Stanovisko Nejvyššího soudu ze dne 25. 6. 2015, sp. zn. Tpjn 306/2014, ECLI:CZ:NS:2015:TPJN.306.2014.1

Číslo: 35/2015

Právní věta:

I. Účelem ustanovení § 85b odst. 1 tr. ř. je ochrana listin, k nimž se váže povinnost mlčenlivosti advokáta, a ochrana práv třetích osob, pro něž advokát vykonává svou profesní činnost. Pojem „jiné prostory, v nichž advokát vykonává advokacii“ ve smyslu označeného ustanovení musí být tedy vykládán v souladu s tímto účelem jako jakýkoli prostor, který souvisí s výkonem advokacie a v němž se proto vyskytují informace o klientech, ať již v písemné, elektronické či jiné podobě. Vedle sídla advokáta zapsaného do seznamu advokátů jde dále např. o pobočku advokátní kanceláře, kancelář advokáta v sídle obchodní společnosti, jíž poskytuje právní služby, vozidlo advokáta nebo místa určená k archivaci či ukládání advokátních spisů.

Postup podle § 85b tr. ř. se však uplatní i u ostatních v úvahu přicházejících míst vztahujících se k výkonu advokacie, v nichž lze ukládat, zpracovávat a využívat informace o klientech, jichž se dotýká povinnost mlčenlivosti advokáta. Mohou jimi být různá elektronická úložiště dat, a to ať už jde o webové stránky advokáta, vlastní datová úložiště advokáta nenacházející se v místech běžného výkonu advokátní praxe nebo úložiště provozovaná od advokáta odlišnou osobou, umožňující dálkový přístup pomocí internetové sítě (např. různé typy tzv. hostingů, cloudů, serverů).

Obydlí advokáta, pokud v něm vykonává advokacii, není jiným prostorem ve smyslu § 85b tr. ř., ale režim tohoto ustanovení na něj dopadá v rámci domovní prohlídky.

II. O návrhu nahradit souhlas zástupce České advokátní komory rozhodnutím soudce podle § 85b odst. 3 tr. ř. musí být zásadně rozhodnuto usnesením, proti němuž není stížnost přípustná. Neformální sdělení, jímž je navrhovatel informován, že se k jeho návrhu nepřihlíží, je možné pouze za podmínek uvedených v § 85b odst. 6 tr. ř., tj. pokud návrh neobsahuje náležitosti podle § 85b odst. 4 tr. ř., je neurčitý nebo nesrozumitelný či byl podán opožděně nebo někým, kdo k návrhu není oprávněn.

Ze smyslu a účelu ustanovení § 85b odst. 4 tr. ř. vyplývá, že zde kladený požadavek na označení listin a určitost návrhu je naplněn zásadně tím, že soudci je předložen elektronický nosič informací, obsahující elektronickou podobu pouze těch listin, které mají být soudcem přezkoumány, a to v technické úpravě umožňující přezkoumání (k tomu srov. rozhodnutí č. 30/2008 Sb. rozh. tr.). Splnění tohoto požadavku, jakož i přesvědčivé vylíčení skutečnosti, proč nesouhlas zástupce České advokátní komory k seznámení se orgánu provádějícímu úkon s obsahem těchto listin má být nahrazen rozhodnutím soudce, může spočívat také v tom, že návrh (popř. již podnět k jeho podání) i při obecnějším vymezením listin (např. poukazem na nosič informací nebo označené šanony či krabice obsahující větší množství obecně popsaných listin týkajících se dané věci) obsahuje jejich dostatečný výčet a podrobný popis skutkového děje. Z tohoto popisu musí vyplývat podezření ze spáchání trestného činu, včetně vysvětlení, jakým způsobem jsou místo prohlídky, popř. osoby, spojeny s trestnou činností, jak z vyhodnocení výsledků trestního řízení, ze skutečností odůvodňujících příkaz k prohlídce, jakož i výsledků provedené prohlídky vyplývá, že zajištěné věci korespondují s odůvodněním příkazu k prohlídce (nosiče informací, doklady aj.). Musí být také uvedeno, jaké konkrétní okolnosti mají být ze zajištěných listin (např. účetní dokumentace obchodní společnosti,

obsah zajištěných elektronických nosičů dat týkajících se advokáta apod.) zjištěny a co mají ve vztahu k trestné činnosti prokázat, zda se listiny obecně týkají i jiných osob než těch, které mají v trestním řízení postavení obviněných.

Odlišný názor na výklad pojmu „jiné prostory, v nichž advokát vykonává advokacii“ soudce rozhodujícího o podaném návrhu od orgánu oprávněného k jeho podání není možno považovat za nedostatek náležitostí podle § 85b odst. 4 tr. ř. a nečiní návrh ani neurčitým nebo nesrozumitelným, proto nejsou-li splněny jiné předpoklady pro postup podle § 85b odst. 6 tr. ř., soudce o návrhu rozhodne usnesením podle § 85b odst. 9 tr. ř.

III. Orgánem oprávněným k podání návrhu podle 85b odst. 3 tr. ř. se rozumí v přípravném řízení soudce příslušného okresního soudu podle § 26 tr. ř. určený jeho rozvrhem práce, jímž nemusí být vždy stejný soudce, který domovní prohlídku nebo prohlídku jiných prostor nařídil.

Soud: Nejvyšší soud

Datum rozhodnutí: 25.06.2015

Spisová značka: Tpjn 306/2014

Číslo rozhodnutí: 35

Číslo sešitu: 7

Typ rozhodnutí: Stanovisko

Hesla: Domovní prohlídka, Prohlídka

Předpisy: § 85b tr. ř.

Druh: Rozhodnutí ve věcech trestních

Sbírkový text rozhodnutí:

Stanovisko
trestního kolegia Nejvyššího soudu

k otázce výkladu pojmu „jiné prostory, v nichž advokát vykonává advokacii“ (§ 85b odst. 1 tr. ř.) a k otázce, zda o návrhu ve smyslu § 85b odst. 3 tr. ř. má být vždy rozhodováno formou usnesení, nebo zda přichází v úvahu i jiná forma „rozhodnutí“ a za jakých podmínek.

I. Účelem ustanovení § 85b odst. 1 tr. ř. je ochrana listin, k nimž se váže povinnost mlčenlivosti advokáta, a ochrana práv třetích osob, pro něž advokát vykonává svou profesní činnost. Pojem „jiné prostory, v nichž advokát vykonává advokacii“ ve smyslu označeného ustanovení musí být tedy vykládán v souladu s tímto účelem jako jakýkoli prostor, který souvisí s výkonem advokacie a v němž se proto vyskytují informace o klientech, ať již v písemné, elektronické či jiné podobě. Vedle sídla advokáta zapsaného do seznamu advokátů jde dále např. o pobočku advokátní kanceláře, kancelář advokáta v sídle obchodní společnosti, jíž poskytuje právní služby, vozidlo advokáta nebo místa určená k archivaci či ukládání advokátních spisů.

Postup podle § 85b tr. ř. se však uplatní i u ostatních v úvahu přicházejících míst

vztahujících se k výkonu advokacie, v nichž lze ukládat, zpracovávat a využívat informace o klientech, jichž se dotýká povinnost mlčenlivosti advokáta. Mohou jimi být různá elektronická úložiště dat, a to ať už jde o webové stránky advokáta, vlastní datová úložiště advokáta nenacházející se v místech běžného výkonu advokátní praxe nebo úložiště provozovaná od advokáta odlišnou osobou, umožňující dálkový přístup pomocí internetové sítě (např. různé typy tzv. hostingů, cloudů, serverů).

Obydlí advokáta, pokud v něm vykonává advokacii, není jiným prostorem ve smyslu § 85b tr. ř., ale režim tohoto ustanovení na něj dopadá v rámci domovní prohlídky.

II. O návrhu nahradit souhlas zástupce České advokátní komory rozhodnutím soudce podle § 85b odst. 3 tr. ř. musí být zásadně rozhodnuto usnesením, proti němuž není stížnost přípustná. Neformální sdělení, jímž je navrhovatel informován, že se k jeho návrhu nepřihlíží, je možné pouze za podmínek uvedených v § 85b odst. 6 tr. ř., tj. pokud návrh neobsahuje náležitosti podle § 85b odst. 4 tr. ř., je neurčitý nebo nesrozumitelný či byl podán opožděně nebo někým, kdo k návrhu není oprávněn.

Ze smyslu a účelu ustanovení § 85b odst. 4 tr. ř. vyplývá, že zde kladený požadavek na označení listin a určitost návrhu je naplněn zásadně tím, že soudci je předložen elektronický nosič informací, obsahující elektronickou podobu pouze těch listin, které mají být soudcem přezkoumány, a to v technické úpravě umožňující přezkoumání (k tomu srov. rozhodnutí č. 30/2008 Sb. rozh. tr.). Splnění tohoto požadavku, jakož i přesvědčivé vylíčení skutečnosti, proč nesouhlas zástupce České advokátní komory k seznámení se orgánu provádějícímu úkon s obsahem těchto listin má být nahrazen rozhodnutím soudce, může spočívat také v tom, že návrh (popř. již podnět k jeho podání) i při obecnějším vymezením listin (např. poukazem na nosič informací nebo označené šanony či krabice obsahující větší množství obecně popsaných listin týkajících se dané věci) obsahuje jejich dostatečný výčet a podrobný popis skutkového děje. Z tohoto popisu musí vyplývat podezření ze spáchání trestného činu, včetně vysvětlení, jakým způsobem jsou místo prohlídky, popř. osoby, spojeny s trestnou činností, jak z vyhodnocení výsledků trestního řízení, ze skutečností odůvodňujících příkaz k prohlídce, jakož i výsledků provedené prohlídky vyplývá, že zajištěné věci korespondují s odůvodněním příkazu k prohlídce (nosiče informací, doklady aj.). Musí být také uvedeno, jaké konkrétní okolnosti mají být ze zajištěných listin (např. účetní dokumentace obchodní společnosti, obsah zajištěných elektronických nosičů dat týkajících se advokáta apod.) zjištěny a co mají ve vztahu k trestné činnosti prokázat, zda se listiny obecně týkají i jiných osob než těch, které mají v trestním řízení postavení obviněných.

Odlišný názor na výklad pojmu „jiné prostory, v nichž advokát vykonává advokacii“ soudce rozhodujícího o podaném návrhu od orgánu oprávněného k jeho podání není možno považovat za nedostatek náležitostí podle § 85b odst. 4 tr. ř. a nečiní návrh ani neurčitým nebo nesrozumitelným, proto nejsou-li splněny jiné předpoklady pro postup podle § 85b odst. 6 tr. ř., soudce o návrhu rozhodne usnesením podle § 85b odst. 9 tr. ř.

III. Orgánem oprávněným k podání návrhu podle 85b odst. 3 tr. ř. se rozumí v přípravném řízení soudce příslušného okresního soudu podle § 26 tr. ř. určený jeho rozvrhem práce, jímž nemusí být vždy stejný soudce, který domovní prohlídku nebo prohlídku jiných prostor nařídil.

