

Univerzita Palackého v Olomouci
Právnická fakulta

Mgr. Eliška Marešová

Institut ohledání se zaměřením na kolizi s právem na ochranu
soukromí

Autoreferát disertační práce

Olomouc 2023

Téma

Tématem předkládané disertační práce je institut **Ohledání**. Volba tohoto tématu vyplynula z výzkumu prováděného k disertační práci, jejímž předmětem měla být původně použitelnost důkazů z přípravného řízení, tedy na první pohled širší oblast výzkumu. V rámci zpracování zkoumaného institutu však bylo patrné, že tento již sám o sobě pokrývá širokou oblast působení a je spojen s celou řadou navazujících a kontroverzních otázek.¹ Zaměření výzkumu na tento jediný důkazní prostředek umožnilo jeho detailní zpracování. Související otázky byly spojeny především se zásahy do soukromí adresátů, kteří jsou prováděním úkonu ohledání dotčeni. Zájem státu na odhalení a potrestání pachatele trestných činů se prolíná se zájmem na respektování práv a svobod jednotlivců prakticky v rámci celého trestního řízení. Každé omezení základních práv a svobod by však mělo mít svůj legální základ, být legitimní a proporcionální, neboť žádná donucovací opatření nemohou být k základním lidským právům a svobodám lhostejná. V tomto duchu byl tedy institut ohledání přezkoumán a název práce byl zvolen jako „*Institut ohledání se zaměřením na kolizi s právem na ochranu soukromí*“.

Jako objekty ohledání v kontradikci se základním právem na ochranu soukromí byly identifikovány jednak **soukromé prostory, které jsou zároveň místem činu** a jednak **mobilní telefony (reprezentující datové nosiče), resp. jejich datový obsah**. Na tyto specifické objekty je tedy práce zaměřena, neboť jejich ohledání je způsobilé ve značné míře zasáhnout právo na ochranu soukromí jednotlivců, a zároveň je způsob jejich provedení upraven na zákonné úrovni pouze obecným § 113 TrŘ (generální klauzulí).² Přestože jsou oba shora vymezené objekty ohledání podmnožinami širších skupin ohledávaných objektů, konkrétně ohledání míst a ohledání výpočetní techniky (datových nosičů) a digitálních stop, rozsah práce je omezen pouze na tyto specifické objekty z důvodu, že nejkomplexněji demonstrují zkoumanou problematiku.

Ohledání místa činu je dle kriminalistiky nejčastějším druhem ohledání vůbec a také jedním z nejvýznamnějších zdrojů informací v konkrétním řízení.³ Ohledání smartphonů je

¹ Uvedené vyplynulo také v rámci zpracované publikační činnosti, zejm. odborných článků na téma *Ohledání místa činu v kontradikci s právem na ochranu soukromí* (Trestněprávní revue č. 3/2022, s. 160) a *Problematika získávání informací z mobilních telefonů v rámci trestního řízení* (Trestněprávní revue č. 3/2021, s. 146) a výstupu na konferenci Olomoucké právnické dny 2023 na téma: *Zajišťování elektronických dat pohledem návrhu nového trestního řádu a právních úprav Slovenska, Polska a Rakouska*.

² Speciální právní úpravu obsahuje trestní řád pro ohledání osob a lidského těla (§ 114 až § 118 TrŘ). Tato však není součástí výzkumu předkládané disertační práce.

³ Viz např. PORADA, Viktor a kol. *Kriminalistika (teorie, metody, metodologie)*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2014, s. 290-292.

rovněž zpravidla způsobilé přinést OČTŘ velké množství osobních informací, zejména v porovnání s ostatními datovými nosiči, které nejsou zároveň komunikačními zařízeními (např. flashdisky). Přímou úměrou s množstvím soukromých informací však stoupá také intenzita zásahu do práva na ochranu soukromí.

Ačkoliv je rozsah práce zdánlivě vymezen poměrně úzce, je zřejmé, že závěry učiněné v rámci následujícího textu jsou použitelné i pro případy ohledání dalších trestněprávně relevantních míst a jiných datových nosičů nesoucích digitální stopy (do té míry, v níž si neodporují), neboť budou zpravidla vycházet ze stejných zásad.

Aktuálnost zvoleného tématu a jeho dílčích oblastí je dána především postupným rozšiřováním pojmu soukromí a rozvojem moderních technologií. Důležitost a aktuálnost této problematiky je patrná také z narůstajícího zájmu teorie, především v oblasti zajišťování digitálních důkazů.⁴ Nejen v souvislosti s rekodifikačním procesem a přípravami nového trestního řádu je namístě zabývat se tím, zda právní úprava ohledání odpovídá aktuálním požadavkům na zásah do práva na ochranu soukromí a také tím, zda nový návrh dostatečně reflektuje všechny nejasnosti, se kterými se dosud musela vypořádávat aplikační praxe, a nabízí pro ně logické řešení. Motivací pro výběr tématu tak byla také skutečnost, že návrh nového trestního řádu („Návrh“)⁵ počítá s konkrétní změnou ustanovení upravujícího ohledání, přičemž změna tohoto ustanovení je diskutována již delší dobu.⁶

Nicméně vzhledem k tomu, že dokončení příprav nového trestního řádu prozatím není dle veřejně dostupných informací spojeno s konkrétním termínem, je nutno zabývat se vhodným řešením také v rámci aktuálně účinné právní úpravy. Podrobné a komplexní zpracování problematických oblastí důkazního prostředku ohledání v rámci české trestněprávní teorie prozatím nelze nalézt.

⁴ Příkladem STUPKA, Václav, PROVAZNÍK, Jan, VOSTOUPAL, Jakub. Elektronické důkazy jako výzva pro trestní proces. *Právník*, 2022, roč. 161, č. 4, s. 332-349. PEJČOCHOVÁ, Alena, ELBERT, Tomáš. Mobilní telefon v trestním řízení. *Kriminalistika*, 2015, roč. 48, č. 3, s. 175-184. BRANDTNER, Anna. Prohlídka mobilního telefonu ve světle čl. 8 EÚLP. In: JELÍNEK, J. a kol. *Ochrana základních práv a svobod v trestním řízení*. Praha: Leges, 2020, s. 277-287.

⁵ Návrh paragrafového znění nového trestního řádu zveřejněný na stránkách Ministerstva spravedlnosti ve znění aktualizovaném ke dni 14. října 2022. Dostupný z: <https://www.justice.cz/web/msp/rekodifikace-trestniho-prava-procesniho>.

⁶ Srov. např. výkladové stanovisko NSZ poř. č. 4/2005 Sb. v.s. NSZ ze dne 6. června 2005, SL 788/2004: Stanovisko ke sjednocení výkladu zákonů a jiných právních předpisů k postupu v případech, kdy je třeba pro účely trestního řízení zjistit obsah údajů uložených v nalezeném, vydaném či odňatém mobilním telefonu, včetně údajů uložených na SIM kartě.

Struktura

Struktura práce rozdělená do šesti kapitol odráží jednotlivé problematické oblasti, které jsou v rámci zkoumaného úkonu spatřovány. **První kapitola** nazvaná *Základní charakteristika ohledání* je nezbytným úvodem do problematiky. Charakterizuje ohledání jako celek i jednotlivá specifika vybraných objektů ohledání, dále třídí a vymezuje teoretické pojmy související s ohledáním, s nimiž je dále pracováno (např. přímé pozorování či elektronická data jako digitální stopy). Součástí této první kapitoly je také stručný historický pohled na právní úpravu ohledání. Snahou při zpracování této části práce bylo vyhnout se přílišné popisnosti a opakování základních teoretických vymezení z učebnic. Teoretická vymezení byla proto omezena na míru nezbytně nutnou pro další zpracování tématu.

Druhá kapitola nesoucí název *Právo na ochranu soukromí a jeho obsah* zahrnuje obecné vymezení konceptu soukromí a jeho právní zakotvení. Konkretizuje obsah práva na ochranu soukromí, jeho hlavní vlastnosti, a přibližuje také obtížně definovatelný pojem soukromý život. Také při zpracování této části práce byla respektována výše uvedená myšlenka omezit popisnou část práce na minimum. Právě představená kapitola, jejíž charakter je z logiky věci spíše popisný, proto tvoří nejkratší část práce.

Třetí kapitola (*Zásahy do práva na soukromí prostřednictvím ohledání*) identifikuje konkrétní aspekty práva na soukromí, které jsou dotčeny prostřednictvím ohledání objektů, na něž je tato práce zaměřena. Tyto jsou pak blíže charakterizovány. Vzhledem k šíři a rozmanitosti konceptu ochrany soukromí je tato část práce nezbytným základem pro identifikaci konkrétní podoby narušení práv dotčených osob. V důsledku výše zmíněného zaměření práce na dva specifické objekty ohledání, je tato kapitola rozdělena na pomyslné dvě poloviny.

