19.3 Znalecké dokazovanie

Podľa § 142 a § 143 TP ak pre zložitosť objasňovanej skutočnosti nie je postup podľa § 141 postačujúci, príberie orgán činný v trestnom konaní a v konaní pred súdom predseda senátu znalca na podanie znaleckého posudku. Ak ide o objasnenie skutočnosti obzvlášť zložitej, príberú sa dvaja znalci. Dvoch znalcov treba pribrať vždy, ak ide o vyšetrovanie duševného stavu a pitvu mŕtvol.

Na prehliadku a pitvu mŕtvol nesmie byť ako znalec pribratý lekár, ktorý zomrelého ošetroval počas choroby, ktorá smrti predchádzala.

O pribratí znalca sa rozhodne uznesením. Proti uzneseniu možno podať sťažnosť pre vecné dôvody alebo pre osobu znalca.

Orgán činný v trestnom konaní alebo súd príberie do trestného konania na podanie znaleckého posudku podľa § 142 TP predovšetkým znaleckú organizáciu špecializovanú na činnosť, ktorá je obsahom znaleckého posudku. Táto organizácia v znaleckom posudku uvedie meno znalca, ktorého možno vypočúť k obsahu znaleckého posudku.

Ak v príslušnom odbore alebo odvetví nie je zapísaná žiadna osoba alebo osoba zapísaná v zozname znalcov nemôže podať znalecký posudok, alebo podanie znaleckého posudku by bolo spojené s neprímeranými ťažkosťami alebo nákladmi, možno do konania pribrať aj inú osobu s potrebnými odbornými a občianskymi predpokladmi, ak s tým súhlasí. Taká osoba je povinná pred vykonaním znaleckej činnosti zložiť sľub podľa osobitného zákona; ak ide o právnickú osobu, sľub zloží fyzická osoba poverená touto právnickou osobou vykonaním znaleckej činnosti.

Znalec musí byť pri pribratí upozornený na povinnosť bez odkladu oznámiť skutočnosti, pre ktoré by mohol byť vylúčený alebo ktoré mu vo veci bránia byť činný ako znalec. Musí byť tiež poučený o význame znaleckého posudku z hľadiska všeobecného záujmu a o trestných následkoch vedome nepravdivého znaleckého posudku.

Ak znalecký posudok obstará niektorá zo strán, poučí takto znalca príslušný orgán činný v trestnom konaní alebo súd.

Orgán činný v trestnom konaní hodnotí podaný znalecký posudok voľne ako každý iný dôkaz - jednotlivo i v spojitosti s ostatnými relevantnými

dôkazmi vykonanými vo veci. Znalecký posudok nie je apriorne nedotknuteľný či nevyvratiteľný dôkaz. Orgány činné v trestnom konaní nie sú znaleckým posudkom bezpodmienečne viazané. Nemôžu síce sami svojim vlastným laickým názorom nahradzovať odborné závery znalca, môžu však mať pochybnosti o úplnosti a vecnej správnosti znaleckého posudku. Môžu posúdiť, či a akými skutočnosťami sú podložené predpoklady, z ktorých znalec vychádzal. Tak napríklad sa môže zistiť, že znalec si obsah svedeckej výpovede alebo iného dôkazu upravil v rozpore s ich skutočným obsahom. Môže sa zistiť, že znalec vychádzal zo skutočností, ktoré nie sú dôkazom použiteľným v trestnom konaní. Aj keď orgán činný v trestnom konaní nemá odborné znalosti, môže zistiť evidentný rozpor jednotlivých častí posudku navzájom, neurčité formulácie, nedostatok odpovedí na položenú otázku, nesprávny súčet apod. Takýchto nedostatkov môže byť celá rada (R40/1969, R 20/1970, R 40/1972, R 62/1973, R 56/1986, R 2/1989).⁴⁰⁹

Súdna prax však ukazuje, že v prípade dokazovania ekonomickej trestnej činnosti, vrátane daňovej, nebadat' u znalcov z odboru ekonómie a manažmentu závažnejšie nedostatky a spolupráca s nimi je v podmienkach SR až nadštandardná.

V nasledujúcom texte uvádzam niekoľko typických situácií z praxe orgánov činných v trestnom konaní a súdov, kedy pre zistenie skutkového stavu u daňových deliktov boli znalecké posudky z odboru ekonómie a manažmentu absolútne nevyhnutné.

Prvý okruh tvoria typické otázky zadané pre znalca pri ustaľovaní skutkového stavu stíhaných trestných činov pôvodného neodvedenia dane a poistného podľa § 277 ods. 1 Trestného zákona (teraz daňového podvodu podľa § 277a Trestného zákona) a skrátenia dane a poistného podľa § 276 ods. 1, 4 Trestného zákona uplatňovaním nároku na vrátenie dane z pridanej hodnoty vo veľkom rozsahu a zároveň tým krátenia dane (v konkrétnom prípade viac ako 50 mil. EUR).

⁴⁰⁹ JELÍNEK, J. a kol. *Trestní právo procesní*. Praha: Eurolex Bohemia, 2002, s. 298.

Týmito otázkami sú najmä:

- špecifikovať a rozčleniť jednotlivé dodávateľsko-odberateľské faktúry rozčlenené podľa zdaňovacích období a v podobe analytického tabuľkového výstupu detailne popísať tok všetkého tovaru podľa subjektov zúčastnených v týchto obchodných vzťahoch, druhu, ceny tovaru bez DPH a s DPH, uhradenej kúpnej ceny, prípadne aj DPH, dopravu tovaru. Z týchto analytických údajov vytvoriť prehľadný syntetický výstup, ktorého obsahom budú súhrnné údaje o vplyve nákupu a predaja tovaru u jednotlivých daňových subjektov zapojených do dodávateľsko-odberateľských reťazcov na daňovú povinnosť s členením na jednotlivé zdaňovacie obdobia a v celkovom súhrne za skúmané obdobie podľa zistenia znalca a ich porovnanie s údajmi deklarovanými daňovými subjektmi v daňových priznaniach o DPH,
- z týchto analytických údajov vytvoriť prehľadný syntetický výstup, ktorého obsahom budú súhrnné údaje o vplyve nákupu a predaja tovaru u jednotlivých daňových subjektov zapojených do dodávateľsko-odberateľských reťazcov na daňovú povinnosť s členením na jednotlivé zdaňovacie obdobia a v celkovom súhrne za skúmané obdobie podľa zistenia znalca a ich porovnanie s údajmi deklarovanými daňovými subjektmi v daňových priznaniach o DPH,
- vykonať analýzu finančných tokov vo všetkých spoločnostiach, ktorých je majiteľom obvinený a popísať štruktúru príjmov a výdavkov, s uvedením súhrnnej informácie o výberoch v hotovosti z účtov týchto spoločností v jednotlivých zdaňovacích obdobiach a v súhrne,
- vypočítať súčet DPH odpočítanej na vstupe vo všetkých spoločnostiach obvineného (obvinených) za jednotlivé zdaňovacie obdobia a v celkovom súčte, ktoré boli odpočítané v súvislosti s nákupom rôzneho tovaru od spoločností identifikovaných v rámci dodávateľsko-odberateľských reťazcov,
- vyčísliť cenu fakturovaného tovaru, ktorý bol v rámci spoločností obvinených fakturovaný včese skutku za jednotlivé zdaňovacie obdobia,
- z daňových priznaní o DPH podaných v mene týchto spoločností zistiť, či tovar, ktorého nadobudnutie tieto spoločnosti v týchto zdaňovacích obdobiach deklarovali, mal byť týmito spoločnosťami aj v celom objeme predaný, resp. či tento tovar je evidovaný ako tovar na sklade.

Úplne špecifická úloha znalca z odboru ekonómie a manažmentu je v prípade dokazovania daňového trestného činu, ak bola daň v daňovom konaní vymeraná podľa pomôcok.

Hoci daňový úrad v takomto prípade určí daň aj vo výške niekoľko miliónov eur, nebude možné v trestnom konaní takto podľa pomôcok určenú výšku dane považovať automaticky za rozsah skrátenia dane nielen z dôvodu *absencie úmyslu páchatela* vzťahujúceho sa k predmetnému následku trestného činu, ale tiež v dôsledku *absencie spoľahlivého preukázania objektívnej stránky skutočnej podstaty stíhaného daňového deliktu*. V tomto smere bude nevyhnutné vykonať v trestnom konaní úplné dokazovanie, spravidla tak, ako v ostatných prípadoch *aj znaleckým posudkom* a ďalšími dôkazmi (obvykle listinami, výsluchmi svedkov, zaist'ovacími úkonmi, ITP a samozrejme výsluchom obvinených), ktorými sa skúmajú sporné dodávateľsko – odberateľské vzťahy.

Východiskom ako zákonne za danej situácie určiť rozsah uplatneného nároku na vrátenie dane z pridanej hodnoty v prípade vyšetrovania pôvodného trestného činu neodvedenia dane a poistného podľa § 277 ods. 1, 4 Trestného zákona, teraz daňového podvodu podľa § 277a Trestného zákona, sa javí byť uloženie znalcovi zodpovedanie otázky – akým spôsobom sa zmení výsledný vzťah daňovníka (či už fyzickej alebo právnickej osoby) ku štátnemu rozpočtu SR za jednotlivé sporné zdaňovacie obdobia v súvislosti s daňou z pridanej hodnoty v prípade napríklad neoprávneného zahrnutia vývozu tovarov alebo služieb do zahraničia za podmienok oslobodenia od dane, do daňových priznaní k dani z pridanej hodnoty za situácie, ak bolo preukázané, že k nákupu a vývozu deklarovaného tovaru nedošlo. Znalec je po preskúmaní relevantných dôkazov – neskôr zaistených OČTK v trestnom konaní – spravidla schopný určiť vlastnú daňovú povinnosť daňovníka voči štátnemu rozpočtu SR v inkriminovanom období ako rozdiel medzi uplatneným a vyplateným nárokom na vrátenie dane z pridanej hodnoty na jednej strane a medzi relatívne skutočným daňovým stavom na druhej strane. Týmto postupom je možné odstrániť pochybnosti o možnosti zistiť skutkový stav v intenciách § 2 ods. 10 TP za situácie, ak úplné účtovníctvo obvineného z rôznych dôvodov ním uvádzaných nie je k dispozícii, a preto je daň určená podľa pomôcok. Inak by postih za predmetný daňový delikt, napríklad aj v prípadoch rozsahu rovnajúcom sa niekoľko miliónov eur,

navyššie ovplyvnený podozrením z korupčného konania zamestnancov daňového úradu tak, ako to bolo zistené v konkrétnom prípade, nebol možný a OČTK by musel trestné stíhanie pre daňový delikt v prípravnom konaní zastaviť.

Z aktuálneho rozhodnutia NS SR sp. zn. 8 Sžf 75 / 2012 (ZSP 9/ 2014) vyplýva, že je povinnosťou daňového subjektu pri výkone daňovej kontroly predovšetkým spolupracovať so správcom dane, navrhovať a predkladať dôkazy, svedčiace o splnení si daňových povinností a umožniť správcovi dane vykonať daňovú kontrolu. *Daňový subjekt sa nemôže tejto povinnosti zbaviť preukázaním potvrdenia vydaného políciou o požiarí administratívnej miestnosti*, o ktorej daňový subjekt tvrdí, že práve tu mal uložené účtovné doklady. *Naopak, daňový subjekt by sa mal v takomto prípade o to viac snažiť o zvýšenie súčinnosti so správcom dane, hoci časť účtovníctva skôr predložil*. Ak tak nekoná, je správca dane oprávnený určiť daň sám na základe pomôcok, bez spolupráce s daňovým subjektom, pričom vychádza z dokladov, ktoré má k dispozícii alebo si ich sám zaobstará. Takýmito dokladmi v tejto konkrétnej veci boli čiastočná náhradná evidencia DPH na vstupe, ktorú správca dane preveril miestnym zisťovaním a dožiadanim, výpisy z účtov, kópie niektorých faktúr (bez dokladov o ich zaplatení a bez dokladov svedčiacich o uskutočnení zdaniteľných plnení). Použitie pomôcky je správca dane povinný vo svojom rozhodnutí uviesť tak, aby toto rozhodnutie bolo (aj súdom) preskúmateľné.

Popri viacerých relatívne dostupnejších údajoch o znaleckej činnosti publikovaných v odbornej literatúre, menej známymi, avšak pre prax o to významnejšími, sú kritéria hodnotenia znaleckého posudku.

Znalecký posudok by tak mal okrem zákonom stanovených náležitostí spĺňať aj nasledovné požiadavky.⁴¹⁰

- komplexnosť - za komplexný z vecného hľadiska sa znalecký posudok považuje, ak v ňom znalec nezávisle, nestranne a odôvodnene zohľadnil všetky známe rozhodujúce skutočnosti, ktoré zohľadniť mal a mohol;
- vnútorná konzistencia - vzájomná zlučiteľnosť a logickosť tvrdení a záverov;

⁴¹⁰ BĚLOHOLÁVEK, A. J., HÓTOVÁ, R. *Znaki v mezinárodním prostředí - v soudním řízení a trestním, v rozhodčím řízení a investičních sporech*. Praha: C. H. BECK, 2011. s. 304.

- nezávislosť a nestrannosť - táto požiadavka je splnená v prípade, ak znalec nie je žiadnym spôsobom zainteresovaný a závislý od výsledku znaleckého posudku alebo od priebehu a výsledku súdneho konania, v ktorom sa má jeho posudok použiť. Znalec by taktiež nemal úmyselne výberom určitých metód, údajov alebo postupov použitých pri vypracovaní posudku ovplyvniť výsledok posudku v prospech niektorej zo zúčastnených strán;
- úplnosť - cieľom požiadavky na úplnosť znaleckého posudku je predovšetkým zistiť použité metódy, použité predpoklady, celý postup, ktorým znalec dospel k výsledku uvedenom v znaleckom posudku, použité informácie a údaje. Dodržanie tejto zásady je podmienkou pre dodržanie zásady opakovateľnosti;
- opakovateľnosť - táto požiadavka na znalecký posudok sa spája predovšetkým s možnosťou kontroly uskutočneného skúmania, výpočtov a použitých postupov príjemcom posudku. Štruktúra a forma posudku by tak mala byť prehľadná, nesmie príjemcu uviesť do omylu apod. Znalecký posudok musí byť opakovateľný i z pohľadu iného odborníka - znalca. To znamená, že i nestranný odborník musí byť schopný, pri vynaložení priemerného úsilia a na základe informácií o postupoch, metódach a zdrojoch údajov, zopakovať postup, ktorý použil znalec pri vypracovaní posudku a dospieť k obdobným výsledkom;
- dôvodnosť a odôvodnenosť metód použitých pri vypracovaní posudku - táto požiadavka znamená fakt, že všetky postupy a metódy použité pri vypracovaní znaleckého posudku boli znalcom pri jeho nezávislom a nestrannom prihliadnutí ku všetkým rozhodujúcim faktom a informáciám, ktoré pri zhotovovaní posudku mal a mohol vedieť, použité z určitého dôvodu, t. j., že na ich použitie existoval náležitý dôvod. Naproti dôvodnosti treba odlíšiť pojem odôvodnenosť. Odôvodnené je použitie určitých metód a postupov v znaleckom posudku vtedy, ak znalec priamo vo svojom posudku výslovne uvedie dôvody, ktoré ho viedli k ich použitiu.⁴¹¹

⁴¹¹ KUBICA, M. *Znalecký posudok ako dôkazný prostriedok, znalecká činnosť a perspektívy jej ďalšieho rozvoja*. Zborník vedeckých statí, Ekonomická univerzita Bratislava, r. 2014, s. 36-37.

Zdrojom informácií týchto kritérií sú Zahraničné oceňovacie štandardy, judikáty NS SR, ale aj NS ČR, odborná literatúra, ale aj vlastné skúsenosti a prax. Ďalšími kritériami potom sú:

- vzájomná kontrola - ak je to možné, znalec by mal využiť viacero metód a postupov, ktoré nie sú založené na rovnakých princípoch. Často túto zásadu používame napr. pri určení miery kapitalizácie, miery rastu apod.
- transparentnosť - znalecký posudok je transparentný, ak sú splnené nasledujúce požiadavky:
 - a) údaje použité v znaleckom posudku pochádzajú z dôveryhodného zdroja a u každého z použitých údajov alebo súboru údajov je uvedený zdroj; môže ísť napr. o publikáciu, vedeckú štúdiu, verejnú databázu apod.,
 - b) v znaleckom posudku sú uvedené všetky postupy, ktoré znalec použil, tak aby ich mohol užívateľ znaleckého posudku bez zvýšenej námahy zopakovať;
 - c) v znaleckom posudku je uvedené zdôvodnenie, prečo boli určité postupy zvolené, v tomto aspekte sa zásada transparentnosti zohodňuje so zásadou odôvodnenosti.

Nedodržanie zásady transparentnosti môže viesť k nedodržaniu zásady opakovateľnosti s následkom nepreskúmateľnosti znaleckého posudku.⁴¹²

Ako to už bolo konštatované, v rámci dokazovania závažnej daňovej trestnej činnosti sú znalecké posudky znalcov z odboru ekonómia a manažment neopomenuteľné, ich závery sú v praxi jednoznačné a presvedčivé a obvinení si nezabezpečujú sami nové obdobné znalecké posudky, na základe ktorých by spochybňovali závery znalcov pribratých orgánmi činnými v trestnom konaní.

Odlíšná situácia je však v prípade dokazovania inej ekonomickej trestnej činnosti napr. v prípade dokazovania znalcami ušlého zisku. V takýchto situáciách sú závery znalcov diametrálne odlišné, a to nielen v prípade, ak si znalecký posudok obvinený zabezpečuje sám. Za takýchto okolností je preukázanie

⁴¹² MAJDÚCHOVÁ, H. Kritéria hodnotenia znaleckého posudku. In: *Znalecká činnosť a perspektívy jej ďalšieho rozvoja - Zborník vedeckých statí*. Ekonomická univerzita Bratislava, r. 2014, s. 27, 30.

viny obvinenému značne zložité, až nemožné, pretože sa obvinený bráni argumentáciou, ktorá je v súlade s obsahom a závermi tých znalcov, ktorí podali posudok v jeho prospech. Potom je (zjednodušene uvedené) odsúdenie obvineného pre absenciu úmyslu a v konečnom dôsledku protiprávnosti (prinajmenšom však za použitia zásady *in dubio pro reo*) takmer nemožné.

19.4 Záver

Ako to vyplynulo z analyzovaného textu, pri dokazovaní závažnej ekonomickej trestnej činnosti, sú ťažiskovými dôkazmi znalecké posudky, a to nielen z odboru ekonómie a manažmentu, ale aj z odborov písomoznalctva (skúmanie sporných podpisov na účtovných dokladoch) a elektrotechniky (skúmanie vytvárania účtovných dokladov v počítačových systémoch, ich preposielanie, komunikáciami e-mailami medzi podozrivými a podobne), prípadne tiež z ďalších odborov (napr. z odboru psychológie, ale aj psychiatrie pri skúmaní duševného stavu a tzv. lži skóre najmä u tzv. bielych koní).

Z kvantitatívneho hľadiska absolútne dominujúcimi sú listinné dôkazy, predovšetkým účtovníctvo, daňové, bankové a iné podnikateľské doklady obvinených a ďalších osôb, ktoré svojim rozsahom predstavujú u závažnej trestnej činnosti, osobitne u daňovej, niekoľko desiatok zväzkov spisového materiálu. Nie je preto prekvapením, že s narastajúcim významom a kvantitou týchto dôkazov pribúda tiež aplikačných problémov, ktoré je nevyhnutné z pozície orgánov činných v trestnom konaní a súdov bezodkladne riešiť v súlade so zákonom. Z uvedených dôvodov sa javí byť prínosným každý právny názor a príspevok do diskusie, ktorý riešeniu týchto aplikačných problémov a konštruktívnej odbornej diskusii napomôže.

20 Znalecké posudky ako dôkazné prostriedky v kontexte princípu „de lege artis medicinae“ pri objasňovaní trestných činov zdravotníckych pracovníkov⁴¹³

20.1 Úvod

Znalecká činnosť má v medicínsko-právnych kauzách nezastupiteľné miesto, keďže posudzovanie otázky *de lege artis medicinae*, resp. *non de lege artis medicinae* je otázkou vysoko odbornou a je určená pre znalcov z rôznych odvetví v odbore „Zdravotníctvo a farmácia“. Znalca na podanie znaleckého posudku priberá orgán činný v trestnom konaní a v konaní pred súdom predseda senátu, a to za účelom objasnenia skutočností dôležitých pre trestné konanie, keď sú potrebné odborné znalosti znalca napríklad z oblasti medicíny. Otázkou, či daný vyšetrovací, diagnostický alebo terapeutický medicínsky úkon bol odborne správny, resp. nesprávny, resp. či konanie *non de lege artis medicinae* zdravotníckeho pracovníka bolo v príčinnej súvislosti s ujmom na zdraví či dokonca s exitom pacienta, je potrebné, aby zhodnotil príslušný odborník, expert z oblasti zdravotníctva, teda znalec v príslušnom medicínskom odvetví.

Najčastejšie sa pri poskytovaní zdravotnej starostlivosti a výkone medicínskych úkonov stretávame s usmrtením pacienta a s nedbanlivostným ublížením na zdraví pacienta. V súvislosti s vyvodením trestnoprávnej zodpovednosti zdravotníckeho pracovníka pri poskytovaní zdravotnej starostlivosti prichádzajú do úvahy nasledovné skutkové podstaty trestných činov proti životu a zdraviu, a to úkladná vražda a vražda – v podobe aktívnej eutanázie, zabitie a usmrtenie pacienta zdravotníckym pracovníkom, nedovolené ukončenie gravidity, tj. abortus criminalis, abortus artificialis illegalis, účasť na suicídiu pacienta, ublíženie na zdraví pacienta, ilegálna transplantácia ex vivo a ilegálna transplantácia ex mortuo, ilegálna sterilizácia fyzickej osoby, neoprávnený experiment na človeku a klonovanie ľudskej bytosti,

⁴¹³ Kapitola vznikla vďaka podpore v rámci OP Výskum a vývoj pre dopytovo orientovaný projekt: Univerzitný vedecký park Univerzity Komenského v Bratislave, ITMS 26240220086 spolufinancovaný zo zdrojov Európskeho fondu regionálneho rozvoja.

poškodenie zdravia, ohrozovanie zdravia nepovolenými liečivami, zdravotníckymi pomôckami a potrebami, šírenie nebezpečnej nákazlivej ľudskej choroby, ohrozovanie vírusom ľudskej imunodeficiencie, ohrozovanie pohlavnou chorobou, podávanie anabolických látok, a taktiež i neposkytnutie pomoci zdravotníckym pracovníkom. Väčšinou ide pri trestnoprávnej zodpovednosti zdravotníckych pracovníkov o trestné činy proti životu a zdraviu, pričom nie je vylúčené, že zdravotnícki pracovníci môžu spáchať aj iné trestné činy, ktoré taktiež súvisia s výkonom zdravotníckeho povolania, ako napríklad trestný čin nepravdivého znaleckého posudku, trestný čin neoprávneného nakladania s osobnými údajmi pacienta, trestný čin poškodzovania cudzích práv, trestný čin porušenia dôvernosti ústneho prejavu a iného prejavu osobnej povahy, trestné činy pozbavenia osobnej slobody a obmedzovania osobnej slobody, a taktiež i trestný čin hanobenia mŕtveho.

20.2 Princíp „de lege artis medicinae“

Výkon rôznych vyšetrovacích, diagnostických, terapeutických alebo preventívnych medicínskych úkonov predstavuje vždy či už menší alebo väčší zásah nielen do telesnej integrity, ale mnohokrát aj do psychickej integrity pacienta. Prvá obligatórna podmienka legálneho poskytovania zdravotnej starostlivosti v sebe zahŕňa povinnosť vykonávať medicínske úkony v zmysle princípu *de lege artis medicinae*, tj. podľa pravidiel lekárskeho umenia poskytovať zdravotnú starostlivosť, zákonným spôsobom zasahovať do telesnej a psychickej integrity pacienta prostredníctvom medicínskych zákrokov, t. j. v súlade s najvyšším stupňom vedeckého poznania a praxe, resp. podľa súčasných dostupných poznatkov lekárskej vedy a praxe poskytovať zdravotnú starostlivosť. Poskytovateľ zdravotnej starostlivosti je totiž povinný poskytovať zdravotnú starostlivosť správne, tj. v zmysle princípu *de lege artis medicinae*. Zdravotnú starostlivosť možno považovať za *de lege artis medicinae* poskytnutú, tj. správne poskytnutú, ak sa pri poskytovaní zdravotnej starostlivosti vykonávajú všetky zdravotné výkony na správne určenie choroby so zabezpečením včasnej a účinnej liečby s cieľom uzdravenia pacienta alebo aspoň zlepšenia zdravotného stavu pacienta pri zohľadnení súčasných poznatkov medicíny. Inými slovami povedané, správne poskytnutá zdravotná starostlivosť je taká, keď zdravotnícky pracovník správne

určí diagnózu a zabezpečí včasnú a účinnú terapiu v súlade so súčasnými poznatkami medicíny a ostatných biomedicínskych vied. A *contrario* druhá podmienka legálneho poskytovania zdravotnej starostlivosti v sebe zahŕňa povinnosť poskytovať zdravotnú starostlivosť len na základe legálneho informovaného súhlasu pacienta, ktorému predchádzalo poučenie zo strany ošetrojúceho zdravotníckeho pracovníka. V súčasnosti sa už totiž zdravotná starostlivosť poskytuje v prevažnej väčšine prípadov výhradne na základe predošlého informovaného súhlasu pacienta. Je tomu tak preto, že sa v zdravotníckej praxi nahradil pôvodný paternalistický model vzťahu zdravotnícky pracovník – pacient novým modelom, ktorý je budovaný medzi zdravotníckym pracovníkom a pacientom na báze spolupráce, súčinnosti, kooperácie, rovnocennosti a partnerstva.

Prevažná väčšina trestných oznámení podávaných na zdravotníckych pracovníkov, ako aj civilných žalôb na náhradu škody, a taktiež žalôb na ochranu osobnosti pacienta podávaných či už na zdravotnícke zariadenia, príp. na zdravotníckych pracovníkov, vychádza z porušenia profesijnej a právnej povinnosti zdravotníckeho pracovníka postupovať pri poskytovaní zdravotnej starostlivosti spôsobom *de lege artis medicinae*, ergo v súlade s najvyšším stupňom vedeckého poznania a praxe vykonávať akékoľvek diagnostické, vyšetrovacie, terapeutické, prípadne preventívne medicínske úkony. Zdravotnícki pracovníci sú povinní pri poskytovaní zdravotnej starostlivosti pridržať sa všeobecne uznávaných medicínskych postupov, zásad a štandardov, zákonným spôsobom zasahovať do telesnej integrity, a v mnohých prípadoch aj do psychickej integrity, pričom ide o akýsi odborne medicínsky správny postup a štandard v lekárskej vede všeobecne akceptovaný a uznávaný. Inými slovami povedané, zdravotnou starostlivosťou *de lege artis medicinae* rozumieme správne poskytnutú zdravotnú starostlivosť, keď boli bez zbytočného odkladu vykonané všetky medicínske úkony na určenie správnej diagnózy a zabezpečil sa správny liečebný, príp. preventívny postup v súlade so súčasnými dostupnými poznatkami medicíny. Ide teda o štandardný diagnostický postup a štandardný terapeutický postup vykonávaný podľa pravidiel lekárskej vedy a uznávaných medicínskych štandardov, pri rešpektovaní individuality pacienta a s ohľadom na podmienky a objektívne možnosti konkrétneho zdravotníckeho zariadenia, v ktorom sa zdravotná

starostlivosť pacientovi poskytuje. Medicínsky úkon možno považovať za výkon v súlade s princípom *de lege artis medicinae*, ak je príslušný vyšetrovací, diagnostický, terapeutický alebo preventívny úkon odborne medicínsky uznávaný, tj. odbornou medicínskou verejnosťou všeobecne uznávaný, overený alebo osvedčený, ktorého účinnosť, účelnosť a dôvodnosť sa všeobecne, alebo aspoň v prevažnej miere prijíma v kruhu medicínskych odborníkov a špecialistov, pričom je v súlade s aktuálnym stavom a poznatkami lekárskejších a biomedicínských vied a dosiahnutou najvyššou úrovňou teoretických a praktických poznatkov v oblasti poskytovania zdravotnej starostlivosti.

Na jednej strane treba zdôrazniť, že zdravotnícky pracovník je v rámci svojej odbornej spôsobilosti a kompetencie povinný vykonávať preventívne, diagnostické a terapeutické úkony spôsobom zodpovedajúcim súčasným poznatkom lekárskej vedy a ostatných biomedicínských vied, tj. spôsobom *de lege artis medicinae*. A *contrario* nemožno opomenúť skutočnosť, že v súčasných podmienkach je aplikácia najlepších možných a dostupných postupov diagnostiky, terapie a prevencie ohraničená ekonomickými možnosťami daného zdravotníckeho zariadenia, ako aj možnosťami zdravotníctva ako celku, pričom sa posúvame z roviny medicínskej dostupnosti do roviny akejsi finančnej dostupnosti, resp. nedostupnosti medicínskych úkonov a diametrálne odlišnej úrovne dostupnosti zdravotnej starostlivosti v rôznych štátoch sveta.

V súvislosti s poskytovaním zdravotnej starostlivosti, ako aj s výkonom rôznych vyšetrovacích, diagnostických, liečebných a preventívnych medicínskych úkonov sa možno stretnúť i s tzv. pojmom *vitium artis*. Pojem *vitium artis* možno vykladať ako tzv. chybu v umení, pochybenie v umení, resp. akúsi tolerovanú vadu v (lekárskom) umení, malú chybu, malý nezdar v inak celkovo „správnom“ medicínskom postupe. V minulosti bol tento pojem často, najmä v kruhoch odbornej medicínskej praxe hodne zaužívaný. Istá chybovosť bola totiž najmä u lekárov tolerovaná aj zo strany samotných poškodených pacientov, resp. aj zo strany pozostalých zomrelého pacienta. Súviselo to predovšetkým so skutočnosťou, že zdravotnícke povolanie, a najmä povolanie lekára bolo v minulosti spájané s istými stavovskými privilégiami, ktoré boli viac-menej nedotknuteľné a neohroziteľné. V súvislosti

so zrovnoprávnením vzťahu zdravotnícky pracovník – pacient a nahradením tradičného paternalistického modelu novým modelom, ktorý je budovaný na báze spolupráce, rovnocennosti a partnerstva, možno už aj samotný pojem *vitium artis* v súčasnosti považovať za prekonaný, nakoľko vždy keď zdravotnícky pracovník neposkytuje zdravotnú starostlivosť v zmysle princípu *de lege artis medicinae*, ale práve naopak, *non de lege artis medicinae*, malo by to mať za následok vyvodenie adekvátneho druhu právnej zodpovednosti, a či už zodpovednosti občianskoprávnej, pracovnoprávnej, disciplinárnej, administratívnoprávnej, alebo dokonca aj trestnej.

V prípade, že zdravotná starostlivosť nebola poskytnutá v zmysle princípu *de lege artis medicinae*, ale práve naopak, nesprávne, s chybami, resp. protiprávne, t.j. *non de lege artis medicinae*, má to za následok vyvodenie zodpovedajúceho druhu právnej zodpovednosti. Takýto nesprávny výkon zdravotnej starostlivosti bude zakladať právnu zodpovednosť konkrétneho subjektu zodpovednosti. Ak bol určitý medicínsky úkon vyšetrovacej, diagnostickej, liečebnej, príp. preventívnej povahy vykonaný *non de lege artis medicinae*, má to spravidla za následok vyvodenie občianskoprávnej zodpovednosti zdravotníckeho zariadenia, resp. občianskoprávnej zodpovednosti súkromného zdravotníckeho pracovníka, pracovnoprávnej zodpovednosti zdravotníckeho pracovníka ako zamestnanca zdravotníckeho zariadenia, disciplinárnej zodpovednosti člena príslušnej profesijnej komory v zdravotníctve, administratívnoprávnej zodpovednosti voči príslušnému správnomu orgánu, príp. dokonca i trestnoprávnej zodpovednosti konkrétneho zdravotníckeho pracovníka za predpokladu, že sa naplnila skutková podstata niektorého trestného činu (najčastejšieho trestného činu proti životu, proti zdraviu, resp. trestného činu ohrozujúceho život alebo zdravie pacienta).

V rámci komparácie je vhodné poukázať na početnú českú judikatúru zaoberajúcu sa rôznymi inštitútmi medicínskeho práva. O zložitosti a stálej aktuálnosti tejto problematiky svedčí aj judikát Najvyššieho súdu ČR k tejto otázke, z ktorého jednoznačne vyplýva, že vlastné rozhodnutie o tom, či nejaký výkon bol alebo nebol vykonaný *de lege artis medicinae*, urobí zvyčajne súd na podklade znaleckých posudkov alebo ústavných posudkov, ktorý zhodnotí adekvátnosť vykonaného postupu. V súčasnosti je pojem *de lege artis medicinae* zvyčajne vykladaný ako taký preventívny, diagnostický

alebo terapeutický postup, ktorý zodpovedá najvyššiemu dosiahnutému vedeckému poznaniu. Ošetrojúci zdravotnícky pracovník (ošetrojúci lekár) v rámci svojej odbornej spôsobilosti a kompetencie slobodne volí a vykonáva tie preventívne, vyšetrovacie, diagnostické a terapeutické úkony zdravotnej starostlivosti, ktoré zodpovedajú súčasnému stavu lekárskej vedy, a ktoré pre pacienta považuje za najvhodnejšie. Zdravotnícky pracovník, resp. lekár je pritom povinný rešpektovať v čo najvyššej možnej miere vôľu pacienta alebo vôľu zákonného zástupcu pacienta. Lekár je totiž povinný riadiť sa pravidlami lekárskej vedy, vykonávať povolanie v súlade so súčasnými dostupnými poznatkami medicíny. Avšak treba uviesť, že tak ako nie je jednoznačne právne definovaný postup *de lege artis medicinae*, nemôže byť definovaný ani postup *non de lege artis medicinae*, ktorý je vlastne opakom postupu *de lege artis medicinae*. V medicínskej praxi sa používa označenie *non de lege artis medicinae* nielen v situáciách, keď ide o postupy neoverené, ale aj v situáciách, keď ide napríklad o postupy zastaralé, prežitú, menej účinné alebo dokonca nebezpečné. Odporúčania odborných spoločností samé o sebe nemajú právnu váhu, konečné rozhodnutie o voľbe vhodného diagnostického a terapeutického postupu je na samotnom ošetrojúcom lekárovi. V prípade komplikácií diagnostického alebo terapeutického postupu však môžu byť odporúčania odborných spoločností použité na príslušnom súde ako dôkaz. Možno ergo konštatovať, že záver o tom, či konkrétny medicínsky úkon bol alebo nebol vykonaný *de lege artis medicinae*, urobí obvykle súd (spravidla na podklade znaleckých alebo ústavných posudkov, príp. ďalších dôkazov) v meritórnom rozhodnutí, v ktorom zhodnotí adekvátnosť zvoleného diagnostického alebo terapeutického postupu pri poskytovaní zdravotnej starostlivosti.⁴¹⁴

Ošetrojúci zdravotnícky pracovník nezodpovedá za výsledok poskytovania zdravotnej starostlivosti, a teda za dosiahnutie vyliečenia pacienta, zodpovedá však za správne využitie všetkých schopností a znalostí, ktoré tento zdravotnícky pracovník má, resp. má povinnosť mať. Žiaľ aj v dnešnej dobe, keď rozvoj v oblasti medicíny napreduje míľovými krokmi, sa každodenne stretávame s mnohými prípadmi, keď vznik ujmy na zdraví pacienta, alebo

⁴¹⁴ Porovnaj uznesenie Nejvyššího soudu ČR zo dňa 10. decembra 2008, sp. zn. 8 Tdo 1421/2008.

dokonca exitus pacienta je následkom lekárovej nedbanlivosti, ľahostajnosti, nedostatočnej odbornosti, nedostatočnej praxe, a vôbec neospravedliteľnej nevedomosti v medicíne všeobecne známych postupov a štandardov, ergo následkom neznalosti pravidiel lekárskeho umenia.

Za porušenie princípu *de lege artis medicinae* možno v praxi považovať napríklad nedostatočné sledovanie vývoja daného medicínskeho odboru; neznalosť určitých v medicíne všeobecne známych štandardov a postupov; nedoplňovanie si teoretických znalostí a praktických zručností; bezdôvodné nerešpektovanie názoru lekára – špecialistu; neskoré odovzdanie pacienta do starostlivosti špecialistov; neodôvodnené nerešpektovanie ťažkostí a bolestí pacienta; nehospitalizovanie pacienta s vážnymi zdravotnými problémami; nezabezpečenie včasného prevozu vážne chorého pacienta v ohrození života do zdravotníckeho zariadenia s lepším zdravotníckym vybavením a erudovanejšími odborníkmi (na špecializované pracovisko); nezabezpečenie nadväzujúceho lekárskeho vyšetrenia a tým i ohrozenie života pacienta; vykonávanie vážnych medicínskych úkonov lekárom s nedostatočnou praxou; nevyžiadanie si konziliárneho vyšetrenia v situáciách vážne ohrozujúcich život pacienta; nesprávna interpretácia výsledkov vyšetrení; voľba nesprávneho postupu terapie; zanedbanie určitých v medicíne všeobecne známych príznakov daného ochorenia; nevykonanie potrebného diagnostického vyšetrenia na správne určenie daného ochorenia; nerealizovanie všetkých dostupných diagnostických metód, postupov a výkonov na správne určenie diagnózy; diagnostický omyl; určenie nesprávnej diagnózy a následné nasadenie nesprávnej terapie; prípadne aj určenie správnej diagnózy avšak nasadenie nesprávnej terapie; nevyčerpanie všetkých dostupných diagnostických možností a postupov pri zisťovaní konkrétneho ochorenia, čím dochádza v mnohých prípadoch k omeškaniu v zahájení terapie a poškodeniu zdravia pacienta; chybný diagnostický záver pri danom vyšetrení; napriek vykonaniu realizovaných vyšetrovacích metód a laboratórnych vyšetrení nezistenie diagnózy dominantného ochorenia a z toho dôvodu nerealizovanie adekvátnej liečby pacienta; nevykonanie potrebných kompletných laboratórnych vyšetrení; akékoľvek chyby v terapii; nevyužitie všetkých dostupných možností diagnostiky a liečby v súvislosti s aktuálnym zdravotným stavom pacienta; nepostupovanie v súlade so štandardnými terapeutickými postupmi;

nesprávne posúdenie závažnosti zdravotného stavu pacienta, následné nepri-volanie lekára špecialistu na konziliárne vyšetrenie; nezvolanie konzília prí-slušných odborníkov – lekárov špecialistov; podcenenie konkrétnych lekár-ských náleзов; podcenenie konkrétneho ochorenia, podcenenie príznakov daného ochorenia; hospitalizovanie pacienta v závažnom zdravotnom stave v regionálnom zdravotníckom zariadení napriek nevyhnutnosti urgentnej chirurgickej intervencie; nedostatočné zhodnotenie stavu daného ochorenia operatérmi a po stabilizácii stavu okamžité neodoslanie pacienta na vyššie špecializované pracovisko; nedostatočné venovanie pozornosti vývoju zdra-votného stavu pacienta po vykonaní invazívneho zákroku; chybná aplikácia medikamentu; podanie medikamentu po expiračnej dobe, nesprávna pre-skripcia medikamentu, nevhodná kombinácia medikamentov; ponechanie chirurgických inštrumentov v tele pacienta napr. pri operáciách; zámena pacienta pri operáciách; zámena pacienta pri podaní určitého medikamentu; zámena časti tela pacienta pri operáciách – napr. pri amputáciách; zlyhanie manuálnych zručností zdravotníckeho pracovníka pri operáciách alebo pri jednoduchších medicínskych úkonoch; poškodenie pacienta pri transfúznej liečbe zámenu krvnej konzervy; nevykonanie krížovej skúšky pri transfúz-nej liečbe, nedostatočné poučenie pacienta pred konkrétnym medicínskym úkonom; nepoučenie pacienta pred poskytovaním zdravotnej starostlivosti; opakujúce sa a zat'azujúce vyšetrenia v prípade inkurabilných pacientov, ktorých zdravotný stav je už infaustným; nevhodné, neetické oznámenie diagnózy; nedôstojné a nešetrné zaobchádzanie s pacientom; zlá organizácia práce zdravotníckych pracovníkov; nedostatočné a povrchné vedenie zázna-mov v zdravotnej dokumentácii; nedostatky vo vedení zdravotnej dokumen-tácie; vedenie zdravotnej dokumentácie v nesúlade so všeobecne záväznými právnymi predpismi; absencia objektívneho lekárskeho náleзу v zdravotnej dokumentácii, ktorý indikoval dané vyšetrenie pacienta; nedostatočné zhod-notenie stavu pacienta vzhľadom na zhoršujúci sa klinický nález a pretr-vávanie ťažkostí, bolestí pacienta; podcenenie zdravotného stavu pacienta napriek závažným klinickým príznakom; nepodloženie údajov v zdravotnej dokumentácii pacienta objektívnymi nálezmi, tj. nevyšetrenie pacienta leká-rom a napriek tomu konštatovanie zo strany lekára, že pacient zdravotné ťažkosti nemá; absencia objektívneho vyšetrenia zdravotného stavu pacienta

na zistenie odôvodnenosti indikácie hospitalizácie pacienta; nevhodné diskusie pred pacientom; porušenie lekárskej etiky; porušenie povinnej mlčanlivosti zo strany zdravotníckeho pracovníka; nedôstojné zaobchádzanie s pacientom a porušenie jeho osobnostných práv, resp. zásah do jeho občianskej cti, ľudskej dôstojnosti a intímnej sféry; poskytovanie zdravotnej starostlivosti v prítomnosti študentov bez predošlého súhlasu pacienta; ako aj mnohé ďalšie špecifické prípady zlyhania zdravotníckych pracovníkov pri výkone svojho povolania. Výpočet príkladov na nesprávne poskytnutú zdravotnú starostlivosť je veľmi široký a je priam nemožné uviesť všetky možné varianty, ktoré môžu pri výkone medicínskych úkonov nastať a ktoré možno za konanie *non de lege artis medicinae* v zdravotníckej, resp. v medicínskej praxi považovať.

Vymedzenie pojmu *de lege artis medicinae* nachádzame taktiež v judikatúre. V rámci komparácie je vhodné poukázať na rozsudok Najvyššieho súdu ČR⁴¹⁵, v ktorom sa konštatuje, že ak z vykonaných dôkazov vyplýva, že dehydratácia organizmu pacienta bola vyvolávajúcím činiteľom akútneho zlyhania obličiek, a že bolo preukázané, že zdravotnícki pracovníci nezaisťovali pacientovi dostatočný prísun tekutín, nedostatočne sledovali u pacienta príjem a výdaj tekutín, nezačali liečbu na podporu obličiek, a do zariadenia vyššieho typu pacienta previezli oneskorene, nemožno uvedený postup zdravotníckych pracovníkov považovať za *de lege artis medicinae*.

Za konanie *non de lege artis medicinae* možno však pri výkone zdravotníckej praxe považovať nielen aktívne – komisiívne konanie zo strany zdravotníckeho pracovníka, ale i omisiívne konanie, tzn., že subjekt zodpovednosti – zdravotnícky pracovník sa nezachoval tak, ako sa zachovať mal, a to opomenutím konania, resp. zdržaním sa právom predpísanej činnosti. Napríklad pri trestnom čine neposkytnutia pomoci konkrétny zodpovedný zdravotnícky pracovník neposkytne potrebnú pomoc, napr. prvú pomoc osobe, ktorá sa ocitne v nebezpečenstve smrti, alebo javí príznaky ťažkej ujmy na zdraví, hoci je podľa povahy svojho zdravotníckeho povolania povinný takú pomoc poskytnúť.

Nemožno však opomenúť, že nie len postup *non de lege artis medicinae* je protiprávnym konaním zo strany zdravotníckych pracovníkov, z ktorého

⁴¹⁵ Rozsudok Nejvyššího soudu ČR, sp. zn. 25 Cdo 1062/2002.

je vyvodzovaná právna zodpovednosť. V súčasnosti je čoraz častejšie právna zodpovednosť v zdravotníctve vyvodzovaná taktiež pre porušenie povinnosti ošetrojúcich zdravotníckych pracovníkov poskytovať vyšetrovacie, diagnostické, liečebné a preventívne úkony zdravotnej starostlivosti iba na základe slobodného a informovaného súhlasu pacienta, ktorému predchádzalo poučenie zo strany ošetrojúceho zdravotníckeho pracovníka, samozrejme za predpokladu, že neboli dané podmienky na to, že možno zdravotnú starostlivosť poskytnúť aj bez predošlého informovaného súhlasu pacienta, ako napríklad v prípade neodkladnej zdravotnej starostlivosti.⁴¹⁶

20.3 Význam znaleckej činnosti pri objasňovaní trestných činov v zdravotníctve

V prípade, že sa má súd v trestnom konaní zaoberať trestnoprávnou zodpovednosťou zdravotníckeho pracovníka za škodu spôsobenú pacientovi, je nevyhnutné, aby súd položil kompetentnému znalcovi otázku, či zdravotná starostlivosť bola poskytnutá *de lege artis medicinae*, resp. *non de lege artis medicinae*, a teda v čom konkrétne, resp. na základe akého protiprávneho konania bola porušená táto profesijná a právna povinnosť zdravotníckeho pracovníka postupovať pri výkone zdravotnej starostlivosti odborne medicínsky správne, ergo v čom bola porušená povinnosť realizovať medicínske úkony v súlade s príslušnými profesijnými povinnosťami a štandardami.

Nemožno opomenúť, že samotné posúdenie, či daný vyšetrovací, diagnostický, liečebný alebo preventívny úkon zdravotnej starostlivosti bol alebo nebol *de lege artis medicinae*, bude otázkou vysoko odbornou, a bude teda na ňu odpovedať výlučne znalec z odboru zdravotníctva. V drvinej väčšine

⁴¹⁶ Pod pojmom „neodkladná zdravotná starostlivosť“ treba rozumieť zdravotnú starostlivosť poskytovanú pacientovi pri náhlej zmene jeho zdravotného stavu, ktorá bezprostredne ohrozuje jeho život alebo niektorú zo základných vitálnych funkcií, pričom bez rýchleho poskytnutia zdravotnej starostlivosti môže vážne ohroziť jeho zdravie, spôsobuje neohľadnú bolesť alebo spôsobuje náhle zmeny jeho správania a konania, pod ktorých vplyvom bezprostredne ohrozuje seba alebo svoje okolie. Neodkladná zdravotná starostlivosť je aj zdravotná starostlivosť poskytovaná pri pôrode. Pod neodkladnou zdravotnou starostlivosťou sa rozumie aj vyšetrenie osoby označenej za možný zdroj rýchlo sa šíriacej a život ohrozujúcej nákazy, diagnostika a liečba osoby s rýchlo sa šíriacou a život ohrozujúcou nákazou. Súčasťou neodkladnej zdravotnej starostlivosti je neodkladná preprava osoby do zdravotníckeho zariadenia, neodkladná preprava medzi zdravotníckymi zariadeniami a neodkladná preprava donorov a akceptorov orgánov či tkanív určených na transplantáciu.

prípadov je veľmi komplikované fundovane odpovedať na otázku, či konkrétny zdravotnícky pracovník postupoval *non de lege artis medicinae*, a tiež odborne zodpovedať v čom konkrétne zdravotnícky pracovník pochybil. Najzložitejšie sú prípady, keď pochybením zdravotníckych pracovníkov je pacientovi spôsobená ujma na zdraví alebo živote, pričom zdravotníckym pracovníkom, a to najmä lekárom je kladené za vinu, že práve oni svojím nesprávnym postupom spôsobili pacientovi ujmu na zdraví alebo dokonca smrť. Každý znalec musí zodpovedať otázku, v čom konkrétne zodpovedný zdravotnícky pracovník ako subjekt zodpovednosti pochybil, v čom spočívalo samotné *non de lege artis medicinae* konanie, tj. chybné, nesprávne a protiprávne konanie v rozpore s profesijnými povinnosťami zdravotníckeho pracovníka, a teda ako mal konkrétny ošetrojúci zdravotnícky pracovník konať, aby postupoval v zmysle princípu *de lege artis medicinae*, ergo aké postupy mal pri diagnostike a terapii zvoliť, aby postupoval podľa pravidiel lekárskej vedy a uznávaných medicínskych postupov, pri rešpektovaní individuality pacienta a s ohľadom na konkrétne podmienky a objektívne možnosti daného zdravotníckeho zariadenia. Mnohokrát samotní znalci pri vypracovaní znaleckých posudkov pochybia v tom, že nehodnotia daný zdravotný stav poškodeného pacienta, resp. mŕtveho pacienta z pohľadu *ex ante*, ale práve naopak, z pohľadu *ex post*, ergo keď je už škodlivý následok známy a evidentný. Otázku, či ošetrojúci zdravotnícky pracovník postupoval správne, tj. *de lege artis medicinae*, resp. chybné, nesprávne, protiprávne, t. j. *non de lege artis medicinae* je teda potrebné posudzovať z pohľadu *ex ante*, tj. z pohľadu ako sa konkrétny zdravotný stav pacienta javil ošetrojúcemu zdravotníckemu pracovníkovi v čase, keď rozhodoval o ďalšom diagnostickom a terapeutickom postupe, nikdy však *ex post*, teda za situácie, keď je už výsledok známy, a teda je známe, či sa pacient uzdravil, zhoršil jeho zdravotný stav alebo dokonca exitoval. Postup ošetrojúceho zdravotníckeho pracovníka (najmä lekára) je z pohľadu určenia správne, resp. nesprávne poskytnutej zdravotnej starostlivosti potrebné hodnotiť na základe informácií, ktoré tento zdravotnícky pracovník mal k dispozícii v čase uplatnenia rozhodovacieho algoritmu.

V prípade, že sú na objasnenie skutočností dôležitých pre trestné konanie potrebné odborné znalosti a ide o objasňovanie zložitých skutočností,

priberie orgán činný v trestnom konaní a v konaní pred súdom predseda senátu znalca na podanie znaleckého posudku. Dvaja znalci sa priberú vtedy, ak ide o objasnenie skutočnosti obzvlášť zložitej povahy. Ak je na účely trestného konania potrebné vyšetriť duševný stav osoby alebo vykonať súdnu pitvu mŕtvej ľudskej osoby, priberú sa vždy dvaja znalci. Lekár, ktorý zomrelého ošetroval počas choroby, ktorá smrti predchádzala, nesmie byť ako znalec pribratý na prehliadku a pitvu ľudských pozostatkov.⁴¹⁷ Možno teda skonštatovať, že zásadne sa do trestného konania priberá jeden znalec. Dvaja znalci sa do trestného konania priberajú vtedy, ak ide o posúdenie obzvlášť zložitej skutočnosti, resp. o zodpovedanie obzvlášť zložitej otázky, a taktiež ak ide o vyšetrovanie duševného stavu živej osoby alebo o pitvu mŕtvej ľudskej osoby – mŕtvoly.

Trestný poriadok ustanovuje poradie, v akom majú byť do trestného konania priberaní znalci. Do trestného konania orgán činný v trestnom konaní alebo súd na objasnenie skutočností dôležitých pre trestné konanie priberá predovšetkým znaleckú organizáciu špecializovanú na činnosť, ktorá je obsahom znaleckého posudku. V znaleckom posudku uvedie znalecká organizácia meno znalca, ktorého možno vypočúť k obsahu znaleckého posudku. V prípade, že v príslušnom odbore alebo odvetví nie je zapísaná žiadna znalecká organizácia alebo fyzická osoba zapísaná v zozname znalcov nemôže podať znalecký posudok, alebo podanie znaleckého posudku by bolo spojené s neprímeranými ťažkosťami alebo nákladmi, možno do konania pribrať aj inú osobu, tzv. znalca ad hoc s potrebnými odbornými a občianskymi predpokladmi, ak s tým súhlasí.

⁴¹⁷ Pri prehliadke živého ľudského tela sa na tomto ľudskom tele hľadajú prípadné stopy trestného činu. V prípade živej osoby je povinná podrobiť sa takejto prehliadke ľudského tela každá osoba, ak treba zistiť, či sú na jej tele stopy alebo následky trestného činu. Ak prehliadku tela nevykonáva lekár, môže ju vykonať jedine osoba totožného pohlavia. Za predpokladu, že vznikne podozrenie, že smrť človeka bola spôsobená trestným činom, musí byť mŕtve ľudské telo prehliadnuté a vykonaná súdna pitva. Prehliadku a pitvu kadáveru nariaďuje prokurátor alebo policajt uznesením. Pochovať mŕtve ľudské telo možno v takýchto prípadoch jedine so súhlasom prokurátora, ktorý súhlas vydá po prehliadke a pitve mŕtvoly bez meškania. Ak vznikne podozrenie, že smrť človeka bola spôsobená trestným činom, môže predseda senátu a v prípravnom konaní prokurátor nariaďiť uznesením exhumáciu mŕtveho ľudského tela. Exhumáciu ľudských ostatkov možno nariaďiť taktiež vtedy, ak je to potrebné na zabezpečenie dôkazu odobratím vzorky na účel analýzy deoxyribonukleovej kyseliny.

V tzv. medicínsko-právnych kauzách sú znalecké posudky vypracovávané najmä znaleckými ústavmi, kde sa počíta s akousi vyššou odbornosťou, erudovanosťou jednotlivých členov týchto ústavov. Znalecký ústav ako právnická osoba je špecializované vedecké a odborné pracovisko, ktoré plní funkciu rezortného a metodického centra v oblasti znaleckej činnosti zapísanej v zozname znalcov. Znalecký ústav vykonáva znaleckú činnosť najmä vo zvlášť obťažných prípadoch vyžadujúcich osobitné vedecké posúdenie. Znalecký ústav je teda na podanie znaleckého posudku pribratý vo výnimočných a obzvlášť závažných prípadoch vyžadujúcich osobitné vedecké posúdenie alebo na preskúmanie posudku znalca. Z dikcie ustanovenia § 147 ods. 2 TP vyplýva, že ak v príslušnom odbore alebo odvetví nie je žiadna právnická osoba zapísaná ako znalecký ústav alebo znalecký ústav zapísaný v zozname nemôže podať znalecký posudok, alebo podanie znaleckého posudku by bolo spojené s neprímeranými ťažkosťami alebo nákladmi, možno do konania pribrať na podanie znaleckého posudku inú právnickú osobu, ktorá je špecializovaným vedeckým a odborným pracoviskom alebo špecializovaným odborným pracoviskom. V zmysle ustanovenia § 147 ods. 3 TP sú znalecké ústavy alebo právnické osoby pribraté na podanie znaleckého posudku povinné spracovať znalecký posudok písomne a uviesť osoby, ktoré sa na spracovaní znaleckého posudku podieľali, a ich prípadné rozdielne závery, aby mohli byť vypočítané na účely trestného konania ako znalci. Ak pri spracovaní znaleckého posudku dospeli k zhodným záverom, určí sa v znaleckom posudku osoba, ktorá môže byť ako znalec vypočítaná na účely trestného konania.

Znalec je pri vypracovaní znaleckého posudku povinný riešiť úlohy, ktoré má riešiť z hľadiska svojej odbornosti, a zodpovedať otázky, ktoré mu položil ten, kto znalca pribral. Znalec nie je oprávnený riešiť právne otázky, ani hodnotiť vykonané dôkazy, taktiež nemôže robiť závery o vierohodnosti dôkazov, a už vôbec nie je oprávnený robiť právne závery. Znalci v odbore Zdravotníctvo a farmácia sa musia mnohokrát vyjadrovať k zložitým medicínskym problémom a k otázkam, či v danom konkrétnom prípade došlo k porušeniu profesijnej povinnosti zdravotníckeho pracovníka a ku konaniu *non de lege artis medicinae*, či nesprávne a chybné konanie zdravotníckeho pracovníka bolo v príčinnom vzťahu so vzniknutým škodlivým následkom

v podobe ujmy na zdraví alebo úmrtia pacienta. Nemožno však opomenúť, že účelom znaleckého posudku je len objasnenie skutkových okolností prípadu na základe odborných znalostí v príslušnom odbore, resp. v medicínskom odvetví. Znalcovi neprislúcha riešiť právne otázky.⁴¹⁸ Z uvedeneho teda možno konštatovať, že *quaestio facti* je jediná otázka, ku ktorej sa má znalec vyjadrovať. *Quaestio iuris* je naproti tomu otázkou, ku ktorej sa znalec nemá vyjadrovať, nakoľko mu to neprislúcha. Riešenie právnych otázok totiž prislúcha súdom a orgánom činným v trestnom konaní. Znalci podávajú znalecké posudky len o skutkových otázkach, nikdy nie o otázkach právnych.

Pri vypracovaní znaleckého posudku musí znalec zodpovedať dve kardinálne otázky. Prvou otázkou je, či v danom, konkrétnom prípade bola zdravotná starostlivosť poskytnutá *non de lege artis medicinae*, alebo práve naopak, či bola poskytnutá správne, tj. v zmysle princípu *de lege artis medicinae*. V prípade, že bola v konkrétnom prípade poskytnutá zdravotná starostlivosť nesprávne, tj. *non de lege artis medicinae*, či ujma na zdraví alebo exitus pacienta je v príčinnej súvislosti s nesprávne poskytnutou zdravotnou starostlivosťou. V prípade trestnoprávnej zodpovednosti je samozrejme taktiež potrebné dokázať zavinenie konkrétneho zdravotníckeho pracovníka (vo väčšine prípadov najmä lekára) pri nesprávne poskytnutej zdravotnej starostlivosti.

V aplikačnej praxi sa mnohokrát vyskytli problémy týkajúce sa otázky odbornosti súdnych znalcov. Ústavný súd SR vo svojom náleze konštatoval, že tolerovanie pasivity znalca, ako aj ustanovenie súdneho znalca, ktorý nemá potrebnú odbornosť na podanie znaleckého posudku, je hodnotené ako súčasť postupu súdu, ktorý nesmeruje k odstráneniu právnej neistoty meritu veci, a teda ako taký, ktorý spôsobuje zbytočné priet'ahy v konaní.⁴¹⁹

Znalcovi treba umožniť, aby sa v potrebnom rozsahu oboznámil s obsahom spisu, najmä s vykonanými dôkazmi. Znalcovi možno taktiež dovoliť, aby sa zúčastnil na výsluchu obvineného, svedkov alebo pri vykonávaní iných dôkazov. Znalec podáva znalecký posudok spravidla písomne. Znalcovi možno výnimočne, v jednoduchších prípadoch dovoliť, aby znalecký

⁴¹⁸ Porovnaj rozsudok Najvyššieho súdu zo dňa 7. mája 1965, sp. zn. 10 Tz 29/65 (R 56/1965).

⁴¹⁹ K tomu bližšie nález Ústavného súdu SR zo dňa 28. júna 2001, sp. zn. II. ÚS 10/01.

posudok nadiktoval do zápisnice o výsluchu. Ak znalec spracoval posudok písomne, stačí, aby sa pri výsluchu na ním vypracovaný znalecký posudok odvolal.

Vypracovávanie znaleckých posudkov je zložitá a špecializovaná odborná činnosť, ktorá je mnohokrát spojená taktiež s chybami. Z dikcie ustanovenia § 146 TP vyplýva, že ak vzniknú pochybnosti o správnosti znaleckého posudku alebo ak je znalecký posudok nejasný alebo neúplný, treba požiadať znalca o vysvetlenie alebo doplnenie posudku. Ak by to nevedlo k odstráneniu pochybností alebo nejasností znaleckého posudku alebo k úplnosti znaleckého posudku, treba pribrať iného znalca.

V mnohých prípadoch sa aj samotné znalecké posudky v danom, konkrétnom prípade diametrálne odlišujú. Pre ilustráciu uvádzam prípad, keď pacient, ktorý trpel diagnózou *meteorismus intestinalis*, navštívil svoju všeobecnú praktickú lekárku. Okrem tejto diagnózy, pacient medzi rečou spomenul, že cíti nejakú neidentifikovateľnú bolesť pod hrudnou kosťou. Všeobecná lekárka poslala svojho pacienta na odborné vyšetrenie k špecialistovi – kardiológovi, avšak pacient kardiológa nenavštívil, šiel domov a v noci exitoval na rozsiahly akútny infarkt myokardu. Pozostalí pacienta podali na všeobecnú lekárku trestné oznámenie. Bol vypracovaný znalecký posudok znalcom v špecializácii súdne lekárstvo, pričom tento znalec jednoznačne zhodnotil postup všeobecného lekára ako nesprávny, tj. *non de lege artis medicinae*, pričom vo svojom znaleckom posudku uviedol, že všeobecná lekárka mala privolať posádku záchranej zdravotnej služby, čím by bolo možné život mŕtveho pacienta ešte zachrániť, keďže bezprostrednou príčinou smrti bol akútny infarkt myokardu, ktorý si vyžadoval okamžitý terapeutický zásah. Následne bol vypracovaný znalecký posudok znalcom v odvetví všeobecnej lekárskej praxe, ktorý zhodnotil postup všeobecnej lekárky ako postup správny, tj. *de lege artis medicinae*, keďže lekárka postupovala v zmysle postupov a štandardov, ktoré sa od všeobecného lekára v takýchto prípadoch vyžadujú, tj. odoslať pacienta k lekárovi špecialistovi. Do tretice bol znaleckým ústavom ako špecializovaným vedeckým a odborným pracoviskom vypracovaný znalecký posudok znalcami v odvetví interná medicína. Znalecký ústav vypracoval posudok, ktorý jednoznačne potvrdil nesprávnosť poskytnutej zdravotnej starostlivosti a teda postup *non de lege artis medicinae* všeobecnej

praktickej lekárky, keďže ako bolo v znaleckom posudku uvedené, príčinou smrti bol akútny infarkt myokardu, ktorý všeobecná lekárka nediagnostikovala, ale podľa uvedeného znaleckého posudku „*len*“ odporučila na odborné vyšetrenie k špecialistovi. Nakoniec bol ústavom všeobecného lekárstva istej lekárskej fakulty vypracovaný ďalší znalecký posudok, ktorý jednoznačne potvrdil správnosť zdravotnej starostlivosti poskytnutej všeobecnou lekárkou, a taktiež odstránil pochybnosti a nejasnosti predošlých znaleckých posudkov, keďže podľa tohto znaleckého posudku je znalec v odvetví súdne lekárstvo spôsobilý určiť príčinu smrti a interpretovať pitevný nález a nie hodnotiť správnosť alebo nesprávnosť zdravotnej starostlivosti poskytnutej všeobecnou lekárkou, a teda lekára klinického odboru, a taktiež znalci v odvetví vnútorné lekárstvo nie sú znalcami v odvetví všeobecné lekárstvo a nie sú ergo spôsobilí hodnotiť správnosť, resp. nesprávnosť poskytnutej zdravotnej starostlivosti všeobecným lekárom, keďže nepoznajú profesijné povinnosti a štandardy v odvetví všeobecné lekárstvo.⁴²⁰ V uvedenom prípade jasne vidieť, že znalecké posudky sú v mnohých prípadoch spochybniteľné, a to najmä vtedy, keď znalci nemajú príslušnú odbornú spôsobilosť, resp. také špeciálne znalosti, aby sa mohli riadne a fundovane vyjadriť k vymedzenému predmetu dokazovania, a teda ani nemôžu úlohu vymedzenú zadávateľom posudku riadne splniť.

Väčšina pochybení zo strany zdravotníckych pracovníkov má kulpóznou formu. Mnohokrát sa však stretávame pri výkone zdravotníckeho povolania i s takými pochybeniami zo strany zdravotníckych pracovníkov, ktoré majú až fatálne dôsledky pri samotnej diagnostike či terapii a končia exitom pacienta. Najčastejšie sa pri poskytovaní zdravotnej starostlivosti a výkone zdravotníckeho povolania stretávame s usmrtením pacienta a s nedbanlivostnými ublíženiami na zdraví pacienta. Z trestných činov proti životu je trestný čin usmrtenia najfrekvencovanejším práve pri výkone diagnostických a terapeutických medicínskych úkonov. Pri analýze trestného činu ublíženia na zdraví možno jednoznačne zhodnotiť, že ide o najfrekvencovanejší trestný čin proti zdraviu vyskytujúci sa v zdravotníckych zariadeniach, ktorý je páchaný v súvislosti s výkonom zdravotníckeho povolania. Dôležité však

⁴²⁰ Pozri taktiež MACH, J. *Lékař a právo. Praktická příručka pro lékaře a zdravotníky*. Praha: Grada Publishing, 2010, s. 16-17.

je vždy pri hodnotení správnosti, resp. nesprávnosti poskytnutej zdravotnej starostlivosti, aby bola daná situácia riešená z pohľadu *ex ante*, teda za situácie, keď ošetrojúci lekár hodnotil daný zdravotný stav svojho pacienta a rozhodoval o ďalšom vyšetrovacom či terapeutickom postupe, a nie z pohľadu *ex post*, teda za situácie, keď je už škodlivý následok v podobe ujmy na zdraví či exitu pacienta známy.

20.4 Záver

Žiadna ľudská činnosť sa nezaobíde bez chýb, výkon zdravotníckeho povolania nevynímajúc. Aj keď sa v drvivej väčšine prípadov snažia zdravotnícki pracovníci vykonávať svoje povolanie v zmysle princípu „de lege artis medicinae“, v niektorých prípadoch sa pochybeniu z ich strany ani pri maximálnej opatrnosti, erudovanosti a odbornosti nedá vyhnúť. Uvažovanie o trestnoprávnej zodpovednosti zdravotníckych pracovníkov nemá za cieľ kriminalizovať prácu zdravotníckeho personálu ako celku. Tým, že si zdravotnícky pracovník dôsledne a poctivo plní svoje povinnosti pri poskytovaní zdravotnej starostlivosti a pri výkone svojho povolania, eliminuje možnosti vzniku prípadnej ujmy na zdraví alebo exitu pacienta, a v konečnom dôsledku eliminuje aj samotné vyvodenie trestnoprávnej zodpovednosti. Treba však podotknúť, že väčšina zdravotníckych pracovníkov vykonáva svoje povolanie naozaj svedomito a nemá úmysel ani v najmenšej miere poškodiť pacienta na živote alebo zdraví, alebo ho čo i len ohroziť na živote či zdraví. Veď aj samotným primárnym cieľom výkonu zdravotníckeho povolania je liečiť a uzdravovať pacientov, prípadne aspoň zmiernovať ich bolesti v terminálnom štádiu ochorenia a všemožne zmiernovať utrpenie inkurabilných pacientov.

Pri poskytovaní zdravotnej starostlivosti je takpovediac skoro každý medicínsky úkon spojený s istým rizikom neistoty, či zákrok dopadne pre pacienta priaznivo. Akýkoľvek zásah v oblasti zdravia zo strany zdravotníckeho pracovníka, ktorý má povahu medicínskeho úkonu môže byť spätý s istým nebezpečenstvom vzniku ujmy na živote, ujmy na zdraví, prípadne inej ujmy na strane pacienta. Dokonca aj z pohľadu medicíny naoko odborne profesijne správny úkon vykonaný zdravotníckym pracovníkom môže spôsobiť škodu pacientovi. Pri výkone terapeutických úkonov výsledok nie je vždy

istý a v prípade neúspešného medicínskeho úkonu hrozia škodlivé následky na strane pacienta. Dokonca aj ten najbanálnejší medicínsky úkon môže byť spojený s rizikami, a môže spôsobiť pacientovi škodlivý následok, dokonca aj vtedy, keď zdravotnícky pracovník urobí všetko, čo bolo v jeho schopnostiach a možnostiach, dokonca podľa súčasných pravidiel lekárskeho umenia, ergo v súlade s tým, čo sa od zdravotníckeho pracovníka ako od odborníka v takýchto situáciách vyžaduje a očakáva. Samotné posúdenie, či daný vyšetrovací, diagnostický, terapeutický alebo preventívny úkon zdravotnej starostlivosti bol alebo nebol vykonaný „*de lege artis medicinae*“, bude otázkou vysoko odbornou, a bude určená výlučne odborníkovi - znalcovi v danom medicínskom odvetví.

21 Elektronické důkazní prostředky

21.1 Úvod

Informační technologie v dnešní době zasahují do všech oblastí života moderního člověka. Denně komunikujeme prostřednictvím e-mailu, hledáme a sdílíme informace na internetu, svoje poznámky a kalendáře vedeme v elektronické podobě, soukromé dokumenty ukládáme v cloudech a podobně. Tato realita představuje pro právo v mnoha ohledech velkou výzvu.

Právo a právní praxe nedokáží reagovat na vývoj technologií a realitu dnešní informační společnosti⁴²¹ dostatečně pružně, což se projevuje například v případech dokazování. Aby bylo možné elektronická data využít jako důkazní prostředek, musí s nimi být určitým způsobem nakládáno, zejména musí být zajištěna jejich kvalita a autenticita a musejí být zachyceny v čase. Současné platné právo však možnosti zajišťování a provádění elektronických důkazních prostředků značně znesnadňuje. Jejich úprava je totiž nedostatečná, ne-li žádná. Proto se praxe potýká s nedostatkem právní úpravy a institutů, které by zajistily lepší možnosti efektivního zpracování elektronických dokumentů jako důkazních prostředků za využití moderních technologií. Tyto nedostatky jsou vyplňovány tak, že se využije existující doktrína, která je nastavená na zajišťování hmotných důkazních prostředků, aplikuje se analogicky. Pravidla, která smysluplně regulují vyšetřování tradičních trestných činů založených na fyzických faktech, vedou k problematickým výsledkům, když jsou aplikována na vyšetřování trestných činů založených na využití prostředků informačních a komunikačních technologií. V mnoha případech je pak orgánům činným v trestním řízení znemožněno nebo znesnadněno dokazování anebo je naopak vyšetřování limitováno nedostatečně a jsou tak ohrožena práva občanů.⁴²²

Je třeba se zamyslet nad tím jak tuto situaci řešit. Autor je toho názoru, že je třeba vybudovat nové procedurální doktríny, specificky uzpůsobené

⁴²¹ Za informační se považuje taková společnost, jejíž fungování je z podstatné míry založeno na získávání, uchovávání, komunikaci a zpracování informací. Více viz např. POLČÁK, R. *Právo a evropská informační společnost*. Brno: MUNI press, 2009. Dostupné z: http://www.polcak.com/polcak-pravo_a_evropska_informacni_spolecnost.pdf.

⁴²² Viz také KERR, ORIN S. Digital evidence and the new criminal procedure. *Columbia Law Review*. 2005, roč. 105, č. 1, s. 41. Dostupné z: <http://www.jstor.org/stable/4099310>.

pro regulaci sběru a nakládání s elektronickými důkazními prostředky. Vzniklá pravidla by měla respektovat jejich specifika a nastavit pravidla tak, aby bylo umožněno jejich efektivní a ústavně konformní využití.

21.2 Elektronické důkazní prostředky

Abychom mohli poznat, z čeho pramení tlak na vznik nových právních pravidel trestního práva procesního, je třeba si uvědomit, co vlastně elektronické důkazní prostředky jsou a jaká mají specifika. Pojem elektronické důkazní prostředky není v současném platném právu České republiky nikde definován a vlastně ani zmíněn, ani právní teorie nám v současné době neposkytne uspokojivou definici.