O d ů v o d n ě n í :

Předseda trestního kolegia Nejvyššího soudu podle § 21 odst. 1 zákona č. 6/2002 Sb., o soudech,

soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o soudech a soudcích“), a čl. 14 odst. 1 písm. f) Jednacího řádu Nejvyššího soudu navrhl, aby trestní kolegium Nejvyššího soudu zaujalo stanovisko k otázce výkladu pojmu „jiné prostory, v nichž advokát vykonává advokacii“ (§ 85b odst. 1 tr. ř.) a k otázce, zda o návrhu ve smyslu § 85b odst. 3 tr. ř. má být vždy rozhodováno formou usnesení, nebo zda přichází v úvahu i jiná forma „rozhodnutí“ a za jakých podmínek.

Tento návrh učinil na základě podnětu prvního náměstka nejvyššího státního zástupce ze dne 30. 12. 2013. Z předloženého podnětu, jakož i k němu připojených příloh vyplývá, že Nejvyšší státní zastupitelství zaregistrovalo, že o návrhu okresního soudu podaném ve smyslu § 85b odst. 3 tr. ř. krajský soud nerozhodoval formou usnesení, ale pouze přípisem sdělil, že k návrhu nepřihlíží. Přitom absenci základních náležitostí návrhu krajský soud spatřoval v rozdílném výkladu pojmu „prostory, v nichž advokát vykonává advokacii“.

V návaznosti na tento podnět se předseda trestního kolegia Nejvyššího soudu obrátil na krajské soudy se žádostí o informaci související s aplikací ustanovení § 85b tr. ř. v jejich praxi a též praxi soudů v jejich obvodu. Z materiálu soudů plyne rozdílný přístup jak k otázce formy rozhodování o návrhu podle § 85b odst. 3 tr. ř., když část soudů rozhoduje za stejných okolností usnesením (viz usnesení Městského soudu v Praze ze dne 9. 7. 2014, sp. zn. Nt 615/2014) a další pouhým přípisem sdělují, že k návrhu nepřihlíží (viz sdělení Krajského soudu v Ostravě ze dne 1. 7. 2013, sp. zn. 2 Nt 424/2013, sdělení Městského soudu v Praze ze dne 18. 4. 2014, sp. zn. Nt 610/2014). V těchto souvislostech však nebylo možno přehlédnout, že ustanovení § 85b tr. ř. není jednotně vykládáno ani v obsahu pojmu „jiné prostory, v nichž advokát vykonává advokacii“ (srov. usnesení Vrchního soudu v Olomouci ze dne 30. 4. 2014, sp. zn. 6 To 24/2014, sdělení Městského soudu v Praze ze dne 18. 4. 2014, sp. zn. Nt 610/2014, Krajského soudu v Ostravě – pobočka v Olomouci ze dne 4. 2. 2014, sp. zn. 55 Nt 404/2014). Rozdílnou praxi soudů je třeba vzhledem k závažnosti těchto otázek a jejich poměrné frekventovanosti sjednotit zaujetím stanoviska trestního kolegia Nejvyššího soudu.

Trestní kolegium Nejvyššího soudu si před zaujetím stanoviska vyžádalo podle § 21 odst. 3 zákona o soudech a soudcích vyjádření od Ministerstva spravedlnosti České republiky, Ministerstva vnitra České republiky, Nejvyššího státního zastupitelství, předsedů vrchních a krajských soudů, právnických fakult v Praze, v Brně, v Plzni a v Olomouci, Institutu pro kriminologii a sociální prevenci, Ústavu státu a práva Akademie věd České republiky, veřejného ochránce práv a České advokátní komory. Spolu se žádostí o vyjádření jim zaslalo návrh stanoviska v následujícím znění.

I. Účelem ustanovení § 85b odst. 1 tr. ř. je ochrana listin, k nimž se váže povinnost mlčenlivosti advokáta, a ochrana práv třetích osob, pro něž advokát vykonává svou profesní činnost. Pojem „jiné prostory, v nichž advokát vykonává advokacii“ ve smyslu označeného ustanovení musí být proto vykládán v souladu s tímto účelem jako jakýkoli prostor, který souvisí s výkonem advokacie a v němž se proto pravidelně vyskytuje větší množství informací o klientech ať již v písemné, elektronické či jiné podobě. Vedle sídla advokáta registrovaného u České advokátní komory jde dále např. o pobočku advokátní kanceláře, kancelář advokáta v sídle obchodní společnosti, jíž poskytuje právní služby, vozidlo advokáta nebo místa určená k archivaci či ukládání advokátních spisů.

Postup podle § 85b tr. ř. se vztahuje i na specializované servery určené k uložení, zpracování a využívání dat na vzdálených počítačích přes internet (tzv. cloudy), neboť mají charakter listiny ve smyslu § 85b odst. 12 tr. ř. a prostřednictvím přístupu k internetu se mohou nacházet v prostorách, v nichž advokát vykonává advokacii.

II. O návrhu nahradit souhlas zástupce České advokátní komory rozhodnutím soudce podle § 85b odst. 3 tr. ř. musí být zásadně rozhodováno usnesením. Neformální sdělení, jímž je navrhovatel informován, že se k jeho návrhu nepřihlíží, je možné pouze za podmínek uvedených v § 85b odst. 6 tr.

ř., tj. pokud návrh neobsahuje náležitosti podle § 85b odst. 4 tr. ř., je neurčitý nebo nesrozumitelný či byl podán opožděně nebo někým, kdo k návrhu není oprávněn.

Rozdílný výklad pojmu „jiné prostory, v nichž advokát vykonává advokacii“ však není možno považovat za nedostatek náležitostí podle § 85b odst. 4 tr. ř. a nečiní návrh ani neurčitým nebo nesrozumitelným, proto nejsou-li splněny jiné předpoklady pro postup podle § 85b odst. 6 tr. ř., soudce o návrhu rozhodne podle § 85b odst. 9 tr. ř.

III. Orgánem oprávněným k podání návrhu podle § 85b odst. 3 tr. ř. se rozumí v přípravném řízení soudce příslušného okresního soudu podle § 26 tr. ř. určený jeho rozvrhem práce, jímž nemusí být vždy stejný soudce, který domovní prohlídku nebo prohlídku jiných prostor nařídil.

Z uvedených subjektů se písemně vyjádřili veřejný ochránce práv, Ministerstvo vnitra České republiky, Nejvyšší státní zastupitelství, Krajský soud v Ostravě a Krajský soud v Hradci Králové a své stanovisko přednesli i zástupci České advokátní komory.

Veřejný ochránce práv poukázal na skutečnost, že v rozsahu závěru kolegia o podmínkách ochrany specializovaných úložišť dat prostřednictvím takzvaných cloudů zřejmě vynikne problematičnost (až nesplnitelnost) přesného označení důkazů ve smyslu ustanovení § 85b odst. 4 a 5 tr. ř. bez možnosti seznámit se včas s obsahem takových úložišť.

Ministerstvo vnitra se ztotožnilo s navrhovaným vymezením jiných prostor, v nichž advokát vykonává advokacii, nicméně by podle jeho názoru bylo vhodné vymezit tento pojem i negativně, resp. popsat situace, které nelze pod tento pojem subsumovat, a zároveň konkretizovat slovní spojení „v nichž se proto pravidelně vyskytují informace o klientech“. K části týkající se vzdálených úložišť dat (tzv. cloudů) navrhlo doplnit, že se režim podle § 85b tr. ř. přirozeně neuplatní v případech, kdy na vzdálené uložiště dat bude nutné nahlížet jako na jakýkoliv jiný prostor a nikoliv jako na nosič informací – listinu (např. v místnosti, kde se nacházejí servery, bude spáchána vražda). Poukazovalo i na problém nemožnosti orgánů činných v trestním řízení označit zájmové listiny uložené v počítači na externím hard disku důsledku nedostatečné součinnosti zástupce České advokátní komory, která může vést až k odmítnutí návrhu soudem, resp. k tomu, že tento návrh nebude vůbec podán.

Nejvyšší státní zastupitelství vyslovilo s formulací návrhu stanoviska souhlas a uvedlo na podporu souhlasného vyjádření řadu argumentů, ale i některé připomínky či podněty. Považovalo za vhodné, aby nejméně v odůvodnění předmětného stanoviska kolegia bylo zdůrazněno, že režim uvedený v § 85b tr. ř. se vztahuje na jakékoli prostory, v nichž se nachází informace či soubory informací, k nimž se váže povinnost mlčenlivosti advokáta a které mají charakter listiny ve smyslu § 85b odst. 12 tr. ř., a tedy i prostory nesouvisející přímo s pravidelným výkonem advokátní praxe konkrétního advokáta. Mělo za to, že s ohledem na překotný technologický vývoj, by formulace stanoviska, ve kterém by byl zmíněn pouze jeden typ datového uložiště, navíc výkladově dávaného do souvislosti s termínem „jakýkoli prostor, který souvisí s výkonem advokacie“ byla na újmu budoucí použitelnosti stanoviska, jelikož toto by se postupem doby muselo dále zpřesňovat či revidovat právě s ohledem na postupný technologický vývoj na poli nejen vlastního technického ukládání dat, ale též určení míst, kde se tato data schraňují a ukládají. Pokládalo za vhodné, aby stanovisko nejméně ve svém odůvodnění výslovně uvádělo, že se výše diskutovaný režim § 85b tr. ř. týká i prostor, jež jsou odlišené od prostor používaných advokátem k výkonu advokacie v případě, že v nich advokát ukládá či sdílí informace, na něž se vztahuje povinnost mlčenlivosti advokáta. Nejvyšší stání zastupitelství se dále vyjádřilo i k určení orgánu oprávněného k podání návrhu podle § 85b odst. 3 tr. ř. Podle jeho mínění zde není důvod obcházet rozvrh práce určující přidělování věcí jednotlivým soudcům řešícím věci v přípravném řízení v souvislosti s určením konkrétního soudce, který je oprávněn k podání návrhu dle § 85b odst. 3 tr. ř. Teoretickým protiargumentem může být časová náročnost přípravy návrhu, který je třeba zpracovat ve lhůtě 15 dnů ode dne odmítnutí souhlasu zástupcem České advokátní komory

(§ 85b odst. 5 tr. ř.), kdy vhodnější se jeví, aby se návrhem zabýval soudce, který již byl s věcí obeznámen v rámci povolování domovní prohlídky nebo prohlídky nebytových prostor. Takovéto kritérium určení konkrétního soudce (rychlost vyřízení věci) však trestní řád neobsahuje, a proto by tento postup byl v rozporu s normativní úpravou způsobu přidělování věcí jednotlivým soudcům řešícím věci v přípravném řízení.