Podkapitola věnující se zásahům do práva na soukromí v souvislosti s ohledáním místa činu je rozdělena do tří podkapitol. První z nich vymezuje aspekty práva na soukromí, které jsou zasahovány v souvislosti s prováděním ohledání v neveřejných prostorách. Druhá část na úkonech domovních prohlídek a prohlídek jiných prostor a pozemků vysvětluje postupné stírání rozdílů v nazírání na ochranu obydlí a ochranu jiných soukromých prostor.⁷ Vnímání těchto rozdílů a souvislostí je nezbytné pro pozdější úvahy o stanovení způsobu ochrany osobám dotčeným ohledáním v závislosti na typu soukromých prostor (tj. zda se jedná o obydlí či nikoliv). Ve třetí části je přiblížena povaha samotného úkonu ohledání místa činu

⁷ Především ze strany Ústavního soudu v roli tzv. negativního zákonodárce.

jakožto tzv. jiného zásahu⁸ do nedotknutelnosti obydlí a zhodnocena míra ochrany osob dotčených tímto úkonem.

Rovněž podkapitola věnující se zásahům do práva na soukromí v souvislosti s ohledáním mobilních telefonů a na nich se nacházejících dat je rozdělena do tří podkapitol. První část je věnována soukromé povaze dat (resp. digitálních informací a z kriminalistického hlediska též stop), která se nacházejí v mobilních telefonech, případně jsou z něj zjištělná. Další podkapitoly přibližují ochranu komunikace, která je nad rámec ochrany soukromí chráněna také jeho aspektem v podobě ochrany důvěrnosti komunikace, a to nejprve krátce v historických souvislostech, a poté v kontextu s naopak teprve postupně se formujícím právem na informační sebeurčení. Komunikačním datům je věnován širší prostor, neboť právě ta vzbuzují při jejich ohledání a zajišťování z mobilních telefonů největší pozornost.

V pořadí **čtvrtá kapitola** s názvem *Podmínky pro omezení práva na ochranu soukromí* má za úkol vymezit podmínky, za nichž je možno legálně zasáhnout do práva na ochranu soukromí jednotlivce, přičemž stěžejní část této kapitoly je věnována požadavku na **omezení základního práva na základě zákona, který má určité kvality**. Optikou těchto požadavků je poté zhodnocen § 113 TrŘ, které je základem pro ohledání všeho kromě osob. Ustanovení § 113 TrŘ je podrobeno také tzv. testu kvality zákona prováděným Evropským soudem pro lidská práva („ESLP“) a zvláštní prostor je věnován třetímu bodu tohoto testu, kterým je zkoumání záruk proti zneužití moci. Pozornost je dále věnována také naplnění požadavků na legitimní cíl a nezbytnost v demokratické společnosti. A konečně třetí část kapitoly se zaměřuje na možnosti přezkumu zkoumaného procesního úkonu. Význam této části práce je dán zejména pro pochopení nedostatků zákonné úpravy ohledání.

Pátá kapitola (*Aktuální možnosti a postupy OČTŘ v rámci vybraných druhů ohledání*) je shrnutím aktuálních možností a postupů OČTŘ, kterými reagují na nedostatečnost právní úpravy v rámci vybraných objektů ohledání. Tyto postupy jsou zanalyzovány a kriticky zhodnoceny. Kapitola je opět rozdělena na pasáže věnující se zvlášť každému ze zvolených objektů ohledání.

Široký prostor je v této části věnován problematice (ne)souhlasu dotčených osob s ohledáním soukromého místa a problémů spojených s provedením ohledání proti vůli dotčených osob v rámci účinné právní úpravy a při aplikaci sjednocených postupů.⁹ Konkrétně byly přezkoumány limity aplikace a výkladu § 83c TrŘ, který je užíván v neodkladných případech pro vstup na soukromá místa a zabezpečení místa pro následné

⁸ Tj. zásahu jiného než domovní prohlídkou ve smyslu čl. 12 odst. 3 Listiny.

⁹ Především výkladovými stanovisky NSZ, částečně také judikatorně.

dokončení jeho ohledání. Nutnou součástí výkladu bylo také zhodnocení požadavků na formu souhlasu dotčených osob, kterým je v určitých případech možno nahradit soudní přezkum. Předmětem zkoumání je také vymezení limitů ohledání soukromých míst, zejména v porovnání s domovními prohlídkami a prohlídkami jiných prostor a pozemků.

Druhá část kapitoly je věnována procesním postupům při zajišťování elektronických dat ze smartphonů. Upozorňuje především na nepřiměřenost získávání elektronických dat ze zajištěného datového nosiče (telefonu), a to zejména v porovnání se získáváním stejných dat jinými procesními způsoby, které zákon aprobuje. Tato pasáž si klade za cíl nalézt limit § 113 TrŘ, tedy reagovat na otázky a upozornit na problémy související s ohledáváním datového obsahu mobilních telefonů a také kriticky zhodnotit, jakým způsobem současná trestněprávní praxe reaguje na rozvoj používání tzv. chytrých telefonů.

Poslední **šestá kapitola** obsahuje úvahy a návrhy řešení *de lege ferenda*, které reagují především na aktuální ustanovení o ohledání zveřejněné jako součást Návrhu nového trestního řádu. Zabývá se také otázkou, zda je Návrh uvažovaný ve všech souvislostech. Nabízí také srovnání právní úpravy ohledání s právními řády sousedních států, které jsou nám blízké jak svými zeměpisnými šířkami, tak právními systémy, a to Slovenskem, Polskem a Rakouskem, neboť i v těchto zemích je zkoumaná problematika v mnoha ohledech aktuální. Odlišnosti v právních řádech představují významný zdroj pro inspiraci k návrhům řešení identifikovaných problémů v rámci české právní úpravy. Stěžejním výstupem této části práce je konkrétně formulovaný návrh řešení zkoumané problematiky.

Cíle a výzkumné otázky

Vytyčený **cíl** této práce by se tedy dal charakterizovat jako snaha nabídnout ucelený pohled na konkrétní problematiku oblasti institutu ohledání, a to především ve světle základního práva na ochranu soukromí. Předmětem zkoumání je jednak samotné znění § 113 TrŘ a jeho postavení z hlediska standardů kladených na právní úpravu zasahující do práva na soukromí jednotlivců, a jednak zhodnocení praktické aplikace a nastavených limitů tohoto ustanovení v rámci trestního řízení. Samozřejmostí je snaha přinést také určitý návrh řešení stran úvah *de lege ferenda*.

Nutno podotknout, že ačkoliv je ohledání rovněž významným kriminalistickým pojmem (konkrétně kriminalistickou metodou), ve vztahu k vědnímu oboru se předkládaná disertační práce zabývá ohledáním převážně z pohledu trestněprávního, jakožto významného důkazního prostředku. Předmětem zkoumání tedy nikterak podrobně nebudou konkrétní kriminalistické

metody či taktiky, ale pouze ty kriminalistické poznatky, které jsou významné rovněž z trestněprávního hlediska a pro účely této práce.