Ač je často pro elektronické důkazní prostředky využívána analogie⁴²³, jako nejvhodnější se jeví definovat elektronické důkazní prostředky pomocí jejich specifických vlastností. Jedním z hlavních znaků, který je společný všem typům elektronických důkazních prostředků je to, že jsou informace v nich uchovávané v podobě, která je bez dalších nástrojů pro běžného člověka obtížně smyslově vnímatelná. Ze základního binárního zobrazení dat⁴²⁴ nedokáže člověk běžně získat žádnou relevantní informaci a proto je za účelem jejich interpretace nutno využít nějakého elektronického zařízení, které je schopné tato data převést do podoby vnímatelné lidskými smysly.

Nejobecněji lze v tomto smyslu elektronické důkazní prostředky definovat jako takové „důkazní prostředky, k jejichž převodu do podoby srozumitelné pro člověka je třeba použít nějaké elektronické zařízení“.⁴²⁵

21.3 Typy elektronických důkazních prostředků

Výše uvedené vymezení pojmu je velmi obecné, k jeho bližšímu pochopení je tedy vhodné si elektronické důkazní prostředky rozdělit do určitých kategorií, které jsou pro běžného člověka lépe uchopitelné.

⁴²³ Viz MASON, S. *International electronic evidence*. London: British Institute of International and Comparative Law, 2008.

⁴²⁴ Strojový kód obsahuje pouze hodnoty 1 a 0, sled těchto dvou hodnot je definován standardy, které umožňují elektronickým zařízením jejich zpětnou interpretaci do člověkem vnímatelné podoby.

⁴²⁵ Více k definici viz KOČÍ, M. *Elektronické důkazní prostředky*. Brno, 2012. Diplomová práce. Masarykova univerzita.

Na běžném počítačovém pevném disku se nacházejí dvě hlavní kategorie dat. První jsou taková data, která přímo obsahují nějaké informace, ta můžeme obecně rozdělit na elektronické dokumenty, metadata těchto dokumentů, nebo provozní data vytvořená aplikacemi. Elektronické dokumenty obsahují informace, které v nich aktivně zachytil člověk. Jedná se tedy například o textové dokumenty, tabulky, texty na webových stránkách, digitální fotografie, audio a video záznamy a podobně. K těmto informacím pak aplikace, prostřednictvím kterých dokumenty vznikají, zpravidla přidávají takzvaná metadata. Metadata obsahují doplňující informace o dokumentu, například dobu jeho pořízení, kdo jej pořídil, jaká verze jakého programu jej vytvořila. Kromě metadat aplikace vytvářejí také další data, která přímo nesouvisí s aktivitou realizovanou člověkem. Může jít o různá provozní a pomocná data, která aplikace vytvářejí jako produkt svojí funkcionality. K těmto aplikačním datům můžeme řadit různé logy, automaticky pořizované záznamy, nebo například data uložená v palubním počítači automobilů. Tyto různé typy elektronických dat mají různou míru vlivu člověka na jejich obsah, různou míru automatizace jejich vzniku a proto i různou důkazní spolehlivost. Data, která vytvářejí aplikace automaticky a která nelze jednoduše uživatelsky upravovat budou mít patrně větší důvěryhodnost, než samotné elektronické dokumenty, které lze snadno a rychle editovat.

Druhou kategorií jsou aplikace, tedy data, která mají v počítačových systémech určitou dynamiku, která určují co a jak má systém dělat. Tyto aplikace zprostředkovávají nebo realizují tvorbu klasických dat obsahujících informace, ale také realizují zpětnou interpretaci již vytvořených dat do smyslově vnímatelné podoby. Aplikace zpravidla v současné praxi nejsou zahrnuté do rozsahu dokazování⁴²⁶, a u běžně využívaných aplikací se způsob jakým vytvářejí nebo interpretují data zpravidla nerozporuje.

21.4 Interpretace elektronických důkazních prostředků

Jak napovídá zvolená definice elektronických důkazních prostředků, k jejich převodu do pro člověka smyslově vnímatelné podoby je nutné využít

⁴²⁶ Rozsah dokazování je primárně vymezen v ust. § 89 odst. 1 TrŘ podle nějž je třeba okolnosti důležité pro trestní řízení dokazovat v „nezbytném rozsahu“. Jelikož ze zpravidla pro interpretaci elektronických dat využívají aplikace se standardní funkcionalitou a nepředpokládá se, že by byly nějak upraveny, nedokazuje se, jak aplikace zpracovává vstupní data a zda z nich získává autentické a úplné informace.

nějakého elektronického zařízení. Různých elektronických zařízení s různou funkcionalitou existuje obrovské množství, proto je důležité pro získávání důkazu z elektronického důkazního prostředku zvolit takové, které je pro daný typ prostředku vhodné, a které umožní z něj získat maximální množství informací.

K demonstraci tohoto konstatování si můžeme nastínit modelovou situací, kdy je zajištěn kompaktní disk. Zařízení, která mohou kompaktní disk přehrát je celá řada, ale kvalita a kvantita informací, které nám poskytnou je různá. Jestliže se jedná o hudební CD, můžeme jej přehrát v přehrávači a zjistit tak jaké obsahuje audio záznamy. Toto CD ale může současně obsahovat i další data⁴²⁷, která však hudební přehrávač neumí interpretovat a tak zůstanou skrytá.

Podobným případem může být i webová stránka, ta se obvykle zobrazuje prostřednictvím standardního webového prohlížeče, ten provede kompilaci zdrojového kódu stránky a zobrazí ji podle svého algoritmu. Když se k dokazování využije pouze výtisk takto interpretované stránky, připravujeme se o podstatné informace, které mohou být obsaženy ve zdrojovém kódu, nebo v metadatach⁴²⁸. Různé webové prohlížeče navíc mohou jeden a ten stejný zdrojový kód interpretovat různě⁴²⁹.

Volba interpretačního prostředku, tedy elektronického zařízení a aplikace, je tedy v případě elektronických důkazních prostředků kriticky důležitá, může totiž velmi ovlivnit i samotný výsledek dokazování⁴³⁰.

⁴²⁷ Vedle hudební stopy lze na jedno CD zapsat také stopy datové. Ty mohou obsahovat například video soubory, elektronické dokumenty, nebo například fotky.

⁴²⁸ Ve zdrojovém kódu mohou být skryty i podstatné informace, poměrně často se do něj tvůrce webu podepisuje, nebo do něj vkládá svoje komentáře. Často se podle zdrojového kódu dá také zjistit, prostřednictvím jakého software byl vytvořen, nebo dokonce i identita jeho tvůrce.

⁴²⁹ Jednotlivé webové prohlížeče, i jejich jednotlivé verze, používají ke zpracování zdrojového kódu různé algoritmy, a proto se může výsledné zobrazení webové stránky mírně lišit. A to i po obsahové stránce.

⁴³⁰ Více příkladů k problematice volby interpretačních prostředků viz NEWMAN, R. C. *Computer Forensics: Evidence Collection and Management*. USA: Auerbach publications, 2007.

21.5 Zajišťování a analýza elektronických důkazních prostředků v trestním řízení

Trestní řízení je charakterizováno řadou zásad. V rámci dokazování je podstatná především zásada vyhledávací, která je charakterizována povinností orgánů činných v trestním řízení zajišťovat důkazy v neprospěch i prospěch vyšetřované osoby. Při provádění důkazu před soudem se pak uplatní zásada bezprostřednosti, podle které by měly být důkazy prováděny před soudem, pokud je ovšem takový postup možný.

Obecně může v trestním řízení jako důkaz posloužit cokoliv, co může přispět k objasnění věci. Lze k tomuto účelu tedy využít i důkazů získaných z elektronických důkazních prostředků. V trestním řízení však současně nelze využít takzvané nezákonné důkazy, tedy důkazy, které byly získány nezákonným donucením, nebo hrozbou takového donucení, nebo nepřípustné důkazy, které jsou například získány procesním postupem, který vykazuje podstatné vady. Z důvodu poměrně silného tlaku na ochranu práv obviněného jsou tyto instituty vykládány poměrně extenzivně, proto je třeba při zajišťování důkazních prostředků postupovat striktně v souladu s relevantními procesními předpisy.

Praxe při zajišťování elektronických důkazních prostředků orgány činnými v trestním řízení je značně nejednotná. Využívány jsou různé procesní nástroje nejen v závislosti na charakteru konkrétního důkazního prostředku, ale také v závislosti na zkušenostech konkrétního vyšetřovatele, nebo dokonce v závislosti na požadavcích osoby, která má důkazní prostředek poskytnout. Tento stav je dán především nejednoznačně ukotvenou doktrínou, a do značné míry také neexistencí specifických procesních nástrojů, které by měly v českém trestním právu figurovat nejen vzhledem k zrealizované ratifikaci Úmluvy o kyberkriminalitě⁴³¹ Českou republikou.

⁴³¹ Úmluva o kyberkriminalitě byla Českou republikou ratifikována v roce 2013. Obsahuje specifickou úpravu požadavků na signatářské státy, aby do svých právních řádů zavedly některá procesní ustanovení využitelná při vyšetřování kybernetické kriminality a zajišťování elektronických důkazních prostředků.

21.6 Zajišťování e-mailových zpráv

Hovoříme-li konkrétně o e-mailové komunikaci, lze obecně říci, že tu lze zajišťovat buď z elektronického zařízení⁴³² nebo datového nosiče na kterém je uchovávána, od poskytovatele e-mailových služeb⁴³³ je-li uchována na jeho serverech, nebo z telekomunikačního přenosu prostřednictvím kterého je datová zpráva komunikována.

Z telekomunikačního provozu je možné e-mailové datové zprávy získávat prostřednictvím odposlechu a záznamu telekomunikačního provozu dle § 88 TrŘ. Ten lze realizovat na základě rozhodnutí soudu, lze-li důvodně předpokládat že budou jeho prostřednictvím získány skutečnosti podstatné pro trestní řízení. E-mailová datová zpráva se však v telekomunikačním provozu vyskytuje pouze jednorázově a k jejímu zachycení nemůže dojít zpětně, k tomuto účelu je proto odposlech využíván pouze výjimečně.

Je-li e-mail uchován u poskytovatele služby, jsou variantně využívány tři druhy procesních nástrojů, a to především v závislosti na zavedené praxi konkrétního vyšetřovatele nebo soudu. První variantou je dožádání podle § 8 odst. 1 TrŘ. Poskytovatel služby je povinen vyhovět takovému dožádání orgánu činného v trestním řízení. E-mail má však charakter dokumentu uchovaného v soukromí a vztahuje se tedy na něj povinnost mlčenlivosti poskytovatele služby, proto je při využití tohoto nástroje nutné získat souhlas soudu dle § 8 odst. 5 TrŘ. Druhou variantou je získání údajů o telekomunikačním provozu dle § 88a TrŘ, pod které je podle některých výkladů zahrnován i obsah e-mailových zpráv⁴³⁴. Tímto nástrojem lze také získávat chráněná osobní data a to díky obligatornímu souhlasu soudu. Konečně třetí v praxi využívanou variantou je operativně pátrací prostředek sledování osob a věcí dle § 158d TrŘ, prostřednictvím kterého lze nejen získat obsah zpráv, ale také sledovat aktivitu vdané e-mailové schránce. Jelikož je v pří-

⁴³² Například osobní počítač, mobilní telefon, tablet, notebook a podobně.

⁴³³ Takový poskytovatel má charakter poskytovatele služeb informační společnosti dle § 5 zákona č. 480/2004 Sb., o některých službách informační společnosti, ve znění pozdějších předpisů.

⁴³⁴ S tímto výkladem se autor setkal již několikrát, zejména ze strany vyšetřovatelů z Odborů informační kriminality Služby kriminální policie a vyšetřování na krajských ředitelstvích policie, ale také ze strany státních zástupců. Dle názoru autora je takový výklad problematický, neboť úprava § 88a TrŘ zjevně směřuje k provozním a lokalizačním údajům o telekomunikačním provozu, kterými obsahy komunikace nejsou.

padě e-mailu tímto postupem zasahováno do tajemství záznamů uchovávaných v soukromí za použití technických prostředků je nutný dle § 158d odst. 3 TrŘ souhlas soudu. Pokud mají navíc být takto získané informace využity jako důkazy, je třeba postup řádně zaprotokolovat v souladu s § 158d odst. 7 TrŘ.

Třetím možným zdrojem e-mailových zpráv je elektronické zařízení nebo datový nosič. K e-mailům v nich uchovaným lze získat přístup opět více způsoby. Prostřednictvím vydání a odnětí věci dle § 78 a 79 TrŘ lze získat přístup nejen k zařízení nebo datovému nosiči jako takovému, ale také čistě k v nich obsaženým datům tak, že se pomocí technických nástrojů získá jejich bitová kopie ze zařízení. Často bývají zařízení, datové nosiče, či data zajišťována v rámci domovní prohlídky, osobní prohlídky, nebo prohlídky jiných prostor dle § 82 TrŘ. V těchto případech jsou zajištěna buďto přímo zařízení a nosiče, nebo data, které jsou následně podrobeny forenzní analýze anebo listinné důkazy v podobě výtisků e-mailových zpráv, nebo fotografií zachycujících obsah e-mailové zprávy na monitoru.

Všechny výše popsané postupy při zajišťování obsahu e-mailové komunikace jsou svým způsobem specifické, při většině z nich ale orgány činné v trestním řízení získají přístup k takzvaným „raw“ datům, tedy k hrubé podobě dat, která musí být dále forenzně analyzována za účelem získání konkrétních důkazů.

21.7 Technická specifika e-mailu a získávání důkazů

E-mail je technický prostředek určený především k neformální komunikaci. Při vytváření jeho technických vlastností a komunikačních protokolů nebylo prvotním cílem vytvořit bezpečný komunikační prostředek, u kterého by byla zajištěna autentizace, autorizace a integrita datových zpráv⁴³⁵. Proto je samostatná e-mailová datová zpráva s uvedením odesílatele, adresáta a data odeslání poměrně nespolehlivým zdrojem důkazního materiálu. Je to dáno především tím, že e-mail lze poměrně snadno padělat, a to včetně všech jeho metadat. Pro technicky znalého člověka není problém do jakékoliv schránky odeslat jakoukoliv zprávu s uvedením jakéhokoliv odesílatele

⁴³⁵ K otázce více viz MATES, P., SMEJKAL, L. *E-government v České republice: právní a technologické aspekty*. 2., podstatně přeprac. a rozš. vyd. Praha: Leges, 2012, 464 s.

a jakýchkoliv dalších metadat. Takové podvržení e-mailové zprávy se navíc velmi těžko zjišťuje.⁴³⁶ Důkaz získaný z e-mailové zprávy je proto třeba hodnotit rezervovaně a zejména s přihlédnutím k dalším okolnostem, ať již skutkovým nebo technickým. Je-li totiž například e-mail získán včetně uznávaného elektronického podpisu, rázem je jeho důkazní síla nesrovnatelně vyšší. Srovnatelně, je-li e-mail získán přímo od poskytovatele služby se všemi hlavičkami, o jejichž validitě není z technického hlediska pochybností, měla by jeho důkazní síla vyhodnocena jako vyšší.

K vyhodnocení těchto hledisek je však třeba určitých netriviálních technických znalostí, které nelze u orgánů činných v trestním řízení bez dalšího předpokládat nebo očekávat. Navíc je k získání dostatečně detailních informací o obsahu dat nutné využít pokročilých interpretačních softwarových nástrojů. Obyčejný e-mailový klient totiž o datové zprávě poskytne uživateli pouze základní informace.

Proto, je-li takto získaný důkaz v trestním řízení zpochybňován, zpravidla probíhá znalecké zkoumání. Tento postup skýtá však hned několik úskalí – předně jsou služby znalců zpravidla poměrně nákladné, a navíc získání znaleckého posudku zpravidla trvá poměrně dlouho. K operativním potřebám je tedy znalecké zkoumání nevhodné a při dokazování často velmi neefektivní.

21.8 Automatizovaná forenzní analýza

V praxi však existuje poměrně velké množství velmi solidních softwarových nástrojů, které dokáží základní forenzní analýzu realizovat automatizovaně. Fungují v zásadě tak, že se jejich prostřednictvím proskenují procesními nástroji získaná data. Analytický nástroj pak tato data vyhodnotí a automatizovaně vytvoří analytickou zprávu, která má v mnoha případech v podstatě technickou kvalitu znaleckého posudku.

Tyto nástroje jsou však v praxi využívány minimálně a pouze jako operativní nástroje. To především z toho důvodu, že s jejich využíváním není v rámci dokazování v trestním řízení zkušenost. K jejich výstupům se proto orgány činné v trestním řízení staví spíše skepticky.

⁴³⁶ K problematice podvrhování e-mailů více viz JOHNSON, K. *Internet email protocols: a developer's guide*. Reading, MA: Addison-Wesley, 2000, xxvi, 478 s.

Objem e-mailové komunikace každým rokem roste a potřeba forenzní analýzy tohoto typu komunikace tedy zákonitě roste, proto se odborníci na teoretické úrovni zabývají možnostmi jak ji zefektivnit. Využití automatických forenzních nástrojů se pak jeví jako jedna z možných cest. Nastíněná skepse je však poměrně zásadní překážkou.

Objevují se proto návrhy de lege ferenda, které předpokládají ustanovení určité formy autority, která by mohla provádět testování takových automatických nástrojů z hlediska jejich technických vlastností a způsobu fungování.⁴³⁷ Cílem by pak mohlo být získání postavení certifikační autority, která by udělovala certifikáty těm forenzním softwarovým nástrojům, které splní předepsaná kritéria. Výstupy takových nástrojů by pak měly určitou zaručenou kvalitu, a tím i zvýšenou důkazní sílu.

Dle názoru autora je nějaká forma certifikace analytických nástrojů pro automatizovanou forenzní analýzu elektronických důkazních prostředků v podstatě jediným způsobem jak se vyrovnat s technologickým rozvojem a nespolehlivostí a nejednoznačností digitálních důkazů.

21.9 Závěr

Tato kapitola se věnuje aktuální problematické situaci, která nastává při využívání e-mailových zpráv jako důkazních prostředků v trestním řízení.

V první části se text věnuje charakterizaci a kategorizaci elektronických důkazních prostředků. Dále je obecně diskutována problematika zajišťování, analýzy a interpretace takových důkazních prostředků.

Klíčová část se věnuje konkrétně dokazování pomocí e-mailových zpráv, konkrétně shrnuje procesní postupy realizované k zajišťování těchto elektronických důkazních prostředků, a kriticky hodnotí postup při jejich analýze.

Závěrečná část se věnuje možnosti využití automatizovaných nástrojů pro forenzní analýzu e-mailových zpráv a jejich veřejnoprávní certifikace pro potřeby vytváření důkazního materiálu v trestním řízení.

Autor se domnívá, že zavedení určité míry automatizace do praxe při analýze elektronických důkazních prostředků je nejen vhodné, ale i nezbytné.

⁴³⁷ V USA například plní tuto funkci Národní institut pro standardizaci a technologie – NIST. Více viz webová projektu CFIT. Dostupné online: <http://www.cftt.nist.gov/>.

Objem důkazů z elektronických důkazních prostředků získaných totiž díky technickému rozvoji bude růst. Jejich analýza je velmi technicky náročná a již nyní je jisté, že poptávku po ní nebude do budoucna možné plně pokrývat toliko činností soudních znalců. Jelikož je jakékoliv uplatnění automatizace, především v oblasti trestního práva, velmi citlivou otázkou, je třeba se jí začít věnovat co nejdříve, aby byla vyhodnocena všechna možná související úskalí.

Rozsah kapitoly nedovoluje se analýze navrhovaného řešení věnovat příliš zevrubně, proto ji autor považuje spíše za příspěvek do diskuze o této problematice, která je dle jeho názoru nejen zajímavá a aktuální, ale také, především vzhledem k aktuálnímu technickému rozvoji, v podstatě nutná.

22 Detektor lži ako dôkazný prostriedok v trestnom konaní

22.1 Úvod

Jedným zo základných kritérií kontroly kriminality je odhaľovanie trestných činov a zavedenie princípů nevyhnutnosti trestu. So zmenou štruktúry trestnej činnosti sa objavujú relatívne nové typy trestných činov a menia sa tiež metódy ich páchania. Páchatelia využívajú na páchanie trestnej činnosti špičkovú techniku, strelné zbrane, výbušniny a iné moderné prostriedky. Len tradičnými metódami odhaľovania nie sú orgány činné v trestnom konaní schopné efektívne bojovať s trestnou činnosťou, ktorá podstatne vzrástla a kvalitatívne sa zmenila.

Kriminalistika, ako aj trestné právo musia reagovať na tieto nové metódy páchania trestnej činnosti. Jednou z veľmi často diskutovaných tém v súvislosti s touto problematikou je práve psychofyziologické vyšetrenie pravdivosti výpovede alebo laicky známejšie používanie vyšetrenia na detektore lži.

22.2 Metódy detekcie lži

Je potrebné uviesť, že metód detekcie lži je veľké množstvo a dajú sa rozdeliť do niekoľkých základných kategórií. Jednak je možné využiť niektoré zo špecializovaných nástrojov - metódy využívajúce verbálne nástroje ako napr. Behaviour Analysis Interview, Statement Validity Assessment, Reality Monitoring, Scientific Content Analysis, a *psychofyziologická detekcia lži*, a jednak je možné snažiť sa lož odhaliť iba *pomocou vlastných schopností pozorovať* niečie verbálne a neverbálne správanie sa⁴³⁸.

Metódy psychofyziologického vyšetrenia pravdivosti možno ďalej deliť do dvoch kategórií:

- a) *metódy na odhalenie lži, ktoré spočívajú na priamych otázkach* – tzv. „control questions technique“ (skratka „CQT“) - porovnávací test, napr. „Vlámali ste sa do klenotníctva vo štvrtok v noci?“,

⁴³⁸ MLYNAŘÍKOVÁ, L. *Problematika detekce lži ve forenzní psychologii*. Diplomová práca. Filozofická fakulta Univerzity Karlovy v Praze, 2009, s. 36-91.

- b) *metódy vytvorené na odhalenie toho, či vyšetrovaný subjekt má vedomosť o skutku a snaží sa ju utajiť* – tzv. „concealed information test“ (skratka „CIT“) – skrytý test, alebo aj „guilty knowledge test“ (skratka „GKT“) – test na vedomosť viny, napr. „Šperk, ktorý bol ukradnutý, bol: 1. diamantový prsteň, 2. hodinky, 3. rubín...?“

Prvý druh metódy je v súčasnosti najrozšírenejší. Okrem Spojených štátov amerických ju využívajú podľa ich vzoru aj mnohé európske krajiny, Českú a Slovenskú republiku⁴³⁹ nevyvímajúc. Technika kontrolných otázok je v súčasnosti viac a viac kritizovaná a mnoho vedeckých pracovníkov ju považuje za techniku, ktorá nemá vedecký základ.⁴⁴⁰ Najpodstatnejším úskalím pri odhaľovaní lži priamymi otázkami je, že neexistuje špecifická a jedinečná reakcia spojená so lžou a v rámci reálneho vyšetrovania môžu na relevantnú otázku „Spáchali ste trestný čin?“ odpovedať s podobnou psychofyziologickou reakciou tak osoby, ktoré klamú, ako aj osoby, ktoré hovoria pravdu.

Metóda vytvorená za účelom odhalenia utajovaných znalostí o trestnom čine využíva sériu otázok s viacerými možnosťami, z ktorých každá otázka má medzi možnosťami skrytú jednu relevantnú odpoveď (súvisí s vyšetrovaným skutkom) a ďalšie neutrálne (kontrolné) alternatívy, od ktorých je znalosť o spáchanom skutku odvodená.

Pokiaľ neunikli relevantné informácie z prípadu a nedostali sa k podozrivej (ale nevinnej) osobe, ktorá má podstúpiť psychofyziologické vyšetrenie pravdivosti, pravdepodobnosť, že podozrivá (ale nevinná) osoba bude mať výraznejšie psychofyziologické reakcie pri relevantnej otázke ako pri jej alternatívach závisí iba na počte otázok a počte ponúkaných možností pri každej otázke, a teda môže byť kontrolovaná, čo zaručuje nevinnému maximálnu mieru ochrany.

⁴³⁹ Špecialisti vykonávajúci psychofyziologické vyšetrenie pravdivosti absolvujú školenia a tréningy organizované Americkou asociáciou pre polygrafiu – APA.

⁴⁴⁰ Pre viac informácií pozri bližšie: BEN-SHAKHAR, G. A critical review of the control questions test (CQT). In: KLEINER M. *Handbook of Polygraph Testing*. London: Academic Press, 2002, s. 103-126. IACONO, W. G., LYKKEN, D. T. The Scientific status of research on polygraph techniques: the case against polygraph tests. In: FAIGMAN D. L., KAYE, D. H., SAKS, M. J., SANDERS J. (eds.). *Modern Scientific Evidence: The Law and Science of Expert Testimony*. St Paul, MN: West Publishing, Co, S. 483-538. National Research Council. *The Polygraph and Lie Detection*. Committee to review the scientific evidence on the polygraph. Washington, DC: The National Academies Press, 2003.

Samozrejme odhalenie skrytej informácie nemusí nevyhnutne nasvedčovať, že podozrivý nehovorí pravdu, nakoľko môžu existovať iné vysvetlenia, prečo dotazovaná osoba má znalosť informácie relevantnej pre vyšetrovaný skutok. Aj kvôli tomu lož, resp. vina môžu byť prostredníctvom tejto metódy *zistené iba nepriamo a vyžadujú ďalšie dokazovanie*.

Uvedená metóda má na rozdiel od CQT vedecký základ⁴⁴¹, avšak využívaná je plnohodnotne len v Japonsku, pričom výstup takéhoto testu je možné v Japonsku použiť ako dôkaz v trestnom konaní⁴⁴². Japonskí policajní špecialisti na detektor lži považujú metódu CIT za prospešnejšiu ako metódu CQT⁴⁴³. Cieľom špecialistu, ktorý vykonáva vyšetrovanie osoby na polygrafe v interview pred absolvovaním testu je potvrdiť či vyšetrovaná osoba nemá vedomosť o detailoch vyšetrovaného skutku a zmenšiť stres u osoby zo samotného vyšetrovania. V prípade, ak osoba vie nejaké informácie o vyšetrovanom skutku – napr. z médií alebo z iného zdroja informácií – otázky, ktoré sa vzťahujú na takto získané informácie, sú z testu vyňaté alebo nahradené inými. Japonskí špecialisti opakujú rovnakú sériu otázok dva, tri alebo štyrikrát.⁴⁴⁴

22.3 „Skrytý test“ - Concealed information test

Z európskych krajín využíva metódu CIT v rámci psychofyziologického vyšetrovania pravdivosti výpovede v trestnom konaní najmä Litva. Práve táto krajina v roku 2012 iniciovala výskum v jednotlivých krajinách Európskej únie za účelom zistenia, v akom rozsahu je využívaný polygraf v týchto krajinách, v akých oblastiach, aké polygrafické metódy krajina používa, či je možné výsledky vyšetrovania polygrafu použiť ako dôkaz v trestnom konaní, či existuje v danej

⁴⁴¹ VERSCHUERE, B., BEN-SHAKHAR, G. Theory of the concealed information test. In: VERSCHUERE, B., BEN-SHAKHAR, G., MEIJER, E. (eds.) *Memory Detection: Theory and Application of the Concealed Information Test*. Cambridge: Cambridge University Press, 2011, s. 128-148.

⁴⁴² OSUGI, A. Daily application of the concealed information test: Japan. In: VERSCHUERE, B., BEN-SHAKHAR, G., MEIJER, E. (eds.) *Memory Detection: Theory and Application of the Concealed Information Test*. Cambridge: Cambridge University Press, 2011, s. 253-275.

⁴⁴³ NAKAYAMA M. Practical use of the concealed information test for criminal investigation in Japan. In KLEINER M. (ed.). *Handbook of Polygraph Testing*. London: Academic Press, 2002, s. 49–86.

⁴⁴⁴ KOVALENKA, A., SALDŽIŪNAS, V. Are polygraph examinations helpful in criminal investigation cases? *European police science and research bulletin*. 2013, vol. 9, s. 13.

krajine právná regulácia uvedenej metódy a ak áno, tak aké predpisy použitie polygrafu upravujú a či by krajiny považovali za prospešné, ak by sa táto problematika upravila centrálné na európskej úrovni.

Pri vyhodnotení dotazníka⁴⁴⁵, ktorý bol distribuovaný medzi jednotlivé členské štáty EÚ, litovskí experti zistili, že nie všetky európske krajiny majú vedomosť o tom, že existujú dve metódy psychofyzikálneho vyšetrovania pravdivosti – CQT a CIT, ktoré je možné použiť v rámci vyšetrovania trestných činov.⁴⁴⁶

Litovská ako aj japonská polícia je presvedčená o tom, že práve CIT môže poskytnúť spoľahlivé a dostatočne presné výsledky pri vyšetrovaní pravdivosti výpovede konkrétnej osoby.⁴⁴⁷

Kovalenka a Saldziūnas⁴⁴⁸ vo svojom článku „*Are polygraph examinations helpful in criminal cases?*“ priniesli rozbor konkrétneho prípadu z litovskej praxe, v ktorom použitie CIT pomohlo odhaliť podozrivého páchatel'a a učiniť prelom v relatívne stagujúcom vyšetrovaní závažného trestného činu.

V roku 2006 dvaja muži znásilnili mladú ženu „K“, neďaleko obchodného centra Molas v meste Kaunas (verzia poškodenej). Zločin bol spáchaný okolo polnoci. „K“ povedala, že ju muži zadržali pri vchode do obchodného centra Molas a vliekli ju k námestiu, kde bola znásilnená. Po skutku to oznámila na políciu. Polícia identifikovala jedného podozrivého muža (B), ktorý mal vo svojej držbe mobilný telefón zn. Samsung, ktorý patril poškodenej. Podozrivý „B“ vo svojej výpovedi uviedol, že v čase spáchania uvedeného zločinu bol u seba doma a telefón mu odpredal muž s prezývkou „L“. Počas vyšetrovania polícia zistila, že podozrivý „L“ sa zdržiava v zahraničí na bližšie

⁴⁴⁵ Council of the European Union Draft Note No 18030/12 – dotazník, ktorý bol distribuovaný do členských štátov EÚ. Prvé výsledky z výskumu boli prezentované v pracovnej skupine Rady EÚ pre všeobecné záležitosti vrátane hodnotenia (GENVAL) v lete 2013, následne záverečná správa z výskumu „*Use of polygraph examination and other non-traditional tools in criminal and other investigations in the European Union member states*“ (Council of the European Union Draft Note No 11349/2/13) bola prezentovaná koncom roka 2013 počas výkonu predsedníctva Litvy v Rade EÚ.

⁴⁴⁶ KOVALENKA, A., SALDZIŪNAS, V. Are polygraph examinations helpful in criminal investigation cases? *European police science and research bulletin*. č. 9, Winter 2013, s. 12.

⁴⁴⁷ OSUGI, A. *Daily application of the concealed information test: Japan*. In VERSCHUERE, B., BEN-SHAKHAR, G., MEIJER, E. (eds.). *Memory Detection: Theory and Application of the Concealed Information Test*. Cambridge: Cambridge University Press, 2011, s. 253-275. KOVALENKA, A., SALDZIŪNAS, V. Are polygraph examinations helpful in criminal investigation cases? *European police science and research bulletin*. č. 9 – Winter 2013, s. 12.

⁴⁴⁸ KOVALENKA, A., SALDZIŪNAS, V. Are polygraph examinations helpful in criminal investigation cases? *European police science and research bulletin*. č. 9 – Winter 2013, s. 13-15.

nestotožnenom mieste. Až po niekoľkých rokoch bolo vykonané psychofyziologické vyšetrovanie pravdivosti výpovede tak poškodenej K, ako aj podozrivého B. Nasledujúca tabuľka obsahuje otázky a odpovede podozrivého B pri realizácii vyšetrovania jeho pravdivosti na detektore lži metódou CIT.

Tabuľka 1: Otázky, odpovede a symptomatické reakcie podozrivého B⁴⁴⁹

Možnosti odpovedí poskytnuté vyšetrovanej osobe	Odpovede vyšetrovanej osoby	Symptomatické reakcie vyšetrovanej osoby	
Viete koľko osôb znásilnilo poškodenú „K“?			
	päť	nie	
1.	štyri	nie	
2.	tri	nie	
3.	dve	nie	reakcia
4.	jedna	nie	
5.	neviem	áno	reakcia
Viete v akom čase bola toho dňa znásilnená poškodená K?			
0.	o 19:00	nie	
1.	o 21:00	nie	
2.	o 23:00	nie	
3.	o 01:00	nie	reakcia
4.	o 03:00	nie	
5.	v inom čase	nie	
Akým spôsobom ste získal mobil poškodenej?			
0.	Našiel som ho	nie	
1.	Kúpil ste ho v obchode	nie	
2.	Kúpil ste ho od pápeža	nie	
3.	Kúpil ste ho od L	áno	reakcia
4.	Dala Vám ho Ingrid	nie	
5.	Vzal ste ho poškodenej K	nie	reakcia
6.	Dala Vám ho Renáta	nie	
7.	Získal ste ho iným spôsobom	nie	

⁴⁴⁹ KOVALENKA, A., SALDŽIŪNAS, V. Are polygraph examinations helpful in criminal investigation cases? *European police science and research bulletin*. č. 9 – Winter 2013, s. 13-15.

Kde ste bol v čase, keď bola poškodená K znásilnená?			
0.	V sklade	nie	
1.	Na benzínovej čerpacej stanici Neste	nie	
2.	Doma	áno	reakcia
3.	V biliardovom klube	nie	
4.	Neďaleko obchodného centra Molas	nie	reakcia
5.	V kine	nie	
6.	Na inom mieste	nie	

Viete, z ktorého miesta bola poškodená unesená? (podozrivému bola ukázaná schéma č. 1)			
0.	(0)	nie	
1.	(1)	nie	
2.	(2)	nie	
3.	(3)	nie	
4.	(4) relevantné	nie	reakcia
5.	(5)	nie	

Viete kde konkrétne v okolí obchodného domu Molas bola poškodená K znásilnená? (podozrivému bola ukázaná schéma č. 2)			
0.	(0)	nie	
1.	(1)	nie	
2.	(2)	nie	
3.	(3) relevantné	nie	reakcia
4.	(4)	nie	
5.	(5)	nie	

Viete ktoré osoby znásilnili v ten deň poškodenú K? Podozrivému boli ukázané fotografie.			
0.	Fotka osoby X	nie	
1.	Fotka osoby Y	nie	
2.	Fotka osoby Z	nie	
3.	Fotka podozrivého L (relevantná)	nie	reakcia
4.	Fotka osoby W	nie	
5.	Neviete kto (relevantná)	áno	reakcia
6.	Niekoľko iný (relevantná)	nie	reakcia

Schéma 1 a 2 ukávané podozrivému pri vyšetrovaní na detektore lži:

Figure 1: Plan of the location at the shopping centre Molas and the highlighted places from where the woman was allegedly abducted

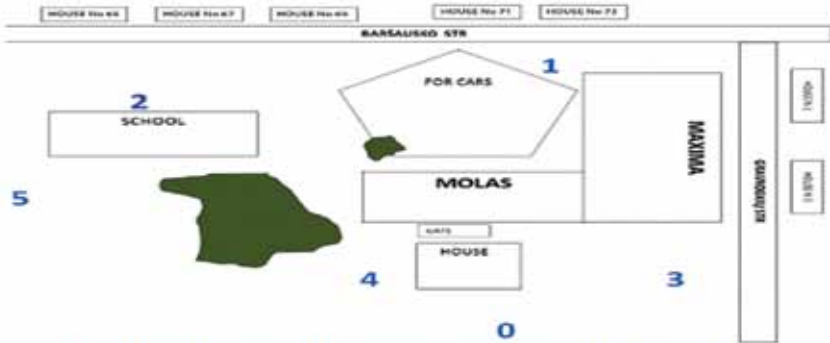
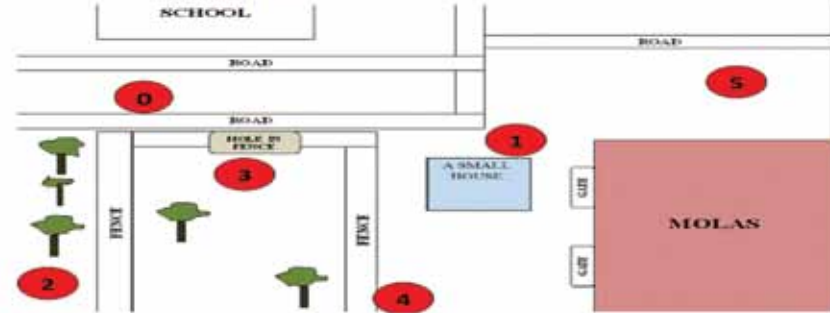


Figure 2: Plan of the location at the Molas shopping centre and the highlighted places where the woman was allegedly raped



Obdobne bolo vykonané aj psychofyziologické vyšetrovanie pravdivosti výpovede u poškodenej „K“ s rovnakým zložením otázok. Jedine v otázke „kto znásilnil poškodenú?“ bola medzi alternatívy zahrnutá aj fotografia podozrivého „B“. U poškodenej neboli zaznamenané pri jej výpovedi relevantné symptomatické reakcie. Na základe formulácie otázok a reakcií poškodenej a podozrivého sa experti zhodli na tom a aj vyslovili názor, že výpoveď poškodenej je z psychofyziologického hľadiska vierohodná.

Na základe zaznamenaných symptomatických reakcií podozrivého na položené otázky je možné prijať záver, že podozrivý vedel koľko mužov znásilnilo poškodenú, mal tiež vedomosť o tom, že poškodená bola znásilnená v čase medzi 23:00 a 01:00. Poškodená uviedla, že bola znásilnená okolo polnoci. Podozrivý tiež vykazoval pozitívnu symptomatickú reakciu

v otázke spôsobu získania telefónu. Podľa získaných odpovedí je pravdepodobné, že podozrivý nekúpil telefón od osoby „L“, ale ho vzal priamo poškodenej. Taktiež sa podľa výsledkov testu objavili symptomatické reakcie u podozrivého pri tvrdení, že v čase spáchania skutku bol doma a nebol v okolí obchodného centra Molas. V možnostiach 3,5 až poslednej otázky boli u podozrivého zaznamenané symptomatické reakcie. Podozrivý „L“ bol na fotografii č. 3, pričom však nebola v možnostiach fotografia samotného „B“, čo mohlo následne spôsobiť reakciu, ktorú je ťažké vyhodnotiť. Je tiež vhodné poznamenať, že odpovede „neviete kto“ a „ženu znásilnil niekto iný“ boli tiež sprevádzané symptomatickou reakciou podozrivého „B“. Z uvedeného je možné vyvodit' predpoklad, že žena bola znásilnená okrem osoby „L“ aj niekým iným (pričom nie je vylúčené, že mohlo ísť aj o podozrivého „B“).

Litovskí experti na detektor lži poskytujú vyšetrovateľom len tabuľku odpovedí, nerobia závery o tom, či je osoba vierohodná alebo nie, či je vinná alebo nevinná. *Výsledok* vyšetrenia je však využitý v kontexte ďalšieho dokazovania (teda ako nepriamy dôkaz).

Čo sa týka vedeckého základu samotnej CIT techniky, za posledných päťdesiat rokov bolo uskutočnených viacero výskumov. Jedny z prvých výskumov ohľadom CIT ukazovali veľmi priaznivé výsledky – až 88% vinných podozrivých bolo prostredníctvom tejto techniky odhalených a žiaden „nevinný“ podozrivý nebol označený za „vinného“. Uvedené výskumy pozorovali len reakcie kože (elektrickú vodivosť kože) ako jedinú fyziologickú zmenu pri snahe skryť vedomosť o relevantných skutočnostiach o vyšetrovanom skutku.⁴⁵⁰

*Neskoršie výskumy pozorovali u vyšetrovaných osôb aj ďalšie fyziologické zmeny – napr. zmeny dychovej frekvencie, zmeny krvného tlaku, zmeny počtu tepov za minútu.*⁴⁵¹

⁴⁵⁰ LYKKEN, D. T. The GSR in the detection of guilt. *Journal of Applied Psychology*. 1959. roč. 43, č. 6, s. 385-388. LYKKEN, D. T. The validity of the guilty knowledge technique: The effects of faking. *Journal of Applied Psychology*. 1960. roč. 44, č. 4, s. 258-262.

⁴⁵¹ THACKRAY, R. I., ORNE, M. T. A comparison of physiological indices in detection of deception. *Psychophysiology*, 1968, 4, s. 329-339. CUTROW, R. J., PARKS, A., LUCAS, N., THOMAS, K. 1972. The objective use of multiple physiological indices in the detection of deception. *Psychophysiology*. Vol. 9, p. 578-587.

Posledné výskumy skúmajú tiež CIT vo vzťahu k autonómnemu (vegetatívne) nervovému systému⁴⁵² a aktivitu mozgu pri podstúpení metódy CIT na polygrafe⁴⁵³.

Okrem uvedeného sa viaceré výskumy zamerali aj na efekt CIT, konkrétne na zosilnené reakcie vyvolané významnými stimulmi.⁴⁵⁴ Ďalšie štúdie skúmali vplyv rôznych faktorov na výsledky CIT (napr. vplyv drog⁴⁵⁵, ako aj faktorov, ktoré môžu limitovať použiteľnosť CIT - výskumy sú robené v predstieraných podmienkach a nie reálnych situáciách, vyšetrovaným osobám nehrozí reálny postih⁴⁵⁶; vplyv obranných mechanizmov vyšetrovanej osoby – fyzic-

- ⁴⁵² GAMER, M. Detecting concealed information using autonomic measures. In: VERSCHUERE, B., BEN-SHAKHAR, G., MEIJER, E. (eds.). *Memory Detection: Theory and Application of the Concealed Information Test*. Cambridge: Cambridge University Press, 2011, s. 27-45.
- ⁴⁵³ GAMER, M. Detecting of deception and concealed information using neuroimaging techniques. In: VERSCHUERE, B., BEN-SHAKHAR, G., MEIJER, E. (eds.). *Memory Detection: Theory and Application of the Concealed Information Test*. Cambridge: Cambridge University Press, 2011. ROSENFELD, J. P. P300 in detecting concealed information. In: VERSCHUERE, B., BEN-SHAKHAR, G., MEIJER, E. (eds.). *Memory Detection: Theory and Application of the Concealed Information Test*. Cambridge: Cambridge University Press, 2011, s. 63-89. ROSENFELD, J. P., BEN-SHAKHAR G., GANIS, G. Detection of concealed stored memories with psychophysiological and neuroimaging methods. In: NADEL, L., SINNOTT-ARMSTRONG, W. *Memory and Law*. Oxford University Press, 2012.
- ⁴⁵⁴ GUSTAFSON, L. A., ORNE, M. T. Effects of heightened motivation on the detection of deception. *Journal of Applied Psychology*, 1963, roč. 47, č. 6, s. 408-411. GUSTAFSON, L. A., ORNE, M. T. Effects of perceived role and role success on the detection of deception. *Journal of Applied Psychology*, 1965, roč. 49, č. 6, s. 412-417. LIEBLICH, I., KUGELMASS, S., BEN-SHAKHAR, G. Efficiency of GSR detection of information as a function of stimulus set size. *Psychophysiology*. 1970, roč. 6, č. 5, s. 601-608. BEN-SHAKHAR, G. A further study of the dichotomization theory in detection of information. *Psychophysiology*. 1977, roč. 14, č. 4, s. 408-413. BEN-SHAKHAR, G., LIEBLICH, I. The dichotomization theory for differential autonomic responsivity reconsidered. *Psychophysiology*, 1982, roč. 19, č. 3, s. 277-281. VERSCHUERE, B., CROMBEZ, G., DE CLERCQ, A., KOSTER, E. Autonomic and behavioral responding to concealed information: differentiating defensive and orienting responses. *Psychophysiology*. 2004, roč. 41, č. 3, s. 461-466. VERSCHUERE, B., CROMBEZ, G., KOSTER E., VAN BOCKSTAELE, B., DE CLERCQ, A. Startling secrets: Startle eye blink modification by concealed crime information. *Biological psychology*. 2007, roč. 76, č. 1-2, s. 52-60.
- ⁴⁵⁵ WAID, W. M., ORNE, E. C., COOK, M. R., ORNE, M. T. Meprobamate reduces accuracy of physiological detection of deception. *Science*. 1981, Vol. 212 (4490), p. 71-73. IACONO, W. G., BOISVENU, G. A., FLEMING, J. A. Effects of diazepam and methylphenidate on the electrodermal detection of guilty knowledge. *Journal of Applied Psychology*. 1984, Vol. 69, no. 2, p. 289-299.
- ⁴⁵⁶ BEN SHAKHAR, G., DOLEV, K.: Psychophysiological detection through the guilty knowledge technique: effects of mental countermeasures. *Journal of Applied Psychology*. 1996, Vol. 81, no. 3, p. 273-281. HONTS, C. R., DEVITT, M. K., WINBUSH, M., KIRCHER, J. C. Mental and physical countermeasures reduce the accuracy of the concealed knowledge test. *Psychophysiology*. 1996, Vol. 33, no. 1, p. 84-92.

kých i mentálních; okrem uvedeného môže mať negatívny vplyv na výsledok CIT' tiež únik informácií o vyšetrovanom skutku napr. z médií⁴⁵⁷).

Napriek svojmu vedeckému základu je však viac ako CIT' využívaná metóda CQT. Limity aplikácie CIT' (únik informácií, obranné mechanizmy vyšetrovaných osôb, simulované podmienky pri výskumoch) sa však vzhľadom na úspešnosť používania japonskou políciou zdajú byť prekonané. Prečo sa potom uvedená metóda nevyužíva aj v iných krajinách a prečo je rozšírenejšou metódou psychofyziologického vyšetrenia pravdivosti výpovede práve CQT? Krapohl⁴⁵⁸ sa domnieva, že CIT' čelí odporu predovšetkým zo strany špecialistov (expertov) na detektor lži, ktorí sú už zvyknutí používať metódu CQT a považujú ju aj napriek nevedeckému základu za platnú. CIT' má diametrálne odlišný postup aplikácie ako CQT. Okrem toho, je jednoduchšie formulovať otázky pre CQT test než identifikovať charakteristické prvky zločinu, ktoré sú podstatné pri formulovaní otázok pre CIT'.

Ben Shakhar⁴⁵⁹ formuluje do budúcnosti nasledovné odporúčania pre lepšiu aplikáciu CIT' metódy pri psychofyziologických vyšetreniach pravdivosti:

- a) identifikovať dostatočné množstvo charakteristických črt zločinu. Nedávne výskumy ukazujú, že CIT' dosahuje najlepšie výsledky s využívaním charakteristických črt a detailov spáchaného zločinu, predovšetkým, ak sa test má vykonať neskôr od momentu spáchania skutku.⁴⁶⁰ Japonská polícia dokonca vyslala špecialistov na detektor

⁴⁵⁷ BRADLEY, M. T., WARFIELD, J. F. Innocence, information, and the guilty knowledge test. *Journal of Applied Psychology*. 1984, Vol. 77, no. 6, p. 55-59. BRADLEY, M. T., RETTINGER, J. Awareness of crime-relevant information and the guilty knowledge test. *Journal of Applied Psychology*. 1992, Vol. 77, no. 1, p. 55-59.

⁴⁵⁸ KRAPOHL, D. J.: Limitations of the concealed information test in criminal cases. In: VERSCHUERE, B., BEN-SHAKHAR, G., MEIJER, E. (eds.). *Memory Detection: Theory and Application of the Concealed Information Test*. Cambridge: Cambridge University Press, 2011, p. 160.

⁴⁵⁹ BEN SHAKHAR, G. *Current Research and Potential Applications of the Concealed Information Test: An Overview*. Dostupné na: <http://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC3462434/>.

⁴⁶⁰ CARMEL, D., DAYAN, E., NAVEH, A., RAVEH, O., BEN-SHAKHAR, G. Estimating the validity of the guilty knowledge test from simulated experiments: the external validity of mock crime studies. *Journal of Experimental Psychology Applied*. 2003, Vol. 9, no. 4, p. 261-269. GAMER, M., KOSIOL, D., VOSSEL, G. Strength of memory encoding affects physiological responses in the guilty action test. *Biological psychology*. 2010, Vol. 83, no. 2, p. 101-107. NAHARI, G., BEN-SHAKHAR, G.: Psychophysiological and behavioral measures for detecting concealed information: The role of memory for crime details. *Psychophysiology*. 2011., Vol. 48, no. 6, p. 733-744.

lži aj na obhliadky miesta činu, aby si títo mohli neskôr formulovať detailné otázky a možnosti v prípade realizácie psychofyzikálneho vyšetrovania pravdivosti výpovede,

- b) prevencia úniku dôležitých informácií o spáchanom trestnom čine,
- c) zaoberať sa prípadnými prostriedkami obrany u vyšetrovanej osoby (fyzickými aj mentálnymi),
- d) realizovať ďalšie výskumy o problémových otázkach.

22.4 Prípustnosť výsledku vyšetrovania na detektore lži v jednotlivých členských štátoch Európskej únie

Ako už bolo spomenuté, Litva v roku 2012 iniciovala výskum v jednotlivých krajinách Európskej únie za účelom zistenia v akom rozsahu je využívaný polygraf v týchto krajinách a či je výsledok takéhoto vyšetrovania akceptovaný a prípustný ako dôkaz v trestnom konaní. Je potrebné uviesť, že prax jednotlivých krajín EÚ je rôzna. Viaceré členské štáty nepoužívajú polygraf v rámci vyšetrovania (ani v iných oblastiach), iné ho používajú len ako pomocný prostriedok na usmernenie vyšetrovania, pričom výsledok vyšetrovania nie je akceptovateľný a prípustný ako dôkaz v trestnom konaní, ďalšie štáty uznávajú výsledok vyšetrovania na polygrafe ako dôkaz.⁴⁶¹

Členské štáty EÚ, ktoré nevykonávajú psychofyzikálne vyšetrovanie pravdivosti výpovede uvádzajú ako dôvod predovšetkým absenciu právnej úpravy takejto metódy⁴⁶² a skutočnosť, že vyšetrovanie na detektore lži je v rozpore so základnými princípmi zákonnosti, predovšetkým so zásadou kontradiktórnosti konania, s princípom nedotknuteľnosti osoby a ľudskej dôstojnosti,

⁴⁶¹ Council of the European Union Draft Note No 18030/12 – dotazník, ktorý bol distribuovaný do členských štátov EÚ; záverečná správa z výskumu „*Use of polygraph examination and other non-traditional tools in criminal and other investigations in the European Union member states*“ (Council of the European Union Draft Note No 11349/2/13).

⁴⁶² Írsko, Estónsko, Grécko, Španielsko, Taliansko, Rakúsko, Portugalsko, Luxembursko a Francúzsko.

s princípom neprípustnosti použitia násilia a donucovania v dokazovaní a v neposlednom rade so zákazom sebaobviňovania.⁴⁶³

Ostatné členské štáty EÚ využívajú polygraf v trestnom konaní, pričom niektoré výstup z takéhoto vyšetrenia uznávajú ako dôkaz, iné zasa považujú výsledok takéhoto vyšetrenia za dôkaz neprípustný a polygraf využívajú iba ako pomocný prostriedok pri usmernení dokazovania a vylúčení vyšetrovacích verzií.

V Slovinsku, Veľkej Británii, Estónsku, Maďarsku, Slovensku ani Poľsku nie je výsledok vyšetrenia na polygrafe uznaný ako prípustný a zákonný dôkaz v trestnom konaní. V týchto štátoch je polygraf využívaný skôr ako prostriedok na usmernenie vyšetrovania. V Maďarsku sudy občas uznávajú výsledok vyšetrenia na polygrafe ako nepriamy dôkaz, avšak osobu nemožno usvedčiť, ak sa jedná o jediný dôkaz nasvedčujúci jej vine. Taktiež v Poľsku je všeobecným pravidlom, že akékoľvek priznanie učené počas vyšetrenia na polygrafe nemôže byť uznané ako dôkaz v trestnom konaní, a teda nikto nemôže byť odsúdený len na základe doznania sa počas psychofyziologického vyšetrenia pravdivosti svojej výpovede.

V Českej republike platí pravidlo⁴⁶⁴, podľa ktorého všetko, čo môže prispieť k objasneniu veci môže byť použité ako dôkaz v trestnom konaní. U tohto pravidla samozrejme existujú výnimky (napr. nelegálne odpočúvanie, mučenie, apod.). Vo vzťahu k polygrafu takúto výnimku stanovuje rozhodnutie NS ČR sp. zn. 6 To 12/92, podľa ktorého výsledky vyšetrenia na tzv. detektore lži nie je možné použiť v trestnom konaní ako dôkaz. Ustanovenie § 89 odst. 2 TrŘ, podľa ktorého za dôkaz môže slúžiť všetko, čo môže prispieť k náležitému objasneniu veci, neplatí bez výhrad, odhliadnuc od toho, že nerozlišuje pojem dôkaz a dôkazný prostriedok. Trestní rád totiž v niektorých ďalších ustanoveniach, ktoré sú vo vzťahu k citovanému ustanoveniu

⁴⁶³ Napr. časť 3, čl. 137 A ods. a) Gréckeho Trestného zákona (zákon Gréckeho parlamentu č. 1492/1950) stanovuje, že detektor lži predstavuje zásah do ľudskej dôstojnosti, ktorý je trestný, a preto grécka polícia nie je oprávnená vykonávať vyšetrenia na detektore lži; obdobne Portugalsko považuje vyšetrenie na detektore lži za zásah do (duševnej) integrity osoby, ktorý je porušením čl. 32 ods. 8 Ústavy Portugalskej republiky a následne aj zákazu získavania dôkazov mučením, donucovaním, zasahovaním do osobnej fyzickej i duševnej integrity osoby, neprimeraným zasahovaním do osobného života, slobody pobytu, domovej slobody, korešpondencie, ktorý je formulovaný v paragrafe 126 ods. 1 portugalského Trestného poriadku. V kontexte uvedeného by bol dôkaz získaný vyšetrením na detektore lži nezákonný a neprípustný.

⁴⁶⁴ § 89 TrŘ.

ustanoveniami špeciálnymi, stanoví, že niektoré úkony nie je možné ako dôkaz použiť⁴⁶⁵, resp. pre zistenie niektorých skutočností pripúšťa len určité dôkazné prostriedky a túto procedúru presne vymedzuje.⁴⁶⁶ Podstatou vyšetrenia na tzv. detektore lži je výsluch obvineného ku skutočnostiam, ktoré sa viac či menej týkajú trestného činu. V trestnom konaní je však možné použiť len tie poznatky, ktoré obvinený poskytol v súlade s ustanovením § 91 a násl. TrŘ, čo v prípade vyšetrenia na tzv. detektore lži splnené nie je.

Procesným dôsledkom záveru, že výsledok vyšetrenia na tzv. detektore lži nie je možné považovať za dôkaz podľa trestného rádu, je okolnosť, že k takému výsledku vyšetrenia nemôže súd prihliadať pri svojom rozhodovaní.

Je však potrebné dodať, že v Českej republike existujú aj rozhodnutia súdov, ktoré akceptujú výsledok polygrafického vyšetrenia ako listinný dôkaz (odborné vyjadrenie), resp. ako dôkaz nepriamy.

Čo sa týka Rumunska, toto uznáva výsledok psychofyzikálneho vyšetrenia pravdivosti výpovede ako dôkaz, avšak nie ako dôkaz priamy alebo jediný usvedčujúci. Výsledok vyšetrenia je uznávaný ako dôkaz nepriamy, resp. doplnkový k ďalším vo vyšetrovaní získaným dôkazom. Osoba nemôže byť usvedčená len na základe výsledkov vyšetrenia na detektore lži.

Lotyšsko a Fínsko používa vyšetrenia na polygrafe v trestnom konaní, avšak to, či pôjde o prípustný dôkaz, je ponechané na rozhodnutí súdu v každom jednotlivom prípade osobitne.

Obdobne tak aj Litva ponecháva rozhodnutie o uznaní výsledku vyšetrenia na polygrafe ako dôkazu v trestnom konaní na súd (asi v 60% prípadoch litovské súdy uznali výsledok vyšetrenia na polygrafe ako dôkaz; Najvyšší odvolací súd Litvy učinil rozličné závery ohľadom polygrafu v rôznych prípadoch. Judikatúra v Litve teda nie je ohľadom polygrafu jednotná).⁴⁶⁷

22.5 Prípustnosť výsledku vyšetrenia na detektore lži v Slovenskej republike

Trestný poriadok v ustanovení § 119 ods. 2 TP rozoznáva pojmy „dôkaz“ a „dôkazný prostriedok“.

⁴⁶⁵ Vid' § 158 odst. 3, § 211 odst. 2-4 TrŘ.

⁴⁶⁶ Vid' ustanovenie piatej hlavy TrŘ.

⁴⁶⁷ [Http://www.policija.lt/get.php?f.13891](http://www.policija.lt/get.php?f.13891), <http://www.policija.lt/get.php?f.13892>.

Dôkazný prostriedok je prostriedok využívaný orgánmi činnými v trestnom konaní, stranami v konaní pred súdom a súdom pri poznávaní skutočnosti, ktorá je predmetom dôkazu. Dôkazom je potom priamy poznatok, ktorý bol získaný z dôkazného prostriedku pri dokazovaní (napríklad dôkazným prostriedkom je výsluch obvineného a dôkazom je obsah výpovede obvineného). Podľa § 119 ods. 2 TP za dôkaz môže slúžiť všetko, čo môže prispieť na náležité objasnenie veci a čo sa získalo z dôkazných prostriedkov podľa Trestného poriadku alebo podľa osobitného zákona. Z uvedeného ustanovenia vyplýva, že podstatou dokazovania je jeho zákonnosť, nakoľko za dôkaz v trestnom konaní môže slúžiť len to, čo sa získalo z dôkazných prostriedkov v zmysle Trestného poriadku, respektíve podľa osobitného zákona. Na strane druhej, predmetné ustanovenie neumožňuje vylúčiť uplatnenie žiadneho dôkazného prostriedku získaného v súlade so zákonom.⁴⁶⁸

Dôkaz získaný z dôkazného prostriedku musí byť preto zákonný. Zákonnosťou dôkazu sa rozumie zistenie, že bol získaný z prameňa, ktorý stanovuje alebo pripúšťa zákon, že bol zabezpečený a vykonaný oprávnenou osobou, a že sa tak stalo v zodpovedajúcom štádiu trestného konania a to takým postupom, ktorý je v súlade s právnymi predpismi. Ak sa tak nestalo, pôjde o nezákonný dôkaz. Okrem zákonnosti dôkazu existuje ešte tzv. procesná použiteľnosť dôkazu (nepripustnosť dôkazu), pri ktorej ide v zásade o zákonný dôkaz, ktorý však vzhľadom k určitým okolnostiam nemôže byť použitý v ďalšom priebehu konania a nie je možné z neho vychádzať pri ustáľovaní skutkového stavu veci.

V praxi sa spravidla používa päť kritérií zákonnosti dôkazu⁴⁶⁹:

1. či bol dôkaz získaný z prameňa, ktorý stanoví, prípadne pripúšťa zákon,
2. či bol dôkaz získaný a vykonaný procesným subjektom k tomu zákonom oprávneným,
3. či bol dôkaz získaný a vykonaný v tom procesnom štádiu, v ktorom je príslušný procesný subjekt podľa zákona oprávnený vyhladávať

⁴⁶⁸ ŠAMKO, P. *Nezákonné a nepoužiteľné dôkazy*. 2014. Dostupné na <http://www.pravnelisty.sk/clanky/a321-nezakonne-a-nepouzitelne-dokazy>.

⁴⁶⁹ REPIK, B. Procesní důsledky porušení předpisu o dokazování v trestním řízení. *Bulletin advokacie*, 1982 (júl-august).

a vykonávať dôkazy v procesnom zmysle, tj. také dôkazy, ktoré môžu byť podkladom pre rozhodnutie v trestnom stíhaní najmä pre rozhodnutie súdu,

4. či sa získaný a vykonaný dôkaz týka predmetu dokazovania v danom procese, tj. či sa týka skutku, o ktorom sa vedie konanie, prípadne otázok, o ktorých je potrebné podľa zákona v súvislosti s týmto skutkom rozhodovať,
5. či bol dôkaz získaný a vykonaný spôsobom, ktorý stanovuje, prípadne pripúšťa zákon.

Za zákonný spôsob získania dôkazu v zmysle § 89 ods. 2 TP teda treba považovať jednak splnenie formálnych, tj. procesných podmienok vyžadovaných Trestným poriadkom na vykonanie konkrétneho dôkazu a jednak splnenie obsahových (materiálnych) podmienok, tj. aby úkon - použitý dôkazný prostriedok na vykonanie dôkazu - bol zameraný na zistenie tých skutočností, na ktoré zameraný a použitý môže byť.

Vo vzťahu k vyšetreniu na polygrafe Najvyšší súd SR vo svojom uznesení z 30. júla 2002, sp. zn. 6 Tz 13/02 vyslovil stanovisko, podľa ktorého výsledky vyšetrenia obvineného na polygrafe, tzv. detektore lži, nemožno v trestnom konaní použiť ako dôkaz, pretože podstatou takéhoto vyšetrenia je výsluch obvineného ku skutočnostiam, ktoré sa týkajú trestného činu. V trestnom konaní však možno použiť len tie poznatky, ktoré obvinený poskytol v súlade s ustanovením § 91 a násl. TP, čo v prípade jeho vyšetrenia (výsluchu) na detektore lži nie je splnené.

Pri psychofyziologickom vyšetrení na detektore lži ide o overenie pravdivosti obvineného. V prerokúvanom prípade sa vyšetrením malo overiť, či obvinený klamal alebo hovoril pravdu, keď popieral spáchanie skutku uvedeného v obžalobe, a preto mu boli položené nasledujúce otázky:

1. Napadli ste fyzicky vašu matku cez Veľkonočné sviatky?
2. Napadli ste fyzicky vašu matku cez Veľkonočné sviatky vo vašom dome?
3. Udreli ste vašu matku nejakým spôsobom cez Veľkonočné sviatky?

Z uvedených otázok zreteľne vyplýva, že nemali ani tak viesť k zisteniu pravdivosti obvineného, ako ku konkrétnemu overeniu pravdivosti výpovede obvineného, ktorý popieral spáchanie skutku, pre ktorý bol trestne stíhaný.

Takýto dôkazný prostriedok - overovanie pravdivosti výpovede obvineného jednak nie je formálne upravený v Trestnom poriadku a je zrejme v rozpore s ustanovením § 89 ods. 2 TP, pretože zjavne nahrádza výsluch obvineného. Najvyšší súd SR v citovanom rozhodnutí nepopiera, že sú prípustné aj iné dôkazné prostriedky než len tie, ktoré sú výslovne upravené v Trestnom poriadku, napr. preverka výpovede obvineného alebo svedka (tá je len určitou modifikáciou ich výpovedí a obhliadky), avšak o to viac musia byť pri týchto presne nepomenovaných dôkazných prostriedkoch dodržané zákonné pravidlá platné pre vykonávanie obdobných dôkazných prostriedkov v trestnom konaní, ktoré sú obsahom a účelom najbližšie spornému dôkaznému prostriedku. Práve z formulácie otázok, ktoré boli obvinenému položené, je zrejme, že účelom overovania pravdivosti malo byť nielen overenie jeho pravdivosti všeobecne, ale aj zistenie jeho postoja ku konkrétnym skutočnostiam. Preto bolo nutné skúmať, či boli dodržané zákonné pravidlá pre výsluch obvineného.

Podľa § 91 ods. 1 TP výsluch obvineného sa vykonáva tak, aby poskytol pokiaľ možno úplný a jasný obraz o skutočnostiach dôležitých pre trestné konanie. K výpovedi alebo k priznaniu nesmie byť obvinený nijakým spôsobom donucovaný a pri výsluchu treba rešpektovať jeho osobnosť. Pravdivosť priznania obvineného orgány činné v trestnom konaní overia inými dôkazmi.

O tom, akú formu má mať výsluch obvineného a ako pri ňom má vyšetrovateľ, resp. iný orgán činný v trestnom konaní, v tom-ktorom štádiu trestného konania postupovať, presne upravuje § 92 až § 95 TP.

Ďalšie úkony, ktoré dovoľuje vykonať Trestný poriadok s obvineným, upravujú ustanovenia § 113 až § 117 TP. Trestný poriadok však v žiadnom z týchto ustanovení neupravuje hodnotenie alebo posudzovanie výpovede obvineného a túto činnosť ponecháva doposiaľ výhradne pre orgány činné v trestnom konaní a v konečnom dôsledku je hodnotenie pri rozhodovaní o vine po podaní obžaloby ponechané na súdoch. Súdu v rámci toho prislúcha hodnotiť nielen obsah dôkazu, ale aj jeho zákonnosť a prípustnosť.

K argumentácii generálneho prokurátora Slovenskej republiky v sťažnosti pre porušenie zákona, že nič nebráni tomu, aby výsledok takéhoto vyšetrenia

bol spracovaný v podobe odborného vyjadrenia, Najvyšší súd SR uviedol, že odborné vyjadrenie na rozdiel od znaleckého posudku je dôkazným prostriedkom, ktorý môže poslúžiť na objasnenie skutočností v jednoduchých prípadoch. Podľa § 105 ods. 1, veta prvá TP, ak sú na objasnenie skutočnosti dôležitej pre trestné konanie potrebné odborné znalosti, rozhodne orgán činný v trestnom konaní a v konaní pred súdom sudca alebo predsedu senátu o príbratí znalca okrem prípadu, ak ide o skúmanie duševného stavu osoby obvinenej z trestného činu; v takom prípade je vždy potrebný písomný príkaz súdu.

Znalecký posudok, aj keď sa ním má objasniť dôležitá skutočnosť pre trestné konanie, nemôže nahradiť výpoveď obvineného v trestnom konaní. Z týchto dôvodov, ani na výpoveď obvineného pred znalcom, v ktorej sa priznal k spáchaniu trestného činu, napríklad pri vyšetrení jeho duševného stavu, hoci inak jeho spáchanie pri výsluchu pred vyšetrovateľom, prokurátorom alebo sudcom, za dodržania podmienok zákona, popieral, nemožno prihliadať ako na dôkaz (výpoveď) vykonaný zákonným spôsobom.

Za predpokladu, že odborným vyjadrením sa má objasniť len skutočnosť v jednoduchých prípadoch, nemožno sa ním vyjadrovať k tak zložitým procesom, ako je priebeh psychofyziologicalkých procesov u konkrétneho obvineného a už vôbec nie je prípustné nahrádzať ním výsluch obvineného, resp. iný úkon trestného konania, ktorý s obvineným možno vykonať len podľa zákona, pretože len zákon stanovuje presne vymedzenú formu, kto ho má vykonať, za akých podmienok, po akom poučení, akou formou a rámcovo aj, aký má mať obsah. Ani v prípade, ak sa vyšetrenie na detektore lži uskutoční po predchádzajúcom súhlase obvineného, takýto súhlas sám o sebe nie je priznaním k spáchaniu trestnej činnosti a nemôže ho nijako nahrádzať.⁴⁷⁰

Vyšetrením na detektore lži je možné samozrejme overiť pravdivosť obvineného, ak s tým vysloví súhlas. Otázky na overenie pravdivosti výpovede obvineného (nie však podozrivého), by však nemali v žiadnom prípade (aspoň súčasná právna úprava to nedovoľuje) úzko súvisieť s konaním, v ktorom sa vidí trestný čin, a už vôbec by nemali byť sugestívne alebo kapciózne.

⁴⁷⁰ Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 30. júla 2002, sp. zn. 6 Tz 13/02.

Výsledky vyšetrenia na detektore lži je z týchto dôvodov možné považovať len za kriminalisticko-technický prostriedok, ktorý môže slúžiť na zameranie vyšetrovania za účelom vyhľadania, zistenia a vykonania dôkazov podľa § 89 ods. 2 TP.

22.6 Úvahy de lege ferenda

Uznesenie Najvyššieho súdu SR sp. zn. 6 Tz 13/02 teda nepripúšťa použitie výsledok vyšetrenia na detektore lži vo vzťahu k obvinenému ako dôkaz v trestnom konaní. Ako základný argument slúži predovšetkým skutočnosť, že vyšetrenie na detektore lži nespĺňa náležitosti výsluchu obvineného, a teda za dôkaz môže slúžiť len obsah výpovede obvineného získaný jeho výsluchom, resp. iným dôkazným prostriedkom upraveným v § 113-117 TP. Predmetné uznesenie nerieši situáciu, kedy sa overuje pravdivosť výpovede svedka, resp. poškodeného, ale per analogiam môžeme vyvodit' záver, že ani výsledok takéhoto vyšetrenia by nebol prípustný ako dôkaz.

V prípade, v ktorom Najvyšší súd SR rozhodoval, boli počas vyšetrenia na detektore lži použité priame otázky, ktoré je možné z trestnoprávneho hľadiska označiť za sugestívne. Na druhej strane sa nestotožňujeme s názorom, že by vyšetrenie pravdivosti obvineného nemalo obsahovať otázky, ktoré sa vzťahujú na skutok, pretože účelom vyšetrenia je práve overiť, či vyšetrovaná osoba hovorila nepravdu o okolnostiach dôležitých pre trestné konanie. V tomto smere poukazujeme na metódu CIT využívanú v Japonsku a Litve, ktorá obsahuje otvorené otázky s viacerými možnosťami, z ktorých je spravidla relevantná len jedna. Otázky sú formulované prevažne tak, aby pokryli detaily, o ktorých má možnosť vedieť len osoba, ktorá bola na mieste činu a trestný čin buď spáchala, alebo bola svedkom udalostí, ktoré majú podstatný význam pre objasnenie veci. Pri tejto metóde sa teda zisťuje, či osoba má skrytú vedomosť o skutku. Uvedenú metódu považujeme za priechodnú, z nášho pohľadu neobsahuje vyslovene sugestívne a kapciózne otázky a doteraz zrealizované výskumy nasvedčujú tomu, že nedochádza k mylnému označeniu osôb, ktoré trestný čin nespáchali, za páchatel'ov.

Okrem toho sme názoru, že psychofyziologické vyšetrenie pravdivosti výpovede metódou CIT, ktorá má vedecký základ (na rozdiel od CQT – priamych

otázok) by malo byť uznávané minimálne ako nepriamy dôkaz. Poukazujeme v tomto smere na skutočnosť, že k vierohodnosti výpovede či už obvineného, alebo svedka, resp. poškodeného sa spravidla vyjadruje z odborného hľadiska znalec z odboru klinickej psychológie. Psychológ tiež využíva pri vyšetrovaní interview, v rámci ktorého sa vyšetrovaná osoba vyjadruje aj k vyšetrovanému skutku. Následne absolvuje rôzne psychologické testy a na základe interview a výsledkov testov formuluje znalec závery, pričom jedným z nich je vo väčšine prípadov aj záver o vierohodnosti, resp. nevierohodnosti výpovede osoby z psychologického hľadiska.

Nevidíme preto dôvod, prečo by výsledok psychofyziologického vyšetrenia nemohol byť obdobne ako znalecký posudok z odboru psychológie uznávaný ako jeden z dôkazov, ktorý dotvára celkovú dôkaznú situáciu. Špecialisti na vyšetrovanie na detektor lži by tiež len formulovali záver, či je možné výpoveď z psychofyziologického hľadiska považovať za vierohodnú alebo nie. Samozrejme, uvedený dôkaz by bol len dôkazom nepriamym a nemohol by byť použitý ako jediný usvedčujúci dôkaz.

