2.12 Působení práva EU ve sféře českého práva a informační společnosti

Radim Polčák*

1) Právo a informační společnost: Výchozí stav práva EU na počátku řešení VZ

Nutnost strategického přístupu vrcholných orgánů ES k problematice budování informační společnosti konstatovala a argumentovala takzvaná Bangemannova zpráva z června roku 1994.[1] Touto zprávou byly prakticky založeny aktivity Společenství směřující k budování informační společnosti na nejvyšší úrovni.

V návaznosti na aktuálně populární myšlenkové směry se legislativní podpora evropské informační společnosti zaměřila především na její kvantitativní stránku, ekonomický potenciál a dále pak na vybrané partikulární aspekty společenského života, tj. především na zdravotnictví a veřejnou správu. Takové zaměření můžeme vyčíst z řady pozičních dokumentů Evropské Komise, z nichž nejdůležitějšími byly tzv. Lisabonská strategie[2] a na ni navazující strategické dokumenty eEurope 2002 a eEurope 2005.

Přestože se prioritní osy ve strategickém dokumentu eEurope 2005 mírně pozměnily, i nadále se strategie rozvoje informační společnosti soustředila především na její kvantitativní stránku. Struktura právních a organizačních nástrojů EU tedy zahrnovala především harmonizační legislativu ke sjednocení právních standardů pro používání služeb informační společnosti a dále pak ochrannou legislativu směřující k distributivním informačním právům jednotlivce. Relativně rozsáhlá dosavadní legislativa postihující elektronické komunikace, služby informační společnosti, elektronickou dokumentaci civilních transakcí nebo ochranu soukromí a osobních údajů v informačních systémech, však nebyla v praxi náležitě realizována. Důvodem byla především skutečnost, že informační transakce negenerovaly v období do roku 2005 takový sporný potenciál, aby bylo nutno právně je ošetřovat. Nástup problematických právních situací, které si vyžádaly novou legislativu, úpravu stávajících předpisů nebo jejich doplnění judikaturou Soudního dvora, tedy ve značné míře přineslo až období mezi lety 2005 a 2011.

* JUDr. Radim Polčák, Ph.D., řešitel výzkumného záměru.

[1] Plný název dokumentu zní Recommendations to the European Council: Europe and the Global Information Society. Plný text je ke stažení např. na stránkách IDABC. Dostupné z: <www.ec.europa.eu/idabc>.

[2] Důraz na jednotlivé aspekty budování informační společnosti byl v Lisabonské strategii oproti původnímu znění z roku 2000 ještě posílen při revizi v roce 2005.

2) *Právo a informační společnost: Změny práva EU v období let 2005–2011:*

Aktuálním pozičním dokumentem k implementaci Lisabonské strategie se stalo Sdělení Komise Evropskému parlamentu č. KOM (2008) 594 týkající se budoucích sítí a internetu. V tomto dokumentu se Komise nadále hlásí ke kvantitativnímu přístupu, je zde však již patrný posun k důkladnějšímu zohlednění kvalitativních otázek a problémů. Za hlavní výzvy do budoucna byly označeny:

- Vysokorychlostní širokopásmové připojení
- Podpora tržního prostředí a soutěže na technologickém trhu
- Přehodnocení kvality absolutních práv k informacím[3]
- Sémantický internet (podpora výstavby sítě nové generace založené na sémantických principech)
- Bezpečnost a ochrana soukromí[4]

Z výše uvedeného lze jasně vyčíst přenos důrazu od prostého budování komunikační infrastruktury ke komplexní podpoře rozvoje informační společnosti. Do středu zájmu se tak dostávají například sémantické aspekty informační výměny, jejichž podpora má přinést především snížení redundantních informačních toků, zvýšení efektivity informační výměny a tím i vyčištění informační společnosti od balastní informační zátěže aj.

O pár měsíců dříve, než bylo přijato výše zmíněné Sdělení, formuloval svoji strategickou pozici k rozvoji obsahu v informační společnosti ve formě usnesení i Evropský parlament. Toto usnesení se zabývá především otázkami souvisejícími s tvorbou a šířením kulturního obsahu, některé jeho momenty mají však mnohem širší dosah, a to dokonce i mimo obor informační společnosti.