V doplňujícím podání Nejvyšší státní zastupitelství navrhovalo, aby se stanovisko vyjádřilo též k otázce, který orgán činný v trestním řízení by měl provést vyhodnocení (vytřídění) listin a nosičů dat zajištěných při domovní prohlídce nebo prohlídce jiných prostor, v nichž advokát vykonává advokacii v případě, kdy zástupce České advokátní komory odepře souhlas, aby se s jejich obsahem seznámil i orgán provádějící úkon, s cílem zajistit pouze zájmovou agendu pro účely návrhu podle § 85b odst. 3 tr. ř., a dále který orgán činný v trestním řízení, jakým způsobem a v jakém rozsahu je oprávněn seznámit se s obsahem důkazů (listin a nosičů dat) zajištěných při domovní prohlídce nebo prohlídce jiných prostor, v nichž advokát vykonává advokacii, tak, aby mohlo dojít k objektivnímu vyhodnocení jejich obsahu a posouzení, zda se může jednat o relevantní důkaz, bez něhož nelze úspěšně vést trestní řízení.

Krajský soud v Ostravě, byť souhlasil s principy, na nichž je stanovisko postaveno, uvedl, že Nejvyšší soud především dostatečně nezvážil „technická“ specifika listin v jejich elektronické podobě, tedy elektronických dokumentů, způsobu jejich uložení a nakládání s takovými daty, a to jak z hlediska technického, tak i z hlediska pravomoci justičních orgánů. Upozornil na technickou nemožnost dodržet postup stanovený § 85b tr. ř. především u vzdálených úložišť (cloudů) a elektronických nosičů dat chráněných heslem či dokonce šifrováním. Navrhl, aby advokátnímu tajemství a postupu podle § 85b tr. ř. podléhaly pouze dokumenty, které bude pověřený zástupce České advokátní komory schopen po obsahové stránce posoudit a v případě vzdálených úložišť i pořídit jejich kopie, a to bez specializované pomoci. Nebude-li pověřený zástupce České advokátní komory schopen dokumenty z důvodu jejich elektronické ochrany (heslem či šifrováním) posoudit, nebude se na ně povinnost advokátní mlčenlivosti vztahovat (není důvod ke dvojí ochraně dokumentů – zákonem a heslem či šifrováním). Takové dokumenty pak mohou být policií zajištěny a podrobeny znaleckému zkoumání mimo postup podle § 85b tr. ř. Dotčenému advokátovi přitom zůstává zachována možnost, aby v průběhu prohlídky heslo pověřenému zástupci České advokátní komory sdělil a případně umožnil rozšifrování dokumentů a tím své dokumenty podrobil režimu podle § 85b tr. ř.

Krajský soud v Hradci Králové souhlasil se zněním návrhu stanoviska. Připomněl též další spornou záležitost, která souvisí s neurčitým označením listin, ohledně nichž se navrhovatel domáhá nahrazení souhlasu zástupce České advokátní komory. Pokud se u advokáta, resp. v prostorách, v nichž vykonává advokacii, provádí domovní prohlídka a zástupce České advokátní komory neumožní orgánu provádějícímu prohlídku nahlédnout ani do záhlaví zabezpečených listin (obdobně do zařízení uchovávajícího data v elektronické podobě), vzniká problém, jak dostatečně konkrétně označit listiny, ohledně nichž se navrhovatel domáhá nahrazení souhlasu zástupce České advokátní komory k seznámení s jejich obsahem.

S návrhem stanoviska vyjádřila souhlas i České advokátní komora. Akcentovala význam mlčenlivosti advokáta a jeho ochrany, poukázala na problém vymezení věci důležité pro trestní řízení, listin obsahujících informace o klientech v souvislosti s rozvojem elektronických úložišť. Vedle návrhu na zpřesnění právní věty pod bodem I. (místo spojení „kde se pravidelně vyskytuje větší množství informací o klientech“ se jeví vhodnější „kde se pravidelně vyskytují informace o klientech“) upozornila také na problém, že nebylo dostatečně vysvětleno, podle jakého zákona se má vést řízení o nahrazení souhlasu zástupce České advokátní komory k seznámení se s obsahem listin a proč soudy odmítají aplikovat pozdější úpravu obsaženou v zákoně o zvláštních řízeních soudních.

Trestní kolegium Nejvyššího soudu, též po zvážení všech výše uvedených vyjádření a v nich

obsažených argumentů, zaujalo shora uvedené stanovisko.

I.
Obecná východiska, výklad pojmu „jiné prostory, v nichž advokát vykonává advokacii“ (§ 85b odst. 1 tr. ř.).

Ustanovení § 85b bylo zařazeno do trestního řádu novelou provedenou zákonem č. 79/2006 Sb., kterým se mění zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony, a upravilo součinnost České advokátní komory při provádění domovní prohlídky nebo prohlídky jiných prostor, v nichž advokát vykonává advokacii, a proto se zde nacházejí listiny, na něž se vztahuje povinnost mlčenlivosti advokáta (srov. § 21 zákona o advokacii). Dřívější úprava přinášela aplikační problémy při posuzování různých písemností a nosičů informací, zda podléhají či nepodléhají ediční povinnosti advokáta, a při stanovení osoby, která by byla oprávněna k takovému přezkoumání. Z tohoto důvodu byla zmíněnou novelou upravena povinnost orgánů činných v trestním řízení vyžádat si při provádění domovní prohlídky nebo prohlídky jiných prostor, v nichž advokát vykonává advokacii, a kde se proto mohou nacházet listiny, na něž se vztahuje povinnost mlčenlivosti advokáta, vždy účast zástupce České advokátní komory (dále též jen „Komora“), neboť hrozí průlom do důvěrného vztahu advokát – klient ze strany státu.

Jak vyplývá z důvodové zprávy k označené novele trestního řádu, právě v zájmu ochrany a právní jistoty klientů příslušného advokáta bylo zařazeno do trestního řádu zmiňované ustanovení § 85b, které upravuje postup státních orgánů provádějících prohlídku a Komory v případě, že by se na zajištěné listiny mohla vztahovat povinnost mlčenlivosti advokáta. Práva třetích osob jsou v rámci tohoto postupu chráněna na prvém místě zástupcem Komory, jehož úkolem je vyjadřovat se k charakteru zajištěných listin a možnosti jejich vydání. Důvody, pro které zástupce Komory odepře souhlas k seznámení se s listinami, lze přezkoumat pouze soudem, a to jen na návrh, jehož obsah je vymezen v odstavci 4 výše uvedeného ustanovení a který musí být podán ve lhůtě 15 dnů od odepření udělení souhlasu zástupcem Komory. Je třeba zdůraznit, že případné nahrazení souhlasu zástupce Komory rozhodnutím soudce nelze v žádném případě vykládat jako možnost zbavení advokáta povinnosti mlčenlivosti o skutečnostech uvedených v zajištěných listinách. Důvodem nahrazení souhlasu bude zpravidla pouze to, že se na tyto listiny povinnost mlčenlivosti nevztahuje.

Cílem úpravy obsažené v ustanovení § 85b tr. ř. je poskytnout ochranu listinám, které obsahují skutečnosti, na něž se vztahuje povinnost mlčenlivosti advokáta. Tato úprava sleduje především případy, kdy se v prostorách advokátní kanceláře provádí prohlídka a advokát není osobou, která je podezřelá nebo obviněná z trestného činu, a kdy orgány činné v trestním řízení takto mohou získat důvěrné informace důležité pro přípravu obhajoby jeho klienta, který je tímto podezřelým nebo obviněným, a tak zasáhnout do práva na obhajobu a tím oslabit nebo zcela prolomit požadavek mlčenlivosti advokáta a potažmo i rovnosti zbraní v trestním řízení. Současně touto úpravou zákonodárce poskytuje ochranu práv třetích osob, vůči kterým vykonává advokát svou profesní činnost nesouvisející s probíhajícím trestním řízením. Zároveň je však ustanovení § 85b tr. ř. formulováno tak, aby pachatelé trestné činnosti nemohli zneužít povinné mlčenlivosti advokáta tím, že s jeho vědomím cíleně páchají trestnou činnost a prostor jeho kanceláře využívají jako krytí, domnívajíce se, že jim díky mlčenlivosti poskytuje dostatečnou ochranu před orgány činnými v trestním řízení, například v ní přechovávají listiny nebo záznamy na elektronických nosičích informací nebo z prostor kanceláře dokonce přímo páchají trestnou činnost (k tomu viz usnesení Ústavního soudu ze dne 24. 3. 2014, sp. zn. III. ÚS 3988/13).

Na ochranu mlčenlivosti advokáta, resp. ochranu vztahu advokát – klient v souvislosti s prohlídkou jeho obchodních a obytných prostor, se vztahuje ochrana zakotvená zejména v článku 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen „Úmluva“). Podle ustálené judikatury Evropského soudu pro lidská práva (dále „ESLP“) se pojmem „obydlí“ ve smyslu článku 8 odst. 1

Úmluvy chápe nejenom domov jednotlivce. Tento pojem má širší význam a může se vztahovat například na kancelář dotčené osoby, sídlo společnosti řízené jednotlivcem, jakož i sídlo právnické osoby, pobočky a jiné obchodní prostory. Dokládá to kupř. rozsudek ve věci Niemietz proti Německu ze dne 16. 12. 1992, č. 13710/88, v němž ESLP prvně rozšířil ochranu podle článku 8 Úmluvy ze soukromého obydlí i na obchodní prostory s argumentem, že není vždy možné zřetelně odlišovat, které aktivity jednotlivce tvoří část jeho profesního nebo obchodního života a které nikoliv. To platí obzvláště v případě osoby vykonávající svobodné povolání (§ 29). Aktivity spojené se zaměstnáním mohou být vykonávány ze soukromého domova, a naopak mimopracovní aktivity z kanceláře nebo obchodních prostor (§ 31). Šetření v kanceláři advokáta nesplňovalo podmínku nezbytnosti v demokratické společnosti, protože příkaz k prohlídce byl příliš obecný. V Německu navíc nebyla prohlídka advokátní kanceláře chráněna speciálními procesními zárukami (jaké představuje například povinná přítomnost nezávislého pozorovatele). Rovněž s ohledem na materiály, které byly vyšetřovány, bylo zasahováno do profesního tajemství v nepřiměřeném rozsahu (§ 37). Obdobné závěry vyplývají z rozsudků ve věcech Petri Sallinen a ostatní proti Finsku[>1<] , § 70; Wieser and Bicos Beteiligungen GmbH. proti Rakousku[>2<] , § 43; Iliya Stefanov proti Bulharsku[>3<] , § 34; Smirnov proti Rusku[>4<] , § 36; Kolesnichenko proti Rusku[>5<] , § 29 atd. Mezi dokumenty chráněné tímto článkem patří nejenom korespondence jako taková, resp. listiny v hmotné podobě, ale i elektronická data (srov. Sallinen, cit. výše, Wieser and Bicos, cit. výše, Iliya Stefanov, cit. výše, a další).