Ak Najvyšší súd SR judikoval, že daným vyšetrovaním sa nahrádza zjavne výsluch obvineného, a taktiež nemožno pripustiť záver vyšetrovania vo forme odborného vyjadrenia, riešením situácie by bola úprava takéhoto dôkazného prostriedku priamo v Trestnom poriadku spolu s presným vymedzením postupu. Sme toho názoru, že ak obvinený vo veci vypovedal a následne výslovne súhlasí s vyšetrovaním na detektore lži, a taktiež je pred týmto vyšetrovaním poučený v zmysle § 121 ods. 2 TP, a aj po tomto poučení sa rozhodne vyšetrovanie na detektore lži podstúpiť, nie je tým porušené jeho právo na spravodlivý proces. Výslovne však zdôrazňujeme, že sa prikláňame k aplikácii metódy CIT na polygrafických vyšetrovaniach, ktoré nepoužívajú priame a sugestívne otázky.

V prípade, ak by psychofyziologické vyšetrovanie pravdivosti výpovede bolo upravené priamo v Trestnom poriadku, odpadla by prekážka nezákonnosti tak, ako ju kvalifikoval vo svojom uznesení Najvyšší súd SR. Stanoviská, posudky alebo závery špecialistov zrealizovaného vyšetrovania by mohli byť potom posudzované ako osobitný dôkaz (popri znaleckých posudkoch a odborných vyjadreniach).

V konečnom dôsledku, aj v prípade uznania takéhoto výsledku vyšetrenia ako nepriameho dôkazu platí stále zásada voľného hodnotenia dôkazov, a teda súd má právo pri posudzovaní prípadu a rozhodovaní o vine na takýto dôkaz neprihliadať.

22.7 Záver

Vyšetrenie na detektore lži metódou CIT je možné považovať za rovnocenné s bežne akceptovanými kriminalistickými expertízami. V oblasti psychofyziológie je metóda CIT (v našich podmienkach známa ako “skrytý test”) považovaná za metódu, ktorá má na rozdiel od testu s priamymi otázkami (CQT) vedecký základ, o čom svedčia viaceré výskumy, na ktoré sme v kapitole poukázali.

V Japonsku sa uvedená metóda používa už desaťročia a bežne je výsledok takéhoto vyšetrenia akceptovaný na súdoch ako dôkaz v trestných konaniach. V členských štátoch EÚ panuje značná rôznorodosť v prístupe k používaniu detektora lži a k akceptovaniu výsledku psychofyziologického vyšetrenia pravdivosti výpovede ako dôkazu v trestnom konaní. Časť členských štátov uvedenú metódu neaplikuje vôbec, nakoľko ju buď nemá upravenú v právnych poriadkoch, alebo ju dokonca považuje za zásah do integrity osobnosti. Ďalšia časť členských štátov síce polygraf v trestnom konaní využíva, ale výsledok takéhoto vyšetrenia nie je akceptovaný ako dôkaz v trestnom konaní (vrátane Slovenskej republiky). Niekoľko členských štátov necháva posúdenie prípustnosti výsledku takéhoto vyšetrenia ako dôkazu v trestnom konaní na súd, pričom existujú rozhodnutia súdov, kedy takýto výsledok psychofyziologického vyšetrenia pravdivosti výpovede bol uznaný ako dôkaz v trestnom konaní (nikdy nie však ako jediný usvedčujúci dôkaz, ale vždy ako dôkaz v kontexte ďalších vykonaných dôkazov).

Obvinený má právo brániť sa akýmkoľvek spôsobom, ktorý uzná za vhodný, vrátane uvádzania nepravdy. Pre rozhodnutie môže však mať zásadný význam poznanie, že obvinený nevypovedá pravdu. Preto sme toho názoru, že psychofyziologické vyšetrenie by malo byť upravené v Trestnom poriadku ako osobitný dôkazný prostriedok a výsledok takéhoto vyšetrenia by mal byť považovaný za nepriamy dôkaz. Stanovisko Najvyššieho súdu SR o neprípustnosti takéhoto dôkazu je totiž postavené viac menej na argumentácii,

že vyšetrovanie nahrádza výsluch obvineného a nie sú pri ňom splnené ustanovenia zákona, ktoré postup pri výsluchu obvineného upravujú. Ak sú v trestnom konaní uznané za dôkaz znalecké posudky z odboru psychológie, v ktorých sa znalec - psychológ vyjadruje aj k vierohodnosti vyšetrovanej osoby, pričom ako záver uvedie, či je alebo nie je výpoveď vyšetrovanej osoby možné z psychologického hľadiska považovať za vierohodnú, tak potom aj výsledok z vyšetrovania na detektore lži môže byť akceptovaný ako dôkaz. Záver stanoviska (vyjadrenia alebo posudku) experta by bol potom formulovaný obdobne – teda či je výpoveď vyšetrovanej osoby možné považovať za vierohodnú alebo nie, ale tentokrát z psychofyziologického hľadiska.

Vzhľadom na rôznorodosť prístupov k výsledkom používania detektoru lži v trestnom konaní v jednotlivých krajinách, ako aj k výskumom v oblasti tejto problematiky, predovšetkým vo vzťahu k metóde CIT, nie je možné z nášho pohľadu stanovisko Najvyššieho súdu SR formulované v uznesení sp. zn. 6 Tz 13/02 považovať za konečné a nemenné. Domnievame sa totiž, že v prípade širšieho využívania metódy CIT v našich podmienkach, sa vytvorí priestor na prehodnotenie prístupu súdov vo vzťahu k rozhodovaniu o prípustnosti výsledkov psychofyziologického vyšetrovania pravdivosti výpovede ako dôkazu v trestnom konaní.

23 Pachová stopa jako důkaz v trestním řízení

23.1 Úvod

V justiční praxi se delší dobu prosazuje presumovaná individualita lidského pachu jako důkaz získávaný prostřednictvím relativně nové kriminalistiko-technické metody identifikace osob, která je v odborných kruzích označována jako metoda pachové identifikace. Kolem tohoto druhu důkazního prostředku je mnoho neznámých, a je jako taková zpochybňována mnohými odborníky či právníky.

Věrohodnost metody pachové identifikace je dána kvalitou provádění jednotlivých fází práce s pachovou stopou, a to i za dodržení nejen metodických postupů, ale také procesních podmínek provádění úkonu včetně právních stanovisek uvedených v rozhodnutí Ústavního soudu ČR, Nejvyššího soudu ČR a dalších obecných soudů. V praktické podobě se v posledních letech objevuje trend přezkoumávat tuto kriminalisticko – technickou metodu jmenovanými znalci, ale i také požadavky na přítomnost obhájců, ev. jimi přibráným znalcem a to přímo na odborném pracovišti. Kvalita postupu kriminalistického technika při vyhledávání a zajišťování stop, ve smyslu jeho znalostí o možnostech zajištění, o použití kvalitních nástrojů a přístrojů, jakož i dodržování metodiky pro jejich zajištění (lze použít v přeneseném slova smyslu, že jde o zajišťování stopy v rámci lege artis). Pro futurum lze počítat s tím, že policejní orgán bude prokazovat svůj zákonný a metodicky správný postup na místě události, a disponování se zajištěnými kriminalistickými stopami⁴⁷¹.

Dosavadní zkušenosti vedly Policii České republiky k rozhodnutí ověřovat metodu pachových stop její verifikaci a objektivizaci⁴⁷². Současná úroveň vědeckého poznání neumožňuje metodu pachové identifikace plně objek-

⁴⁷¹ Policejní sbor Slovenské republiky pro účely prokazování originality kriminalistických stop používá softwaru „Evidencé“.

⁴⁷² Závažnost dopadů metody pachové identifikace vedla k vypsání projektu Ministerstva vnitra ČR s označením VF20102015011 - Ověření a zdokonalení metody pachové identifikace (2010-2015, MV0/VF), tedy ověřit spolehlivost a zdokonalit v současné době používanou metodu pachové identifikace vědeckými metodami. Ověřit spolehlivost metody pachové identifikace jako mj. důkazního prostředku v trestním řízení. Zkoumat vliv fyzikálně chemických podmínek na zánik pachové stopy.

tivizovat přístrojovou technikou. Nepřekonaným problémem je, že se přístrojovou technikou, zejména za pomoci plynové chromatografie nedaří oddělit z lidského pachu jeho základní genetickou substanci (molekulově), což by mohlo vést k technické individualizaci lidského pachu⁴⁷³. Veškerá úroveň zkoumání pachových stop a jejich komparace je převážně vázána na empirickou znalost, vědecké experimenty a vědecké posuzování.

23.2 Problém přítomnosti procesní strany při provádění pachové zkoušky metodou pachové identifikace

Zmíněný problém zatím nebyl nikdy právně řešen ve výkladu konkrétních ustanovení trestního řádu. Nastíněná otázka má v konkrétních rozhodnutích Nejvyššího soudu ČR *prima facie* přesvědčivou odpověď, ale rozhodnutí byla vydána v konkrétních případech, a mnohdy nebyla dozorujícími státní zástupci reflektována. Je nutno zvolit více výkladových argumentů, ať již historického výkladu, nebo jazykového a gramatického, ale také z empirických poznatků kriminalistické vědy, či justiční praxe při aplikaci zásady volného hodnocení důkazu, konkrétně odborného vyjádření k pachové zkoušce jako metody pachové identifikace osob, a to v kontextu s trestním řádem.

K posouzení vysloveného problému lze započít *nálezem Ústavního soudu ČR ze dne 14. 03. 2002, sp. zn. III. ÚS 346/01*, v němž byl stanoven základní směr výkladu, tedy, že je „z pohledu ústavněprávního nutno stanovit podmínky, za splnění kterých nesprávná aplikace jednoduchého práva obecnými soudy má za následek porušení základních práv a svobod. Ústavní soud spatřuje tyto podmínky v následujících okolnostech: *Základní práva a svobody v oblasti jednoduchého práva působí jako regulativní ideje, protože na ně obsahově navazují komplexy norem jednoduchého práva. Porušení některé z těchto norem, a to v důsledku svévole (např. nerespektováním kogentní normy) anebo*

⁴⁷³ Projekt Způsoby zjišťování pachových látek Fyzikálně-chemické analytické postupy Nejčastěji se používá metod chromatografických (zejména plynové chromatografie GC-MS), při kterých se stanovují v analyzované matici chemická individua, případně jejich koncentrace. Při stanovení intenzity pachu vznikají problémy u směsí látek, kdy dochází k účinku synergickému, aditivnímu či rušivému, nebo u případů, kdy čichové prahy některých pachů jsou nižší než detekční meze používaných analytických metod.

v důsledku interpretace, jež je v extrémním rozporu s principy spravedlnosti (např. přepjatý formalismus), pak zakládá dotčení v základním právu a svobodě⁴⁷⁴.

Je proto na místě při výkladu daného problému postupovat proporcionálně a přiměřeně i v kontextu se zněním dalšího *nálezů Ústavního soudu ČR ze dne 24. 07. 2013, sp. zn. II. ÚS 3042/2012*, v němž „Ústavní soud taktéž mnohokrát prohlásil, že netoleruje orgánům veřejné moci a především obecným soudům přehnaně formalistický postup za použití v podstatě sofistického odůvodňování zřejmě nespravedlnosti. Zdůraznil přitom mj., že *obecný soud není absolutně vázán doslovným zněním zákona, nýbrž se od něj smí a musí odchýlit, pokud to vyžaduje účel zákona, historie jeho vzniku, systematická souvislost* nebo některý z principů, jež mají svůj základ v ústavně konformním právním řádu jako významovém celku, a že povinnost soudů nalézat právo neznamena pouze vyhledávat přímé a výslovné pokyny v zákonném textu, ale též povinnost zjišťovat a formulovat, co je konkrétním právem i tam, kde jde o interpretaci abstraktních norem a ústavních zásad... *Při výkladu a aplikaci právních předpisů nelze pomíjet jejich účel a smysl, který není možné hledat jen ve slovech a větech toho kterého předpisu, ve kterém je třeba vždy nalézat i principy uznávané demokratickými právními státy.*“

Dlouhodobě je výchozím právním argumentem obhajoby, ale i některých státních zástupců stanovisko zveřejněné v *Nálezů Ústavního soudu ČR ze dne 09. 06. 2003, sp. zn. IV. ÚS 10/02*, v němž je tímto soudem konstatováno, že „Ústavní soud předesílá, že ve své judikatuře v souvislosti s dotčenou problematikou, tj. k důkazu pachovou zkouškou (tzv. odorologické expertize), opakovaně vyložil, že nezpochybňuje obecnou věrohodnost tohoto důkazu, i když *vzhledem k tomu, že se jedná o ex post nepřezkoumatelný důkaz*, lze

⁴⁷⁴ Pro posouzení kontextu stanoviska uvádím dikci právní argumentace soudů např.: *nálezů Ústavního soudu ČR ze dne 13. 11. 2012, sp. zn. I. ÚS 563/11*: „Jestliže obecný soud aplikuje na daný případ právní předpisy sice *formálně souladně s jejich textem, avšak odhlédne od reálných společenských vztahů*, dopustí se přepjatého formalismu.“, usnesení Ústavního soudu ČR ze dne 24. 10. 2000, sp. zn. I. ÚS 305/2000: „...rozsah práva na spravedlivý proces...je mu (účastníkovi) zajišťováno právo na spravedlivé občanské soudní řízení...v souladu s ústavními principy.“, *nálezů Ústavního soudu ČR ze dne 18. dubna 2001, sp. zn. I. ÚS 549/2000*: „... zásadám spravedlivého procesu odpovídá nejen možnost účastníka řízení vyjádřit se k provedeným důkazům, nýbrž i navrhnout důkazy vlastní“, anebo samotný text čl. 38. odst. 2 Listiny: „Každý má právo, aby jeho věc byla projednána veřejně, bez zbytečných průtahů a v jeho přítomnosti a aby se mohl vyjádřit ke všem prováděným důkazům.“

s ním (nejen proto) v trestním řízení zacházet jako s důkazem podpůrným, který doplňuje a případně uzavírá celý důkazní řetězec na sebe navzájem navazujících a vzájemně se doplňujících důkazů“.

Problematický je právní názor zmíněného rozhodnutí v tom, že „provádění tohoto důkazu je jakousi obdobou ztotožnění (vylučování) při rekoncili, a tudíž - byť není důkaz pachovou zkouškou expressis verbis v trestním řádu upraven (lze jej však podřadit pod ust. § 89 odst. 2 TrŘ) - by měl mít „z povahy věci“ obhájce obviněného možnost, odhlédnuto od toho, kterým orgánem je tento důkaz prováděn, být při něm účasten, a to především z toho důvodu, že pro „vyvětrávání“ pachových stop jej nelze posléze zpravidla znovu provést a tedy jeho pozdější verifikace je možná pouze ve výjimečných případech. Stejně tak i následná náprava jakýchkoliv procesních nedostatků je tedy co do jeho reálného úspěšného pozdějšího provedení minimální.⁴⁷⁵ Má-li být naopak důkaz pachovou zkouškou bez rizika kdykoliv v budoucnu uplatněných a ex post nepřezkoumatelných výhrad brán v potaz, měla by mít obhajoba, projeví-li o to kvalifikovaný zájem [§ 165 odst. 2 (resp. odst. 2, odst. 3) TrŘ], a to i s ohledem na nezpůsobilost jeho exaktního ověření (plynová chromatografie vykazuje v uvedené oblasti nikterak nevýznamné deficity) a princip «rovnosti zbraní», v intencích zákona garantován alespoň jistý minimální dohled nad jeho prováděním. Při takovém „fair“ procesu je posílono naplnění požadavku právního státu na transparentnost jeho rozhodování, což měrou nemalou přispívá i k jeho důvěryhodnosti a současně není přirozeně na újmu dosažení účelu trestního řízení (§ 1 odst. 1 TrŘ)“.

Tento extenzivní výklad právního názoru nelze sám od sebe odsoudit, neboť základní myšlenka Ústavního soudu ČR je založena na zásadě volného hodnocení důkazu, tedy dodržet aspekt nejen zákonnosti, ale i pravdivosti, věrohodnosti a vypovídací hodnoty důkazu. S tím souvisí otázka

⁴⁷⁵ Pozn. přítomnost obhájce u znaleckého úkonu byla vyžadována i v jiných případech obdobných pachové zkoušce např. usnesením Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 3286/09 ze dne 17. 03. 2010 byla odmítnuta ústavní stížnost, která spočívala v tom, že „k provedení nařízeného znaleckého zkoumání a vyšetření na tzv. detektoru lži (na základě žádosti stěžovatele) nebyl připuštěn obhájce stěžovatele, přičemž tuto skutečnost stěžovateli znalákně písemně odůvodnila nemožností provést „validní psychiatricko-sexuologické znalecké vyšetření včetně PPG vyšetření za přítomnosti další osoby“, a rovněž Kriminální ústav Praha v písemné odpovědi ze dne 5. listopadu 2009 uvedl, že je „podle metodiky provádění u úkonu vyloučena přítomnost jakékoli třetí osoby“ a že vyšetřovaná osoba předem písemně potvrzuje dobrovolnost vyšetření a souhlas s jeho podmínkami.

přezkoumatelnosti tohoto důkazu z pozice soudu při aplikaci ústnosti a bezprostřednosti při jednání u soudu. Výše zmíněné rozhodnutí Ústavního soudu ČR se také výrazným způsobem vyjadřuje, aby byl i takový úkon „*co do jeho jednotlivých fází dokazování proveden řádným procesním způsobem, resp. řádným způsobem doloženo opatření (zajištění) jednoho z klíčových pramenů důkazu, a tudíž nelze s naprostou jistotou říci, zda se skutečně jedná (jednalo) o pachovou stopu odebranou střežovateli, že nemohlo dojít ke její záměně...“*

V kontextu tohoto nálezu Ústavního soudu ČR je nutno při výkladu vycházet z toho, že těmito *dílními fázemi jsou, vždy jako první, vyhledání, zajištění a zadokumentování pachové stopy*, a to ve formě otisku pachové stopy (OPS), *druhou fází procesu je výzva osoby, aby se podrobila odběru vzorku svého pachu a jeho realizace (PVO)*, a poslední *třetí fází je předložení OPS a PVO k vzájemnému porovnání metodou pachové identifikace (MPI)*. Každá fáze má stanoveny zákonné podmínky k jejich zajištění a dokumentaci, a každá z nich má stanovenou formu, ať již zákonem, či interní směrnici. Takto presumované předpoklady zakládají povinnost dodržovat trestně právní procesní podmínky.

Pokud však v třetí fázi úkon koná odborné pracoviště, je již vázán schválenými metodickými postupy, které vycházejí z empirických zkušeností, jeho praktické odborné činnosti a svědeckých experimentů v oblasti kriminalistické techniky, ale i kynologie (fyziologie psa), jakož i chemickotechnologických analýz, ale i s přihlédnutím na právní požadavky obecných soudů, či Nejvyššího soudu ČR a Ústavního soudu ČR. Proto jsou na psovoda – specialistu kladeny vysoké odborné požadavky, jejichž znalosti jsou opakovaně přezkušovány, stejně tak je přezkušován služební pes – specialista MPI.

Pro odpověď na otázku ohledně účasti strany obhajoby při vlastní pachové zkoušce lze dojít přes vymezení pojmu vyšetřovací úkon, kdy lze vycházet např. z dílce *rozsudku Nejvyššího soudu ČR ze dne 04. 11. 2003, sp. zn. Tdo 1227/2003*, v němž byl vyjádřen právní názor, že „Ustanovení § 165 odst. 2 TrŘ tuto zásadu konkretizuje, když zakotvuje, že obhájce je již od zahájení trestního stíhání oprávněn být přítomen při vyšetřovacích úkonech, jejichž výsledek může být použit jako důkaz v řízení před soudem, ledaže nelze provedení úkonu odložit a vyzkoušení o něm zajistit. I zde je vyjádřené oprávnění obhájce omezeno na vyšetřovací úkony, tedy nikoliv na všechny úkony, které jsou v průběhu přípravného řízení prováděny,

ale jen na takové, jejichž výsledek může být použit jako důkaz v řízení před soudem. Nastane-li situace, že takový úkon nelze odložit a vyrozumění o něm zajistit, může být proveden i bez přítomnosti obhájce“. Na tuto citaci lze navázat sdělením, že „...ve smyslu ustanovení § 41 odst. 2 TrŘ které upravuje povinnosti a práva obhájce, se obhájce může zúčastnit vyšetřovacích úkonů podle trestního řádu. Jeho účast u vyšetřovacích úkonů je podle tohoto ustanovení limitována vyšetřovacími úkony, které jsou upraveny trestním řádem a jednak tím, že jde o úkony patřící mezi vyšetřovací úkony. Úkony, které nemají povahu vyšetřovacích úkonů, se obhájce účastnit nemůže, resp. se nemůže své účasti na nich domáhat, a orgány činné v trestním řízení nejsou v důsledku toho povinny jej o takových úkonech vyrozumívat. Za vyšetřovací úkony jsou považovány úkony trestního řízení vykonávané orgány činnými v trestním řízení podle trestního řádu a na jeho podkladě, pokud jsou prováděny v přípravném řízení ve fázi vyšetřování (§ 160 až § 178 TrŘ). Není proto pochyb, že mezi tyto úkony patří např. zahájení trestního stíhání, výslech obviněného, výslech svědka, konfrontace, výslech znalce, rekonstrukce, rekognice, domovní prohlídka, rozhodnutí o zastavení trestního stíhání, rozhodnutí o přerušování trestního stíhání, obžaloba atd. Je však zřejmé, že v přípravném řízení při vyšetřování trestních věcí jsou konány i další úkony, které do skupiny vyšetřovacích úkonů nelze zařadit“.

Soud současně zveřejnil zajímavé stanovisko, že „mezi vyšetřovací úkony ve smyslu shora uvedených skutečností nelze zahrnout postupy policejních orgánů při zajišťování kriminalistických - technických expertíz a shromáždění pro ně potřebných podkladů a dále zajišťování ohledání podle hlavy páté, oddílu šestého trestního řádu (§ 113 - § 118 TrŘ). Důvodem jejich vydělení je především skutečnost, že takové úkony realizují osoby odlišné od orgánů činných v trestním řízení (ve smyslu § 12 odst. 1 TrŘ mezi orgány činné v trestním řízení patří soud, státní zástupce a policejní orgán) při provádění shromáždění materiálu, později sloužícího za podklad vyšetřovacích úkonů, který musí být nejprve odborně zpracován (posouzen, vyhodnocen atd.)“.

Soud dále pokračuje: „...například zajištění stop na místě činu, jako je sejmутí daktyloskopických či trasologických stop nebo stěrů biologického materiálu není vyšetřovacím úkonem, protože je provádějí odborní technici

kriminalistického ústavu, a nikoli vyšetřovatel, tedy osoba, která je pověřena vedením vyšetřování dané konkrétní trestní věci. *Teprve až odborné vyjádření nebo kriminalistická expertíza, které na základě vyhodnocení takto zajištěného materiálu byly zpracovány, jsou podkladem pro dokazování a mají povahu důkazů*⁴⁷⁶.

Soud následně zpřesňuje ve svém konstatování, že „vyhodnocení pachových stop, přesněji porovnání otisku pachové stopy sejmuté na místě činu s odběrem srovnávací pachové stopy u obviněného, je úkonem, který není zařazen mezi vyšetřovací úkony, ale jde o činnost prováděnou v rámci kriminalistické expertízy nazývané „porovnání pachových stop“ na základě metody pachových konzerv a provádějí je nikoliv orgány činné v trestním řízení, ale odborní pracovníci odlišní od osob, které vyšetřování zajišťují. Zde je vhodné poznamenat, že tito specialisté jsou často pracovníky Policie České republiky, kterým je svěřena činnost při provádění kriminalistických expertíz (viz Závazný pokyn policejního prezidenta č. 135/2001 Sb.), nejsou však orgánem činným v trestním řízení ve smyslu § 12 odst. 1, 2 TrŘ. *Jedná se o souborn speciálních postupů, který je odbornou činností a účast obhájce je při ní ze všech sbora uvedených důvodů vyloučena.*“

Výkladově je třeba se vypořádat se zněním textu v odborné literatuře, ve formě doktrinálního výkladu, že „se doporučuje vzhledem k významu tohoto úkonu k němu přibrat obhájce nebo nezúčastněnou osobu, přesto nelze toto doporučení zaměřovat se zákonem stanovenými právy obhájce. Je zde pouze vyjádřena možnost, že obhájce může k tomuto úkonu být přizván, *nejedná se však o obligatorní oprávnění obhájce být takovému úkonu přítomen. Posouzení otázky vhodnosti přizvání obhájce je v takovém případě ponecháno na rozhodnutí orgánu činného v trestním řízení, který takový úkon učinit uložil.*“⁴⁷⁶ Z této dikce lze dovodit, že přítomnost jiného subjektu při realizaci metody pachové identifikaci na odborném pracovišti P ČR je na rozhodnutí policejního orgánu, nikoli tedy odborného pracovníka (k tomu níže).

Nález Ústavního soudu ČR ze dne 27. 05. 2004, sp. zn. II. ÚS 90/04, vyjadřuje stanovisko, že „... jinak je tomu v případě námitky, že se stěžovatel a jeho obhájce nemohli zúčastnit porovnání zajištěných pachových stop se srovnávací pachovou konzervou, neboť o tomto úkonu nebyli policejním

⁴⁷⁶ Srov. ŠÁMAL P., NOVOTNÝ F., RŮŽIČKA M., VONDRUŠKA F., NOVOTNÁ J. *Přípravné řízení trestní*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2003, s. 430.

orgánem informování. Ústavní soud ČR již dovodil (v rozhodnutích uvede-
ných shora), že provádění tohoto důkazu je obdobou ztotožnění (vyučo-
vání) při rekognici, a že by tedy z povahy věci měl mít obhájce (nikoliv však
obviněný, který by svou přítomností tento úkon naopak mohl spíše zmařit)
možnost být přítomen, pokud o to kvalifikovaně požádá. Důvodem je zajiš-
tění «rovnosti zbraní», aby tak mohlo dojít k alespoň minimálnímu dohledu
a transparentnosti tohoto úkonu“.

K tomu poznámka, že při dodržování „principu rovnosti zbraní“ by muselo
být právem obhajoby být účasten při každém vyhodnocování jakékoli krimi-
nalistické stopy, což se do současnosti nedělo. Vlastní zásada bezprostřed-
nosti a ústnosti jsou zásady, které umožňují v řízení před soudem, prověř-
ovat informace i z hlediska dodržování shora uvedených dílčích fází práce
s pachovou stopou, zejména k výsledku třetí fáze, tj. odborného zkoumání
při pachové zkoušce. Vyhodnocování jednotlivých fází má svoje kritéria,
např. ve smyslu níže uvedeného nálezu Ústavního soudu ČR.

*Z nálezu Ústavního soudu ČR ze dne 30. 04. 2007, sp. zn. III. ÚS 299/06, lze
vyjádřit stanovisko k vyhodnocování odborného vyjádření, že existuje
(pozn. modifikovaně) „požadavek kritického hodnocení všech důkazů,
včetně znaleckého posudku. Znalecký posudek je nutno hodnotit stejně peč-
livě, jako každý jiný důkaz, ani on nepožívá žádné větší důkazní síly a musí
být podrobován všestranné prověrce nejen právní korektnosti, ale též věcné
správnosti. Hodnotit je třeba celý proces utváření znaleckého důkazu, včetně přípravy
znaleckého zkoumání, opatřování podkladů pro znalce, průběh znaleckého zkoumání,
věrohodnost teoretických východisek, jimiž znalec odůvodňuje své závěry, spolehlivost
metod použitých znalcem a způsob vyvozování závěrů znalce. Metodologie znaleckého
dokazování vyžaduje, aby jak orgány činné v trestním řízení, tak samotný znalec kriticky
hodnotili úplnost a bezvadnost podkladových materiálů, které znalec podrobuje svému
zkoumání. Znalec nesmí sám vyloučit některé z předložených podkladů jen
proto, že nezapadají do jím vytyčené verze události. Ponechávat bez povšim-
nutí věcnou správnost znaleckého posudku, slepě důvěřovat závěrům
znalce, by znamenalo ve svých důsledcích popřít zásadu volného hodnocení
důkazů soudem podle svého vnitřního přesvědčení, privilegiovat znalecký
důkaz a přenášet odpovědnost za skutkovou správnost soudního rozhod-
ování na znalce; takový postup nelze z ústavněprávních hledisek akceptovat.*

Vyvstanou-li pochybnosti o věcné správnosti znaleckého posudku, je orgán činný v trestním řízení povinen, v souladu se zásadou oficiality a zásadou vyhledávací (§ 2 odst. 4, 5 TrŘ), pokusit se odstranit vzniklé pochybnosti obstaráním dalších důkazů. V případě závažných skutkových rozporů a pochybností o správnosti znaleckého posudku, které se nepodaří odstranit, musí soud postupovat podle pravidla in dubio pro reo a rozhodnout ve prospěch obviněného“.

Dalším rozsudkem Nejvyššího soudu ČR ze dne 14. 05. 2008, sp. zn. 3 Tdo 439/2008, soud vyjádřil souhlas s právním názorem Nejvyššího státního zastupitelství zveřejněné ve „Stanovisku č. 10/1995 Sb. v. s. NSZ k využívání metody zkoumání pachových stop v přípravném řízení“, že „pokud pak jde o provádění výsledků pachového porovnání jako důkazu, je ve stanovisku NSZ řečeno, že při něm v úvahu přichází i účast obhájce nebo státního zástupce, popř. i soudce. V rámci přípravného řízení či při projednání věci před soudem lze pak jako svědky vyslechnout technika, který zajišťoval otisk pachové stopy, resp. technika, který prováděl odběr srovnávací pachové stopy, popř. i vyšetřovatele, který k těmto úkonům vydal pokyn“.

V jiném rozsudku Nejvyššího soudu ČR ze dne 22. 10. 2008, sp. zn. 3 Tdo 1207/2008, se konstatuje, za použití jiných soudních rozhodnutí, že „v nálezech Ústavního soudu dovolatelem citovaných je zastáván názor, že má-li být důkaz pachovou zkouškou v budoucnu připuštěn bez výhrad jako jeden z důkazů, na základě nichž soud rozhoduje o vině obviněného, měla by obhajoba mít zajištěn alespoň minimální dohled nad jeho prováděním... Je třeba také podotknout, že (konečným) důkazním materiálem, který soud prováděl, je v tomto případě odborné vyjádření o výsledku porovnání pachových stop vypracované příslušným policejním útvarem, které bylo jako důkaz soudem provedeno v hlavním líčení dne 21. 09. 2006, takže dovolatel i obhájce měli možnost se k němu vyjádřit.

Tak například zajištění stop na místě činu, jako je sejmutí daktyloskopických či trasologických stop nebo stěrů biologického materiálu není vyšetřovacím úkonem, protože je provádějí odborní technici kriminalistického ústavu, a nikoli osoba, která je pověřena vedením vyšetřování dané konkrétní trestní věci. Teprve až odborné vyjádření nebo kriminalistická expertíza, které na základě vyhodnocení takto zajištěného materiálu byly zpracovány, jsou podkladem pro dokazování

a mají povahu důkazů⁴⁷⁷. V teorii je dále zastáván názor, že za úkony, jejichž provedení nelze odložit a vyrozumění obhájce zajistit (§ 165 odst. 2 TrŘ), lze považovat (obdobně jako např. domovní prohlídku a prohlídku jiných prostor a pozemků, osobní prohlídku, vstup do obydlí) i odběr pachové stopy a další úkony směřující ke zjištění totožnosti osoby, která se zdržovala na místě činu (§ 114 odst. 3 TrŘ). Přítomnost cizích osob (kromě psovoda) u těchto úkonů byla dříve odmítána s poukazem na to, že by mohla ovlivnit aktivitu psů, v současné době zpravidla však lze zajistit sledování úkonu obhájcem nebo i státním zástupcem a průběh porovnání pachových stop je možné dokumentovat i videozáznamem. *Dovolací soud proto uzavírá, že úkon spočívající v porovnávání pachových stop ve smyslu sbora řečeného není možné podřadit pod vyšetřovací úkony, u nichž by účast obhájce měla a priori být zajištěna, a tuto lze proto toliko připustit.*⁴⁷⁸

Výše uvedený průběh právních názorů v kontextu snově zjišťovanými informacemi vedl k vydání právního stanoviska v *usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 10. 03. 2010, sp. zn. 3 Tdo 96/2010*, ve kterém opakovaně a jednoznačně rozhodl, že „mezi vyšetřovací úkony podle § 165 odst. 2 TrŘ nepatří postupy policejního orgánu při zajišťování kriminalisticko-technických expertíz a shromažďování pro ně potřebných podkladů a dále zajišťování ohledání podle hlavy IV., oddílu 6 TrŘ (§ 113 a § 118 TrŘ). Takové úkony totiž činí osoby odlišné od orgánů činných v trestním řízení při provádění shromažďování materiálu, který musí být nejprve odborně zpracován, posouzen, případně vyhodnocen. Výsledek této činnosti pak může být použit v rámci trestního řízení ke konkrétnímu vyšetřovacímu úkonu (resp. jako důkaz) např. v podobě znaleckého posudku nebo kriminalistické expertízy či odborného vyjádření. K otázce, zda bylo porušeno právo obviněného na obhajobu obhájcem v přípravném řízení, je třeba poukázat na to, že podle

⁴⁷⁷ Obdobně POTYSZOVÁ, A. *Znalecké dokazování*. Diplomová práce, UNIVERZITA PALACKÉHO Olomouc. Právnická fakulta. Katedra trestního práva. 2011. s. 17. „Rozdíl mezi znaleckým posudkem a odborným vyjádřením je především v jejich odlišné právní povaze. Odborné vyjádření z hlediska své povahy jako důkazu je považováno za listinný důkaz podle § 112 tr. řádu. Dokazování odborným vyjádřením se provádí tak, že soud listinu přečte. Strany mají možnost nablížit do odborného vyjádření, stejně tak i svědci a znalci. Popis použitých metod zkoumání ani postupů není obsahovou náležitostí odborného vyjádření. Odborné vyjádření konstatuje jen výsledek zkoumání. Odborné předpoklady osob, které podávají odborné vyjádření, trestní řád neupravuje. Tyto předpoklady musíme hodnotit přiměřeně danému oboru. Osoba, která podává odborné vyjádření, má stejná práva jako znalec, například právo nablížit do spisu v rozsahu nezbytně nutném pro zpracování...“

§ 165 odst. 2 TrŘ je obhájce již od zahájení trestního stíhání oprávněn být přítomen při vyšetřovacích úkonech, jejichž výsledek může být použit jako důkaz v řízení před soudem, ledaže nelze provedení úkonu odložit a vyrozumění o něm zajistit. Oprávnění obhájce je i v tomto ustanovení omezeno na vyšetřovací úkony, tedy nikoliv na všechny úkony, které jsou v průběhu přípravného řízení prováděny, ale pouze na ty, jejichž výsledek může být jako důkaz v řízení před soudem použit.

Vyšetřovacími úkony, jejichž výsledek může být použit jako důkaz, se rozumí úkony přípravného řízení týkající se dokazování podle hlavy páté trestního řádu, které jsou prováděny po zahájení trestního stíhání v rámci vyšetřování (srov. § 160 TrŘ, § 161 a násl. TrŘ). Mezi vyšetřovací úkony ve smyslu citovaného zákonného ustanovení totiž nelze zahrnout postupy policejních orgánů při zajišťování kriminalisticko-technických expertíz a shromažďování pro ně potřebných podkladů, a dále zajišťování obhlédání podle hlavy IV., oddílu 6 TrŘ (§ 113 a § 118 TrŘ). Důvodem jejich vydělení je především skutečnost, že takové úkony realizují osoby odlišné od orgánů činných v trestním řízení při provádění shromažďování materiálu později sloužícího za podklad vyšetřovacích úkonů, který musí být nejprve odborně zpracován, posouzen, případně vyhodnocen. Teprve výsledek této činnosti pak může být použit jako znalecký posudek nebo kriminalistická expertíza či odborné vyjádření, které se mohou v rámci trestního řízení využít, resp. mají povahu důkazu.“

Předchozí rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR je opakovaně tlumočeno v usnesení Vrchního soudu v Olomouci ze dne 25. 10. 2011, sp. zn. 6 To 95/2011, ve kterém k provádění odorologické expertízy (pozn. metodě pachové identifikace) konstatuje hodnocení pojmu vyšetřovací úkon, ale doplňuje, že „odorologická expertíza a veškeré úkony s ní související se svým charakterem blíží znaleckému posudku, a proto není potřeba obhájce o takovémto úkonu vyrozumívat. Neúčast obhájce na tomto úkonu tak nemá žádný vliv na procesní účinnost tohoto důkazu v soudním řízení“.

Tento soud opětovně zdůrazňuje, že „v obecné rovině ještě cítí odvolací soud povinnost k uvědomování obhájce o provedení srovnání OPS a pachového vzorku uvést následující. Podle názoru odvolacího soudu netřeba obhájce o tomto úkonu vyrozumívat, byť by o to požádal. Odvolací soud je totiž toho názoru, že vyšetřovacím úkonem ve smyslu § 165 odst. 2 TrŘ, o němž

je třeba obhájce ve smyslu § 165 odst. 3 TrŘ vyrozumět, požádá-li o to, se rozumí úkon, směřující k dokazování podle hlavy páté trestního řádu, který je prováděn po zahájení trestního stíhání policejním orgánem a nikoli jinými osobami, např. znalcem. Především tedy vyšetřovacím úkonem v tomto smyslu nejsou úkony spojené s využitím operativně pátracích prostředků, ale stejně tak nelze za takovéto vyšetřovací úkony chápat i úkony znalce, spojené s přípravou a vypracováním znaleckého posudku. V daném případě, podle názoru odvolacího soudu, je nutno mít odorologickou expertízu a veškeré úkony s ní související za úkon, který se zcela evidentně svým charakterem blíží znaleckému posudku (jedná se koneckonců o odborné vyjádření), a z tohoto důvodu netřeba obhájce o takovémto úkonu vyrozumívát. Jedná se totiž o odborné vyjádření z jednoho z oborů kriminalistické techniky a ze soudní praxe není odvolacímu soudu znám případ, že by orgány činné v přípravném řízení vyrozumívaly obhájce o jakémkoli jiném úkonu, spojeném s jakýmkoliv jiným odborným vyjádřením při využití metod a prostředků kriminalistické techniky (kupříkladu balistiky, daktyloskopie, mechanoskopie, genetické expertízy apod.).“

Nejnověji tuto otázku řešil ve svém *usnesení Nejvyšší soud ČR dne 11. 12. 2013, sp. zn. 8 Tdo 1318/2013*, v němž právní věta zní: „Odběr pachových stop není vyšetřovacím úkonem ve smyslu § 165 odst. 2 TrŘ, takže o jeho provedení nemusí být obhájce obviněného vyrozumíván, a to ani v případě, že jsou ve věci splněny podmínky nutné obhajoby“. V další právní argumentaci se vyjadřuje obdobně jako ve výše uvedených soudních rozhodnutích.

Při posuzování právního názoru Ústavního soudu ČR, že srovnání pachu je svým způsobem obdobný úkonem jako rekognice, nelze zcela souhlasit, neboť podle mého názoru byl vyjádřen v rozhodnutí spíše soudní pohled na technickou stránku úkonu. Rekognice pojmově znamená, že se jedná o znovupoznání určité věci nebo osoby mezi více jinými podobnými věcmi či osobami, které jsou si druhově podobní, ale poznávající osobou, *kteřá je schopna prokazatelně označit poznávaný objekt a určit kritéria podle kterých takovou věc nebo osobu poznala*. Tento procesní (vyšetřovací) úkon je zákonně upraven v trestním řádu. Průběh úkonu je dokumentován důkazním prostředkem - protokolem - se všemi zákonnými náležitostmi včetně další dokumentace. Jinak řečeno jedná se o úkon, který provádí policejní orgán jako orgán

činný v trestním řízení, nikoli tedy odborný pracovník odborného pracoviště. Nelze proto i z tohoto pohledu na výše uvedenou argumentaci soudu přistoupit.

Teoreticky bychom mohli uvažovat o tom, aby obhajoba byla přítomna při odborném úkonu odborného pracoviště, pokud by policejní orgán provedl pachovou zkoušku jako vyšetřovací úkon podle § 104c TrŘ, tedy vyšetřovací pokus. Jedná se o důkaz, jímž se v uměle vytvořených nebo obměňovaných podmínkách prověřují nebo upřesňují skutečnosti zjištěné v trestním řízení, popřípadě zjišťují nové skutečnosti, důležité pro trestní řízení. K vyšetřovacímu pokusu, který je prováděn v přípravném řízení, musí být přibrána alespoň jedna nezúčastněná osoba, ledaže by nemožnost zajistit její přítomnost při vyšetřovacím pokusu zmařila jeho provedení. Je-li to potřebné, přibere se k vyšetřovacímu pokusu navíc také znalec, popřípadě podezřelý, obviněný a svědek, kteří ale nemohou být k úkonům v rámci vyšetřovacího pokusu jakkoli donucováni.

Ovšem tomuto právnímu názoru brání, že vlastní úkon pachové zkoušky neprovádí ani neřídí policejní orgán, ale psovod - specialista se služebním psem - specialista MPI. Lze tedy uzavřít, že srovnání pachů prostřednictvím metody pachové identifikace osoby nemůže být vyšetřovacím úkonem, ale zásadně jde o kriminalisticko technickou metodu identifikace pachy osoby z místa jeho zajištění (OPS) s prokazatelně zajištěným srovnávacím pachem vyzvané osoby (PVO) /pozn. dřívější označení srovnávací pachová konzerva (SPK) bylo přesnější/.

Na doplnění uvedené argumentace lze citovat z odborného článku: „Rozdíl mezi znaleckým zkoumáním a vyšetřovacím pokusem je tedy nutné spatřovat v tom, že vyšetřovací pokus probíhá za podmínek maximálně se blízcích těm, které existovaly v době události (spáchání trestného činu), a především, jeho výsledky jsou očividné, registrovatelné pouhými smysly, bez potřeby přístrojů, složitých vědeckých analýz nebo zvláštních znalostí. Jednoduše řečeno, jsou pochopitelné „selským rozumem“⁴⁷⁸

Pokud je v čl. 53 odst. 9 metodického pokynu uvedeno, že „pokud mají být pachové identifikaci přítomny další osoby (například obhájce obviněného,

⁴⁷⁸ FENYK, J., HLAVÁČEK, J., KROULÍK, P. *Některé zvláštní způsoby dokazování - vyšetřovací pokus*. [26. 04. 2008]. Dostupné z: <http://www.krimi-servis.cz/?p=105>.

státní zástupce, policista odpovědný za zpracování trestního spisu), mohou úkon pozorovat pouze prostřednictvím telekomunikační techniky. Tyto osoby se nesmí před provedením pachové identifikace dostat do styku s pachovými konzervami, psovodem specialistou, služebním psem ani prostorem, kde bude porovnávání prováděno“, tak tuto citaci je nutno vykládat pouze tak, že taková účast není z pohledu metodického pracoviště zakázána. Rovněž lze dojít k výkladu, že o účasti dalších osob při metodě pachové identifikaci nerozhoduje odborné pracoviště, ani psovod - specialista, ale výhradně policejní orgán jako orgán činný v trestním řízení; tato dikce ve zmíněném článku pouze rozvádí technické podmínky, za jakých podmínek může být pachová zkouška prováděna, pokud by uvedené osoby byly přítomny; nikoli tedy, že by odborné pracoviště vstupovalo aktivně do vyrozumívání subjektů. Samozřejmě nic nebrání tomu, aby byla na požadavek policejního orgánu (orgánu činného v trestním řízení) provedena videodokumentace úkonu.

Při výkladu tohoto problému je na místě vlastní odůvodněné právní stanovisko, že orgán činný v trestním řízení nemá kompetenci ani pravomoc, z hlediska výkladu trestního řádu, nařídít odbornému pracovišti přítomnost osoby u pachové zkoušky, jako podkladu pro vypracování odborného vyjádření. Správné a systémové by podle názoru zpracovatele bylo, aby problematika metody pachové identifikace byla legislativně upravena včetně podmínek, za jakých by mohla být strana obhajoby při vyhodnocování kriminalistické stopy v zákoně přítomna.

Věrohodnost a pravdivost závěru pachové zkoušky v odborném vyjádření musí vyplynout z dodržování zákonných a metodických limitů u jednotlivých fází práce s pachovou stopou a srovnávací pachovou stopou, a zejména precizností odborného vyjádření včetně uvedení kvalifikovanosti služebního psa a psovoda - specialisty.

Odborné pracoviště Policie České republiky nepřipustí, či dokonce odmítne účast jiného subjektu (obhajoby, znalce) při metodě pachové identifikace, neboť se jedná o kriminalistickou technickou metodu identifikace osoby, jako je např. zkoumání genetického profilu, neboť není oprávněno samo rozhodovat o tom, zda bude konkrétní subjekt přítomen metodě pachové identifikace. Toto oprávnění by mohl mít pouze *policejní orgán* jako orgán

činný v trestním řízení (pozn. s vědomím nejednotnosti právního výkladu), a v takovém případě by musel být policejní orgán tomuto úkonu přítomen.

Policejní orgán v případě požadavku posoudí skutečnosti a okolnosti řešení trestní věci, důkazní situaci, a v zásadě nepřipustí přítomnost obhajoby u pachové zkoušky na odborném pracovišti⁴⁷⁹, případně pro právní důvod (viz výše) upozorní dozorového státního zástupce, že jeho pokyn podle § 174 odst. 2 písm. a) TrŘ není v souladu s výkladem k ustanovení § 105 TrŘ a soudní praxí o podmínkách zpracování odborného vyjádření.

Při celkovém posouzení výše uvedené argumentace lze dospět k odůvodněnému názoru, že otázka přítomnosti strany obhajoby při provádění pachové zkoušky se jeví *prima facie* jako oprávněný požadavek práva na obhajobu. Je třeba si uvědomit, že se vždy musí rozlišovat mezi povinností policejního orgánu a právem fyzické osoby (v daném případě obviněného).

Policejní orgán je vázán ústavní zásadou „*Státní moc slouží všem občanům a lze ji uplatňovat jen v případech, v mezích a způsoby, které stanoví zákon*“ (čl. 2 odst. 3 Ústavy ČR). Proto, pokud v zákoně neexistuje zákonný příkaz „povinnosti“ konat, nebo zákonný příkaz „právo“ konat, tak policejní orgán koná nad rámec zákonem stanovených limitů. Jestliže tedy obviněný, prostřednictvím svého obhájce, vyžaduje uplatnění nějakého požadavku, tak policejní orgán musí posoudit, zda jemu předkládaný požadavek je uplatnění práva obviněného, který má odraz v jeho povinnosti splnit požadavek.

Připuštění obhajoby k pachové zkoušce, jak je popsáno, může evidentně přinést zvýšené nároky na rychlost zpracování dožádání o odborné vyjádření k metodě pachové identifikace, a zřejmě by došlo k nutnosti plánovat jednotlivé pachové zkoušky. Objevil by se i požadavek na odložení pachové zkoušky (např. z důvodu omluvy obhájce, nebo znalce). V neposlední řadě je nezbytné upozornit na skutečnost, že se služební pes nedá „naprogramovat“ a jeho výkon je závislý na jeho fyziologickém i psychickém stavu.

Jak bylo výše uvedeno, tak úkon by měl být prováděn za přítomnosti policejního orgánu, který by měl sepsat protokol např. „o průběhu pachové zkoušky“, ve smyslu § 55 odst. 2 TrŘ, tedy i s námitkami a připomínkami.

⁴⁷⁹ Za takové situace lze očekávat žádosti obhajoby o přezkoumání postupu policejního orgánu podle § 157a tr. řádu.

Tato situace by byla další komplikací. V případě kladného přístupu k tomuto výkladu by bylo na místě také řešení otázky, zda bude přítomnost obhájce umožňována pouze u zvláště závažných zločinů, nebo u všech trestných činů. Pokud pouze u určených, pak zjevně přijde námitka, že se jedná o diskriminační přístup, nebo o omezení práv obhajoby.

Zásadně zde platí povinnost využívat kritického přístupu (myšlení), jímž se rozumí „...pečlivé a uvážené rozhodnutí o tom, zda nějaké tvrzení přijmeme, odmítneme, nebo se zřekneme úsudku o něm. Kritické myšlení rovněž zahrnuje stupeň jistoty, s níž nějaké tvrzení přijmeme nebo odmítneme.“⁴⁸⁰ Je třeba si uvědomit, jak silný je důkaz ve formě shody pachové stopy s kontrolní stopou - pachovým vzorkem osoby k prokázání viny pachatele. Mnohá rozhodnutí Ústavního soudu a obecných soudů sdělují, že důkaz pachovou stopou nemůže sám o sobě přispět k odsouzení pachatele, a že je pouze jedním z nepřímých důkazů.

23.3 Závěr

Nastíněný problém ve své podstatě odhaluje některé nedostatky legislativní úpravy procesu provádění kriminalisticko-technických úkonů při dokazování. Trestní řád upravuje otázku ohledání zejména v ustanovení § 113 TrŘ, a následně aplikace tohoto ustanovení je justiční praxí, zejména za využití komentářů, vztahována na kriminalistiku jako vědní obor. Nicméně by bylo vhodné v minimalizované podobě i tuto oblast legislativně upravit. Proto doporučuji úpravu ustanovení § 113 TrŘ o účelu ohledání a protokol o něm, o odstavec např. ve znění: „*Orgán činný vtrestním řízení koná ohledání ve veřejném zájmu za dodržení zásad kriminalistické vědy*“. Obdobně doporučuji doplnit o nový odstavec ustanovení § 114 trestního řádu o „prohlídka těla a jiné podobné úkony“ ve stejném znění, jak výše uvedeno. Současně doporučuji vést diskuzi i nad možným omezením oprávnění obhájce ve vyšetřování úpravou ustanovení § 165 odst. 2 TrŘ o větu např. ve znění: „*Uplatnění tohoto práva se nevztahuje na kriminalisticko-technické úkony při vyhodnocování stop trestného činu*“.

⁴⁸⁰ KOUKOLÍK, F. NEJVĚTŠÍ PRÁNÍ PRO 21. STOLETÍ V ČECHÁCH. Dostupné z: <http://nepovinnacetba.webnode.cz/news/frantisek-koukolik-nejvetsi-prani-pro-21-stoleti-v-cechach/>.

ČÁST III
SPECIFIKA DOKAZOVÁNÍ
NĚKTERÝCH TRESTNÝCH ČINŮ

24 Některá specifika dokazování terorismu

24.1 Úvod

Skutková podstata trestného činu teroristického útoku je značně rozsáhlá a její struktura nepatří mezi ty nejjednodušší. Je to mu tak především proto, že i samotná teroristická činnost je značně složitá, neboť v sobě obsahuje určitá obecnější trestná jednání a dále pak jednání, která jsou typická právě pro teroristickou činnost – tedy především z pohledu subjektivní stránky trestného činu, která bude u teroristického útoku obzvláště významná. Touto složitostí, rozmanitostí a těžkou uchopitelností trestných činů teroristických je rovněž ovlivněno dokazování v případném trestním řízení, jakožto zákonem upravený postup orgánů činných v trestním řízení, který má vést k tomu, aby tyto orgány poznaly skutečnosti důležité pro vydání rozhodnutí ve věci samé.

Složitější dokazování, případně i vyšetřování, se pak v souvislosti s terorismem často projevuje přijímáním speciálních úprav rozšiřujících pravomoci orgánů činných v trestním řízení, které mají za cíl tuto složitost alespoň částečně kompenzovat. Ačkoli pro samotné dokazování mohou být takto rozšířené pravomoci užitečné, reakcí na ně je v naprosté většině diskuze o střetu základních lidských práv a zásahů policejních, resp. i jiných vyšetřovacích, orgánů. Základní struktura tak zjednodušeně řešeno připomíná bludný kruh, ze kterého je jen velmi těžké se vymanit. Po riziku teroristického útoku (či dokonce po jeho provedení) následuje přijetí zpřísnující úpravy, jakmile se však situace po této hrozbě uklidní, objeví se problém se střetem zájmů na ochranu lidských práv a svobod. Reakce pak mohou být dvojího typu – stát buď své občany ochrání před těmito zásahy do jejich práv, nebo ponechá danou právní úpravu beze změn s tím, že diskuze o legitimitě daných opatření bude následně opodstatněna nutností ochrany společnosti (tj. jakožto důležitější zájem).

24.2 Speciální právní úpravy

Jestliže jsme snad někdy mohli ztrácet naději na to, že se v budoucnu objeví obecně uznávaná a závazná definice terorismu, která bude tento jev

komplexně postihovat, pak při diskuzi o střetu zájmů mezi ochranou lidských práv a svobod a ochranou proti terorismu na tuto naději můžeme rovnou zapomenout. Ačkoli jednotlivé regiony, státy nebo občané mohou mít na tuto otázku jasnou odpověď, obecný konsensus v této otázce nelze očekávat. Tuto komplikaci způsobuje především to, že na obou stranách vah stojí základní lidská práva – at' již je to právo na soukromí, právo na spravedlivý proces a další, do kterých může být zasahováno, nebo na druhé straně právo společnosti na to, aby byla před terorismem chráněna.

Většina států, na jejichž území k teroristickým útokům došlo, nebo proti nimž jsou namířeny hrozby některých teroristických organizací, se vydala cestou právní úpravy, která rozšiřuje pravomoci orgánů činných v trestním řízení a to i za cenu, že tyto úpravy jsou mnohdy kritizovány jako neslučitelné s vysokým standardem ochrany lidských práv, který se v těchto státech již dlouhá léta praktikuje. Za všechny lze uvést především dva představitelé – *USA* a *Velkou Británii*.⁴⁸¹

Ačkoli obě právní úpravy jsou u pohledu zaměření této kapitoly velmi zajímavé, nadále bude pojednáno pouze o případě USA, a to především s poukazem na některé nové instituty, které právní úprava v rámci dokazování teroristických trestných činů umožňuje, přičemž bude upozorněno především na ty, které nejvíce zasahují do práv obviněného, příp. podezřelého.

24.3 PATRIOT ACT jako reakce na 9/11

Velkým milníkem v historii současného terorismu (a terorismu obecně) jsou útoky ze září 2001. Význam tohoto útoku není způsoben jen jeho rozsahem, způsobem provedení a počtem obětí; tento útok rovněž poukázal na skutečnost, že současný svět (jednotlivé státy, stejně jako mezinárodní společenství) není schopen ochránit společnost před teroristickými útoky, a to dokonce ani za situace, kdy je zajištění bezpečnosti předpokládáno (letištní kontroly, apod.). Současně pak tyto útoky v jistém slova smyslu ukázaly cestu ostatním teroristickým organizacím, které z něj mohly profitovat. I když teroristický útok již rozhodně nebyl v roce 2001 výjimečnou událostí, útoky

⁴⁸¹ V USA se jedná především o tzv. PATRIOT Act, o kterém bude pojednáno dále v této kapitole. Ve Velké Británii výraznou kritiku zastánců ochrany lidských práv zase sklídily mimo jiných i zákony: Counter-Terrorism Bill 2008, The Terrorism Act 2006 nebo Prevention of Terrorism Act 2005.

ze září 2001 dokázaly udělat z tohoto fenoménu velmi diskutované téma a to nejen na poli politické debaty, ale rovněž u široké veřejnosti. Tyto útoky tak způsobily to, že terorismus je vnímán jako všudypřítomná hrozba.⁴⁸²

PATRIOT ACT (dále jen „*PA*“) neboli *Uniting and Strengthening America by Providing Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorism*, byl přijat právě jako reakce na teroristické útoky v roce 2001.⁴⁸³ Svým rozsahem se jedná o spíše rozsáhlejší dokument, který je rozdělen do deseti částí, přičemž každá z těchto částí upravuje jeden z aspektů boje proti terorismu. Z pohledu dokazování bude nejdůležitější částí pravděpodobně část č. II, označená jako *Enhanced Surveillance Procedures*, což lze volně přeložit jako *posílené sledovací postupy*. Je to rovněž právě tato část, která vzbudila svou kontroverzní povahou největší diskuzi, a to jak v odborných, tak i laických kruzích. V dané části zákona jsou upraveny některé z instrumentů, kterých lze využít v boji proti terorismu, a to i přesto, že těmito instrumenty je značně zasahováno do některých jiných základních práv a svobod. Především se pak jedná o odposlechy (*Wiretaps*) a příkazy k prohlídkám (*Search Warrants*), v rámci kterých byla některá práva obviněného (příp. podezřelého, či i zdánlivě zcela nezúčastněných osob) značně omezena.

24.4 Odposlechy

Odposlechy a jejich použití v trestním řízení jsou značně kontroverzní otázkou i v případě, že se nejedná o závažnou teroristickou činnost. Také Česká republika se s problematikou odposlechů potýká, přičemž odposlechům doposud bylo věnováno několik rozhodnutí jak Nejvyššího soudu ČR, tak i Ústavního soudu ČR. Samotná problematika je pak na zákonné úrovni upravena v ust. § 88 TrŘ, který především stanoví základní pravidla pro využití tohoto institutu. Základní podmínkou pro použití odposlechu je vedení trestního řízení pro zločin, za který je možno uložit trest odnětí svobody s horní hranicí sazby nejméně osm let, přičemž v případě

⁴⁸² Dnes již nikoho tolik nepřekvapí, pokud se v novinových článcích či v zpravodajských relacích hovoří o teroristickém útoku, který proběhl, když k těmto útokům dnes dochází velmi často. Zvýšená pozornost je věnována pouze útokům, při nichž dojde k významným ztrátám na životech, nebo spíše těm, ke kterým dojde na území Evropy či Ameriky.

⁴⁸³ Tento zákon byl přijat cca týden po teroristických útocích ze dne 11. září 2001, účinnosti nabyl k datu 26. 10. 2001.

trestního řízení vedeného pro trestný čin teroristického útoku dle ust. § 311 TrZ je tato podmínka splněna, neboť základní trestní sazba se u této skutkové podstaty vymezuje v rozmezí od pěti do patnácti let. Odposlechy jsou tak v obecné rovině využitelné v boji proti terorismu také na našem území, ačkoli na rozdíl od úpravy v PA, nemohou orgány činné v trestním řízení nijak zjednodušit zákonný postup – lze tak zjednodušeně konstatovat, že při využití odposlechů z pohledu práva nehraje roli, zda se jedná o pachatele terorismu, nebo pachatele jiné trestné činnosti. Nařídít odposlech je oprávněn předseda senátu, v přípravném řízení pak na návrh státního zástupce soudce. Tento příkaz musí být písemný, musí být odůvodněn a musí v něm být uvedena uživatelská adresa či zařízení a osoba uživatele, pokud je její totožnost známa a rovněž také doba, po kterou bude odposlech a záznam telekomunikačního provozu prováděn.

Při využití odposlechů je potřeba pečlivosti orgánů činných v trestním řízení, jakékoli pochybení může způsobit nepoužitelnost těchto odposlechů v trestním řízení, což může průběh celého řízení značně zkomplikovat, především pokud odposlechy mají být důležitým usvědčujícím důkazem.

Naopak je tomu však v případě PA, který za účelem boje proti terorismu upravuje některé postupy orgánů činných v trestním řízení poměrně méně komplikovaně a umožňuje tak značně pružnější reakci těchto orgánů na případnou aktivitu teroristů. PA především umožnil provádění tzv. *Roving Wiretaps*⁴⁸⁴. Jedná se o odposlechy, které nejsou vázány pouze na konkrétní zařízení, tzn. že soudce vydá příkaz, který orgány činné v trestním řízení opravňuje ke sledování komunikace určité osoby bez toho, aniž by soud specifikoval, jaké komunikační zařízení bude tímto postupem odposloucháváno.

Pojem *Roving Wiretaps* by bylo možno volně přeložit jako „pohybující se odposlechy“ nebo dokonce jako „toulající se odposlechy“, neboť odposlechy (resp. orgány, které odposlouchávají) sledují nikoli předně zařízení, které je odposloucháváno, ale samotného podezřelého pachatele – jsou schopné přizpůsobit se změně pachatelem používaného zařízení. Konkrétně pak tento institut zavádí PA ve svém ust. § 206, kterým modifikuje zákon *the Foreign Intelligence Surveillance Act* (také „*FISA*“) z roku 1978, jehož hlavním

⁴⁸⁴ Tyto druhy odposlechů nebyly pro právo USA úplnou novinkou, avšak na základě tohoto zákona je možné jejich širší využití.

cílem je dozor nad cizími zpravodajskými službami. Toto nově modifikované ustanovení však zvyšuje pravomoci federálních orgánů, pokud se jedná o prevenci a boj proti teroristickým aktivitám.

Je nepochybné, že tento institut vzbudil vlnu zájmu – a to jak u jeho podporovatelů, tak také odpůrců. Před tím, než bylo institut *roving wiretaps* zařazen do PA, musely policejní orgány věnovat podstatně delší časový prostor k získání jednotlivých příkazů k odposlouchávání každého z používaných telefonních zařízení. Tento postup v mnoha z případů způsobil ztrátu důležitých důkazů pro trestní řízení, neboť některé konverzace nebyly policejními orgány zaznamenány.⁴⁸⁵ Na druhou stranu jeho kritici upozorňují na ochranu ústavně zaručených práv především třetích osob, jejíž komunikace může být tímto způsobem sledována, aniž by se o tom dozvěděly.

PA však nebyl jediným aktem, který zvýšil pravomoc vyšetřujících orgánů při použití odposlechů, legislativa to v jistém rozsahu umožňovala již dříve. Již v roce 1968 byly odposlechy upraveny v zákoně *Omnibus Crime Control and Safe Act* (také „USC“), ovšem ochrana soukromí byla v tomto zákoně upravena v části III., kde bylo mimo jiné specifikováno, co musí žádost o povolení odposlechů obsahovat (mezi jinými např. o jakou trestnou činnost se jedná, jaká zařízení se budou tímto způsobem odposlouchávat, atd.). Ke změnám ve smyslu *roving wiretaps* však přišlo již v roce 1986, kdy stejná část III. tohoto zákona umožnila vyšetřujícím orgánům sledovaného „následovat“ v případě, že změní komunikační zařízení. Podmínkou však bylo, aby tyto vyšetřující orgány dostatečně prokázaly úmysl sledovaného se odposlechu vyhnout.⁴⁸⁶

Roving wiretaps tak byly součástí práva USA i před přijetím PA, základním rozdílem však bylo, že je bylo možno použít pouze u specifické kriminální činnosti a pouze za podmínek uvedených v zákoně. Protože však technické komunikační prostředky prochází neustálým vývojem, bylo nutno i tuto úpravu změnit. V roce 1998 pak došlo ke změně v tom smyslu, že již nebylo

⁴⁸⁵ THOMSON, P. M. *White Paper on The USA PATRIOT Act's „Roving“ Electronic Surveillance Amendment to the Foreign Intelligence Surveillance Act*, 2004, 33 s. [online]. [cit. 9. 12. 2014]. Dostupné z: <<http://www.fed-soc.org/publications/detail/white-paper-on-the-usa-patriot-acts-roving-electronic-surveillance-amendment-to-the-foreign-intelligence-surveillance-act>>.

⁴⁸⁶ Tamtéž, s. 6. Úmysl vyhnout se odposlechu se např. vyznačuje častou změnou komunikačních zařízení.

nutné prokázat záměr sledované osoby vyhnout se odposlechu, postačující bylo, zda toto vyplývalo ze samotného jejího jednání.⁴⁸⁷

I přes závažnost teroristických aktivit bylo toto ustanovení rozšiřující možnosti odposlechů přijato společností poněkud kriticky. Předně je poukázováno, že za současné úpravy se v podstatě kterákoli osoba, která naváže kontakt s podezřelou osobou, nebo tuto osobu kontaktuje, vystavuje nebezpečí, že skoro veškerá její komunikace může být sledována a tyto údaje shromažďovány, a to i bez toho, aby povolení tohoto odposlechu vyžadovalo nějakou zvláštní soudní kontrolu.⁴⁸⁸ Protože se skutečně jedná o ustanovení, které výrazně zasahuje do práva na soukromí, bylo toto ustanovení PA přijato pouze jako temporální, tzn. s omezenou účinností. Tato účinnost byla poprvé prodloužena v květnu 2011, a to na další čtyři roky.⁴⁸⁹

24.5 Získávání záznamů pro vyšetřování/dokazování

Dalším poměrně kontroverzním ustanovením PA je ust. § 215, které se týká přístupu k záznamům v rámci vyšetřování terorismu. Na základě tohoto ustanovení může *Federal Bureau of Investigation* (dále jen „FBI“) požadovat jakoukoli hmatatelnou věc či záznam (tzn. knihy, dokumenty, a další) pro účely vyšetřování proti mezinárodnímu terorismu nebo podobným tajným (špionážním) aktivitám. Na základě takové žádosti FBI je vydán příkaz soudu k poskytnutí daného záznamu, kterým může být typicky – hotelové záznamy, záznamy ohledně řídičského oprávnění, záznamy o kreditní kartě, apod.⁴⁹⁰

⁴⁸⁷ Tamtéž, s. 8. Jedná se především o situaci, kdy sledovaná osoba mění zařízení, tzn. jedná tak, že ztěžuje odposlech její komunikace, ačkoli není zřejmé, zda tak činí z toho důvodu, aby se sledování vyhnula, nebo z důvodu jiného. Nově tak nebylo potřeba tyto důvody prokazovat, což vyšetřujícím orgánům značně zjednodušilo celý proces povolování těchto odposlechů.

⁴⁸⁸ UDDIN, M. USA PATRIOT Act: The Roving Wiretaps. *PCDN (Peace & collaborative development network)* [online]. Publikováno 21. 6. 2013. [cit. 5. 12. 2014]. Dostupné z: <<http://www.internationalpeaceandconflict.org/profiles/blogs/usa-patriot-act-the-roving-wiretaps#.VIbjdKKG9fI>>.

⁴⁸⁹ Více k tomuto prodloužení účinnosti např. zde: ABRAMS, J. *Patriot Act Extension Signed By Obama*. [online]. Publikováno 27. 5. 2011. [cit. 5. 12. 2014]. Dostupné z: <http://www.huffingtonpost.com/2011/05/27/patriot-act-extension-signed-obama-autopen_n_867851.html>.

⁴⁹⁰ TREVOR, T. Ten Years After the Patriot Act, a Look at Three of the Most Dangerous Provisions Affecting Ordinary American. [online]. *Electronic Frontier Foundation*. Publikováno 26. 10. 2011. [cit. 9. 12. 2014]. Dostupné z: <<https://www.eff.org/deeplinks/2011/10/ten-years-later-look-three-scariest-provisions-usa-patriot-act>>.

Kritici tohoto ustanovení upozorňují na jeho široké využívání i v případech, které nejsou napojeny na terorismus či špionážní akce. Ačkoli to, jak justiční orgány toto ustanovení interpretují, není dosud přesně známo, neboť se jedná o neveřejné dokumenty, je zřejmé, že využití tohoto institutu má spíše vzrůstající tendenci – zatímco v roce 2009 bylo vydáno 21 takovýchto příkazů, v roce 2010 jich již bylo 96.⁴⁹¹

Zásadním problémem tohoto ustanovení je to, že umožňuje státním orgánům přístup k takovým záznamům, které nemusí být přímo navázány na teroristy či teroristické aktivity. Toto je způsobeno tím, že státní orgány již nemusí prokazovat odůvodněné podezření nebo pravděpodobné důvody, postačí, jestliže jsou dané požadované skutečnosti relevantní pro vyšetřování terorismu.⁴⁹² Také toto ustanovení bylo přijato jako ustanovení temporální, přičemž jeho účinnost byla prodloužena stejně jako v případě ustanovení týkajícího se roving wiretaps, o čemž bylo pojednáno výše.

24.6 „Sneak and Peek Warrant“

Třetím institutem, představeným v této kapitole, je institut nazývaný často jako „*Sneak and Peek Warrant*“⁴⁹³. Tento příkaz je upraven v ust. § 213 PA a jeho oficiální pojmenování je *Delayed Notice Warrant* („opožděně oznámený příkaz“). Tento příkaz k prohlídce umožňuje orgánům činným v trestním řízení provést prohlídku bez přítomnosti vlastníka objektu (nebo bez přítomnosti podezřelé osoby), přičemž z důvodu přístupu do objektu často dochází ke škodám na majetku – vylomení zámku, dveří, apod.

Kritikou tohoto ustanovení je především to, že nejenže tento způsob výkonu domovní prohlídky se stal běžnou součástí vyšetřování, ale předně také to, že tohoto postupu je hojně využíváno i v případech, kdy se nejedná o vyšetřování terorismu.⁴⁹⁴ Dle provedeného výzkumu bylo v období od září 2001

⁴⁹¹ TREVOR, T. Ten Years After the Patriot Act, a Look at Three of the Most Dangerous Provisions Affecting Ordinary Americans. [online]. *Electronic Frontier Foundation*. Publikováno 26. 10. 2011. [cit. 9. 12. 2014]. Dostupné z: <<https://www.eff.org/deeplinks/2011/10/ten-years-later-look-three-scariest-provisions-usa-patriot-act>>.

⁴⁹² Reform Patriot Act. *American Civil Liberties Union*. [online]. Nedatováno. [cit. 9. 12. 2014]. Dostupné z: <<https://www.aclu.org/reform-patriot-act>>.

⁴⁹³ Volně by se dalo přeložit jako plížící nebo také slídící příkaz.

⁴⁹⁴ Counterterrorism Patriot Act provision now widely used in criminal investigations. *RT Question more*. [online]. Publikováno 30. 10. 2014. [cit. 9. 12. 2014]. Dostupné z: <<http://rt.com/usa/200979-patriot-act-sneak-peek/>>.

do dubna 2003 vydáno 47 takových příkazů. V roce 2010 bylo projednáváno 3.970 žádostí o vydání tohoto příkazu, za další tři roky se toto číslo zvýšilo dokonce na 11.129. Toto ukazuje na jedině – tento druh příkazu není zcela jistě institutem, který by byl využíván pouze ve výjimečných situacích. Přitom za povšimnutí stojí také fakt, že z uvedených 3.970 žádostí o vydání příkazu mezi zářím 2001 do dubna 2003 bylo 3.034 případů drogové trestné činnosti, terorismu se týkalo pouze 9% ze všech případů – tj. 37 případů. V roce 2011 byl poměr ještě nižší – z celkového počtu 6.775 žádostí se 5.093 žádostí týkala drogové kriminality, terorismu pouze 31 případů, což je pouhých 5%. Obdobná je situace i v dalších letech.⁴⁹⁵

Tento druh domovní prohlídky je často připodobňován k praktikám samotných pachatelů trestné činnosti, neboť vyšetřující orgány často čekají na odchod podezřelých osob, aby následně mohly provést prohlídky v jejich nepřítomnosti a také bez toho aniž by tyto osoby o dané prohlídce věděly. Při těchto domovních prohlídkách může docházet k poškození majetku, někdy ovšem vyšetřující orgány postupují obezřetně, aby jejich přítomnost nebyla rozpoznána, čehož využijí například k instalaci odposlouchávacích zařízení (či jejich odinstalování), kamer, apod.⁴⁹⁶

Informace o provedené domovní prohlídce nemusí být podezřelému sdělována, pokud zde existuje riziko, že by takové oznámení mohlo mít negativní vliv na vyšetřování.⁴⁹⁷ Přitom podobné příkazy k domovním prohlídkám obecně vyžadují splnění jednoho ze dvou znaků – oznámení podezřelé osobě, nebo případně následně uvědomění o proběhnutí prohlídky není-li oznámení možné. Domovní prohlídku bez oznámení podezřelému bylo možno provést i před účinností PA, avšak následně muselo být proběhnutí prohlídky podezřelému pachateli oznámeno. Tyto příkazy jsou běžně ozna-

⁴⁹⁵ Counterterrorism Patriot Act provision now widely used in criminal investigations. *RT Question more*. [online] Publikováno 30. 10. 2014. [cit. 9. 12. 2014]. Dostupné z: <<http://rt.com/usa/200979-patriot-act-sneak-peek/>>.