Z výše uvedených pozičních a strategických iniciativ můžeme tedy formulovat základní otázky rozvoje evropské informační společnosti následovně:

Kvantitativní otázky:

- Dostupnost služeb informační společnosti, především širokopásmového připojení k internetu (s důrazem na rozvoj venkovských oblastí)
- Rozvoj stávajících a tvorba nových odvětví informačního průmyslu a znalostní ekonomiky
- Implementace ICT v komunikaci mezi státem a občanem resp. mezi občanem a službami, na jejichž poskytování je veřejný zájem (zdravotnictví, krizová intervence apod.)
- Ochrana komunikační infrastruktury

Kvalitativní otázky:

- Modifikace absolutních práv k informacím (především autorského práva)
- Ochrana informací (především ochrana soukromí a osobních údajů)
- Vzdělávání a motivace občanů k využívání ICT (formou přímých aktivit nebo zprostředkovaně formou zvýšené právní ochrany – např. u elektronických platebních prostředků, distanční spotřebitelské kontraktace apod.)
- Podpora kvalitativně nových forem komunikace s důrazem na sémanticky orientované služby

Výše uvedené priority se staly předmětem relativně rozsáhlé harmonizační právotvorby, která se v porovnání s obdobím před zahájením VZ vyznačuje větším důrazem na obsahovou stránku informační společnosti. Dosavadní regulační nástroje pak byly novelizovány, rozšířeny resp. byl jejich obsah konkretizován rozsáhlou judikaturou Soudního dvora. Nejvýraznější byla expanze evropské harmonizační legislativy v oboru elektronických komunikací (dříve telekomunikací), kde došlo k důkladnější regulaci monopolizovaných trhů mobilních komunikací a ke sjednocení pravidel pro činnost a kompetence národních regulátorů. Významným milníkem bylo rovněž zřízení systému pro registraci generických doménových jmen s doménou první úrovně .eu se současným zřízením unikátního mechanismu řešení sporů vzniklých z registrace. Výraznější legislativní aktivita byla typická i v otázkách ochrany osobních údajů v informačních systémech, kde byl zahájen proces rekodifikace stávajících směrnic, jakož i v otázce odpovědnosti poskytovatelů služeb informační společnosti, kde byla stávající legislativa doplněna několika zásadními rozhodnutími Soudního dvora[5].

[3] Tento kvalitativní moment nové strategie je třeba zvlášť zdůraznit, neboť se zde Komise hlásí k revizi autorského práva ve smyslu uvolnění bariér k šíření informací. Otázku legitimity jednotlivých autorskoprávních restrikcí v prostředí informační společnosti řeší ve své monografii Lawrence Lessig – viz LESSIG, L. *Freeculture*. New York: The Penguin Press, 2004, str. 273 a násl.

[4] Aspekt soukromí genericky zahrnuje i ochranu osobních údajů. Pojem osobních údajů se však s postupem času stal na pojmu soukromí relativně nezávislým – k problému viz např. POLČÁK, R. Some Notes on Current Paradoxes in the Law on Personal Data Protection. *Information and Communications Technology and Law*. 2008, roč. 4, č. 6, str. 52 a násl.

[5] Např. rozhodnutí C-236/08, C-238/08: Google France SARL, Google Inc. v. Louis Vuitton Malletier SA (C-236/08), Google France SARL v. Viaticum SA, Luteciel SARL (C-237/08), Google France SARL v. Centre national de recherche en relations humaines (CNRRH) SARL, Pierre-Alexis Thonet, Bruno Raboin, Tiger SARL (C-238/08).

Jedním z nejvýznamnějších důsledků vývoje evropského práva informačních a komunikačních technologií byla v době plnění VZ rovněž zcela nově pojatá strategie ochrany informační společnosti před kriminalitou a bezpečnostními riziky. Vedle aktivního podílu EU na přípravě Úmluvy Rady Evropy o Kyberkriminalitě byla realizována přípravná legislativní a organizační opatření, jejichž cílem je zřízení systému evropské kybernetické bezpečnosti[6].