Výzkumné otázky a na ně navazující hypotézy byly zúženy do této podoby: (1) *Je na základě obecného § 113 TrŘ zasahováno do práva na ochranu soukromí? Pokud ano, (2) splňuje toto ustanovení standardy, které jsou v rámci ústavního pořádku vyžadovány pro zákonný podklad k legálnímu a legitimnímu zásahu do práva na ochranu soukromí?* Hypotézy: *V rámci aplikace § 113 TrŘ, tj. důkazního prostředku ohledání, dochází v určitých případech k zásahu do práva na ochranu soukromí. Ustanovení § 113 TrŘ přitom není způsobilým zákonným podkladem pro zásah do práva ochranu soukromí.*

(3) *Lze nahradit zachování záruk pro zásah do práva na soukromí, které jsou při ohledání soukromého místa poskytovány soudním přezkumem, také konkludentním nebo ústním souhlasem dotčených osob?* Hypotéza: *Ohledání soukromého místa není možné z hlediska zachování garancí pro zásah do práva na ochranu soukromí dotčených osob nahradit konkludentním ani ústním souhlasem dotčených osob, přestože zákon formu souhlasu nestanoví.*

(4) *Je z hlediska zachování vyžadovaných garancí pro zásah do práva na soukromí dotčených osob nutné ohledání místa (činu) podmínit rozhodnutím soudu nebo jeho souhlasem? Pokud ano, (5) je nutné, aby se jednalo o souhlas předběžný?* Hypotézy: *Z hlediska požadavků na záruky proti svévoli orgánů veřejné moci, který je součástí tzv. testu zákonnosti, není nutné, aby záruka měla formu soudního přezkumu, tedy ani předběžného.*

(6) *Je na základě § 113 TrŘ možné v rámci ohledání elektronických dat na zajištěném datovém nosiči ohledávat také data, která nejsou uložena v paměti telefonu, ale jsou z něj pouze zobrazitelná (tj. data uložená v cloudu)?* Hypotéza: *Ohledání dat uložených na vzdáleném serveru je obcházením zákonných institutů, které jsou určeny ke vzdálenému sledování elektronických (digitálních) dat.*

(7) *Reaguje aktuálně navrhované paragrafové znění připravovaného trestního řádu dostatečně na známé nedostatky aktuální právní úpravy ohledání soukromého místa?* Hypotéza: *Aktuálně navrhované paragrafové znění trestního řádu částečně reflektuje dosud známé nedostatky stávající právní úpravy, zejména poskytuje kvalitní zákonný podklad pro zásah do práva na soukromí v podobě ohledání soukromého místa (činu), jako nevhodná se však zdá nutnost předběžného souhlasu soudu v neodkladných případech a nedostatečné vymezení limitů ohledání.*

(8) *Reaguje aktuálně navrhované paragrafové znění připravovaného trestního řádu dostatečně na známé nedostatky aktuální právní úpravy ohledání datových nosičů?* Hypotéza:

Aktuálně navrhované paragrafové znění trestního řádu řeší teorii vytýkané nedostatky pouze zanedbatelně, neboť není zohledněn hlavní problém, kterým je přístup ke stejným datům za užití různých institutů a nepřiměřeně odlišných procesních podmínek.

Závěry

Závěry vyplývající z disertační práce, která byla zpracovaná ve smyslu výše uvedeného, jsou následující. Ustanovení upravující ohledání, tedy § 113 TrŘ, nelze z hlediska kvality zákona považovat za vyhovující. Je evidentní, že aktuálně účinné znění tohoto ustanovení je nadále neudržitelné, neboť je na jeho základě zasahováno do práva na ochranu soukromí, aniž by však bylo k takovému zásahu způsobilé z pohledu ústavního pořádku ČR. Ust. § 113 TrŘ neodpovídá požadavkům na jasnou a předvídatelnou právní úpravu, která je vyžadována k zásahu do základních práv jednotlivců. Neposkytuje jednotlivcům ani garanci potenciálního bezprostředního přezkumu nezávislým a nestranným orgánem.

Pokud jde o ohledání místa (činu) v neveřejných prostorách, byla aplikační praxe okolnostmi přinucena vytvořit si vlastní, relativně fungující cestu. Neslučitelnost zkoumaného ustanovení s požadavky kladenými na zákonnou úpravu zasahující do soukromí dotčených osob je řešena skrze ustanovení o vstupu do obydlí, jiných prostor a na pozemek a ustanovení o prohlídkách. V práci byly představeny problémy, které jsou s takovými procesními postupy spojeny, tj. velmi široká interpretace § 83c TrŘ, nevhodnost nahrazování ohledání místa činu prohlídkami (s ohledem na požadavek potřebnosti a též z důvodů časových), a konečně nejasná hranice mezi „zabezpečovacími“ a ostatními úkony (které jsou přitom dle stanoviska NSZ v rámci ohledání místa činu dělitkem mezi činnostmi, kterou lze ještě podřadit pod ust. § 83c TrŘ, a kterou již nikoliv a musí proto vyčkat nařízení prohlídky). Obecně lze ale současné řešení považovat za velmi dobré, neboť jak vyplývá z výše uvedeného, právní úprava *de lege lata* účinnější nástroj k řešení nenabízí. Tato cesta respektu práv a svobod jednotlivců však vede k nemožnosti § 113 TrŘ přímo využít. Je také neudržitelné, aby zákonodárce delegoval tvorbu práva na orgán, který má právo aplikovat (OČTŘ), a v podstatě tak utíkal ze své politické odpovědnosti.

V rámci závěrečného návrhu disertační práce, jehož podkladem byl i aktuální Návrh nového trestního řádu, byly zohledněny též závěry ohledně nutnosti soudního přezkumu a možnosti nahrazení tohoto přezkumu souhlasným projevem vůle dotčených osob v ústní či konkludentní formě. Za nezávislý a nestranný orgán způsobilý k přezkumu ohledání místa činu lze v souladu s judikaturou ÚS v tuzemských podmínkách považovat pouze soud. Nemusí však jít nutně o soudní přezkum předběžný. Proto byla v neodkladných případech

navržena bezprostřední následná soudní kontrola formou souhlasu, a to jak v případě obydlí, tak v případě jiných neveřejných prostor. Dodatečný souhlas soudu je podmínkou pro možnost využití výsledku ohledání k důkazu v pozdější fázi řízení. Pro odstranění výkladových nejasností byla navržena písemná forma souhlasu dotčených osob, která je také v souladu se současnými postupy OČTŘ.

V práci byly nastíněny také možné úvahy o přidání úkonu ohledání místa činu mezi úkony vypočtené v § 85c TrŘ. Ačkoliv se lze jistě ztotožnit s názorem, že přijetí této koncepce by bylo jistým vyvážením zásahu do práva na soukromí (resp. nedotknutelnosti obydlí) v podobě (zpravidla předběžné) soudní kontroly, vzhledem ke specifické povaze ohledání místa činu, které je doslova definováno svou neodkladností (a zpravidla také neopakovatelností), není řešením zcela nejvhodnějším. Úskalím je v tomto bodě vyšší časová náročnost získání soudního příkazu k prohlídce obydlí, což má nutně za následek ztrátu důkazní hodnoty stop.

Součástí závěrečného návrhu je též požadavek, aby předmět ohledání zůstal zachován, pokud možno v nezměněném stavu, a není-li to možné, zaznamenaná se tento stav jiným způsobem. Tento dodatek reaguje na nedostatečné rozlišení úkonů ohledání a prohlídek a klade si za cíl vymezit alespoň rámcově hranice úkonu ohledání ve srovnání s prováděním prohlídek neveřejných prostor. Čtvrtý odstavec návrhu ustanovení o ohledání promítá požadavek výslovného zákonného zmocnění k možnosti překonání odporu dotčených osob, obdobně jako je tomu i jiných institutů, např. u vstupu do obydlí, jiných prostor a na pozemek.

Za účinnosti aktuální právní úpravy nezbylo než odkázat na zmíněné, praxí využívané postupy, které, i přes nedokonalé právní zakotvení, přistupují k ochraně práv a svobod jednotlivců s respektem.

V rámci ohledání elektronických dat, která se nacházejí v mobilních telefonech, ale i jim podobných datových nosičích, byl jako největší problém identifikován přístup k vysoce osobním a soukromým datům na základě ohledání zařízení. Stejná elektronická data jsou přitom bez dispozice s telefonem získávána za pomoci institutů s nepoměrně vyššími nároky na jejich získání, a to navíc odlišnými podle typu konkrétních dat. Nevhodně je zaměňován okamžik zajištění nosiče se zajištěním elektronických dat, jejichž je nosič interpretací. Zajištění a ohledání nosiče je bezpochyby vhodnou cestou např. k identifikaci konkrétního přístroje podle vnějších charakteristik, která nepředstavuje významný zásah do práva na ochranu soukromí. V ostatních případech však má pro OČTŘ telefon význam nikoliv jako předmět, ale jako nosič informací. Až zajištěním digitálních informací, které jsou mobilním

zařízením pouze interpretovány nabývá zásah do soukromí enormních rozměrů. Oba případy je tedy nutné rozlišovat.

Mnohokrát byla v práci skloňována nezpůsobilost § 113 TrŘ být sám o sobě podkladem pro zásah do práva na ochranu soukromí. Právě toto ustanovení je však tím, na jehož základě si OČTŘ zjednájí přístup k elektronickým datům ze zajištěného zařízení, ať už s využitím odborných znalostí či nikoliv. Problematické je, že ani další tradiční způsoby získávání důkazů obsažené v aktuálně účinném trestním řádu nejsou slučitelné se zjišťováním a zajišťováním osobních a komunikačních údajů ze smartphonů. Analogická aplikace současných nástrojů (zejm. § 88, § 88a a § 158d odst. 3 TrŘ) by vedla k odstranění nerovnosti úrovně ochrany u obdobných zásahů co do garance soudního přezkumu.¹⁰ Byly však představeny také argumenty pro nevhodnost využití těchto nástrojů a jejich kumulací s institutem zajištění věci a vedle nich stojí také úvaha o výlučné zákonné úpravě omezující základní práva, která vede k závěru, že v rámci takových opatření není prostor pro interpretaci *per analogiam*.