⁴⁹⁶ „Sneak and Peek“ Warrants allow police to secretly enter homes without notice. *Alex Jones's INFOWARS.com* [online]. Publikováno 27. 6. 2014. [cit. 8. 12. 2014]. Dostupné z: <<http://www.infowars.com/sneak-peek-warrants-allow-police-to-secretly-enter-homes-without-notice/>>.

⁴⁹⁷ BLOSS, W. *Escalating U.S. Police Surveillance after 9/11: an Examination of Causes and Effects*. [online]. In: *Surveillance & Society*, vol 4, č. 3, 2007, s. 216. [cit. 8. 12. 2014]. Dostupné z: <<http://library.queensu.ca/ojs/index.php/surveillance-and-society/article/view/3448/3411>>.

čovány jako „*no-peek*“ příkazy.⁴⁹⁸ Sneak and Peek Warrant však umožňuje orgánům činným v trestním řízení provedení domovní prohlídky neoznámit, pokud by to mohlo ohrozit probíhající vyšetřování.⁴⁹⁹ V České republice tuto situaci upravuje § 83 TrŘ se stanoví, že nařídit domovní prohlídku je oprávněn předseda senátu a v přípravném řízení na návrh státního zástupce soudce. Příkaz k prohlídce musí být vydán písemně a musí být odůvodněn. Doručí se osobě, u níž se prohlídka koná, při prohlídce, a není-li to možné, nejpozději do 24 hodin po odpadnutí překážky, která brání doručení.

Z tohoto vyplývá, že snaha orgánů činných v trestním řízení by u nás měla vždy směřovat k tomu, aby tento příkaz byl dané osobě doručen, tzn. je tomu zcela opačně než v případě příkazu podle PA, kde naopak orgány činné v trestním řízení oznamování provedené prohlídky co nejvíce oddalují.

24.7 Závěr

Z výše uvedeného je patrné, že tyto představené instituty jsou silnou zbraní v rukách orgánů činných v trestním řízení, neboť umožňují získat nejen potřebné podklady pro trestní řízení, ale je možné těchto institutů využít také obdobně jako některých operativně pátracích prostředků a to bez toho aniž by byly tyto orgány zatíženy náročným procesním postupem a musely splnit podmínky, které v případě České republiky stanoví trestní řád, potažmo trestní zákoník či další právní předpisy.

Na druhé straně je zde ovšem polemika ohledně práv, do kterých je tímto postupem orgánů činných v trestním řízení zasahováno. Na jedné straně stojí trestná činnost teroristů, která je dnes vnímána jako velká hrozba, proti které již nelze bojovat konvenčními prostředky, neboť také prostředky teroristů se stále vyvíjejí, na druhé straně pak stojí pomyslná hranice mezi tím, co ještě lze v zájmu ochrany společnosti před terorismem povolit a co již je za hranicemi státu, který ctí demokratické zásady a především pak ochranu základních lidských práv a svobod a také právo na spravedlivý proces. Navíc statistiky ukazují, že tyto instituty, které nabízí zákon PATRIOT ACT jsou

⁴⁹⁸ Tedy tzv. příkazy „bez zaklepání“.

⁴⁹⁹ BLOSS, W. *Escalating U.S. Police Surveillance after 9/11: an Examination of Causes and Effects*. [online]. In: *Surveillance & Society*, vol 4, č. 3, 2007, s. 216. [cit. 8. 12. 2014]. Dostupné z: <<http://library.queensu.ca/ojs/index.php/surveillance-and-society/article/view/3448/3411>>.

využívány pro vyšetřování a stíhání terorismu jen ve velmi malém měřítku (např. u příkazu k prohlídkám je tomu jen cca v 5% případech), daleko častěji jsou využívány např. u drogových deliktů.

K přijetí zákona vedla především reálná zkušenost s teroristickými útoky, proto také byla společnost vůči těmto institutům zpočátku spíše nakloněna, neboť se cítila ohrožena. Jakmile se ovšem otevřela diskuze nad tím, co vše ustanovení daného zákona umožňují, začaly se objevovat stále výraznější hlasy proti tak širokým pravomocem orgánů činných v trestním řízení, neboť jejich aplikace se rovněž dotýká široké společnosti, nejen několika jedinců, kteří jsou z páčání teroristické činnosti podezřelí.

Lze najít několik důvodů proč takové instituty zavádět, stejně jako lze najít několik důvodů proč tak nečinit. Přípustnou hranici zásahu do práv a svobod určuje stát dle svých zásad, ovšem významný je také názor společnosti. Kam až je ochotna pustit orgány činné v trestním řízení? Je tato společnost ochotna snášet omezení a zásahy, které ji mají chránit před teroristy? A jsou tyto zásahy skutečně efektivní? A pokud jsou tyto zásahy dnes omluvitelné v případě terorismu, budou zítra omluvitelné v případě jiné násilné trestné činnosti nebo dokonce např. v případě majetkové trestné činnosti?

Velkým nedostatkem institutů, o kterých bylo pojednáno v této kapitole, je to, že nejsou zcela transparentní. A pakliže někomu není známo, že je zasahováno do jeho práv, pak se jedná o zásah o to závažnější, který lze v demokratické společnosti odůvodnit jen těžko. Přitom už i samotná hrozba jejich použití může mít preventivní charakter, o čemž například svědčí i to, že mnohé teroristické organizace se vrací ke klasickým způsobům komunikace, kterou těmito instituty již tak není lehké sledovat. V obecné rovině, a za splnění jistých zákonem stanovených podmínek, však lze říci, že speciální instituty vyšetřování, které mají sloužit k odhalování a dokazování terorismu, mohou být efektivní a mohou napomoci předcházení útoků, které často způsobují škody na lidských životech.

25 Metodika odhaľovania domáceho násilia – vybrané aspekty

25.1 Úvod

Násilie páchané na ženách, ich deťoch, mužoch, či na starších osobách je jednou z najrozšírenejších foriem zásahu do ľudskej dôstojnosti. Najčastejšie sa vyskytuje násilie na ženách, ktoré podľa definície OSN označuje akýkoľvek rodovo podmienený násilný čin, ktorý vedie alebo by mohol viesť k fyzickej, sexuálnej alebo psychickej ujme alebo k zraneniu žien, vrátane vyhrážania sa takýmito činmi, zastrášovania alebo svojvoľného obmedzovania slobody, a to vo verejnom, či súkromnom živote.⁵⁰⁰

Násilie páchané na ženách vystupuje v rôznych formách. Medzi najčastejšie patrí:

- a) fyzické násilie (bitka, kopanie, škrtenie),
- b) psychické násilie (citové a slovné týranie, zosmiešňovanie, osočovanie, výbuchy zlosti),
- c) sexualizované násilie (znásilnenie, sexuálne zneužívanie),
- d) ekonomické násilie (zneužívanie moci pri disponovaní s finančnými prostriedkami)
- e) sociálne násilie (väznenie, bránenie v styku s rodinou, priateľmi/priateľkami) násilie.⁵⁰¹

Podľa § 2 ods. 1 písm. a), b), d) ZPZ, policajný zbor spolupôsobí pri ochrane základných práv a slobôd, najmä pri ochrane života, zdravia, osobnej slobody a bezpečnosti osôb a pri ochrane majetku, odhaľuje trestné činy a zisťuje ich páchatel'ov a vykonáva vyšetrovanie a skrátené vyšetrovanie o trestných činoch. Úlohou polície je účinne zasiahnuť a poskytnúť obeti domáceho násilia ochranu, pričom konkrétna pomoc polície obeti záleží od štádia, v ktorom sa násilie práve nachádza. V úvodných štádiách násilia môže polícia

⁵⁰⁰ Deklarácia násilia páchaného na ženách, Rezolúcia Valného zhromaždenia OSN A/RES/48/104, 20.december 1993.

⁵⁰¹ Správa o plnení opatrení a úloh vyplývajúcich z Národného akčného plánu na prevenciu a elimináciu násilia páchaného na ženách za roky 2009 – 2012 a jeho aktualizácie. [online]. [cit. 17. 12. 2014]. Dostupné z: <http://www.rokovania.sk/File.aspx/ViewDocumentHtml/Mater-Dokum-156367?prefixFile=m_>.

zohrať významnú úlohu tým, že násilníkovi a jeho obeti definuje incident, ku ktorému došlo, ako násilie, ktoré je v rozpore so zákonom. Odporučiť incident riešiť prostredníctvom organizácií, ktoré im môžu poskytnúť kvalifikovanú pomoc, aby sa nemusel ich vzťah ukončiť. V neskorších štádiách, keď je obeť pripravená podať trestné oznámenie, je polícia povinná oznámenie prijať a konať v najlepšom záujme obeť.⁵⁰²

25.2 Oprávnenia polície po zistení podozrenia zo spáchania trestného činu súvisiaceho s domácim násilím

Zo ZPZ vyplýva celá rada opatrení a nástrojov, ktoré má policajt pri riešení konfliktov v rámci domáceho násilia pri bezprostrednom ohrození poškodenej osoby k dispozícii. Ide najmä o nasledovné inštitúty:

1. oprávnenie požadovať vysvetlenie,
2. oprávnenie zaistiť osobu,
3. oprávnenie odňať zbraň,
4. oprávnenie vykázat' zo spoločného obydľia,
5. oprávnenie otvoriť byt,
6. povinnosť prijať oznámenie o spáchaní trestného činu.

So zreteľom na skúmanú problematiku sa budeme ďalej venovať výlučne *Oprávneniu vykázania zo spoločného obydľia*, ktorý predstavuje zrejme najúčinnjší spôsob ako, minimálne na dobu dočasnú, znemožniť ataky útočníka a poskytnúť obeti domáceho násilia nevyhnutný časový priestor na to, aby dokázala využiť na svoju ochranu nástroje, ktoré jej priznáva súčasná legislatíva. Súčasne môže ísť o prvý prípad, kedy bude násilie oficiálne odhalené a dokumentované.

Násilie páchané v rodine si ako závažný fenomén spoločnosti zaslúžilo pozornosť už v roku 2002, kedy zo vzájomnej spolupráce mimovládnych organizácií a rezortne príslušného ministerstva vzišli legislatívne návrhy, ktoré podstatne zlepšili postavenie obetí násilia v rodine. Slovenská republika sa vďaka prijatiu viacerých zákonov ako napríklad zákona č. 526/2002

⁵⁰² MÁTEĽ, A. *Naše možnosti pomoci ženám – obetiam domáceho násilia*. [online]. 1. vyd. Skalica: Občianske združenie Alija, 2009, s. 133. [cit. 14. 12. 2014]. Dostupné z: <http://www.andrejmatel.info/Texty/Charita/Matel_Pomoc%20zenam%20obetiam%20domaceho%20nasilia.pdf>.

Z. z., ktorým došlo s účinnosťou od 1. 1. 2003 k zmene Občianskeho zákonníka, a zákona č. 424/2002 Z. z., ktorým došlo s účinnosťou od 1. 9. 2002 k zmene OSP, stala jednou z málo európskych krajín, ktoré prijali efektívnu legislatívu na ochranu obetí násillia v rodine.⁵⁰³ Z legislatívno-organizačných dôvodov sa v roku 2002 nepodarilo zavrieť zmenu policajného práva, ktoré malo pôvodne tvoriť jeden zo základných pilierov reformy právnych predpisov na ochranu obetí násillia páchaného v rodine. Až novelou uskutočnenou zákonom č. 491/2008 Z. z., účinnou odo dňa 15. 12. 2008, došlo v súvislosti s problematikou domáceho násillia k doplneniu ZPZ o ustanovenie § 27a ZPZ – Oprávnenie vykázat' zo spoločného obydlia, v ktorom sa zakotvuje oprávnenie policajta vykázat' osobu, ktorá sa dopúšťa domáceho násillia z bytu a zakázat' jej vstup do tohto bytu na 48 hodín. Následne zákonodarca dňa 28. októbra 2009 prijal zákon č. 495/2009 Z. z., ktorým sa zmenil a doplnil ZPZ a OSP, pričom táto novela priniesla pre ochranu obetí domáceho násillia ďalšie prospešné zmeny. Vo veciach domáceho násillia sa predĺžila obeti lehota na podanie návrhu na nariadenie predbežného opatrenia počas víkendov a sviatkov, keďže najmä cez víkendy je pre obeť ťažšie zorientovať sa, získať prípadne právnu pomoc a podať návrh na súd.⁵⁰⁴ Novela naďalej ponechala v platnosti mechanizmus, podľa ktorého účinky vykázania končia uplynutím 48 hodín od vykázania a obeť má možnosť doručením návrhu na vydanie predbežného opatrenia na súd počas vykázania predĺžiť jeho účinky až do nadobudnutia vykonateľnosti rozhodnutia súdu o návrhu. K vylepšeniu mechanizmu ochrany formou vykázania prispela zmena, podľa ktorej sa prerušuje plynutie 48-hodinovej lehoty účinkov vykázania počas soboty, nedele a sviatku, pričom jej plynutie pokračuje najbližší nasledujúci pracovný deň. Preto ak dôjde k vykázaniu v piatok o 20.00 hod., tak obeť sa nemusí snažiť pripravovať podanie návrhu na nariadenie predbežného opatrenia tak, aby bolo doručené príslušnému súdu v nedeľu najneskôr o 20.00 h, ale až v najbližší utorok toho istého času.⁵⁰⁵

⁵⁰³ DOBROVODSKÝ, R. K inštitútu vykázania násilníckej osoby z obydlia a k iným zmenám pri ochrane obetí násillia páchaného v rodine. *Justičná revue*, 2009, č. 1, s. 138-148.

⁵⁰⁴ Dôvodová správa k zákonu č. 495/2009 Z.z. [online]. [cit. 13. 12. 2014]. Dostupné z: <<http://www.nrsr.sk/Default.aspx?sid=zakony/zakon & MasterID=2987#IIICit>>.

⁵⁰⁵ DOBROVODSKÝ, R. K novým legislatívnym zmenám v ochrane obetí domáceho násillia. *Justičná revue*, 2010, č. 1, s. 23-31.

Podľa § 27a ods. 1 ZPZ je policajt oprávnený vykázat' z bytu alebo domu alebo iného priestoru spoločne obývaného s ohrozenou osobou a aj z jeho bezprostredného okolia osobu, u ktorej možno na základe zistených skutočností očakávať útok na život, zdravie, slobodu alebo zvlášť závažný útok na ľudskú dôstojnosť ohrozenej osoby, najmä vzhľadom na predchádzajúce takéto útoky. Súčasťou vykázania zo spoločného obydľia je aj zákaz vstupu vykázanej osoby do spoločného obydľia počas 48 hodín od vykázania. Policajt je oprávnený vykázat' zo spoločného obydľia takúto osobu aj počas jej neprítomnosti, keďže ochrana zdravia a života má prednosť pred právom na ochranu obydľia.⁵⁰⁶

Základným problémom tohto opatrenia, ktoré má najrýchlejšie zabrániť páchaniu domáceho násilia a najefektívnejšie prispieť k jeho oficiálnemu odhaleniu, je lehota 48 hodín, v ktorej má zákaz platiť. Uvedená lehota vykázania má slúžiť na ochranu ohrozenej osoby a poskytnúť jej dostatočný čas na to, aby bez nátlaku násilnej osoby mohla pochopiť svoju situáciu a usporiadať si svoje záležitosti s využitím ďalších právnych nástrojov (návrh na vydanie predbežného opatrenia, návrh na rozvod, vyriešenie spoločného bývania, podanie trestného oznámenia a pod.) a pomoci služieb pre obeť. A práve aj z týchto dôvodov ju možno považovať za neprimerane krátku. V rámci pripomienkového konania k vládnomu návrhu bolo oslovených 49 inštitúcií, pričom tie, ktoré na návrh reagovali, vyslovili 139 pripomienok a z nich bolo 49 prijatých. Celé pripomienkové konanie však bolo vykonané k návrhu, ktorý predložilo Ministerstvo vnútra SR, a ktorý obsahoval nie 48-hodinovú, ale desaťdňovú dobu trvania účinkov zákazu vstupu. Kritických pripomienok v tomto zmysle však bolo málo, v pripomienkovom konaní napríklad Ministerstvo spravodlivosti SR navrhovalo celé ustanovenie § 27a ZPZ vypustiť dôvodiac, že desaťdňová lehota platnosti zákazu je prídlhá a pri inštitúte ako takom existuje riziko zneužitia. Iné inštitúcie

⁵⁰⁶ V tomto prípade je potrebné uviesť, že policajt je oprávnený vykázat' osobu zo spoločného obydľia (bytu, resp. domu) bez ohľadu na právny vzťah. Policajt neposudzuje právnu kvalitu vzťahu osôb k bytu (domu), v ktorom sa v čase zákroku nachádzajú. Majetkové vzťahy právom upravené ako vlastníctvo, nájom resp. vyporiadanie BSM, zrušenie spoločného nájmu bytu podľa Občianskeho zákonníka patrí do právomoci všeobecných súdov. Policajt má využitím oprávnenia podľa § 27a Zákona o PZ chrániť predovšetkým právom chránené hodnoty ako život, zdravie a telesnú integritu a policajtov zákrok nie je posudzovaný z pohľadu občianskoprávneho.

ako napríklad Úrad vlády SR – sekcia vládnej legislatívy, odbor aproximácie práva mali pripomienky konkrétnejšie, s cieľom precizovať právnu úpravu. Generálna prokuratúra SR požadovala režim následného schválenia vykázania súdom, a to vo veľmi krátkej lehote.⁵⁰⁷ Pre porovnanie, podľa českej právnej úpravy, ktorá sa nechala inšpirovať rakúskou legislatívou, platí v zmysle zák. č. 135/2006 Sb. až 10-dňová lehota na vykázanie.

Policajt je v zmysle § 27a ods. 1 ZPZ oprávnený, nie povinný agresora vykázat' zo spoločného obydlija. Všetko bude závisieť od objektívnych zistení, výpovedí osôb na mieste (v byte, dome), zaistení dôkazov (zničených vecí, zranení obetí, výpovedí svedkov, susedov a pod.). Policajt prakticky nemusí rozhodnúť o zákaze hned', ale predtým môže využiť oprávnenie na zaistenie osoby podľa § 19 ZPZ. V samotnej cele policajného zaistenia (§ 42 ZPZ), kedy má policajt dostatočný čas na dokumentáciu stavu, môže vysloviť zákaz, prípadne doručiť rozhodnutie, ktoré je upravené v § 27a ods. 3 ZPZ.

Za pozitívum právnej úpravy zameranej na ochranu obetí domáceho násillia je možné považovať aj znenie ustanovenia § 27a ods. 10 ZPZ, v zmysle ktorého Útvar Policajného zboru preveruje dodržiavanie vykázania zo spoločného obydlija. Z uvedeného vyplýva, že využitím oprávnenia policajta vykázat' násilníka zo spoločného obydlija sa jeho úloha, resp. ochrana obeť nekončí, ale pokračuje kontrolou, či zo strany agresora dochádza k rešpektovaniu zákazu vstupu do spoločného obydlija. V súvislosti s podaním návrhu na vydanie predbežného opatrenia podľa § 76 ods.1 písm. g) OSP novela z roku 2009 zaviedla aj nové ustanovenie § 75 b OSP, ktorým sa zavádzajú osobitné pravidlá týkajúce sa konania o vydaní predbežného opatrenia, ktoré sa z hľadiska časovej postupnosti uplatnia v postupe nadväzujúcom na postup policajta podľa § 27a ZPZ.⁵⁰⁸

⁵⁰⁷ DOBROVODSKÝ, R. K inštitútu vykázania násilníckej osoby z obydlija a k iným zmenám při ochrane obetí násillia páchaného v rodine. *Justičná revue*, 2009, č. 1, s. 138-148.

⁵⁰⁸ KNÁPKOVÁ, D., TÓTHOVÁ, M. *Aktuálne aspekty riešenia domáceho násillia*. [online]. [cit. 14. 12. 2014]. Dostupné z: <<http://www.epi.sk/odborny-clanok/Aktualne-aspektyriesenia-domaceho-nasillia.aspx>>.

25.3 Metodika vyšetrovania trestných činov domáceho násilia

Pri trestných činoch domáceho násilia je potrebné, okrem generálnych skutočností predpísaných ustanovením § 119 TP, predovšetkým objasniť:

1. spôsob vykonania trestného činu s prvkom domáceho násilia (či sa nejedná o zinscenované znásilnenie),
2. k osobe poškodenej (vzťah k páchatel'ovi, motív nahlásenia trestného činu),
3. k osobe páchatel'a (vzťah k poškodenej, k det'om, duševný stav, doterajšia trestná činnosť),
4. k osobám svedkov domáceho násilia (možnosť ovplyvnenia detí páchatel'om – otcom, matkou – obeťou domáceho násilia, deti ako potenciálne obeť).

Pokiaľ ide o predmet dokazovania pri trestných činoch domáceho násilia, v trestnom konaní sú predmetom dokazovania všetky skutočnosti dôležité pre rozhodnutie vo veci samej, tj. všetky skutočnosti dôležité z hľadiska trestného práva hmotného. Samozrejme, predmetom dokazovania sú aj všetky skutočnosti a okolnosti dôležité z hľadiska trestného práva procesného, najmä tie, ktorými sa preveruje vierohodnosť a zákonnosť vykonávaných dôkazov. Ustanovenie § 169 TP určuje ďalej okruh otázok, s ktorými sa súd musí vysporiadať pri porade a hlasovaní o rozsudku.

Počiatočnými, zvyčajne neodkladnými úkonmi pri trestných činoch súvisiacich s domácim násilím sú:

1. výsluch osoby oznamovateľa/poškodeného, ktorý dáva podnet k začatiu vyšetrovania,
2. lekárska prehliadka tela poškodenej osoby a páchatel'a,
3. podľa typu domáceho násilia aj obhliadka,
4. výsluch svedkov.⁵⁰⁹

25.3.1 Výsluch oznamovateľa/poškodeného

Výsluch poškodenej osoby ako obeť domáceho násilia sa najčastejšie týka trestného činu týrania blízkej a zverenej osoby, avšak popri týraní môže

⁵⁰⁹ VIKTORYOVÁ, J., BANGO, D. *Vyšetrovanie vybraných druhov trestných činov*. Bratislava: Akadémia policajného zboru v Bratislave, Katedra vyšetrovania, 2007. s. 156.

násilník spáchat' aj trestný čin znásilnenia alebo sexuálneho násilia, prípadne vydíerania. Vo výsluchu treba zistiť najmä nasledovné skutočnosti:

1. osobné a rodinné pomery poškodenej osoby, kedy sa začali nezhody,
2. či násilník požíval alkoholické nápoje, drogy,
3. ako s poškodenou osobou zaobchádzal násilník, ako sa prejavovalo psychické násilie, fyzické násilie, podrobný popis spôsobovaného násilia,
4. popis zranení,
5. v prípade ekonomického násilia akým spôsobom obmedzuje prístup k spoločnému majetku, popísať obdobie, mieru násilia a dôsledky ekonomického násilia,
6. či boli pri týraní prítomné aj deti, prípadne iné osoby,
7. či bola poškodená osoba v minulosti so zraneniami na lekárskom ošetrení, či napadnutie oznamovala na políciu,
8. aký odev mala poškodená osoba na sebe a kde sa tento odev nachádza,
9. v prípade vydíerania popísať jeho priebeh, účinky, či a komu sa zdôverila,
10. ak boli týrané aj deti, či bola svedkom ich týrania, presný popis a následky konania partnerov voči nim,
11. či boli na ošetrení, ich momentálny fyzický a duševný stav.

25.3.2 Prehliadka tela

Podľa § 155 TP prehliadke tela je povinný podrobiť sa každý, ak treba zistiť, či sú na jeho tele stopy alebo následky trestného činu. Stopami alebo následkami trestného činu na tele prehliadanej osoby sú predovšetkým hematómy, odreniny, tržné, bodné alebo rezné rany, pľuzgiere alebo iné stopy po popáleninách a pod. Výsledky prehliadky tela, ktoré je možné vo vhodných prípadoch zdokumentovať aj fotograficky či videozáznamom, môžu slúžiť ako podklad ku znaleckému posudku z odboru zdravotníctva.⁵¹⁰

Ak na dôkaz treba vykonať skúšku krvi alebo iný obdobný úkon, je osoba, o ktorú ide, povinná strpieť, aby jej lekár alebo odborný zdravotný pracovník

⁵¹⁰ ZANOVIT, J. *Trestný poriadok – komentár k § 155*. [online]. [cit. 13. 12. 2014]. Dostupné z: <<http://www.epi.sk/Main/Default.aspx?Template=~ /Main/THelp.ascx&zzsrlnkid=19418866&phContent=~ /Comments/RuleComments.ascx&VirtualDate=2014-12-26&FragmentId=4781699&CTypeId=1>>.

odobral krv alebo vykonal iný potrebný úkon, ak nie je spojený s nebezpečenstvom pre jej zdravie, čo sa musí posúdiť ako predbežná otázka podľa § 7 TP, zvyčajne prostredníctvom obhliadajúceho lekára. Pri odbere vzoriek na analýzu deoxyribonukleovej kyseliny sa metodicky postupuje podľa osobitného zákona č. 417/2002 Z. z. o používaní analýzy deoxyribonukleovej kyseliny na identifikáciu osôb.

25.3.3 Obhliadka

Obhliadka miesta činu u trestných činov domáceho násilia prichádza do úvahy iba v niektorých prípadoch. Jedná sa predovšetkým o trestné činy znásilnenia, sexuálneho násilia, pri ktorých môžu byť aj na mieste činu zisťované a zaistiťované materiálne stopy. Jedná sa najmä o biologické stopy ako krv, spermie, chlpy, vlasy zaistené z tela obete, prípadne aj z tela páchatel'a. Odevy páchatel'a môžu byť roztrhané a obsahovať stopy spermií, krvi a slín. Pri trestných činoch domáceho násilia dochádza často k znásilneniu manželiek vo vlastných bytoch a rodinných domoch, preto je dôležité vykonať mimoriadne precízne obhliadku miestností, kde došlo k trestnému činu. Vhodná je prítomnosť poškodenej osoby, ktorá ukáže miesto činu. Môže to byť lôžko, kreslo, ale aj koberec, na ktorých sa zaistiťujú krvné stopy, spermové stopy, vaginálny sekret, chlpy, vlasy a podobne. Obhliadkou miesta činu sa okrem iného zisťuje aj tá okolnosť, či nahlásený trestný čin nebol zinscenovaný. Motívom zinscenovania môže byť v prípade rozvodového konania snaha manželky dostať manžela z bytu (domu), u dcéry v puberte môžu byť motívom neprímerané tresty.⁵¹¹

Zákon neustanovuje podrobne postup vykonania obhliadky a ponecháva túto oblasť na kriminalistiku, ktorá vypracovala všeobecné doporučenia týkajúce sa prípravy, vlastného vykonania a dokumentovania priebehu a výsledkov obhliadky, ktoré je potrebné prispôbiť jej jednotlivým druhom. Úvodnou časťou obhliadky je oboznámenie sa s miestom činu a jeho detailným zaznamenaním. Odlišná bude situácia v prípade, keď došlo k ohrozeniu života či zdravia. Vtedy je prvoradé poskytnúť prvú pomoc, resp. zabrániť ďalším škodám. Ďalšou činnosťou sa budú zaoberať technici

⁵¹¹ BANGO, D., VIKTORYOVÁ, J., VAJZER, L. *Výšetrovanie domáceho násilia páchaného na ženách*. 1. vyd. Bratislava: Akadémia policajného zboru v Bratislave, 2005. s. 47-48.

a až po zdokumentovaní pokračuje lekár s prípadnou obhliadkou a pohnutím tela. Následné štádiá sa takmer zhodne označujú ako štádium statické a dynamické. V statickom štádiu policajt či kriminalistický technik bez toho, aby zásadným spôsobom pohol jednotlivými predmetmi, zaznamenáva ich polohy, vzhľad či iné charakteristické poznatky. Dynamické štádium je už systematickým prehľadávaním, počas ktorého tím miesta činu starostlivo preskúma, pričom dôležitou činnosťou je adekvátne dokumentovanie či už fotografickou alebo inou metódou.⁵¹²

25.3.4 Výsluch svedka

Očitým svedkom sa kladú otázky týkajúce sa priebehu trestného činu a napríklad aj okolností, kvôli ktorým nezasiahli a nezabránili páchatel'ovi ďalej konať. Svedok vypovedá aj k osobe poškodenej a obvinenej. Svedkami domáceho násillia môžu byť susedia v dome, ktorí môžu významnou mierou napomôcť pri objasňovaní tohto druhu trestnej činnosti. Môžu popísať celkový osobnostný obraz obvineného a poškodenej osoby. Nepriamych svedkov je potrebné vypočúť najmä k okolnostiam ako, kedy a za akých okolností sa dozvedeli o tom, že poškodená osoba bola týraná, čo poškodená osoba povedala o násilníkovi, ako sa správala, či svedok pozná páchatel'a a ako na svedka pôsobí a podobne. U maloletej alebo mladistvej osoby je v prípadoch domáceho násillia vhodné použiť osobitný taktický postup, podmienený individuálnymi vlastnosťami detí a stavom ich psychicky. Osobitne je možné v tejto súvislosti poukázať na ustanovenie § 135 TP, ktoré sa týka osobitných procesných podmienok výsluchu osoby mladšej ako 15 rokov. Trestný poriadok v tomto prípade vyžaduje vykonanie výsluchu osoby mladšej ako 15 rokov obzvlášť ohľaduplne a po obsahovej stránke tak, aby sa výsluch nemusel opakovať. Aj v tomto prípade však treba postupovať podľa pravidiel a umožniť vypočúvanému samostatne opísať dej a otázky klásť až po tom, ako by sám nevedel pokračovať, resp. až po tom, ako niektoré okolnosti treba vysvetliť podrobnejšie. Pribratie zákonného zástupcu vypočúvanej osoby mladšej ako 15 rokov nie je obligatórne a prichádza do úvahy len vtedy, keď to môže prispieť k správne mu vykonaniu výsluchu, pričom takýto záver by mal orgán činný v trestnom konaní alebo súd oprieť o vyjadrenie príslušného odborníka. V niektorých prípadoch bude

⁵¹² ŠIMOVIČEK, I. a kol. *Kriminalistika*. Iura edition. Bratislava. 2001, s. 100.

prítomnosť zákonného zástupcu nežiaduca, najmä pokiaľ je zainteresovaný na výsledku konania alebo hrozí, že dieťa v jeho prítomnosti nebude schopné alebo ochotné pravdivo odpovedať.⁵¹³ Otázky treba klásť zrozumiteľne a primerane veku. Skutočnosť, že je vypočúvaná takáto osoba, je prispôsobená aj jej poučenie, ktoré by sa malo realizovať primerane jej vekovej a mentálnej úrovni.

Pri výsluchu takejto osoby je obligatórne priradiť:

1. pedagóga,
2. inej osoby majúcej skúsenosti s výchovou mládeže alebo
3. znalca.⁵¹⁴

Dieťa ako objekt domáceho násillia by sa malo vypočúť najmä k:

- a) aké sú pomery v rodine,
- b) ako sa k nemu chovajú rodičia,
- c) kto z rodičov ho trestá,
- d) ako ho otec trestá, ako mu ubližuje, či ubližuje aj mame a iným členom rodiny,
- e) kedy mu otec alebo matka, prípadne obaja rodičia začali ubližovať, akým spôsobom,
- f) aké násillie voči nemu otec, matka alebo súrodenec používajú a kedy sa tak stalo naposledy,
- g) ak sa niektorý z rodičov, súrodencov vyhráža, akým spôsobom,
- h) ak rodičia týrajú aj jeho súrodencov, čo o tom vie povedať.

Dieťa ako svedok domáceho násillia by ma odpovedať na nasledovné otázky:

- a) aké sú vzťahy medzi matkou a otcom, prípadne k jeho súrodencom,
- b) ako často dochádza medzi rodičmi k hádkam, bitke, čo sa vtedy deje,
- c) ak bol svedkom toho, že otec bil matku, kedy sa tak stalo, ako sa to odohrávalo,
- d) ako prebieha násillie, ktorého bol svedkom naposledy, čo robil otec, čo robila matka,

⁵¹³ ČENTĚŠ, J. a kol.: *Trestný poriadok s komentárom*. Eurokódex Poradca podnikateľa, Žilina, 2006, s. 279.

⁵¹⁴ ČENTĚŠ, J., KOLCUNOVÁ, M. *Výsluch maloletej osoby v trestnom konaní*. Notitae ex Academia Bratislavensi Iurisprudentiae I, 2010, s. 37-45.

- e) ako sa po roztržke k nemu správala mama, otec, čo mu hovorili,
- f) ak otec bráni matke vychádzať z domu, čo o tom vie,
- g) ak sa otec vyhráža matke, všetko, čo o tom vie,
- h) ak sú týraní jeho súrodenci, tak otázky sa kladú podľa formy týrania.⁵¹⁵

25.4 Záver

Boj proti domácejmu násiliu je problematika, ktorá je stále aktuálna a priebežne je potrebné vytvárať také legislatívne prostredie, ktoré pomôže tento fenomén eliminovať. Slovenská republika si tak pre roky 2014- 2019 pred-savzala napríklad:

- a) pripraviť a predložiť do legislatívneho procesu zákon o domácom násilí, vychádzajúci z Dohovoru Rady Európy a adekvátne zohľadňujúci rodové hľadisko a špecifiká násilia na ženách,
- b) pripraviť ratifikáciu Dohovoru Rady Európy o predchádzaní násiliu na ženách, domácejmu násiliu a boja proti nemu,
- c) vytvoriť Koordinačno-metodické centrum na prevenciu a eliminácie násilia na ženách a zabezpečiť jeho trvalú udržateľnosť,
- d) vypracovať a aplikovať v praxi regionálne akčné plány na prevenciu a elimináciu násilia na ženách,
- e) vypracovať právny a odborný rámec zriaďovania a fungovania siete intervenčných tímov,
- f) novelizovať ZPZ, § 27a ZPZ a predĺžiť súčasnú 48-hodinovú lehotu na vykázanie násilnej osoby zo spoločného obydlija na dlhšiu adekvátnu lehotu,
- g) vytvoriť legislatívne podmienky pre zavedenie povinnej terapie pre páchatel'ov násilia na ženách a realizovať terapie,
- h) zabezpečiť propagáciu a prenos dobrej praxe o oblasti riešenia problematiky násilia na ženách.⁵¹⁶

⁵¹⁵ BANGO, D., VIKTORYOVÁ, J., VAJZER, L. *Vyšetrovanie domáceho násilia páchaného na ženách*. 1. vyd. Bratislava: Akadémia policajného zboru v Bratislave, 2005. s. 46.

⁵¹⁶ *Návrh Národného akčného plánu na prevenciu a elimináciu násilia na ženách na roky 2014 - 2019*. [online]. [cit. 17. 12. 2014]. Dostupné z: <http://www.mymamy.sk/data/article/file/00000202/navrh_nap_pre_nasilie_na_zenach_2014-2019.pdf>.

26 Oznamovanie a dokazovanie korupcie

26.1 Úvod

Korupcia je dlhodobo považovaná za negatívny spoločenský jav, ktorý nie je problémom len na domácej scéne, ale aj na tej medzinárodnej. Dôkazom je množstvo medzinárodných dokumentov, ktoré hodnotia stav a mieru korupcie a ponúkajú konkrétne nástroje v boji proti tejto negatívnej spoločenskej činnosti.

Príkladom takýchto dokumentov je:

- Dohovor o boji s podplácaním zahraničných verejných činiteľov v medzinárodných obchodných transakciách prijatý v roku 1997 z dielne OECD a implementovaný Slovenskou republikou v roku 1999, a to konkrétne uverejnením v Z. z. pod č. 318/1999 Z. z.
- Dohovor OSN proti korupcii z roku 2003, implementovaný do Z. z. pod č. 434/2006 Z. z.
- Trestnoprávny dohovor Rady Európy o korupcii z roku 1999 implementovaný Slovenskou republikou pod č. 375/2002 Z. z.
- Rámcove rozhodnutie Rady 2002/568/SVV z roku 2003 o boji proti korupcii v súkromnom sektore

Predstavené dokumenty medzinárodných organizácií predstavujú normotvornú činnosť týchto subjektov medzinárodného práva, ktoré majú v prevažnej miere odporúčací charakter. Napriek tejto skutočnosti sa jedná o dokumenty, ktoré majú politickú silu a váhu, a preto sú zo strany členských štátov akceptované. Členské štáty ich v tomto duchu implementujú, vo väčšej či menšej miere, do svojich právnych poriadkov. Výsledkom sú potom konkrétne prostriedky a nástroje v právnych poriadkoch členských krajín, ktoré sú zamerané na boj s korupciou.

Skutočnosť, že korupcia je v podmienkach Slovenskej republiky dlhodobým a vážnym problémom dokazujú aj čísla pochádzajúce z celosvetového hodnotenia krajín vo vzťahu k miere korupcie v danej krajine. Hodnotenie je vykonávané pod záštitou Transparency International v Berlíne.

„Podľa najnovšieho vydania svetového rebríčka vnímania korupcie Transparency International *skončilo Slovensko na 66. mieste zo 183 hodnotených*

kerajín. Je to piate najhoršie umiestnenie z krajín Európskej únie, kde horšie skončili Taliansko, Rumunsko, Grécko a Bulharsko. Podľa rebríčka, ktorý reflektuje prácu vlád z roku 2010, je z krajín V4 najlepšie Poľsko (41.miesto), potom Maďarsko (54.) a Česká republika (57.).⁵¹⁷

Pre porovnanie ponúkam aktuálnejšie čísla z roku 2013: „Podľa najcitovanejšieho svetového rebríčka vnímania korupcie od Transparency International *skončilo v roku 2013 Slovensko na 61. mieste zo 177 hodnotených krajín*. Podobne ako pred rokom je to piate najhoršie umiestnenie z krajín Európskej únie, keď horšie skončili len Taliansko, Rumunsko, Bulharsko a Grécko.⁵¹⁸

Posun oproti roku 2010 je zrejмый, avšak neuspokojivý. Čísla dokazujú, že táto protiprávna aktivita je v podmienkach Slovenskej republiky prítomná. Korupcia je spoločnosťou negatívne vnímaná a každá vláda Slovenskej republiky predstavila v rámci svojho programu na dané obdobie množstvo protikorupčných opatrení. Pravda je však taká, že mnoho z nich nebolo zrealizovaných. Otázkou je prečo? Množstvo medializovaných korupčných káz dokazuje, že aj štát prostredníctvom svojich orgánov, svojich nominantov sa podieľa na tejto trestnej činnosti. Ako ju teda môže zároveň znižovať? Je to takmer nepredstaviteľná úloha. Nie je však možné hovoriť o tom, že žiadna vláda sa nepokúšala znížiť mieru korupcie a nesnažila sa bojovať proti tejto trestnej činnosti. Príkladom je antikorupčná linka⁵¹⁹ Úradu vlády Slovenskej republiky. Na linku je možné nahlásiť spáchanie niektorého z korupčných trestných činov (prijímanie úplatku, podplácanie, nepriama korupcia a volebná korupcie), pričom: „Úrad vlády SR sa bude zaoberať len podnetmi, ktoré možno hodnoverne prešetriť - to znamená, že budú obsahovať aktuálne, konkrétne a overiteľné informácie nasvedčujúce spáchaniu niektorého z vyššie uvedených trestných činov. Oznámenia/podozrenia, ktoré nemajú povahu naznačujúcu korupčné správanie sa, *nebudú zaznamenané*“.

⁵¹⁷ Slovensko je vo vnímaní kurupcie piatou najhoršou krajinou EÚ. In: *Transparency International Slovensko* [online]. 2014 [cit. 15. 11. 2014]. Dostupné z: <<http://www.transparency.sk/sk/slovensko-je-vo-vnimani-korupcie-piatou-najhorsou-krajinou-eu/>>.

⁵¹⁸ CPI (Corruption perception index) - Index vnímania korupcie. In: *Transparency International Slovensko*. [online]. 2014. [cit. 15. 11. 2014]. Dostupné na: <<http://www.transparency.sk/sk/vystupy/rebricky/>>.

⁵¹⁹ Antikorupčná linka je k dispozícii v pracovných dňoch v čase od 8.30 do 14.30 hod., 0800 111 001.

vané (napr. udania, nahlasovanie nečinnosti úradov a orgánov verejnej správy a pod.) Antikorupčná linka neslúži na podávanie podaní/sťažností/oznámení/petícií podľa osobitných predpisov (napr. 9/2010 Z. z., 382/2004 Z. z., 233/1995 Z. z., 323/1992 Z. z., 85/1990 Z. z., 757/2004 Z. z., 211/2000 Z. z. a pod.), ani na priame podávanie trestných oznámení, ktoré patria do kompetencie orgánov činných v trestnom konaní = polícia a prokuratúra.⁵²⁰ Je však nevyhnutné zavádzať nové opatrenia, ktoré napomôžu odhaľovaniu a dokazovaniu korupcie. Práve najnovšie opatrenie, ktoré prešlo zákonodarným zborom v podobe samostatného zákona a bolo podpísané prezidentom Slovenskej republiky, bude predmetom tejto kapitoly.

26.2 Odhaľovanie a dokazovanie korupcie v slovenskom právnom poriadku

Korupcia je špecifickou trestnou činnosťou, ktorej odhaľovanie a dokazovanie je obzvlášť náročné. Dôvodom je skutočnosť, že obe strany, ktoré sa zúčastňujú na korupčnom konaní, nemajú záujem prezradenia ich spoločného konania. V drvivej väčšine prípadov korupcia zostáva neprezradená, pričom aktéri tohto konania obojstranne profitovali. K základným znakom korupcie je potrebné zaradiť nasledovne znaky:

- a) „musí ísť o vzťah minimálne dvoch (ale aj viacerých a v niektorých prípadoch povinne viacerých) subjektov, z ktorých jeden úplatok ponúka, poskytuje alebo sľubuje a druhý úplatok žiada, prijíma alebo si ho nechá prisľúbiť,
- b) ide o obojstranne výhodný vzťah, nakoľko každý z hlavných zúčastnených subjektov ním získava určitú nenáležitú výhodu, a tak v konečnom dôsledku nemožno v tomto vzťahu personifikovať poškodeného z korupčného trestného činu (obet’),
- c) existencia súvislosti s obstarávaním vecí všeobecného alebo inštitucionálneho záujmu,

⁵²⁰ Úrad vlády Slovenskej republiky: Chcete nahlásiť korupciu? Potrebujete radu? Volajte aj na Antikorupčnú linku Úradu vlády Slovenskej republiky. [online]. 2014. [cit. 20. 11. 2014]. Dostupné na internete: <<http://www.tretisektor.gov.sk/chcete-nahlasit-korupciu-potrebujete-radu-volajte-aj-na-antikorupcnu-linku-uradu-vlady-slovenskej-republiky/>>.

- d) korumpovaným subjektom môže byť iba taký subjekt, ktorý disponuje určitým postavením, funkciou či právomocou, ktorú je ochotný za úplatok využiť resp. zneužiť (porušiť alebo prekročiť),
- e) v každom prípade ide o konanie, ktoré sa prieči dobrým mravom.⁴⁵²¹

Pri odhaľovaní a dokazovaní korupčného konania sa urobil taktiež markantný posun, a to predovšetkým ustanovením „agenta provokatéra“ do ustanovení Trestného poriadku. Konkrétne to je § 10 ods. 20 TP, ktorý bližšie definuje agenta s tým, že agentom pri odhaľovaní, zisťovaní a usvedčovaní páchatel'ov korupcie môže byť aj iná osoba ako príslušník Policajného zboru. Na odhaľovanie korupcie sa tak môžu zúčastňovať priamo občania. V súčasnosti je možné v podmienkach Slovenskej republiky rozoznávať agenta kontrolóra a agenta provokatéra. Inštitút agenta provokatéra je však dlhodobo diskutovaným a kritizovaným, nakoľko štát prostredníctvom svojich inštitútov by nemal úmyselne navádzať na páchanie trestnej činnosti. Uvedené potvrdzuje aj rozsudok Najvyššieho súdu SR, podľa ktorého: „... Orgán činný v trestnom konaní, iniciatívne a vlastnou aktivitou vytvorí podmienky a navodí situáciu so zjavnou snahou, aby bol trestný čin spáchaný, rozšírený jeho rozsah, resp. aby bol dokonaný. V dôsledku toho sú dôkazy takýmto spôsobom získané od počiatku nezákonné a v trestnom konaní nepoužiteľné.“⁴⁵²² Existuje teda rozpor medzi zákonným ustanovením Trestného poriadku a rozsudkom Najvyššieho súdu SR, ktorý zastáva názor presadzujúci neaplikáciu agenta provokatéra. Osobne súhlasím s názorom, že agent provokatér „je v niektorých prípadoch jediným možným prostriedkom ako odhaliť korupčné trestné činy verejných činiteľ'ov, resp. zahraničných verejných činiteľ'ov, ktoré požívajú špeciálny právny status výkonu funkcie, povolania alebo zamestnania a ktoré sú najlatentnejšie trestné činy.“⁴⁵²³ Z tohto dôvodu si myslím, že agent provokatér má mať svoje miesto a opodstatnenie v našom právnom poriadku.

Agent provokatér je bližšie špecifikovaný v § 117 ods. 2 TP, kde sa uvádza: „Agent nesmie iniciatívne navádzať na spáchanie trestného činu; to neplatí,

⁵²¹ TÓTHOVA, M. Právna úprava postihu korupcie a jej vplyv na modus operandi korupčných trestných činov a možnosti odhaľovania korupcie. In: BARANY, E. a kol. *Právo a jeho prostredie*. Bratislava: Slovenská akadémia vied, 2011, s. 356.

⁵²² Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 21. 6. 2001, sp. zn. Tzo V5/2001.

⁵²³ MIKULÁŠ, T. Inštitút agenta. In: *Akademické akcenty 2012, Odborný seminár doktorandov a mladých vedeckých pracovníkov*. Žilina: Euro Kódex, 2013, s. 473.

ak ide o korupciu verejného činiteľa alebo zahraničného verejného činiteľa a zistené skutočnosti nasvedčujú, že páchatel' by spáchal taký trestný čin aj vtedy, ak by príkaz na použitie agenta nebol vydaný.“ Práve toto citované ustanovenie umožňuje agentovi aktívne a iniciatívne konať pri korupčných trestných činoch.

Príkaz na využitie tohto inštitútu vydáva predseda senátu, resp. sudca pre prípravné konanie v závislosti od štádia trestného konania. Návrh prokurátora, ktorým sa vydáva príkaz na použitie agenta, musí byť odôvodnený aj skutkovými okolnosťami.

K podmienkam, ktoré oprávňujú aplikáciu tohto inštitútu, je potrebné zaradiť:

- „odhaľovanie, zisťovanie a usvedčovanie páchatel'ov zločinov, trestného činu korupcie, trestného činu zneužívania právomoci verejného činiteľa alebo trestného činu legalizácie príjmu z trestnej činnosti,
- odhaľovanie, zisťovanie a usvedčovanie páchatel'ov uvedených trestných činov iným spôsobom by bolo podstatne sťažené,
- existencia odôvodneného podozrenia, a to na základe zistených poznatkov, že bol spáchaný trestný čin alebo má byť spáchaný trestný čin (v budúcnosti).“⁵²⁴

Nosné sú v tomto smere aj ustanovenia Trestného zákona, ktoré definujú skutkové podstaty korupčných trestných činov. Trestný zákon zrkadlovo pokrýva tak prijímanie úplatku (§ 328 - § 331 TZ) ako aj podplácanie (§ 332 - § 335 TZ). Zároveň definuje skutkové podstaty trestného činu nepriamej korupcie (§ 336 TZ). Najnovším ustanovením v tomto smere je § 336a TZ, ktorý definuje skutkovú podstatu volebnej korupcie, ktorou sa malo reagovať na zvýšené korupčné konanie počas volieb.

Trestný zákon ako aj Trestný poriadok prostredníctvom jednotlivých ustanovení a inštitútov bojujú s korupciou. „Opodstatnene sa uvádza, že pre korupciu v súčasnosti sú charakteristické vysoko sofistikované spôsoby páchania, moderné techniky a technológie, ktoré nachádzajú uplatnenie v moduse operandi korupcie, pričom tento základ je dopĺňaný vysokou

⁵²⁴ MIHÁLIK, Š. a kol. *Trestný poriadok, stručný komentár*. 2. vyd. Bratislava: Iura edition, 2010. s. 279-380.

erudíciou subjektov, ktoré sa na nej podieľajú.⁴⁵²⁵ Je preto potrebné hľadať a uvádzať do života nové inštitúty, ktoré dokážu výrazne znížiť mieru korupcie v Slovenskej republike.

26.3 Oznamovanie a dokazovanie korupcie po novom

Novým inštitútom v oblasti odhaľovania korupcie je pred nedávnom schválený a prezidentom podpísaný *zákon č. 307/2014 Z. z. o niektorých opatreniach súvisiacich s oznamovaním protispoločenskej činnosti a o zmene a doplnení niektorých zákonov*. Podobná úprava je obsiahnutá v právnych poriadkoch niektorých krajín ako napr. Austrália, Spojené štáty americké alebo Veľká Británia. V týchto krajinách je ochrana oznamovateľov známa ako whistleblowing. Pod týmto pojmom je potrebné rozumieť: „Zverejnenie informácií, o ktorých sa možno domnievať, že sú dôkazom nezákonnosti, závažného plytvania alebo podvodu, korupcie, zneužívania moci, či iného trestného činu, alebo svedčia o zásadnom a špecifickom nebezpečenstve pre verejné zdravie a bezpečnosť.“⁴⁵²⁶ Whistleblowing je pojmom, ktorý našiel uplatnenie v mnohých krajinách sveta, a ktoré zaviedli tento spôsob boja proti korupcii, resp. inej protiprávnej činnosti.

Ochrana oznamovateľov korupcie je problematikou, ktorá dlhšie rezonuje v našej krajine. Dôkazom je viacero návrhov, ktoré boli predložené na rokovanie Národnej rady Slovenskej republiky, napr. návrh poslanca NRSR Jána Figeľa z roku 2013 alebo návrh Daniela Lipšica taktiež z roku 2013. Všetky návrhy však neprešli úspešne legislatívnym procesom, a teda k ochrane oznamovateľov korupcie, resp. inej protiprávnej činnosti nedošlo. Napriek tomu je možné tento inštitút považovať za „staronový“, nakoľko ochrana oznamovateľov korupcie tu už existovala. Táto ochrana neexistovala v identickej podobe, ale určité prvky je možné sledovať. Konkrétne sa jedná o zákon č. 140/1961 Zb. Trestný zákon v znení neskorších predpisov. Podľa § 163 tohto zákona:

⁴⁵²⁵ TÓTHOVÁ, M. Zhodnotenie právnej úpravy postihu korupcie v SR. In: *Akademické akcie 2012, Odborný seminár doktorandov a mladých vedeckých pracovníkov*. Žilina: Euro Kódex, 2013, s. 351.

⁴⁵²⁶ KATZ, M., LAVAN, H., LOPEZ, Y. P. Whistleblowing in Organizations: Implications from Litigation. *S.A.M Advanced Management Journal*. 2012, vol. 77, no. 3, p. 5.

„Trestnosť podplácania podľa § 161, 161a, 161 b a 161c a nepriamej korupcie podľa § 162 ods. 2 zaniká, ak páchatel' úplatok alebo inú nenáležitú výhodu poskytol alebo sľúbil len preto, že bol o to požiadaný, a urobil o tom dobrovoľne bez odkladu oznámenie prokurátorovi, vyšetrovateľovi alebo policajnému orgánu; vojak môže namiesto toho urobiť oznámenie veliteľovi alebo náčelníkovi.“

Významným bol aj § 163a, ktorý pojednával o okolnostiach vylučujúcich trestnosť podplácania a nepriamej korupcie: „§ 163a Trestného zákona ustanovuje, že nie je trestný agent, ak sa sám dopustil aktívneho úplatkárstva za účelom odhalenia alebo zistenia páchatel'a niektorého druhu trestného činu pasívneho úplatkárstva, či zneužívania právomoci verejného činiteľ'a. Podmienkou je, že postupuje spôsobom ustanoveným Trestným poriadkom“.⁵²⁷

Trestný zákon pred rekodifikáciou v roku 2005 poskytoval hoc aj nepriamo ochranu oznamovateľom korupcie a zbavoval ich trestnej zodpovednosti za podplácanie a nepriamu korupciu pod podmienkou oznámenia orgánu činnému v trestnom konaní.

Určitá ochrana oznamovateľov protispoločenskej činnosti je v súčasnosti obsiahnutá v právnych predpisoch iných právnych odvetví. Napr. zákon č. 311/2001 Z. z. Zákonník práce v znení neskorších predpisov v § 13 ods. 3 hovorí:

„Výkon práv a povinností vyplývajúcich z pracovnoprávnych vzťahov musí byť v súlade s dobrými mravmi. Nikto nesmie tieto práva a povinnosti zneužívať na škodu druhého účastníka pracovnoprávneho vzťahu alebo spoluzamestnancov. Nikto nesmie byť na pracovisku v súvislosti s výkonom pracovnoprávnych vzťahov prenasledovaný ani inak postihovaný za to, že podá na iného zamestnanca alebo zamestnávateľ'a sťažnosť, žalobu alebo návrh na začatie trestného stíhania.“

Okrem Zákonníka práce je možné nájsť určité zmienky ochrany oznamovateľov aj v zákone č. 400/2009 Z. z. o štátnej službe a o zmene a doplnení niektorých zákonov alebo v zákone č. 7/2010 Z. z. o sťažnostiach v znení

⁵²⁷ IVANOVÁ, D., HRUBALA, J. *Právne nástroje boja proti korupcii*. Bratislava: Vydavateľstvo Róbert Viko, 2001, s. 8.

zákona č. 289/2012 Z. z., podľa ktorého podanie sťažnosti sa nesmie stať podnetom ani dôvodom na vyvodzovanie dôsledkov, ktoré by sťažovateľovi spôsobili akúkoľvek ujmu.⁵²⁸

Schválený zákon o niektorých opatreniach súvisiacich s oznamovaním protispoločenskej činnosti a o zmene a doplnení niektorých zákonov sa opiera o niektoré medzinárodné dokumenty, ktoré pojednávajú o ochrane oznamovateľov korupčných trestných činov. Konkrétne sa jedná o nasledovne dokumenty a ich ustanovenia:

- podľa čl. 22 Trestnoprávneho dohovoru Rady Európy o korupcii (oznámenie č. 375/2002 Z. z.) každá strana prijme opatrenia nevyhnutné na poskytnutie účinnej a náležitej ochrany tým, ktorí oznamujú korupčné trestné činy alebo inak spolupracujú s príslušnými orgánmi a svedkom, ktorí svedčia v súvislosti s týmito trestnými činmi;
- podľa čl. 9 Občianskoprávneho dohovoru Rady Európy o korupcii (oznámenie č. 370/2003 Z. z.) každá zmluvná strana poskytne náležitú ochranu proti neoprávneným sankciám voči zamestnancom, ktorí majú oprávnené podozrenie na korupciu a ktorí oznámia v dobrej viere svoje podozrenie zodpovedným osobám alebo orgánom;
- podľa čl. 33 Dohovoru Organizácie Spojených národov proti korupcii (oznámenie č. 434/2006 Z. z.) každý štát zváži prijatie vhodných opatrení s cieľom zabezpečiť ochranu pred akýmkoľvek neodôvodneným zaobchádzaním s každou osobou, ktorá dobromyseľne a na základe dôvodného podozrenia oznámi príslušným orgánom akékoľvek skutočnosti týkajúce sa korupčných trestných činov;
- Odporúčanie Rady Európy č. 2014/7 o ochrane whistleblowerov, v ktorom sa ustanovuje niekoľko zásad určených členským štátom pri tvorbe právnych predpisov a usmernení v tejto oblasti.⁵²⁹

Vláda a zákonodarný zbor týmto novým zákonom reaguje jednak na naplnenie medzinárodných požiadaviek, no zároveň reaguje aj na množstvo medializovaných prípadov, kedy oznamovateľ korupčného konania prišiel

⁵²⁸ Pozri bližšie: ZÁHORA, J. Ochrana oznamovateľov trestných činov. In: IVOR, J. et. al. *Trestné právo, kriminalistika, bezpečnostné vedy a forenzné disciplíny v kontexte kontroly kriminality: Pocta prof. JUDr. Víktorovi Poradovi, DRSc., DR.hc. mult. k 70 narodeninám*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2013, s. 50-51.

⁵²⁹ Pozri bližšie: Dôvodová správa k zákonu 307/2014 Z.z. o niektorých opatreniach súvisiacich s oznamovaním protispoločenskej činnosti a o zmene a doplnení niektorých zákonov, s. 1.

o prácu, resp. utrpel inú ujmu v dôsledku ohlásenia korupčného konania. Je možné registrovať viacero medializovaných prípadov, kedy občania ohlásili korupčnú trestnú činnosť, resp. urobili oznámenie o inej protiprávnej činnosti a v tejto súvislosti prišli o prácu.

Príkladom je prípad ex riaditeľky pobočky Sociálnej poisťovne v Humennom, ktorá spolupracovala s Úradom boja proti korupcii pri odhalení korupčnej trestnej činnosti zamestnancov, v dôsledku čoho prišla o prácu.⁵³⁰

Ďalším príkladom z mája 2013 je prípad učiteľa z Obchodnej akadémie Polárna v Košiciach. „Oto Žarnay bol do mája 2013 učiteľom v Obchodnej akadémii Polárna v Košiciach. Keď upozornil na tisíce eur, ktoré škola pravidelne posielala externým právnikom a upozornil na konflikt záujmov, prišiel o miesto. Žarnaya prekvapilo, prečo škola platí právnikov a ako predseda Rady školy žiadal o vysvetlenie. Keďže ho neuspokojilo, o situácii informoval zriaďovateľa školy, župu. O pár mesiacov neskôr dostal „z organizačných dôvodov“ výpoveď.“⁵³¹

Posledným príkladom je prípad kontrolórky Ľubice Lapinovej, ktorá prišla o prácu z dôvodu „nadbytočnosti“. Lapinová však poukázala na podozrenie z nepriehľadnosti, tunelovania a porušenia zákona pri verejnom obstarávaní Forestportálu za takmer 600 tisíc eur. Nadriadený Lapinovej (šéf lesníckeho centra) jej udelil spočiatku pokarhanie za výsledky kontroly.⁵³²

Predstavené prípady sú dôkazom toho, že oznamovateľovi je v dôsledku ohlásenia protiprávnej činnosti spôsobená ujma. Záhora vo svojej publikácii spomína sedem možných dôsledkov voči osobe, ktorá oznámila protiprávnu činnosť:

- a) Spochybnenie reputácie whistleblowera: zamestnávateľ sa pokúsi spochybniť zdroj, motív, dôveryhodnosť oznamovateľa do takej miery, že sa zdá, že problémom je oznamovateľ a nie protiprávna činnosť, ktorá bola oznámená,
- b) Zhoršenie pracovného hodnotenia: v dôsledku oznámenia môže dôjsť k zníženiu hodnotenia výkonu práce oznamovateľa od nadriadených,

⁵³⁰ Pomohla odhaliť korupciu v Sociálnej poisťovni, teraz si hľadá prácu, Denník SME, 22. 1. 2013.

⁵³¹ Oznamovatelia korupcie o prácu prichádzajú bežne, Denník SME, 19. 10. 2014.

⁵³² Tamtiež.

- c) Umlčanie: zamestnávateľ môže pohroziť oznamovateľovi a zamestnancovi zároveň ukončením pracovného pomeru, ak sa o protiprávnej činnosti dozvie verejnosť, resp. príslušné orgány oprávnené konať,
- d) Izolovanie alebo poníženie: pokus zamestnávateľa izolovať oznamovateľa od jeho kolegov, prípadne ho môže zamestnávateľ preradiť na nižšiu pozíciu. Takéto preradenie môže v konečnom dôsledku viesť k prepusteniu oznamovateľa.
 - Príprava podmienok na jeho zlyhanie: zamestnanec – oznamovateľ môže byť zaťažený dodatočnými povinnosťami a veľkým množstvom nezávladnuteľnej práce. Taktiež mu môže byť znemožnený prístup k prostriedkom potrebným k výkonu práce.
 - Trestné oznámenie: zamestnávateľ môže podať na oznamovateľa trestné oznámenie pre krádež citlivých informácií a dôverných dokumentov patriacich zamestnávateľovi.
 - Prepustenie zamestnanca, resp. bránenie v kariére: zamestnávateľ môže pristúpiť k skončeniu pracovného pomeru s oznamovateľom, resp. mu môže znemožniť jeho kariérny rast v spoločnosti.⁵³³

Tieto predstavené body len zdôrazňujú nevyhnutnosť existencie efektívneho spôsobu ochrany osôb, ktoré nájdu odvahu bojovať so závažnou protiprávnou činnosťou tým, že ju oznámia v podobe anonymného či neanonymného podnetu.

Filozofiou zákona je teda ochrana oznamovateľov jednak korupčného konania, ako aj inej protispoločenskej činnosti. „Ochrana sa bude vzťahovať na zamestnanca, ktorý v dobrej viere uviedol skutočnosti, ktoré môžu významnou mierou prispieť alebo ktoré prispeli k objasneniu protispoločenskej činnosti alebo k zisteniu alebo usvedčeniu jej páchatel'a a o ktorých sa dozvedel v súvislosti s výkonom svojho zamestnania, povolania, postavenia alebo funkcie.“⁵³⁴

⁵³³ ZÁHORA, J. Ochrana oznamovateľov trestných činov. In: IVOR, J. et. al. *Trestné právo, kriminalistika, bezpečnostné vedy a forenzné disciplíny v kontexte kontroly kriminality: Pocta prof. JUDr. Víktorovi Poradovi, DRSc., DR.hc. mult. k 70 narodeninám*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2013, s. 52-53.

⁵³⁴ Pozri bližšie: Dôvodová správa k zákonu 307/2014 Z.z. o niektorých opatreniach súvisiacich s oznamovaním protispoločenskej činnosti a o zmene a doplnení niektorých zákonov, s. 3.

Zákon definuje ako oznamovateľa fyzickú osobu, ktorá v dobrej viere urobí oznámenie o protispoločenskej činnosti. Pod pojmom protispoločenská činnosť zákon rozumie:

- Niektoré skutkové podstaty trestných činov, konkrétne poškodzovanie finančných záujmov Európskych spoločností (§ 261 - § 263 TZ), machinácie pri verejnom obstarávaní a verejnej dražbe (§ 266 TZ), trestné činy verejných činiteľov a trestné činy korupcie;
- Všetky trestné činy s hornou hranicou trestnej sadzby trestu odňatia slobody prevyšujúcou tri roky;
- Správne delikty s hornou hranicou pokuty najmenej 50 000,- Eur.

Oznamovateľ je oprávnený urobiť oznámenie o protispoločenskej činnosti v podobe oznámenia s uvedením všetkých relevantných údajov, ako aj anonymné oznámenie bez uvedenia mena, priezviska a adresy pobytu.

Ochrana oznamovateľa spočíva v tom, že voči oznamovateľovi – zamestnancovi môže zamestnávateľ robiť pracovnoprávne úkony len s predchádzajúcim súhlasom inšpektorátu práce.

Okrem ochrany zákon poskytuje oznamovateľom aj určité zvýhodnenia, a to predovšetkým v podobe nenárokovateľnej odmeny, ak na základe oznámenia došlo k odsúdeniu páchatel'a trestného činu alebo k preukázaniu spáchania inej protispoločenskej činnosti. O odmenu musí oznamovateľ požiadať. Odmena môže byť poskytnutá až do výšky 50 násobku minimálnej mzdy. Rozhodovacím orgánom o poskytnutí odmeny je Ministerstvo spravodlivosti Slovenskej republiky.

Oznamovateľ bude disponovať nárokom na bezplatnú právnu pomoc. Oznamovateľ ďalej bude môcť počítať s ochranou jeho osoby, a teda s možnosťou utajenia totožnosti. Ako ďalšiu ochranu zákon ponúka oznamovateľovi náhradu mzdy pri neplatnom skončení pracovného pomeru a to bez obmedzení. Predstavené atribúty je potrebné vnímať pozitívne. Bude ich však nevyhnutné časom konfrontovať s aplikačnou praxou.

Špecifikom predstavovaného zákona je aj nová povinnosť pre právnické osoby, ktorých personálny základ je tvorený minimálne 50 zamestnancami, ako aj pre orgány verejnej moci zabezpečiť tzv. vnútorný systém vybavovania podnetov. Týka sa to podnetov tak anonymných, ako aj neanonymných. Zodpovedná osoba má lehotu 90 dní na preverenie podnetu, pričom lehotu

je možné predĺžiť o ďalších 30 dní. V tejto súvislosti zamestnávateľovi vzniká aj povinnosť evidovať podnet, resp. podnety po dobu troch rokov. Zamestnávateľovi, ktorý si nesplní povinnosti v súvislosti s vytvorením vnútorného systému vybavovania podnetov, vrátane ich evidovania môže byť uložená pokuta a to až do výšky 20 000,- eur. Táto povinnosť sa podľa čísel Štatistického úradu Slovenskej republiky dotkne približne 3 400⁵³⁵ právnických osôb. Niektoré právnické osoby z tohto číselného údaju majú takýto systém vybavovania podnetov zavedený. Môžem potvrdiť, že táto povinnosť sa však stretla s nevôľou u predstaviteľov právnických osôb a to predovšetkým z dôvodu, že k množstvu povinnosti, ktoré v súčasnosti majú voči štátu, im pribudne nová. Zákon však právnickým osobám túto skutočnosť ukladá ako povinnosť. Znamená to, že právnické osoby sa budú musieť „popasovať“ s touto novou povinnosťou.

Osvetovú činnosť ako aj podporu tomuto zákonu vykonáva Slovenské národné stredisko pre ľudské práva v súčinnosti s ministerstvami a ostatnými orgánmi verejnej moci. Účinnosť zákona je stanovená na 1. januára 2015.

Všetky predstavené ustanovenia zákona majú napomôcť k odhaľovaniu, ako aj dokazovaniu korupčnej a inej protispoločenskej činnosti. Bude však nevyhnutné počkat' na realizáciu zákona v praxi a prvé skúsenosti vyhodnotiť.

26.4 Záver

Zákon má napomôcť k odhaľovaniu závažnej protispoločenskej činnosti, predovšetkým tej korupčnej. Cieľom zákona je napomôcť k odhaľovaniu a dokazovaniu tejto závažnej trestnej činnosti. Skúsenosti vo vzťahu k novému právnomu predpisu sú zatiaľ nulové, nakoľko zákon je nový. Je však potrebné zosúladiť aj iné právne odvetvia, ktoré napomôžu efektívnej realizácii zákona. Schválený a prezidentom podpísaný zákon novelizuje spolu šesťnásť právnych predpisov z rôznych právnych odvetví.

Zároveň je potrebné predvídať aj eventuálne zneužívanie tohto inštitútu. K zneužívaniu by mohlo dôjsť napr. pri verejných obstarávaníach, kde oznámenie protispoločenskej činnosti v zmysle predstaveného zákona by sťažilo

⁵³⁵ Štatistický úrad Slovenskej republiky. [online]. 2014 [cit. 10. 11. 2014]. Dostupné na internete: <<http://portal.statistics.sk/showdoc.do?docid=59848>>.

pozíciu účastníka verejného obstarávania. Zákon a jeho ustanovenia by tak teda mohli byť zneužívané na konkurenčný boj previazaný na štátnu správu a podobne. Jednotlivec sa rozhodne svojím oznámením sťažiť existenciu spoločnosti na trhu, čo sa mu môže veľmi ľahko podariť a v konečnom dôsledku tak môže poškodiť dobré meno spoločnosti, resp. jej predstaviteľov. TZ samozrejme pamätá na skutkovú podstatu trestného činu krivého obvinenia v § 345 TZ alebo skutkovú podstatu trestného činu ohovárania § 373 TZ, avšak dôsledky konania oznamovateľa môžu byť ďaleko rozsiahlejšie ako trest odňatia slobody, ktorý mu v zmysle tejto skutkovej podstaty hrozí. Zákon je samozrejme pozitívom, je však nevyhnutné bdieť nad jeho realizáciou. Zákon s určitosťou prispeje k odhaľovaniu a predovšetkým dokazovaniu korupcie. Otázne je, do akej miery bude aj reálne oznamovateľ chránený a či koná v dobrej viere alebo naopak chce poškodiť záujmy iných. Vyhodnotenie týchto myšlienok prinesie až samotná realizácia. Bez pochyb je však táto novinka v právnom poriadku krokom vopred, pričom je potrebné konštatovať, že pri správnej realizácii bude zjednodušené odhaľovanie a dokazovanie korupcie, nakoľko v zmysle TP, konkrétne čl. 11 ods. 2 je možné za dôkaz považovať všetko, čo môže náležite objasniť vec a čo bolo získané v súlade so zákonom. Pojem „všetko“ v našom prípade obsahuje aj samotného oznamovateľa korupčnej činnosti a inej protiprávnej činnosti v zmysle predstavovaného zákona.

Slovenská republika urobila aj po vzore krajín ako Spojené štáty americké, či Veľká Británia, ďalší krok v boji proti korupčnej trestnej činnosti. Dokazovanie ako najzložitejší proces pri sankcionovaní tohto protispoločenského javu môže byť zjednodušené tým, že oznamovateľ bude spolupracovať s orgánmi činnými v trestnom konaní a poskytne relevantné informácie o tejto protispoločenskej činnosti.