Struktura dřívějších nástrojů evropského práva k podpoře elektronických obchodních a spotřebitelských transakcí byla v době plnění VZ výrazně doplněna a rozšířena především o úpravu elektronických finančních instrumentů respektive o harmonizaci jejich technických a právních standardů obsažených zejména v předpisech evropského finančního práva[7].

3) *Právo a informační společnost: Podstata a dopad změn práva EU ve sledovaném období na české právo*

Česká republika se ještě před vstupem do EU v otázkách souvisejících s informační společností bohatě inspirovala evropskými aktivitami. Orgánem, jemuž byla svěřena gesce nad politikou informační společnosti, bylo Ministerstvo informatiky. Ani přes snahu představitelů tohoto v mnoha směrech unikátního orgánu se však nepodařilo překročit stín evropských aktivit a tak tento úřad prakticky pouze dohánět a kopírovat vývoj ve starých státech EU. Na poli legislativy pak byla pak situace ještě o něco horší, když byl právní řád pro českou informační společnost vytvářen prakticky pouze překládáním evropských směrnic a jejich následného vydávání ve formě zákonů.[8]

Jednotícím momentem podpory rozvoje informační společnosti v České republice je tradičně ekonomický přístup. Kvalita a efektivita informační společnosti tak bývá určována na základě ekonomických ukazatelů, jimiž jsou příkladně hrubý obrat služeb informační společnosti, podíl těchto služeb na HDP, nejrůznější ukazatele zaměstnanosti, apod. Pojem informační společnosti tak bývá v České republice ztotožňován s pojmem znalostní společnosti či znalostní ekonomiky.[9]

Nejdůležitějšími strategickými dokumenty byly komplexní vládní program e-Česko 2006[10] a dále pak dřívější partikulární strategické dokumenty zpracované Ministerstvem informatiky, z nichž vybíráme především Bílou knihu o elektronickém obchodu.[11] Tyto dokumenty však až na drobné výjimky[12] prakticky pouze transponovaly (opisovaly) strategické priority EU, jejichž stručný nástin byl proveden výše.

Po zániku Ministerstva informatiky, jehož kompetence převzaly především Ministerstvo průmyslu a obchodu a Ministerstvo vnitra, byla řada dřívějších strategických iniciativ dokonce úplně utlumena či ukončena, a často i z personálních důvodů.[13] Úlohu orgánu definujícího strategii pro rozvoj informační společnosti v ČR pak měla převzít Rada vlády pro informační společnost, jejíž činnost organizačně zajišťuje Ministerstvo vnitra.

Přestože byla Rada vlády pro informační společnost ustavena a do její činnosti byly vkládány velké naděje, nepřinesla její existence doposud jediný použitelný výstup. Toto nepříjemné a na první pohled možná až příliš kategorické konstatování lze opřít i o oficiální informační stránky tohoto orgánu,[14] které kromě označení „Rada vlády pro informační společnost“ neobsahují žádné další informace.

Jak vyplývá z výše uvedeného, byla harmonizace evropského práva informační společnosti v České republice v období plnění VZ především otázkou nekoordinované aktivity řady ústředních orgánů státní správy. Za zvláštní pozornost stojí v tomto směru harmonizace Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/24/ES

[6] Srov. např. Council Framework Decision 2005/222/JHA ze dne 24 února 2005 on attacks against information systems nebo Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 460/2004 ze dne 10. března 2004 o zřízení Evropské agentury pro bezpečnost sítí a informací.

[7] Srov. Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 1781/2006 ze dne 15. listopadu 2006 o informacích o plátci doprovázejících převody peněžních prostředků, Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 924/2009 ze dne 16. září 2009 o přeshraničních platbách ve Společenství a zrušení nařízení (ES) č. 2560/2001 nebo Směrnici Evropského parlamentu a Rady 2004/39/ES ze dne 21. dubna 2004 o trzích finančních nástrojů, o změně směrnice Rady 85/611/EHS a 93/6/EHS a směrnice Evropského parlamentu a Rady 2000/12/ES a o zrušení směrnice Rady 93/22/EHS.