Předmětem ochrany článku 8 Úmluvy je především ochrana jednotlivce před svévolnými zásahy veřejné moci. Hlavní myšlenkou výše analyzovaných judikátů je důraz na ochranu důvěrného vztahu advokát – klient a na ochranu mlčenlivosti advokáta v souvislosti s dokumenty souvisejícími s tímto vztahem. Přístup ESLP není formalistický a pojem „obydlí" ve smyslu článku 8 Úmluvy chápe extenzivně – nejenom jako domov, ale i jako kancelář, sídlo společnosti, její pobočky, vozidlo atd. Pojem korespondence vykládá ESLP rovněž extenzivně; vztahuje se jak na listiny (v písemné podobě), tak na data uložená v elektronické podobě či seznam webových stránek navštívených zaměstnancem (srov. Copland proti Spojenému království[>6<]), ochranu přiznává i telefonickým hovorům. Při zásahu do práva na ochranu soukromí prohlídkou nebo šetřením státními orgány ESLP vyžaduje kromě zákonnosti a legitimního cíle daného průlomu do tohoto důvěrného vztahu existenci procesních záruk, jež zajistí, že vztah nebude narušen v nepřiměřené míře.

ESLP v žádném z analyzovaných rozhodnutí neřešil otázku relevance toho, na jakém místě, resp. v jakých prostorách, se nacházela důvěrná korespondence chráněná profesním tajemstvím. Pojem obydlí a korespondence totiž vykládá poměrně široce. V rozsudcích naproti tomu hodnotil způsob, jakým byly dokumenty zpřístupněny státním orgánům nebo zabaveny, a jaké záruky přitom byly přítomny za účelem zajištění důvěrnosti vztahu mezi advokátem a jeho klienty.

Z judikatury ESLP vyplývají také jisté v odborné literatuře traktované závěry, podle nichž není v rozporu s Úmluvou, resp. jejím článkem 8, pokud mají advokáti povinnost vykonat úkon, který by se mohl dotknout výsady vztahu advokát – klient (André a další proti Francii). O takovou povinnost může jít v rámci vedení domovní prohlídky a zabavení dat, které tedy mohou být zásahem buď do práva na respektování obydlí a korespondence, či korespondence samotné (Wieser a Bicos Beteiligungen GmbH. proti Rakousku; Robathin proti Rakousku) či obydlí samotného (Smirnov proti Rusku; Golovan proti Ukrajině). Musí však jít o zásah zákonný, přičemž zákon musí mít kvality požadované v odst. 2 článku 8 Úmluvy (Golovan proti Ukrajině), zásah musí sledovat legitimní cíl uvedený tamtéž bez ohledu na to, zda je advokát sám trestně stíhán (Robathin proti Rakousku), či nikoli (André a další proti Francii; Michaud proti Francii apod.), a musí být též přiměřený cíli, který sleduje, přičemž smluvní státy zde mají poměrně širokou rozhodovací pravomoc.

Nařízení musí být cílené, nikoliv obecné, musí být omezeno pouze a toliko na dané trestní řízení zahájené proti advokátu či proti jeho klientovi (André a další proti Francii; Robathin proti Rakousku

apod.) a musí být velmi pečlivě odůvodněno. Konečně nelze pominout ani poznatek, že v některých případech výsada vztahu advokát – klient je méně důležitá než např. boj proti terorismu či praní špinavých peněz (Michaud proti Francii).[>7<]

Na stejných zásadách je postavena i judikatura Ústavního soudu. Ústavní soud se již dříve ve svých rozhodnutích zabýval podmínkami postupu orgánů činných v trestním řízení při domovní prohlídce a prohlídce jiných prostor, v nichž advokát vykonává advokacii. V nálezu sp. zn. III. ÚS 486/98 ze dne 21. 1. 1999 (N 12/13 SbNU 79) reagoval mimo jiné na námitku, že postupem policejního orgánu při prohlídce jiných prostor došlo k porušení ustanovení § 21 zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o advokacii"), upravujícího povinnost advokáta zachovávat mlčenlivost o všech skutečnostech, o nichž se dozvěděl v souvislosti s poskytováním právních služeb. Konstatoval přitom, že zákonná povinnost mlčenlivosti svědčící advokátovi je povinností státem přikázanou, a tedy i obecně chráněnou (§ 21 zákona o advokacii). Současně Ústavní soud zdůraznil, že jde nikoli o výsadu advokáta, která by měla založit exempci z obecně platného právního řádu, ale že se jedná o povinnost uloženou advokátovi v zájmu jeho klientely a pro její ochranu a která v tomto smyslu a rozsahu požívá také příslušné ochrany. V uvedeném rozhodnutí též konstatoval, že pokud je v rozporu s procesním stavem věci policejními orgány zadržována v rámci domovní prohlídky advokátovi odebraná základní jednotka k osobnímu počítači, ačkoli měla být vydána, dotýká se tato skutečnost nejen ústavně zaručeného základního práva podle čl. 36 odst. 1 Listiny, ale také práva daného čl. 11 odst. 1 Listiny.

Ústavní soud na toto rozhodnutí navázal v usnesení sp. zn. IV. ÚS 2/02 ze dne 28. 3. 2002 (U 11/25 SbNU 385), v němž jednak uvedl, že při výkonu prohlídky jiných prostor, pro jejíž nařízení byly splněny zákonné podmínky, lze jako věci důležité pro trestní řízení zajistit i výpočetní techniku a záznamová média, případně jejich kopie, i když existuje možnost, že zajištěné nosiče informací obsahují vedle záznamů o skutečnostech důležitých pro trestní řízení i informace o skutečnostech, které se netýkají probíhajícího trestního řízení a ke kterým se váže státem uložená nebo uznaná povinnost mlčenlivosti. Současně však zdůraznil, že je samozřejmé, že je třeba postupovat v souladu se zásadou přiměřenosti a zdrženlivosti (§ 2 odst. 1 a § 52 tr. ř.), kteréžto zásady spočívají v tom, že orgány činné v trestním řízení budou v míře co nejmenší zasahovat do základních práv a právem chráněných zájmů těch osob, vůči kterým není vedeno trestní řízení.

V nálezu sp. zn. II. ÚS 2894/08 ze dne 28. 8. 2009 (N 191/54 SbNU 361) pak týž soud zdůraznil, že povinnost mlčenlivosti je základním předpokladem pro poskytování právní pomoci a tím i nezbytnou podmínkou fungování demokratické společnosti. Výkon profese advokáta vychází z důvěrného vztahu mezi advokátem a klientem a z důvěry klienta v mlčenlivost advokáta. Nejedná se v žádném případě o jakousi výsadu advokáta, která by měla založit vynětí z obecně platného a závazného právního řádu, ale jde o povinnost uloženou advokátovi v zájmu jeho klientů a pro jejich ochranu. V tomto smyslu také profesionální tajemství a jeho dodržování advokátem požívá příslušné ochrany, a to zejména v situacích, kdy tato povinnost advokáta může být ohrožena v případech jako je domovní prohlídka u advokáta nebo v jeho kanceláři, prováděná podle ustanovení § 85b tr. ř. Práva třetích osob jsou v rámci tohoto postupu chráněna na prvém místě zástupcem Komory. Důvody, pro které zástupce Komory odepře souhlas k seznámení se s listinami, lze přezkoumat pouze soudem, a to jen na návrh, jehož obsah je vymezen v odstavci 4 výše uvedeného ustanovení a který musí být podán ve lhůtě 15 dnů od odepření souhlasu zástupcem Komory.

Dále zde mimo jiné konstatoval, že prolomení nezávislosti advokáta bez zákonných důvodů znamená zásah jak do práv klientů, tak do synallagmaticky daných povinností a práv advokátových souvisejících s výkonem jeho povolání. Zadržováním výpočetní techniky, ale také informací a dokumentů v ní uložených, které je advokát ze zákona povinen v rámci poskytování právních služeb přiměřeně evidovat (§ 25 odst. 1 zákona o advokacii), a které k řádnému výkonu advokacie potřebuje, v rozporu s procesním stavem věci, je pak dotčeno advokátovo ústavně zaručené právo

vlastnit majetek podle čl. 11 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, a ve svém konečném důsledku představuje i zásah do práva podnikat a provozovat jinou hospodářskou činnost podle čl. 26 Listiny základních práv a svobod. Toto právo totiž zahrnuje i povinnost orgánů činných v trestním řízení respektovat advokátovu povinnost mlčenlivosti sloužící jako ochrana klientů advokáta, a tedy advokátovu mlčenlivost jako podmínku pro výkon advokacie, který je advokátovou podnikatelskou činností.

Z mnoha dalších rozhodnutí Ústavního soudu je na místě zaznamenat také nález sp. zn. II. ÚS 889/10 ze dne 25. 11. 2010 (N 237/59 SbNU 405), v němž soud mimo jiné konstatuje, že účelem trestního řízení není jen náležité zjištění trestných činů a potrestání pachatelů (§ 1 odst. 1 tr. ř.), nýbrž i projednání věcí s plným šetřením práv a svobod zaručených Listinou a mezinárodními smlouvami o lidských právech a základních svobodách, jimiž je Česká republika vázána (§ 2 odst. 4 tr. ř.). Je naprosto nezbytné, aby obecné soudy vynakládaly přiměřenou míru pečlivosti při posuzování všech okolností rozhodných pro ústavně souladný zásah do jakýchkoliv základních práv a svobod. Proto je významné, aby obecný soud pečlivě zvažoval u každé listiny zvlášť, zda je dotčený advokát ohledně jejího obsahu povinen zachovat mlčenlivost.

Přiměřená pečlivost při seznamování se s obsahem všech listin zajištěných v kanceláři advokáta, jež mají být vydány orgánům veřejné žaloby pro účely dokazování v trestním řízení, slouží především k ochraně práv těch klientů advokáta, kteří s předmětnou trestní věcí nemají vůbec nic společného. Za těchto okolností si tato pečlivost vyžaduje určitý čas, technické možnosti a vůbec celkový přístup soudce, který o věci rozhoduje. Jakékoliv paušalizování je naprosto nepřípustné. V posuzovaném případě obecný soud evidentně nedostál své povinnosti podrobně se seznámit se všemi listinami (mobilními telefony), které byly zajištěny v kanceláři advokáta a jež mají být vydány orgánům veřejné žaloby jako důkazy v trestním řízení. Přezkum obecného soudu proto v daném případě nebyl efektivní ochranou práv všech dotčených osob. Aby totiž byl, tak by si obecný soud musel před rozhodnutím zajistit zpřístupnění dat na zajištěných mobilních telefonech, jak teprve následně učinil policejní orgán.