Na příkladu Rakouska, Slovenska a Polska byla demonstrována potřeba uvážit právní úpravu zjišťování a zajišťování elektronických dat ve všech souvislostech. Z přehledu zahraničních úprav jmenovaných států vyplynula především skutečnost, že samotná norma opravňující k zajištění elektronických dat (či počítačových údajů) není sama o sobě dostatečná, neboť nevymezuje vztah mezi zajištěním zařízení a zajištěním elektronických dat, která zařízení obsahuje. Pokud se však český zákonodárce rozhodl v rámci Návrhu vymezit tento vztah právě prostřednictvím institutu ohledání (v uvedeném znění), jedná se o řešení neobstojné z pohledu ústavně souladného zásahu do základních práv a svobod jednotlivců. Nad to by přijetí takové právní úpravy neznamenal z praktického hlediska žádný posun oproti stávající právní úpravě, kdy elektronická data jsou v zajištěných telefonech bez dalšího ohledávána (pouze co do zpřesnění právní úpravy lze kvitovat výslovné zařazení elektronických dat mezi ohledávané objekty).

S ohledem na vše výše uvedené bylo v rámci závěrečného návrhu této práce zvoleno řešení, které spojuje ohledání elektronických dat nacházejících se na zařízení, jež má být rovněž předmětem zajištění, se specifickou formou zajištění takového zařízení. Závěrečný návrh formulovaný v práci ponechal téměř beze změny ustanovení o ohledání elektronických dat navrhované v rámci rekodifikačních prací, s tím, že zároveň byla navržena speciální úprava zajištění datových nosičů, z něhož mají být zjišťována elektronická data uchovávaná

¹⁰ Nutno dodat, že v současné praxi není k zajištění elektronických dat ze zajištěného zařízení využíváno ani institutu odnětí věci, byla-li by touto věcí chápána nehmotná elektronická data.

v soukromí, včetně dat o komunikaci a včetně dat nacházejících se na externích uložiscích. Zajištění datových nosičů, z nichž budou následně zjišťována elektronická data, je navrhováno omezit na úmyslné trestné činy, na které trestní zákon stanoví trest odnětí svobody s horní hranicí trestní sazby nejméně 3 roky, se současnou garancí soudního přezkumu. V naléhavých a neodkladných případech je garantována bezprostřední následná soudní kontrola ve formě souhlasu.

Závěrečný návrh formulovaný v předkládané práci byl inspirován zejména návrhem, který je nyní projednáván v rakouském trestněprávním prostředí. Jeho přijetí by zajistilo jednotný a přísnější režim získávání elektronických dat ze smartphonů a dalších datových nosičů. Elektronická data v nich obsažená by tak mohla být v rámci technických možností OČTŘ bez omezení ohledávána, a to včetně externích dat, neboť speciální úprava zajištění datového nosiče, která je předvídatelná a garantuje soudní přezkum, výslovně počítá s ohledáním a zajištěním elektronických dat, čímž se odlišuje od zajištění hmotné schránky telefonu pro její vnější ohledání. Kombinace zajištění datového nosiče s presumovaným ohledáním na něm se nacházejících elektronických dat je vhodným řešením také z důvodu, že nekumuluje více zajišťovacích prostředků.

Právě závěrečný návrh formulovaný poslední šesté kapitole je z pohledu autorky považován za největší potenciální přínos disertační práce, neboť je promítnutím všech výše uvedených závěrů a odpovědí na výzkumné otázky.

Prameny a seznam použitých zdrojů

Předkládaná práce vychází z odborných tuzemských i zahraničních literárních a legislativních zdrojů vztahujících se ke zkoumané problematice. Z konkrétních zdrojových materiálů lze uvést zejména monografie, komentáře, odborné články, právní předpisy a samozřejmě také rozhodnutí soudů. Samozřejmostí jsou publikace týkající se dokazování a trestního práva procesního obecně, kdy ohledání je jedním z významných a tradičních důkazních prostředků.¹¹ Užití zdrojů z oblasti ústavního práva bylo dáno zaměřením práce na kolizi se základním právem na ochranu soukromí.¹²

¹¹ Např. ŠÁMAL, Pavel, MUSIL, Jan, KUČTA, Josef. *Trestní právo procesní*. 4. přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, 1053 s. ZAORALOVÁ, Petra. *Procesní použitelnost důkazů v trestním řízení a její meze*. 1. vydání. Praha: Leges, 2018, 320 s. JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní právo procesní*. 5. vydání. Praha: Leges, 2018, 864 s. ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní řád I. § 1 až 156. Komentář*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, 4720 s.

¹² BARTOŇ, Michal a kol. *Základní práva*. Praha: Leges, 2016, 608 s. KOKEŠ, Marian. In: HUSSEINI, Faisal a kol. *Listina základních práv a svobod. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2021, 1451 s.

Vzhledem k tomu, že zvolené téma má přesah také do kriminalistické vědy, pracováno bylo také s materiály z této oblasti. Příkladem lze uvést publikace doc. Jana Chmelíka, který je autorem řady monografií a odborných článků věnujících se zkoumanému důkaznímu prostředku, ale i stejnojmenné kriminalistické metodě.¹³ Dále např. kolektiv autorů prof. Porady, doc. Poláka, prof. Ivora, doc. Konráda, prof. Strause a doc. Suchánka.¹⁴ Zaměření práce také na získávání elektronických dat z jejich nosičů vyžadovalo ve značné míře využití zdrojů z oblasti elektronických důkazních prostředků a kyberkriminality.¹⁵ Při zpracování práce byly citovány následující zdroje:

Monografie:

- BARTOŇ, Michal a kol. *Základní práva*. Praha: Leges, 2016, 608 s.
- HEŘMÁNEK, Josef. *Ohledání místa činu*. Praha: Ministerstvo vnitra ČSSR, 1973, 176 s.
- CHMELÍK, Jan a kol. *Místo činu a znalecké dokazování*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2005, 304 s.
- CHMELÍK, Jan, BERVIDOVÁ, Michaela. *Teoretické základy místa činu, znalecké činnosti a aplikační praxe*. Praha: Vysoká škola finanční a správní, 2021, 234 s.
- JANÍČEK, Přemysl, MAREK, Jiří a kol. *Expertní inženýrství v systémovém pojetí*. Praha: Grada, 2013, 592 s.
- JELÍNEK, Jiří a kol. *Trestní právo procesní*. 5. vydání. Praha: Leges, 2018, 864 s.
- KONRÁD, Zdeněk a kol. *Kriminalistika. Kriminalistická taktika a metodiky vyšetřování*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2015, 414 s.
- MELZER, Filip. *Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2011, 296 s.
- MUSIL, Jan, KONRÁD, Zdeněk, SUCHÁNEK, Jaroslav. *Kriminalistika*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2004, 606 s.
- NĚMEC, Miroslav a kol. *Ohledání a práce na místě činu*. Praha: Policejní akademie České republiky, 2010, 130 s.
- NĚMEC, Miroslav a kol. *Teorie a metodologie kriminalistiky pro magisterské studium – II. díl. Aktuální problémy kriminalistické praxe*. Praha: ABOOK, 2019, 407 s.

¹³ CHMELÍK, Jan a kol. *Místo činu a znalecké dokazování*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2005, 304 s. CHMELÍK, Jan, BERVIDOVÁ, Michaela. *Teoretické základy místa činu, znalecké činnosti a aplikační praxe*. Praha: Vysoká škola finanční a správní, 2021, 234 s. NĚMEC, Miroslav a kol. *Ohledání a práce na místě činu*. Praha: Policejní akademie České republiky, 2010, 130 s.

¹⁴ PORADA, Viktor, POLÁK, Peter a kol. *Kriminalistika*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2015, 510 s.

¹⁵ POLČÁK, Radim a kol. *Elektronické důkazy v trestním řízení*. 1. vydání. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2015, 253 s. SMEJKAL, Vladimír. *Kybernetická kriminalita*. 3. vydání. Plzeň: Aleš Čeněk, 2022, 1166 s. POLČÁK, Radim a kol. *Právo informačních technologií* [online databáze]. Praha: Wolters Kluwer, 2018. Dostupné z: databáze aspi.cz. PORADA, Viktor a kol. *Kriminalistika. Technické, forenzní a kybernetické aspekty*. 2. vydání. Plzeň: Aleš Čeněk, 2019, 1205 s.