[8] Tento osud postihl například oblast elektronických podpisů (ke zlepšení muselo dojít až následně velkou novelou), některých služeb informační společnosti nebo dalšího využití informací veřejného sektoru.

[9] K pojmu znalostní ekonomiky viz např. CHI-ANG LIN, B. A New Vision of the Knowledge Economy. *Journal of Economic Surveys*. 2007, roč. 21, č. 3, str. 553 a násl.

[10] Dokument byl schválen usnesením Vlády ČR ze dne 24. 3. 2004, č. 265.

[11] Tento dokument navázal na Zelenou knihu elektronického obchodu a byl schválen usnesením Vlády ČR ze dne 19. 5. 2003, č. 474.

[12] Jednou z výjimek byla například problematika daňových úlev – žádný komplexní program však nakonec nebyl implementován.

[13] Strategie rozvoje informační společnosti patří v některých evropských státech k objektům zájmu centrálních státních orgánů zřízených k ochraně osobních údajů, resp. k ochraně práva na informace. Přestože zde po zániku Ministerstva informatiky existoval solidní prostor k prosazení Úřadu na ochranu osobních údajů, tento potenciál organizačních změn zůstal prakticky nevyužit.

[14] Vzhledem k tomu, že činnost Rady zajišťuje Ministerstvo vnitra, jsou stránky Rady součástí jeho portálu na adrese <www.mvcr.cz/informacni-servis-rada-vlady-pro-informacni-spolecnost.aspx>.

ze dne 15. března 2006 o uchovávání údajů vytvářených nebo zpracovávaných v souvislosti s poskytováním veřejně dostupných služeb elektronických komunikací nebo veřejných komunikačních sítí a o změně směrnice 2002/58/ES. Tato směrnice, která zavedla povinné uchovávání provozních údajů operátory služeb elektronických komunikací, vyvolala širokou debatu o ochraně soukromí v informačních sítích. Národní úpravy, které vznikly na jejím základě, pak byly v některých členských státech zrušeny místními ústavními soudy (v ČR se tak stalo nálezem Ústavního soudu Pl. ÚS 24/2010, 94/2011 Sb.), některé státy přistoupily k harmonizaci později a v některých případech, typicky ve Švédsku nebo Irsku, neproběhla harmonizace doposud.

Vývoj práva informačních a komunikačních technologií však byl evropskou právní úpravou určován i nepřímo. Nový evropský regulační rámec síťových odvětví (tj. zejm. elektronických komunikací a energetiky) s sebou přinesl mimo jiné též potřebu zavádění alternativních forem mimosoudního řešení sporů vyskytujících se ve vysoké frekvenci a majících často bagatelní hodnotu. Smyslem evropské úpravy je v tomto případě nepochybně kvalitně ošetřit často se vyskytující případy zejména poškozování spotřebitelských práv, které však vzhledem k bagatelní hodnotě a složitosti procesu soudní autoritativní aplikace práva nebývají adekvátně řešeny. Informační a komunikační technologie v tomto směru poskytují možnost zapojení technik ODR (on-line dispute resolution) – praktické zadání plynoucí z požadavků evropského práva tak vedlo mimo jiné i k aktivnímu zapojení České republiky do evropských a mezinárodních iniciativ na podporu standardizace ODR.

4) Právo a informační společnost: Stěžejní vývojové tendence práva EU a jejich dopad na vývoj českého práva pro futuro

Komparací dosavadního vývoje informační společnosti a jejího právního rámce v EU a mezinárodním společenství jsme dospěli k závěru, že mezinárodní společenství nedisponuje v současné době dostatečnými zdroji k tomu, aby řešilo vyšší druhy problémů informační společnosti (zájmem mezinárodního společenství je tak řešení fundamentálních otázek informační gramotnosti, *digital divide* apod.) V případě České republiky pak shledáváme především trestuhodný nezájem politické reprezentace o otázky informační společnosti, to i přes skutečnost, že služby informační společnosti jsou oborem, kde díky svým tradičním dispozicím dosahuje naše ekonomika skvělých výsledků a stabilního růstu. Jedinou veřejnoprávní korporací, kde jsme konstatovali odpovídající úroveň strategických úvah a odborného i ekonomického potenciálu ohledně dalšího rozvoje informační společnosti, je tak Evropská unie. I zde jsme však shledali snad až přílišnou orientaci na kvantitativní aspekty informační společnosti a doposud jen marginální zájem o její kvalitativní rozvoj.