Ve světle těchto zásad nutno přistupovat i k výkladu dotčeného ustanovení § 85b tr. ř., které představuje určitý kompromis mezi povinností advokáta zachovat mlčenlivost a nutností dosáhnout účelu trestního řízení a jehož cílem je poskytnout ochranu listinám, které obsahují skutečnosti, k nimž se váže povinnost mlčenlivosti advokáta. Současně nutno připomenout již i Ústavním soudem zmiňované ustanovení § 2 odst. 4 věty třetí tr. ř., podle něhož orgány činné v trestním řízení trestní věci projednávají s plným šetřením práv a svobod zaručených Listinou základních práv a svobod a mezinárodními smlouvami o lidských právech a základních svobodách, jimiž je Česká republika vázána; při provádění úkonů trestního řízení lze do těchto práv osob, jichž se takové úkony dotýkají, zasahovat jen v odůvodněných případech na základě zákona a v nezbytné míře pro zajištění účelu trestního řízení. Jakkoliv ustanovení § 85b tr. ř. přináší v praxi řadu interpretačních a praktických problémů, jen některé z nich jsou předmětem tohoto stanoviska.

Není od věci nejprve v obecné rovině připomenout, že výkon advokacie je definován v § 1 odst. 1 zákona o advokacii jako poskytování právních služeb advokáty. Poskytováním právních služeb se podle § 1 odst. 2 tohoto zákona rozumí zastupování v řízení před soudy a jinými orgány, obhajoba v trestních věcech, udělování právních porad, sepisování listin, zpracovávání právních rozborů a další formy právní pomoci, jsou-li vykonávány soustavně a za úplatu. Poskytováním právních služeb se rozumí rovněž činnost opatrovníka pro řízení ustanoveného podle zvláštního právního předpisu, je-li vykonávána advokátem. Ve smyslu uvedeného ustanovení se tak jedná o veškeré úkony a činnosti, které advokát činí v rámci poskytování právní pomoci klientovi.

Povinnost mlčenlivosti advokáta je upravena v § 21 odst. 1 zákona o advokacii, podle něhož je advokát povinen zachovávat mlčenlivost o všech skutečnostech, o nichž se dozvěděl v souvislosti s

poskytováním právních služeb. Výjimky z této povinnosti, resp. její omezení, jsou stanoveny v § 21 odst. 3 až 7 zákona o advokacii. Z pohledu trestního řízení je relevantní vyloučení povinnosti mlčenlivosti podle § 21 odst. 7 v případech zákonem uložené povinnosti překazit trestný čin (trestný čin nepřekažení trestného činu podle § 367 tr. zákoníku). Naopak advokát nemá povinnost oznámit trestný čin; § 368 odst. 3 tr. zákoníku. Povinnosti mlčenlivosti může advokáta zprostit pouze klient a po jeho smrti či zániku právní nástupce klienta; má-li klient více právních nástupců, je potřebný souhlasný projev všech (srov. § 21 odst. 2 zákona o advokacii). Ustanovení § 8 odst. 5 tr. ř. pak výslovně vylučuje použití souhlasu soudce k vyžádání si informací, na něž se vztahuje povinnost mlčenlivosti, u povinnosti mlčenlivosti advokáta podle zákona o advokacii.

Podle už zmiňované judikatury Evropského soudu pro lidská práva (např. rozsudek ve věci André a další proti Francii, Michaud proti Francii), Ústavního soudu (např. usnesení sp. zn. III. ÚS 486/98, nálezy sp. zn. II. ÚS 2894/08, II. ÚS 889/10), ale ve shodě s nimi i Nejvyššího správního soudu (např. rozsudek ze dne 6. 6. 2013, sp. zn. 6 Ads 30/2012) a Nejvyššího soudu (např. rozsudek ze dne 30. 1. 2008, sp. zn. 8 Tdo 1148/2007, uveřejněný pod č. 25/2009 Sb. rozh. tr., rozsudek ze dne 18. 3. 2008, sp. zn. 21 Cdo 3341/2006) představuje povinnost mlčenlivosti součást práva na spravedlivý proces. Je základním předpokladem pro poskytování právní služby. Výkon profese advokáta vychází z důvěrného vztahu mezi advokátem a jeho klientem a z důvěry klienta v mlčenlivost advokáta. Jak již bylo s odkazem na judikaturu Ústavního soudu uvedeno, povinnost mlčenlivosti však není výsadou advokáta, která by měla založit exempci z obecně platného právního řádu, ale je povinností uloženou advokátovi v zájmu jeho klientely a pro její ochranu, která v tomto smyslu a rozsahu požívá také příslušné ochrany. Provedení domovní prohlídky či prohlídky jiných prostor u advokáta je možné, avšak musí být poskytnuty zvláštní záruky k účinné ochraně profesního tajemství. Tyto záruky lze poskytnout ve formě účinné účasti zástupce profesní advokátní komory při prohlídce a účinné kontroly soudu; z pohledu českého právního řádu je představuje právě ustanovení § 85b tr. ř.

Podle § 85b odst. 1 tr. ř. při provádění domovní prohlídky nebo prohlídky jiných prostor, v nichž advokát vykonává advokacii, pokud se zde mohou nacházet listiny, které obsahují skutečnosti, na něž se vztahuje povinnost mlčenlivosti advokáta, je orgán provádějící úkon povinen vyžádat si součinnost Komory; orgán provádějící úkon je oprávněn seznámit se s obsahem těchto listin pouze za přítomnosti a se souhlasem zástupce Komory, kterého ustanoví předseda Komory z řad jejích zaměstnanců nebo z řad advokátů. Stanovisko zástupce Komory je třeba uvést v protokolu podle § 85 odst. 3 tr. ř.[>8<]

Podle citovaného ustanovení je tedy orgán provádějící prohlídku povinen si vyžádat součinnost Komory, jsou-li dány tyto podmínky:

> a) jde o domovní prohlídku nebo prohlídku jiných prostor, ale dále i o provádění důkazu v bytě, obydlí, jiných prostorách nebo na pozemku (srov. § 85c tr. ř. s výslovným odkazem i na § 85b tr. ř.),
>
> b) prohlídka je prováděna v prostorách, v nichž advokát vykonává advokacii, a
>
> c) mohou se zde nacházet listiny, které obsahují skutečnosti, na něž se vztahuje povinnost mlčenlivosti advokáta.

Součinnost Komory stanovená v § 85b odst. 1 tr. ř. se při domovní prohlídce či prohlídce jiných prostor uplatní zásadně tehdy, jde-li o prostory, v nichž advokát vykonává advokacii, pokud se v nich mohou nacházet listiny, které obsahují skutečnosti, na něž se vztahuje povinnost mlčenlivosti. Listinou ve smyslu ustanovení § 85b tr. ř. (viz § 85b odst. 12 tr. ř.) se rozumí nejen písemnost, popřípadě její část (srov. § 112 odst. 2 tr. ř.), ale i nosiče informací, tedy nosiče dat v informační technice, jimiž se rozumí především součásti počítače (např. pevný disk), ale i diskety, CD, DVD,

magnetické pásky apod. Na jiné věci doličné se ustanovení § 85b tr. ř. nevztahuje (např. zbraně či jiné věcné důkazy).

Při výkladu pojmu „jiné prostory, v nichž advokát vykonává advokacii" je nutno vycházet z výše uvedeného a opakovaně zdůrazňovaného účelu ustanovení § 85b tr. ř. Výkonem advokacie se rozumí veškerá činnost advokáta při poskytování právních služeb, která není omezena prostorově na místo či sídlo advokáta registrovaného u České advokátní komory; srov. usnesení Vrchního soudu v Olomouci ze dne 30. 4. 2014, sp. zn. 6 To 24/2014[>9<] , přiměřeně také usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. 10. 2013, sp. zn. 3 Tdo 947/2013[>10<] . Podle § 13 odst. 1 zákona o advokacii sice musí mít advokát na území České republiky sídlo, které se zapisuje do seznamu advokátů, a toto sídlo je podle § 13 odst. 2 zákona o advokacii sídlem podnikání podle zvláštních právních předpisů, vykonává-li advokát advokacii samostatně nebo ve sdružení, povinnost vykonávat advokacii výlučně v takovém sídle však není zákonem stanovena. Naopak stavovský předpis[>11<] umožňuje advokátům vykonávat advokacii i mimo jejich sídlo. Listiny, na jejichž ochranu dopadá ustanovení § 85b tr. ř., se tak mohou nacházet i jinde než v sídle advokáta registrovaného u Komory. I takovým listinám, resp. informacím v nich obsaženým, musí být poskytnuta ochrana prostředky uvedenými v § 85b tr. ř. V této souvislosti třeba znovu poukázat i na judikaturu ESLP, který článek 8 Úmluvy garantující právo na ochranu soukromého života aplikoval nejen na kancelářské prostory, ale také na určité profesní a obchodní činnosti; srov. rozsudek Niemietz proti Německu.

Restriktivní výklad omezující aplikaci § 85b tr. ř. jen na sídlo advokáta registrované u Komory by byl v rozporu s účelem předmětného ustanovení a nastolil by nerovný přístup k ochraně informací, na něž se vztahuje povinnost mlčenlivosti advokáta. Za jiné prostory, v nichž advokát vykonává advokacii, je tedy nutno považovat jakýkoli prostor, který souvisí s výkonem advokacie a v němž se proto vyskytují informace o klientech ať už v písemné, elektronické či jiné podobě. Vedle již zmiňovaného sídla advokáta jde dále např. o pobočku advokátní kanceláře, kancelář advokáta v sídle obchodní společnosti, jíž poskytuje právní služby, vozidlo advokáta nebo místa určená k archivaci či ukládání advokátních spisů. Třeba ještě dodat, že obydlí advokáta, pokud v něm vykonává advokacii, není jiným prostorem ve smyslu § 85b tr ř., ale spadá pod režim tohoto ustanovení v rámci domovní prohlídky.

Nelze pominout zřetelný fakt, že v současnosti se těžiště informací přesunulo do elektronické podoby a stále více nabývají na významu informace v elektronické podobě. Advokát tak technicky může mít informace, na něž se vztahuje jeho povinnost mlčenlivosti, kdekoliv; jak na nosiči dat on-line, což může být osobní počítač nebo server v jeho kanceláři, ale také server nebo datové úložiště (tzv. cloud) nacházející se jinde, což může být i u subjektu, jehož předmětem činnosti je poskytování služeb v oblasti informačních systémů. Postup podle § 85b tr. ř. se tedy uplatní i u ostatních v úvahu přicházejících míst vztahujících se k výkonu advokacie, v nichž lze ukládat, zpracovávat a využívat informace o klientech, jichž se dotýká povinnost mlčenlivosti advokáta. Mohou jimi být různá elektronická úložiště dat, a to ať už jde o webové stránky advokáta, vlastní datová úložiště advokáta nenacházející se v místech běžného výkonu advokátní praxe nebo úložiště provozovaná od advokáta odlišnou osobou, umožňující dálkový přístup pomocí internetové sítě (např. různé typy tzv. hostingů[>12<] , cloudů[>13<] apod.).