NĚMEC, Miroslav. *Kriminalistická taktika pro policisty*. Praha: Euronion, 2004, 328 s.

POLČÁK, Radim a kol. *Elektronické důkazy v trestním řízení*. 1. vydání. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2015, 253 s.

POLČÁK, Radim a kol. *Právo informačních technologií* [online databáze]. Praha: Wolters Kluwer, 2018. Dostupné z: databáze aspi.cz

PORADA, Viktor a kol. *Kriminalistika (teorie, metody, metodologie)*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2014, 318 s.

PORADA, Viktor a kol. *Kriminalistika. Technické, forenzní a kybernetické aspekty*. 2. vydání. Plzeň: Aleš Čeněk, 2019, 1205 s.

PORADA, Viktor, POLÁK, Peter a kol. *Kriminalistika*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2015, 510 s.

PORADA, Viktor, STRAUS, Jiří. *Kriminalistické stopy: teorie, metodologie, praxe*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012. 512 s.

SMEJKAL, Vladimír. *Kybernetická kriminalita*. 3. vydání. Plzeň: Aleš Čeněk, 2022, 1166 s.

STORCH, František. *Řízení trestní rakouské. Díl IIa*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2011, 364 s.

ŠÁMAL, Pavel, MUSIL, Jan, KUČTA, Josef. *Trestní právo procesní*. 4. přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, 1053 s.

ŠIMOVČEK, Ivan a kol. *Kriminalistika*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011, 405 s.

ZAORALOVÁ, Petra. *Procesní použitelnost důkazů v trestním řízení a její meze*. 1. vydání. Praha: Leges, 2018, 320 s.

Komentáře:

ČENTĚŠ, Josef a kol. *Trestný poriadok. Komentár*. Bratislava: C. H. Beck, 2021, 2568 s.

ČENTĚŠ, Jozef a kol. *Trestný poriadok. Veľký komentár*. 3. aktualizované vydání. 2017, 956 s.

DRAŠTÍK, Antonín, FENYK, Jaroslav a kol. *Trestní řád. Komentář I. díl (§ 1 až 179h)*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017, 2552 s.

KMEC, Jiří a kol. *Evropská úmluva o lidských právech. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, 1687 s.

KOKEŠ, Marian. In: HUSSEINI, Faisal a kol. *Listina základních práv a svobod. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2021, 1451 s.

MAYERHOFER, Christoph, SALZMANN, Harald. *Das österreichische Strafrecht, Zweiter Teil. Strafprozessordnung §§ 1 bis 209b*. 6. vydání. Wien: Verlag Österreich, 2011, 670 s.

SAKOWICZ, Andrzej a kol. *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*. 9. vydání. Warszawa: C. H. Beck, 2020, 2090 s.

ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní řád I. § 1 až 156. Komentář*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, 4720 s.

ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní zákoník II*. 2. upravené vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, 3586 s.

ŠČERBA, Filip a kol. *Trestní zákoník. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2020, 3376 s.

Příspěvky ve sborníku:

BRANDTNER, Anna. Prohlídka mobilního telefonu ve světle čl. 8 EÚLP. In: JELÍNEK, J. a kol. *Ochrana základních práv a svobod v trestním řízení*. Praha: Leges, 2020, s. 277-287.

GŘIVNA, Tomáš, RICHTER, Martin. In: GŘIVNA, Tomáš, RICHTER, Martin, ŠIMÁNOVÁ, Hana (eds.). Zajištění elektronického důkazu a související koncepční otázky. In: GŘIVNA a kol. (eds.) *Vliv nových technologií na trestní právo*. Praha: Auditorium, 2022, s. 13-28.

SMEJKAL, Vladimír. Kryptoměny a trestní proces. In: GŘIVNA, Tomáš, RICHTER, Martin, ŠIMÁNOVÁ, Hana (eds.) *Vliv nových technologií na trestní právo*. Praha: Auditorium, 2022, s. 122-141.

ŠELLENG, Dalibor. Význam ohledání místa činu při dokazování v trestním řízení. In: JELÍNEK, J. a kol. *Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces*. Praha: Leges, 2020, s. 366-380.

Odborné články:

ABELOVSKÝ, Tomáš. Zaistenie elektronického dôkazu vo svetle rekodifikácie trestného poriadku. *Revue pro právo a technologie*, 2015, roč. 6, č. 11, s. 29-48.

BURUM, Sue, HOLMES, Georgia. Apple v. FBI: Privacy vs. Security? *National social science journal*, 2016, roč. 48, č. 2, s. 9-21.

DOSTÁL, Otto. Zajišťování důkazů u počítačové kriminality – dožádání, vydání věci a prohlídky (1. díl). *Trestněprávní revue*, 2019, roč. 18., č. 3, s. 66-70.

DOSTÁL, Otto. Zajišťování důkazů u počítačové kriminality – úložiště, e-maily, telefony, sociální sítě a logy (4. díl). *Trestněprávní revue*, 2019, roč. 18., č. 6, s. 123-127.

FRYŠTÁK, Marek, JÍLOVEC, Michal. Zákonost důkazů v trestním řízení a její posuzování aplikační praxí. *Časopis pro právní vědu a praxi*. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2014, roč. 22, č. 1, s. 46-55.

HALAS, Norbert. K uchovaniu a vydaniu počítačových údajov z obsahu mobilných telefónov v trestnom konaní. *Justičná revue*, 2020, roč. 72, č. 6-7, s. 803-811.

- CHOCHOLATÝ, Jan. Využití mobilního telefonu v trestním řízení. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 2005, č. 1, s. 71-74.
- CHRABKOWSKI, Marek. Dostęp do treści korespondencji SMS-owej w telefonie zabezpieczonym na potrzeby sprawy karnej. *Studia Iuridica Toruniensia*, 2018, č. 1 (22), s. 49-64.
- KOKEŠ, Marian. Judikatura ÚS: Ochrana soukromí v tzv. době internetové. *Soudní rozhledy*, 2019, roč. 25, č. 6, s. 182-188.
- KOLEŠÁR, Juraj. Obhliadka v súčasnom Trestnom poriadku. *Státní zastupitelství*. 2010, roč. 8, č. 6, s. 5-9.
- NOVÁK, Dominik. Android – jak na zajištění dat. *Digital forensic review*, 2019, roč. 3, č. 2, s.19-24
- OLBER, Paweł. Uzyskiwanie danych zlokalizowanych w urządzeniach lub systemach informatycznych—wybrane zagadnienia w świetle przepisów prawa karnego procesowego, *Przegląd Policyjny*, 2019, roč. 29, č. 4, s. 176-192.
- PEJČOCHOVÁ, Alena, ELBERT, Tomáš. Mobilní telefon v trestním řízení. *Kriminalistika*, 2015, roč. 48, č. 3, s. 175-184.
- PORADA, Viktor, ŠEDIVÝ, Petr. Praktická využitelnost kriminalistických a forenzních aplikací v oblasti počítačové/kybernetické kriminality. *Karlovarská právní revue*, 2012, roč. 7, č. 3, s. 94-114.
- RAK, Roman, PORADA, Viktor. Digitální stopy v kriminalistice a forenzních vědách. *Soudní inženýrství*, 2006, roč. 17, č. 1, s. 3-23.
- RAK, Roman, PORADA, Viktor. Vlastnosti digitálních stop a jejich dopady na forenzní šetření. *Soudní inženýrství*, 2005, roč. 16, č. 4, s. 183-192.
- RAMPÁŠEK, Michal. Uchovanie a vydanie počítačových údajov v trestnom konaní. *Bulletin slovenskej advokácie*, 2013, roč. 19, č. 5, s. 21-26.
- SELINŠEK, Liljana. Electronic evidence in the Slovene Criminal Procedure Act. *Digital evidence and electronic signature law review*, 2010, č. 7, s. 77-86.
- SELINŠEK, Liljana. Některé právní aspekty forenzní analýzy digitálních dat. *Acta Universitatis Carolinae. Iuridica*, 2008, č. 4, s. 131-140.
- SIOSTRZONEK-SERGIEL, Adrianna. Prawo do nienaruszalności mieszkania a oględziny i eksperyment procesowy w procesie karnym. *Palestra*, 2016, roč. 61, č. 6, s. 62-71.
- SKORUPKA, Jerzy. Konstytucyjne i konwencyjne granice przeszukania w postępowaniu karnym. Cz. 2. *Palestra*, 2007, č. 11–12, s. 52-63.

