

§ 88a trestního řádu
a
poskytnutí údajů obsažených v logovacích
souborech ISP, kteří nemají *data retention*
povinnost

Anna Drgová

České právo a informační technologie 2019

Brno

3. k uživateli/uživatelům používajícím výše uvedené emailové adresy žádám poskytnutí Log přístupů - IP adres, ze kterých bylo do on-line [REDACTED] přistupováno a to za co nejdelší časové období do současné doby,

Tabulka 1: Přehled klíčových zajišťovacích institutů

	název institutu dle znění zákona	§	základní charakter	obecnost / specialita	trvání nástroje	rozhodnutí soudu
OČTR žádá	Dožádání	§ 8 odst. 1	žádost o informaci / součinnost	obecný nástroj	obvykle jednorázový	při mlčenlivosti dotčeného
	Nařízení vydání údajů o telekom. provozu	§ 88a	žádost o informaci	specialita k § 8 odst. 1	jednorázový	vždy
	Výzva k předložení nebo vydání věci	§ 78	žádost o věc	obecný nástroj	jednorázový	při mlčenlivosti dotčeného
OČTR provádí	Odnětí věci	§ 79	oprávnění k zajištění věci	obecný nástroj	jednorázový	při mlčenlivosti dotčeného
	Prohlídka (domovní / jiných prostor / osobní)	§ 82 až § 85b				
	oprávnění k prohlídce a zajišťování	obecný nástroj	jednorázový	dle druhu prohlídky		
	Sledování osob a věcí	§ 158d	oprávnění k sledování	obecný nástroj	max. 6 měsíců	při zásahu do soukromí
	Odposlech a záznam telekom. provozu	§ 88	oprávnění k odposlechu	specialita k § 158d	max. 4 měsíce	vždy

Podezření z podvodného jednání - žádost o součinnost dle § 8 odst. 1 tr. řádu

3. k uživateli/uživatelům používajícím výše uvedené emailové adresy žádám poskytnutí Log přístupů - IP adres, ze kterých bylo do on-line [REDACTED] přistupováno a to za co nejdelší časové období do současné doby,

Poučení o pořádkové pokutě:

Kdo přes předchozí napomenutí ruší řízení nebo kdo se k soudu, státnímu zástupci nebo policejnímu orgánu chová urážlivě nebo **kdo bez dostatečné omluvy neuposlechne příkazu nebo nevyhoví výzvě, které mu byly dány podle tohoto zákona, může být** předsedou senátu a v přípravném řízení státním zástupcem nebo policejním orgánem potrestán pořádkovou pokutou do 50 000 Kč. (§ 66 odst. 1 trestního rádu).

Zákonnost důkazu v trestním řízení

-> relativní neúčinnost důkazu

FRYŠTÁK, Marek a Michal JÍLOVEC, 2014



§ 88a

(1) Je-li třeba pro účely trestního řízení v trestní sazbě nejméně tři roky, pro trestný čin (§ 209 trestního zákoníku), pro trestný čin neoprávněného přístupu k počítačovému systému a nosiči informací (§ 230 trestního zákoníku), pro trestný čin opatření a přechovávání počítačových dat (§ 231 trestního zákoníku), pro trestný čin nebezpečného pronásledování (§ 354 trestního zákoníku), pro trestný čin šíření poplašné zprávy (§ 357 trestního zákoníku), pro trestný čin podněcování k trestnému činu (§ 364 trestního zákoníku), pro trestný čin schvalování trestného činu (§ 365 trestního zákoníku), nebo pro úmyslný trestný čin, k jehož stíhání zavazuje vyhlášená mezinárodní smlouva, kterou je Česká republika vázána, zjistit údaje o telekomunikačním provozu, které jsou předmětem trestního řízení, nebo údaje o telekomunikačním provozu, na něž se vztahuje ochrana osobních údajů, soudce na návrh státního zástupce vydá příkaz, kterým nařídí jejich vydání osobě, která je oprávněna k jejich poskytnutí, pokud tato osoba souhlasí s tím, že se vede trestní řízení pro trestný čin, k jehož stíhání tato mezinárodní smlouva zavazuje. Vztahuje-li se žádost ke konkrétnímu trestnému činu, musí být v příkazu uvedena totožnost uživatele, kterému údaje o telekomunikačním provozu byly poskytnuty.