Třeba ještě v této souvislosti dodat, že také ESLP klade elektronická data naroveň tištěným dokumentům a poskytuje jim ochranu zásadně minimálně totožnou a v některých případech dokonce i vyšší než dokumentům v hmotné podobě – viz požadavky na kvalifikaci přítomných osob, jež nejsou na věci zúčastněné (např. již dříve označené rozsudky ve věci Wiesser a Bicos Beteiligungen GmbH. proti Rakousku, § 60, 63; Iliya Stefanov proti Bulharsku, § 43).

II.

Postup orgánů činných v trestním řízení, odmítne-li zástupce Komory udělit souhlas podle

§ 85b odst. 1 tr. ř., náležitosti návrhu podle § 85b odst. 4 tr. ř. a způsoby rozhodnutí o něm.

Ustanovení § 85b odst. 2 tr. ř.[>14<] upravuje postup orgánů činných v trestním řízení, advokáta, zástupce Komory, popř. Komory, v situaci, že zástupce Komory odmítne souhlas podle odst. 1 udělit.

V případě uvedeném v odstavci 2 větě první tr. ř. lze podle § 85b odst. 3 tr. ř. souhlas zástupce Komory nahradit na návrh orgánu, který domovní prohlídku nebo prohlídku jiných prostor nařídil, rozhodnutím soudce nejblíže nadřízeného soudu, u něhož působí předseda senátu nebo soudce, který je oprávněn podle § 83 odst. 1 a § 83a odst. 1 tr. ř. nařídit domovní prohlídku nebo prohlídku jiných prostor. V případě prohlídky jiných prostor provedené policejním orgánem podle § 83a odst. 2 nebo 3 podává návrh podle věty první předseda senátu oprávněný k vydání příkazu a v přípravném řízení státní zástupce.

Odmítnutí souhlasu zástupce Komory podle odstavce 2 § 85b tr. ř. lze nahradit rozhodnutím soudce nejblíže nadřízeného soudu, u něhož působí předseda senátu nebo soudce, který je oprávněn nařídit podle § 83 odst. 1 tr. ř. domovní prohlídku nebo podle § 83a odst. 1 tr. ř. prohlídku jiných prostor. Příslušnost soudce nadřízeného soudu je odvíjena od příslušnosti soudce nebo předsedy senátu oprávněného podle uvedených ustanovení nařídit příslušnou prohlídku. Novela č. 459/2011 Sb. zde změnila úpravu příslušnosti orgánu k podání návrhu na nahrazení souhlasu zástupce Komory rozhodnutím soudu v návaznosti na nové znění § 83a tr. ř. V případě, kdy se jedná o prohlídku jiných prostor provedenou policejním orgánem za podmínek § 83a odst. 2 tr. ř. (bez příkazu soudce) nebo § 83a odst. 3 tr. ř. (se souhlasem uživatele dotčených prostor), návrh podává předseda senátu oprávněný k vydání příkazu (v řízení před soudem) a v přípravném řízení ho podává státní zástupce (vykonávající dozor nad zachováváním zákonnosti v přípravném řízení). Ve věci rozhoduje soudce nadřízeného soudu i v případě, že jde o věc, v níž je jinak příslušný k rozhodnutí senát.

Soudce nejblíže nadřízeného soudu může takové rozhodnutí vydat jen na návrh, jehož obsah je vymezen v odstavci 4 a který musí být podán ve lhůtě 15 dnů od odmítnutí udělení souhlasu zástupcem Komory (§ 85b odst. 5 tr. ř.).

Podle § 85b odst. 6 tr. ř. k návrhu, který neobsahuje všechny náležitosti nebo který je nesrozumitelný nebo neurčitý, soudce nepřihlíží; ustanovení § 59 odst. 4 věta třetí a čtvrtá tr. ř. se nepoužije. Obdobně soudce postupuje, byl-li návrh podán opožděně nebo byl-li podán někým, kdo k návrhu není oprávněn. O tomto postupu informuje soudce bez odkladu navrhovatele a Komoru.

Soudce v těchto případech vůbec o návrhu nerozhoduje (viz spojení „k návrhu soudce nepřihlíží“, „ o tomto postupu informuje soudce“, rozhodnutí přichází v úvahu jen v případech upravených v odstavci 9 § 85b tr. ř.), ale pouze o tomto svém postupu vyrozumí navrhovatele a Komoru. Tento v trestním řízení dosti neobvyklý postup[>15<] zákonodárce zřejmě zvolil z toho důvodu, aby se řízení o návrhu urychlilo a zbavilo zbytečného formalismu, přičemž stejně motivován byl dozajista i vyloučil-li možnost odstraňování nedostatků návrhů v řízení následujícím po podání návrhu. Takový postup však v sobě obsahuje zvýšenou možnost pochybení jak na straně navrhovatele, tak i soudce, přičemž taková pochybení již zpravidla nebude možno odstranit nebo jen velmi obtížně, neboť v mezidobí dojde k vrácení listin advokátovi Komorou podle § 85b odst. 2 tr. ř. Z těchto hledisek se tato úprava, která zvýšeně chrání mlčenlivost advokáta, což je jinak jistě správné, nejeví z hlediska účelu trestního řádu příliš zdařilou (k tomu shodně Šámal, P. a kol.: Trestní řád I. § 1 až 156. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck 2013, s. 1158-1159).

Ve smyslu tohoto ustanovení soudce, který je příslušný k rozhodnutí o návrhu, aby jím byl nahrazen souhlas zástupce Komory, k takovému návrhu nepřihlíží, jestliže návrh neobsahuje všechny náležitosti podle odstavce 4 (např. neuvádí označení listin, ohledně nichž je požadováno nahrazení souhlasu zástupce Komory[>16<] , k návrhu nebyl připojen protokol, v němž je zaznamenán nesouhlas

zástupce Komory s tím, aby se orgán provádějící úkon s obsahem listin seznámil[17]).

Dále tak postupuje tehdy, je-li návrh nesrozumitelný nebo neurčitý. Nelze zastírat, že právě ve vztahu k takto formulovanému požadavku, často ve spojení s již uváděnou nezbytnou obsahovou náležitostí návrhu spočívající v označení listin, ohledně nichž se navrhovatel domáhá nahrazení souhlasu zástupce Komory k seznámení se s jejich obsahem, se zjevují nedostatky stávající právní úpravy ustanovení § 85b tr. ř. Orgány činné v trestním řízení (ať už je to policejní orgán, státní zástupce nebo i soud) shodně upozorňují na problémy související s konkretizací listin s ohledem na nesouhlas advokáta a zástupce Komory, a to zvláště v případech prohlídky v elektronických úložištích dat.

Podle současné praxe soudů při provádění domovní prohlídky nebo prohlídky jiných prostor, v nichž advokát vykonává advokacii, podle § 85b tr. ř. je požadavek srozumitelnosti a určitosti návrhu ve smyslu ustanovení § 85b odst. 6 tr. ř. naplněn zásadně tím, že soudci je předložen elektronický nosič informací, obsahující elektronickou podobu pouze těch listin, které mají být soudcem přezkoumány, a to v technické úpravě umožňující přezkoumání. Takový postup rovněž vyhovuje požadavkům uvedeným v ustanovení § 85b odst. 2 tr. ř. (viz rozhodnutí č. 30/2008 Sb. rozh. tr.).

Splnění tohoto požadavku vyžaduje, aby byla prohlídka jiných prostor orgány přípravného řízení důsledně připravena a organizována. Zákon v ustanovení § 85b tr. ř. předpokládá, že orgány činné v trestním řízení na místě samém při provádění prohlídky za přítomnosti a se souhlasem zástupce Komory v podstatě vyčlení nalezené listiny na ty, jež jsou předmětem zájmu a důvodem provedené prohlídky, a ty, jichž se trestní řízení netýká. V případě, že je prováděna prohlídka v elektronickém úložišti dat, je žádoucí již v tomto stadiu zajistit přítomnost znalce z příslušného oboru (kybernetika, výpočetní technika) a v součinnosti s ním označit listiny, které jsou předmětem zájmu orgánu přípravného řízení a ohledně kterých se posléze navrhovatel domáhá nahrazení souhlasu zástupce Komory k seznámení se s jejich obsahem. I přesto nelze vyloučit, že výše uvedenému požadavku nelze vždy bezezbytku dostát, což ale nemůže vést k rezignaci orgánů přípravného řízení na plnění jejich povinností. I když orgány činné v přípravném řízení nemohly pro nesouhlas zástupce Komory provést ani základní vyhodnocení a selekci nalezených listin v písemné podobě či nosičů dat, důsledkem čehož je i nemožnost bližší specifikace zajištěných listin v návrhu adresovaném soudci, neznamená to za každých okolností zmaření možnosti návrh podle § 85b odst. 3 tr. ř. úspěšně podat, neboť je třeba vycházet ze smyslu citovaných ustanovení.

Z předložených rozhodnutí a vyrozumění vyplývá, že praxe soudů je při posuzování této problematiky rozdílná. Na jedné straně soudci, a to v převažující míře, poukazují na neurčitost vymezení listin, kterých se má nahrazení souhlasu zástupce Komory týkat, a toho, co bylo hledanými věcmi při prohlídkách prostor, kde advokát vykonává advokacii[18]. Naproti tomu v jiných případech soudy návrhy na nahrazení souhlasu zástupce Komory k seznámení se s obsahem zajištěných listin přijímají a návrh projednají ve veřejném zasedání, přičemž předmětné listiny jsou popsány obdobně (počítače, složky, šanony písemností)[19].

Trestní kolegium Nejvyššího soudu shledává správným takový postup soudce, který požadavek na „označení listin“ a určitost návrhu řeší s přihlédnutím ke všem konkrétním okolnostem případu, nikoliv jen striktně formálně.

Ze smyslu a účelu ustanovení § 85b tr. ř. vyplývá, že zde kladený požadavek na označení listin a určitost návrhu, jakož i přesvědčivé vylíčení skutečnosti, proč nesouhlas zástupce Komory k seznámení se orgánu provádějícímu úkon s obsahem těchto listin má být nahrazen rozhodnutím soudce, může spočívat také v tom, že návrh (popř. již podnět k jeho podání) i při obecnějším vymezením listin (např. poukazem na nosič informací nebo označené šanony či krabice obsahující větší množství obecně popsaných listin týkajících se dané věci) obsahuje jejich dostatečný výčet a

podrobný popis skutkového děje, z něhož vyplývá podezření ze spáchání trestného činu, včetně vysvětlení, jakým způsobem jsou místo prohlídky, popř. osoby, spojeny s trestnou činností, jak z vyhodnocení výsledků trestního řízení, ze skutečností odůvodňujících příkaz k prohlídce, jakož i výsledků provedené prohlídky vyplývá, že zajištěné věci korespondují s odůvodněním příkazu k prohlídce (nosiče informací, doklady aj.), jaké konkrétní okolnosti mají být ze zajištěných listin (např. účetní dokumentace obchodní společnosti, obsah zajištěných elektronických nosičů dat týkajících se advokáta apod.) zjištěny a co mají ve vztahu k trestné činnosti prokázat, zda se listiny obecně týkají i jiných osob než těch, které mají v trestním řízení postavení obviněných. I přes všechny obtíže, které s sebou takové řešení z důvodů technických (zpravidla nutnost vypracování znaleckého posudku), časových nese, je na příslušném soudci, aby tuto náročnou otázku zodpovědně a též s respektem k již zmiňované povinnosti obsažené v § 2 odst. 4 větě třetí tr. ř. posoudil.