STUPKA, Václav, PROVAZNÍK, Jan, VOSTOUPAL, Jakub. Elektronické důkazy jako výzva pro trestní proces. *Právník*, 2022, roč. 161, č. 4, s. 332-349.

SVETLÍK, Marián, NOVÁK, Dominik. Forenzní analýza mobilních zařízení za pomoci specializovaného SW. *Digital forensic review*, 2018, roč. 2, č. 1, s. 25-31.

SVETLÍK, Marián. Analýza mobilních zařízení s důrazem na využití JTAG. *Digital Forensic Review*, 2017, roč. 1, č. 1, s. 17-24.

SVETLÍK, Marián. Co je předmětem zkoumání digitální forenzní analýzy? *Digital forensic review*, 2019, roč. 3, č. 2, s. 5-17.

SVETLÍK, Marián. Někdo mi změnil data! *Digital forensic review*, 2018, roč. 2, č. 1, s. 15-20.

ŠÍDLO, Oldřich. Stopa, důkaz, věc doličná. *Kriminalistika*, 2008, č. 1, s. 61-62.

ŠTĚPÁŇKOVÁ, Markéta, SMEJKALOVÁ, Tereza. Hledání jádra pojmu veřejný pořádek. *Právník*, 2022, roč. 159, č. 8, s. 753-773.

TERŠL, Evžen. Mobilní telefon. Nejlepší štěnice všech dob. *Bezpečnost s profesionály*, 2018, č. 3, s. 5-6.

WICIAK, Krzysztof, KOSIŃSKI, Jerzy. Oglądamy czy przeszukujemy? *Policja 997*, 2017, č. 6 (147), s. 38-39.

WOJTUSZEK, Roman. Jednak przeszukujemy, czasami tylko oglądamy. *Policja 997*, 2018, č. 11 (164), s. 42-43.

ZERBES, Ingeborg, GHAZANFARI, Shirin. Stellungnahme im Auftrag des Instituts für Anwaltsrecht der Universität Wien zur Sicherstellung und Auswertung von Daten und Datenträgern. *Anwaltsblatt*, 2022, č. 12, s. 640–658.

Elektronické zdroje:

CASEY, Eoghan. *Digital Evidence and Computer Crime: Forensic Science, Computers, and the Internet*. 3. vydání. Academic Press, 2011, 840 s. Kapitola 20.1 - Digital Evidence on Mobile Devices [online]. Dostupné z: https://booksite.elsevier.com/9780123742681/Chapter_20_Final.pdf.

Co je cloudové uložení? [online] azure.microsoft.com. Dostupné z: <https://azure.microsoft.com/cs-cz/resources/cloud-computing-dictionary/what-is-cloud-storage>.

CRAGG, Oliver. *Remembering the first Android phone, the T-Mobile G1 (HTC Dream)* [online]. androidauthority.com, 24. září 2021 [cit. 23. června 2023]. Dostupné na <https://www.androidauthority.com/first-android-phone-t-mobile-g1-htc-dream->

[906362/?fbclid=IwAR0KzLYzOjCNLCxgK1ki8YgDaHT6Il9Oqbp12qDJqzD8I-wUBD4Fr0KiwPk](https://www.facebook.com/IwAR0KzLYzOjCNLCxgK1ki8YgDaHT6Il9Oqbp12qDJqzD8I-wUBD4Fr0KiwPk).

FUCHZ, Helmut, RATZ, Eckart a kol. *Wiener Kommentar zur Strafprozessordnung StPO* [online databáze]. Vídeň: MANZ Verlag Wien, 2017 [cit. 23. června 2023]. Dostupné z: rbd.at.

GRÁSGRUBER, Lukáš. *Compelson se pouští do forenzní analýzy cloudových služeb*. [online]. systemonline.cz, 17. října 2022 [cit. 23. června 2023]. Dostupné z: <https://www.systemonline.cz/zpravy/compelson-se-pousti-do-forenzni-analyzy-cloudovych-sluzeb-z.htm>.

HLAVÁČOVÁ, Kateřina, CHORVÁT, Oliver. Přístup orgánu činných v trestním řízení k datům uloženým v cloudu. *Revue pro právo a technologie* [online], 2016, roč. 7, č. 14, s. 3-24. Dostupné z: <https://journals.muni.cz/revue/article/view/6120>.

CHMELÍK, Jan. Ohledání (místa činu) v kontradikci s ústavní konformitou. *Státní zastupitelství* [online databáze], 2015, roč. 13, č. 5, [cit. 23. června 2023]. Dostupné z: [databáze aspi.cz](http://databaze.aspi.cz).

CHRASTILOVÁ, Alena. *Zajišťování dat z mobilních telefonů a ověření možnosti jejich využití v oblasti bezpečnostní praxe*. Disertační práce [online], Praha: Policejní akademie České republiky, 2018. Dostupné z: <https://katalog.polac.cz/Record/POLAC.111429>.

KERRIS, Natalie. *Apple Reinvents the Phone with iPhone* [online]. Apple.com, 9. ledna 2007 [cit. 23. dubna 2023]. Dostupné z: <https://www.apple.com/newsroom/2007/01/09Apple-Reinvents-the-Phone-with-iPhone/?fbclid=IwAR3y25JaGBALYghEIZHjh4fCRI99kbPVsOziDAiSo9xegl8-nzbQh7RFQjY>.

KHARPAL, Arjun. CYBERSECURITY Apple vs FBI: All you need to know [online]. cnbc.com, 29. března 2016 [cit. 23. června 2023]. Dostupné z: <https://www.cnbc.com/2016/03/29/apple-vs-fbi-all-you-need-to-know.html>.

KOLOUCH, Jan. Zajišťovací úkony a důkazní prostředky využitelné v rámci boje s kybernetickou trestnou činností. In: *Predsúdne konanie: zborník príspevkov z celoštátneho seminára s medzinárodnou účasťou konaného dňa 25. septembra 2008*, [online], 2008, Dostupné z: https://csirt.cesnet.cz/_media/cs/documents/zajistovaci_ukony-rtf.pdf.

KUBIČKA, Remig, KUBIČKA, Oliver. Počítačové údaje v trestnom konaní. In: KOSTREC, Matej, KUČTOVÁ, Jana (eds.). *Aktuálne výzvy prevencie počítačovej kriminality*. Bratislava: Akadémia Policajného zboru v Bratislave, 2018, 235 s. Dostupné z: <https://sekarl.euba.sk/arl-eu/sk/csg/?repo=eurepo&key=97583996541>.

MATES, Pavel, SMEJKAL, Vladimír. Právní ochrana a monitorování písemností a telekomunikací. Právní rozhledy [online databáze], 2001, č. 11 [cit. 23. června 2023]. Dostupné z: [databáze beck-online.cz](https://www.beck-online.cz).

Návrh paragrafového znění nového trestního řádu zveřejněný na stránkách Ministerstva spravedlnosti ve znění aktualizovaném ke dni 14. října 2022. Dostupný z: <https://www.justice.cz/web/msp/rekodifikace-trestniho-prava-procesniho>.

NEČÁSKOVÁ, Pavlína. *Kauza Kuciak: slovenský nejvyšší soud zrušil osvobozující verdikt nad Kočnerem a Zsuzsovou*. [online]. iRozhlas.cz, 15. června 2021 [23. června 2023]. Dostupné z: https://www.irozhlas.cz/zpravy-svet/slovensko-nejvyssi-soud-vrazda-jan-kuciak-marian-kocner-alena-zsuzsova_2106151737_miz.

Ochrana soukromí. To je Apple. Dostupné z: <https://www.apple.com/cz/privacy/>.

Scientific Working Group on Digital Evidence (SWGDE) and International Organization on Digital Evidence (IOCE). *Digital Evidence: Standards and Principles* [online]. USA: duben 2020. Dostupné na: <https://archives.fbi.gov/archives/about-us/lab/forensic-science-communications/fsc/april2000/swgde.htm>.

Standard ISO 27037:2012: Guidelines for identification, collection, acquisition and preservation of digital evidence [online]. Dostupné z: <http://www.iso27001security.com/html/27037.html>.

ŠÁMAL, Pavel. Výběr ze soudních rozhodnutí z oblasti trestněprávní, *Trestněprávní revue* [online databáze], 2011, roč. 10, č. 7, s. 79 [cit. 23. června 2023]. Dostupné z: [databáze beck-online.cz](https://www.beck-online.cz).