Vzhledem k tomu, že řešení kvalitativních otázek rozvoje informační společnosti představuje relativně novou agendu, dochází v této oblasti neustále k vyjasňování a změnám politických pozic. Problematické zkušenosti s aplikací práva duševního vlastnictví, ochrany osobních údajů nebo například právního rámce pro další využití informací veřejného sektoru tak vedou k postupnému přehodnocování právního řádu informační společnosti. Pro právo tato situace, kdy dochází v relativně rychlém sledu často i k zásadním změnám klíčových právních institutů,[15] není příznivá. Jakékoli zásadní změny nebo doplnění právního řádu (nikoli jen legislativy) informační společnosti totiž vyžadují čas, který však často přesahuje životní cyklus příslušných změn. Otázkou pak je, zda je vůbec evropské právo se svým konzervatismem a pomalostí vůbec s to stačit technologickému vývoji informační společnosti. Někteří autoři v této souvislosti dokonce formulují tezi „příliš letargického práva“[16] jako důvodu legitimity technicko-ekonomických opatření suplujících líný, nemohoucí či dýchavičný mechanismus právní regulace.

Druhým problematickým momentem strategie evropského práva pro informační společnost je pak jeho častý proaktivní a regulační charakter.[17] Lze v tomto směru vysledovat obecnou tendenci evropského právotvůrce autoritativně regulovat informační společnost namísto její motivace či cílené ochrany a *posteriori*. Evropské právo pro informační společnost je tedy často budováno na predikcích normativních potřeb a jejich preventivním ošetřování[18] namísto toho, aby právo-

[15] Takovým příkladem může být obecný institut civilní odpovědnosti, který byl v posledních několika letech zásadně měněn a doplňován o prvky odpovědnosti specifických subjektů tvořících fyzickou a logickou infrastrukturu informační společnosti, tj. ISP. K problematice viz POLČÁK, R. *Právo na internetu – Spam a odpovědnost ISP*. Brno: Computer Press, 2007, str. 28 a násl.

[16] Hned několik příkladů, kdy se právo kvůli své letargičnosti pohybuje na hranici vlastní legitimity, dává například Uta Kohl ve své monografii KOHL, U. *Jurisdiction and the Internet*. Cambridge: Cambridge University Press, 2007, str. 33 a násl.

[17] Problému proaktivní regulace se věnují i některé základní učebnice práva informačních a komunikačních technologií, když na příkladech z praxe ilustrují problematickou ambici evropského právotvůrce, obecně řečeno, rozlišovat mezi dobrými a špatnými informacemi – srov. ROWLAND, D., MacDONALD, E. *Information Technology Law*. New York: Routledge Cavendish, 2005, str. 477 a násl.

[18] Význam evropského hospodářského a kulturního prostoru přitom často vede k tomu, že se negativní afekty proaktivní regulace rozšíří i mimo území EU. Příkladem může být ochrana osobních údajů, jejíž problematický správní charakter jakož i diskutabilní parametry nastavené evropským právotvůrcem negativně ovlivňují právní prostředí v USA, Jižní Americe či Indii – srov. např. COHEN, J. E. Examined Lives:

tvůrce sledoval technologický a společenský vývoj a reagoval až následně na výskyt problematických (chaotizujících) elementů. Nelze v této souvislosti formulovat a argumentovat jednoznačný názor na vhodnost spíše proaktivního nebo naopak protektivního přístupu právotvůrce. Řada praktických příkladů, jejichž výskyt zaznamenal řešitel s nástupem sporné agendy v období let 2005-2011 však vede k úvaze, že tam, kde je smyslem regulace docílit rozvoje systému služeb informační společnosti nebo zkvalitnit informační obsah, nebývá proaktivní státní regulace ideálním instrumentem.

Informational Privacy and the Subject as an Object. *Stanford Law Review*. 2000, č. 52, str. 1373 a násl.