úmyslný trestný čin

TOS horní hranice >3

taxativní výčet TČ

údaje o telekomunikačním provozu, na něž se vztahuje ochrana osobních údajů

nařídí jejich vydání soudce na návrh SZ

příkaz písemný, odůvodněný, příp. totožnost uživatele

Váš případný odlišný právní názor není důvodem pro odmítnutí vyhovění dožadání ve smyslu § 8 odst. 1 trestního řádu, jako subjekt dožadání nemáte právo na úvahu o přípustnosti či nepřípustnosti různých postupů podle trestního řádu, tato možnost přísluší pouze orgánům činným v trestním řízení, zejména trestnímu soudu. Případné stanovisko k důvodům nevyhovění dožadání však může hrát roli při eventuálním rozhodování policejního orgánu o uložení pořádkové pokuty podle § 66 odst. 1 řádu.

Policie ČR, srpen 2019

- I. Jednou z obligatorních podmínek odpovědnosti fyzické, ale i právnické osoby za pořádkový delikt v trestním řízení podle § 66 odst. 1 tr. ř. je, aby příkaz, který taková osoba zaviněně neuposlechla nebo výzva, které bez dostatečné omluvy nevyhověla, jí byly dány v souladu s trestním řádem.

Vrchní soud v Praze, 6 To 72/2014



IP adresa, datum a čas připojení, etc.

-> diagnostické účely pro správce web serveru

-> log vzniká automaticky při načtení čehokoliv, co se na web serveru nachází
(lupa.cz, 2018)

a) u služby přístupu k internetu z pevného připojení

1. typ připojení,
2. telefonní číslo nebo označení uživatele,
3. identifikátor uživatelského účtu,
4. adresa MAC zařízení uživatele služby,
5. datum a čas zahájení a ukončení připojení k internetu,
6. označení přístupového bodu u bezdrátového připojení k internetu,
7. adresa IP a číslo portu, ze kterých bylo připojení uskutečněno;

§ 2 odst. 3 písm. a) vyhlášky č. 357/2012 Sb., o uchovávání předávání a likvidaci provozních a lokalizačních údajů

-> § 88a trestního řádu protože Pl. ÚS 24/2011

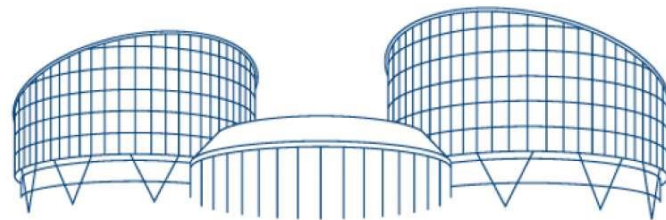


Údaje o komunikaci

- nikoliv pouze obsah
- právo jednotlivce na informační sebeurčení (čl. 10 odst. 3 Listiny)
- právo na komunikační svobodu a ochrana listovního tajemství (čl. 13 Listiny)

(body 31 a 32, Pl. ÚS 24/2010, bod 46 Pl. ÚS 45/2017, II. ÚS 502/2000, IV. ÚS 536/2000, IV. ÚS 78/2001, I. ÚS 191/2005, II. ÚS 789/2006, Pl. ÚS 24/2011)