ŠIMÍČEK, Vojtěch a kol. *Listina základních práv a svobod: Komentář* [online databáze]. Praha: Wolters Kluwer, 2012. Dostupné z: [databáze aspi.cz](https://www.aspi.cz).

TUŠEROVÁ, Lenka. *Elektronická komunikace versus elektronické komunikace* [online]. epravo.cz, 9. června 2006 [cit. 23. června 2023]. Dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/clanky/elektronicka-komunikace-versus-elektronicke-komunikace-39898.html>.

VÁVRA, Libor. *Tak copak máme v tom mailu?* [online]. pravni prostor.cz, 8. září 2016 [cit. 23. června 2023]. Dostupné na <https://www.pravni-prostor.cz/clanky/trestni-pravo/tak-copak-mame-v-tom-mailu>.

VEBER, Jaromír, SMUTNÝ, Zdeněk. Standard ISO 27037:2012 and Collection of Digital Evidence: Experience in the Czech Republic [online], 2017. Dostupné z: https://www.researchgate.net/publication/283226153_Standard_ISO_270372012_and_Collection_of_Digital_Evidence_Experience_in_the_Czech_Republic.

VÍTEK, Dominik, SUCHÁNKOVÁ, Lenka. *Advokátní tajemství v cloudu* [online]. advokatnidenik.cz, 30. prosince 2020 [cit. 23. června 2023]. Dostupné z: <https://advokatnidenik.cz/2020/12/30/advokatni-tajemstvi-v-cloudu/>.

Výběr rozhodnutí ESLP pro justiční praxi [online], 2019, roč. 25, č. 3, s. 58-71. Dostupné z: https://sbirka.nsoud.cz/wp-content/uploads/2022/01/SR_ESLP-2019-03.pdf.

ZAVRŠNIK, Aleš. *Kyberkriminalita* [online databáze]. Praha: Wolters Kluwer, 2017 [cit. 23. června 2023]. Dostupné z databáze: smarteca.cz.

Právní předpisy:

Kodeks postępowania karnego. Dz.U.2022.1375 t.j.

Metodický pokyn ředitele Kriminalistického ústavu Praha Policie České republiky č. 7/2001, kterým se upravuje činnosti orgánů Policie České republiky při zajišťování výpočetní techniky a dat.

Pokyn obecné povahy Nejvyšší státní zástupkyně ze dne 21. září 2009, č. 8/2009, 1 SL 909/2009, o trestním řízení.

Pokyn obecné povahy Nejvyššího státního zástupce ze dne 3. září 2019, č. 9/2019, 1 SL 901/2015 Sb. pokynů obecné povahy nejvyššího státního zástupce.

Pokyn obecné povahy nejvyššího státního zástupce ze dne 3. září 2019, č. 9/2019.

Pokyn policejního prezidenta ze dne 21. června 2018, č. 100/2018, o kriminalistickotechnické činnosti.

Sdělení č. 104/2013 Sb. m. s., Sdělení Ministerstva zahraničních věcí o sjednání Úmluvy o počítačové kriminalitě.

Strafprozeßordnung, BGBl Nr 631/1975.

Úmluva o počítačové kriminalitě (Budapešťská úmluva).

Vyhláška č. 357/2012 Sb., o uchování, předávání a likvidaci provozních a lokalizačních údajů.

Zákon č. 119/1873 Ř. z., jímž se zavádí nový řád soudu trestního, znění účinné od 23. května 1873 do 31. července 1950.

Zákon č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o elektronických komunikacích), ve znění pozdějších předpisů.

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

Zákon č. 142/1867 ř. z. ze dne 21. prosince 1867, o obecných právech občanů státních v královstvích a zemích v radě říšské zastoupených.

Zákon č. 151/2000 Sb., o telekomunikacích a o změně dalších zákonů, ve znění účinném do 31. dubna 2005.

Zákon č. 273/2008 Sb., o Policii ČR, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 273/2012 Sb., kterým se mění zákon č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů.

Zákon č. 287/2018 Sb., kterým se mění zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony.

Zákon č. 301/2005 Zbierky zákonov Slovenskej republiky, trestný poriadok, ve znění pozdějších předpisů.

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

Soudní rozhodnutí:

Nález rakouského Ústavního soudu (Verfassungsgerichtshof) ze dne 13. června 1989, č. B1453/88 (VfSlg 12053/1989).

Nález Ústavního soudu ze dne 1. března 2000, sp. zn. II.ÚS 517/99 (32/2000 USn.).

Nález Ústavního soudu ze dne 12. února 2002, sp. zn. Pl. ÚS 21/01 (95/2002 Sb.).

Nález Ústavního soudu ze dne 14. září 2005, sp. zn. III. ÚS 183/03 (175/2005 USn.).

Nález Ústavního soudu ze dne 15. února 2007, sp. zn. Pl. ÚS 77/06 (37/2007 Sb.).

Nález Ústavního soudu ze dne 16. července 2002, sp. zn. Pl. ÚS 36/01 (403/2002 Sb.).

Nález Ústavního soudu ze dne 18. července 2017, sp. zn. Pl. ÚS 2/17 (313/2017 Sb.).

Nález Ústavního soudu ze dne 20. prosince 2011, sp. zn. Pl. ÚS 24/11 (43/2012 Sb.).

Nález Ústavního soudu ze dne 22. března 2011, sp. zn. Pl. ÚS 24/10 (94/2011 Sb.).

Nález Ústavního soudu ze dne 22. března 2022, sp. zn. Pl. ÚS 7/18 (119/2022 Sb.).

Nález Ústavního soudu ze dne 22. ledna 2001, sp. zn. II. ÚS 502/2000 (11/2001 USn.).

Nález Ústavního soudu ze dne 22. října 2013, sp. zn. Pl. ÚS 19/13 (396/2013 Sb.).

Nález Ústavního soudu ze dne 27. listopadu 2012, sp. zn. Pl. ÚS 1/12 (437/2012 Sb.).

Nález Ústavního soudu ze dne 27. srpna 2001, sp. zn. IV. ÚS 78/01 (123/2001 USn.).

Nález Ústavního soudu ze dne 27. září 2007, sp. zn. II. ÚS 789/06 (150/2007 USn.).

Nález Ústavního soudu ze dne 28. listopadu 2013, sp. zn. I. ÚS 2787/13 (205/2013 USn.).

Nález Ústavního soudu ze dne 30. října 2014, sp. zn. III. ÚS 3844/13 (201/2014 USn.).

Nález Ústavního soudu ze dne 6. března 2014, sp. zn. III. ÚS 1956/13 (28/2014 USn.).

Nález Ústavního soudu ze dne 8. června 2010, sp. zn. Pl. ÚS 3/09 (219/2010 Sb.).

Rozhodnutí United States District Court for the District of Columbia ze dne 26. června 2018, ve věci *Matter of Search [Redacted] Washington, District of Columbia*, č. 317 F. Supp. 3d 523.

Rozsudek ESD ze dne 8. dubna 2014, *Digital Rights Ireland Ltd.*, C-293/12 a C-594/12.

Rozsudek ESLP ze dne 11. července 2006, *Jalloh proti Německu*, č. 54810/00.

Rozsudek ESLP ze dne 11. ledna 2005, *Sciacca proti Itálii*, č. 50774/99.

Rozsudek ESLP ze dne 13. září 2018, *Big Brother Watch a ostatní proti Spojenému království*, č. 58170/13, 62322/14 a 24960/15.

Rozsudek ESLP ze dne 14. dubna 2020, *Dragan Petrović v. Srbsko*, č. 75229/10.

Rozsudek ESLP ze dne 15. září 2015, *Dilipak proti Turecku*, č. 29680/05.

Rozsudek ESLP ze dne 16. prosince 1992, *Niemietz proti Německu*, č. 13710/88.

Rozsudek ESLP ze dne 16. prosince 1997, *Camenzind proti Švýcarsku*, č. 21353/93.

Rozsudek ESLP ze dne 18. února 2003, *Prada Bugallo proti Španělsku*, č. 58496/00.

Rozsudek ESLP ze dne 2. listopadu 2007, *Giacomelli proti Itálii*, č. 59909/00.

Rozsudek ESLP ze dne 2. září 2010, *Uzun proti Německu*, č. 35623/05.

Rozsudek ESLP ze dne 20. prosince 2005, *Wisse proti Francii*, č. 71611/01.

Rozsudek ESLP ze dne 20. září 2018, *Solska a Rybicka proti Polsku*, č. 30491/17 a 31083/17.

Rozsudek ESLP ze dne 24. dubna 1990, *Kruslin proti Francii*, č. 11801/85.