Určítym prínosom pri usvedčovaní a trestaní korupčnej trestnej činnosti prinesie aj dlho očakávaný zákon o trestnej zodpovednosti právnických osôb. Týmto zákonom sa zavedie do nášho poriadku kolektívna zodpovednosť právnickej osoby, ktorá bude existovať paralelne s individuálnou zodpovednosťou fyzickej osoby. Korupčnej trestnej činnosti sa dopúšťajú nielen jednotlivci, ale aj právnické osoby prostredníctvom svojich zástupcov. Osobne si myslím, že právnické osoby sú tým subjektom, ktoré sa častejšie

zúčastňujú na korupčnom konaní. Od nového zákona sa očakáva jeho aplikácia, a teda aj efektívne sankcionovanie právnických osôb. V súčasnosti je nevyhnutné vyvodit' zodpovednosť za protiprávnu činnosť, korupčnú činnosť voči jednotlivcovi. Ak nie je možné vyvodit' zodpovednosť voči jednotlivcovi, tak často dochádza k zastaveniu trestného stíhania. V právnických osobách je však niekedy náročné, niekedy nereálne vyvodit' individuálnu trestnú zodpovednosť, a to z dôvodu zložitých štruktúr v právnických osobách, za ktoré sa môžu fyzické osoby zodpovedné za protiprávne konanie schovávať. Od novej kolektívnej zodpovednosti sa očakáva, že bude možné odsúdiť a sankcionovať právnickú osobu za jej protiprávnu činnosť, bez toho, aby bola odsúdená konkrétna fyzická osoba, ktorá vykonala protiprávne konanie. Prínos pripravovanej úpravy, ktorou sa zavádza model pravej trestnej zodpovednosti právnických osôb, vidím v efektívnom sankcionovaní právnických osôb, ktoré sa dopustia protiprávnej činnosti vrátane tej korupčnej. V tomto smere je potrebné aj zdôrazniť, že navrhovateľ zákona o trestnej zodpovednosti právnických osôb v rámci rozsahu kriminalizácie trestných činov, ktorých sa právnická osoba môže dopustiť, zahrnul aj korupčné trestné činy počnúc § 328 - § 336 TZ. Rozsah kriminalizácie je bližšie špecifikovaný v § 3 návrhu zákona, ktorým sa do právneho poriadku zavedie model pravej trestnej zodpovednosti právnických osôb. O skutočnosti, že právnické osoby sa dopúšťajú protiprávnej činnosti, svedčí aj niekoľko konkrétnych príkladov, kedy boli zo strany inštitúcií Európskej únie uložené predovšetkým peňažné sankcie. Dôkazom je napr. rozhodnutie Komisie 2005/349/ES z 10. decembra 2003 o konaní podľa článku 81 Zmluvy o založení ES a podľa článku 53 Dohody o EHP (Prípád COMP/E-2/37.857 – Organické peroxidy) o uložení pokuty z dôvodu vzniku a fungovania kartelu medzi konkrétnymi spoločnosťami, ktoré sa navzájom dohadovali o prerozdelení klientov, výške ceny výrobkov, mechanizme zvyšovania cien a prerozdeľovaní zisku z obchodu. Sankciami

v tomto prípade boli peňažné pokuty od 1000 € až do 47,43 milióna eur.⁵³⁶ Vecou sa neskôr zaoberal aj Súd prvej inštancie Európskych spoločností, konkrétne Vec T-99/04: Rozsudok Súdu prvého stupňa z 8. júla 2008 – AC-Treuhand/Komisia (Hospodárska súťaž — Kartely — Organické peroxidy — Pokuty — Článok 81 ES — Právo na obhajobu — Právo na spravodlivé súdne konanie — Pojem porušiteľ — Zásada zákonnosti trestných činov a trestov (nullum crimen, nulla poena sine lege) — Zásada právnej istoty — Legitímna dôvera), pričom žaloba o neplatnosť podaná spoločnosťou AC-Treuhand bola súdom vyhodnotená ako neopodstatnená a súd žalobu zamietol.⁵³⁷

Podobným príkladom, kedy európska komisia uložila právnickej osobe finančnú sankciu, bola Vec COMP/39.401 – E.ON/GDF, kde Komisia uložila finančnú pokutu až do výšky 553 miliónov eur za porušenie ustanovení čl. 81 Zmluvy ES, ktorý sa týka vzniku kartelu. Dotknuté spoločnosti E.ON Ruhrgas AG. a E.ON AG ako aj spoločnosť GDF Suez vytvorili kartel a dohodu o prerozdelení nemeckého a francúzskeho trhu, čo sa týka dodávok zemného plynu. Uvedené spoločnosti sa neskôr obrátili na Všeobecný súd vo veci zníženia výšky pokuty. Konkrétne sa jednalo o konanie Vec T – 360/09 E.ON Ruhrgas AG. a E.ON AG v. Európska komisia a Vec T – 360/09 GDF Suez v. Európska komisia z 29. 06. 2012. Súd vo svojom rozhodnutí konštatoval správnosť uloženia pokuty dotknutým právnickým osobám zo strany Komisie. Nestotožnil sa však s výškou pokuty a priklonil

⁵³⁶ Porov.: R Komisie 2005/349/ES z 10. decembra 2003, Prípád COMP/E-2/37.857 – Organické peroxidy In 2005/349/ES: Rozhodnutie Komisie z 10. decembra 2003 o konaní podľa článku 81 Zmluvy o založení ES a podľa článku 53 Dohody o EHP (Prípád COMP/E-2/37.857 – Organické peroxidy) [oznámené pod číslom K(2003) 4570, konečné znenie, a korigendum K(2004) 4] In: *Eur-lex* [online]. 2005 [cit. 2014-10-11]. Dostupné na internete: <<http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32005D0349:SK:HTML>>.

⁵³⁷ Porov. Vec T-99/04: Rozsudok Súdu prvého stupňa z 8. júla 2008 – AC-Treuhand/Komisia In Case T-99/04: Judgment of the Court of First Instance of 8 July 2008 — AC-Treuhand v Commission (Competition — Agreements, decisions and concerted practices — Organic peroxides — Fines — Article 81 EC — Rights of the defence — Right to a fair hearing — Meaning of perpetrator of an infringement — Principle of nullum crimen, nulla poena sine lege — Principle of legal certainty — Legitimate expectations) In: *Eur-lex* [online]. 2004 [cit. 2014-10-11]. Dostupné na internete: <<http://eurlex.europa.eu/Notice.do?val=477227:cs & lang=sk & list=477227:cs,473777:cs,456976:cs,435613:cs,432728:cs,432725:cs,432724:cs,&pos=1 & page=1 & nbl=7 & pgs=10 & hwords=&checktexte=checkbox & visu=#top>>.

sa k zníženiu pokuty z pôvodných 553 miliónov eur na 320 miliónov eur pre každú zo spoločností. Dôvodom takéhoto postupu bolo konštatovanie súdu, že Komisia pri rozhodovaní o výške pokuty nebrala do úvahy dĺžku protiprávneho konania jednotlivých právnických osôb.⁵³⁸

Predstavované zmeny, či už tie aktuálne alebo tie pripravované, v právnom poriadku sú pozitívom. Nie je však možné očakávať, že novým zákonom o niektorých opatreniach súvisiacich s oznamovaním protispoločenskej činnosti a o zmene a doplnení niektorých zákonov sa odstráni korupcia v Slovenskej republike. Je preto nevyhnutné zavádzať nové, efektívne opatrenia, ktoré postupne znížia momentálne vysokú mieru korupcie v Slovenskej republike.

⁵³⁸ Porov.: Vec COMP/39.401 – E.ON/GDF, Vec T – 360/09 E.ON Ruhrgas AG. a E.ON AG v. Európska komisia a Vec T – 360/09 GDF Suez v. Európska komisia z 29. 06. 2012 In: *Judikatúra súdov EÚ od 19. mája 2012 do 2. augusta 2012. Ministerstvo spravodlivosti Slovenskej republiky, Kancelária zástupcu SR pred súdmi EÚ* [online]. 2012 [cit. 2014-10-11]. Dostupné z: <<http://www.justice.gov.sk/Stranky/Ministerstvo/Zastupovanie-SR/Zastupca-SR-pred-sudmi-EU/Prehlady-judikatury-sudneho-dvora-EU.aspx>>.

27 Dokazování extremistických trestných činů

27.1 Úvod

Extremistická trestná činnost vykazuje v otázkách dokazování některá specifika, a zároveň v souvislosti s nimi vyvstávají také některé otázky, typické pro tuto zvláštní skupinu trestných činů. Níže jsou proto uvedeny typické důkazní prostředky využívané při dokazování extremistické kriminality, jakož i některé problémy, které provádění těchto důkazů přináší. Kapitola se zabývá především otázkou, jaké jsou problematické aspekty dokazování extremistické kriminality, do jaké míry je potřebné využití znaleckých posudků v případech extremistické kriminality, a také úvahou nad tím, zda je vymezení trestného činu dle § 403 TrZ bez definice konkrétních zakázaných symbolů v souladu s právní jistotou.

27.2 K specifikům předmětu dokazování extremistické kriminality

Při dokazování extremistické kriminality je mimo jiných znaků skutkové podstaty velmi důležité (a v praxi někdy také velmi obtížné) dokázání subjektivní stránky skutkové podstaty extremistického trestného činu, tedy jednak zavinění, jednak také specificky zvláštní pohnutky⁵³⁹ (tzv. „extremistická“ pohnutka). Ta může být znakem kvalifikované skutkové podstaty [např. u trestných činů vraždy dle § 140 odst. 3 písm. g) TrZ, těžkého ublížení na zdraví dle § 145 odst. 2 písm. f) TrZ aj.]. Prokazování subjektivní stránky u extremistických trestných činů je záležitostí nesnadnou, pokud obvinění nejsou příliš ochotni vypovídat, a je třeba na formu zavinění a na zvláštní „extremistickou“ pohnutku a další znaky usuzovat z dalších okolností a důkazů. Těmi mohou být např. slovní projevy, další projevy a činnosti pachatele apod. (např. zaznamenané na mediálním nosiči, či zjištěné na základě výpovědi poškozeného nebo jiného svědka, případně je-li pachatel obecně znám nesnášenlivostí vůči jiným rasám, etnikům apod.).

⁵³⁹ Tedy to, že čin byl spáchán např. „na jiném pro jeho skutečnou nebo domnělou rasu, příslušnost k etnické skupině, národnost, politické přesvědčení, vyznání nebo proto, že je skutečně nebo domněle bez vyznání“.

Typickým je také prokazování existence hnutí směřujícího k potlačení práv a svobod člověka, neboť to v případech trestného činu dle § 403 TrZ musí v době propagace a podpory existovat.⁵⁴⁰ Je tedy třeba dokázat, že hnutí, které obviněný podporuje či propaguje, v době takového jednání existovalo,⁵⁴¹ neboť existence takového hnutí je dle dikce zákona i dle citovaného stanoviska Nejvyššího soudu ČR nutná. Není proto možno, jak vyplývá z citovaného ustanovení, podporovat či propagovat hnutí již zaniklé, které v době jednání pachatele neexistuje.

Z citovaného stanoviska vyplývá, že neexistuje-li konkrétní hnutí, ke kterému se trestná činnost dle těchto ustanovení váže, a zároveň nemá-li hnutí „extremistický charakter“, tedy nejde-li ohnutí, které prokazatelně směřuje k potlačení práv a svobod člověka nebo hlásá rasovou etnickou, národnostní, náboženskou či třídní zášť nebo zášť vůči jiné skupině osob, není možné naplnit znaky skutkové podstaty dle těchto ustanovení. Je nicméně možné naplnit konkrétním jednáním znaky jiného trestného činu, nenavázaného na existující hnutí, např. skutkové podstaty dle § 355 či 356 TrZ.

V souvislosti s tím, že extremistická násilná trestná činnost je páchána často v davu, případně zaštitována davem, hnutím či skupinou, je třeba také objasnit míru organizace takové skupiny, její charakter, vliv na spáchaný trestný čin a případné spolupachatele či účastníky trestného činu.⁵⁴²

27.3 Důkazní prostředky

Mezi důkazní prostředky, které bývají využívány k dokazování extremistické kriminality, patří výslech obviněného, svědků a poškozeného, důkaz znaleckým posudkem, dále pak listinné a věcné důkazy (tiskoviny, zbraně oblečení, doplňky, mediální nosiče, vybavení pro tvorbu a tisk propagačních materiálů apod.), které mohou být zajištěny domovní prohlídkou, dále bývá využívána také rekoznice. Jelikož propagace extremistických hnutí může být prováděna pomocí internetových stránek, mohou být důkazy také internetové stránky a technické zařízení, které slouží k jejich tvorbě. Typickým důkazem

⁵⁴⁰ Stanovisko NS ČR ze dne 13. 12. 2006, sp. zn. Tpjn 302/2005, publikováno pod č. 11/2007 Sb. rozh.tr.

⁵⁴¹ Stanovisko NS ČR ze dne 13. 12. 2006, sp. zn. Tpjn 302/2005, publikováno pod č. 11/2007 Sb. rozh.tr.

⁵⁴² CHMELÍK, J. *Extremismus a jeho právní a sociologické aspekty*. Praha: Linde, 2001, s. 73.

zejm. trestného činu dle § 404 TrZ (projev sympatií k „extremistickému“ hnutí) může být též tetování na těle obviněného.

Chmelík zdůrazňuje, že všechny důkazy (ať už texty na hudebních nosičích, tetování, symboly použité na oděvech, tiskovinách apod. či jiné důkazy) je třeba posuzovat nikoliv izolovaně, ale ve vzájemné souvislosti.⁵⁴³ Je to dáno také povahou dikce některých trestných činů (§ 403, § 404 TrZ), které nekriminalizují striktně použití určitých znaků, symbolů či hesel, tyto jsou naopak jen jejich prostředky ke spáchání trestného činu. Proto je třeba s jejich pomocí zjistit účel jednání pachatele, jeho pohnutky, což je možné právě výkladem významu symbolů nejen izolovaně, ale zejména v jejich vzájemné souvislosti.

27.4 Znalecký posudek

V případech extremistické kriminality jsou typicky využíváni znalci a jejich posudky k prokázání otázek z oboru politologie, historie, sociologie, lingvistiky, zdravotnictví, psychologie a psychiatrie, biomechaniky a také k posouzení výše škody, která byla trestným činem způsobena aj.

Znalecký posudek z oboru politologie, sociologie, historie je třeba typicky u extremistických trestných činů dle § 403 a 404 TrZ, zejména k posouzení charakteristiky hnutí a významu použité symboliky. Znalecký posudek z oboru lingvistiky se využívá u verbálních násilných deliktů k posouzení významu slovního projevu obviněného.

Znalec z oboru zdravotnictví ve spolupráci se znalci z oboru biomechaniky a případně i bojových umění posuzuje v případech násilné extremistické kriminality mimo jiné typicky mechanismus vzniku zranění, neboť pro extremistické násilné útoky je typické použití některých typů zbraní (např. baseballová pálka, nunchaky, řetězy, použití bojových hmatů, chvatů, kopů či úderů bojových umění, nebo např. tzv. boxerů).

Posudek znalce z oboru zdravotnictví, odvětví psychologie a psychiatrie je třeba k posouzení některých otázek, které se váží k subjektivní stránce trestného činu, mimo zavinění tedy typicky k posouzení extremistického motivu pachatele (např. motivu rasového).

⁵⁴³ CHMELÍK, J. a kol.: *Extremismus*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012, s. 212.

Dále jsou znalecké posudky tak jako u jiných trestných činů využívány k určení výše škody, která byla způsobena trestným činem⁵⁴⁴ či z oboru ekonomiky, neboť jednotlivá hnutí potřebují ke svému fungování finanční zdroje, které mohou získávat výdělečnou činností (např. prodejem CD, nášivky apod.⁵⁴⁵ Někdy je také zapotřebí znalecký posudek z oboru výpočetní techniky, neboť extremistická hnutí využívají ke své propagaci a dalším činnostem též internet a technická zařízení.

V rámci zadávání znaleckého posudku je třeba znalci správně zadat otázky tak, aby bylo možné na ně jasně odpovědět a zjistit všechny potřebné informace. Zároveň je třeba otázky pokládat tak, aby znalec odpovídal na otázky odborné, nikoliv na otázky právní. Ty pak s pomocí odborných poznatků plynoucích ze znaleckého posudku, ale také z dalších důkazů, musí zodpovědět sám orgán činný v trestním řízení. Podrobný seznam otázek, které mohou být položeny soudním znalci, a také otázky, které naopak není vhodné pokládat, shrnuje na podkladu starší, zde citované literatury, Vegrichtová,⁵⁴⁶ otázky položené soudním znalci i s odpověďmi v případech posouzení tetování, pozdravu „Sieg heil“, verbálních projevů, uvádí Chmelík.⁵⁴⁷

S problematikou znaleckých posudků právě u extremistické kriminality jsou spojeny některé další problémy. Mimo výše zmíněnou komplikovanost dokazování extremistického motivu pachatele, kdy je třeba zejména prověřit sklony pachatele k diskriminaci či negativní vztahy k některým skupinám obyvatel (rasovým, etnickým, náboženským aj.), se pak dále jedná o otázku potřebnosti znaleckých posudků u některých extremistických trestných činů, resp. při posuzování některých otázek spojených s extremistickou trestnou činností, o neochotu znalců zpracovávat posudky v případech extremistické kriminality a také o otázku právní jistoty ustanovení § 403 a 404 TrZ s ohledem na širokou interpretaci způsobů spáchání vloženou de facto do rukou soudních znalců.

Prvně zmiňovaný problematický aspekt dokazování extremistické kriminality, potřebnost znaleckých posudků, souvisí především s trestným činem

⁵⁴⁴ CHMELÍK, J. *Extremismus a jeho právní a sociologické aspekty*. Praha: Linde, 2001, s. 75.

⁵⁴⁵ Srov. též HERCZEG, J. *Trestné činy z nenávisťi*. Praha: ASPI – Wolters Kluwer, 2007, s. 141.

⁵⁴⁶ VEGRICHTOVÁ, B. *Extremismus a společnost*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2013, s. 265-267.

⁵⁴⁷ CHMELÍK, J. a kol. *Extremismus*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012, s. 213-231.

podpory a propagace hnutí směřujícího k potlačení práv a svobod člověka podle § 403 TrZ. V některých případech, kdy je k „propagaci“ použita symbolika či zástupné symboly, které nejsou natolik známé, je třeba samozřejmě přibrat znalce k tomu, aby posoudil, jaký má symbolika, zástupný symbol (zkratka, číselný kód apod.), text nebo jiný předmět nebo záznam, význam, tedy zda se váže k určitému hnutí a co vyjadřuje. Následně je pak možné usoudit, zda obviněný prostřednictvím tohoto symbolu propaguje hnutí směřující k potlačení práv a svobod člověka (za předpokladu, že je prokázána také existence a charakter takového hnutí, a bezpochyby též subjektivní stránka takového činu).

Problémový aspekt zde někteří odborníci⁵⁴⁸ vidí např. v případech, kdy je-li symbolika natolik komplikovaná, že už za symbolem nepoučené osoby nevidí onen skrytý význam a je skutečně třeba posudku soudního znalce, aby tento skrytý význam posoudil. Otázkou totiž je, zda taková komplikovaná symbolika je skutečně způsobilá k tomu, aby působila navenek jako propagace daného hnutí. Ačkoliv v jiných případech je třeba, aby soudní znalec „doplnil“ odborné znalosti soudu ve specializovaném oboru, pokud se ale jedná o propagaci na veřejnosti, tedy vůči osobám, které nejsou vzdělány v daném oboru, bylo by vhodné posuzovat symboliku z pohledu veřejnosti, nikoliv z pohledu znalce, který problematiku studuje a zná významy skryté i za složitě kódovanými zástupnými symboly. Pokud bude některý „extremista“ propagovat hnutí pomocí symbolu, který nikdo jiný mimo členů jeho hnutí nechápe, propagace bude zcela neúčinná a otázkou je, zda by vůbec taková absolutně neúčinná propagace měla být trestným činem. Jednalo-li by se totiž o natolik neúčinnou propagaci, která by se prakticky rovnala pokusu nezpůsobilým předmětem útoku. Šlo by tedy z formálního hlediska o trestný čin, ale jeho trestnost by bylo nutné posoudit též dle materiálního korektivu, tedy dle povahy a závažnosti konkrétního trestného činu,⁵⁴⁹ s ohledem na společenskou škodlivost dle § 12 TrZ).

⁵⁴⁸ BARTOŇ, M. Ústavní limity zákazu extremistické symboliky. In: HAMUĚÁK, O. (ed.). *Sborník příspěvků z konference Monseho debaty mladých právníků, konané ve dnech 10. – 12. 2007*. Olomouc: Univerzita Palackého v Olomouci, 2007, s. 192-193.

⁵⁴⁹ JELÍNEK, J. a kol. *Trestní právo hmotné. Obecná část. Zvláštní část*. 3. vydání. Praha: Leges, 2013, s. 287.

V úvahu by pak mohl připadat spíše znalecký posudek, který by posuzoval, jak takový symbol vnímá veřejnost a zda je tedy taková symbolika způsobilá k propagaci, což navrhuje Chmelík.⁵⁵⁰ Herczeg naopak uvádí, že takové otázky, týkající se chápání symbolu veřejností jsou nadbytečné, a že případná dopad na veřejnost je možné zohlednit až při stanovení stupně společenské nebezpečnosti,⁵⁵¹ resp. škodlivosti. Otázkou je zda je soud schopen si takovou otázku zodpovědět bez znaleckého posudku z oblasti sociologie právě ohledně vnímání takového symbolu veřejnosti, či zda by takového posudku bylo třeba.

Dalším problémem spojeným s potřebností znaleckých posudků je otázka, zda je nutné posuzovat též skutečný význam symbolů, který chápou jen znalci a extremisté, pokud užívání takových symbolů má směřovat k *propagaci* extremistického hnutí. Herczeg v komentáři k trestnímu zákoníku⁵⁵² uvádí, že propagací je jednání, kterým se pachatel snaží „uvádět hnutí ve známost, šířit jeho ideologii“, což je jednání, které má povahu směřující navenek k jiným osobám a jako takové by mělo být (aby bylo alespoň minimálně účinné), pochopitelně adresáty. Jelínek⁵⁵³ sice uvádí, že propagací je možné uskutečnit nejen otevřeně, ale také skrytou formou, nicméně neuvádí, jak konkrétně by taková skrytá propagace měla vypadat. Propagace je určitému okruhu potencionálních zájemců, např. určité skupině osob přítomných na nějaké akci, by byla spíše propagací otevřenou, ale omezenou místně a časově. Pokud by propagace byla určena jen určitým osobám, které již jsou obeznámeny s méně používanou či dokonce skrytou symbolikou takových hnutí, v takovém případě by snad připadala v úvahu *skrytá* propagace, neboť by nebyla určena veřejnosti jako takové, ale jen výběru osob, které symbolice a heslům porozumí. Otázkou je, zda taková sdělení skutečně jsou schopna propagovat taková hnutí. Vzhledem k tomu, že symbolika, loga a hesla se hojně používají v reklamě, není dobré jejich význam podceňovat. Jakkoli, účinek není znakem skutkové podstaty a pro její naplnění tedy není

⁵⁵⁰ CHMELÍK, J. *Symbolika extremistických hnutí*. Praha: Trevis, 1997, s. 57. Citováno dle HERCZEG, J. *Trestné činy z nenávisťi*. Praha: ASPI – Wolters Kluwer, 2007, s. 145.

⁵⁵¹ HERCZEG, J. *Trestné činy z nenávisťi*. Praha: ASPI – Wolters Kluwer, 2007, s. 145.

⁵⁵² HERCZEG, J. Trestné činy proti lidskosti. In: ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní zákoník, Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 3501.

⁵⁵³ JELÍNEK, J. a kol. *Trestní zákoník a trestní řád s poznámkami a judikaturou*. 5. vydání. Praha: Leges, 2014, s. 436.

třeba dokazovat, zda jednání měla nějaký reálný efekt na propagaci hnutí. Takové skutečnosti by bylo možno zohlednit v rámci posouzení škodlivosti takového jednání, nebo též při posouzení povahy a závažnosti trestného činu v rámci ukládání trestů.

Na druhou stranu je ale možné, že by nošení, zobrazování a jiné veřejné užívání takovýchto těžko rozluštitelných symbolů mohlo být posouzeno jako jistý způsob *podpory* takového hnutí, která je v ustanovení § 403 TrZ alternativou k propagaci. Podpora již nemusí směřovat navenek, pochopení laickou veřejností jako potencionálními následovníky se zde jistě nevyžaduje. Symbolika může být určena právě jen členům takového hnutí k vzájemnému poznávání, vyjádření souhlasu s myšlenkami hnutí, posílení sounáležitosti apod. (vše samozřejmě při zachování úmyslného zavinění pachatele). Podpora tedy sice může směřovat k získávání nových členů, ale může spočívat též např. v utvrzování stávajících členů v sounáležitosti, v manifestaci stabilní členské základy uvnitř hnutí, vyjádření vzájemné podpory mezi členy apod., což může být učiněno také užitím symbolů typických pro dané hnutí. Jelikož jsou obě formy (podpora i propagace) v jednom ustanovení uvedeny jako alternativní znaky, postačí, pokud je možno jednání podřadit alespoň pod jednu formu, podporu, nebo propagaci.

Užívání symboliky může být též *projevem sympatií* k takovému hnutí dle § 404 TrZ, která je k trestnému činu založení, podpory a propagace hnutí dle § 403 v poměru subsidiarity.⁵⁵⁴ Projevování sympatií musí být dle tohoto ustanovení veřejné („*kdo veřejně projevuje sympatie*“), je tedy třeba učinit takový projev sympatií veřejně dle § 117 TrZ, čili buď některým hromadně účinným způsobem (tiskem, filmem apod.), nebo před nejméně třemi osobami současně přítomnými. Herczeg uvádí, že není třeba, aby byla symbolika chápána veřejností, neboť podstatné je vyjádření sympatií k hnutí veřejným užíváním symbolů dle § 260 TrZ,⁵⁵⁵ resp. dnes již dle § 404 TrZ.

Problém s (ne)potřebností znaleckého posudku může být i opačný, jsou-li přibíráni znalci v případech, kdy jde zjevně o rasistické či jiné extremistické texty či symboly, o jejichž povaze není důvod pochybovat. Literatura zmiňuje zejména případ textů v časopise *Národ*, kdy byl znalec přibrán

⁵⁵⁴ HERCZEG, J. *Trestné činy z nenávisťi*. Praha: ASPI – Wolters Kluwer, 2007, s. 73.

⁵⁵⁵ HERCZEG, J. *Trestné činy z nenávisťi*. Praha: ASPI – Wolters Kluwer, 2007, s. 145.

neopodstatněně.⁵⁵⁶ Metodická materiál Nejvyššího státního zastupitelství dále uvádí, že mezi notoriety, jejichž povahu není třeba dokazovat, patří např. hajlování, hákový kříž a symboly SS.⁵⁵⁷

Se znaleckým posuzováním je v případech užívání symboliky spojena také další otázka, a to otázka právní jistoty. Omezení ústavních práv je totiž možné jen na základě zákona, který je určitý, jasný a předvídatelný. Jak vyplývá z Bartoňova příspěvku, dikce skutkové podstaty dle § 260, 261 TZ, resp. dnes § 403 a 404 TrZ, být mohla být s ohledem na právní jistotu problematická. Podmínkou omezení ústavního práva (zde práva na svobodu projevu) je totiž jeho omezení stanovené zákonem („prescribed by law“), což by nemuselo být s ohledem na neurčitost, nejasnost či nepředvídatelnost těchto skutkových podstat dostatečné. Posouzení trestní odpovědnosti pachatele je zde totiž de facto vloženo prakticky do rukou znalců a adresát normy nemůže předem vědět, které symboly jsou tedy symboly „zakázanými“, jejichž užitím by mohl spáchat trestný čin dle citovaných ustanovení. Otázkou je, zda je vůbec možné a vhodné, aby zákon vyjmenovával jednotlivé způsoby podpory a propagace hnutí, kterých může být velká řada, a zda by pak skutková podstata nebyla až příliš kasuistická.

Omezit znalecké posuzování by totiž bylo možné, pokud by byly stanoveny konkrétní znaky, symboly, hesla a jiné projevy, které jsou zakázány a jejichž používání za účelem podpory či propagace takových hnutí trestné. To by patrně bylo v souladu s požadavkem právní jistoty. Mám ale za to, že by nemělo jít primárně o zákaz jakéhosi symbolu nebo symbolů, ale právě o účel daného jednání (účel použití symbolu), tedy o podporu a propagaci, nehledě na prostředky či symboly, které jsou k tomu využity. Takový názor zastává též Bartoň, který uvádí, že taková kasuistická dikce, jejíž přijetí bylo dříve v plánu, by vyvolala ještě více interpretačních problémů.⁵⁵⁸

Některé nejasnosti, které vyvstaly při rozhodování ohledně případu tzv. „militarií“ či vydání knihy *Mein Kampf* byly vyjasněny zde citovaným stanoviskem

⁵⁵⁶ HERCZEG, J. *Trestné činy z nenávisli*. Praha: ASPI – Wolters Kluwer, 2007, s. 143.

⁵⁵⁷ NEJVYŠŠÍ STÁTNÍ ZASTUPITELSTVÍ. *Extremismus*. Metodický materiál. SL 54/2006. Brno, 2009, s. 90.

⁵⁵⁸ BARTOŇ, M. Ústavní limity zákazu extremistické symboliky. In: HAMUĚLÁK, O. *Sborník příspěvků z konference Monsebo debaty mladých právníků, konané ve dnech 10. – 12. 2007*. Olomouc: Univerzita Palackého v Olomouci, 2007, s. 192-193.

Nejvyššího soudu ČR č. 11/2007 Sb. rozh. tr., což jistě dokladuje jisté nejasnosti, bylo-li třeba judikaturu sjednotit vydáním stanoviska, nicméně taková interpretace pomocí judikatury by mohla být využita i ohledně případných nejasností ohledně využívání symboliky. Nešlo by o zákonnou formu interpretace zákonné dikce, nicméně takto je interpretována řada pojmů trestního zákoníku.

V neposlední řadě je také problematickým výrazný tlak vyvíjený na znalce ze strany obviněných a hnutí, jichž jsou členy, což je také důvodem, proč je velmi málo znalců ochotných vykonávat znaleckou činnost v případech extremistických trestných činů.⁵⁵⁹ Jakkoli je možné na základě různých argumentů polemizovat s potřebností některých znaleckých posudků v případech extremistické kriminality, odstrašující metody těchto osob by neměly být samy o sobě důvodem k omezení znalecké činnosti, neboť to by znamenalo, že extremistická hnutí dosáhla zastrašováním svého cíle. Naopak by měla být přijata opatření k ochraně znalců, aby se nemuseli obávat spolupracovat při dokazování extremistické trestné činnosti.

27.5 Další důkazní prostředky a procesní úkony

27.5.1 Výslech obviněného

Výslech obviněného je v případě extremistické kriminality důkazem, který specificky při tomto typu trestné činnosti velmi komplikovaný, zejména s ohledem na disciplinovanost a organizovanost, patrnou typicky u pravicově orientovaných extremistů a extremistických hnutí a informovanost jejich členů, jakým způsobem jednat při výslechu. Je proto zvláště důležité správně zvolit taktiku výslechu, tedy např. pořadí pokládaných otázek, způsob jejich pokládání, nebo pořadí výslechů obviněných.⁵⁶⁰

Je samozřejmě možné, že obvinění nebude ochoten vypovídat vůbec a dokazování se tak bude opírat o jiné důkazy. Takové rozhodnutí je právem obviněného dle čl. 40 odst. 4 Listiny a § 33 odst. 1 TrZ, výpověď nesmí být nijak vynucována.

⁵⁵⁹ STRAUS, J., NĚMEC, M. *Teorie a metodologie kriminalistiky*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009, s. 405. Cit dle VEGRICHTOVÁ, B. *Extremismus a společnost*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2013, s. 263.

⁵⁶⁰ CHMELÍK, J. *Extremismus a jeho právní a sociologické aspekty*. Praha: Linde, 2001, s. 73.

27.5.2 Výslech svědků, výslech poškozených

Důležitým důkazním prostředkem jsou svědectví poškozených a dalších svědků, neboť je jejich prostřednictvím často nutné dokázat nejen okolnosti spáchání trestného činu, ale také totožnost pachatele, kterou někdy nebude možné dokázat jinak, než právě pomocí poškozeného či jiných svědků (výpovědí, nebo případně též rekognicí).

Problematickým aspektem dokazování prostřednictvím výpovědí svědků je neochota svědků vypovídat, což může vyplývat jak z obavy ze msty obviněných, příp. jiných stoupenců extremistického hnutí, neboť na svědky může být vyvíjen z jejich strany za tímto účelem nátlak.⁵⁶¹ Z toho důvodu je zde zcela zásadní ochrana poškozeného a svědků před další viktimizací. Důvodem neochoty vypovídat může být také obecná tendence české populace k nesympatiím (ať již odůvodněným či nikoliv) k některým menšinám, které bývají předmětem extremistických útoků, a tolerance k některým (zejména méně závažným) útokům vůči nim.⁵⁶²

27.5.3 Domovní prohlídka – zajištění listinných a věcných důkazů

Domovní prohlídky jsou v případech rasově motivované činnosti prováděny zejména za účelem zajištění potřebných důkazů, typicky věcných a listinných. Těmi mohou být mimo nástrojů užitých k násilné extremistické kriminalitě (zejm. zbraně, které odpovídají mechanismu zranění oběti), také různé propagační materiály (plakáty, časopisy a jiné tiskoviny, nálepky).

Typickými důkazy při trestném činu dle § 404 TrZ jsou např. nášivky, oblečení, boty a jiné doplňky se symboly hesly a vyobrazeními, které byly použity k spáchání trestných činů dle § 403 a 403 TrZ, a které jsou používány jako projev příslušnosti k některému hnutí nebo myšlenkovému proudu. Jako důkazy mohou sloužit např. také audio a videozáznamy z koncertů, demonstrací, schůzí a jiných akcí extremistických hnutí, nebo také hudební nosiče se skladbami s extremistickými texty.⁵⁶³

⁵⁶¹ NEJVYŠŠÍ STÁTNI ZASTUPITELSTVÍ. *Extremismus. Metodický materiál*. SL 54/2006. Brno, 2009, s. 90.

⁵⁶² Podrobněji CHMELÍK, J. *Extremismus a jeho právní a sociologické aspekty*. Praha: Linde, 2001, s. 85.

⁵⁶³ Podrobněji k tomu viz CHMELÍK, J. *Extremismus a jeho právní a sociologické aspekty*. Praha: Linde, 2001, s. 74 – 75. Pro podrobnou analýzu zvukových záznamů viz také obsáhlou část monografie CHMELÍK, J. a kol.: *Extremismus*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012, s. 233-408.

27.5.4 Rekognice

Rekognice patří k úkonům, které jsou u extremistické kriminality využívány, neboť nemusí být zpočátku jasné, kdo je pachatelem spáchaného trestného činu. Takové situace mohou nastat jak u násilných útoků, ale i u verbálních projevů, neboť obětí může být často osoba poškozenému neznámá, pokud je poškozený vybrán pachatelem náhodně jen na základě některého diskriminačního znaku, ne např. na základě předchozího konfliktu. Také při některých verbálních projevech učiněných např. na demonstracích, koncertech a podobných událostech bude často třeba osobu pachatele identifikovat pomocí rekognice.

Chmelík také zdůrazňuje, že rekognici jako neopakovatelný úkon je třeba provést pouze jednou, a to s tím, že je dána přednost rekognici *in natura* před rekognicí pomocí fotografií. I při rekognici (*in natura*) však je patrná již zmiňovaná obava svědků a poškozených spolupracovat při úkonech trestního řízení, resp. postavit se znovu tváří v tvář pachateli, který oběti verbálně či dokonce násilně ublížil a napomoci při jeho usvědčení ze spáchání trestného činu. Proto je třeba poskytnout poškozeným a svědkům potřebnou ochranu dle ust. § 55 TrŘ.⁵⁶⁴

27.5.5 Další důkazy

Mezi další typické důkazní prostředky extremistické kriminality je možné zařadit např. záznamy komunikace mezi členy hnutí, propagační materiály, internetové stránky hnutí, další předměty s extremistickou symbolikou, předměty spojené s extremistickou hudební tvorbou (vstupenky na koncert, propagační plakáty a jiné materiály, hudební nosiče, záznamy textů písní, ale také videozáznamy a audiozáznamy, stanovy hnutí a další dokumenty hnutí apod.⁵⁶⁵

27.6 Závěry

Je patrné, že extremistická trestná činnost jako zvláštní část kriminality vykazuje v oblasti dokazování jistá specifika. Mezi ně patří jak specifika předmětu dokazování, tak i typické využití některých důkazních prostředků. Co se týče

⁵⁶⁴ CHMELÍK, J. *Extremismus a jeho právní a sociologické aspekty*. Praha: Linde, 2001, s. 74-75.

⁵⁶⁵ HERCZEG, J. *Trestné činy z nenávisťi*. Praha: ASPI – Wolters Kluwer, 2007, s. 141.

využitelnosti znaleckých posudků při dokazování extremistické kriminality, je zřejmé, že v některých případech, kdy není důvodu pochybovat o povaze symbolu, je zcela nepotřebné přibírat k posouzení významu symbolu, hesla či jiného projevu znalce. V případech složitěji kódovaných významů v symbolice, která není příliš zřejmá veřejnosti naopak otázkou, zda je taková symbolika schopna „propagace“ a zda je tedy třeba znalecky posuzovat význam takového symbolu. Jelikož však může být takové jednání posouzeno též jako „podpora“ extremistického hnutí či subsidiárně také jako projev sympatie k takovému hnutí dle § 403 a § 404 TrZ, které mohou být spáchány i použitím symbolů, jejichž význam není veřejnosti znám, bude patrně k posouzení významu symbolů znaleckého posudku třeba, a to i s ohledem na to, že nemusí být předem jasné, dle které skutkové podstaty či dle které formy jednání bude takové jednání posouzeno.

S ohledem na zmiňovanou problematiku právní jistoty, mám za to, že právní jistota posuzování jednání dle skutkové podstaty § 403 TrZ je dostatečná, neboť jednání je dostatečně definováno jednáním spočívajícím v založení, podpoře či propagaci hnutí, aniž by bylo třeba vyjmenovávat všechny možné způsoby či dokonce symboly, kterých může být k naplnění skutkové podstaty užito, je-li též dostatečně prokázána subjektivní stránka takového jednání. Možným řešením je také jasnější vymezení sporných záležitostí judikaturou, jak se již stalo např. ohledně pojmu hnutí citovaným stanoviskem Nejvyššího soudu ČR 11/2007 Sb. rozh. tr.

Neochota svědků spolupracovat při trestním řízení v případech extremistické trestné činnosti a soudních znalců zpracovávat znalecké posudky je aktuálním problémem dokazování extremistické kriminality, neboť je na ně vyvíjen nátlak, a ti pak pod hrozbou msty ze strany obviněných či jiných stoupenců extremistického hnutí nechtějí v trestním vypovídat či vykonávat znaleckou činnost.⁵⁶⁶ Právě tato neochota soudních znalců a svědků podat znalecké posudky a svědectví je dílčím vítězstvím extremistů a bylo by proto vhodné zabezpečit lepší ochranu znalců a svědků, bez nichž často není možno pachatele z extremistické trestné činnosti usvědčit. Na druhou stranu je třeba zvážit, kdy je znalecký posudek skutečně pro trestní řízení potřebný, a kdy je naopak zbytečné znalecky posuzovat jednoznačně rasistické texty či symboly.

⁵⁶⁶ NEJVYŠŠÍ STÁTNÍ ZASTUPITELSTVÍ. *Extremismus. Metodický materiál*. SL 54/2006. Brno, 2009, s 90.

ČÁST IV
MEZINÁRODNÍ ASPEKTY
DOKAZOVÁNÍ

28 Medzinárodný a národný pohľad na prezumpciu nevinu v trestnom konaní

28.1 Úvod⁵⁶⁷

V slovenskom právnom poriadku sa prezumpcia nevinu považuje za jednu zo základných zásad trestného konania a taktiež je to princíp, ktorý reprezentuje základné hodnoty európskeho právneho priestoru. Každý, kto je obvinený z trestného činu, má právo, aby sa považoval za nevinného, kým sa neukáže, že je vinný podľa platného práva v konaní, v ktorom má mať zabezpečené všetky možnosti na svoju obhajobu. Nikoho nemožno obviňovať za skutok, ktorý nie je možné podľa národného alebo medzinárodného práva klasifikovať ako trestný čin v čase keď bol spáchaný.

Zásady ako právne princípy musia byť v súlade s Ústavou SR a medzinárodnými zmluvami o ľudských právach a slobodách, ktorými je viazaná Slovenská republika. Dôležitým prvkom pre určenie zásad v trestnom konaní je práve Ústava SR pretože medzi jej úlohy patrí regulácia trestného konania, ktoré je úzko späté so základnými právami a slobodami občanov.

Prezumpcia nevinu je v Ústave SR (ďalej len „Ústava“) zaradená medzi základné práva a slobody do siedmeho oddielu druhej hlavy pod názvom „Právo na súdnu a inú právnu ochranu“ a je základom pre uplatnenie trestnej zodpovednosti.⁵⁶⁸ Zásada prezumpcie nevinu je definovaná v Ústave čl. 50 ods. 2. „Každý, proti komu sa vedie trestné konanie, považuje sa za nevinného, kým súd nevysloví právoplatným odsudzujúcim rozsudkom jeho nevinu.“⁵⁶⁹ Zo začlenenia prezumpcie nevinu do Ústavy môžeme spozorovať jej dôležitosť na ústavnej úrovni. Podobne ako Slovenská republika, tento princíp je obsiahnutý v ústavách a trestných poriadkoch väčšiny krajín vo svete.

Ako uvádza Ústavný súd SR vo svojom náleze Pl. ÚS 12/98 zo dňa 17. novembra 1998, prezumpcia nevinu sa neobmedzuje len na trestné konanie, v ktorom sa má rozhodnúť o vine koho, proti ktorému sa konanie vedie,

⁵⁶⁷ Tento text bol vyhotovený v rámci projektu VEGA (č. 1/0043/14) „Revízia rozhodnutí v trestnom konaní“.

⁵⁶⁸ DRGONEC, J. *Ústava Slovenskej republiky - Komentár*. 2. vyd. Šamorín: Heuréka, 2007. s. 559.

⁵⁶⁹ Ústava Slovenskej republiky, (č. 460/1992 Zb.), článok 11 odsek 1.

ale má širší dosah. Okrem iného z neho vyplýva, že žiadny orgán štátu nie je oprávnený vysloviť, či rozhodovať o vine osoby, proti ktorej sa vedie trestné stíhanie ešte predtým, ako ju vyslovil príslušný súd právoplatným odsudzujúcim rozsudkom.

Vzhľadom na viacrozmernosť tejto zásady sa v rezolúcii XII. Medzinárodného kongresu trestného práva (konaného v Hamburgu v roku 1979) uvádzalo, že princíp prezumpcie nevinu okrem iného obsahuje tieto zásady:

- Nikto nesmie byť odsúdený alebo právnu formou uznaný za vinného bez vykonania trestného konania v zákonnej forme,
- Nikomu nesmie byť uložený trest alebo iná rovnako závažná sankcia, ak jeho vina nebola preukázaná v súlade so zákonom,
- Od nikoho nemožno žiadať, aby dokazoval svoju nevinu,
- V pochybnostiach musí konečné rozhodnutie vyznieť v prospech obvineného.

Okrem Ústavy sa nachádza táto zásada (princíp) aj v iných medzinárodných dokumentoch. Organizácia spojených národov včlenila tento princíp do Deklarácie ľudských práv z roku 1948 v článku 11 odsek 1: „Každý, kto je obvinený z trestného činu, považuje sa za nevinného, dokiaľ nie je zákonným postupom dokázaná jeho vina vo verejnom konaní, pri ktorom mal zaistené všetky možnosti obhajoby.“

Princíp prezumpcie nevinu je obsiahnutý aj v MPOPP v článku 14: „Každý, kto je odsúdený za trestný čin, musí mať právo na prezumpovanie nevinným, kým sa nedokáže jeho vina podľa zákona.“⁵⁷⁰

Tento princíp sa nachádza aj v Charte základných práv Európskej únie (ďalej len „Charta“) čl. 48: „Každý, kto je obvinený z trestného činu, sa považuje za nevinného, dokiaľ jeho vina nebola preukázaná zákonným spôsobom.“⁵⁷¹ Význam a rozsah prezumpcie nevinu v Charte a v Dohovore je rovnaký. Súčasťou tejto zásady je aj zásada *in dubio pro reo* – pri akýchkoľvek pochybnostiach o vine je potrebné rozhodnúť v prospech obvineného.

Dohovor, ktorý bol oficiálne podpísaný štvrtého novembra 1950, definuje prezumpciu nevinu v čl. 6 ods. 2: „Každý, kto je obvinený z trestného činu,

⁵⁷⁰ International Covenant on civil and political rights, 1966, článok 14.

⁵⁷¹ Charta základných práv Európskej únie, článok 48, (Ú.v. C 83/389, 30. 3. 2010).

sa považuje za nevinného, dokiaľ jeho vina nebola preukázaná zákonným spôsobom“.⁵⁷² Podľa preambuly je tento dohovor prvým krokom pre kolektívne aplikovanie určitých práv obsiahnutých v medzinárodnej deklarácii.

Článok 6 v prvom odseku hovorí: „Každý má právo na to, aby jeho záležitosť bola spravodlivo, verejne a v primeranej lehote prejednaná nezávislým a nestranným súdom zriadeným na základe zákona, ktorý rozhodne o občianskych či záväzkových právach alebo o oprávnenosti akéhokoľvek trestného obvinenia proti nemu“.⁵⁷³ Rozsudok musí byť vyhlásený verejne, avšak médiá a verejnosť môžu byť vylúčené buď počas celého procesu alebo len jeho časti v záujme mravnosti, verejného poriadku alebo národnej bezpečnosti v demokratickej spoločnosti, alebo ak to vyžadujú záujmy maloletých alebo ochrana súkromného života účastníkov alebo v rozsahu považovanom súdom za nevyhnutný, pokiaľ by vzhľadom k okolnostiam mohla byť verejnosť konania na ujmu spravodlivosti.“⁵⁷⁴

Právo na spravodlivé prejednanie veci sa síce vzťahuje tak na trestné ako aj na občianske veci, ale požiadavky, ktoré z neho vyplývajú, nie sú tie isté. Záruky uvedené v odsekoch 2 a 3 sa poskytujú len obvinenému, čiže platia len v trestnom konaní. Vlastne sú rozvedením všeobecnej požiadavky spravodlivosti procesu zakotvenej v odseku 1 článku 6 Dohovoru. Vymenované sú iba ako príklad (k porovnaniu slovo „*notamment*“ vo francúzskej verzii, slová „*minimum rights*“ v anglickom texte a „*minimálne práva*“ v slovenskom preklade). Zo všeobecnej záruky spravodlivosti procesu vyplývajú okrem toho aj ďalšie v článku 6 nepriamo spomenuté práva.

ESLP sa k článku 6 ods. 2 vyjadril, že princíp prezumpcie neviny si vyžaduje, aby sudcovia nevychádzali so zaujatého presvedčenia, že obžalovaný spáchal trestný čin, z ktorého je obvinený. Dôkazné bremeno znáša obžaloba a pochybnosť prospieva obžalovanému. Okrem toho je obžaloba povinná oboznámiť obvineného, z čoho je obvinený, aby mu mohla poskytnúť možnosť pripraviť a predniesť obhajobu a je povinná predložiť dostatočné dôkazy, na ktorých by sa mohlo založiť uznanie viny.⁵⁷⁵

⁵⁷² Dohovor o ochrane ľudských práv a základných slobôd, 1953, článok 6 odsek 2.

⁵⁷³ Dohovor o ochrane ľudských práv a základných slobôd, 1953, článok 6 odsek 1.

⁵⁷⁴ ČAPEK, J. *Evropská úmluva o ochraně lidských práv I. část-Úmluva*. Praha: Linde Praha, 2010, s. 163.

⁵⁷⁵ REPÍK, B. *Ľudské práva v súdnom konaní*. Bratislava: MANZ, 1999, s. 219.

Neoddeliteľnou súčasťou prezumpcie nevinu je jej ľudskoprávny charakter. Tým, že Dohovor zakotvuje princíp prezumpcie nevinu v článku 6 ods. 2, čím z neho vytvára vedúci princíp spravodlivého trestného procesu v zmysle článku 6 ods. 1 povyšuje ho na jedno zo základných ľudských práv a dodáva mu medzinárodno právnu dimenziu a ochranu.⁵⁷⁶

Najdôležitejším aspektom prezumpcie nevinu je základ obvinenia. Tento aspekt pomerne úzko súvisí s požiadavkou nestrannosti súdu. Jeho povinnosťou je prezumovať nevinu obvineného, pričom je možné ho odsúdiť len na základe dôkazov predložených počas konania. Dôkazy musia byť predložené žalobcom, pričom obvinenému musí byť poskytnutá možnosť ich vyvrátenia.

Ak by sme chceli rozprávať o histórii prezumpcie nevinu, je dôležité uvedomiť si existenciu dvoch rozličných právnych systémov a rozdiely s tým súvisiace. Kým sa študenti v kontinentálnej Európe učia do detailov dve základné funkcie prezumpcie nevinu, ako je právo dôkazu a ochrana pred trestom, kým nie je vynesovaný rozsudok, zásada prezumpcie nevinu je tiež úzko spojená so všeobecným princípom prezumpcie poriadneho občana (*presumptio boni viri*), ktorá je používaná v anglosaskom procesnom práve a je chápaná ako princíp, podľa ktorého každý občan je poriadny, pokiaľ nebude dokázaný opak.

Novodobá pomerne úzka koncepcia prezumpcie nevinu prevláda tak tiež v amerických médiách, kde sa komentátor Cavett v článku pre *New York Times* vyjadril nasledovne: „Prezumpcia nevinu nemá dočinenia ani so mnou ani s vami. Môžeme rozprávať, písať a dokonca aj vytvoriť nástennú reklamu tvrdiacu, že obvinený je osobou, ktorá spáchala trestný čin. Súvisí to s našim systémom. Ak sa považuje jednotlivca za páchatel'a trestného činu, dôkazné bremeno nie je na ňom, ale na strane druhej. Čiže prokurátor je strana, ktorá dokazuje vinu. Tento princíp nie je právnym pravidlom, ale pravidlom dokazovania príslušným len sudcovi a porote.“⁵⁷⁷ Je dôležité uvedomiť si procesnú povahu prezumpcie nevinu, aby sa preukázala oprávnenosť zobrazovania obvineného ako vinného. Podobný prípad

⁵⁷⁶ ČAPEK, J. *Evropská úmluva o ochraně lidských práv I. část-Úmluva*. Praha: Linde Praha, 2010, s. 175.

⁵⁷⁷ CAVETT, D. *An innocent misunderstanding*, N. Y. Times. 28 Marec 2007.

a zaobchádzanie s obvineným by však v kontinentálnej Európe, napríklad vo Francúzku zakladalo porušenie práva. Kontrastuje tu princíp prezumpcie neviny so slobodou prejavu, ktorý je chápaný širšie ako v anglo-americkom poňatí tejto zásady. Pre lepšiu ilustráciu môžeme poukázať na prípad *Allenet de Ribemont*, kde vo všeobecnosti bolo porušené právo prezumpcie neviny práve orgánmi činnými v trestnom konaní, čiže pán Allenet de Ribemont sa opieral najmä o článok 6 odsek 2 Európskeho dohovoru: „Everyone charged with a criminal offence shall be presumed innocent until proved guilty according to law.“⁵⁷⁸ Tento článok bol porušený vyhláseniami ministra vnútra a vyšším policajným úradníkom na tlačovej konferencii 29. decembra 1976.⁵⁷⁹ Európsky súd rozhodol, že zásadu prezumpcie neviny môže porušiť nielen sudca ale aj iné verejné orgány. Okruh subjektov spadajúcich pod pôsobnosť prezumpcie neviny sa rozšíril na tzv. – *ratione personae*.⁵⁸⁰

Historický vývoj prezumpcie neviny v celosvetovom meradle súvisí s princípom *Actori incumbit probatio* a *Non statim qui accusatur reus est*.

28.1.1 Actori incumbit probatio

Je to princíp, ktorý má svoje pramene už v staroveku a hovorí, že dôkazné bremeno leží na žalobcovi. O tomto princípe sa hovorilo už v najstaršom zákonníku v Babylonskej ríši - v Chammurapiho zákonníku. Od každého, kto obvinil niekoho z trestného činu, bolo požadované, aby dokázal, že obžalovaný je vinný, inak bol potrestaný smrťou.⁵⁸¹ Ak žalobca tvrdil, že obžalovaný má v držbe odcudzenú vec, zákonník požadoval predvedenie svedkov, ktorí identifikovali svoj, im odcudzený majetok. Ak sa to nedokázalo, bol žalobca odsúdený na smrť.

Podobný princíp platil aj v rímskom práve. Čiže dôkazné bremeno bolo na strane žalobcu. Aj tu platil princíp *actori incumbit probatio*. Ten, kto chcel vzniknúť obvinenie, musel mať dôkazy. Ak sa nepodarilo žalobcovi dokázať svoje tvrdenie, dostal sa do popredia obvinený, aj keď on nič nekonal.

⁵⁷⁸ [17. 11. 2014]. Dostupné z: <http://www.legalguide.am/doc/materials_on_website/materials_english/summaries/summary_ribemont.pdf>.

⁵⁷⁹ [17. 11. 2014]. Dostupné z: <http://www.legalguide.am/doc/materials_on_website/materials_english/summaries/summary_ribemont.pdf>.

⁵⁸⁰ SVÁK, J. *Ochrana ľudských práv*. 2. vyd. Bratislava: Poradca podnikateľa, 2006, s. 516.

⁵⁸¹ KLÍMA, J. *Nejstarší zákony lidstva - Chammurapi a jeho předchůdci*. Academia, Praha: Academia, 1979, s. 121.

Ak obvinený poprel tvrdené fakty, vo všeobecnosti platilo, že dôkazné bremeno bolo na strane tých, ktorí to priznali, nie poprelí. Až po tom, čo žalobca predložil všetky dostačujúce dôkazy, bol obvinený donútený podložiť svoju nevinu.⁵⁸² V trestných veciach muselo byť dokazovanie obzvlášť pôsobivé, najmä v prípadoch, kde bol predmetom záujmu život obžalovaného. Považovalo sa za lepšie riešenie radšej prepustiť vinníka ako riskovať odsúdenie nevinného na smrť. Za závažný trestný čin sa považovalo, ak jednotlivec podal žalobu na súd a nemal voči obvinenému žiaden dôkaz o jeho odsudzujúcom konaní. Neskôr cisári Gratianus, Valentinianus a Theodosius vyhlásili, že všetci žalobcovia môžu podať žalobu len ak majú spoľahlivé dôkazy, svedkov, písomnosti alebo nepochybné fakty, ktoré sú jasnejšie ako svetlo (*luce clarioribus expedita*).⁵⁸³

28.1.2 Non statim qui accusatur reus est

Tento princíp pochádza zo staroveku a vychádza z premisy, že kým nie je vina podložená nezvratným dôkazom, spoločnosť nemá žiadne právo zaobchádzať s obvineným ako so zločincem.

V praxi sa prejavovala tak, že rímski občania obvinení z trestného činu mohli zaplatiť kauciu, iba ak bola vážnosť údajného trestného činu zaručená zadržaním pred pojednávaním. Pre jedincov zadržaných vo väzení rímske právo zakazovalo akékoľvek kruté zaobchádzanie a nútilo sudcov začať konanie okamžite, a tak potrestať vinných a prepustiť nevinných. V prípade zadržania jedinca, bolo dôležité ho držať vo väzení a nie jeho potrestanie. Ak jednotlivec zomrel pred rozsudkom alebo počas nerozhodnutého prípadu, bolo nezákonné skonfiškovať jeho majetok. Ten prislúchal jeho dedičom.

V období pred Magnou Chartou bolo odporcovi garantované právo na vypočutie ešte pred odsúdením, prípadne iným rozhodnutím vo veci.

⁵⁸² QUINTARD-MORENAS. F. *The presumption of Innocence in the French and Anglo-American Legal Traditions*, 2010, s. 111.

⁵⁸³ QUINTARD-MORENAS. F. *The presumption of Innocence in the French and Anglo-American Legal Traditions*, 2010, s. 112.

28.2 Od Johanna Monachusa po Francúzsku deklaráciu z roku 1789

Za modernú formuláciu princípu prezumpcie nevinny sa môžeme poďakovať francúzskemu právnemu teoretikovi Johannovi Monachusovi, ktorý vyslovil vetu „*nevinný, kým sa nedokáže jeho vina*“ keď komentoval, na dekrét pápeža Bonifáča VIII na konci trinásteho storočia. Monachus chránil právo obvineného na spravodlivý súdny proces tým, že vyslovil princíp: nevinný kým sa nedokáže jeho vina (*quilibet praesumitur innocens, nisi probetur nocens*).⁵⁸⁴

Dôležitým medzníkom vo vývoji prezumpcie nevinny je rok 1789, kedy sa vo Francúzsku v Deklarácii práv človeka a občana (ďalej len „Deklarácia“) objavil aj princíp prezumpcie nevinny, ktorý ako prvý moderný ústavný dokument prakticky rozvinul túto zásadu. Táto zásada bola postupne zahrnutá aj do ostatných ústavných dokumentov európskych štátov. A následne sa stala uznávanou zásadou v ústavách alebo trestných poriadkoch štátov po celom svete.

Je všeobecne známe, že francúzske trestné konanie počas takzvaného starého režimu (obdobie pred rokom 1789) úplne ignorovalo právo podozrivého z trestného činu na to, aby bol považovaný za nevinného, predtým než bol vydaný rozsudok. Avšak preskúmanie francúzskych trestných prípadov zo šestnásteho, sedemnásteho a osemnásteho storočia odhaľuje pomerne odlišný pohľad na danú problematiku, ktorú najlepšie vyjadruje pravidlo, podľa ktorého „*je lepší útek vinníka ako odsúdiť nevinného*“. Podozrivý tak, iba ak nebol prichytený pri čine alebo ak bolo pravdepodobné, že by mohol utiecť, mohol byť zatknutý len na základe riadneho oprávnenia vydaného sudcom po vykonaní úplného prešetrenia danej udalosti. Právo vyžadovalo od sudcov aby prešetrili všetky dôkazy pre a proti obvinenému a v prípade akejkoľvek pochybnosti musel byť obvinený prepustený. Súdy neraz zrušili rozhodnutie, ktorému nepredchádzalo dôkladné vyšetrovanie alebo rozhodnutie, ktoré by zobrazovalo obvineného ako zločinca.⁵⁸⁵

Na rozdiel od rímskeho práva, kde si zástancovia verejných funkcií zachovali svoje postavenie kým boli obvinení, vo Francúzsku na strane druhej, dodatok

⁵⁸⁴ PENNINGTON. K. *Innocent Until Proven Guilty: The Origins of a Legal Maxim*. 2003, s. 63.

⁵⁸⁵ PAPON. J. *Recueil d'arrests notables des cours souveraines de France*. Lyon, tretie vydanie 1559, s. 559.

trestného zákona z roku 1670 uzákonil praktiky vykonávané súdmi, tj. v prípade zadržania a rozhodnutia o osobnom predvolaní na súd osoby zastávajúce verejné funkcie museli byť suspendované, čiže pozbavené zastávanej funkcie. Sudca prestával byť sudcom a kňaz mal zakázané sobášit' občanov.

28.3 Od Bractona po rok 1877

V článku vydanom v *Yale Law Journal* na konci devätnásteho storočia sa James Bradley Thayer vyjadril, že prezumpcia nevinu nie je ničím iným ako dôkazným nástrojom v trestnom konaní, čiže dôkazným bremenom.⁵⁸⁶ Táto úzko vymedzená koncepcia prezumpcie nevinu, znovu zopakovaná Carletonom Kempom Allenom v tridsiatych rokoch devätnásteho storočia, potvrdená Burgerovým súdom (*Burger Court*)⁵⁸⁷ je v rozpore s tradičnými koncepciami chápania zásady prezumpcie nevinu.

Medzi významné osobnosti, zaoberajúce sa otázkou prezumpcie nevinu patrili Cesare Beccaria, taliansky politik a filozof, ktorý vo svojom diele O zločinoch a trestoch (*Des délits et des peines*) vyslovil myšlienku, že v trestnom konaní je potrebný viac než jeden svedok, pretože tak ako jedna strana niečo tvrdí, rovnakým spôsobom to druhá popiera a nič nie je isté a na základe práva by mal byť každý človek považovaný za nevinného. (*More than one witness is needed, because so long as one party affirms and the other denies, nothing is certain and the triumphs that every man has to be believed innocent.*)⁵⁸⁸

Dôležitým medzníkom pre vývoj prezumpcie nevinu bola Deklarácia práv človeka a občana z roku 1789. V jej článku IX sa o prezumpcii nevinu píše nasledovne: „Každý človek sa pokladá za nevinného, dokiaľ ho nevyhlásia za vinného.“⁵⁸⁹ Tento princíp sa stal jedným z piatich základných trestnoprávných zásad obsiahnutých v Deklarácii. Medzi tieto zásady patrila zásada rovnosti pre každého, zásada kde nikto nesmel byť potrestaný a obžalovaný inak než podľa zákona a dôkazné konanie muselo byť založené na prezumpcii nevinu.

⁵⁸⁶ THAYER, J. B. *The Presumption of Innocence in Criminal Cases*. Gale, Making of Modern Law 2010, s. 185.

⁵⁸⁷ Pozn. Burger court sa označuje obdobie, kedy bol najvyšším sudcom v USA v Minessote Warren Burger. Je to obdobie kedy sa dostávajú do pozadia noví demokratickí liberáli a zároveň je to perióda rozkvetu republikánskeho konzervativizmu.

⁵⁸⁸ BECCARIA, C. *On crimes and punishments*. 1986, s. 53.

⁵⁸⁹ DRGONEC, J. *Základné práva a slobody podľa Ústavy SR - Zväzok II*. Bratislava: MANZ, 1999. s. 310.

Dalšou zo spomenutých zásad bola zásada „niet zločinu bez zákona“, takže jednotlivca je možné stíhať len za trestné činy, ktoré sú nebezpečné pre spoločnosť.

Zaujímavým faktom je, že aj keď bola zásada prezumpcie nevinu obsiahnutá vo francúzskom právnom poriadku, veľké kontinentálne trestné poriadky, ako je nemecký a rakúsky, tento princíp neobsahujú. Napríklad zásadu prezumpcie nevinu vo Francúzsku formulovala len judikatúra.⁵⁹⁰

28.3.1 Nemo tenetur se ipsum accusare

Zásada, ktorá pomerne úzko súvisí so zásadou prezumpcie nevinu, je aj zásada *nemo tenetur se ipsum accusare* (ďalej len „nemo tenetur“). Pochádza z latinského výrazu, ktorý je možný preložiť „nikto nesmie obviniť seba samého“. Jej korene siahajú až do obdobia staroveku. Táto zásada chráni jednotlivca voči trom praktickým problémom spojených s priznaním:

- Nevierohodné priznanie.
- Nedobrovoľné priznanie.
- Priznanie vynútené neprípustnou silou.

Hlavným cieľom zásady „*nemo tenetur*“ je obísť oficiálne využívanie tortúry ako spôsobu získavania dôkazov. Odôvodnenie vylúčenia sebausvedčenia získaného tortúrou môže byť vysvetlené v troch smeroch. Po prvé, priznanie získané silou alebo násilím nemusí byť dôveryhodné, pretože subjekt vysloví akúkoľvek výpoveď za podmienok vyslobodenia sa zo zlého zaobchádzania. Po druhé, použitie tortúry na získanie inkriminovaných výrokov porušuje autonómiu podozrivého a podkopáva dobrovoľnosť priznania.

Podľa judaistického diela *Talmud*, nebolo možné, aby si sudca niekoho priznanie vynútil, a taktiež nebolo možné, aby sa dobrovoľné priznanie viny obvineným použilo ako usvedčujúci dôkaz. Táto zásada bola uznávaná skorým kanonickým právom, avšak pri nástupe inkvizičného procesu sa postavenie tejto zásady zmenilo a obvinený musel odpovedať pravdivo, čo v neskoršom následku viedlo k usvedčovaniu samého seba. Inkvizičný proces úplne popieral zásadu *nemo tenetur se ipsum accusare* a jedným zo spôsobov ako prinútiť obvineného k priznaniu bola tortúra.

⁵⁹⁰ REPÍK, B. *Ľudské práva v súdnom konaní*. Bratislava: MANZ, 1999. s. 218.

V Spojených štátoch je tento princíp stotožňovaný so sebaobviňovaním sa. V súčasných demokratických právnych systémoch zaručuje obžalovanému princíp „*nemo tenetur*“ prinajmenšom tieto práva v trestnom konaní:

- Právo nevypovedať.
- Právo porady s advokátom.
- Právo neobviniť seba samého v konaní.⁵⁹¹

Jedným z prvých prípadov v Spojených štátoch, kde súd uznal priznanie obvineného za neprípustné pretože bolo získané tortúrou, bol prípad *Hector v. State*, o ktorom rozhodoval Najvyšší súd v Missouri v roku 1829. V tomto prípade bol obžalovaným otrok, ktorý bol obvinený z lúpeže. Bol vypočúvaný a týraný celú noc. Počas celovečerného týrania sa Hector priznal k lúpeži a povedal, že ak ho polícia prepustí, možno nájde odcudzené peniaze. Avšak keď bol prepustený, nevedel peniaze nájsť. Počas trestného konania sa Hectorov advokát pokúšal vyvrátiť všetky tvrdenia získané počas vypočúvania. Súd to poprel a pripustil dané priznanie ako dôkaz. Odporujúci názoru súdu prvej inštancie, najvyšší súd v Missouri vyjadril vážne pochybnosti o vierohodnosti priznania. Poznamenal, že Hector sa pravdepodobne priznal, aby získal úľavu od bolesti. Súd taktiež poznamenal, že priznanie nebolo podložené žiadnym ďalším dôkazom. Je otázne, či by súd vylúčil Hectorovo priznanie keby dokázal nájsť odcudzené peniaze. Táto otázka zvyrazňuje prepojenie medzi nedôveryhodnosťou priznania a jeho neprípustnosťou s dôrazom na to, že Hectorovo priznanie nebolo spoľahlivé a bolo najpravdepodobnejšie získané pod nátlakom týrania. V tomto prípade je možné pozorovať nebezpečenstvo, ktoré vzniká prípustnosťou priznania získaného nekalými metódami.⁵⁹²

V súčasnosti, čo je asi 180 rokov po prípade Hector, táto debata naďalej pokračuje. Otázkou je, či by prípustnosť priznania mala byť určená na základe jeho vierohodnosti. V Spojených štátoch je rozporuplná otázka terorizmu, kde by teroristi nemali podliehať tortúre, lebo takto získané informácie sa považujú za nespoľahlivé.⁵⁹³ Tento argument vyvolal senátor John

⁵⁹¹ CHIESA, L. *Beyond Torture: Nemo Tenetur Principle in Borderline Cases*. 2009 Pace Law Faculty Publications, s. 36.

⁵⁹² CHIESA, L. E. *Beyond Torture: The Nemo Tenetur Principle in Borderline Cases*. Pace Faculty Publications, 2009. s. 43.

⁵⁹³ McCAIN, J. *Tortures Terrible Toll*. NEWSWEEK, November 21, 2005. s. 34.

McCain, ktorý tvrdil, že zlé zaobchádzanie s väzňami a tortúra vedú k tomu, že obvinení vyslovia hocičo, čo chce od nich zmocniteľ počuť. Toto spojenie medzi prípadom *Hector v. State* a výrokom senátora McCaina poukazuje na to, že vierohodnosť informácií získaných tortúrou ostáva naďalej otázkou či povoliť prípustnosti priznania.

Vrátiac sa späť k *slovenskému právnomu poriadku*, od roku 1896 platil na našom území trestný poriadok, ktorý tu bol platný s viacerými zmenami až do roku 1950. Vyšetrojúci sudca bol povinný vyzvať obvineného pred začiatkom výsluchu, aby odpovedal určito, jasne a podľa pravdy, ale na druhej strane neuposlušnosť tejto výzvy bolo bez sankcie. Podľa paragrafu 245 nesmel byť obžalovaný nútený k tomu, aby na kladené otázky odpovedal.⁵⁹⁴

28.4 Prezumpcia nevinu v slovenskom trestnom konaní

Zásada prezumpcie nevinu vyjadruje v trestnom konaní princíp, podľa ktorého každý, proti komu sa vedie trestné konanie, považuje sa za nevinného, kým súd nevysloví právoplatným odsudzujúcim rozsudkom jeho vinu. V Trestnom poriadku je vyjadrená v § 2 ods. 4 TP.

Túto zásadu je nutné vymedzovať vo vzťahu k zásade zistenia skutkového stavu veci bez dôvodných pochybností, ktorá ukladá orgánom činným v trestnom konaní zisťovať tak skutočnosti svedčiace proti obvinenému, ako aj v jeho prospech. Vyjadruje rovnako požiadavku, že orgány činné v trestnom konaní sú povinné úplne a nepochybne preukázať vinu obvineného a odsudzujúci rozsudok môže byť vyhlásený, len ak boli odstránené všetky pochybnosti o vine obžalovaného. Preto zásada prezumpcie nevinu je dôležitou zásadou pri dokazovaní skutkového stavu. Od začatia trestného stíhania až do právoplatného odsúdenia sa pozerá na obžalovaného ako na nevinnú osobu.

Subjektívne presvedčenie orgánu činného v trestnom konaní o vine obvineného, ktoré je procesne vyjadrené uznesením o vznesení obvinenia (§ 206 TP), nie je v rozpore so zásadou prezumpcie nevinu. V takomto prípade sa vytvára možnosť, na základe ktorej orgán činný v trestnom konaní musí svoje subjektívne presvedčenie o vine dokázať, ak má byť obvinený

⁵⁹⁴ MUSIL, J. Zákaz k donucování k sebeobviňování (nemo tenetur se ipsum accusare). *Kriminalistika*. 2009, roč. 42, č. 4., s. 253.

odsúdený. Trestný poriadok umožňuje orgánu činnému v trestnom konaní v takýchto prípadoch zasahovať do základných práv a slobôd obvineného, ale len v rámci podmienok a spôsobom upraveným v zákone. Zásada prezumpcie nevinu je významnou zárukou občianskych práv obvineného a vyjadruje preto princíp, že len súd rozhoduje o vine a treste za trestné činy (čl. 50 ods. 1 Ústavy SR). Preto právoplatný odsudzujúci rozsudok predpoklad nevinu vyvracia, právoplatný oslobodzujúci rozsudok alebo právoplatné uznesenie o zastavení trestného stíhania (z dôvodov uvedených v § 215 ods. 1 TP) predpoklad nevinu potvrdzuje.

Z prezumpcie nevinu vyplývajú tieto dôležité procesné pravidlá:

- *Pravidlo in dubio pro reo*, ktoré znamená, že ak sa vyskytujú o otázke viny obvineného pochybnosti, ktoré nemožno rozptýliť dostupnými dôkazmi, treba rozhodnúť v prospech obvineného. V prípade právnych pochybností, uvedené pravidlo neplatí, pretože platí zásada *iura novit curia* (súd pozná právo). Toto pravidlo sa teda týka len otázok skutkových, nevzťahuje sa na pochybnosti právne, v ktorých musia orgány činné v trestnom konaní a súd zaujať vždy jednoznačné závery.
- *Pravidlo, že nedokázaná vina má rovnaký význam ako dokázaná nevína*. Nemožno robiť rozdiel medzi osobou dokázateľne nevinnou a osobou, ktorej vina bez dôvodných pochybností dokázaná nebola, u ktorej je teda len pravdepodobné, že páchatelom byť môže. V prípade dôvodných pochybností o obvinenom sa trestné stíhanie zastaví, alebo v konaní pred súdom súd obžalovaného oslobodí. Niekedy sa objavujú názory, že prezumpcia nevinu obmedzuje zásadu voľného hodnotenia dôkazov. Prezumpcia nevinu sa však uplatní až po hodnotení dôkazov, a to len vtedy, ak nie je skutkový stav zistený bez dôvodných pochybností.
- *Povinnosť orgánov činných v trestnom konaní dokázať vinu*. Obvinenému musí vinu dokázať orgán činný v trestnom konaní. Obvinený nie je povinný dokazovať žiadnu skutočnosť, ktorá by svedčila v jeho prospech a bola by dôležitá pre rozhodnutie. Dokazovať svoju nevinu je právom obvineného. Samotná skutočnosť, že obvinený nespolupracuje s orgánmi činnými v trestnom konaní, svoje tvrdenia nepodopiera dôkazmi, neumožňuje okamžite vyvodzovať záver o klamivosti jeho tvrdení. Ani skutočnosť, že obvinený použil svoje právo nevypondevať, neumožňuje vyvodzovať záver o jeho vine. Na druhej strane

je potrebné upozorniť na pravidlo „Kto mlčí, určite sa nepriznáva, ale je pravda, že ani nepopiera“.⁵⁹⁵ Orgány činné v trestnom konaní teda z úradnej povinnosti musia dokazovať všetky skutočnosti dôležité pre rozhodnutie, a to aj skutočnosti svedčiace v prospech obvineného, bez ohľadu na to, či ich vykonanie navrhoval, alebo nie.