Z materiálů předložených soudy ovšem také vyplývá, že jako návrh nesrozumitelný a neurčitý byl kvalifikován návrh, jenž se podle soudce příslušného k rozhodnutí o něm týkal listin zajištěných při prohlídce prostor, které nejsou místem výkonu advokacie[>20<] . O tom, že praxe soudů nebyla při řešení této otázky jednotná, svědčí poznatek, že v jiném případě (viz zmiňované usnesení Městského soudu v Praze sp. zn. Nt 615/2014) soudce o návrhu rozhodl usnesením. Nejvyšší soud nesdílí názor, že jde o důvod zakládající nesrozumitelnost či neurčitost návrhu, a souhlasí se závěrem, že i přes již uvedený úsudek soudce je třeba o návrhu rozhodnout. Návrh není nesrozumitelný či neurčitý jen proto, že soudce na podkladě rozdílného výkladu pojmu „prostory, v nichž advokát vykonává advokacii“ dospěl k závěru, že při provádění domovní prohlídky nebo prohlídky jiných prostor nebyly splněny předpoklady uvedené v § 85b odst. 1 tr. ř., a proto nejsou-li splněny jiné podmínky pro postup podle § 85b odst. 6 tr. ř., o návrhu rozhodne (§ 85b odst. 9 tr. ř.).

Soudce k návrhu nepřihlíží ve smyslu § 85b odst. 6 tr. ř. také tehdy, byl-li podán opožděně, tedy po uplynutí patnáctidenní lhůty stanovené v § 85b odst. 5 tr. ř., a byl-li návrh podán osobou, která k němu není oprávněna.

Jako osoba, která k podání návrhu není oprávněna, byl správně označen např. policejní orgán[>21<] , v praxi se ale opakovaně vyskytly i případy, kdy tak byl nesprávně označen jiný soudce soudu příslušného k úkonům v přípravném řízení než ten, který nařídil domovní prohlídku či prohlídku jiných prostor, o čemž bude dále pojednáno v souvislosti se subjekty oprávněnými k podání takového návrhu[>22<] .

Podle § 85b odst. 9 tr. ř. soudce návrhu vyhoví, dojde-li k závěru, že listina neobsahuje skutečnosti, o nichž je dotčený advokát povinen zachovávat mlčenlivost; v opačném případě návrh zamítne.

Toto ustanovení navazuje na ustanovení § 78 odst. 2 tr. ř., které zdůrazňuje, že povinnost k vydání věci důležité pro trestní řízení podle § 78 odst. 1 tr. ř. se nevztahuje na listinu, jejíž obsah se týká okolnosti, o které platí zákaz výslechu, ledaže došlo ke zproštění povinnosti zachovat věc v tajnosti nebo k zproštění povinnosti mlčenlivosti (§ 99 tr. ř.), byť je užší, neboť se týká jen advokáta (k tomu srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 1. 4. 1998, sp. zn. 5 Tz 19/98). Proto soudce může návrhu vyhovět jen v případě, jestliže po seznámení se s obsahem předmětných listin dojde k závěru, že každá z listin, ohledně nichž má být podle návrhu nahrazen jeho rozhodnutím odmítnutý souhlas zástupce Komory, neobsahuje skutečnosti, o nichž je dotčený advokát povinen zachovávat mlčenlivost. Tuto okolnost musí zvažovat u každé listiny zvlášť. Vyhoví-li soudce návrhu, postupuje dále podle odstavce 10 a předá předmětné listiny, ohledně nichž návrhu vyhověl, bez odkladu po právní moci orgánu provádějícímu domovní prohlídku nebo prohlídku jiných prostor.

Jestliže soudce po seznámení se s obsahem předmětných listin alespoň u některých z nich zjistí, že obsahují skutečnosti, o nichž je dotčený advokát povinen zachovávat mlčenlivost, návrh zamítne. Listiny, ohledně kterých byl návrh zamítnut, soudce vrátí bez odkladu Komoře (viz § 85b odst. 10 tr.

ř.).

Z uvedeného tedy vyplývá, že soudce návrhu buď zcela vyhoví a nahradí svým rozhodnutím souhlas zástupce Komory, nebo návrhu vyhoví jen zčásti a svým rozhodnutím nahradí souhlas zástupce Komory jen u těch listin, které v rozhodnutí také označí, a ve zbývající části návrh zamítne, anebo návrh zamítne (k tomu srov. Šámal, P. a kol.: Trestní řád I. § 1 až 156. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck 2013, s. 1160-1161).

Jde-li o formu rozhodnutí, rozhodne usnesením (§ 119 odst. 1 tr. ř.), proti němuž není stížnost přípustná (§ 141 odst. 2 věta druhá tr. ř.), proto je také usnesení ve smyslu § 140 odst. 1 písm. a) tr. ř. pravomocné a vykonatelné.

Důvody, pro které soudce návrhu vyhověl a rozhodnutím nahradil souhlas zástupce Komory, spočívaly většinově ve zjištění, že se na předložené a řádně označené listiny nevztahovala povinnost mlčenlivosti advokáta (viz např. usnesení soudce Krajského soudu v Ostravě ze dne 18. 4. 2013, sp. zn. 7 Nt 46/2012, Krajského soudu v Brně ze dne 8. 12. 2011, sp. zn. 9 Nt 203/2013, Městského soudu v Praze ze dne 13. 11. 2013, sp. zn. Nt 612/2013), zaznamenán však byl i případ, že se tak stalo proto, že prostor, kde byly listiny při soudcem nařízené prohlídce jiných prostor zajištěny, nebyl podle názoru soudu „prostorem, v němž advokát vykonává advokacii“, jelikož se jednalo o úložiště serverů externí účetní společnosti a prostor sloužící k úschově datových serverů nemůže podle povahy věci splňovat požadavky kladené na prostor, kde advokát vykonává advokacii. V důsledku toho se pak soud ani nezabýval obsahem a povahou listin (viz usnesení Městského soudu v Praze ze dne 9. 7. 2014, sp. zn. Nt 615/2014). V této souvislosti nelze než odkázat na již řečené ve vztahu k posuzování povahy prostor, v nichž advokát vykovává advokacii, a stanoviskem předložený výklad ustanovení § 85b odst. 1 tr. ř. Pro posouzení otázky, zda na tzv. cloudy dopadá režim § 85b tr. ř., je rozhodující povaha cloudového úložiště. Jak uvedeno výše, listinou ve smyslu § 85b tr. ř. se rozumí nejen písemnosti, popř. jejich části, ale i nosiče dat. Cloudové úložiště bezesporu má povahu nosiče dat, v němž mohou být v elektronické podobě uložena veškerá data spojená s výkonem advokacie. Je tedy nutné považovat je za listinu ve smyslu § 85b odst. 12 tr. ř. Relevantní v tomto směru není skutečnost, že se jedná o úložiště serverů externí společnosti, která sama o sobě není místem výkonu advokacie. Podstatné je, že tato úložiště mají povahu listin, které mohou obsahovat skutečnosti, na něž se vztahuje povinnost mlčenlivosti a které se prostřednictvím přístupu k internetu mohou nacházet v jakémkoli místě, v němž advokát vykonává advokacii. Z tohoto důvodu se i na prohlídku cloudových úložišť může vztahovat postup podle § 85b tr. ř. Vyloučení cloudů z dosahu § 85b tr. ř. by znamenalo popření účelu a smyslu, který právní úprava v něm obsažená sleduje, a nerovný přístup k ochraně listin, jež mohou obsahovat informace, podléhající povinnosti mlčenlivosti advokáta.

III.
Orgán oprávněný k podání návrhu podle § 85b odst. 3 tr. ř.

Z dikce ustanovení § 85b odst. 3 tr. ř. vyplývá, že subjekty oprávněnými k podání takového návrhu jsou v řízení před soudem předseda senátu nebo samosoudce, který prohlídku nařídil, bez ohledu na to, zda ji provádí sám nebo ji na jeho příkaz provádí policejní orgán (§ 83 odst. 2 a § 83a odst. 2 tr. ř.), popř. prohlídku jiných prostor provedl výjimečně v řízení před soudem policejní orgán podle § 83a odst. 3 tr. ř. (věta za středníkem v druhé větě, která se týká jen případu upraveného v § 83a odst. 3). V tomto ohledu nebyly zaregistrovány žádné sporné otázky.

V přípravném řízení tak činí jednak státní zástupce, který je příslušný k výkonu dozoru ve věci, v níž prohlídku jiných prostor vykonal policejní orgán za podmínek uvedených v § 83a odst. 2 nebo 3 tr. ř. (v prvním případě se jedná o provedení prohlídky jiných prostor bez příkazu soudce v přípravném řízení, jestliže vydání příkazu nelze předem dosáhnout a věc nesnese odkladu, přičemž policejní orgán si musí prostřednictvím státního zástupce vyžádat bezodkladně souhlas soudce dodatečně; ve

druhém případě jde o provedení prohlídky jiných prostor se souhlasem uživatele dotčených prostor, viz Šámal, P. a kol.: Trestní řád I. § 1 až 156. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck 2013, s. 1157).

Ve zbývajících a převažujících případech tak činí orgán, který domovní prohlídku nebo prohlídku jiných prostor nařídil. V praxi soudů se vyskytují odlišné názory na to, kdo konkrétně je oprávněn takový návrh podat; zda je to týž soudce činný v přípravném řízení, který nařídil domovní prohlídku (viz sdělení Krajského soudu v Ostravě – pobočka v Olomouci ze dne 4. 2. 2014, sp. zn. 55 Nt 403/2014, 55 Nt 404/2014, 55 Nt 405/2014[>23<]), nebo je to soudce soudu příslušného k úkonům v přípravném řízení určený rozvrhem práce, přičemž relevantní je v dané situaci okamžik nápadu věci (tj. typicky podnět státního zástupce, popř. policejního orgánu).

Příslušnost soudu k úkonům v přípravném řízení je upravena v ustanovení § 26 tr. ř. Podle odst. 1 tohoto ustanovení je k provádění úkonů v přípravném řízení příslušný okresní soud, v jehož obvodě je činný státní zástupce, který podal příslušný návrh. Soud, u něhož státní zástupce podal návrh podle odstavce 1, se stává příslušným k provádění všech úkonů soudu po celé přípravné řízení, pokud nedojde k postoupení věci z důvodu příslušnosti jiného státního zástupce činného mimo obvod tohoto soudu (§ 26 odst. 2 tr. ř.). Příslušnost soudu podle § 26 tr. ř. k úkonům v přípravném řízení je omezena pouze na dobu trvání přípravného řízení – viz § 12 odst. 10 tr. ř. (srov. rozhodnutí č. 35/2012 Sb. rozh. tr.). Soud provádí úkony v přípravném řízení jen v případech výslovně stanovených trestním řádem, přičemž je zjevné, že rozhoduje o nejzávažnějších zásazích do základních práv a svobod. Podle platné právní úpravy prvním návrhem na provedení úkonu v přípravném řízení založí státní zástupce příslušnost konkrétního okresního soudu pro celé přípravné řízení.