Benedik v. Slovinsko, ze dne 24. 7. 2018



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

Aktuální pohled

- „Pro subjekty **podnikající podle ZoEK** ... nutné použít ... postup dle **§ 88a TŘ**, pro subjekty vykonávající svoji podnikatelskou činnost mimo působnost tohoto zákona pak dle § 8 odst. 1 TŘ.“ s. 233, Polčák, Púry et. al, 2015
- Aprobace poskytnutí údajů o elektronické komunikaci bankou bez soudního příkazu (bod 24, II. ÚS 4211/2016)
- „...**měl vztahovat § 88a trestního řádu**, pokud získávané údaje velmi rozsáhle vypovídají o soukromí uživatele takovým způsobem, že je na základě nich možné vytvořit profil zvyklostí, pohybu, aktivit, vztahů a dalších souvislostí soukromého života.“ Dostál (2019)

Proč ano?

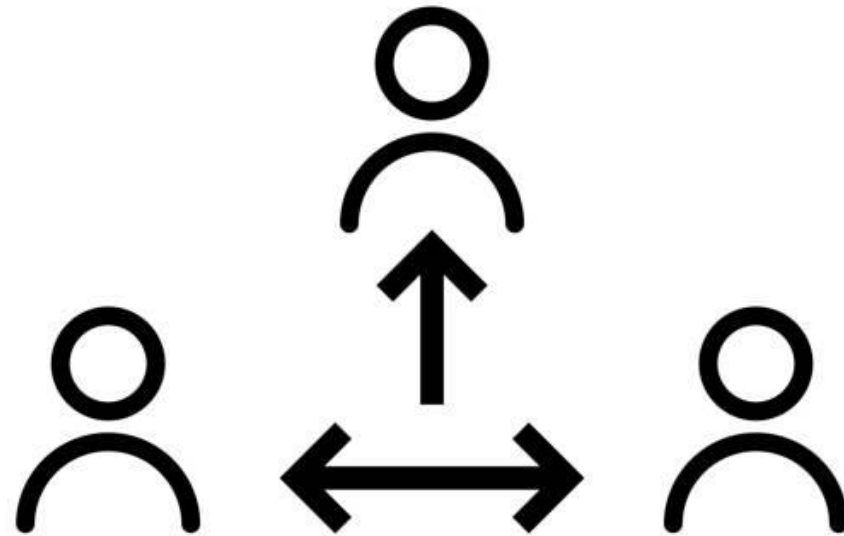
1) Rozsah údajů

- IP adresa, jméno a příjmení, adresa, údaje o předplatném



Proč ano?

2) Třetí osoba



Proč ano?

3) Právní nerovnost způsobená kvalifikací podnikatelské činnosti bez ohledu na objekt zájmu, tj. soukromé sféry jednotlivce

- Absence systému záruk
- Absence posouzení proporcionality (veřejný zájem vs. soukromí jednotlivce)
- Absence posouzení vhodnosti opatření a intenzity zásahu



Proč ano?

4) Absence omezení v Budapeštské úmluvě



Zdroje

- FRYŠTÁK, Marek a Michal JÍLOVEC. Zákonost důkazů v trestním řízení a její posuzování aplikační praxí. *Časopis pro právní vědu a praxi*. [Online]. 2014, č. 1, s. 12-22. [cit. 2019-09-26]. Dostupné z: <https://journals.muni.cz/cpvp/article/view/5612>
- DOSTÁL Otto, Zajišťování důkazů u počítačové kriminality – úložiště, e-mail, telefony, sociální sítě a logy (4. díl), *Trestněprávní revue* 6/2019, C. H. Beck, s. 123
- <https://www.lupa.cz/clanky/gdpr-last-minute-jak-je-to-s-logovanim-ip-adres-na-serveru/>
- POLČÁK, Radim ; PÚRY, František ; HARAŠTA, Jakub a kolektiv. Elektronické důkazy v trestním řízení. 1. vyd. Brno : Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2015. 253 s. Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity, řada teoretická, Edice Scientia č. 542. ISBN 978-80-210-8073-7.

Děkuji za pozornost

Mgr. Bc. Anna Drgová, LL.M
drгова@simplelaw.cz