- *Požiadavka primeranosti*, ktorá zabezpečuje, že v priebehu trestného konania sa budú obvinenému ukladať len také obmedzenia, ktoré sú nevyhnutné na dosiahnutie účelu trestného konania.

28.5 Záver

Prezumpcia nevinny má svoj historický vývoj, ktorý je úzko spojený s prijímaním moderných trestných kódexov. Aj táto zásada v trestnom konaní, ako mnohé iné inštitúty v trestnom práve, je poznamenaná rozdielným chápaním v kontinentálnom a anglo-americkom kontexte. Tento rozdiel vyplýva z rozdielneho vývoja legislatívy, prijímania doktrín a precedenčných prípadov v oboch systémoch zo strany vyšších súdov.

Prezumpciu nevinny je nutné chápať v kontinentálnom práve v kontexte Dohovoru ako špeciálny aspekt všeobecného pojmu „*spravodlivý proces*“ v trestných veciach. Aj preto sa Komisia a ESLP porušením článku 6 ods. 2 nezaoberali a nezaoberajú v prípadoch, kedy došli k záveru, že bol porušený článok 6 ods. 1 Dohovoru. To je jedným z dôvodov, prečo nie je ich judikatúra k článku 6 ods. 2 príliš rozvinutá. Na ilustráciu vývoja pohľadu na porušenia práva prezumpcie nevinny zo strany orgánov činných v trestnom konaní alebo iných verejných orgánov možno poukázať na prípad *Allenet de Ribemont*. Vo všeobecnosti povedané, v tomto prípade bolo porušené právo prezumpcie nevinny práve orgánmi činnými v trestnom konaní, čiže občan *Allenet de Ribemont* sa opieral najmä o článok 6 ods. 2 Európskeho dohovoru: „Každý, kto je obvinený z trestného činu sa považuje za nevinného, kým sa jeho vina nepreukáže zákonným spôsobom.“ Tento článok bol porušený vyhláseniami ministra vnútra a vyšším policajným úradníkom na tlačovej konferencii 29. decembra 1976.⁵⁹⁶ ESLP rozhodol, že zásadu

⁵⁹⁵ Paulus, Dig. I, 17, 142.

⁵⁹⁶ [17. 11. 2014]. Dostupné z: <http://www.legalguide.am/doc/materials_on_website/materials_english/summaries/summary_ribemont.pdf>.

prezumpcie nevinu môže porušiť nielen sudca, ale aj iné verejné orgány. Okruh subjektov spadajúcich pod pôsobnosť prezumpcie nevinu sa rozšíril na tzv. *ratione personae*.⁵⁹⁷

Európska komisia vo svojej správe z 30. marca 1963 uviedla, že štát nie je zodpovedný za prejavy súkromnoprávných osôb, ktoré sú účastníkmi konania a ktorí porušujú princíp prezumpcie nevinu. V rozpore so zásadou prezumpcie nevinu môžu byť znalecké posudky psychiatrov, ktoré okrem vyjadrenia o príčetnosti obsahujú aj vyjadrenie o vine obvineného.⁵⁹⁸

V anglo-americkom systéme práva sa prezumpcia nevinu vymedzuje, na rozdiel od kontinentálneho systému práva, len okrajovo ako dôkazná doktrína, ktorá nie je aplikovateľná pred súdnym procesom.⁵⁹⁹

Aj keď pohľad na túto problematiku sa v oboch právnych systémoch líši, spoločné majú výzvy na zabezpečenie okolnosti, ktorá nesúvisí priamo so súdnym procesom, ale jeho možným ovplyvnením. Ide najmä o otázku vynútenia dodržiavania tejto zásady v nových prostriedkoch výmeny informácií, najmä internet dokáže pomerne masovo osloviť verejnosť a ešte pred vynesením rozsudku určiť „vinného“, nerešpektovať jeho právo na ochranu osobných údajov, porušiť tak práva obvineného a pritom je veľakrát nemožné určiť zodpovedný subjekt, ktorý porušil túto významnú zásadu trestného konania.

⁵⁹⁷ SVÁK, J. *Ochrana ľudských práv*. 2. vyd. Bratislava: Poradca podnikateľa, 2006, s. 516.

⁵⁹⁸ REPÍK, B. *Ľudské práva v súdnom konaní*. Bratislava: Manz, 1999, s. 221.

⁵⁹⁹ MILLER, M., WRIGHT, R. *Criminal procedures: Cases, Statutes, and Executive Materials*. 2nd ed. 2003, s. 1183.

29 Posilnenie procesných záruk prezumpcie nevinny a práva byť prítomný na konaní pred súdom v trestnom konaní v EÚ

Motto: „Kto rozhodol spor bez vypočutia druhej strany, nebol spravodlivý, aj keby rozhodol spravodlivo.“

Seneca

29.1 Úvod⁶⁰⁰

Dokazovanie v trestnom konaní môžeme považovať za najvýznamnejšiu časť trestného konania, ktorej úlohou je poznanie všetkých podstatných skutočností dôležitých pre ďalší postup v konaní alebo vydanie meritórneho rozhodnutia. Tvorí podstatnú a nezastupiteľnú časť trestného konania a vykonáva sa vo všetkých štádiách trestného konania.

Trestné konanie je založené na základných zásadách. Základné zásady trestného konania sú určité právne princípy, vedúce právne idey, ktorými sa riadi celé trestné konanie. V dôsledku toho sú základom, na ktorom je vybudovaná organizácia trestného konania a úprava činnosti jeho orgánov. Jednotlivé zásady sa nemusia uplatňovať vo všetkých štádiách trestného konania, resp. sa nemusia uplatniť v každom štádiu trestného konania v rovnakej miere a v rovnakej intenzite.

Základné zásady trestného konania môžeme členiť podľa viacerých hľadísk. V odbornej literatúre prevláda členenie podľa obsahu. Z tohoto hľadiska ich možno členiť na všeobecné zásady, zásady začatia konania a zásady dokazovania. Do skupiny zásad dokazovania sa tradične zaraďujú: vyhľadávacia zásada, zásada bezprostrednosti a ústnosti, zásada prezumpcie nevinny, zásada voľného hodnotenia dôkazov a zásada zistenia skutkového stavu bez dôvodných pochybností.

Ako už bolo uvedené, zásada prezumpcie nevinny má medzi základnými zásadami stabilné miesto a býva zaraďovaná k zásadám dokazovania. Táto zásada sa uplatňuje vo všetkých štádiách trestného konania. Prezumpcia

⁶⁰⁰ Tento text bol podporovaný Agentúrou na podporu výskumu a vývoja na základe Zmluvy č. APVV-0356-12/ This work was supported by the Slovak Research and Development Agency under the contract no. APVV-0356-12.

neviný je jedným z prvkov práva na spravodlivý proces a hlavným princípom v moderných demokratických trestných konaniach. Ďalším významným atribútom práva na spravodlivý proces je kontradiktórnosť trestného konania, ktorého významným aspektom je aj právo byť prítomný na trestnom konaní. Európskym štandardom práva na spravodlivý proces je najmä čl. 6 Dohovoru, v zmysle ktorého: „Každý, kto je obvinený z trestného činu, sa považuje za nevinného, dokiaľ jeho vina nebola preukázaná zákonným spôsobom.“ „Každý, kto je obvinený z trestného činu má tieto minimálne práva: [...] c) obhajovať sa osobne alebo s pomocou obhajcu podľa vlastného výberu, alebo pokiaľ nemá prostriedky na zaplatenie obhajcu, aby sa mu poskytol bezplatne, ak to záujmy spravodlivosti vyžadujú; d) vyslúchať alebo dať vyslúchať svedkov proti sebe a dosiahnuť predvolanie a výsluch svedkov vo svoj prospech za rovnakých podmienok, ako svedkov proti sebe...“

29.2 Historické súvislosti

Cieľom Európskej únie je dosiahnuť harmonizáciu najmä tých častí trestno-procesných úprav členských štátov, ktoré sa týkajú garancie ochrany ľudských práv. Právny základ harmonizácie je upravený v čl. 82 ods. 2 Zmluvy o fungovaní Európskej únie⁶⁰¹, ktorý fakultatívne umožňuje („*môže*“) Európskemu parlamentu a Rade v súlade s riadnym legislatívnym postupom prostredníctvom smerníc ustanoviť *minimálne pravidlá* s cieľom uľahčiť v potrebnom rozsahu vzájomné uznávanie rozsudkov a iných súdnych rozhodnutí, ako aj policajnú a justičnú spoluprácu v trestných veciach, ktoré majú cezhraničný rozmer. Tieto minimálne pravidlá zohľadňujú rozdiely medzi právnymi tradíciami a systémami členských štátov. Minimálne pravidlá sa týkajú nasledovných oblastí:

- a) *vzájomnej prípustnosti dôkazov* medzi členskými štátmi;
- b) *právo jednotlivcov v trestnom konaní*;
- c) *právo obetí trestných činov*;
- d) *ďalších osobitných aspektov trestného konania*, ktoré Rada vopred určí rozhodnutím; pri prijímaní tohto rozhodnutia sa Rada uznáša jednomyseľne po udelení súhlasu Európskeho parlamentu.

⁶⁰¹ Konsolidované znenie Zmluvy o Európskej únii a Zmluvy o fungovaní Európskej únie (Konsolidované znenie) Ú. v. EÚ C 326/1, 26. 10. 2012.

Spoločné minimálne štandardy sú nevyhnutné, aby justičné rozhodnutia vydané orgánom jedného členského štátu boli akceptované aj justičnými orgánmi iných členských štátov z dôvodu vzájomného uznávania justičných rozhodnutí v trestných veciach.

Vzhľadom na to, že v jednotlivých členských štátoch platia rôzne pravidlá pre *prípustnosť dôkazov v trestnom konaní*, osobitnú pozornosť si vyžaduje stanovenie minimálnych štandardov pre *prípustnosť dôkazov v trestnom konaní*. Prvé pokusy o stanovenie jednotných pravidiel pre vykonávanie a *prípustnosť dôkazu v rámci EÚ* môžeme nájsť v Dohovore o vzájomnej pomoci v trestných veciach medzi členskými štátmi EÚ⁶⁰² a v jeho dodatkovom protokole.⁶⁰³

Komisia v novembri 2009 predstavila zelenú knihu o získavaní dôkazov v trestných veciach medzi členskými štátmi a o zabezpečení ich *prípustnosti*⁶⁰⁴. V tomto dokumente sa konštatuje, že najlepším riešením by bolo prijatie spoločných noriem na zhromažďovanie dôkazov v trestných veciach.⁶⁰⁵ Predmetný dokument počíta s nahradením súčasného fragmentovaného právneho režimu získavania dôkazov v trestných veciach jedným nástrojom založeným na zásade vzájomného uznávania, ktorý by sa mal vzťahovať na všetky druhy dôkazov a na zavedenie spoločných noriem s cieľom zaistiť *prípustnosť* takto získaných dôkazov pred súdmi. Uvedený dokument sa stretol v odbornej verejnosti so značnou kritikou.⁶⁰⁶

⁶⁰² Dohovor o vzájomnej pomoci v trestných veciach medzi členskými štátmi EÚ, vypracovaný Radou v súlade s článkom 34 ZEÚ. Ú. v., C 197/3, 12. 7. 2000.

⁶⁰³ Protokol k Dohovoru o vzájomnej pomoci v trestných veciach medzi členskými štátmi EÚ, vypracovaný Radou v súlade s článkom 34 ZEÚ. Ú. v., C 326/2, 21. 11. 2001.

⁶⁰⁴ Zelená kniha o získavaní dôkazov v trestných veciach medzi členskými štátmi a o zabezpečení ich *prípustnosti*. KOM (2009) 624 v konečnom znení.

⁶⁰⁵ Blížšie IVOR, J., KLIMEK, L., ZÁHORA, J. *Trestné právo Európskej únie a jeho vplyv na právny poriadok Slovenskej republiky*. Žilina: Eurokódex, 2013, s. 46 a nasl.

⁶⁰⁶ Blížšie pozri SPENCER, J. R. The Green Paper on obtaining evidence from one Member State to another and securing its admissibility: the Reaction of one British Lawyer. In: *ZIS - Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik*. 2010, vol. 5, issue 9, p. 569-579. ALLEGREZZA, S. Critical Remarks on the Green Paper on Obtaining Evidence in Criminal Matters from one Member State to another and Securing its Admissibility. In: *ZIS - Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik*. 2010, vol. 5, issue 9, p. 602-606.

Prvé kroky k *harmonizácii práv podozrivých a obvinených* boli urobené v roku 2003⁶⁰⁷. Za účelom posilnenia procesných práv osôb, *ktoré sa na konaní nezúčastnili*, bolo prijaté Rámcové rozhodnutie 2009/299/SVV o posilnení procesných práv osôb, podpore uplatňovania zásady vzájomného uznávania, pokiaľ ide o rozhodnutia vydané v neprítomnosti dotknutej osoby na konaní.⁶⁰⁸

Na stretnutí Rady EÚ 21. októbra 2009 bola prezentovaná *Mapa na posilnenie procesných práv podozrivého alebo obvineného v trestnom konaní*⁶⁰⁹. Rada prijala 30. novembra 2009 uznesenie o pláne na posilnenie procesných práv podozrivých alebo obvinených osôb v trestnom konaní.⁶¹⁰ Uvedený dokument definuje päť oblastí, ktorých sa majú procesné práva týkať:

- právo na tlmočenie a preklad,
- právo byť poučený o svojich právach a informovaný o všetkých obvineniach voči nemu,
- právo na právnu pomoc a zastupovanie,
- právo zadržanej osoby na komunikáciu s rodinou, zamestnávateľom a konzulárnymi zástupcami,
- osobitná ochrana zraniteľných (vulnerable) podozrivých a obvinených.

Čo sa týka *práva na tlmočenie* v konaní týkajúcom sa výkonu európskeho zatýkacieho rozkazu, opatrenia v tejto oblasti boli pripravené a 20. októbra 2010 bola prijatá Smernica 2010/64/EÚ o práve na tlmočenie a preklad v trestnom konaní⁶¹¹. Oblasť *práva na informácie* v trestnom konaní upravuje

⁶⁰⁷ Green Paper from the Commission – Procedural Safeguards for Suspects and Defendants in Criminal Proceedings throughout the European Union. *COM(2003) 75 final*; Proposal for a Council Framework Decision on Certain Procedural Rights in Criminal Proceedings throughout the European Union, *COM (2004) 328*.

⁶⁰⁸ Rámcové rozhodnutie Rady 2009/299/SVV z 26. februára 2009 o zmene a doplnení rámcových rozhodnutí 2002/584/SVV, 2005/214/SVV, 2006/783/SVV, 2008/909/SVV a 2008/947/SVV a o posilnení procesných práv osôb, podpore uplatňovania zásady vzájomného uznávania, pokiaľ ide o rozhodnutia vydané v neprítomnosti dotknutej osoby na konaní, Ú. v., L 81/24, 27. 3. 2009.

⁶⁰⁹ Roadmap for strengthening procedural rights of suspected or accused persons in criminal proceedings. *14552/1/09, REV 1*.

⁶¹⁰ Uznesenie Rady z 30. novembra 2009 o pláne na posilnenie procesných práv podozrivých alebo obvinených osôb v trestnom konaní, Ú. v., C 295/1, 4. 12. 2009.

⁶¹¹ Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2010/64/EÚ z 20. októbra 2010 o práve na tlmočenie a preklad v trestnom konaní, Ú. v., L 280/1, 26. 10. 2010.

Smernica 2012/13/EÚ o práve na informácie v trestnom konaní.⁶¹² Za účelom zjednotenia práva na právnu pomoc bola prijatá smernica Európskeho parlamentu a Rady o práve na prístup k obhajcovi v trestnom konaní a v konaní o európskom zatykači a o práve na informovanie tretej osoby po pozbavení osobnej slobody a na komunikáciu s tretími osobami a s konzulárnymi úradmi po pozbavení osobnej slobody⁶¹³.

Komisia okrem toho 14. júna 2011 uverejnila zelenú knihu o uplatňovaní trestnoprávnych predpisov EÚ v oblasti pozbavenia osobnej slobody⁶¹⁴, aby zväžila spôsoby posilnenia vzájomnej dôvery a uplatňovanie zásady vzájomného uznávania v tejto oblasti na základe a v rámci právomocí EÚ. Účelom všetkých týchto opatrení v rámci agendy Komisie v oblasti procesných práv je zabezpečiť v Európskej únii právo na spravodlivé súdne konanie.

Zásada prezumpcie nevinoty spolu s právami, ktoré s ňou súvisia, prispieva k zabezpečeniu práva na spravodlivé súdne konanie. Rôzne práva podozrivých a obvinených osôb v trestnom konaní, ktoré boli v posledných rokoch zavedené prostredníctvom uvedených smerníc EÚ, napr. právo na tlmočenie a preklad, právo na informácie a právo na prístup k obhajcovi, samy osebe nepredstavujú ciele. Sú súčasťou širšieho cieľa a predstavujú skôr nástroje na praktické uplatňovanie práva na spravodlivé súdne konanie. Prezumpcia nevinoty a s ňou súvisiace práva k tomuto cieľu prispievajú. V prípade pretrvávajúceho porušovania zásady prezumpcie nevinoty v členských štátoch nebude možné v plnej miere dosiahnuť ciele agendy v oblasti procesných práv. Z tohto dôvodu Európska rada v Štokholmskom programe⁶¹⁵ Komisiu výslovne vyzvala, aby sa zaoberala otázkou prezumpcie nevinoty. Komisia túto otázku dôkladne preskúmala v posúdení vplyvu a dospela k záveru, že na posilnenie tohto základného práva je potrebné opatrenie týkajúce sa určitých aspektov prezumpcie nevinoty. Na dosiahnutie zastrešujúcich cieľov doteraz prijatých

⁶¹² Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2012/13/EÚ z 22. mája 2012 o práve na informácie v trestnom konaní, Ú. v., L 142/1, 1. 6. 2012.

⁶¹³ Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2013/48/EÚ z 22. októbra 2013 o práve na prístup k obhajcovi v trestnom konaní a v konaní o európskom zatykači a o práve na informovanie tretej osoby po pozbavení osobnej slobody a na komunikáciu s tretími osobami a s konzulárnymi úradmi po pozbavení osobnej slobody, Ú. v. L 294/1, 6. 11. 2013.

⁶¹⁴ Strengthening mutual trust in the European judicial area – A Green Paper on the application of EU criminal justice legislation in the field of detention.

⁶¹⁵ Štokholmský program – otvorená a bezpečná Európa, ktorá slúži občanom a chráni ich, Ú. v., C 115/1, 4. 5. 2010.

opatrení v oblasti procesných práv v trestnom konaní (vrátane kľúčového nástroja, ktorým je smernica o práve na prístup k obhajcovi) je ešte potrebné zaručiť určitú minimálnu úroveň ochrany zásady prezumpcie nevinny vo všetkých členských štátoch EÚ. Výsledkom tohto je predložený návrh *Smernice o posilnení určitých aspektov prezumpcie nevinny a práva byť prítomný na konaní pred súdom v trestnom konaní*⁶¹⁶ (ďalej len „návrh smernice“), ktorý bol predložený do legislatívneho procesu. Cieľom návrhu smernice je posilniť právo na spravodlivé súdne konanie v trestnom konaní, a to stanovením minimálnych pravidiel týkajúcich sa určitých aspektov prezumpcie nevinny a práva byť prítomný na konaní pred súdom vo vlastnej veci.

29.3 Prezumpcia nevinny

29.3.1 Všeobecné východiská

Zásada prezumpcie nevinny patrí medzi „tradičné“ trestnoprocené zásady. Vychádza z klasického poňatia „*presumptio boni viri*“, podľa ktorého sa občan zásadne považuje za dobrého a spravodlivého až do okamihu, keď sa preukáže opak. Korene prezumpcie nevinny siahajú do Anglicka. Kurilovská zdôrazňuje, že už v 13. storočí bola prezumpcia nevinny uzákonená, keď ju prvý raz ustanovil anglický štátny zákon z 15. júna 1215 Great Charter of Liberties, známy ako Magna charta libertatum. Neskoršie upadla do zabudnutia, až v 17. storočí bola aplikovaná na ochranu parlamentu. V 19. storočí bola vyhlásená za začiatok britskej parlamentnej demokracie.⁶¹⁷

Zo základného účelu prezumpcie nevinny možno odvodiť stránku:⁶¹⁸

- *hmotnoprávnu*, kde ide o pravidlo zakazujúce sa vyjadrovať o obvinnom ako o vinnom pred právoplatným rozhodnutím súdu o jeho vine,
- *procesnoprávnu*, kde ide o pravidlá súdneho dokazovania, ktoré majú byť také, aby súd určil vinu obvinenému nestranne a na základe zákona.

⁶¹⁶ Návrh Smernice Európskeho parlamentu a Rady o posilnení určitých aspektov prezumpcie nevinny a práva byť prítomný na konaní pred súdom v trestnom konaní, /* COM/2013/0821 final - 2013/0407 (COD) */.

⁶¹⁷ Blížšie KURILOVSKÁ, L. Historické pozadie vzniku prezumpcie nevinny a jej neoddeliteľná spätosť s ľudskými právami v kontexte histórie vyšetrovania. In: *Vyšetrovanie - história, súčasnosť a budúcnosť: Zborník*. Bratislava: Akadémia PZ, 2012, s. 26 a nasl.

⁶¹⁸ Pozri bližšie SVÁK, J. *Ochrana ľudských práv v troch zväzkoch. II. zväzok*. Eurokódex, 2011, s. 297.

Legislatívne vyjadrenie prezumpcie nevinny možno v súčasnosti nájsť vo viacerých medzinárodných dohovoroch, napr.:

- čl. 11 ods. 1 *Všeobecnej deklarácie ľudských práv*⁶¹⁹ „Každý, kto je obvinený z trestného činu, má právo byť považovaný za nevinného, pokiaľ zákonným postupom nebola preukázaná jeho vina vo verejnom konaní, v ktorom mu boli dané všetky záruky nevyhnutné na jeho obhajobu.“,
- čl. 2 ods. 2 *Dohovoru* „Každý, kto je obvinený z trestného činu, sa považuje za nevinného, dokiaľ jeho vina nebola preukázaná zákonným spôsobom.“,
- čl. 14 ods. 2 *MPOPP* „Každý, kto je obvinený z trestného činu, považuje sa za nevinného, pokiaľ nie je zákonným postupom preukázaná jeho vina.“,
- čl. 40 ods. 2 *Dohovoru o právach dieťaťa*⁶²⁰ „...považovať ho za nevinného až dotedy, keď je podľa zákona preukázaná vina“,
- čl. 66 *Rímskeho štatútu*⁶²¹ „Každý sa pokladá za nevinného, kým sa jeho vina nepreukáže uplatniteľným právom pred Súdom.“,
- čl. 75 ods. 4 *Dodatkového protokolu k Ženevským dohovorom*⁶²² „...každý obžalovaný sa bude považovať za nevinného, pokiaľ nebude v súlade so zákonom preukázaná jeho vina.“,
- čl. 48 *Charty základných práv Európskej únie*⁶²³ „Každý, kto je obvinený, sa považuje za nevinného, kým jeho vina nebola preukázaná zákonným spôsobom.“.

Okrem toho jej ústavné vyjadrenie nachádzame v čl. 50 *Ústavy SR* „Každý, proti komu sa vedie trestné konanie, považuje sa za nevinného, kým súd nevysloví právoplatným odsudzujúcim rozsudkom jeho vinu.“. Podobnú dikciu uvádza aj *Listina*⁶²⁴ „Každý, proti komu sa vedie trestné konanie,

⁶¹⁹ Všeobecná deklarácia ľudských práv New York 10. decembra 1948. Rezolúcia Valného zhromaždenia Organizácie spojených národov č. 217(III). Za jej prijatie hlasovalo 48 štátov. Československá republika sa spoločne aj s ďalšími štátmi takzvaného „socialistického bloku“ hlasovania zdržala.

⁶²⁰ Dohovor o právach dieťaťa. *Oznámenie FM ZV č. 104/1991 Zb.*

⁶²¹ Rímsky štatút Medzinárodného trestného súdu. *Oznámenie MZV SR č. 333/2002 Z. z. v znení neskorších dodatkov.*

⁶²² Dodatkový protokol k Ženevským dohovorom z 12. augusta 1949 o ochrane obetí medzinárodných ozbrojených konfliktov. *Oznámenie FM ZV č. 168/1991 Zb.*

⁶²³ Charta základných práv Európskej únie. Ú. v. C 326/391, 26. 10. 2012.

⁶²⁴ Ústavný zákon č. 23/1991 Zb. ktorým sa ukladá Listina základných práv a slobôd ako ústavný zákon Federálneho zhromaždenia Českej a Slovenskej Federatívnej Republiky.

sa pokladá za nevinného, kým sa právoplatným odsudzujúcim rozsudkom súdu nevysloví jeho vina.“. *Trestný poriadok* v § 2 ods. 4 TP túto zásadu formuluje nasledovne: „Každý, proti komu sa vedie trestné konanie, považuje sa za nevinného, kým súd nevysloví právoplatným odsudzujúcim rozsudkom jeho vinu.“

Prezumpciu neviny možno chápať z viacerých hľadísk. V literatúre sa najčastejšie spomínajú tri:⁶²⁵

- prezumpcia neviny ako právna domnienka,
- prezumpcia ako súčasť dôkazného práva,
- prezumpcia neviny ako zásada konania.

Vplyv zásady prezumpcie neviny sa prejavuje v trestnom konaní v niekoľkých oblastiach:⁶²⁶

V oblasti dokazovania. Pri dokazovaní platí, že vina musí byť obvinenému preukázaná zákonnými prostriedkami, obvinený nemusí dokazovať svoju nevinu. Najvyšší súd SR zdôrazňuje, že „...nie je povinnosťou obžalovaného dokazovať svoju nevinu, pretože zásada prezumpcie neviny vyžaduje, aby to bol štát, kto nesie v trestnom konaní dôkazné bremeno. Netreba zabúdať, že obžalovanému v prípade uznania viny hrozí pomerne vysoký trest odňatia slobody. Preto je nevyhnutné, aby jeho vina bola bez akýchkoľvek pochybností preukázaná. Vykonané dôkazy musia jednoznačne a s najvyšším stupňom istoty preukazovať, že skutok uvedený v obžalobe sa stal, že predstavuje skutočne závažnú hrozbu pre spoločnosť a že práve obžalovaný je skutočne osobou, ktorá sa žalovaného skutku dopustila. V prípade existencie akýchkoľvek rozumných pochybností o tom, či sa obžalovaný žalovaného skutku dopustil, je potrebné tieto pochybnosti vykladať v jeho prospech a nie naopak. Ani vysoký stupeň podozrenia sám o sebe nevytvára zákonný podklad pre odsudzujúci výrok.“⁶²⁷

Pri rozhodovaní súdov. Pri rozhodovaní sa vždy uplatňuje zásada „in dubio pro reo“, čiže ak sa vina nepreukáže bez dôvodných pochybností, nemôže súd vydať odsudzujúci rozsudok. Nedokázaná vina má rovnaký význam

⁶²⁵ Bližšie KURILOVSKÁ, L. *Základné zásady trestného konania: Účel a základná limitácia*. 1. vyd. Šamorín: HEURÉKA, 2013, s 112.

⁶²⁶ Porovnaj JELÍNEK, J. a kol. *Trestní právo procesní*. Leges, Praha 2010, s. 129.

⁶²⁷ Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 25. 11. 2010, *sp. zn. 5 To 20/2010*.

ako dokázaná nevina. Použitie zásady „in dubio pro reo“ (v pochybnostiach v prospech), ktorá vyplýva z ustanovenia § 2 ods. 4 TP, prichádza do úvahy len vtedy, ak pochybnosti, ktoré vznikli v trestnom konaní o dokazovanej skutočnosti, trvajú aj po vykonaní a zhodnotení všetkých dostupných dôkazov, ktoré môžu reálne prispieť k náležitému zisteniu skutkového stavu, a to v rozsahu nevyhnutnom na objektívne, stavu veci a zákonu zodpovedajúce spravodlivé rozhodnutie.⁶²⁸ Ak po vykonaní a zhodnotení všetkých dostupných dôkazov zostanú pochybnosti o niektorej skutkovej okolnosti, ktorá je dôležitá pre posúdenie zavinenia obvineného, *nemožno rozhodnúť v jeho neprospech*. To platí aj v prípadoch, v ktorých pri objasňovaní veci došlo k nedostatkom, ktoré sa už odstrániť nedajú, hoci pri správnom postupe by mohli byť zistené okolnosti svedčiace v neprospech obvineného.⁶²⁹

Ako pravidlo pri *zaobchádzaní s obvineným*. Orgány činné v trestnom konaní sú povinné voči obvinenému pristupovať nezaujato. Pri voľbe prostriedkov a postupov nutných na dosiahnutie účelu trestného konania musia orgány činné v trestnom konaní a sudy rešpektovať zásadu primeranosti a zdržanlivosti (§ 2 ods. 2 TP) a voči obvinenému využívať len tie obmedzenia, ktoré sú nevyhnutné pre úspešné vykonanie trestného konania a čo najmenej zaťažujú obvineného. Z pravidla prameniaceho z princípu prezumpcie neviny (§ 2 ods. 4 TP) tiež vyplýva, že obvinenému možno ukladať *len také obmedzenia, ktoré sú potrebné na zabezpečenie úspešného vykonania trestného konania*.⁶³⁰ Podmienkou ústavnosti väzby je aj jej súlad s čl. 50 ods. 2 Ústavy SR, podľa ktorého každý, proti komu sa vedie trestné konanie, považuje sa za nevinného, kým súd nevysloví právoplatným odsudzujúcim rozsudkom jeho vinu. Ústavný príkaz zladit' trestno-procesný inštitút väzby so zásadou prezumpcie neviny v konkrétnom prípade vyžaduje, aby väzba skutočne trvala *len po nevyhnutnú dobu*.⁶³¹

Na druhej strane však z judikatúry Ústavného súdu SR vyplýva, že z ústavnej zásady prezumpcie neviny nevyplýva zákaz, aby s tým, voči komu sa trestné konanie začalo, *nebolo možné zaobchádzať ako s obvineným*. Obvinený je povinný strpieť rôznorodé obmedzenia upravené buď ústavou, alebo

⁶²⁸ Rozsudok Najvyššieho súdu SR z 25. februára 1997, sp. zn. 6 Tz 1/97.

⁶²⁹ Uznesenie Najvyššieho súdu SR z 15. októbra 1992, sp. zn. 8 Tz 37/92.

⁶³⁰ Uznesenie Najvyššieho súdu SR z 1. júla 2002, sp. zn. Ntv I 9/02.

⁶³¹ Nález Ústavného súdu SR z 18. októbra 2001, sp. zn. II. ÚS 55/98.

zákonom. Tieto obmedzenia však nenarušujú prezumpciu nevinny, pretože ich cieľom nie je ani zistenie a ani vyhlásenie viny obvineného.⁶³² Samotné tvrdenia orgánov činných v trestnom konaní o spáchaní trestného činu obvineným nie sú zásahom do prezumpcie nevinny, pokiaľ sú vyslovené s výhradami, ktoré odôvodňujú postavenie jednotlivých orgánov činných v trestnom konaní a tiež štádiám trestného konania. Prezumpciu nevinny porušujú výroky orgánov činných v trestnom konaní o obvinenom zverejnené v masmédiách, ktoré vyjadrujú názor, že tento je vinný, pričom jeho vinu ešte nevyslovil právoplatným odsudzujúcim rozsudkom súd. Prezumpciu nevinny neporušujú také výroky, ktoré len vyjadrujú stav podozrenia zo spáchania trestného činu.⁶³³

Ústavný súd SR zdôrazňuje, že výrok týkajúci sa trestného stíhania možno v zásade posúdiť len z hľadiska daného dňa, a nie neskoršieho vývoja trestného konania. Neskorší vývoj udalostí možno vziať do úvahy, ale nie jednostranným spôsobom. Možno sa na výrok dívať tým spôsobom, že v čase informovania ešte nikto nemohol poznať výsledok trestného konania, a preto bolo potrebné čiť prezumpciu nevinny (ide o praktickú konkordanciu, vzájomné zachovanie konfliktných práv). Neskorší vývin veci sa však nemôže vnímať tým spôsobom, že keď už mali všetci aktéri vedomosť o oslobodzujúcom rozsudku, tak je výrok automaticky nepravdivý.⁶³⁴

Vzhľadom na to, že prezumpcia nevinny je súčasťou článku 6 Dohovoru, ESLP vztiahol rozsah pôsobnosti tohto článku aj na predsúdnu fázu trestného konania⁶³⁵ a objasnil, že podozrivé alebo obvinené osoby majú práva podľa tohto článku už od prvých štádií policajného výsluchu⁶³⁶. Súd takisto rozhodol, že tieto záruky sa musia vzťahovať aj na svedkov, ak sú v skutočnosti podozriví zo spáchania trestného činu, pretože procesné postavenie osoby nie je relevantné⁶³⁷.

⁶³² Nález Ústavného súdu SR sp. zn. PL. ÚS 12/98 zo 17. novembra 1998 zverejnený v Zbierke zákonov Slovenskej republiky, čiastka 158, pod č. 398/1998.

⁶³³ Nález Ústavného súdu SR z 24. januára 2002, sp. zn. III. ÚS 83/01.

⁶³⁴ Nález Ústavného súdu SR zo 4. marca 2010, sp. zn. II. ÚS 326/09.

⁶³⁵ *Case of Salduz v. Turkey*, 27 November 2008, Application no. 36391/02 § 50.

⁶³⁶ *Ibidem* § 52.

⁶³⁷ Napr. *L'affaire Brusco c. France*, 14 octobre 2010, Requête no 1466/07 § 47.

Zásada prezumpcie nevinny sa v priebehu rokov vyvíjala. ESLP uviedol, že článok 6 ods. 2 Dohovoru zahŕňa tri kľúčové požiadavky:

- právo *nebyť verejne označovaný orgánmi verejnej moci za vinného* pred vynešením právoplatného rozsudku⁶³⁸,
- skutočnosť, že *dôkazné bremeno leží na prokuratúre* a akékoľvek odôvodnené pochybnosti o vine sa musia vykladať v prospech obvineného,⁶³⁹
- právo obvineného *vedieť* z čoho je obvinený, aby sa mohol pripraviť a predložiť svoju obhajobu a poskytnúť dôkazy.⁶⁴⁰

Európsky súd pre ľudské práva zdôrazňuje, že samotný čl. 6 ods. 2 Dohovoru nemôže brániť štátnym orgánom informovať verejnosť o prebiehajúcom trestnom vyšetrovaní, kladie však na ne podmienky, že pri tom musia konať uvážlivo a obozretne, aby bola rešpektované prezumpcia nevinny. Pokiaľ ide o obsah výrokov vyslovených na tlačovej konferencii, ESLP konštatoval, že v danom prípade niektorí z najvyšších predstaviteľov francúzskej polície označili sťažovateľa bez akejkoľvek výhrady za jedného z návodcov vraždy a tým vlastne za spolupáchateľa tejto vraždy. Išlo o zrejme konštatovanie sťažovateľovej viny, ktoré jednak vyvolalo u verejnosti dojem, že sťažovateľ je vinný a taktiež vopred nepriaznivo ovplyvnilo hodnotenie faktov príslušnými súdnymi orgánmi. Článok 6 ods. 2 Dohovoru bol porušený.⁶⁴¹

Európsky súd pre ľudské práva takisto uznáva existenciu jasného spojenia medzi prezumpciou nevinny a ďalšími právami na spravodlivé súdne konanie, a to: právom nevypovedať vo vlastný neprospech, právom nespolupracovať a právom odoprieť výpoveď⁶⁴² a právom na osobnú slobodu (nebyť vzatý

⁶³⁸ „When carrying out their duties, the members of a court should not start with the preconceived idea that the accused has committed the offence charged“ *napr. Case of Minelli v. Switzerland*, 25 March 1983, Application no. 8660/79, *Case of Ilgar Mammadov v. Azerbaijan*, 22 May 2014, Application no. 15172/13.

⁶³⁹ „Burden of proof is on the prosecution, and any doubt should benefit the accused“ *napr. Case of Telfner v. Austria*, 20 March 2001, Application no. 33501/96, § 15.

⁶⁴⁰ „To inform the accused of the case that will be made against him, so that he may prepare and present his defence accordingly, and to adduce evidence sufficient to convict him“ *napr. Case of Barberà, Messegué and Jabardo v. Spain*, 6 December 1988, Application no. 10590/83, § 77.

⁶⁴¹ *Case of Allenet de Ribemont v. France*, 10 February 1995, Application no. 15175/89.

⁶⁴² *Pozri Case of Funke v. France*, 25 February 1993, Application no. 10828/84; *Case of Saunders v. United Kingdom*, 17 December 1996, Application no. 19187/91.

do vyšetrovacej väzby)⁶⁴³ v tom zmysle, že ak dôjde k porušeniu týchto práv, je nevyhnutne ohrozená aj prezumpcia nevinny.

29.3.2 Posilnenie zásady prezumpcie nevinny

Cieľom návrhu smernice je stanoviť minimálne pravidlá týkajúce sa určitých aspektov práva podozrivých alebo obvinených na prezumpciu nevinny, kým sa vina nepreukáže právoplatným rozsudkom. Smernica sa vzťahuje na tieto práva: právo nebyť verejne označovaný orgánmi verejnej moci za vinného pred vynesením právoplatného rozsudku, skutočnosť, že dôkazné bremeno leží na prokurátorovi a že akékoľvek odôvodnené pochybnosti o vine sa musia vykladať v prospech obvineného, právo nevypovedať vo vlastný neprospech, právo nespolupracovať a právo odprieť výpoveď.

Rozsah pôsobnosti návrhu smernice je upravený v čl. 2 a vzťahuje sa na fyzické osoby, ktoré sú podozrivé alebo obvinené v trestnom konaní, od začiatku trestného konania, dokonca už predtým, než je podozrivá osoba informovaná príslušnými orgánmi o skutočnosti, že je podozrivá alebo obvinená zo spáchania trestného činu. Uplatňuje sa až do právoplatného skončenia takéhoto konania, tj. do nadobudnutia právoplatnosti rozsudku. Právo na prezumpciu nevinny zahŕňa rôzne potreby a stupne ochrany fyzických a právnických osôb tak, ako to vyplýva z judikatúry Súdneho dvora týkajúcej sa práva nevypovedať vo vlastný neprospech⁶⁴⁴. V predkladanom návrhu smernice sa tieto práva garantujú *iba pre fyzické osoby*. Preto v čl. 3 návrhu smernice Členské štáty majú zabezpečiť, aby podozrivé alebo obvinené osoby boli považované za nevinné, kým sa zákonným spôsobom nepreukáže ich vina.

29.3.2.1 Verejné vyhlásenia o vine pred odsúdením

Jedným zo základných aspektov zásady prezumpcie nevinny, ktoré zaviedol ESLP, je skutočnosť, že súd alebo orgán verejnej moci nemôže verejne označovať podozrivé alebo obvinené osoby za vinné zo spáchania trestného

⁶⁴³ S výnimkou prípadu, keď je odchýlenie od zásady práva na osobnú slobodu odôvodnené verejným záujmom – *Case of Kudła v. Poland*, 26 October 2000, Application no. 30210/96.

⁶⁴⁴ Napr. Rozsudok Súdneho dvora (druhá komora) z 29. júna 2006. *Komisia Európskych spoločností proti SGL Carbon AG*. Vec C-301/04 P. Rozsudok Súdu prvého stupňa (prvá rozšírená komora) z 20. februára 2001. *Mannesmannröhren-Werke AG proti Komisii Európskych spoločností*. Vec T-112/98.

činu, kým neprebehlo súdne konanie a neboli uznané vinnými právoplatným rozsudkom. Táto zásada by sa navyše podľa judikatúry ESLP mala vzťahovať na všetky orgány verejnej moci.⁶⁴⁵ Obe situácie by mohli podnecovať názor verejnosti, že určitá osoba je vinná a ovplyvniť posúdenie skutkov justičným orgánom. Preto návrh smernice pre členské štáty v čl. 4 stanovuje povinnosť zabezpečiť, aby „pred vynesením právoplatného odsudzujúceho rozsudku neboli podozrivé alebo obvinené osoby vo verejných vyhláseniach a úradných rozhodnutiach orgánov verejnej moci označované za vinné.“ V prípade porušenia tejto povinnosti členské štáty zabezpečia, aby boli prijaté vhodné opatrenia. Touto zásadou by nemala byť dotknutá možnosť uverejniť v súlade s vnútroštátnym právom rozhodnutie, ktorým sa v nadväznosti na správne konanie ukladá sankcia.

29.3.2.2 Dôkazné bremeno a požadovaná úroveň preukázania skutkového stavu dôkazmi

Prezumpcia nevinny vychádza z predpokladu, že dôkazné bremeno leží na prokuratúre a že akékoľvek pochybnosti o vine by sa mali vykladať v prospech podozrivej alebo obvinenej osoby (*in dubio pro reo*).⁶⁴⁶ To predpokladá, že súdny rozsudok musí byť založený na dôkazoch, ktoré boli súdu predložené, a nie iba na podozreniach alebo domnienkach.

Preto návrh smernice v čl. 5 stanovuje nasledovné pravidlá:

- Členské štáty zabezpečia, aby dôkazné bremeno pri zisťovaní viny podozrivých alebo obvinených osôb *spočívalo na prokuratúre*. Tým nie sú dotknuté prípadné ex offio vyšetrovacie právomoci súdu, ktorý vedie konanie.
- Členské štáty zabezpečia, aby akákoľvek domnienka, ktorou sa *dôkazné bremeno prenáša na podozrivú alebo obvinenú osobu, bola dostatočne významná na odôvodnenie výnimky z tejto zásady a aby bola vyvrátiteľná*. Na vyvrátenie takejto domnienky postačuje, aby obhajoba predložila dostatok dôkazov na vyvolanie dôvodných pochybností o vine podozrivej alebo obvinenej osoby.

⁶⁴⁵ *Case of Allenet de Ribemont v. France*, 10 February 1995, Application no. 15175/89, § 36, 41.

⁶⁴⁶ Napr. *case of Telfner v. Austria*, 20 March 2001, Application no. 33501/96, § 15.

- Členské štáty zabezpečia, aby v prípade, že pri posúdení viny podozrivej alebo obvinenej osoby súdom, ktorý vedie konanie, *existuje odôvodnená pochybnosť o jej vine, bola táto osoba zhabená viny*.

Európsky súd pre ľudské práva okrem toho pripustil, že v určitých špecifických a obmedzených prípadoch je možné preniesť dôkazné bremeno na obhajobu. Tento článok zohľadňuje zásadu ESLP⁶⁴⁷, za ktorú sa pokladá správna rovnováha medzi verejným záujmom (potrebami trestného stíhania) a právom na obhajobu. Touto smernicou nie sú dotknuté možnosti obhajoby predkladať dôkazy v súlade s uplatniteľnými vnútroštátnymi pravidlami.

29.3.2.3 Právo nevypovedať vo vlastný neprospech a nespolupracovať

Zákaz donucovania k sebaobviňovaniu je vyjadrený aj latinskou zásadou „*nemo tenetur se ipsum accusare*“.⁶⁴⁸ Za historický zlom pri uplatňovaní tejto zásady možno považovať prijatie piateho dodatku Ústavy Spojených štátov amerických v roku 1791, ktorý okrem iného garantoval, že nikto nemôže byť nútený, aby v trestnej veci svedčil proti sebe („...nor shall be compelled in any criminal case to be a witness against himself...“). Prvé legislatívne vyjadrenie zákazu donucovania k sebaobviňovaniu nachádzame v MPOPP.⁶⁴⁹ Čl. 14 ods. 3 písm. g) MPOPP garantuje každému, kto je obvinený z trestného činu, minimálne záruky... „nesmie byť nútený svedčiť proti sebe alebo priznať vinu“. *Dohovor o právach dieťaťa*⁶⁵⁰ v čl. 40 ods. 2 písm. b) garantuje každému dieťaťu, ktoré je obvinené alebo obžalované z porušenia trestného práva prinajmenšom tieto nasledujúce záruky „iv) aby nebolo nútené vypovedať alebo priznávať vinu“.⁶⁵¹

Dohovor explicitne negarantuje zákaz donucovania k sebaobviňovaniu. Aj napriek tomu, že čl. 6 Dohovoru nestanovuje výslovné právo neprispievať

⁶⁴⁷ Napr. *Paffaire Salabiaku c, France*, 7 octobre 1988, Requête no 10519/83; *Case of Barberià, Messegué and Jabardo v. Spain*, 6 December 1988, Application no. 10590/83; *case of Telfner v. Austria*, 20 March 2001, Application no. 33501/96.

⁶⁴⁸ Napr. Musil, J. Zákaz donucování k sebeobviňování (nemo tenetur se ipsum accusare). *Kriminalistika*. č. 4/2009, s. 252-264.

⁶⁴⁹ Pozri *Vyhláška MZV č. 120/1976 Zb.* o Medzinárodnom pakte o občianskych a politických právach a Medzinárodnom pakte o hospodárskych, sociálnych a kultúrnych právach.

⁶⁵⁰ Pozri Oznámenie FMZV č. 104/1991 Zb. o dojednaní Dohovoru o právach dieťaťa.

⁶⁵¹ Bližšie ZÁHORA, J. a kol. *Dokazovanie v trestnom konaní*. Praha: Leges, 2013, s. 128 a nasl.

k vlastnému sebaobviňovaniu, v prípade *Saunders proti Spojenému kráľovstvu*⁶⁵² ESLP rozhodol, že „aj keď v článku 6 Dohovoru nie je osobitne spomenuté právo mlčať a právo neprispieť k obvineniu vlastnej osoby, tieto práva sú všeobecne uznávaným medzinárodným štandardom, ktorý je jadrom pojmu spravodlivého procesu podľa článku 6. Ich logický základ spočíva okrem iného v ochrane obvineného pred protiprávnym nátlakom zo strany orgánov, čím sa prispieva k vyhnutiu sa politickým omylom a naplneniu cieľov článku 6. Právo neprispieť k obvineniu vlastnej osoby predovšetkým vopred predpokladá, že obžaloba v trestnej veci sa snaží preukázať dôkazy proti obvinenému bez použitia dôkazov získaných metódami donútenia alebo nátlaku proti vôli obvineného. V tomto zmysle je toto právo úzko spojené s prezumpciou nevinu, ktorá je obsiahnutá v článku 6 ods. 2 Dohovoru.“

Právo neprispieť k obvineniu vlastnej osoby sa však primárne týka rešpektovania vôle obvineného mlčať. Ako sa všeobecne chápe v procesných systémoch členských štátov Európskeho dohovoru a všade inde, nevzťahuje sa na použitie v trestných konaniach na materiál, ktorý možno získať od obvineného uplatnením donucovacej právomoci, ale ktorý existuje nezávisle od vôle podozrivého, tak ako inter alia dokumenty získané na základe písomného príkazu, odobratie vzorky dychu, krvi a moču a telesného tkaniva na účely vykonania testu DNA.⁶⁵³

Pre uplatnenie tohto práva návrh smernice v čl. 6 stanovuje nasledovné pravidlá:

- Členské štáty zabezpečia, aby podozrivé alebo obvinené osoby mali v akomkoľvek trestnom konaní *právo nevypovedať vo vlastný neprospech a nespôlypracovať*.
- Právo uvedené v predchádzajúcom odseku sa nevzťahuje v trestnom konaní na použitie materiálov v trestnom konaní, ktoré môžu byť *získané od podozrivých alebo obvinených osôb zákonnými prostriedkami, ktoré však nezávisia od vôle podozrivých alebo obvinených osôb*.

⁶⁵² *Case Saunders v. United Kingdom*, 17 December 1996, Application no. 19187/91.

⁶⁵³ Blížšie MOLE N., HARBY C. Právo na spravodlivý proces. Spríevodca na aplikáciu článku 6 Európskeho dohovoru o ľudských právach. Council of Europe, 2001, s. 39.

- Výkon práva nevyповедat' vo vlastný neprospech alebo práva nespolupracovať sa nepoužije proti podozrivej alebo obvinenej osobe v neskoršom štádiu konania a *nepovažuje sa za potvrdenie skutočností*.
- Akýkoľvek dôkaz získaný v rozpore s týmto článkom je *neprípustný*, s výnimkou prípadov, keď použitím takéhoto dôkazu nie je dotknutá spravodlivosť konania ako celku.
- „Stupeň donútenia“ použitého voči podozrivej alebo obvinenej osobe s cieľom prinútiť ju poskytnúť informácie súvisiace s obvinením, ktoré proti nej bolo vznesené, nesmie narušiť, a to ani z dôvodu bezpečnosti a verejného poriadku, samotnú podstatu jej práva nevyповедat' vo vlastný neprospech a práva odopriet' výповед'. Článok 3 Dohovoru o zákaze mučenia, ako ho vykladá Európsky súd pre ľudské práva, sa musí v každom prípade rešpektovať.

29.3.2.4 Právo odopriet' výповед'

Právo obvineného nevyповедat' možno považovať za jednu zo základných zásad dokazovania. Návrh smernice toto právo bližšie špecifikuje tak, že členské štáty zabezpečia, aby podozrivé alebo obvinené osoby mali právo odopriet' výповед' pri výsluchu políciou alebo inými orgánmi presadzovania práva v súvislosti s trestným činom, zo spáchania ktorého sú podozrivé alebo obvinené. Príslušné orgány majú povinnosť bezodkladne poučiť podozrivé alebo obvinené osoby o ich práve odopriet' výповед' a vysvetliť im obsah tohto práva a dôsledky vyplývajúce zo zrieknutia sa tohto práva alebo jeho uplatnenia. Výkon práva odopriet' výповед' sa nepoužije proti podozrivej alebo obvinenej osobe v neskoršom štádiu konania a nepovažuje sa za potvrdenie skutočností. Akýkoľvek dôkaz získaný v rozpore s týmto článkom je neprípustný, s výnimkou prípadov, keď použitím takéhoto dôkazu nie je dotknutá spravodlivosť konania ako celku.

Zo skutočnosti, že podozrivá alebo obvinená osoba tieto práva využije, by sa nemali vyvodzovať žiadne závery. V opačnom prípade, teda ak by sa podozrivé alebo obvinené osoby museli obávať, že ich nespolu-práca alebo odoprenie výповede budú v neskoršom štádiu trestného konania použité proti nim, by išlo len o iluzórne právo. Je to jediný spôsob, ako podozrivým alebo obvineným osobám zabezpečiť účinný výkon týchto práv bez toho, aby sa museli obávať, že ich uplatnenie bude neskôr použité proti

nim. V návrhu smernice sa preto stanovuje aj osobitná a okamžitá právna ochrana spočívajúca v tom, že je neprípustné použiť akékoľvek dôkazy získané v rozpore s týmito právami, okrem výnimočných prípadov, v ktorých použitie takýchto dôkazov neohrozí spravodlivosť konania ako celku.⁶⁵⁴ Skutočnosť, že z výkonu týchto práv by sa nemali vyvodzovať žiadne negatívne závery a že výkon týchto práv by sa nemal použiť proti podozrivým alebo obvineným osobám v neskoršom štádiu trestného konania, by členským štátom nemala brániť v tom, aby pri rozhodovaní o uložení konkrétnej sankcie zohľadňovali ochotu spolupracovať.

29.4 Právo byť prítomný na konaní pred súdom v trestnom konaní

29.4.1 Všeobecné východiská

Ako už bolo uvedené, právo byť prítomný na konaní pred súdom je základným právom na obhajobu. Právo obvinenej osoby osobne sa zúčastniť na konaní pred súdom je súčasťou práva na spravodlivé súdne konanie stanoveného v článku 6 Dohovoru, ako ho vykladá ESLP.⁶⁵⁵ Všetky dôkazy sa navyše musia za normálnych okolností vykonať na verejnom pojednávaní, v prítomnosti obvineného, s priestorom na protiargumenty.⁶⁵⁶

Právo na osobnú prítomnosť obžalovaného na trestnom konaní neznamenať aj jeho povinnosť zúčastniť sa na trestnom konaní. Tento názor judikoval aj Najvyšší súd ČR, ktorý zdôraznil, že toto právo nemožno vykladať tak, že „obvinený má byť v každom prípade donútený k účasti na konaní súdu, pretože nejde o povinnosť, ale právo obvineného. Pre zachovanie práva na prejednanie veci v jeho prítomnosti preto musí súd obvinenému vytvoriť reálnu možnosť osobne sa na konaní zúčastniť a vyjadriť sa pred súdom k tomu, čo sa mu kladie za vinu a k dôkazom, na ktorých je založená obžaloba“.⁶⁵⁷

⁶⁵⁴ Porovnaj *case of Allan v. the United Kingdom*, 5 November 2002, Application no. 48539/99, § 42.

⁶⁵⁵ *Case of Colozza v. Italy*, 12 February 1985, Application no. 9024/80 a nasl.

⁶⁵⁶ *Case of Van Mechelen and Others v. the Netherlands*, 23 April 1997, Applications nos. 21363/93, 21364/93, 21427/93 and 22056/93 § 51.

⁶⁵⁷ Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 22. 2. 2012, sp. zn. 7 Tdo 1604/2011.

Posilnenie tohto práva teda prispeje k posilneniu práva na spravodlivé súdne konanie. Trestný proces v neprítomnosti obvineného alebo procesnej strany sa môže pripustiť pri určitých výnimočných okolnostiach, ak orgány intenzívne konali, ale neboli schopné oznámiť príslušnej osobe termín konania pojednávania.⁶⁵⁸

Osobná neprítomnosť obvineného neznamená nemožnosť súdneho rozhodovania, napríklad v prípade konania proti ušlému za podmienky, že v prípravnom konaní boli zabezpečené záruky kontradiktórnosti procesu.⁶⁵⁹ ESLP v tejto súvislosti zdôrazňuje, že nemožnosť viesť konanie v neprítomnosti obžalovaného by automaticky paralyzovala samú možnosť viesť trestné konanie, alebo by mohla spôsobiť stratu dôkazov, premĺčanie trestného činu, prípadne aj justičný omyl.⁶⁶⁰ Hoci konanie, na ktorom nie je obžalovaný prítomný, nie je samo o sebe nezlučiteľné s čl. 6 Dohovoru, odopretie spravodlivosti, keď je osoba odsúdená v neprítomnosti, nemôže následne získať od súdu možnosť determinovať skutkovú podstatu obvinení, týkajúcich sa tak práva ale aj skutočností, ktoré neboli zistené, okrem prípadu, že sa obvinený výslovne vzdal práva sa obhajovať. Súd ďalej pokračuje, že ani text, ani duch článku 6 Dohovoru nebráni osobe zrieknuť sa vlastnej vôle, či už výslovne alebo konkludentne, záruk spravodlivého procesu.⁶⁶¹ Ak sa však obvinený v trestnej veci vzdá svojho práva, vždy sa mu má poskytnúť právne zastúpenie.⁶⁶²

Právo osoby byť prítomný na odvolacom konaní závisí od povahy a rozsahu konania. Európsky súd pre ľudské práva je toho názoru, že prejednanie vecí v prítomnosti obvineného nie je také rozhodujúce v odvolacom konaní ako v konaní na prvom stupni. Ak bude odvolací súd posudzovať iba právne dôvody, nie je prejednanie vecí v prítomnosti obžalovaného potrebné. Situácia je však odlišná, ak bude odvolací súd posudzovať aj skutkovú

⁶⁵⁸ MOLE N., HARBY C. *Právo na spravodlivý proces*. Council of Europe, 2001, s. 38.

⁶⁵⁹ Bližšie ČÍČ, M., a kol. *Komentár k Ústave Slovenskej republiky*. Žilina: Eurokódex, 2012, s. 340.

⁶⁶⁰ *Case of Colozza v. Italy*, 12 February 1985, Application no. 9024/80, § 27 a nasl.

⁶⁶¹ *Case of Sejdonić v. Italy*, 1 March 2006, Application no. 56581/00, § 79, § 86.

⁶⁶² *Case of Pelladoab v. the Netherlands*, 22 September 1994, Application no. 16737/90), § 34.

podstatu případu. Súd bude brať do úvahy pri rozhodovaní, či má obvinený právo byť prítomný to, čo je v hre pre obvineného, a potrebu jeho prítomnosti pre odvolací súd, aby mohol zistiť skutočnosti.⁶⁶³

Dôležitým aspektom pri posudzovaní neprítomnosti obvineného na súdnom konaní z pohľadu porušenia práva na spravodlivý proces je konanie samotného obvineného, to znamená, či jeho neprítomnosť na súdnom konaní nebola zavinená jeho správaním. V prípade, že obžalovaný bol z pojednávacej siene súdom vykázaný pre nedôstojné správanie, nerobí konanie nespravodlivým a neporušuje sťažovateľove právo na obhajobu v zmysle č. 6 Európskeho dohovoru.⁶⁶⁴

29.4.2 Posilnenie zásady byť prítomný na konaní pred súdom

Ako už bolo naznačené, tretia kapitola návrhu smernice sa zaoberá procesnými zárukami práva byť prítomný na konaní pred súdom vo vlastnej veci. Predmetné ustanovenia vychádzajú zo záveru, že ak osoba nie je prítomná na konaní pred súdom, môže byť ohrozené jej právo na obhajobu. Obžalovaný v takom prípade nemôže predložiť svoju verziu skutkových okolností ani príslušné dôkazy. Môže preto byť uznaný vinným bez toho, aby mal príležitosť vyvrátiť dôvody svojho odsúdenia. Preto v čl. 8 návrhu smernice je stanovená povinnosť pre členské štáty zabezpečiť, aby podozrivé alebo obvinené osoby mali právo byť prítomné na konaní pred súdom vo vlastnej veci. V článku 8 návrhu sa stanovuje, že členské štáty musia zabezpečiť, aby sa právo byť prítomný na konaní pred súdom uplatňovalo na akékoľvek konanie pred súdom zamerané na otázku posúdenia viny obvinenej osoby (t. j. v prípade rozhodnutí o odsúdení aj o zbavení obvinenia). Prítomnosť podozrivých alebo obvinených je v tomto okamihu trestného konania obzvlášť dôležitá vzhľadom na dôsledky, ktoré z neho môžu vyplývať.

⁶⁶³ MOLE N., HARBY C. *Právo na spravodlivý proces*. Council of Europe, 2001, s. 38

⁶⁶⁴ Blížšie SVÁK, J. *Ochrana ľudských práv v troch zväzkoch*. II. zväzok. Eurokódex, 2011, s. 219 a nasl.

Odsek 2 tohto článku stanovuje v určitých prípadoch po splnení stanovených podmienok možnosť, aby súd, ktorý vedie konanie, mohol rozhodnúť o vine podozrivej alebo obvinenej osoby v jej neprítomnosti. Ďalej však uvádza podmienky⁶⁶⁵ na takýto postup, aby podozrivá alebo obvinená osoba:

- a) bola včas:
 - buď osobne predvolaná, a tým informovaná o stanovenom termíne a mieste konania, alebo sa jej inými prostriedkami skutočne doručili úradné informácie o stanovenom termíne a mieste konania takým spôsobom, že bolo jednoznačne preukázané, že táto osoba si bola vedomá plánovaného konania;
 - a
 - informovaná o tom, že možno vydať rozhodnutie, ak sa nezúčastní konania, alebo
- b) vedomá si plánovaného konania splnomocnila právneho zástupcu, ktorý bol buď vymenovaný dotknutou osobou, alebo ustanovený štátom, aby ju obhajoval v konaní, a tento právny zástupca ju v konaní skutočne obhajoval.

Ak podmienky podľa predchádzajúceho odseku neboli splnené, členský štát môže prikročiť k výkonu rozhodnutia zamýšľaného v predchádzajúcom odseku, ak po tom, ako bolo dotknutej osobe doručené takéto rozhodnutie a bola výslovne poučená o práve na obnovu konania alebo odvolanie, na ktorých má právo zúčastniť sa a ktoré umožnia opätovné preskúmanie samotnej veci vrátane nových dôkazov a ktoré môžu viesť k zrušeniu pôvodného rozhodnutia a vydaniu nového, táto osoba:

- a) výslovne uvedie, že proti rozhodnutiu nepodáva opravný prostriedok, alebo
- b) nepodá návrh na obnovu konania alebo odvolanie v primeranej lehote.

V zmysle čl. 9 majú členské štáty zabezpečiť, aby v prípadoch, keď podozrivá alebo obvinená osoba nebola prítomná na konaní pred súdom uvedenom

⁶⁶⁵ Tieto podmienky vychádzajú z Rámcového rozhodnutia Rady 2009/299/SVV z 26. februára 2009 o zmene a doplnení rámcových rozhodnutí 2002/584/SVV, 2005/214/SVV, 2006/783/SVV, 2008/909/SVV a 2008/947/SVV a o posilnení procesných práv osôb, podpore uplatňovania zásady vzájomného uznávania, pokiaľ ide o rozhodnutia vydané v neprítomnosti dotknutej osoby na konaní. Ú. v. EÚ L 81/24, 27. 3. 2009.

v článku 8 ods. 1 a neboli splnené podmienky stanovené v článku 8 ods. 2 a 3, mala dotknutá osoba právo na nové súdne konanie, na ktorom má právo zúčastniť sa a ktoré umožní opätovné preskúmanie samotnej veci vrátane nových dôkazov a ktoré môže viesť k zrušeniu pôvodného rozhodnutia a vydaniu nového.

29.5 Záver

Okrem posilnenia práva na prezumpciu neviny a práva byť prítomný na trestnom konaní pred súdom, návrh smernice v štvrtej časti nazvanej všeobecné a záverečné ustanovenia obsahuje aj *opravné prostriedky* pri porušení uvedených práv (čl. 10) a *doložku zúškazu zníženia úrovne ochrany* (čl. 12).

Členské štáty zabezpečia, aby podozrivé a obvinené osoby mali účinné opravné prostriedky v prípadoch porušenia práv vyplývajúcich z tejto smernice. Účinkom takéhoto opravného prostriedku musí byť v čo najväčšej možnej miere obnovenie takého postavenia podozrivej alebo obvinenej osoby, aké by mala, keby nebolo došlo k porušeniu. Pri vymedzení opravných prostriedkov sa vychádza z ustálenej judikatúry Európskeho súdu pre ľudské práva, ktorá za najvhodnejšiu formu nápravy pri porušení práva na spravodlivé súdne konanie považuje v čo najväčšej miere zabezpečiť také postavenie podozrivej alebo obvinenej osoby, aké by mala, keby jej práva neboli bývali porušené.⁶⁶⁶

Európska únia pri harmonizácii procesných práv osôb pokračuje v tradícií⁶⁶⁷ a v čl. 12 návrhu smernice uvádza tzv. „*Doložku zúškazu zníženia úrovne ochrany*“. Základné východiská pre túto právnu úpravu možno nájsť v čl. 82

⁶⁶⁶ „*Most appropriate form of redress for a violation of Article 6 § 1 would be to ensure that the applicant, as far as possible, is put in the position in which he would have been had this provision not been disregarded*“ porovnaj napr. *Case of Teteriny v. Russia*, 30 June 2005, Application no. 11931/03 § 56, *case of Jelčić v. Bosnia and Herzegovina*, 31 October 2006, Application no. 41183/02, § 53) a *case of Mehmet and Suna Yiğit v. Turkey*, 17 July 2007, Application no. 52658/99, § 47, *case of Salduz v. Turkey*, 27 November 2008, Application no. 36391/02, § 72.

⁶⁶⁷ Pozri napr. čl. 8 Smernice Európskeho parlamentu a Rady 2010/64/EÚ z 20. októbra 2010 o práve na tlmočenie a preklad v trestnom konaní. Ú. v. EÚ L 280/1, 26. 10. 2010; čl. 10 Smernice Európskeho parlamentu a Rady 2012/13/EÚ z 22. mája 2012 o práve na informácie v trestnom konaní. Ú. v. EÚ L 142/1, 1. 6. 2012; čl. 14 Smernice Európskeho parlamentu a Rady 2013/48/EÚ z 22. októbra 2013 o práve na prístup k obhajcovi v trestnom konaní a v konaní o európskom zatykači a o práve na informovanie tretej osoby po pozbavení osobnej slobody a na komunikáciu s tretími osobami a s konzulárnymi úradmi po pozbavení osobnej slobody. Ú. v. EÚ L 294/1, 6. 11. 2013.

ods. 2 ZFEÚ, ktorý stanovuje: „Prijatie minimálnych pravidiel uvedených v tomto odseku nebráni členským štátom zachovať alebo zaviesť vyššiu úroveň ochrany pre jednotlivcov.“. Obsahom doložky zákazu zníženia úrovne ochrany je, že žiadne ustanovenie tejto smernice sa nesmie vykladať ako obmedzovanie alebo odchýlka od akýchkoľvek práv a procesných záruk, ktoré sú zaručené podľa Charty základných práv Európskej únie, Dohovoru alebo iných relevantných ustanovení medzinárodného práva alebo práva ktoréhokoľvek z členských štátov, ktorý poskytuje vyššiu úroveň ochrany. Účelom tohto ustanovenia je zabezpečiť, aby prijatie spoločných minimálnych noriem v súlade s touto smernicou nemalo v niektorých členských štátoch za následok zníženie noriem, a aby sa zachovali normy stanovené v Charte a v Dohovore. Keďže táto smernica ustanovuje minimálne pravidlá, v súlade s článkom 82 ZFEÚ členské štáty môžu stanoviť prísnejšie normy, než aké boli dohodnuté v tejto smernici.

Záverom možno konštatovať, že schválenie predmetného nástroja možno považovať za ďalší kameň v mozaike harmonizácie trestno-procesných úprav v trestnom konaní v EÚ či už vo vzťahu k posilneniu práva na prezumpciu neviný, ale aj práva byť prítomný na konaní pred súdom v trestnom konaní. Uvedený nástroj vytvára aj jednotné pravidlá pre prípustnosť resp. neprípustnosť dôkazov (napr. čl. 6 ods. 4, 7 ods. 4) v trestnom konaní a tým aj upevní princíp vzájomnej dôvery.⁶⁶⁸ Ako už v minulosti uviedol SDEU, pre justičnú spoluprácu medzi členskými štátmi EÚ sa „nevyhnutne predpokladá, že existuje vzájomná dôvera medzi členskými štátmi v ich jednotlivé systémy trestného súdnictva, a že každý z nich akceptuje uplatnenie platného trestného práva v iných členských štátoch, a to aj napriek tomu, ak by uplatnením vlastného vnútroštátneho práva dospel k inému riešeniu.“

⁶⁶⁸ K vzájomnej dôvere pozri napr. KLIMEK, L. *European Arrest Warrant*. Springer Cham Heidelberg New York Dordrecht London, 2015, s. 74.

30 Dokazovanie v rámci medzinárodnej policajnej spolupráce

30.1 Úvod

Dnešný svet globalizačných tendencií a európskeho priestoru voľného pohybu osôb, tovaru, služieb či kapitálu poskytuje pre rozvoj medzinárodného zločinu ideálnu úrodnú pôdu. Preto je otázka prepracovanej medzinárodnej spolupráce orgánov vynucujúcich právo nevyhnutnou súčasťou efektívneho predchádzania, ale predovšetkým odhaľovania už existujúcej kriminality s cezhraničným dosahom. Na úplnom počiatku tohto procesu stojí policajný orgán, ktorého účasť v ňom je kľúčová, a preto by som sa chcela v rámci problematiky dokazovania zamerať práve na jej mantinely v oblasti cezhraničnej policajnej spolupráce. Zo začiatku svojej kapitoly priblížim právne základy tejto spolupráce z pohľadu Českej republiky, pričom ich realizáciu postupne predostriem na základe inštitucionálnom, ktorý je viac menej spoločný všetkým členom Európskej únie (ďalej len „EÚ“).

30.2 Právny rámec medzinárodnej policajnej spolupráce v ČR

30.2.1 Právne zakotvenie

Pôsobnosť Polície ČR stanovená v ust. § 2 zákona č. 273/2008 Sb., o Polícii České republiky (ďalej len „zákon o PČR“) pokrýva otázky vnútornej bezpečnosti bez ohľadu na to, či bezpečnostné riziko alebo samotná hrozba majú pôvod presahujúci hranice.⁶⁶⁹ Medzinárodná policajná spolupráca (ďalej len „MPS“) tak v súčasnosti tvorí bežný spôsob plnenia obecných úloh polície. Na začiatok je nevyhnutné vymedziť hranice medzi MPS a medzinárodnou justičnou spoluprácou vo veciach trestných (ďalej len „MJŠ“), pod ktorú býva MPS často omylom podradovaná. Cieľom spolupráce justičných orgánov v cezhraničnom meradle je *získavanie dôkazov* použiteľných v trestnom konaní a riadi sa ZMJŠ. Na druhú stranu, stredobodom spolupráce policajných orgánov s cezhraničným dosahom je *získavanie informácií*, ktoré

⁶⁶⁹ VANGELI, B. *Zákon o Polícii České republiky: komentář*. 2.vyd. Praha: C. H. Beck, 2014. s. 351.

nie sú v rámci trestného konania procesne využiteľné, ale slúžia pre účely efektívneho vyšetrovania, predchádzania či odhaľovania trestnej činnosti a zabezpečovania verejného poriadku a bezpečnosti. Tieto informácie však môžu „nadobudnúť“ procesnú využiteľnosť cestou súhlasu justičného orgánu dožiadaného štátu udeleného dodatočne na žiadosť štátneho zástupcu alebo už pri samotnom predávaní predmetnej informácie.⁶⁷⁰ Právna úprava MPS je pritom zakotvená v medzinárodných zmluvách, v rámci ktorých majú špecifické postavenie zmluvy bilaterálne upravujúce spoluprácu orgánov presadzujúcich právo najpodrobnejšie, ďalej v hlave XI zákona o PČR, či interných normatívnych aktoch PČR, a nemenej významnú úlohu zohrávajú i pramene práva unijného. Od účinnosti Lisabonskej zmluvy je možno medzi pramene MPS zaradiť nielen sekundárne (nariadenia, smernice, rozhodnutia), ale i primárne unijné právo, nakoľko pilierová štruktúra bola účinnosťou „Lisabonu“ zrušená a policajná spolupráca sa tak presunula do Zmluvy o fungovaní EÚ.

Niektoré z uvedených prameňov poskytujú interpretačné vodidlo pojmu MPS, kedy napr. čl. 2 písm. d) pokynu policajného prezidenta č. 270/2013 zo dňa 27. 12. 2013⁶⁷¹ vymedzuje MPS ako „*plnenie úloh PČR vo vzťahu k cudziemu štátu s výnimkou právnej pomoci vo veciach trestných*“, či Rámcové rozhodnutie Rady 2006/960/SVV46 zo dňa 18. 12. 2006,⁶⁷² podľa ktorého je základom spolupráce v oblasti vynucovania práva v EÚ výmena operatívnych a iných informácií o trestných činoch a trestnej činnosti. Vymedzenie hranice medzi MJS, a teda realizáciou právnej pomoci vo veciach trestných, a MPS sa však v praxi stretáva s nemalými potiažami a často tak dochádza k nevyhnutnosti výkladu týchto hraničných mantinelov kompetentnými orgánmi.⁶⁷³

⁶⁷⁰ Čl. 39 odst. 2 Schengenského vykonávacieho dohovoru; čl. 1 odst. 4 Rámcového rozhodnutia Rady 2006/960/SVV zo dňa 18. 12. 2006 o zjednodušení výmeny informácií a spravodajských informácií medzi orgánmi členských štátov Európskej únie činnými v trestnom konaní.