Jednotlivé úkony v přípravném řízení konaném v téže trestní věci činí ve smyslu § 26 tr. ř. různí soudci téhož okresního (obvodního) soudu podle rozvrhu práce, přičemž osoba soudce konkrétní úkon či rozhodnutí v přípravném řízení je určena v okamžiku nápadu odpovídajícího návrhu. Za orgán, který domovní prohlídku nebo prohlídku jiných prostor nařídil, není možné proto označit výlučně soudce, který ji nařídil, ale je jím soudce příslušného okresního (obvodního) soudu podle § 26 tr. ř. určený jeho rozvrhem práce.

Trestní kolegium Nejvyššího soudu dospělo z výše uvedených důvodů k závěrům obsaženým v právních větách pod body I. až III. tohoto stanoviska, reagujícím jen na vybranou část problémů, které jsou s aplikací ustanovení § 85b tr. ř. spojeny.

Poznámky pod čarou jsou v textu odkazovány následovně: >číslo<

[1] Petri Sallinen a ostatní proti Finsku, rozsudek ESLP ze dne 27. září 2005, č. 50882/99.

[2] Wieser and Bicos Beteiligungen GmbH. proti Rakousku, rozsudek ESLP ze dne 16. října 2007, č. 74336/01.

[3] Iliya Stefanov proti Bulharsku, rozsudek ESLP ze dne 22. května 2008, č. 65755/01.

[4] Smirnov proti Rusku, rozsudek ESLP ze dne 7. června 2007, č. 71362/01.

[5] Kolesnichenko proti Rusku, rozsudek ESLP ze dne 9. dubna 2009, č. 19856/04.

[6] Copland proti Spojenému království, rozsudek ESLP ze dne 3. dubna 2007, č. 62617/00.

[7] Pejchalová Grünwaldová, V., Hájíčková K.: Problematika domovních prohlídek advokátních kanceláří ve světle evropské judikatury, Bulletin advokacie 4/2014, s. 19-25.

[8] *V této souvislosti se připomíná, že úprava obsažená v § 85b tr. ř. o nahrazení souhlasu zástupce České advokátní komory k seznámení se s obsahem listin, které mohou obsahovat skutečnosti, na něž se vztahuje povinnost mlčenlivosti advokáta, je úpravou speciální, proto se neuplatní ustanovení § 332 a násl. zákona č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, upravující řízení o nahrazení souhlasu zástupce České advokátní komory k seznámení se s obsahem listin.*

[9] *Vrchní soud v odůvodnění usnesení mimo jiné vyložil, že advokát, jakožto osoba s volnou pracovní dobou, může a také vykonává advokacii v různé formě i v místě svého bydliště. Zdůraznil, že ustanovení § 85b tr. ř. má ve své podstatě chránit zájmy klientů advokáta z pohledu zachování povinnosti mlčenlivosti podle § 21 zákona o advokacii, kteří v zásadě nemají s prověřováním jednání advokáta či jiných osob nic společného. Ochranu zde nepožívá konkrétní advokát, nýbrž listiny a nosiče, na které se vztahuje povinnost mlčenlivosti, odvíjející se od smlouvy uzavřené mezi klientem a advokátem v rámci poskytování právní pomoci. Výkonem advokacie ve smyslu ustanovení § 85b odst. 1 tr. ř. je proto podle soudu míněna veškerá činnost advokáta, nikoliv jen místo či sídlo advokáta registrované u Komory.*

[10] *Nejvyšší soud v důvodech usnesení připomněl, že zvýšená ochrana práv třetích osob (klientů advokáta) upravená v § 85b tr. ř. se uplatňuje pouze ve vztahu k provádění prohlídek v místě (prostorách), kde advokát vykonává advokacii a kde se z tohoto důvodu pravidelně vyskytuje větší množství informací o klientech advokáta, přičemž současně není z hlediska výkonu advokacie účelné a ani reálné, aby advokát přijal taková preventivní opatření, která by v případě provádění domovní prohlídky (či prohlídky jiných prostor) zamezila případnému nežádoucímu seznámení se s citlivými informacemi o klientech ze strany orgánů činných v trestním řízení nad rámec vymezený v příkazu k provedení takové prohlídky. Pro úplnost je třeba dodat, že podle Nejvyššího soudu „nelze v žádném případě bankovní účet advokáta považovat za místo výkonu advokacie, informace zde zachycené nejsou natolik citlivé jako informace ukládané v místě výkonu advokacie“.*

[11] *Viz čl. 16 odst. 1 usnesení představenstva České advokátní komory ze dne 31. 10. 1996, publ. pod č. 1/1997 Věstníku České advokátní komory, kterým se stanoví pravidla profesionální etiky a pravidla soutěže advokátů České republiky (etický kodex), ve znění pozdějších usnesení.*

[12] *Webhosting je pronájem prostoru pro webové stránky na cizím serveru. Pronajímatel serveru bývá označován jako poskytovatel webhostingu.*

[13] *Pojem „cloud computing“ je definován Evropskou komisí jako ukládání, zpracování a využívání dat na vzdálených počítačích přístupných přes internet. S využitím této technologie subjekt neukládá data ve svém počítači, ale v zabezpečených datových centrech poskytovatelů cloudových služeb (cloudová úložiště). K takto uloženým datům pak má přístup kdykoli a odkudkoli, kde je internetové připojení, tzn. samozřejmě i z domova, kanceláře či z jakéhokoli jiného místa.*

[14] *Podle tohoto ustanovení odmítne-li zástupce Komory souhlas podle odstavce 1 udělit, musí být listiny za účasti orgánu provádějícího úkon, advokáta a zástupce Komory zabezpečeny tak, aby se s jejich obsahem nemohl nikdo seznámit, popřípadě je zničit nebo poškodit; bezprostředně poté musí být příslušné listiny předány Komoře. Komora vrátí advokátovi tyto listiny bez odkladu poté, co marně uplyne lhůta k podání návrhu podle odstavce 5. Komora postupuje obdobně, byl-li návrh zamítnut, a to i ohledně některých listin; v takovém případě Komora vrátí advokátovi jen ty listiny, kterých se zamítnutí návrhu týká. Komora vrátí advokátovi listiny bez odkladu též poté, kdy byla informována o postupu podle odstavce 6.*

[15] *Obdobný postup soudu lze aplikovat, pokud obviněný podá opětovnou žádost o propuštění z vazby před uplynutím lhůty 30 dnů a neuvede v ní jiné důvody; v takovém případě se o takové žádosti nerozhoduje a podle soudní praxe se mu pouze přípisem sdělí, že byla podána v rozporu s poslední větou § 71a tr. ř.*

[16] *Viz kupř. sdělení Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 29. 8. 2013, sp. zn. 11 Nt 942/2013, sdělení téhož soudu ze dne 10. 7. 2013, sp. zn. 14 Nt 2807/2013.*

[17] *Viz sdělení Krajského soudu v Ostravě – pobočka v Olomouci ze dne 4. 2. 2014, sp. zn. 55 Nt 404/2014, sdělení téhož soudu ze dne 3. 7. 2013, sp. zn. 55 Nt 402/2013.*

[18] *Viz př. sdělení Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 29. 8. 2013, sp. zn. 11 Nt 942/2013, v návrhu je odkaz na dva stolní počítače, externí HDD, velké množství spisů číselně specifikovaných v návrhu; sdělení téhož soudu ze dne 10. 7. 2013, sp. zn. 14 Nt 2807/2013, v návrhu je uvedeno 15 kusů papírových krabic včetně obsahu, a to listinné materiály různého formátu, zajištěný mobilní telefon; sdělení Městského soudu v Praze ze dne 9. 7. 2012, sp. zn. Nt 608/2012, návrh se týkal dvou klientských spisů s označením písemností celkem ve čtyřech plastových deskách a kopie pevného disku počítače.*

[19] *Viz př. usnesení Městského soudu v Praze ze dne 30. 1. 2012, sp. zn. Nt 615/2011, návrh se týkal počítače, 9 kusů složek a šanonu písemností; usnesení Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 11. 5. 2011, sp. zn. 2 Nt 1601/2011, návrh se týkal šanonů označených č. 1 až 106; usnesení Krajského soudu v Plzni ze dne 18. 4. 2013, sp. zn. 7 Nt 46/2012, návrh se týkal listin podrobně popsaných v protokolu o provedení prohlídky jiných prostor a pozemků a dvou tamtéž specifikovaných přenosných počítačů, soud po seznámení se s obsahem listin nahradil souhlas zástupce Komory ohledně ve výroku usnesení přesně označených písemností a ve vztahu k počítačům omezil rozsah seznámení na soubory obsahující konkrétně uvedená klíčová slova.*

[20] *Viz sdělení Městského soudu v Praze ze dne 18. 4. 2014, sp. zn. Nt 610/2014, sdělení Krajského soudu v Ostravě – pobočka v Olomouci ze dne 4. 2. 2014, sp. zn. 55 Nt 404/2014, 55 Nt 405/2014, sdělení Krajského osudu v Ostravě ze dne 1. 7. 2013, sp. zn. 2 Nt 424/2013.*

[21] *Viz sdělení Krajského soudu v Praze sp. zn. Nt 902/2012.*

[22] *Viz sdělení Krajského soudu v Ostravě – pobočka v Olomouci ze dne 4. 2. 2014, sp. zn. 55 Nt 403/2014, 55 Nt 404/2014, 55 Nt 405/2014.*

[23] *Krajský soud v Ostravě – pobočka v Olomouci v označených sděleních učinil odkaz na právní názor obsažený v odborné literatuře (viz ŠÁMAL, P. a kol.: Trestní řád I. § 1 až 156. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck 2013, s. 1157), z něhož podle jeho mínění vyplývá, že podání návrhu podle § 85b odst. 3 tr. ř. se váže nikoli obecně na soudce příslušného okresního soudu, ale na konkrétního soudce, který nařídil domovní prohlídku nebo prohlídku jiných prostor, a to z určitých důvodů založených na konkrétních skutečnostech, s nimiž se seznámil, a jehož příkaz nebyl realizován, popř. byl realizován zčásti, když úplnou realizaci vyžaduje právě postup podle § 85b tr. ř. K návrhu podanému jiným soudcem příslušného okresního soudu (bez uvedení důvodu takového postupu) proto nepřihlížel, neboť byl podán subjektem, který k jeho podání není oprávněn.*