Rozsudek ESLP ze dne 25. března 1983, *Silver a další proti Spojenému království*, spojené věci č. 5947/72, 6205/73, 7052/75, 7061/75, 7107/75, 7113/75 a 7136/75.

Rozsudek ESLP ze dne 25. září 2001, *P.G. a J.H. proti Spojenému království*, č. 44787/98.

Rozsudek ESLP ze dne 26. dubna 1979, *The Sunday Times proti Spojenému království*, č. 6538/74.

Rozsudek ESLP ze dne 26. dubna 2007, *Dumitru Popescu proti Rumunsku* (č. 2), č. 71525/01.

Rozsudek ESLP ze dne 27. září 2005, *Sallinen a další proti Finsku*, č. 50882/99.

Rozsudek ESLP ze dne 28. června 2007, *Association for European Integration and Human Rights and Ekimedzhiev proti Bulharsku*, č. č. 62540/00.

Rozsudek ESLP ze dne 3. července 2012, *X proti Finsku*, č. 34806/04.

Rozsudek ESLP ze dne 30. března 1989, *Chappell proti Spojenému království*, č. 10461/83.

Rozsudek ESLP ze dne 30. července 1998, *Valenzuela Contreras proti Španělsku*, č. 27671/95.

Rozsudek ESLP ze dne 30. května 2017 ve věci *Trabajo Rueda proti Španělsku*, stížnost č. 32600/12.

Rozsudek ESLP ze dne 31. května 2005, *Vetter proti Francii*, č. 59842/00.

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

Rozsudek Nejvyššího soudu ČSR ze dne 22. prosince 1988, sp. zn. 5 Tz 37/88 (R 8/1990 tr.).

Rozsudek Nejvyššího soudu ČSSR – vojenského kolegia ze dne 26. listopadu 1987, sp. zn. Tzv. 29/87 (R 36/1988 tr.).

Rozsudek Nejvyššího soudu Spojených států amerických ze dne 21. června 2014, ve věci *Riley v. California*, č. 573 U.S. 373.

Rozsudek Nejvyššího soudu Spojených států amerických ze dne 22. června 2018, ve věci *Carpenter vs. USA*, č.16-402 (138 S.Ct. 2206).

Rozsudek Nejvyššího soudu státu Minnesota ze dne 17. ledna 2018, ve věci *State v. Diamond*, č. A15-076 (905 N.W. 2d 870).

Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 14. září 2010, *Sanoma Uitgevers B. V. proti Nizozemsku*, č. 38224/03.

Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 15. října 2015, *Perinçek proti Švýcarsku*, č. 27510/08.

Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 17. února 2004, *Gorzelik a další proti Polsku*, č. 44158/98.

Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 24. dubna 1990, *Huvig proti Francii*, č. 11105/84.

Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 4. května 2000, *Rotaru proti Rumunsku*, č. 28341/95.

Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 4. prosince 2008, *Marper proti Spojenému království*, č. 30562/04 a 30566/04.

Rozsudok Najvyššího súdu Slovenskej republiky ze dne 26. listopadu 2014, sp. zn. 2To 9/2014.

Rozsudok Najvyššího súdu Slovenskej republiky ze dne 9. září 2021, sp. zn. 5 Tdo 17/2021.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 15. dubna 2020, sp. zn. 11 Tdo 1358/2019 (R 24/2021 tr.).

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 15. dubna 2020, sp. zn. 11 Tdo 1358/2019.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 15. prosince 2000, sp. zn. 7 Tz 9/2000.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 15. prosince 2000.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 17. května 2006, sp. zn. 3 Tdo 553/2006.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 21. dubna 2021, sp. zn. 6 Tdo 148/2021 (R 52/2021 tr.).

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. února 2014, sp. zn. 11 Tdo 161/2014.

Usnesení Ústavního soudu dne 1. září 2020, sp. zn. 7 Tdo 865/2020.

Usnesení Ústavního soudu ze dne 12. září 2013, sp. zn. I. ÚS 1560/13.

Usnesení Ústavního soudu ze dne 3. října 2013, sp. zn. III. ÚS 3812/12 (10/2013 USu.).

Usnesení Ústavního soudu ze dne 5. června 2014, sp. zn. III. ÚS 376/14 (10/2014 USu.).

Usnesení Vrchního soudu v Olomouci ze dne 15. června 2010, sp. zn. 5 To 42/2010.

Usnesení Vrchního soudu v Olomouci ze dne 24. června 2010, sp. zn. 6 To 35/2010 (R 54/2011).

Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky ze dne 20. května 2014, sp. zn. 2 Tdo 29/2014 (R 17/2015).

Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky ze dne 23. března 2017, sp. zn. 5Tdo 7/2017.

Uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky ze dne 23. května 2019, sp. zn. II. ÚS 78/2019.

Ostatní:

Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 292/1993 Sb., kterým se mění a doplňuje zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád).

Důvodová zpráva k zák. 287/2018 Sb., kterým se mění trestní zákoník a některé další předpisy.

Důvodová zpráva k zákonu č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o elektronických komunikacích).

Důvodová zpráva k zákonu č. 86/2015 Sb., kterým se mění zákon č. 279/2003 Sb., o výkonu zajištění majetku a věcí v trestním řízení a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony.

Stanovisko pléna Ústavního soudu ze dne 30. listopadu 2010, sp. zn. Pl. ÚS-st 30/10 (1/2010 USs.).

Stanowisko Prokuratury Krajowej ze dne 25. července 2018, PK II P 073.81.2016.

Výkladové stanovisko NSZ poř. č. 1/2008 Sb. v.s. NSZ ze dne 5. června 2008, sp. zn. SL 707/2008: Stanovisko ke sjednocení výkladu zákonů a jiných právních předpisů k otázce možnosti policejního orgánu vstoupit do obydlí za účelem provedení ohledání místa činu.

Výkladové stanovisko NSZ poř. č. 1/2015 Sb. v.s. NSZ ze dne 26. ledna 2015, sp. zn. 1 SL 760/2014: Stanovisko ke sjednocení výkladu zákonů a jiných právních předpisů k problematice zjišťování obsahu mobilních telefonů a jiných datových nosičů, včetně obsahu e-mailových schránek.

Výkladové stanovisko NSZ poř. č. 4/2005 Sb. v.s. NSZ ze dne 6. června 2005, SL 788/2004: Stanovisko ke sjednocení výkladu zákonů a jiných právních předpisů k postupu v případech, kdy je třeba pro účely trestního řízení zjistit obsah údajů uložených v nalezeném, vydaném či odňatém mobilním telefonu, včetně údajů uložených na SIM kartě.

Abstract

The submitted dissertation focuses on the institute of *Examination*, specifically on its aspects that conflict with the right to privacy of persons affected by the performance of this procedural act. The objects of examination in conflict with this fundamental right were identified as private premises and data carriers (mainly mobile phones), or their data content.

The aim of the dissertation was, first of all, to review the current legal regulation of the institute of *Examination* (except for searches of persons and the human body) and its impact on the right to the protection of privacy of individuals, or to propose improvements to this regulation. The subject of the dissertation is therefore a review of the quality of the provisions of Section 113 of the Criminal Procedure Code in the light of the standards set in the Czech constitutional order for the interference with the right to privacy, which undoubtedly implies an urgent need to change the general wording of this provision.

The rest of the dissertation is divided into two imaginary halves, which deal with the above-mentioned objects of examination. In the case of examination of the place (crime scene) in private premises, the practical inapplicability of Section 113 of the Criminal Procedure Code has been assumed if the persons concerned do not consent to the examination. The subject of the review is therefore the form of the consent of the persons concerned to the examination of their private premises, as well as the suitability of the procedures currently used by the law enforcement authorities in the event of the non-consent of such persons, and also the determination of the limits and differences between the institute of examination and search (Section 82 et seq. of the Criminal Procedure Code).

The part of the dissertation dealing with the data content of smartphones draws attention to the disproportionality between the protected interests in the context of examination and securing electronic data from these devices. Given the fact that modern mobile phones contain a variety of different types of personal information that are legitimately considered to be private records, their discovery should be reflected in precise legal provisions offering certain guarantees, which are not apparent from the wording of Section 113 of the Criminal Procedure Code.

The output of this dissertation is, besides an overview interpretation, also a concrete proposal of solutions to the identified problems. The main basis for the drafting of *de lege ferenda* solutions was the current proposal of the new Criminal Procedure Code, which is available to the public. In view of the conclusions drawn in this dissertation, it has been analysed whether this proposal has been considered in all its contexts, also in the light of the

legislation of three neighbouring countries, Slovakia, Poland and Austria, which have already been forced to deal with the same issue.