⁶⁷¹ Pokyn policejného prezidenta č. 270/2013 ze dne 27. 12. 2013, o postupech policejních orgánů v některých oblastech mezinárodní spolupráce ve věcech trestních.

⁶⁷² Odst. 3 preambuly Rámcového rozhodnutia Rady 2006/960/SVV zo dňa 18. 12. 2006 o zjednodušení výmeny informácií a spravodajských informácií medzi orgánmi členských štátov Európskej únie činnými v trestnom konaní

⁶⁷³ K tomu viď bližšie podkapitola 30.3.4.

30.2.2 Zdieľanie informácií v rámci MPS

K hlavnej činnosti MPS, a teda výmene operatívnych informácií medzi orgánmi polície rôznych štátov, dochádza prostredníctvom rozličných komunikačných kanálov, ktoré sú väčšinou formalizovaného charakteru, aj keď i dnes sa stále využívajú neformálne osobné kontakty členov bezpečnostných zborov, predovšetkým v rámci susedných štátov (tzv. „old boys network“⁶⁷⁴). Medzi formalizované prostriedky komunikácie sú radené multilaterálne komunikačné kanály, ako je Interpol, Europol a iné, alebo bilaterálne založená komunikácia v podobe spoločných centier zriadených v pohraničných oblastiach susedných štátov.⁶⁷⁵

Predmetom žiadosti o poskytnutie informácie z dožiadaného štátu bývajú najčastejšie informácie o totožnosti osôb, o pôvode rozličných dokladov, o majiteľoch vozidiel a iných predmetov (strelných zbraní, kultúrnych statkov apod.), zisťovanie miesta pobytu či existencie povolenia k pobytu cudzincov atď.

Na základe Rámcového rozhodnutia Rady 2006/960/SVV zo dňa 18. 12. 2006⁶⁷⁶ boli dokonca stanovené lehoty k poskytovaniu vyžiadaných informácií členskými štátmi, ktoré činia v naliehavých prípadoch osem hodín, maximálne však tri dni, v prípadoch „nenaliehavých“ sedem, popr. štrnásť dní. K bližšiemu vymedzeniu pojmu naliehavosti sa však toto Rámcové rozhodnutie už neuchýlilo a v praxi tak následne nedochádza k úplnému dodržiavaniu tohto ustanovenia vágnejšieho charakteru.

30.2.3 Ďalšie právomoci policajných orgánov v rámci MPS

Vedľa získavania a overovania širokého spektra informácií získaných prostredníctvom MPS sú policajné orgány v jej pôsobnosti oprávnené tiež

- a) zahájiť prvotné pátracie opatrenia,

⁶⁷⁴ Study on the status of information exchange amongst law enforcement authorities in the context of existing EU instruments. *EC.EUROPA.eu* [online]. December 2012, s. 53, [cit. 7. 12. 2014]. Dostupné z: <http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/doc_centre/police/docs/icmpd_study_lea_infoex.pdf>.

⁶⁷⁵ K tomu viď bližšie podkapitola 30.3.

⁶⁷⁶ Čl. 4 Rámcového rozhodnutia Rady 2006/960/SVV zo dňa 18. 12. 2006 o zjednodušení výmeny informácií a spravodajských informácií medzi orgánmi členských štátov Európskej únie činnými v trestnom konaní.

- b) vykonávať policajné výsluchy v zmysle podania vysvetlenia podľa § 61 zákona o PČR⁶⁷⁷,
- c) vyhľadávať, zaisťovať, vyhodnocovať a porovnávať stopy,⁶⁷⁸
- d) organizačne pripraviť a zaistiť realizáciu špeciálnych vyšetrovacích techník (operatívne pátracie prostriedky)⁶⁷⁹ apod.

V bilaterálnych dohodách medzi členskými štátmi býva často zakotvená tiež možnosť cezhraničného prenasledovania v prípade osôb

- pristihnutých pri páchaní trestného činu,
- podozrivých zo spáchania trestného činu,
- sťahovaných za spáchanie trestného činu,
- uprchlých z výkonu väzby, ústavného či ochranného liečenia apod.⁶⁸⁰

Oprávnenia policajných orgánov v rámci MPS sú v porovnaní s oprávneniami podľa zákona o MJS značne obmedzené, mnohé výstupy z cezhraničnej spolupráce bezpečnostných zborov však môžu byť použité ako podklady pre spracovanie žiadostí o právnu pomoc v rámci MJS, alebo môže byť dodatočne obstaraný súhlas s ich prípadným procesným použitím v trestnom konaní. Veľkým benefitom informácií či iných výstupov MPS je navyše menej formalizovaný spôsob ich získania, ako je tomu v prípade MJS, preto by sa získavaniu dôkazov mala venovať dostatočná pozornosť už práve v tejto počiatkovej fáze.

30.3 Organizačný rámec medzinárodnej policajnej spolupráce v ČR

30.3.1 Organizácia na celoštátnej úrovni

Ustanovenie § 90 zákona o PČR stavia do pozície ústredného orgánu pre MPS Policajné prezídium ČR, ktoré tak vytvára univerzálny kontaktný bod pre cezhraničnú spoluprácu policajných orgánov a ďalšie útvary na celoštátnej či krajskej úrovni sa musia pohybovať v rozmedzí ním stanovených pravidiel.⁶⁸¹ Úlohy v oblasti zaisťovania výkonu MPS plní v rámci Policajného

⁶⁷⁷ Žiadosť podľa § 158 odst. 3 písm. a) TrŘ však musí byť podaná cestou právnej pomoci (MJS).

⁶⁷⁸ Ich použiteľnosť ako dôkazu však vyžaduje právnu pomoc (vrátane prípadných donucovacích opatrení potrebných k ich zaisťeniu).

⁶⁷⁹ Samotné prevedenie týchto prostriedkov opäť vyžaduje žiadosť o právnu pomoc.

⁶⁸⁰ Vid' napr. zmluvu medzi ČR a SR o spolupráci v boji proti trestnej činnosti, pri ochrane verejného poriadku a pri ochrane štátnych hraníc zo dňa 27. 1. 2004.

⁶⁸¹ VANGELI, B. *Zákon o Policii České republiky: komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2014. s. 358.

prezídia ČR Odbor medzinárodnej policajnej spolupráce, a v rámci neho Národná centrála SIRENE, Národná ústredňa Interpolu, Národná jednotka Europolu, národný kontaktný bod pre výmenu operatívnych a iných informácií v rámci MPS a národný kontaktný bod pre Frontex.⁶⁸² Všetky uvedené národné „ústredia“ predstavujú najvýznamnejšie z už spomínaných formalizovaných komunikačných kanálov MPS. Okrem toho plní Odbor MPS i radu ďalších úloh, z dôvodu rozsahového obmedzenia mojej kapitoly sa však zameriam predovšetkým na pôsobnosť a predávanie informácií v rámci vymedzených medzinárodných komunikačných kanálov.

Národná ústredňa Interpolu

Interpol, najstaršia medzinárodná policajná organizácia, je dodnes neoddeliteľnou súčasťou policajnej spolupráce v medzinárodnom meradle. Jeho pražská ústredňa predovšetkým zaisťuje získavanie a predávanie informácií dôležitých pre konkrétne trestné konania, ale plní i svoju mediálne najznámejšiu úlohu v oblasti pátrania po osobách a veciach.⁶⁸³ K týmto účelom ústredňa využíva komunikačnú sieť I-24/7, prostredníctvom ktorej zabezpečuje nepretržitú priamu výmenu informácií s Interpolom, ale i bilaterálnu výmenu informácií s ústredňami iných členských štátov Interpolu.⁶⁸⁴

Národná jednotka Europolu

Europol je na rozdiel od Interpolu výhradne európskym nástrojom policajnej spolupráce. Rozhodnutím Rady 2009/371/SVV zo dňa 6. 4. 2009⁶⁸⁵ sa z pôvodnej inštitúcie EÚ pre výmenu informácií stala inštitúcia s právnou subjektivitou, ktorá aj naďalej zhromažďuje a analyzuje informácie, ale navyše sa venuje i štúdiu a podpore účinných metód v oblasti vyšetrovania.⁶⁸⁶ Pôsobnosť Europolu je s ohľadom na čl. 4 predmetného

⁶⁸² Odbor mezinárodní policejní spolupráce. *POLICIE.cz* [online]. Policie ČR, © 2014 [cit. 7. 12. 2014]. Dostupné z: <http://www.policie.cz/clanek/policejni-prezidium-odbor-mezinarodni-policejni-spoluprace-odbor-mezinarodni-policejni-spoluprace.aspx>.

⁶⁸³ VANGELI, B. *Zákon o Policii České republiky: komentář*. 2.vyd. Praha: C. H. Beck, 2014. s. 356.

⁶⁸⁴ MALINIÁK, R. *Policejní spolupráce v Evropské unii*. Brno, 2014. s. 48.

⁶⁸⁵ Rozhodnutie Rady 2009/371/SVV zo dňa 6. 4. 2009 o zriadení Európskeho policajného úradu (Europol).

⁶⁸⁶ PIKŇA, B. *Evropský prostor svobody, bezpečnosti a práva (Prizmatem Lisabonské smlouvy)*. 3. vyd. Praha: Linde, 2012. s. 265 – 267.

rozhodnutia⁶⁸⁷ v porovnaní s rozsahom pôsobnosti Interpolu „obmedzená“ na organizovanú trestnú činnosť, terorizmus a ďalšie formy závažnej trestnej činnosti uvedené v prílohe tohto rozhodnutia.

Národná jednotka Europolu poskytuje podobne ako ústredňa Interpolu informácie jednak samotnému „centru“, ale zabezpečuje i bilaterálnu výmenu informácií medzi členskými štátmi, pričom celý tento proces zastrešuje zabezpečený komunikačný nástroj SIENA („Secure Information Exchange Network Application“).⁶⁸⁸

Národná centrála SIRENE

Národná centrála SIRENE („Supplementary Information Request at National Entry“) zaisťuje výmenu doplňujúcich informácií k záznamom v Schengenskom informačnom systéme (ďalej len „SIS“). V praxi to znamená, že národná centrála po nájdení „základnej“ informácie v SIS na základe princípu „HIT or NO-HIT“ požiada iný členský štát, ktorý predmetnú informáciu do SIS vložil, o informácie k tejto „základnej“ informácii podrobnejšie. Podobne ako národné úrovne Interpolu či Europolu pracuje i národná centrála SIRENE nepretržite za použitia zabezpečeného komunikačného systému, ktorým je v jej prípade s-Testa.

30.3.2 Medzinárodné policajné databázy v praxi

Na predošlej stránke som načrtla len veľmi v stručnosti základné komunikačné kanály používané členskými štátmi uvedených medzinárodných zoskupení, medzi ktoré patrí i ČR. Zaradením tejto oblasti MPS do tejto kapitoly som chcela jednak vyzdvihnúť nezastupiteľnú úlohu týchto nástrojov cezhraničnej výmeny informácií ako základu vôbec možnosti realizácie dokazovania v cezhraničnom meradle. Na druhej strane chcem však zdôrazniť niektoré nedostatky, ktoré vyvstávajú pri ich používaní v praxi.

Za prvé sa jedná o nedôveru v dané inštitúcie s ohľadom na skutočnosť, že disponujú nesmiernym množstvom osobných údajov. Z tejto pozície vychádza nepriaznivejšie Interpol, keďže zoskupuje 190 štátov s rôznym právnym režimom ochrany týchto údajov, zatiaľ čo Europol sa snaží v rámci

⁶⁸⁷ Rozhodnutie Rady 2009/371/SVV zo dňa 6. 4. 2009 o zriadení Európskeho policajného úradu (Europol).

⁶⁸⁸ MALINIÁK, R. *Policejní spolupráce v Evropské unii*. Brno, 2014. s. 44.

značne menšieho zoskupenia štátov rozličnými prostriedkami⁶⁸⁹, viac či menej účinnými, takúto ochranu zabezpečiť. Na základe minulých negatívnych skúseností členských štátov EÚ spojených s nedostatočným zabezpečením a „unikajúcimi“ informáciami z databáz Europolu sú mu však dodnes dáta poskytované len v nevelikom rozsahu a len od niektorých členských štátov.⁶⁹⁰

V neposlednom rade by som sa postavila kriticky i k prílišnej fragmentácii a rôznorodosti komunikačných kanálov, ktoré sú v súčasnosti policajným orgánom k dispozícii. Vo svojej kapitole som navyše uviedla len základnú vzorku z naozaj širokej ponuky nástrojov, pomocou ktorých môžu samotní členovia bezpečnostných zborov obstarávať informácie medzinárodného charakteru. Určité druhy informácií (napr. DNA) sú obsiahnuté v niekoľkých databázach, z ktorých každá disponuje rozdielnym právnym rámcom ochrany osobných údajov. Pre súčasné možnosti MPS je nepochybne veľkým prínosom disponovať toľkými prostriedkami k získaniu nevyhnutných informácií v boji proti trestnej činnosti presahujúcej hranice daného štátu, ale na druhej strane môže ich prílišná členitosť spôsobovať v praxi skôr zmätok a dezorientáciu. Za zamyslenie preto určite stojí myšlienka, či by vo výsledku nebolo efektívnejšie počet týchto „rozporcovaných“ databáz zredukovať a činnosť prostriedkov obdobného charakteru zosúladiť.

30.3.3 Bilaterálna spolupráca policajných orgánov

V rámci organizácie medzinárodnej spolupráce českých policajných orgánov zohrávajú vedľa centrálne koordinujúceho Policajného prezídia ČR významnú úlohu i krajské riaditeľstvá PČR a v rámci ich pôsobnosti predovšetkým odbory medzinárodných vzťahov. Do ich kompetencie totiž spadá i vytváranie pohraničných spoločných centier polície, ktoré v rámci celej Európy zaisťujú výmenu informácií medzi donucovacími orgánmi susedných štátov a vytvárajú tak dôležitú súčasť tzv. kompenzačných

⁶⁸⁹ Vid' napr. Rámcové rozhodnutie Rady 2008/977/SVV zo dňa 27. 11. 2008 o ochrane osobných údajov spracovávaných v rámci policajnej a justičnej spolupráce v trestných veciach

⁶⁹⁰ BERGSTRÖM, M., JONSSON CORNELL, A. *European police and criminal law co-operation*. Vol. 5. Oxford: Hart Publishing, 2014. s. 153-154.

opatření systému ochrany schengenského priestoru.⁶⁹¹ K dnešnému dňu je na českých hraniciach umiestnených šesť takýchto centier⁶⁹², ktorých vzniku predchádzalo uzatvorenie jednak bilaterálnej zmluvy „o policajnej spolupráci“ medzi danými susednými štátmi a jednak uzatvorenie dohody o samotnom zriadení spoločného centra.⁶⁹³

Tieto pracoviská sú následne využívané útvarmi polície na celom území príslušných susedných krajín za účelom získania relevantných informácií. Personálnu stránku v centrách zabezpečujú príslušníci bezpečnostných zborov oboch susedných krajín, pričom títo sprostredkujú požadované informácie v urgentných prípadoch v spolupráci s operačnými strediskami príslušných štátov, v prípadoch ostatných na základe prístupu k vnútroštátnym databázam, poprípade postúpením žiadosti o informácie príslušným vnútroštátnym orgánom.⁶⁹⁴ Spoločné centrá polície tak tvoria vedľa nespočetných policajných databáz medzinárodného rozmeru ďalší významný komunikačný kanál MPS.

30.3.4 Fungovanie spoločných centier polície v praxi

Ani MPS za pomoci spoločných centier však nie je bezproblémová a v procese realizácie jednotlivých úkonov občas dochádza ku komplikáciám, ktoré sa týkajú okrem všedných potiaží organizačného charakteru, predovšetkým objasňovania rozsahu úkonov, ktoré môžu byť spoločnými centrami realizované tak, aby neprekročili medze stanovené príslušnou bilaterálnou zmluvou. Obsah týchto zmlúv býva totiž vágnejší a v praxi tak dochádza pomerne často k situáciám, kedy samotní pracovníci spoločných centier zaujmú k danému problému rozdielne postoje, resp. vykladajú predmetné

⁶⁹¹ Společné kontaktní pracoviště Hodonín-Holíč 2011 – 2014: Zpráva o 3 letech činnosti pracoviště.

⁶⁹² Společné centrum policejní a celní spolupráce Chotěbuz-Gieszyn, Společné pracoviště Náchod – Kudowa Slone, Společné centrum česko-německé policejní a celní spolupráce Petrovice- Schwandorf, Centrum policejní spolupráce Mikulov-Drasenhofen, Společné kontaktní pracoviště Hodonín-Holíč.

⁶⁹³ Zmluva medzi ČR a SR o spolupráci v boji proti trestnej činnosti, pri ochrane verejného poriadku a pri ochrane štátnych hraníc zo dňa 24. 2. 2005; Dohoda medzi MV ČR a MV SR o zriadení Spoločného česko-slovenského kontaktného pracoviska Hodonín-Holíč zo dňa 1. 8. 2011.

⁶⁹⁴ Společné kontaktní pracoviště Hodonín-Holíč 2011 – 2014: Zpráva o 3 letech činnosti pracoviště.

ustanovenie bilaterálnej zmluvy odlišne od príslušníkov druhej zmluvnej strany. Vystáva tak potreba obracať sa na ústredné metodické orgány polície, ktoré zaujmú k vzniknutej problematike stanovisko a v prípade stanovísk rozdielných sa snažia o ich zjednotenie s druhou zmluvnou stranou.

V praxi tak došlo napr. k situácii, kedy príslušníci slovenského Policajného zboru odmietali vyhovovať žiadostiam českých kolegov o zaistenie podania vysvetlenia osoby ako neprocesného úkonu bez dôkaznej hodnoty, a teda v rámci rozsahu povoleného pre MPS, odvolávajú sa pritom na slovenský Trestný poriadok, podľa ktorého sú všetky výsluchy osôb v rámci trestného konania považované za procesné úkony, ktoré by mali byť vyžadované cestou MJS. Obidve zúčastnené strany sa nakoniec za pomoci metodických stanovísk svojich ústredných orgánov zjednotili na závere, že predmetnú žiadosť je možné realizovať, nakoľko právo požadovať podanie vysvetlenia od osoby nie je v slovenskom právnom poriadku upravené len v Trestnom poriadku, ale i v § 17a ZoPZ, na základe ktorého je policajt oprávnený požadovať potrebné vysvetlenie od osoby, ktorá môže prispieť k objasneniu skutočností dôležitých pre odhalenie trestného činu či zistenie jeho páchatel'a.⁶⁹⁵

Takéto nejasnosti sa v pôsobnosti spoločných centier vyskytujú úplne bežne, čomu by sa dalo zamedziť snáď jedine podrobnejšou zmenou bilaterálnych zmlúv. Reálnejšou možnosťou sa však javí udržovanie dôveryhodných vzájomných vzťahov so susednými štátmi, ktoré by mali predchádzať prípadným interpretačným „bojom“ a zabezpečiť tak vhodné prostredie pre kompromisné riešenie vzniknutých nejasností, a hlavne využívať spoločné centra v boji proti cezhraničnému zločinu v maximálnej možnej miere.

30.4 Záver

Záverom by som chcela stručne zhodnotiť súčasný stav spolupráce českých policajných orgánov so zahraničím a s tým súvisiacich možností dokazovania s cezhraničným dosahom. S ohľadom na otvorený schengenský priestor, ktorého je ČR súčasťou, je nevyhnutné zabezpečiť vysoký právny rámec ochrany pred medzinárodným zločinom, čoho predpokladom je nepochybne

⁶⁹⁵ Stanovisko Národnej ústredne SIRENE, Úradu medzinárodnej policajnej spolupráce Prezídia policajného zboru SR zo dňa 28. 11. 2011; stanovisko Odboru medzinárodnej policejnej spolupráce Policejního prezídia ČR zo dňa 18. 4. 2012.

existencia efektívnej a operatívnej cezhraničnej spolupráce bezpečnostných zborov. V súčasnosti tomu napomáhajú jednak nespočetné informačné databázy, ktoré urýchľujú výmenu operatívnych informácií medzi donucovacími orgánmi členských štátov nielen v rámci schengenského priestoru, ale i spoločné centrá na hraniciach susedných členských štátov. Česká republika v tomto trende za zvyškom EÚ nijak nezaostáva, naopak jej spolupráca so susednými štátmi je na veľmi vysokej úrovni, čomu zodpovedá i vyťaženosť a efektívnosť pohraničných spoločných centier. K páchaniu trestnej činnosti medzinárodných rozmerov však v priestore Schengenu dochádza i naďalej, nepochybne tak ostáva stále dost' priestoru na vylepšenie, možno i cestou spomínanej redukcie a sprehľadnenia neustále narastajúceho počtu komunikačných kanálov, ku ktorých používaniu bude v opačnom prípade potrebné vydávať nielen príručky, ale i celé encyklopédie.

31 Dokazování v mezinárodním trestním právu - na cestě od adverzálního k inkvizičnímu procesu

31.1 Úvod

Je samozřejmé, že různé právní systémy různě upravují způsoby, jak lze získávat důkazy, jak jsou důkazy v trestním řízení předkládány, upravují váhu, která je jednotlivým důkazům přikládána, následky plynoucí ze skutečnosti, že byly důkazy získány nezákonným způsobem, atd., a to vždy v souladu s logikou a filozofií konkrétního právního systému v konkrétní zemi. V zásadě rozlišujeme dva hlavní druhy trestního řízení, a to adverzální (angloamerický) a inkviziční (kontinentální). U obou systémů však dochází k vzájemnému ovlivňování a přejímání prvků typických pro jeden systém do systému druhého a stěží bychom nyní našli v Evropě trestní řízení čistě inkvizičního charakteru. Tuto tendenci můžeme sledovat i u nás v rámci reformy trestního práva, kdy za účelem zrychlení a zefektivnění trestního řízení jsou do našeho právního řádu přejímány procesní instituty typické právě pro angloamerický systém. Můžeme zmínit např. institut nato-lik typický pro angloamerický právní systém, jakým je řízení o schválení dohody o vině a trestu, k jehož zavedení do českého právního řádu došlo již v roce 2012. S ohledem na toto vzájemné ovlivňování obou právních systémů a vývojové tendence trestního procesu v zemích s kontinentálním právním systémem včetně České republiky je nanejvýš zajímavé a přínosné sledovat vývoj mezinárodního trestního práva, které spojuje prvky obou systémů a vytváří vlastní, hybridní model trestního procesu. Cílem této kapitoly je zamýšlení právě nad vývojem mezinárodního trestního procesu vedoucím ke kombinaci adverzálního a inkvizičního procesu do hybridního trestního procesu sui generis, přičemž zvláštní pozornost bude věnována dokazování.

31.2 Hybridní forma mezinárodního trestního procesu obecně

Nejprve je třeba poznamenat, že statuty Mezinárodního trestního tribunálu pro bývalou Jugoslávii (ICTY) a Mezinárodního trestního tribunálu pro Rwandu (ICTR) obsahují pouze pár obecných ustanovení týkajících

se práva procesního a samotná procesní pravidla⁶⁹⁶ byla vytvořena soudci příslušných tribunálů. Ti byli při tvorbě procesních pravidel spíše než vazbou na konkrétní právní systém vedeni snahou nalézt rovnováhu mezi mezinárodně uznávaným právem obžalovaného na spravedlivý proces, právy ostatních účastníků řízení, a potřebou efektivního a rychlého průběhu celého procesu.⁶⁹⁷ Tato pravidla obou ad hoc tribunálů společně s jejich rozhodovací praxí pak byla východiskem pro tvůrce procesních pravidel Mezinárodního trestního soudu (ICC), která na rozdíl od nich byla již předem sjednána Přípravnou komisí v roce 2000 a ve formě mezinárodní smlouvy přijata na prvním Shromáždění smluvních stran Římského statutu Mezinárodního trestního soudu (v souladu s čl. 112 Římského statutu) v roce 2002. Vytvoření procesních pravidel ICC je tedy vyvrcholením doposud nejrozsáhlejšího pokusu o kodifikaci mezinárodního trestního práva procesního.

Dnes již panuje všeobecná shoda⁶⁹⁸ na tom, že v případě mezinárodního trestního procesu se nejedná ani o systém adverzální, ani o systém inkviziční, ale o hybridní (smíšený) procesní typ *sui generis*,⁶⁹⁹ který obsahuje ve větší či menší míře prvky obou systémů. Hybridní model trestního řízení vybírá procesní pravidla z obou právních systémů, která jsou „na mezinárodním poli obecně uznávána za spravedlivá“,⁷⁰⁰ a spojuje je do unikátní kombinace reflektující specifika mezinárodního trestního procesu.

V tomto směru se tedy může jevit název kapitoly jako poněkud zavádějící, protože se v pravém smyslu o adverzální ani inkviziční proces nejedná, ale nebylo tomu tak vždy a posun od jednoho systému k druhému je ve vývoji

⁶⁹⁶ Rules of Procedure and Evidence.

⁶⁹⁷ BASSIOUNI, M. *Introduction to international criminal law*. 2nd rev. ed. Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013, cxxxvi, 1122 s.

⁶⁹⁸ AMBOS, K. International criminal procedure – „adversarial“, „inquisitorial“ or mixed? *International Criminal Law Review* 2003, č. 3, s. 4 [online]. United Nations. International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia [cit. 21. 12. 2014]. Dostupné z: <http://www.icty.org/x/file/About/Reports%20and%20Publications/AnnualReports/annual_report_1994_en.pdf>

⁶⁹⁹ ICTY, Prosecutor v. Tadić, Decision on Defence Motion on Hearsay, 5. 8. 1996 (IT-94-1-T), odst. 14: „*unique amalgam of common and civil law features which does not strictly follow the procedure of civil law or common law*“. Prosecutor v. Delalić et al., Decision on the Motion on Presentation of Evidence by the Accused, Esad Landžo 29. 5. 1997 (IT-96-21-T), odst. 15: „*amalgam of both common law or civilian elements, so as to render it sui generis*“

⁷⁰⁰ Výročná zpráva ICTY, UN Doc. A/49/342-S/1994,1007. S. 20, para 53. [online]. [cit. 21. 12. 2014]. Dostupné z: <http://www.icty.org/x/file/About/Reports%20and%20Publications/AnnualReports/annual_report_1994_en.pdf>.

mezinárodního trestního práva procesního jasně patrný. Zatímco v 90. letech minulého století procesní pravidla ICTY a ICTR silně tendovala k téměř výlučně adverzálnímu modelu trestního procesu, k čemuž se ostatně jejich autoři přímo sami hlásili,⁷⁰¹ od konce 90. let sledujeme posilování prvků procesu inkvizičního.

31.3 Vybrané aspekty dokazování v mezinárodním trestním řízení a jejich vývoj

Dokazování v mezinárodním trestním řízení, stejně jako celé mezinárodní trestní řízení, má svá specifika, která je třeba při právní úpravě procesních pravidel reflektovat. Hned jako první se nabízí skutečnost, že mezinárodní trestní tribunály (ani stálý Mezinárodní trestní soud ani tribunály ad hoc) nedisponují žádnou „mezinárodní polici“, což výrazně omezuje možnosti shromažďování důkazů, neboť tribunály jsou odkázány na spolupráci jednotlivých států. Na základě této skutečnosti je *přípustnost důkazů* u mezinárodních trestních tribunálů poměrně široká a liberálnější a přípustný je (až na určité výjimky, zejména se jedná o situaci, kdy byl důkaz získán prostředky porušujícími mezinárodně uznávaná lidská práva) prakticky jakýkoliv důkaz, který má výpovědní / důkazní hodnotu („*probative value*“), přičemž tribunál není vázán národními právními úpravami dokazování.⁷⁰² S obtížemi spojenými se získáváním důkazů je pak spojena poměrně široká úprava vzájemného odkrývání důkazů mezi obžalobou a obhajobou (*disclosure of evidence*) v předsoudní fázi řízení, která je institutem typickým pro adverzální systém.⁷⁰³ Kromě vyvážení obtíží spojených se získáváním důkazů má *disclosure of evidence* za cíl rovněž urychlení řízení před soudem, kdy na základě informací získaných v předsoudní fázi řízení jsou strany na soudní proces náležitě připraveny.

⁷⁰¹ Výroční zpráva ICTY, UN Doc. A/49/342-S/1994,1007. S. 23, para 71. (viz pozn. č. 5): „Based on the limited precedent of the Nürnberg and Tokyo trials, the statute of the Tribunal has adopted a largely adversarial approach to its procedures, rather than the inquisitorial system prevailing in continental Europe and elsewhere.“

⁷⁰² ICTY Rules of Procedure and Evidence, R. 89 (C): „A Chamber may admit any relevant evidence which it deems to have probative value.“; R. 89 (A): „A Chamber shall apply the rules of evidence set for it in this Section, and shall not be bound by national rules of evidence.“ Pozn.: Procesní pravidla ICTY a ICTR jsou téměř totožná, proto jsou v souvislosti s těmito dvěma ad hoc tribunály zde i nadále vždy zmiňována pouze ustanovení Procesních pravidel ICTY. ICC Statute, Art. 69 (8): „When deciding on the relevance or admissibility of evidence collected by a State, the Court shall not rule on the application of the State's national law.“

⁷⁰³ ICTY Rules of Procedure and Evidence, R. 66 – 73 *ter*, ICC Statute, Art. 61 (3), ICC Rules of Procedure and Evidence, R. 76 – 84.

Zajímavostí je, že tribunál dokonce může od roku 1998 ve vztahu k řízení, které je před ním vedeno, vzít za podklad skutečnosti a důkazy, o kterých již bylo rozhodnuto v jiných řízeních před tribunálem.⁷⁰⁴ To znamená, že takové skutečnosti není nutné prokazovat v různých řízeních před tribunálem opakovaně. Praxe ICTY⁷⁰⁵ dokonce za určitých podmínek připouští jako důkaz i protokoly z jiných jednání před tribunálem. Důvodem pro tento přístup je opět snaha o zrychlení řízení a eliminaci zdlouhavých a opakovaných svědeckých výpovědí v jednotlivých případech (diskutováno dále).

Taková liberálnost v přípustnosti důkazů se projevuje i u dalších typů důkazů, obecně přípustná jsou např. i tzv. „ušatá svědectví“, tedy svědectví z doslechu (*hearsay evidence*). Toto pravidlo sice není zakotveno v samotných procesních pravidlech, nicméně jsou připuštěna judikaturou.⁷⁰⁶ Svědectví z doslechu je však samozřejmě limitováno testem *probative value*, přičemž *probative value* má pouze takový důkaz, který je spolehlivý (*reliable*) a hodnota svědectví z doslechu je obecně nižší, než hodnota důkazu přímého.⁷⁰⁷ Rovněž se na něj vztahují obecná pravidla v tom smyslu, že důkaz nelze připustit, pokud je to nezbytné k zajištění spravedlivého procesu,⁷⁰⁸ případně pokud by byl získán prostředky, které zpochybňují jeho spolehlivost.⁷⁰⁹

Výborným příkladem rostoucího vlivu inkvizičního procesu na mezinárodní trestní řízení je vývoj institutu *guilty plea* (pozn. u nás nemá právní ekvivalent, možno přeložit jako „uznání viny“, nelze však zaměňovat s doznáním). Zpočátku bylo možné na základě *guilty plea* obžalovaného rovnou přejít k vynešení odsuzujícího rozsudku.⁷¹⁰ Nicméně již v roce 1997 odvolací senát

⁷⁰⁴ ICTY Rules of Procedure and Evidence, R. 94 (B): „*At the request of a party or proprio motu, a Trial Chamber, after hearing the parties, may decide to take judicial notice of adjudicated facts or documentary evidence from other proceedings of the Tribunal relating to matters at issue in the current proceedings.*“

⁷⁰⁵ ICTY, Prosecutor v. Aleksovski, IT-95-14/1-AR73, Decision on the Prosecutor's Appeal on the Admission of Evidence, 16. 2. 1999, para. 14.

⁷⁰⁶ ICTY, Prosecutor v. Tadić, IT-94-1-7, Decision on Defence Motion on Hearsay, 5. 8. 1996, para 7, 13 a násl.

⁷⁰⁷ ICTY, Prosecutor v. Aleksovski, IT-95-14/1-AR73, Decision on the Prosecutor's Appeal on the Admission of Evidence, 16. 2. 1999, para. 15.

⁷⁰⁸ ICTY Rules of Procedure and Evidence, R. 89 (D).

⁷⁰⁹ ICTY Rules of Procedure and Evidence, R. 95; ICC Statute, Art. 69 (7) (a).

⁷¹⁰ ICTY Rules of Procedure and Evidence, Original version, 11 February 1994, R. 62 (iv), a Rev. 3, 30 January 1995, R. 62 (v).

ICTY v případě *Prosecutor v. Erdemović*⁷¹¹ stanovil pravidla pro účinné *guilty plea*, která byla následně promítnuta i do Procesních pravidel.⁷¹² *Guilty plea* musí podle nich být dobrovolné, informované, nesmí být dvojznačné a musí zde být dostatečný faktický podklad pro to, že byl zločin spáchán a že se na něm obžalovaný podílel. Jisté vítězství sice adverzální systém zaznamenal, když byla v mezinárodním trestním procesu připuštěna možnost uzavírání dohod o vině a trestu, která je institutem typickým pro angloamerický právní systém,⁷¹³ ta však není pro soud závazná. Soud není omezen na posuzování skutečností přednesených mu tak, jak bylo dohodnuto mezi obžalobou a obhajobou, neboť se má za to, že jeho hlavním úkolem je zjistit, zda je zde dostatečný skutkový podklad pro to, že byl zločin spáchán a že se na něm obžalovaný podílel.⁷¹⁴ Stejnou filozofii pak obsahuje úprava dohody o vině a trestu ve Statutu a Procesních pravidlech ICC,⁷¹⁵ která ponechává zcela na úvaze soudu, zda se je (v terminologii ICC) „admission of guilt“ platné či nikoliv, zda bude pokračovat v procesu či nikoliv a dohoda mezi obžalobou a obhajobou rovněž není pro soud závazná. Tento vývoj *guilty plea* a dohody o vině a trestu v prostředí mezinárodního trestního práva „lze již pouze obtížně nazývat kompromisem, ale spíše se jedná o ukázkou toho, jak silným se stal vliv kontinentálního práva, v tomto případě jeho skepticizmu vůči celému konceptu mechanismu dohadování v trestním řízení. Ve skutečnosti lze říci, že takováto nadměrná regulace *guilty plea* zcela podrývá samotný jeho účel, kterým je zkrácení řízení, a jeho účinek se prakticky změnil na pouhé doznání.“⁷¹⁶

Jak již bylo uvedeno výše, mezinárodní trestní řízení má oproti běžnému trestnímu řízení řadu specifíků, mezi která patří obtížné získávání důkazů a obrovský rozsah celého řízení. Jak již bylo uvedeno výše, jako důkaz

711 ICTY, *Prosecutor v. Dražen Erdemović*, IT-96-22-A.

712 ICTY Rules of Procedure and Evidence, Rev. 12, 12 November 1997, R. 62 *bis*.

713 ICTY Rules of Procedure and Evidence, Rev. 22, 13 December 2001, R. 62 *ter*.

714 ICTY, *Prosecutor v. Sikirica et al.*, IT-95-8-S, Judgement 13. 11. 2001, para. 17 a násl. ICTY, *Prosecutor v. Jelisić*, IT-95-10-A, Judgement 5. 7. 2001, para. 87.

715 ICC Statute, Art. 65; ICC Rules of Procedure and Evidence, R. 139.

716 AMBOS, K. International criminal procedure – „adversarial“, „inquisitorial“ or mixed? *International Criminal Law Review*. 2003, č. 3, s. 17 [online]. United Nations. International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia [cit. 21. 12. 2014]. Dostupné z: <http://www.icty.org/x/file/About/Reports%20and%20Publications/AnnualReports/annual_report_1994_en.pdf>.

je možné připustit cokoli, co má výpovědní hodnotu a ani důkazní prostředky nejsou nijak omezeny. Přípustné jsou tedy mimo jiné forenzní důkazy, listinné důkazy, znalecké posudky, jakékoliv hmotné předměty i vědecké texty. Nicméně vzhledem k časté absenci podkladové dokumentace jsou zásadními důkazy v mezinárodním trestním řízení svědecké výpovědi, což řízení značně prodlužuje. Výjimkou není 100 – 200 svědků na jedno řízení a v ostře sledovaném řízení se Slobodanem Miloševićem byl zpočátku odhadován počet svědků až na 600. Délka samotného soudního procesu před ICTY pak průměrně přesahuje 100 dní, což je předmětem silné kritiky. Ta vedla k významným změnám Procesních pravidel ICTY roce 2000, které si kladly za cíl zrychlení řízení před tribunálem. K těmto změnám došlo na základě zprávy Expertní skupiny z roku 1999.⁷¹⁷ Došlo k výmazu ustanovení Rule 90 (A), které zakotvovalo princip „živých svědectví“ (*live testimony*)⁷¹⁸ a bylo zakotveno ustanovení Rule 89 (F), které umožňovalo předkládat svědecké výpovědi i v písemné formě, pokud dle ustanovení Rule 92 *bis* (A) slouží k prokázání skutečností jiných než je jednání obžalovaného.⁷¹⁹ Tato změna byla rovněž silně kritizována a bývalá soudkyně ICTY Patricia M. Wald ji označila za změnu vedoucí k „dominanci písemných svědectví“ a dále uvedla, že se jedná o pokračování „odklonu od common law procesních pravidel týkajících se dokazování.“⁷²⁰ ICC tento model opět zužuje a na rozdíl od ICTY se ve své procesní úpravě vrací k základnímu principu ústnosti a „živých svědectví“. Soud může nicméně povolit svědectví prostřednictvím audio nebo video technologií i předložení dokumentů a písem-

⁷¹⁷ Původní znění: „Subject to Rules 71 and 71 bis, witnesses shall, in principle, be heard directly by the Chambers.“

⁷¹⁸ Report of the Expert Group to Conduct a Review of the Effective Operation and Functioning of the ICTY and ICTR, 22. 11. 1999. UN Doc. A/54/634. [online]. [cit. 21. 12. 2014]. Dostupné z: <<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N00/230/32/IMG/N0023032.pdf?OpenElement>>.

⁷¹⁹ ICTY, Rules of Procedure and Evidence, Rule 92 bis (A) „A Trial Chamber may dispense with the attendance of a witness in person, and instead admit, in whole or in part, the evidence of a witness in the form of a written statement or a transcript of evidence, which was given by a witness in proceedings before the Tribunal, in lieu of oral testimony which goes to proof of a matter other than the acts and conduct of the accused as charged in the indictment.“

⁷²⁰ WALD, P.M. To „Establish Incredible Events by Credible Evidence“: The Use of Affidavit Testimony in Yugoslavia War Crimes Tribunal Proceedings. *42 Harvard International Law Journal* (2001) 535, bod 545. [online]. [cit. 21. 12. 2014]. Dostupné z: <http://www.law.yale.edu/documents/pdf/To_establish_incredible_events.pdf>.

ných protokolů.⁷²¹ Je tedy poměrně široce ponecháno na úvaze soudu, jaké důkazy připustí.

Podstatný vliv inkvizičního systému proniká i do samotného *vedení procesu před soudem*. Základ prezentace případu před soudem je opět adverzální (úvodní stanoviska obžaloby a obhajoby, křížové výslechy, atp.), nicméně již v Procesních pravidlech ICTY⁷²² lze vypožorovat významné rozdíly oproti klasickému adverzálnímu modelu, kdy je proces prakticky veden výhradně stranami, v mezinárodním trestním procesu může soud pozměnit klasický průběh řízení, pokud je to v zájmu spravedlnosti,⁷²³ a rovněž má možnost nařizovat provedení dalších důkazů, pokud to považuje za nezbytné pro zjištění pravdy,⁷²⁴ což je v klasickém adverzálním modelu nemyslitelné. Statut a Procesní pravidla ICC jdou v tomto směru ještě dále, když soud je doslova „odpovědný“ za průběh procesu,⁷²⁵ který je řízen předsedajícím soudcem.⁷²⁶ Soud dokonce může sám klást svědkům otázky. Určitým kompromisem s adversálním systémem v tomto směru je, že tak nemůže činit kdykoliv, ale pouze před a po výslechu obžalobou a obhajobou, do jejichž výslechu nemůže soud vstupovat.⁷²⁷ Rovněž tento posun k inkvizičnímu procesu je výsledkem snahy o zrychlení a zefektivnění řízení před tribunály a větší

⁷²¹ ICC Statute, Art. 69 (2): The testimony of a witness at trial shall be given in person, except to the extent provided by the measures set forth in article 68 or in the Rules of Procedure and Evidence. The Court may also permit the giving of *viva voce* (oral) or recorded testimony of a witness by means of video or audio technology, as well as the introduction of documents or written transcripts, subject to this Statute and in accordance with the Rules of Procedure and Evidence. These measures shall not be prejudicial to or inconsistent with the rights of the accused. ICC Rules of Procedure and Evidence, R. 67 a 68.

⁷²² ICTY Rules of Procedure and Evidence, R. 82 a násl.

⁷²³ ICTY Rules of Procedure and Evidence, R. 82 (A).

⁷²⁴ ICTY Rules of Procedure and Evidence, R. 82 (A) (v) ve spojení s R. 98; ICC Statute, Art. 69 (3).

⁷²⁵ ICC Statute, Art. 61 (11): „*Once the charges have been confirmed in accordance with this Article, the Presidency shall constitute a Trial Chamber which, subject to paragraph 9 and to article 64, paragraph 4, shall be responsible for the conduct of subsequent proceedings and may exercise any function of the Pre-Trial Chamber that is relevant and capable of application in those proceedings.*“

⁷²⁶ ICC Statute, Art. 64 (8) (b): „*At the trial, the presiding judge may give directions for the conduct of proceedings, including to ensure that they are conducted in a fair and impartial manner. Subject to any directions of the presiding judge, the parties may submit evidence in accordance with the provisions of this Statute.*“

⁷²⁷ ICC Rules of Procedure and Evidence, R. 140 (2) (c): „*The Trial Chamber has the right to question a witness before or after a witness is questioned by a participant referred to in sub-rules 2 (a) or (b);*“

míra kontroly soudu nad vedením řízení byla doporučena ve shora uvedené zprávě Expertní skupiny z roku 1999.

Snaha o zefektivnění a zrychlení řízení před tribunály přitom není motivoována pouze snahou o zaručení práva obžalovaného na spravedlivý a rychlý proces, ale také politickým a mediálním tlakem, pod kterým mezinárodní trestní tribunály fungují.⁷²⁸

31.4 Závěr

Z výše uvedeného je patrné, že mezinárodní trestní řízení má oproti národním právním řádům zcela specifickou povahu, kdy jeho model byl utvořen unikátní kombinací odlišných právních systémů. Reflektuje specifika mezinárodního trestního řízení a zločinů, které jsou v těchto řízeních postihovány, a zároveň se snaží udržet křehkou rovnováhu mezi právními a politickými požadavky, které jsou na řízení před mezinárodními trestními tribunály kladeny. Tento přístup se odráží rovněž v úpravě dokazování v mezinárodním trestním řízení. Ze statistik lze dovodit, že se jedná o model úspěšný, neboť mezinárodními trestními tribunálům se doposud daří alespoň za některý bod obžaloby odsoudit prakticky každého, kdo je před nimi obžalován.⁷²⁹ Je třeba rovněž poznamenat, že ESLP bylo konstatováno, že řízení před ICTY splňuje všechny záruky potřebné pro spravedlivý proces včetně nestrannosti a nezávislosti.⁷³⁰ Z toho všeho vyplývá zjištění, že při reformách trestního procesu, které nyní v České republice probíhají, není ani tak důležité, zda je či není náš právní systém navazující na kontinentální právní tradici příliš ovlivňován či snad přímo kontaminován angloamerickým právem, ale zda výsledek, který z těchto reforem vzejde, stále naplňuje podmínky spravedlivého trestního procesu a všech jeho záruk. Mezinárodní trestní právo procesní totiž dokazuje, že i hybridní model tvořený kombinací obou právních systémů dle potřeb mezinárodního trestního řízení bez svazujících pravidel jedné či druhé doktríny je životaschopnou formou trestního řízení vhodnou dokonce i pro procesy postihující nejzávažnější trestné činy vůbec.

⁷²⁸ BOAS, Gideon. Developments in the Law of Procedure and Evidence at the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia and the International Criminal Court. Criminal Law Forum 12, 2001. Kluwer Academic Publishers. Netherlands. S. 181.

⁷²⁹ BASSIOUNI, M. Introduction to international criminal law. 2nd rev. ed. Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013, cxxxvi, 1122 s.

⁷³⁰ ESLP, Naletić v Croatia, 4. 6. 2000, stížnost 51891/99, 1.b): „...an international court [ICTY] which, in view of the content of its Statute and Rules of Procedure, offers all the necessary guarantees including those of impartiality and independence.“

32 Princip vzájemného uznávání a Evropský vyšetřovací příkaz

32.1 Úvodem

Oblast evropského trestního práva se neustále vyvíjí a některé instrumenty, které jsou zvažovány, resp. přijímány dnes, by byly naprosto nemyslitelné před deseti, patnácti lety⁷³¹. Přitom samotná europeizace trestního práva de facto představuje integraci „evropského právního myšlení“ do právního vývoje v rámci národních systémů.⁷³²

Avšak po celou tu dobu bylo zavádění a uplatňování principu vzájemného uznávání vlastně jakousi hnací silou pro integraci v trestních věcech v rámci EU. Rozvoj přeshraniční kriminality vyžaduje adekvátní reakci ze strany orgánů trestní spravedlnosti a možnost zajištění důkazů v těchto případech by se dala označit za klíčový prvek. Přesto však trvalo poměrně dlouho, než byl navržen a přijat instrument, který lze považovat za komplexní systém pro získávání důkazů.

Nicméně pro pochopení problematiky přijetí a následného fungování *Evropského vyšetřovacího příkazu* je nezbytné zorientovat se v samotných východiscích, na kterých je tento nový nástroj postaven. Z toho důvodu se kapitola nejprve zabývá problematikou vzájemného uznávání rozhodnutí v trestních věcech, a to od vývoje tohoto principu až po koncept *vzájemné důvěry*, která je nezbytným elementem pro justiční spolupráci mezi členskými státy. Až poté kapitola přechází ke konkrétním opatřením. Jsou jimi *Evropský důkazní příkaz*, který je v dnešní době označován za zářný příklad legislativního nezdaru na poli evropského trestního práva a *Evropský vyšetřovací příkaz*, který by měl zajistit zjednodušení a urychlení soudní spolupráce v trestních věcech a do kterého jsou naopak vkládány velké naděje.

⁷³¹ Více k vývoji evropského trestního práva v posledních 25 letech viz např. NILSSON, H., G. 25 Years of Criminal Justice in Europe. *European Criminal Law Review*. Vol. 2, Number 2, 2012, s. 106.

⁷³² Viz TOMÁŠEK, M. a kol: *Czech Law Between Europeanization and Globalization*. Prague: Karolinum, 2010, s. 207.

32.2 Vzájemné uznávání

Zásada vzájemného uznávání rozhodnutí v trestních věcech, která má za cíl zjednodušení a urychlení soudní spolupráce, je v současné době jednou z hlavních zásad, na kterých stojí justiční spolupráce mezi členskými státy EU. Tato zásada se však ve větší míře začala prosazovat až nedávno. Dříve justiční spolupráce v trestních věcech mezi členskými státy EU vycházela z klasického systému, který vycházel z úmluv Rady Evropy⁷³³. Tyto jednotlivé právní akty měly za cíl buď zdokonalování tradičních forem mezinárodní justiční spolupráce v trestních věcech, kdy bylo reagováno např. na možná bezpečnostní rizika, plynoucí z volného pohybu osob, anebo se jednalo o potřebu zlepšení spolupráce na institucionální úrovni.⁷³⁴

V souvislosti se současným prosazováním zásady vzájemného uznávání by se však dalo říci, že je zde patrná snaha o upuštění od zásad, které se uplatňovaly u zmíněného klasického systému, reprezentovaného úmluvami Rady Evropy, přičemž tyto by do budoucna měly dále ustupovat právě zásadě vzájemného uznávání, resp. jejich aplikace by měla být přinejmenším omezena.

Systém založený na zásadě vzájemného uznávání rozhodnutí v trestních věcech by měl v praxi fungovat tak, že vydávající (dožadující) stát vydá rozhodnutí, které je vykonávající (dožádaný) stát povinen uznat a vykonat, a to ve stanovené lhůtě. Může samozřejmě nastat i nějaký důvod pro neuznání, resp. nevykonání, avšak takové důvody by měly být předem jasně stanoveny a jejich počet by měl být omezený. Celá procedura by navíc měla být zjednodušená a urychlena zavedením standardizovaných formulářů rozhodnutí či osvědčení, stejně jako stanovením lhůt pro uznání či výkon rozhodnutí.

Nicméně, mimo teoretickou rovinu, samotná aplikace principu vzájemného uznávání v praxi byla a je poněkud kontroverzní. Jak totiž uvádí např. Mitsilegas, aplikace principu vzájemného uznávání v praxi znamená

⁷³³ Např. *Evropská úmluva o vydávání* z r. 1957, *Evropská úmluva o vzájemné pomoci ve věcech trestních* z r. 1959, dále *Evropská úmluva o předávání trestního řízení* z r. 1972 anebo *Úmluva o předávání odsouzených osob* z r. 1983.

⁷³⁴ Podle POLÁK, P. *Zásada vzájemného uznávání rozhodnutí v trestních věcech v rámci Evropské unie* [online]. s. 1n. [cit. 5. 11. 2014]. Dostupné z: <[http://www.google.cz/url?sa=t & rect=j & q=&esrc=s & source=web & cd=11 & ved=0CB8QFjAAo& url=http%3A%2F%2Fwww.ok.cz%2Fiksp%2Fdocs%2Faidp_101007p.doc](http://www.google.cz/url?sa=t&rect=j&q=&esrc=s&source=web&cd=11&ved=0CB8QFjAAo&url=http%3A%2F%2Fwww.ok.cz%2Fiksp%2Fdocs%2Faidp_101007p.doc) & ei=OvCTVLe_B8TmapbzgtgL & usg=AFQjCNF6BdBPSgqmH-n91HqXSW-GuhfcSA & bvm=bv.82001339,d.bGQ>.

výzvu pro ústavní a trestněprávní tradice v jednotlivých členských státech, především co se týče teritoriality a suverenity.⁷³⁵ Zejména dříve tak vyvstávaly otázky týkající se vůbec základních pravomocí a legitimacy, na základě čehož byl zvažován vztah Unie a členských států jako takový.⁷³⁶ Otázkou zásadního významu navíc zůstává, zda je zásada vzájemného uznávání natolik univerzální, že může být úspěšně použita na všechny druhy justiční spolupráce v trestních věcech.

32.3 Vývoj institutu vzájemného uznávání

Poprvé se nad možností zavedení vzájemného uznávání rozhodnutí v trestních věcech polemizovalo z podnětu Britské vlády v *Závěrech ze zasedání Evropské rady konaného v Cardiffu*, a to ve dnech 15. a 16. června 1998. Do širšího povědomí se však vzájemné uznávání v trestních věcech dostalo až o rok později. Po vstupu Amsterdamské smlouvy v platnost v říjnu 1999 se konalo mimořádné zasedání Evropské rady v *Tampere*, které bylo věnováno vytvoření *prostoru svobody, bezpečnosti a práva v rámci EU*. V rámci zasedání bylo rozhodnuto o vytvoření společné evropské azylové a migrační politiky, což byl významný krok k prohloubení spolupráce v policejní a justiční oblasti.

Evropská rada na zasedání v Tampere v roce 1999 prohlásila, že posílené vzájemné uznávání soudních rozhodnutí a rozsudků a s tím související sblížení právních předpisů by významně usnadnilo spolupráci mezi orgány justiční spolupráce a posílilo soudní ochranu práv jednotlivců. V souvislosti s tímto byla zásada vzájemného uznávání prohlášena za „základní kámen“ justiční spolupráce jak v civilních, tak i trestních věcech.⁷³⁷

Vzájemné uznávání bylo následně specifikováno v *Programu opatření k provedení zásady vzájemného uznávání rozhodnutí v trestních věcech z 15. 1. 2001*⁷³⁸, kde byly stanoveny konkrétní opatření a cíle, kterých mělo být v následujícím období dosaženo.

⁷³⁵ MITSILEGAS, V. *EU Criminal Law*. Oxford, Portland, Oregon: Hart Publishing, 2009, s. 119.

⁷³⁶ Více k budoucím výzvám pro oblast evropského trestního práva viz např. ASP, P. *European Criminal Law – Challenges for the Future*. In: BERGSTRÖM, M., CORNELL, A. J. *European Police and Criminal Law Co-operation*. Oxford: Hart Publishing, 2014, s. 53.

⁷³⁷ Viz bod 33 Závěrů ze zasedání Evropské rady konaného v Tampere ve dnech 15. a 16. 10. 1999.

⁷³⁸ Programme of measures to implement the principle of mutual recognition of decisions in criminal matters. Úřední věstník C 12, 15. 1. 2001.

V roce 2004 Evropská rada přijala *Haagský program*⁷³⁹, který zdůrazňoval dokončení souhrnného programu opatření k provádění zásady vzájemného uznávání v trestních věcech. Koncept zásady vzájemného uznávání rozhodnutí v trestních věcech byl dále rozpracován v *Lisabonské smlouvě*. V souladu s článkem 82 odst. 1 *Smlouvy o fungování Evropské unie* (dále jen „SFEU“) má být justiční spolupráce v trestních věcech v Unii založena na zásadě vzájemného uznávání rozsudků a soudních rozhodnutí, což mimo jiné souvisí se sbližováním právních předpisů členských států ve vymezených oblastech⁷⁴⁰, kdy opomenuta nezůstala ani oblast vzájemné přípustnosti důkazů mezi členskými státy, stejně jako např. problematika práv osob v trestním řízení a práv obětí trestných činů.

Ostatně důležitost vzájemného uznávání soudních rozhodnutí v trestních věcech a sbližování předpisů trestního práva vyzdvihuje i článek 67 SFEU, který „uvádí“ celou oblast *prostoru svobody, bezpečnosti a práva* v rámci Unie. Důraz je přitom kladen na potřebu koordinace a spolupráce mezi policejními a justičními orgány (a jinými příslušnými orgány), což má samo o sobě již velmi blízko k potřebě vzájemného uznávání rozhodnutí v trestních věcech.

Důležité je však uvědomit si, že článek 82 odst. 2 SFEU uvádí „vzájemnou přípustnost důkazů mezi členskými státy“, což ovšem není samotné *obstarávání důkazů*, jak bude uvedeno později v souvislosti s problematikou Evropského vyšetřovacího příkazu v trestních věcech.

Rozvoj zásady vzájemného uznávání rozhodnutí v trestních věcech byl zdůrazněn rovněž v *Stockholmském programu* přijatém Evropskou radou ve dnech 10.-11. prosince 2009⁷⁴¹ a navazujícím *Akčním plánu*⁷⁴². Evropská rada v tomto dokumentu uvedla, že je třeba usilovat o zavedení komplexního systému pro získávání důkazů v případech, jež mají přeshraniční rozměr,

⁷³⁹ Haagský program: Posílení svobody, bezpečnosti a práva v Evropské unii (2005/C 53/01). Brusel, 13. prosince 2004.

⁷⁴⁰ Jedná se o tyto oblasti trestné činnosti: terorismus, obchod s lidmi a sexuální vykořisťování žen a dětí, nedovolený obchod s drogami, nedovolený obchod se zbraněmi, praní peněz, korupce, padělání platebních prostředků, trestná činnost v oblasti výpočetní techniky a organizovaná trestná činnost. Článek 83 odst. 2 SFEU však umožňuje rozšíření na další druhy trestné činnosti, a to pokud by takový postup byl nezbytný pro zajištění účinného provádění politiky Unie.

⁷⁴¹ Stockholmský program – otevřená a bezpečná Evropa, která slouží svým občanům a chrání je. Úř. věst. C 115, 4. května 2010.

⁷⁴² Akční plán provádění Stockholmského programu. KOM (2010) 171 v konečném znění, 20. dubna 2010.

přičemž tento systém by měl být založen na zásadě vzájemného uznávání. Stávající nástroje v dané oblasti totiž tvořily neuspořádaný systém a bylo zapotřebí nového přístupu založeného sice na zásadě vzájemného uznávání, který by však měl rovněž zohlednit pružnost tradičního systému vzájemné právní pomoci, kdy by vzájemné uznávání „*mohlo být rozšířeno na všechny druhy rozsudků a rozhodnutí právní povahy, které mohou být v závislosti na právním systému trestní, nebo správní.*“⁷⁴³ Výsledný model, v souvislosti se získáváním důkazů, by měl tvořit komplexní systém, který by nahradil všechny stávající nástroje v této oblasti, včetně rámcového rozhodnutí o vropském důkazním příkazu. Jak bylo uvedeno v úvodu této kapitoly, uplatňování principu vzájemného uznávání rozhodnutí v trestních věcech bylo v posledních letech jakousi hnací silou pro integraci v trestních věcech v rámci EU. Nicméně míra rozpracování a zavádění tohoto principu byla vždy omezena na úroveň vývoje evropského trestního práva jako takového, což lze demonstrovat na bodě 37 *Závěří zasedání Evropské rady z Tampere*, kdy usnadňování aplikace vzájemného uznávání rozhodnutí bylo spojováno jen s aspekty procesního práva, ale *Haagský program* v bodě 3.2.2 již označoval jako jeden z předpokladů pro usnadnění vzájemného uznávání rozhodnutí i harmonizaci trestního práva hmotného. A stejný přístup je možné nalézt v bodě 3.1.1 *Stockholmského programu*.

Vývoj myšlenky zavedení institutu vzájemného uznávání ve spojitosti se získáváním důkazů v případech s přeshraničním prvkem v současnosti dospěl do podoby *Směrnice o Evropském vyšetřovacím příkazu v trestních věcech*, o které však bude pojednáno později.

32.4 Implementace principu vzájemného uznávání

Prvním, konkrétním, opatřením na poli trestního práva, které implementovalo princip vzájemného uznávání, bylo přijetí *Rámcového rozhodnutí o evropském zatýkacím rozkazu* z roku 2002.⁷⁴⁴ Z podstaty věci se jednalo o rozhodnutí národního justičního orgánu, které muselo být dožádaným státem uznáno a vykonáno.

⁷⁴³ Bod 3.1.1 Stockholmského programu.

⁷⁴⁴ Rámcové rozhodnutí Rady ze dne 13. 6. 2002 o evropském zatýkacím rozkazu a postupech předávání mezi členskými státy (2002/584/SVV). Na něj navazovalo Rámcové rozhodnutí Rady 2009/299/SVV ze dne 26. 2. 2009, kterým se mění rámcová rozhodnutí 2002/584/SVV, 2005/214/SVV, 2006/783/SVV, 2008/909/SVV a 2008/947/SVV a kterým se posilují procesní práva osob a podporuje uplatňování zásady vzájemného uznávání rozhodnutí na rozhodnutí vydaná v soudním jednání, kterého se dotýčná osoba nezúčastnila osobně.

Evropský zatýkací rozkaz je de facto rozhodnutím, které vydal některý členský stát proto, aby jiný členský stát zatkl a předal vyžádanou osobu za účelem trestního stíhání nebo výkonu trestu odnětí svobody, resp. ochranného opatření spojeného s odnětím osobní svobody.⁷⁴⁵

Jak totiž vyplývalo ze *Závěrů ze zasedání Evropské rady v Tampere*⁷⁴⁶, mezi členskými státy měl být zrušen formální postup vydávání osob, které se po vynesení pravomocného rozsudku vyhýbají spravedlnosti, a stejně tak se měly urychlit postupy vydávání osob, které jsou podezřelé ze spáchání trestného činu. Zároveň mělo dojít k tomu, že by tradiční formy spolupráce mezi členskými státy byly nahrazeny systémem volného pohybu soudních rozhodnutí v trestních věcech.

Na rámcové rozhodnutí o evropském zatýkacím rozkazu navázala ještě řada dalších rámcových rozhodnutí.⁷⁴⁷

32.5 Koncept vzájemné důvěry

Vzájemná důvěra mezi orgány jednotlivých členských států je v podstatě základem úspěšné spolupráce v případech vzájemného uznávání rozhodnutí. Již v *Haagském programu* Evropská rada uvedla, že pro účinnost zásady vzájemného uznávání je nutné posilovat vzájemnou důvěru, a to postupným rozvojem evropské soudní kultury, ve které se stále promítá rozmanitost právních systémů.⁷⁴⁸

⁷⁴⁵ Viz čl. 1 Rámcového rozhodnutí 2002/584/SVV.

⁷⁴⁶ Zejména bod 35 *Závěrů ze zasedání Evropské rady konaného v Tampere* ve dnech 15. a 16. 10. 1999.

⁷⁴⁷ Např. Rámcové rozhodnutí (2003/577/SVV) o výkonu příkazů k zajištění majetku nebo důkazních prostředků v Evropské unii z 22. 7. 2003; Rámcové rozhodnutí Rady 2005/214/SVV ze dne 24. února 2005 o uplatňování zásady vzájemného uznávání peněžitých trestů a pokut; Rámcové rozhodnutí Rady 2008/947/SVV ze dne 27. listopadu 2008 o uplatňování zásady vzájemného uznávání na rozsudky a rozhodnutí o probaci za účelem dohledu nad probačními opatřeními a alternativními tresty; Rámcové rozhodnutí Rady 2008/909/SVV ze dne 27. listopadu 2008 o uplatňování zásady vzájemného uznávání rozsudků v trestních věcech, které ukládají trest odnětí svobody nebo opatření spojená se zbavením osobní svobody, za účelem jejich výkonu v Evropské unii; Rámcové rozhodnutí Rady 2009/829/SVV ze dne 23. října 2009 o uplatňování zásady vzájemného uznávání na rozhodnutí o opatřeních dohledu jakožto alternativy zajišťovací vazby mezi členskými státy Evropské unie.

⁷⁴⁸ Více k tomu viz bod 1. 2. 1. a bod 3. Stockholmského programu.

Jedním z důsledků vzájemného uznávání je totiž skutečnost, že rozhodnutí přijatá na vnitrostátní úrovni mají dopad na další členské státy. Aby však spolu členské státy mohly efektivně kooperovat, je nezbytné přijímat opatření na posílení *vzájemné důvěry*.

Právě v souvislosti se vzájemnou důvěrou je možné uvést vyjádření Evropského soudního dvora (resp. SDEU) z roku 2003 ve spojených věcech *Hüseyin Gözütok a Klaus Brügge, a to sice, že* „členské státy mají vzájemnou důvěru ve své systémy trestní justice a že každý z nich uznává trestní právo účinné v ostatních smluvních státech, a to i kdyby při použití svého vlastního vnitrostátního práva dospěl k odlišnému řešení.“⁷⁴⁹ Nicméně faktem zůstává, a jak uvádí např. Polák, vzájemná důvěra je reálně mezi členskými státy tím vyšší, čím jsou si právní úpravy podobnější, přičemž podstatnou roli hrají kulturní a historické vazby.⁷⁵⁰

Evropský soudní dvůr v jednom ze svých dalších rozhodnutí uvedl, že harmonizace v oblasti trestního práva není nezbytně předpokladem pro uplatnění evropského zatýkacího rozkazu. Rozdíly, které mezi právními úpravami členských států panují, by mělo být možné překlenout právě vzájemnou důvěrou.⁷⁵¹ A tentýž závěr by teoreticky bylo možné vztáhnout i na ostatní instituty založené na zásadě vzájemného uznávání rozhodnutí v trestních věcech.

Je však nezbytné vzít v potaz, že myšlenka „úplně“ *vzájemné důvěry* mezi jednotlivými členskými státy naráží na problémy způsobené někdy až diametrální odlišností různých právních řádů. Právě z toho důvodu se argument „nepotřebnosti“ harmonizace právních norem v oblasti trestního práva zdá být dosti lichý. Pro vzájemnou důvěru totiž členské státy musí mít důvod.

⁷⁴⁹ Viz bod 33 Rozsudku Soudního dvora ze dne 11. února 2003 ve spojených věcech C-187/01 (*Hüseyin Gözütok*) a C-385/01 (*Klaus Brügge*).

⁷⁵⁰ Více k tomu POLÁK, P. *Zásada vzájemného uznávání rozhodnutí v trestních věcech v rámci Evropské unie* [online]. s. 7. [cit. 5. 11. 2014]. Dostupné z: <http://www.google.cz/url?sa=t&rc=j&q=&esrc=s&source=web&cd=11&ved=0CB8QFjAAOAO&url=http%3A%2F%2Fwww.ok.cz%2Ffiksp%2Fdocs%2Faidp_101007p.doc&ei=OvC-TVLe_B8TmapbzgtgL&usg=AFQjCNF6BdBPSgqmFH-n91HqXSW-GuhfcSA&bvm=bv.82001339,d.bGQ>.

⁷⁵¹ Bod 59 Rozsudku Soudního dvora ze dne 3. 5. 2007 ve věci C-303/05 (*Advocaten voor de Wereld VZW v. Leden van de Ministerraad*).

Pokud se však Unie nechce pouštět do přílišné harmonizace, měla by se jednoznačně zasadit o zlepšování jednotlivých soudních systémů. A to například tím, že bude podporovat výměnu různých, již osvědčených, postupů nebo klást důraz na rozvoj inovačních projektů v oblasti modernizace soudnictví, podporovat přímé kontakty mezi soudci, podporovat odbornou přípravu soudců, státních zástupců a dalších soudních zaměstnanců apod. Stejně tak by v rámci Unie měla být stanovena pravidla týkající se vymezení trestných činů a sankcí za ně, což už ale vyžaduje alespoň minimální míru harmonizace. V neposlední řadě je potřeba posilovat procesní práva podezřelých a obviněných osob v trestním řízení a umožnit občanům uplatnění jejich práv v rámci celého Evropského justičního prostoru a tím tak de facto posílit důvěru veřejnosti v Evropskou unii.⁷⁵²

32.6 Evropský důkazní příkaz

*Rámcové rozhodnutí o evropském důkazním příkazu*⁷⁵³ bylo přijato v roce 2008, a jeho primárním účelem bylo zavést instrument, díky němuž by bylo možné zajistit předměty, listiny a údaje pro řízení v trestních věcech.

Významnost a důležitost Evropského důkazního příkazu („EDP“) spočívala zejména v tom, že se jednalo o první krok k dosažení „volného pohybu důkazů“ napříč Unii, a to na základě jistého kvazi-automatického uznání a provedení důkazních příkazů.

EDP se však vztahoval pouze na již existující důkazní prostředky, což je jen úzká část justiční spolupráce v trestních věcech. Právě s ohledem na jeho omezenou oblast působnosti mohly příslušné orgány poměrně libovolně užívat buď tento nový přístup, anebo postupy vzájemné právní pomoci, které nadále zůstaly použitelné pro důkazní prostředky, které nespádaly do oblasti působnosti EDP. EDP totiž de facto koexistoval s dalšími, již existujícími nástroji mezinárodní spolupráce⁷⁵⁴, takže členské státy spíše využívaly již zaběhnuté nástroje, jako byly smlouvy o vzájemné pomoci, které se ve finále vztahovaly na širší okruh věcí.

⁷⁵² Více k tomu viz např. bod 3.2 Stockholmského programu.

⁷⁵³ *Rámcové rozhodnutí Rady 2008/978/SVV ze dne 18. prosince 2008 o evropském důkazním příkazu k zajištění předmětů, listin a údajů pro účely řízení v trestních věcech.*

⁷⁵⁴ Viz článek 21 *Rámcového rozhodnutí 2008/978/SVV.*

EDP se dále potýkal s problematikou legality a legitimacy a jedna z problematických otázek, která jej od počátku provázela, byla, zda může vydávající stát donutit vykonávající stát použít donucovací opatření k zajištění důkazů.

Jak již bylo uvedeno, EDP se vztahoval jen na některé formy důkazů, jako předměty, listiny a údaje, které v něm byly uvedeny.⁷⁵⁵ Oproti tomu se nevztahoval na:⁷⁵⁶

1. výslechy nebo zahajování jiných druhů slyšení (podezřelých, svědků, znalců apod.);
2. osobní prohlídky, a to včetně odběru biologického materiálu, vzorků DNA, otisků prstů;
3. získávání okamžitých informací v reálném čase (např. prostřednictvím odposlechu, sledováním nebo monitorováním bankovních účtů);
4. analýzu existujících předmětů, listin nebo údajů;
5. zajišťování komunikačních údajů uchovávaných poskytovateli veřejně přístupných elektronických komunikačních služeb nebo veřejných komunikačních sítí.

Není proto velkým překvapením, že EDP byl od roku 2008 do roku 2011 implementován pouze minimem států (Dánsko, Finsko, Nizozemí a Slovinsko) a dnes je na poli evropského trestního práva označován za zářný příklad legislativního nezdaru.

32.7 Evropský vyšetřovací příkaz

Z vývoje po přijetí rámcových rozhodnutí 2003/577/SVV a 2008/978/SVV vyplynulo, že stávající rámec pro shromažďování důkazních prostředků je poměrně složitý a navíc roztržitý. Evropská rada se domnívala, že je nadále třeba usilovat o zavedení komplexního systému pro získávání důkazů v případech, které mají přeshraniční rozměr. Zavedení nového systému se tak v roce 2009 stalo plánem nadcházejících předsednictví Španělska, Belgie a Maďarska. Nový systém měl být založen na zásadě vzájemného uznávání, avšak se zohledněním pružnosti tradičního systému vzájemné

⁷⁵⁵ Viz článek 4 a 5 Rámcového rozhodnutí 2008/978/SVV.

⁷⁵⁶ Viz článek 4 odst. 2 Rámcového rozhodnutí 2008/978/SVV.

právní pomoci. Tento nový přístup byl představen v podobě *Evropského vyšetřovacího příkazu* („EVP“), kdy Směrnice o evropském vyšetřovacím příkazu⁷⁵⁷ byla přijata s ohledem na čl. 82 odst. 1 písm. a) SFEU.⁷⁵⁸

EVP má být vydáván za účelem provedení jednoho či několika konkrétních vyšetřovacích úkonů ve státě, který EVP vykonává, s cílem shromáždit důkazy.⁷⁵⁹ Nový nástroj se tak má v co největším rozsahu vztahovat na všechny druhy důkazů, obsahuje lhůty pro vykonání a omezuje důvody pro odmítnutí. To vše z důvodu potřeby okamžitého vzájemného uznávání příkazů s cílem zamezit zničení, pozměnění, přesunu, předání nebo odstranění důkazních prostředků. Tímto mají být zároveň nahrazeny všechny stávající nástroje v předmětné oblasti, a to včetně rámcového rozhodnutí o Evropském důkazním příkazu.

Směrnice dále vymezuje případy, kdy je možné uznání nebo výkon odmítnout, a to sice mimo jiné pokud:⁷⁶⁰

1. právo vykonávajícího státu stanoví imunitu nebo výsadu, která znemožňuje výkon EVP;
2. v konkrétním případě by mohl výkon poškodit základní zájmy v oblasti národní bezpečnosti;
3. úkon by podle práva vykonávajícího státu nebyl přípustný v obdobném vnitrostátním případě;
4. výkon by byl v rozporu se zásadou *ne bis in idem*;
5. jednání, v souvislosti s nímž byl EVP vydán, není podle práva vykonávajícího státu trestným činem (i tady ale Směrnice stanoví výjimky).

Samotný výkon EVP by neměl být odmítnut z jiných důvodů, než které jsou uvedeny ve Směrnici. Avšak vykonávající orgán by měl být oprávněn zvolit mírnější vyšetřovací úkon, a to pokud bude možné dosáhnout podobných výsledků.

