

mání a vysílání informací prostřednictvím elektronické sítě, musí být rovněž posuzována jako poskytovatel elektronické komunikační služby.

Belgický Nejvyšší soud rozhodoval o právním výkladu poskytovatele služeb elektronických komunikací v belgickém trestním řádu. Odmítl příliš úzkou definici poskytovatele a služby elektronických komunikací v zákoně o elektronických komunikacích, jež byla do belgického právního řádu začleněna transpozicí evropské směrnice 2002/21/ES o společném předpisovém rámci pro sítě a služby elektronických komunikací (rámcová směrnice). Podle čl. 2 c) této směrnice je službou elektronických komunikací služba obvykle poskytovaná za úplatu, která spočívá zcela nebo převážně v přenosu signálů po sítích elektronických komunikací, včetně telekomunikačních služeb a přenosových služeb v sítích používaných pro rozhlasové vysílání, s výjimkou služeb poskytujících obsah nebo vykonávajících redakční dohled nad obsahem přenášeným prostřednictvím sítí a služeb elektronických komunikací.

Pokud by Nejvyšší soud rozsudek odvolacího soudu potvrdil, byli by poskytovatelé webmailových služeb jako je Yahoo, Google či Microsoft zbaveni povinnosti vyhovět žádosti orgánů činných v trestním řízení a identifikační údaje uživatelů by mohli těmto orgánům sdělovat pouze na základě svého uvážení. Policie a ostatní orgány by v takovém případě přišli o možnost pachatele trestného činu identifikovat. Dá se předpokládat, že vzhledem k počtu uživatelů registrovaných u poskytovatelů webmailových služeb, jejichž činnost nespočívá v přenosu signálů po sítích elektronických komunikací, by orgány činné v trestním řízení přišli o možnost identifikovat nezanedbatelný počet pachatelů trestných činů.

Dalším důsledkem by byla nerovnost mezi poskytovateli. Ti poskytovatelé, jenž by provozovali webmailovou službu spolu s přenosem signálů po sítích elektronických komunikací, by na rozdíl od poskytovatelů webmailové služby bez současného přenosu signálů, byli povinni identifikační údaje svých uživatelů předat, přestože by se v obou případech jednalo o stejný druh údajů.

Otázkou ovšem zůstává vymahatelnost nového rozsudku. I kdyby byl Yahoo odsouzen k peněžitému trestu a k vydání identifikačních údajů svých uživatelů, není jisté, zda by tento rozsudek byl vykonán. Tato americká společnost nemá na území Belgického království své zastoupení, tzn., belgické orgány by musely o výkon rozhodnutí požádat Spojené státy, které podobným žádostem málokdy vyhovují.

V českém trestním řádu č. 141/1961 Sb. existuje srovnatelná povinnost poskytnout údaje o telekomunikačním provozu. Pokud je podle § 88a t. ř. k objasnění skutečností důležitých pro trestní řízení třeba zjistit údaje o uskutečněném telekomunikačním provozu, které jsou předmětem telekomunikačního tajemství anebo na něž se vztahuje ochrana osobních a zprostředkovacích dat, nařídí předseda senátu a v přípravném řízení soudce, aby je právnícké nebo fyzické osoby, které vykonávají telekomunikační činnost, sdělily jemu a v přípravném řízení buď státnímu zástupci nebo policejnímu orgánu.

Platný český trestný řád, na rozdíl od belgického, poskytovatele služeb elektronických komunikací nezná. Není vyloučeno, že tento termín do českého trestního práva zavede připravovaná rekodifikace trestního řádu. Užije-li zákonodárce v novém trestním řádu pojem poskytovatele služeb elektronických komunikací bez samostatného výkladového ustanovení, pravděpodobně se dočkáme podobných sporů i v České republice.

Zodpovednosť poskytovateľa za obsah diskusných príspevkov

Martin Husovec

Soud	Vrchný súd v Prahe
Sp.zn.	Sp. zn. 3 Cmo 197/2010-82
Datum	2. 3. 2011
Dostupnosť	www.husovec.blogspot.com

Rozhodnutie Vrchného súdu v Prahe z dňa 2. 3. 2011 predstavuje mimoriadne ojedinelú, resp. dokonca možno aj prvú aplikáciu inštitútu vylúčenia zodpovednosti poskytovateľov služieb informačnej spoločnosti v podmienkach Českej a Slovenskej republiky. Aplikované ustanovenia § 5 a § 6 zákona č. 480/2004 Sb., o niektorých službách informačnej spoločnosti (ďalej aj ZSIS) sú transpozíciou čl. 14 a čl. 15 smernice Európskeho parlamentu a Rady o 2000/31/ES z 8. júna 2000 o určitých právnych aspektoch služieb informačnej spoločnosti na vnútornom trhu, najmä o elektronickom obchode (smernica o elektronickom obchode). Ustanovenie § 5 odst. 1 ZSIS stanovuje kedy poskytovateľ služby ukladajúci informácie poskytnuté užívateľom na jeho žiadosť nezodpovedá za ich obsah – tzv. bezpečný prístav hosting (angl. safe harbour).