⁷⁵⁷ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/41/EU ze dne 3. dubna 2014 o evropském vyšetřovacím příkazu v trestních věcech.

⁷⁵⁸ Více k současným podmínkám při legislativnímu procesu v rámci EU viz např. Nowell-Smith, H.: Behind the Scenes in the Negotiation of EU Criminal Justice Legislation. *New Journal of European Criminal Law*, Vol. 3, Issue 3-4, 2012, s. 382.

⁷⁵⁹ Článek 1 Směrnice 2014/41/EU.

⁷⁶⁰ Článek 11 Směrnice 2014/41/EU.

Přínejmenším v teoretické rovině bylo vytvoření *prostoru svobody, bezpečnosti a práva* v rámci EU založeno na vzájemné důvěře, což zahrnuje předpoklad dodržování práva EU ze strany ostatních členských států. Pokud však existují důvody domnívat se, že provedení úkonu uvedeného v EVP by vedlo k porušení základních práv dotčené osoby, resp. že by vykonávající stát porušil své povinnosti, které se týkají ochrany základních práv zakotvených v *Listině základních práv Evropské unie* (jako např. presumpce nevinoty nebo právo na obhajobu v trestním řízení), měl by výkon EVP odmítnout.

Institut EVP je sice založen na zásadě vzájemného uznávání, nicméně od její klasické podoby se odchyľuje např. už jen tím, že se jedná o méně „automatický“ proces a více se dbá na „vzájemný dialog“ mezi zúčastněnými stranami.

32.8 Závěrem

Zásada vzájemného uznávání rozhodnutí v trestních věcech je svým způsobem výzvou pro tradiční koncepty teritoriality a svrchovanosti. Uznávání totiž vytváří „exterioritu“, kdy národní standardy musí být uznány „exterioritálně“, a to ve smyslu, že musí být aplikovány, resp. vynuceny, jiným členským státem. Po roce 2000 se institut vzájemného uznávání považoval za jeden z prostředků pro harmonizaci trestního práva, protože samotné fungování vzájemného uznávání by vyžadovalo alespoň základní úroveň harmonizace standardů mezi členskými státy. A přestože se oblast evropského trestního práva neustále vyvíjí (přičemž národní trestní právo se vlivu evropského práva nevyhýbá a ani vyhnout nemůže⁷⁶¹), není zcela zřejmé, zda jsou na něco takového členské státy EU připraveny.

Další otázkou zůstává, zda je zásada vzájemného uznávání natolik univerzální, že může být úspěšně použita na všechny druhy justiční spolupráce v trestních věcech. Rozšíření zásady vzájemného uznávání na trestněprávní oblast bez přijetí adekvátních opatření, která by zajišťovala alespoň základní srovnatelnost národních právních úprav, je totiž velmi diskutabilní.

⁷⁶¹ Viz ŠTURMA, P. Trestní právo mezinárodní, mezinárodní právo trestní, evropské trestní právo. In: KRATOCHVÍL, V. a kol. *Trestní právo hmotné: obecná část*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 75-97.

Rovněž otázky související s ochranou lidských práv, spolu s nedostatkem důvěry v rámci právních řádů členských států, vedly k zavedení řady „záruk“, či „pojistek“ u nástrojů vzájemného uznávání.^{762,763} Důležité je však uvědomit si, že čím více záruk a pojistek, tím více přístupů *opt-in* a *opt-out* ze strany členských států. A tím bude logicky docházet k větší fragmentarizaci evropského trestního práva, kdy na jedné straně je patrná snaha o zavedení komplexního systému v podobě „opravdového“ evropského trestního práva, na druhé se ta část, která již byla vytvořena, začíná drolit.⁷⁶⁴ Podstatné však je, jak budou zmíněné záruky a pojistky, které de facto demonstrují neochotu členských států akceptovat princip vzájemného uznávání na základě plné automatickosti, fungovat v praxi a jak je budou soudy interpretovat.

Pokud má „volný pohyb důkazů“ v rámci EU fungovat tak, jak EU zamýšlela, bude do budoucna jedním z hlavních úkolů Unie zajištění *vzájemné důvěry*, resp. nalezení nových způsobů, jak více spoléhat na různé systémy členských států a zlepšit vzájemný soulad mezi nimi. Stejně tak bude nezbytné přistoupit k harmonizaci hmotných i procesních trestních norem, jakožto i vypořádání se s principy subsidiarity a proporcionality.

Navíc by bylo mylné domnívat se, že princip vzájemného uznávání je opravdovou alternativou k harmonizaci trestních předpisů. Bez harmonizace alespoň některých skutkových podstat, sankcí a institutů posilujících procesní práva účastníků trestního řízení, není možné legitimně očekávat, že spolupráce mezi jednotlivými členskými státy bude bezproblémová.

⁷⁶² KONSTADINIDES, T., O'MEARA, N. Fundamental Rights and Judicial Protection. In: ARCARAZO, D. A., MURPHY, C. C. *EU Security and Justice Law: After Lisbon and Stockholm*. Oxford: Hart Publishing, 2014, s. 85.

⁷⁶³ BANACH-GUTIERREZ, J., B., HARDING, C. Fundamental Rights in European Criminal Justice: An Axiological Perspective. *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice* 20, 2012, s. 241.

⁷⁶⁴ Více k tomu např. NILSSON, H., G. Where Should the European Union Go in Developments Its Criminal Policy in the Future? *Eucriam* 1/2014, s. 21.

Literatura a další použité zdroje

Monografie

- ARCARAZO, D. A., MURPHY, C. *EU Security and Justice Law: After Lisbon and Stockholm*. Oxford: Hart Publishing, 2014. 246 s. ISBN 978-18-4946-422-2.
- BANGO, D., VIKTORYOVÁ, J., VAJZER, L. *Výšetrovanie domáceho násilnia páchaného na ženách*. 1. vyd. Bratislava: Akadémia policajného zboru v Bratislave, 2005. 77 s. ISBN 80-8054-349-6.
- BASSIOUNI, M. Ch. *Introduction to international criminal law*. 2nd ed. Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013. 1124 s. ISBN 978-90-0418-644-6.
- BĚLOHLÁVEK, A. J., HÓTOVÁ, R. *Znalci v mezinárodním prostředí - v soudním řízení a trestním, v rozhodčím řízení a investičních sporech*. Praha: C. H. Beck, 2011. 592 s. ISBN 978-80-7400-395-0.
- BERGSTRÖM, M.; Jonsson Cornell, A. *European police and criminal law co-operation*. Vol. 5. Oxford: Hart Publishing, 2014. 205 s. ISBN 978-1-84946-350-8.
- BEX, J. F. *Arguments, Stories and Criminal Evidence*. Berlín, Heidelberg: Springer Science+Business Media, 2011. 292 s. ISBN 978-94-007-0140-3.
- BOGUSZAK, J. a kol. *Právní principy. Kolokvium*. Pelhřimov: Vydavatelství 999, 1999. 55 s. ISBN 80-901064-5-5.
- BORN, H., LEIGH, I. D. *Making Intelligence Accountable: Legal Standards and Best Practice for Oversight of Intelligence Agencies*. Oslo: Publishing House of the Parliament of Norway, 2005, 143 s. ISBN 978-9-29222-017-4.
- BURDA, E. *Trestné činy proti životu a zdraviu v porovnaní starého a rekodifikovaného Trestného zákona*. Šamorín: Heuréka. 2006, 218 s. ISBN 978-80-8912-235-6.
- CEJP, M. a kol. *Organizovaný zločin v České republice*. Praha: Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 2004. 177 s. ISBN 80-7338-027-7.
- ČENTĚŠ, J. *Odpočívanie – procesnoprávne a hmotnoprávne aspekty*. Bratislava: C. H. Beck, 2013, xviii. 250 s. ISBN 978-80-89603-09-1.
- DRAŠTÍK, A. *K některým problémům dokazování v trestním řízení*. Spisy právnické fakulty MU Brno, sv. 144. Brno: Masarykova univerzita, 1994.

- DWORKIN, R. *Když se práva berou vážně*. Přeložil Zdeněk Masopust, Praha: Oikoymenth, 2001. 455 s. ISBN 807298022x.
- ESMEIN, A., *A History of Continental Procedure with Special Reference to France*, Boston: Little, Brown and company, 2000. 640 s. ISBN 1-58477-042-2.
- FRYŠTÁK, M. *Dokazování v přípravném řízení*. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2014. 392 s. ISBN 9788021074163.
- HART, H. L. A. *Pojem práva*. 2. vyd. Transl. Fantys, P. Oxford: Oxford University Press, 1994, Praha: Prostor, 2004. 316 s. ISBN 9788072602391.
- HERCZEG, J. *Trestné činy z nenávisti*. Praha: ASPI – Wolters Kluwer, 2008, viii. 260 s. ISBN 978-80-7357-311-9.
- HRIB, N. *Kriminalistika a zdravotnictví*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010. 324 s. ISBN 978-80-7380-269-1.
- CHMELÍK, J. a kol. *Extremismus*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012. 425 s. ISBN 978-80-7380-376-6.
- CHMELÍK, J. a kol., *Rukověť kriminalistiky*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s. r. o., 2005. 532 s. ISBN 80-86898-36-9.
- CHMELÍK, J. *Extremismus a jeho právní a sociologické aspekty*. Praha: Linde, 2001. 172 s. ISBN 80-7201-265-7.
- IVANOVÁ, D., HRUBALA, J. *Právne nástroje boja proti korupcii*. Bratislava: Vydavateľstvo Róbert Viko, 2001. 29 s. ISBN 80-89041-10-8.
- IVOR, J. *Zaistenie osôb v trestnom konaní* Bratislava: IURA EDITION, 1997. 216 s. ISBN 80-88715-34-2-98.
- IVOR, J., KLIMEK, L., ZÁHORA, J. *Trestné právo Európskej únie a jeho vplyv na právny poriadok Slovenskej republiky*. Žilina: Eurokódex, 2013. 888 s. ISBN 9788081550171.
- JENSEN, C. J., MCELREATH, D. H., GRAVES, M. *Introduction to Intelligence Studies*. Boca Raton: CRC Press, 2013. 374 s. ISBN 978-1-4665-0003-7.
- JOHNSON, K. *Internet email protocols: a developer's guide*. Reading, MA: Addison-Wesley, 2000. 478 s. ISBN 978-0-201-43288-6.
- JUNKER, T. *Beweisantragsrecht im Strafprozess*. 2. vyd. Bonn: ZAP Verlag, 2014. 223 s. ISBN 978-3896553089.
- KÁDEK, P. *Právna zodpovednosť v medicíne*. Sládkovičovo: Vydavateľstvo VŠ Danubius, 2012. 313 s. ISBN 978-80-89267-88-0.

- KÁDEK, P. *Súčasná dimenzia právnej zodpovednosti v medicíne a zdravotníctve*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2014. 184 s. ISBN 978-80-8168-124-0.
- KLÁTIK, J. *Zrýchlenie a z hospodárnenie trestného konania*. Banská Bystrica: UMB, PF, 2010. 329 s. ISBN 978-80-8083-806-5.
- KLEINER, M. *Handbook of Polygraph Testing*. London: Academic Press, 2002. ISBN 0-12-413740-7.
- KLIMEK, L. *European Arrest Warrant*. Springer Cham Heidelberg New York Dordrecht London, 2015. 375 s. ISBN 978-3319073378.
- KRAJNÍKOVÁ, M. *Kriminalistické skúmanie pachu osoby*. Bratislava: Akadémia policajného zboru, 2012.
- KÜHN, Zdeněk. *Aplikace práva ve složitých případech: k úloze právních principů v judikatuře*. Vyd. 1. Praha: Karolinum, 2002. 419 s. ISBN 80-246-0483-3.
- KURILOVSKÁ, L. *Základné zásady trestného konania. Účel a základná limitácia*. Šamorín: Heuréka, 2013. 140 s. ISBN 978-80-8912-291-2.
- MACH, J. *Lékař a právo. Praktická příručka pro lékaře a zdravotníky*. Praha: Grada Publishing, 2010. 320 s. ISBN 978-80-247-3683-9.
- MASON, S. *International electronic evidence*. London: British Institute of International and Comparative Law, 2008. 1002 s. ISBN 978-1905221295.
- MATES, P., SMEJKAL, V. *E-government v České republice: právní a technologické aspekty*. 2. vyd. Praha: Leges, 2012. 456 s. ISBN 978-80-87576-36-6.
- MATHERN, V. *Dokazovanie v československom trestnom procese*. Bratislava: Obzor, 1984. 229 s.
- MATIÁŠEK, J., BÁRTA, B., SOUKUP, J. *Výslech a psychologie*. 1. vyd. Praha: Orbis, 1966. 214 s.
- MILLER M., WRIGHT R. *Criminal procedures: Cases, Statutes, and Executive Materials*, New York: Aspen Publishers, 2004. 283 s. ISBN 0-7355-44603.
- MITSOLEGAS, V. *EU Criminal Law*. Oxford, Portland, Oregon: Hart Publishing, 2009. 352 s. ISBN 9781841135854.
- MOLE, N., HARBY, C. *The right to a fair trial: A guide to the implementation of Article 6 of the European Convention on Human Rights*. Council of Europe: Germany, 2001. 72 s.

- MUSIL, J. Kriminologie a postmoderna. In: SCHEINOST, M. *Kriminalita očima kriminologů*. Vyd. 1. Praha: Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 2010. 238 s. ISBN 9788073380960.
- NAKAYAMA, M. Practical use of the concealed information test for criminal investigation in Japan. In *Kleiner M. Handbook of Polygraph Testing*. London: Academic Press, 2002.
- National Research Council: *The Polygraph and Lie Detection*. Washington, DC: The National Academies Press, 2003. 416 s. ISBN 978-0309263924.
- NETT, A. *Plody z otráveného stromu*. Vyd. 1. Brno: Masarykova univerzita, 1997. 115 s. ISBN 80-210-1524-1.
- NEWMAN, R. C. *Computer Forensics: Evidence Collection and Management*. USA: Auerbach publications, 2007. 432 s. ISBN 978-0849305610.
- NIJBOER, J. F. *Beweisprobleme und Strafrechtssysteme. Proof and Criminal Justice Systems*. 2. vyd. Frankfurt am Mein, Berlín, Bern, New York, Paříž, Vídeň: Peter Lang, 1997. 259 s. ISBN 9783631322468.
- PIKNA, B. *Mezinárodní terorismus a bezpečnost Evropské unie (právní náhled)*. Praha: Linde, 2006. 407 s. ISBN 80-7201-615-6.
- POLČÁK, R. *Právo a evropská informační společnost*. Brno: MUNI press, 2009. 202 s. ISBN 978-80-210-4885-0.
- PROKEINOVÁ, M. *Dokazovanie a jednotlivé dôkazné prostriedky v trestnom procese (s praktickými príkladmi)*. 1. vyd. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, Vydavateľské oddelenie, 2009. 107 s. ISBN 9788071602798.
- REPÍK, Bohumil. *Lidské práva v súdnom konaní*. Bratislava: MANZ, 1999. 260 s. ISBN 80-85719-24-X.
- ROSENFELD, J. P. P300 in detecting concealed information. In: VERSCHUERE, B., BEN-SHAKHAR, G., MEIJER, E. (eds.). *Memory Detection: Theory and Application of the Concealed Information Test*. Cambridge: Cambridge University Press, 2011.
- ROSENFELD, J. P., BEN-SHAKHAR, G., GANIS, G. Detection of concealed stored memories with psychophysiological and neuroimaging methods. In NADEL, L., SINNOT-ARMSTRONG, W. (eds.). *Memory and Law*. Oxford University Press, 2012.

- RŮŽEK, A. a kol. Československé trestní řízení. Praha: Panorama, 1982. 387 s.
- RŮŽEK, A. *Trestní právo procesní*. 3. přepracované vydání. Praha: Carolinum, 1993. 198 s. ISBN 80-7066-402-9.
- RŮŽIČKA, M. *Veřejná žaloba a orgány konající přípravné řízení v ČR*. Praha: C. H. Beck, 2005, xxiv. 745 s. ISBN 80-7179-929-7.
- SHAPLAND, J. Victims, the Criminal Justice System and Compensation. In: ROCK, P. (ed.). *Victimology*. Dartmouth: Aldershot, 1994.
- SOLNAŘ, V. *Z dějin českého zemského práva trestního: (trestný čin a trest)*. Praha: Bursík & Kohout, 1921. 22 s.
- STEJSKAL, M. *Moudrost starých Římanů*. Praha: Odeon - nakladatelství krásné literatury a umění, 1990. 238 s. ISBN 80-207-0096-x.
- STORCH, F. *Řízení trestní rakouské. I. a II. díl*. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2011, xxii. 396 s. ISBN 978-80-7357-651-6.
- STORCH, F. *Řízení trestní rakouské. II. díl*. Praha: Nakladatelství Právnická Jednota, 1897, xi. s. 321-691.
- STORCH, F. *Řízení trestní rakouské*. Praha: Tiskem a nákladem J. Otty, 1887. 396 s.
- STRAUS, J., NĚMEC, M. *Teorie a metodologie kriminalistiky*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009. 512 s. ISBN 978-80-7380-214-1.
- SVÁK, J. *Ochrana lidských práv v troch zväzkoch*. Eurokódex, 2011. 1904 s. ISBN 978-80-89447-43-5.
- SVÁK, J. *Ochrana lidských práv*. 2. rozšířené vyd. Bratislava: Poradca podnikateľa, 2006. 1100 s. ISBN 80-88931-51-7.
- SZCZECHOWICZ, J., DZIEMBOWSKI, R. Zadośćuczynienie za doznaną krzywdę przy skazaniu za przestępstwa o charakterze terrorystycznym, In: GROCHOWSKI, L., LETKIEWICZ, A., MISIUK, A. (eds.). *Nauka o Bezpieczeństwie. Istota, przedmiot badań i kierunki rozwoju. Studia i materiały*. Tom I, Wydawnictwo Wyższej Szkoły Policji w Szczytnie Szczytno, 2011.
- SZCZECHOWICZ, K., ORŁOWSKA-ZIELIŃSKA, B. *Chosen aspects of the protection of private communication in legal systems and the influence of the European Court of Human Rights jurisdiction on their formation by the application of procedural telephone interception*. Olsztyn: Studia Prawnoustrojowe, Wydawnictwo UWM, 2012.

- ŠÁMAL, P. *Základní zásady trestního řízení v demokratickém systému*. 2. vyd. Praha: CODEX Bohemia, s. r. o., 1999. 403 s. ISBN 80-85963-89-2.
- ŠÁMAL, P., NOVOTNÝ, F., RŮŽIČKA, M., VONDRUŠKA, F., NOVOTNÁ, J. *Přípravné řízení trestní*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2003, xxviii. 1443 s. ISBN 80-7179-741-3.
- ŠANTA, J. Dozor prokurátora při vyšetřování daňových trestných činov – aplikačné problémy a praktické skúsenosti. In: STIERANKA, J. (ed.). *Odbalovanie daňových únikov a daňovej trestnej činnosti*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2013.
- ŠČERBA, F. *Alternatívni tresty a opatrení v nové právni úpravě*. 2. vyd. Praha: Leges, 2014, 464 s. ISBN 978-80-87576-93-9.
- ŠIMÍČEK, V. *Právo na soukromí*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, Mezinárodní politologický ústav, 2011, 212 s. ISBN 978-80-210-5449-3.
- ŠIMOVČEK, I. a kol. *Kriminalistika*. 1. vyd. Bratislava: Iura edition, 2001, 326 s. ISBN 80-89047-12-2.
- THAYER, J. B. *The Presumption of Innocence in Criminal Cases*. Gale: Making of Modern Law, 2010, 30 s. ISBN 9781240032693.
- TOMÁŠEK, M. a kol. *Czech Law Between Europeanization and Globalization*. Praha: Karolinum, 2010, 376 s. ISBN 978-80-246-1785-5.
- UHERÍK, A. *Detektor lži neexistuje*. Bratislava: Vydavateľstvo Verbis, 2014. 286 s. ISBN 978-80-970579-5-4.
- VEGRICHTOVÁ, B. *Extremismus a spoločnosť*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2013, 320 s. ISBN 978-80-7380-427-5.
- VERSCHUERE, B., BEN-SHAKHAR, G., MEIJER, E. (eds.). *Memory Detection: Theory and Application of the Concealed Information Test*. Cambridge: Cambridge University Press, 2011, 338 s. ISBN 9780521136150.
- VLČEK, E. *Dějiny trestního práva v Českých zemích a v Československu*. Brno, 1993. 67 s. ISBN 80-210-0791-5.
- WINTR, J. *Říše principů. Obecné a odvětvové principy současného českého práva*. Praha: UK, Nakl. Karolinum, 2006. 278 s. ISBN 80-246-1246-1.
- ZÁHORA, J. a kol. *Dokazovanie v trestnom konaní*. 1. vyd. Praha: Leges, 2013. 320 s. ISBN 978-80-87576-76-2.

- ZÁHORA, J. Teoretické a praktické problémy dokazovania. Pocta prof. JUDr. Vladimíru Mathernovi, DrSc. k 80. narodeninám. Zborník príspevkov. Bratislava: Bratislavská vysoká škola práva, 2008. 304 s. ISBN 978-80-89363-17-9.
- ZEMAN, P. Spolupráce zpravodajských služeb v EU a její limity. In: ZÁVĚŠICKÝ, J. (ed.). *Evropská unie a její bezpečnost. Vybrané problémy evropské bezpečnosti*. Brno: Mezinárodní politologický ústav MU, 2006. 215 s. ISBN 80-210-4172-2.

Komentáře

- ČAPEK, J. *Evropská úmluva o ochraně lidských práv I. část – Úmluva*. Praha: LINDE PRAHA, 2010. 887 s. ISBN 978-80-7201-789-8.
- ČAPEK, J. *Evropský soud a Evropská komise pro lidská práva: přehled judikatury a nejzávažnějších případů: vzory podání*. Praha: Linde, a. s., 1995. 642 s. ISBN 80-85647-64-8.
- ČENTĚŠ, J a kol. *Trestný poriadok s komentárom*. Žilina: Poradca podnikateľa, 2006, 696 s. ISBN 8088931487.
- ČIČ, M. a kol. *Komentár k Ústave Slovenskej republiky*. Žilina: Eurokódex, 2012. 831 s. ISBN 9788089447930.
- DRAŠTÍK, A., HASCH, K. *Souborný rejstřík Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu ve věcech trestních 1962-2010*. Praha: Nakladatelství Wolters Kluwer ČR, 2011. 733 s. ISBN 978-80-7357-696-7.
- DRGONEC, J. *Ústava Slovenskej republiky: Komentár*. 2. vydanie. Šamorín: Heuréka, 2007. 1200 s. ISBN 80-89122-38-8.
- DRGONEC, J. *Základné práva a slobody podľa Ústavy SR*. Zväzok II. Bratislava: MANZ, 1999. 340 s. ISBN 80-85719-23-1.
- EISENBERG, U. *Beweisrecht der StPO. Spezialkommentar*. 5. Auflage. München: C. H. Beck, 2006. 1136 s. ISBN 978-3-406-66885-2.
- FENYK, J., SMEJKAL, L. *Zákon o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim: komentář*. Praha: Nakladatelství Wolters Kluwer ČR, 2012, xiii. 169 s. ISBN 978-80-7357-720-9.
- JELÍNEK, Jiří. *Trestní zákoník a trestní řád: s poznámkami a judikaturou: zákon o soudnictví ve věcech mládeže, zákon o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, advokátní tarif*. 5. aktualiz. vyd. podle stavu k 1. 11. 2014. Praha: Leges, 2014. 1246 s. ISBN 9788075020499.

- JELÍNEK, Jiří. *Zákon o obětech trestných činů: komentář s judikaturou*. 2. dopl. a rozš. vyd. Praha: Leges, 2014. 319 s. ISBN 978-80-7502-016-1.
- KMEC, J., KOSARĚ, D., KRATOCHVÍL, J., BOBEK, M. *Evropská úmluva o lidských právech: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2012, xxvii. 1660 s. ISBN 978-80-7400-365-3.
- KommStrafprozessordnung, Heidelberger entar.* 4. Auflage. C. F. Muller Verlag, 2009. 2578 s. ISBN 978-3-8114-3620-6.
- MEYER-GOSSNER, L., CIERNIAK, J. *Strafprozessordnung*. 53. vyd. C. H. Beck, 2010. 2442 s. ISBN 978-3-406-67500-3.
- MINÁRIK, J. a kol.: *Trestný poriadok – stručný komentár*. Bratislava: Iura Edition, 2006. 1302 s. ISBN 8080780854.
- NOVOTNÝ, F. *Trestní kodexy: trestní zákon, trestní řád a související předpisy: (komentář)*. Vyd. 2. přeprac. Praha: Eurounion, 2002. 1640 s. ISBN 8073170094.
- PIKNA, B. *Evropský prostor svobody, bezpečnosti a práva (prizmatem Lisabonské smlouvy)*. Praha: Linde, 2010. 346 s. ISBN 978-80-7201-114-8.
- PIKNA, B. *Evropský prostor svobody, bezpečnosti a práva (Prizmatem Lisabonské smlouvy)*. 3. vyd. Praha: Linde, 2012. 435 s. ISBN 978-80-7201-889-5.
- Strafprozessordnung, Heidelberger Kommentar.* 4. Auflage. C. F. Muller Verlag, 2009. 2845 s. ISBN 978-3811471801.
- ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní řád. Komentář. I díl. § 1 až 179h. 6., dopl. a přeprac.* vyd. Praha: C.H. Beck, 2008, xxiv. 1501 s. ISBN 978-80-7400-043-0.
- ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní řád I. § 1 až 156. Komentář*. 7. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, xxii. 1898 s. ISBN 978-80-7400-465-0.
- ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní řád II. § 157 až 314 s. Komentář*. 7. vyd. Praha: C. H. Beck 2013, v-xii. s. 1899-3730. ISBN 978-80-7400-465-0.
- ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní zákoník I. § 1 až 139. Obecná část. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, xvi. 1287 s. ISBN 978-80-7400-109-3.
- ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní zákoník I. § 1 až 139. Obecná část. Komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, xvi. 1450 s. ISBN 978-80-7400-428-5.
- ŠÁMAL, P. a kol. *Trestní zákoník II. § 140 až 421. Zvláštní část. Komentář*. 2. vyd. Praha: C.H. Beck, 2012, s. v-xiv. 1451-3586. ISBN 978-80-7400-428-5.

- ŠÁMAL, P., DĚDIC, J., GRÍVNA, T. a kol. *Trestní odpovědnost právnických osob. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, xviii. 802 s. ISBN 978-80-7400-116-1.
- ŠÁMAL, P. *Trestní řád. Komentář. I díl. § 1 až 179f*. 4. dopl. a přeprac. vyd. Praha: C.H. Beck, 2002, xix. 1205 s. ISBN 80-7179-634-4.
- Trestný poriadok s rozšiabylým komentárom a judikatúrou*. 4. vyd. Bratislava: NOVÁ PRÁCA, spol., s. r. o., 2010. 670 s. ISBN 9788089350087.
- VANGELI, B. *Zákon o Polícii České republiky: komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2014. 461 s. ISBN 978-80-7400-543-5.
- WAGNEROVÁ, E. a kol. *Listina základních práv a svobod. Komentář*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012, xxv. 906 s. ISBN 978-80-7357-750-6.
- Zákon o soudnictví ve věcech mládeže: komentář*. 3. vyd. Praha: C.H. Beck, 2011, xx. 968 s. Beckova edice Komentované zákony. ISBN 978-80-7400-350-9.

Učebnice

- CÍSAŘOVÁ, D., FENYK, J. a kol. *Trestní právo procesní*. 4. vyd. Praha: Linde Praha, 2006. 871 s. Vysokoškolské právnické učebnice. ISBN 807201594X.
- CÍSAŘOVÁ, D., FENYK, J., GRÍVNA, T. a kol. *Trestní právo procesní*. 5. vyd. Praha. ASPI, 2008. 822 s. ISBN 978-80-7357-348-5.
- CÍSAŘOVÁ, D., RŮŽEK, A. *Československé trestné konanie: vysokoškool. učebnice pre poslucháčov Právnic. fak. Univ. Komenského v Bratislave*. Přeložil Anton Rašla. Bratislava: Obzor, 1971. 370 s.
- COHEN, S. A. *Due Process of Law*. Toronto: Carswell, 1977.
- ČENTĚŠ, J. a kol. *Trestné právo procesné: Všeobecná a osobitná časť*. 2. vyd. Šamorín: Heuréka, 2012. 864 s. ISBN 978-80-89122-76-9.
- HARVÁNEK, J. a kol. *Teorie práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2008. 501 s. ISBN 9788073801045.
- HOLLÄNDER, P. *Filosofie práva*. Plzeň: Vyd. a nakl. A. Čeněk, s. r. o., 2006. 303 s. ISBN 8086898962.
- IVOR, J. a kol. *Trestné právo procesné*. 2.vyd. Bratislava: IURA EDITION, 2010. 1049 s. ISBN 978-80-8078-309-9.
- IVOR, J. a kol. *Trestné právo procesné*. Bratislava, IURA EDITION, 2006. 993 s. ISBN 80-8078-101-X.

- JELÍNEK, Jiří. *Trestní právo hmotné: obecná část, zvláštní část*. 3. vyd. Praha: Leges, 2013. 968 s. ISBN 9788087576649.
- JELÍNEK, J. a kol. *Trestní právo procesní*. 2. aktualizované vydání podle novelizované právní úpravy účinné od 1. 9. 2011 Praha: Leges, 2011. 816 s. ISBN 978-80-87212-92-9.
- JELÍNEK, Jiří. *Trestní právo procesní*. 3. aktualiz. a dopl. vyd. podle stavu k 1. 4. 2013 včetně změn vyplývajících ze zákona č. 45/2013 Sb. Praha: Leges, 2013. 864 s. ISBN 9788087576441.
- JELÍNEK, Jiří. *Trestní právo procesní*. 2. vyd. podle novelizované právní úpravy účinné od 1. 9. 2011. Praha: Leges, 2011. 816 s. ISBN 9788087212929.
- JELÍNEK, Jiří. *Trestní právo procesní*. 1. vyd. podle novelizované právní úpravy účinné od 1. 1. 2010. Praha: Leges, 2010. 784 s. ISBN 9788087212301.
- JELÍNEK, Jiří. *Trestní právo procesní*. Aktualizované vyd. Praha: Eurolex Bohemia, 2002. 612 s. ISBN 80-86432-20-3.
- KALLAB, Jaroslav. *Učebnice trestního řízení platného v Čechách a v zemi Moravskoslezské*. Brno: Nákladem Čs. Akademického spolku Právník, 1930. 280 s.
- KRÁLIK, J., JAKUBOVIČ, J. *Finanční právo*. Bratislava: Veda, vydavateľstvo SAV, 2004. 725 s. ISBN 8022408042.
- KRATOCHVÍL, V a kol. *Trestní právo hmotné: obecná část*. 2. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2012. xl, 921 s. ISBN 9788071790822.
- MIRŮČKA, A. *Trestní právo procesní*. Praha: Věšhrd, 1932.
- MUSIL, J., KONRÁD, Z., SUCHÁNEK, J. *Kriminalistika*. Vyd. 1. Praha: C.H. Beck, 2001, xx. 512 s. ISBN 80-7179-362-0.
- MUSIL, J., KRATOCHVÍL, V., ŠÁMAL, P. a kol. *Kurs trestního práva. Trestní právo procesní*. 3. přeprac. a dopl. vyd. Praha: C.H. Beck, 2007, xlix. 1166 s. ISBN 978-80-7179-572-8.
- NETT, A. *Trestní právo procesní*. Vyd. 2., přeprac. a dopl. Brno: Masarykova univerzita, 1996. 311 s. ISBN 80-210-1016-9.
- RŮŽEK, A. a kol. *Trestní právo procesní*. Praha: Univerzita Karlova, 1993. 198 s. ISBN 8070664029.
- SCHMIDT, R. *Strafrecht. Allgemeiner Teil*. 8. Auflage. Grasberg, 2009. 496 s. 978-3866511507.

- SOLNAŘ, V. a kol. *Československé trestné konanie*. Bratislava: Slovenské vydavateľstvo politickej literatúry, 1958.
- SOLNAŘ, V. *Učebnice trestního řízení platného v zemi české a moravskoslezské*. Praha: Melantrich, 1946, 224 s.
- SOLNAŘ, V. a kol. *Československé trestní řízení*. Praha: Nakladatelství Orbis, 1963. 355 s.
- ŠÁMAL, P., MUSIL, J., KUCHTA, J., FRYŠTÁK M., KALVODOVÁ, V. *Trestní právo procesní*. 4. přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2013, xliv. 1009 s. ISBN 978-80-7400-496-4.
- ŠIMOVČEK, I. et al. *Trestné právo procesné*. Plzeň: Aleš Čenek, 2011. 479 s. ISBN 978-80-7380-324-7.

Diplomové práce

- KOČÍ, M. *Elektronické důkazní prostředky*. Brno, 2012. 70 s. Diplomová práce. Masarykova univerzita, Právnická fakulta. Vedoucí práce Radim POLČÁK.
- MALINIAK, R. *Policejní spolupráce v Evropské unii*. Brno, 2014. 78 s. Diplomová práce. Masarykova univerzita, Právnická fakulta. Vedoucí práce Filip KŘEPELKA.
- POTYSZOVÁ, A. *Znalecké dokazování*. Olomouc, 2011. 69 s. Diplomová práce. Univerzita Palackého, Právnická fakulta. Vedoucí práce Lenka KONRÁDOVÁ.

Články

- ALLEGREZZA, S. Critical Remarks on the Green Paper on Obtaining Evidence in Criminal Matters from one Member State to another and Securing its Admissibility. *ZIS - Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik*. 2010, vol. 5, no. 9.
- BANACH-GUTIERREZ, J. B., HARDING, Ch. Fundamental Rights in European Criminal Justice: An Axiological Perspective. *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*. 2012.
- BAŠNÝ, A. K možnosti vyšetření duševního stavu pachatele před zahájením trestního stíhání. *Trestněprávní revue*. 2004, č. 12.
- BEN-SHAKHAR, G. A further study of the dichotomization theory in detection of information. *Psychophysiology*. 1977, vol. 14, no. 4.

- BEN-SHAKHAR, G., DOLEV, K. Psychophysiological detection through the guilty knowledge technique: effects of mental countermeasures. *Journal of Applied Psychology*. 1996, vol. 81, no. 3.
- BEN-SHAKHAR, G., LIEBLICH, I. The dichotomization theory for differential autonomic responsivity reconsidered. *Psychophysiology*. 1982, vol. 19, no. 3.
- BRADLEY, M. T., RETTINGER, J. Awareness of crime-relevant information and the guilty knowledge test. *Journal of Applied Psychology*. 1992, vol. 77, no. 1.
- BRADLEY, M. T., WARFIELD, J. F. Innocence, information, and the guilty knowledge test. *Journal of Applied Psychology*. 1984, vol. 77, no. 6.
- CARMEL, D., et al. Estimating the validity of the guilty knowledge test from simulated experiments: the external validity of mock crime studies. *Journal of Experimental Psychology Applied*. 2003, vol. 9, no. 4.
- CÍSAŘOVÁ, D. Presumpce nevinoty jako základní zásada trestního řízení v demokratickém státě (úvahy a podněty pro rekonstrukci). *Trestní právo*. 1998, č. 4.
- CUTROW, R. J., et al. The objective use of multiple physiological indices in the detection of deception. *Psychophysiology*. 1972, vol. 9, no. 6.
- ČAPEK, J. Presumpce nevinoty ve světle judikatury Evropského soudu pro lidská práva (I. část). *Trestní právo*. 2008, č. 10.
- ČAPEK, J. Presumpce nevinoty ve světle judikatury Evropského soudu pro lidská práva (II. část - dokončení). *Trestní právo*. 2008, č. 11.
- ČENTĚŠ, J., KOLCUNOVÁ, M. Výsluch maloletej osoby v trestnom konaní. *Notitae ex Academia Bratislavensi Iurisprudentiae I*. 2010.
- DOBROVODSKÝ, R. K novým legislatívnym zmenám v ochrane obetí domáceho násilia. *Justičná revue*. 2010, č. 1.
- DOBROVODSKÝ, R. K inštitútu vykázania násilnickej osoby z obydlia a k iným zmenám pri ochrane obetí násilia páchaného v rodine. *Justičná revue*. 2009, č. 1.
- DRAŠTÍK, A. K výslechu svědka „mimo hlavní líčení“. *Soudní rozhledy*, 2001, č. 1.
- DRGONEC, J. Právo na příjem informací versus prezumpcia nevinoty. *Justičná revue*. 1996, č. 2.

- DUCHEK, J. Zpravodajské služby při tvorbě a realizaci bezpečnostní politiky. *Vojenské rozhledy. Teoretický časopis armády České republiky*. 2005, č. 1.
- FRYŠTÁK, M. Procesní postavení svědka (poškozeného) a jeho výslech v přípravném řízení. *Trestněprávní revue*, 2014, č. 10.
- FRYŠTÁK, M. Smysl a význam zkráceného přípravného řízení z hlediska jeho rychlosti. *Trestněprávní revue*, 2012, č. 10.
- FRYŠTÁK, M. Zahájení trestního řízení provedením neodkladných nebo neopakovatelných úkonů. *Trestněprávní revue*, 2013, č. 5.
- FUCHSOVÁ, J., PUCHALLA, M. Podmienenčné zastavenie trestného stíhania a zmier a prezumpcia neviny. *Bulletin slovenskej advokácie*. 2006, č. 12.
- GAMER, M., KOSIOL, D., VOSSEL, G. Strength of memory encoding affects physiological responses in the guilty action test. *Biological psychology*. 2010, vol. 83, no. 2.
- GUSTAFSON, L. A., ORNE, M. T. Effects of heightened motivation on the detection of deception. *Journal of Applied Psychology*. 1963, vol. 47, no. 6.
- GUSTAFSON, L. A., ORNE, M. T. Effects of perceived role and role success on the detection of deception. *Journal of Applied Psychology*. 1965, vol. 49, no. 6.
- HERCZEG, J. Zásada „nemo tenetur“ a práva obviněného v trestním řízení. *Bulletin advokacie*. 2010, č. 1.
- HONTS, Ch. R., et al. Mental and physical countermeasures reduce the accuracy of the concealed knowledge test. *Psychophysiology*. 1996, vol. 33, no. 1.
- HUDZÍK, J. Niekoľko úvah o poskytovaní informácií v prípravnom konaní. *Justičná revue*. 2003, č. 11.
- HUMENÍK, I. Konanie o náhradu škody na zdraví a možnosti využitia výsledkov dohľadu nad zdravotnou starostlivosťou. *Právnik*. 2010, č. 7.
- IACONO, W. G., BOISVENU, G. A., FLEMING, J. A. Effects of diazepam and methylphenidate on the electrodermal detection of guilty knowledge. *Journal of Applied Psychology*. 1984, vol. 69, no. 2.
- JALČ, A. Teoreticko historický pohľad na prezumpciu neviny v trestnom konaní. *Právny obzor*. 2013, č. 1.

- KARABEC, Z. Mezinárodní aspekty boje proti organizovanému zločinu. *Kriminalistika*, 2004, č. 1.
- KARABEC, Z. Mezinárodní společnosti pro trestní právo k problematice trestního stíhání terorismu a organizovaného zločinu. *Justičná revue*. 2009, č. 12.
- KATZ, M., LAVAN, H., LOPEZ, Y. P. Whistleblowing in Organizations: Implications from Litigation. *S.A.M Advanced Management Journal*. 2012, vol. 77, no. 3.
- KOVALENKA, A., SALDŽIUNAS, V. Are polygraph examinations helpful in criminal investigation cases? *European police science and research bulletin*. Issue 9, Winter 2013.
- KRATOCHVÍL, V. Cesty individualizace trestní odpovědnosti, či konstataování trestní neodpovědnosti: hmotně právní nebo procesně právní problém? *Právní obzor*, 2005, č. 1.
- KRATOCHVÍL, V. Materiální stránka trestného činu jako předmět dokazování ve smyslu § 89 odst. 1 písm. c) tr. řádu. *Státní zastupitelství*, 2014, č. 3.
- KREJČÍ, Z., KLIMUS, F. a kol. Lidský pach a doba jeho uchování na věcném nosiči. *Policijná teória a prax*. Akadémia Policajného zboru v Bratislave. 2014, č. 1.
- KREJČÍ, Z., KLIMUS, F., KOVÁŘ, Z. Metoda pachových konzerv jako důkaz v trestním řízení. *Policejní teorie a praxe*. Akadémia Policajného zboru v Bratislave. 2012, č. 4.
- KREJČÍ, Z., KLIMUS, F., KOVÁŘ, Z. Pachové stopy a metoda pachové identifikace-kriminalistické a právní aspekty. *Kriminalistický sborník*. Kriminalistický ústav Praha. 2013, č. 2.
- KREJČÍ, Z., KLIMUS, F., KRAJNÍKOVÁ, M. Pachová stopa ve světle výsledků experimentálních prací - studie k dosavadním zjištěním. *Kriminalistický sborník*. Kriminalistický ústav Praha. 2014.
- KRULÍK, O. Zahraniční inspirace související s tématem výměny informací a spolupráce složek zapojených do boje proti terorismu. *Bezpečnostní teorie a praxe*. 2009, č. 1.
- KUBICA, M. Znalecký posudok ako dôkazný prostriedok, znalecká činnosť a perspektívy jej ďalšieho rozvoja - Zborník vedeckých statí. Bratislava: Ekonomická univerzita, 2014.

- KUČERA, P., RICHTER, M. Zákaz sebeobviňování v judikatuře a praxi. *Trestní právo*. 2006, č. 12.
- LIEBLICH, I., KUGELMASS, S., BEN-SHAKHAR, G. Efficiency of GSR detection of information as a function of stimulus set size. *Psychophysiology*. 1970, vol. 6, no. 5.
- LYKKEN, D. T. The GSR in the detection of guilt. *Journal of Applied Psychology*. 1959, vol. 43, no. 6.
- LYKKEN, D. T. The validity of the guilty knowledge technique: The effects of faking. *Journal of Applied Psychology*. 1960, vol. 44, no. 4.
- MUSIL, J. Několik otazníků nad judikaturou ÚS ČR v době postmoderny (na příkladu prohlídky jiných prostor a pozemků). *Kriminalistika*. 2011, č. 1.
- MUSIL, J. Ochrana práv obviněného v trestním řízení - tendence. *Trestní právo*. 2011, č. 11.
- MUSIL, J. Zákaz donucování k sebeobviňování (nemo tenetur se ipsum accusare). *Kriminalistika*. 2009, č. 4.
- NAHARI, G., BEN-SHAKHAR, G. Psychophysiological and behavioral measures for detecting concealed information: The role of memory for crime details. *Psychophysiology*. 2011., vol. 48, no. 6.
- NETT, A. K problematice neúčinnosti důkazů podle novely trestního řádu. *Justičná revue*, 1991, č. 5.
- NILSSON, H. G. 25 Years of Criminal Justice in Europe. *European Criminal Law Review*. 2012, vol. 2, no. 2.
- NILSSON, H. G. Where Should the European Union Go in Developments Its Criminal Policy in the Future? *Eucrim*. 2014, issue 1.
- NOWELL-SMITH, H. Behind the Scenes in the Negotiation of EU Criminal Justice Legislation. *New Journal of European Criminal Law*. 2012, vol. 3, no. 34.
- PERHÁCS, Z. Kolízia verejného záujmu a ochrany práv pred použitím niektorého z dôkazných prostriedkov. *Bulletín slovenskej advokácie*. 2014, č. 10-11.
- PIPEK, J. Rozsah práva svědka odmítnout výpovědi podle § 100 odstavec 1 trestního rádu. *Bulletin advokacie*, 2001, č. 4.

- PÍRY, M. Veľký brat Ťa vidí alebo informačno-technické prostriedky. *Právna revue*. 2012, č. 2.
- POKORNÝ, L. Zpravodajské služby, jejich působnost a oprávnění. *Bezpečnostní teorie a praxe*. 2012, č. 2.
- PROKEINOVÁ, M. Prezumpcia nevinny a niektoré aplikačné problémy. *Acta Facultatis Iuridicae Universitatis Comenianae*. Bratislava: Univerzita Komenského Bratislava, 2000.
- PÚRY, F. Přechzení a předestření protokolů o dřívějších výpovědích po tzv. velké novele trestního řádu. *Bulletin advokacie*, 2003, č. 1.
- REPÍK, B. Otázky dokazování v trestním řízení v judikatuře Evropského soudu pro lidská práva v letech 2000-2001. *Bulletin advokacie*, 2003, č. 8.
- REPÍK, B. Procesní důsledky porušení předpisu o dokazování v trestním řízení. *Bulletin advokacie*. 1982, č. 7-8.
- REPÍK, Bohumil. Lidská práva a závažné formy kriminality. *Trestněprávní revue*. 2006, č. 10, s. 285 a násl.
- RŮŽIČKA, M., SZKANDEROVÁ, M. Několik poznámek k výslechům svědků v přípravném řízení z pohledu policejního orgánu a státního zástupce. *Trestněprávní revue*, 2011, č. 10.
- SOTOLÁŘ, A., SOVÁK, Z., ŠÁMAL, P. K nové koncepci dokazování v řízení před soudem. *Právní rozhledy*, 1996, č. 6.
- SPENCER, J. R. The Green Paper on obtaining evidence from one Member State to another and securing its admissibility: the Reaction of one British Lawyer. *ZIS - Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik*. 2010, vol. 5, no. 9.
- STAŇKOVÁ, L. Oběť násilné kriminality ve světle nového zákona o obětech. *Kriminalistika*, 2014, č. 2.
- SVÁK, J. Ústavnoprávnny rozmer zverejňovania súdnych rozhodnutí na internete. *Justičná revue*. 2003, č. 3.
- ŠÝKORA, M. Současnost a budoucnost institutu presumpce nevinny v českém právním řádu. *Trestní právo*. 2009, č. 1.
- ŠÁMAL, P. Provádění dokazování v hlavním líčení a úprava absolutní a relativní neúčinnosti důkazů ve věcném záměru trestního řádu. *Trestněprávní revue*, 2008, č. 12.

- ŠAMKO, P. Možno výpovede obžalovaného, uskutočnené v iných, mimotrestných konaniach, čítať v trestnom konaní ako listinné dôkazy? *Zo súdnej praxe*. 2014, č. 4.
- ŠUCHTER, J. Prezumpcia nevinny a zverejňovanie mien trestne stíhaných osôb. *Justičná revue*. 1996, č. 2.
- THACKRAY, R. I., ORNE, M. T. A comparison of physiological indices in detection of deception. *Psychophysiology*. 1968, 4.
- TUZAR, V. Jak krátké je zkrácené přípravné řízení? *Trestní právo*, 2011, č. 4.
- ULVÄNG, M. Criminal and Procedural Fairness: Some Challenges to the Presumption of Innocence. *Criminal Law and Philosophy*. 2014, vol. 8, no. 2.
- VAN PUYENBROECK, L., VERMEULEN, G. Towards minimum procedural guarantees for the defence in criminal proceedings in the EU. *The International and Comparative Law Quarterly*. 2011, vol. 60, no. 4.
- VANTUCH, P. Informace o obviněném ve sdělovacích prostředcích a presumptionce nevinny. *Bulletin advokacie*. 1996, č. 5.
- VANTUCH, P. K možnosti odmítnutí návrhů obhajoby na doplnění vyšetřování po prostudování spisu. *Bulletin advokacie*. 2004, č. 2.
- VANTUCH, P. K výsledku svědka, který se nedostavuje k jednání soudu. *Bulletin advokacie*, 1994, č. 9.
- VANTUCH, P. Vyhledání a předkládání důkazů obhájcem (advokátem) v přípravném řízení. *Bulletin advokacie*, 2005, č. 7-8.
- VANTUCH, P. Výpověď obviněného, jeho vyjádření k obvinění a přerušování výslechu. *Bulletin advokacie*. 2004, č. 11-12.
- VAŠUTOVÁ, V. Specifika dokazování v odlišných právních procesech. *Právní rozhledy*, 2011, č. 22.
- VERSCHUERE, B., et al. Startling secrets: Startle eye blink modification by concealed crime information. *Biological psychology*. 2007, vol. 76, no. 1-2.
- VERSCHUERE, B., et al. Autonomic and behavioral responding to concealed information: differentiating defensive and orienting responses. In *Psychophysiology*. 2004, vol. 41, no. 3.
- WAID, W. M., et al. Meprobamate reduces accuracy of physiological detection of deception. In *Science*. 1981, vol. 212.

WEINBERGER, O. Logické a metodologické základy důkazu v oboru práva. *Stát a právo*, 13, 1967.

ZEMAN, P. Dokazování v českém trestním řízení po roce 1990 očima soudců a státních zástupců. *Trestněprávní revue*, 2009, č. 6.

ZEMAN, P. Odraz trestní politiky po roce 1990 ve vývoji důkazního práva. *Trestněprávní revue*, 2008, č. 3.

Příspěvky ve sbornících

BARTOŇ, M. Ústavní limity zákazu extremistické symboliky. In: HAMULÁK, O. (ed.). *Sborník příspěvků z konference Monseho debaty mladých právníků, konané ve dnech 10. – 12. 2007*. Olomouc: Univerzita Palackého v Olomouci, 2007.

BOAS, G. *Developments in the Law of Procedure and Evidence at the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia and the International Criminal Court*. Criminal Law Forum 12, 2001. Kluwer Academic Publishers. Netherlands.

GAĽO, D. Použití agenta, spolupracující obviněný, korunní svědek a použití těchto institutů v trestním řízení ve věcech extremismu a terorismu. In: ŽATECKÁ, E. a kol. (eds.). *Cofola 2012, sborník příspěvků z mezinárodní konference pořádané Právnickou fakultou Masarykovy univerzity 17.–19. 5. 2012 v Brně*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2012.

GRĪVNOVÁ, P., GRĪVNA, T. Trestní právo procesní. In: BOBEK, M., MOLEK, P., ŠIMÍČEK, V. (eds.). *Komunistické právo v Česko-slovensku. Kapitoly z dějin bezpráví*. Brno: Masarykova univerzita, Mezinárodní politologický ústav, 2009.

IACONO, W. G., LYKKEN, D. T. The Scientific status of research on polygraph techniques: the case against polygraph tests. In: FAIGMAN, D. L., KAYE, D. H., SAKS, M. J., SANDERS, J. (eds.). *Modern Scientific Evidence: The Law and Science of Expert Testimony*. 2nd ed. St Paul, MN: West Publishing, Co, 2002.

IVOR, J. Využitie informácií zpravodajských služieb v trestnom konaní. In: *Spravodajské služby v demokratickej spoločnosti. Zborník zo sympózia*. Bratislava: Bratislavská vysoká škola práva, 2009.

IVOR, J. Obrazovo-zvukový záznam ako dôkazný prostriedok v trestnom konaní. In: ZÁHORA, J. *Teoretické a praktické problémy dokazovania*. Bratislava: Bratislavská vysoká škola práva, 2008.

- KARABEC, Z. Použití agenta v „předpolí zločinu“. In: VANDUCHOVÁ, M., HORÁK, J. a kol. *Na křižovatkách práva*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2011.
- KOVÁČ, P. Trestné právo, informovaný súhlas a reálny život. In: *Informovaný súhlas a inštitút predchádzajúceho priatia. Zborník z príspevkov z vedeckej konferencie konanej dňa 13. 4. 2011*. Bratislava: Eurokódex, 2011.
- KUCHTA, J. Korunní svědek a spolupracující obviněný v českém trestním právu. In: DÁVID, R., SEHNÁLEK, D., VALDHANS, J. (eds.). *Dny práva - 2010 - Days of law*. 1. vyd. Brno: MU Brno, 2010.
- KUCHTA, J. Zakázané metody výslechu a donucení k výpovědím v českém procesním trestním právu. In: *Na křižovatkách práva – pocta Janu Musilovi k 70. narozeninám*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2011.
- KURILOVSKÁ, L. Historické pozadie vzniku prezumpcie nevinny a jej neoddeliteľná spätosť s ľudskými právami v kontexte histórie vyšetrovania. In: *Vyšetrovanie - história, súčasnosť a budúcnosť: Zborník*. Bratislava: Akadémia PZ, 2012.
- MAJDÚCHOVÁ, H. Kritéria hodnotenia znaleckého posudku. In: *Znalecká činnosť a perspektívy jej ďalšieho rozvoja - Zborník vedeckých statí*. Bratislava: Ekonomická univerzita, 2014.
- MIKULÁŠ, T. Inštitút agenta. In: *Akademické akcenty 2012, Odborný seminár doktorandov a mladých vedeckých pracovníkov*. Žilina: Euro Kódex, 2013.
- NETT, A. Spolupracující obviněný a rizika nové právní úpravy. In: DÁVID, R., SEHNÁLEK, D., VALDHANS, J. (eds.). *Dny práva - 2010 - Days of law*. 1. vyd. Brno: MU Brno, 2010.
- PAVLÁK, M. Administratívnoprávne konanie pred Úradom pre dohľad nad zdravotnou starostlivosťou, správne poskytovanie zdravotnej starostlivosti a postup lege artis. In: *Human Rights Forum 2012*. Bratislava: Eurokódex, 2012.
- POKORNÝ, L. Právni režim ochrany zpravodajských zdrojů. In: *Ochrana spravodajských zdrojov. Zborník príspevkov zo sympózia. Bratislava 3. decembra 2014*. Bratislava: Paneurópska vysoká škola, 2015.
- PROKEINOVÁ, M. Odborníci a znalci v trestnom konaní. In: *Naděje právní vědy*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2006.
- SVÁK, J. Ústava Slovenskej republiky v texte európskej komformnosti. In: *Zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie k 20. výročiu prijatia Ústavy SR*. Bratislava: Lonfinger, 2012.

- ŠKVAIN, P. K rovnosti a aktivitě hlavních procesních stran při dokazování v ČR. In: *Dokazovanie v trestnom konaní*. Trnava: Tipi Universitatis Tyrnaviensis, 2007.
- TÓTHOVÁ, M. Právna úprava postihu korupcie a jej vplyv na modus operandi korupčných trestných činov a možnosti odhaľovania korupcie. In: BARANY, E. a kol. *Právo a jeho prostredie*. Bratislava: Slovenská akadémia vied, 2011.
- TÓTHOVÁ, M. Zhodnotenie právnej úpravy postihu korupcie v SR, In: *Akademické akcenty 2012, Odborný seminár doktorandov a mladých vedeckých pracovníkov*. Žilina: Euro Kódex, 2013.
- ZÁHORA, J. Ochrana oznamovateľov trestných činov. In: IVOR, J. a kol. *Trestné právo, kriminalistika, bezpečnostné vedy a forenzní disciplíny v kontexte kontroly kriminality: Pocta prof. JUDr. Viktorovi Poradovi, DR.Sc., DR.hc. mult. k 70 narodeninám*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2013.

Elektronické zdroje

- ABRAMS, J. *Patriot Act Extension Signed By Obama*. [online]. Publikováno 27. 5. 2011. [cit. 5. 12. 2014]. Dostupné z: <http://www.huffingtonpost.com/2011/05/27/patriot-act-extension-signed-obama-autopen_n_867851.html>.
- AMBOS, K. International criminal procedure – „adversarial“, „inquisitorial“ or mixed? *International Criminal Law Review* 2003, č. 3, s. 4 [online]. United Nations. International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia [cit. 21. 12. 2014]. Dostupné z: <http://www.icty.org/x/file/About/Reports%20and%20Publications/AnnualReports/annual_report_1994_en.pdf>.
- BENSHAKHAR, G. *Current Research and Potential Applications of the Concealed Information test: An Overview*. Dostupné z: <<http://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC3462434/>>.
- BJELOPERA, J. P. The Federal Bureau of Investigation and Terrorism Investigations [online]. 2013, 27 s. [cit. 9. 12. 2014]. Dostupné z: <<http://fas.org/sgp/crs/terror/R41780.pdf>>.
- BLOSS, W. *Escalating U.S. Police Surveillance after 9/11: an Examination of Causes and Effects*. [online]. In: *Surveillance & Society*, vol 4, č. 3, 2007, s. 208-228. [cit. 8. 12. 2014]. Dostupné z: <<http://library.queensu.ca/ojs/index.php/surveillance-and-society/article/view/3448/3411>>.

- CPI (Corruption perception index) - Index vnímania korupcie. In: *Transparency International Slovensko*. [online]. 2014. [cit. 15. 11. 2014]. Dostupné na: <<http://www.transparency.sk/sk/vystupy/rebricky/>>.
- Dôvodová správa k zákonu č. 495/2009 Z.z. [online]. [cit. 13. 12. 2014]. Dostupné z: <<http://www.nrsr.sk/Default.aspx?sid=zakony/zakon & MasterID=2987#IIICit>>.
- FENYK, J., HLAVÁČEK, J., KROULÍK, P. *Některé zvláštní způsoby dokazování - vyšetřovací pokus*. Publikováno 26. 4. 2008 [online]. Dostupné z: <<http://www.krimi-servis.cz/?p=105>>.
- HO, H. L. Fact-Finding. In: Ho, H. L. et al. *A Philosophy of Evidence Law. Oxford Scholarship Online*, 2009 [online]. [cit. 28. 10. 2014]. Dostupný z: <<http://www.oxfordscholarship.com/view/10.1093/acprof:oso/9780199228300.001.0001/acprof-9780199228300>>.
- Chcete nahlásiť korupciu? Potrebujete radu? Volajte aj na Antikorupčnú linku Úradu vlády Slovenskej republiky. In: Úrad vlády Slovenskej republiky [online]. 2014 [cit. 20. 11. 2014]. Dostupné z: <<http://www.tretisektor.gov.sk/chcete-nahlasit-korupciu-potrebujete-radu-volajte-aj-na-antikorupcnu-linku-uradu-vlady-slovenskej-republiky/>>.
- KERR, O. S. Digital evidence and the new criminal procedure. *Columbia Law Review*. 2005, ročník 105, číslo 1, s. 41. Dostupné z: <<http://www.jstor.org/stable/4099310>>.
- KNÁPKOVÁ, D., TÓTHOVÁ, M. *Aktuálne aspekty riešenia domáceho násilia* [online]. [cit. 14. 12. 2014]. Dostupné z: <<http://www.epi.sk/odborny-clanok/Aktualne-aspektyriesenia-domaceho-nasilia.aspx>>.
- KOUKOLÍK, F. *Největší přání pro 21. století v Čechách*. Dostupné z: <<http://nepovinna-cetba.webnode.cz/news/frantisek-koukolik-nejvetsi-prani-pro-21-stoleti-v-cechach/>>.
- MÁTEL, A. *Naše možnosti pomoci ženám – obetiam domáceho násilia*. [online]. 1. vyd. Skalica: Občianske združenie Alija, 2009, s. 133. [cit. 14. 12. 2014]. Dostupné z: <http://www.andrejmatel.info/Texty/Charita/Matel_Pomoc%20zenam%20obetiam%20domaceho%20nasilia.pdf>.
- MRDAK, V. *The Crown Witness. Justice in transition* [online]. [cit. 7. 12. 2014]. Dostupné z: <[http://www.tuzilastvorz.org.rs/html_trz/\(CASOPIS\)/ENG/ENG01/273.pdf](http://www.tuzilastvorz.org.rs/html_trz/(CASOPIS)/ENG/ENG01/273.pdf)>.
- Násilie na ženách sa týka nás všetkých*. [online] [cit. 16. 12. 2014]. Dostupné z: <<http://www.minv.sk/?tlacove-spravy-2 & sprava=nasilie-na-zenach-sa-tyka-nas-vsetkych>>.

- Návrh Národního akčního plánu na prevenciu a elimináciu násillia na ženách na roky 2014 - 2019.* [online]. [cit. 17. 12. 2014]. Dostupné z: <http://www.mymamy.sk/data/article/file/00000202/navrh_nap_pre_nasilie_na_zenach_2014-2019.pdf>.
- NEJEDLÝ, J. *Věc Pesukic proti Švýcarsku, anonymní svědek a právo vyslyšet svědky proti sobě.* In: *ASPI* [právní informační systém]. Wolters Kluwer [cit. 18. 11. 2014].
- NOVÁKOVÁ, M. Lesk a bieda slovenského zdravotníctva. In: *Bratislavské právnické fórum 2013* [elektronický zdroj]. Bratislava: Univerzita Komenského, Právnická fakulta, 2013, s. 1557-1563 [CD-ROM].
- ODSTRČIL, P. *Videokonference: Moderní evropský trend v komunikaci s justičními orgány.* Dostupné na: <<http://www.mvcr.cz/clanek/videokonference-moderni-evropsky-trend-v-komunikaci-s-justicnimi-organy.aspx>>.
- POLÁK, P. *Zásada vzájemného uznávání rozhodnutí v trestních věcech v rámci Evropské unie* [online]. s. 1n. [cit. 5. 11. 2014]. Dostupné z: <http://www.google.cz/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=11&ved=0CB8QFjAAOAo&url=http%3A%2F%2Fwww.ok.cz%2Fiksp%2Fdocs%2Faidp_101007p.doc&ei=OvCTVLe_B8TmapbzgtgL&usg=AFQjCNF6BdBPSgqmH-n91HqXSW-GuhfcSA&bvm=bv.82001339,d.bGQ>.
- Reform Patriot Act. *American Civil Liberties Union.* [online]. Nedatováno. [cit. 9. 12. 2014]. Dostupné z: <<https://www.aclu.org/reform-patriot-act>>.
- SHUMATE, B. A. From „Sneak and Peek“ to „Sneak and Steal“: Section 213 of the USA PATRIOT ACT. *Regent University Law Review* [online]. 2006, vol. 19, p. 203-234 [cit. 9. 12. 2014]. Dostupné z: <http://www.regent.edu/acad/schlaw/student_life/studentorgs/lawreview/docs/issues/v19n1/05Shumatevol19.1.pdf>.
- Slovensko je vo vnímaní kurupcie piatou najhoršou krajinou EÚ. In: *Transparency International Slovensko* [online]. 2014 [cit. 15. 11. 2014]. Dostupné z: <<http://www.transparency.sk/sk/slovensko-je-vo-vnimani-korupcie-piatou-najhorsou-krajinou-eu/>>.
- „Sneak and Peek“ Warrants allow police to secretly enter homes without notice. *Alex Jones's INFOWARS.com* [online]. Publikováno 27. 6. 2014. [cit. 8. 12. 2014]. Dostupné z: <<http://www.infowars.com/sneak-peek-warrants-allow-police-to-secretly-enter-homes-without-notice/>>.

- Správa o plnení opatření a úloh vyplývajících z Národního akčního plánu na prevenci a eliminaci násilí páchaného na ženách za roky 2009 – 2012 a jeho aktualizácie. [online]. [cit. 17. 12. 2014]. Dostupné z: <http://www.rokovania.sk/File.aspx/ViewDocumentHtml/Mater-Dokum-156367?prefixFile=m_>.
- ŠAMKO, P. *Nezákonné a nepoužitelné dôkazy*. 2014 [cit. 12-12-2014]. Dostupné z: <<http://www.pravnelisty.sk/clanky/a321-nezakonne-a-nepouzitelne-dokazy>>.
- THOMSON, P. M. *White Paper on The USA PATRIOT Act's „Roving“ Electronic Surveillance Amendment to the Foreign Intelligence Surveillance Act*, 2004, 33 s. [online]. [cit. 9. 12. 2014]. Dostupné z: <<http://www.fed-soc.org/publications/detail/white-paper-on-the-usa-patriot-acts-roving-electronic-surveillance-amendment-to-the-foreign-intelligence-surveillance-act>>.
- TREVOR, T. Ten Years After the Patriot Act, a Look at Three of the Most Dangferous Provisions Affecting Ordinary American. [online]. *Electronic Frontier Foundation*. Publikováno 26. 10. 2011. [cit. 9. 12. 2014]. Dostupné z: <<https://www EFF.org/deeplinks/2011/10/ten-years-later-look-three-scariest-provisions-usa-patriot-act>>.
- UDDIN, M. USA PATRIOT Act: The Roving Wiretaps. *PCDN (Peace & collaborative development network)* [online]. Publikováno 21. 6. 2013. [cit. 5. 12. 2014]. Dostupné z: <<http://www.internationalpeaceandconflict.org/profiles/blogs/usa-patriot-act-the-roving-wiretaps#.VbjjdKG9f1>>.
- WALD, P. M. To „Establish Incredible Events by Credible Evidence“: The Use of Affidavit Testimony in Yugoslavia War Crimes Tribunal Proceedings. *42 Harvard International Law Journal (2001) 535*. [online]. [cit. 21. 12. 2014]. Dostupné z: <http://www.law.yale.edu/documents/pdf/To_establish_incredible_events.pdf>.
- ZANOVIT, J. *Trestný poriadok – komentár k § 155*. [online]. [cit. 13. 12. 2014]. Dostupné z: <<http://www.epi.sk/Main/Default.aspx?Template=~/Main/THelp.ascx & zzsrlnkid=19418866 & phContent=~/Comments/RuleComments.ascx & VirtualDate=2014-12-26 & FragmentId=4781699 & CTypeId=1>>.
- Zpráva o analýze a vyhodnocení účinnosti novely trestního řádu č. 265/2001 Sb. ve vztahu k soudnímu řízení. In: Sběrka soudních rozhodnutí a stanovisek, *LexisNexis CZ* [Právní informační systém]. 2004, č. 9-10, s. 597.

Kolektiv autorů

- Alžbeta Benedikovičová** (Právnická fakulta, Trnavská univerzita, Slovenská republika); kapitola 14
- Jozef Čentěš** (Právnická fakulta, Univerzita Komenského, Slovenská republika); kapitola 18
- David Čep** (Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Česká republika); kapitola 5
- Lenka Čiháková** (Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Česká republika); kapitola 24
- Miloš Deset** (Právnická fakulta, Trnavská univerzita, Slovenská republika); kapitola 4
- Markéta Filipová** (Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Česká republika); kapitola 31
- Marek Fryšták** (Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Česká republika); kapitola 8
- Dušan Gaľo** (Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Česká republika); kapitola 15
- Adrián Jalč** (Právnická fakulta, Trnavská univerzita, Slovenská republika); kapitola 28
- Pavol Kádek** (Lékařská fakulta, Slovenská zdravotnícká univerzita v Bratislavě, Slovenská republika); kapitola 20
- Katarína Kandová** (Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Česká republika); kapitola 30
- Vladimír Kratochvíl** (Nejvyšší soud, Česká republika); kapitola 1
- Zdeněk Krejčí** (Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Česká republika); kapitola 23
- Josef Kuchta** (Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Česká republika); kapitola 7
- Miloš Maďar** (Právnická fakulta, Univerzita Mateja Bela, Slovenská republika); kapitola 25
- Jozef Medelský** (Akadémia Policajného zboru, Bratislava, Slovenská republika); kapitola 26

- Zdeněk Michora** (Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Česká republika); kapitola 12
- Alexander Nett** (Právnická fakulta, Univerzita Palackého, Česká republika); kapitola 10
- Jan Pinkava** (Právnická fakulta, Univerzita Palackého, Česká republika); kapitola 16
- Veronika Pochylá** (Právnická fakulta, Univerzita Palackého, Česká republika); kapitola 11
- Ladislav Pokorný** (Policejní akademie ČR, Praha, Česká republika); kapitola 17
- Jan Provazník** (Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Česká republika); kapitola 2
- Lenka Staňková** (Právnická fakulta, Univerzita Palackého, Česká republika); kapitola 27
- Dominika Strigáčová** (Prezídium Policajného zboru, Bratislava, Slovenská republika); kapitola 22
- Václav Stupka** (Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Česká republika); kapitola 21
- Eva Szabová** (Právnická fakulta, Trnavská univerzita, Slovenská republika); kapitola 9
- Pavel Šámal** (Nejvyšší soud, Česká republika); kapitola 3
- Ján Šanta** (Úrad špeciálnej prokuratúry Generálnej prokuratúry SR, Bratislava, Slovenská republika); kapitola 19
- Filip Ščerba** (Právnická fakulta, Palackého univerzita, Česká republika); kapitola 13
- Petr Škvain** (Právnická fakulta, Západočeská univerzita, Česká republika); kapitola 3
- Roman Vicherek** (Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Česká republika); kapitola 6
- Jozef Záhora** (Fakulta práva, Paneurópska vysoká škola, Slovenská republika); kapitola 29
- Petr Zarivnij** (Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Česká republika); kapitola 32

Summary

Evidence procedure represents one of the key phases of the criminal proceedings that intersects through all of their stages. Its aim is to find the facts about the case beyond the reasonable doubt within the scope necessary for the judgement. By the means of evidence and acquired proofs, the law enforcement authorities, with potential participation of the parties to an action, reconstructs events of the past, on the basis of which they subsequently make decision on the subject matter of the criminal proceedings.

Development of the evidence procedure, its basis, principles and concepts have been and still are dependent on the nature of the criminal proceedings and naturally, it has changed throughout the historical evolvement. Nowadays, the topic of evidence procedure becomes highly actual again in connection with prepared recodification of the criminal procedural law. It provides an opportunity to evaluate a contemporary concept of the criminal evidence and to implement its potential changes so that it corresponds with the needs of the modern criminal proceedings and their purpose.

A collective monograph *Evidence in Criminal Proceedings – juristic, criminological and criminalistic aspects* deals with current issues of this significant phase of the criminal procedure. It consists of four parts devoted to specific aspects of evidence.

The first part deals with theoretical scopes and principles of evidence from the historical point of view, *de lege lata* state and within the context of recodification of the criminal procedure as well as *de lege ferenda* state.

The second part is dedicated to the selected means of evidence. Particular chapters of this part analyze the interrogation of accused and witness, the expert evidence as well as the problematics of wiretapping, which belongs to the category of securing means, its results, nevertheless, bring important proofs.

The third part is aimed at the specifics of proving the selected crimes – terrorism, domestic violence, bribery and extremist offences.

The final part concerns with the international aspects of evidence, mainly with its selected principles and possibilities of international cooperation.

Vědecká redakce MU

prof. MUDr. Martin Bareš, Ph.D.; Ing. Radmila Droběnová, Ph.D.;
Mgr. Michaela Hanousková; doc. Mgr. Jana Horáková, Ph.D.;
doc. PhDr. Mgr. Tomáš Janík, Ph.D.; doc. JUDr. Josef Kotásek, Ph.D.;
Mgr. et Mgr. Oldřich Krpec, Ph.D.; prof. PhDr. Petr Macek, CSc.;
PhDr. Alena Mizerová; doc. Ing. Petr Pirožek, Ph.D.;
doc. RNDr. Lubomír Popelínský, Ph.D.; Mgr. David Povolný;
Mgr. Kateřina Sedláčková, Ph.D.; prof. RNDr. David Trunec, CSc.;
prof. MUDr. Anna Vašků, CSc.; Mgr. Iva Zlatušková;
doc. Mgr. Martin Zvonař, Ph.D.

DOKAZOVÁNÍ V TRESTNÍM ŘÍZENÍ - PRÁVNÍ, KRIMINOLOGICKÉ A KRIMINALISTICKÉ ASPEKTY

**doc. JUDr. Věra Kalvodová, Dr., JUDr. Milana Hrušáková, Ph.D.
a kolektiv**

Vydala Masarykova univerzita v Brně roku 2015

Spisy Právnické fakulty MU č. 539 (řada teoretická, Edice Scientia)

Ediční rada: J. Kotásek (předseda), J. Bejček, J. Hurdík, V. Kalvodová,
V. Kratochvíl, P. Mrkývka, R. Polčák, N. Rozehnalová

Tisk: Point CZ, s.r.o., Milady Horákové 890/20, 602 00 Brno
1. vydání, 2015

ISBN 978-80-210-8072-0