Spor v analyzovanom konaní vznikol medzi žalobcom - spoločnosťou PROLUX Consulting Int. s.r.o., zaoberajúcim sa realitnou činnosťou a žalovaným - prevádzkovateľom internetového portálu o osobných financiách, „mesec.cz“. Pod článkom žalovaného s nadpisom „*Chcete prodat byt: Sám, nebo s realitní kancelíř?*“ sa totiž rozpútala diskusia, v ktorej viacerí anonymní diskutéri popisovali svoju negatívnu skúsenosť so službami žalobcu slovami: „*PROLUX lže jako svine*“, „*nikdy jsem si nemyslela, jaká jsem s prominutím husa a naletím podvodníkům*“, „*ahoj, také jsem obětí bezcharakterní a lživé firmy Prolux*“ či diskutovali o tom „*jak zklívidovat PROLUX*“. Žalobca oznámil príslušné „vlákno“ diskusie žalovanému a tvrdiac zásah do svojej dobrej povesti (§ 19b odst. 3 ObčZ) sa domáhal jeho promptného odstránenia. Žalovaný však tejto žiadosti nevyhovoval dovodiac, že nemá za preukázanú akúkoľvek nepravdivosť predmetných príspevkov. Žalobca preto podal žalobu na Mestský súd v Prahe, pričom sa domáhal najmä odstránenia celého diskusného „vlákna“, ako aj primeraného zadostučinienia v peniazoch vo výške 50.000 Kč. Mestský súd v Prahe dňa 17. 3. 2010 rozhodol, že žalovaný je povinný odstrániť celé diskusné „vlákno“, no satisfakčný nárok súd žalobcovi nepriznal. Pouka-

zujúc aj na jeho „kontroverzné“ praktiky, považoval totiž priznanie odstraňovacieho nároku za dostatočné. Obidvaja účastníci konania následne podali odvolanie. Kým žalobca trval na svojom nepriznanom satisfakčnom nároku odvolávajúci sa na intenzitu zásahu, žalovaný nesúhlasil okrem iného aj s tým, že má byť odstránené celé vlákno a nie len difamujúci príspevok, resp. príspevky alebo ich časť. Vrchný súd v Prahe považoval odvolanie za dôvodné. Výrok rozsudku prvého stupňa zmenil tak, že žalovanému uložil, aby do jedného mesiaca od právoplatnosti rozsudku odstránil „z *nadpisu príspevku v 21. 5. 2009, 15:05 hod. slova „jak svině“ ...*“. V časti petitu o primerané zadostučinenie v peniazoch potvrdil rozhodnutie Mestského súdu v Prahe.

Narozdiel od súdu prvého stupňa, odvolací súd sa v oveľa väčšom rozsahu zaoberal otázkou interpretácie § 5 a § 6 ZSIS. Treba pozitívne hodnotiť, že obidva sudy dospeli k spoločnému záveru, že prevádzkovateľ stránky, na ktorej môžu užívatelia pod článok prispievať do nedomerovanej diskusie, môže za splnenia ďalších podmienok profitovať z liberálneho dôvodu zakotveného v § 5 ZSIS, t.j. spadá pod tzv. bezpečný prístav hosting. Taktiež sa sudy zamerali skôr na skúmanie vedomosti o protiprávnej povahe informácií, ako len vedomosti o ich púhej existencii (*porovnaj* bod 109 *Google France C-236/08*). Diskutabilné sa však javia niektoré úvahy vzťahujúce sa k § 5 odst. 1 písm. a) ZSIS zakotvujúcemu tzv. konštruktívnu vedomosť a § 5 odst. 1 písm. b) ZSIS zakotvujúcemu tzv. skutočnú vedomosť poskytovateľa služby. Ako najproblematickejšie sa nám však javí chápanie samotného „poslania“ bezpečných prístavov v národnom práve.

Účel bezpečných prístavov

Odvolací súd v odôvodnení uvádza, že „*není pochyb o tom, že žalovaný v rámci svojej zodpovednosti podľa § 5 odst. 1 písm. a) zákona je povinen zabrániť páchanie trestných činů, jako je šíření rasismu, dětské pornografie atd., a bránit šíření těchto příspěvků uživatelů, jež jsou zjevně protiprávní (jak je vyjádřeno formulací podmínky, že nejde o informace, o nichž provozovatel služby mohl – vzhledem k předmětu své činnosti a okolnostem a povaze případu – vědět, že jsou (tyto informace či samo jednání uživatele) protiprávní). Mezi takové obsahem zjevně protiprávní informace je třeba zařadit i příspěvky, jež s cílem dehonestovat označeného jsou jen soubřnem vulgarit bez snahy o věcnou diskusi či kritiku. Za obsah takovýchto informací provozovatel služby plně odpovídá a zodpovědnost se může zprostit, jen prokáže-li, že o protiprávnosti obsahu informace vědět nemohl. I pokud by tak bylo, je povinen takovou informaci neprodleně odstranit či znepřístupnit, jinak se vysvatuje opět zodpovědnost za její obsah, za podmínky § 5 odst. 1 písm. b) zákona*“. Táto interpretácia nie je podľa nášho názoru úplne v súlade so Smernicou. Vzhľadom na znenie českého predpisu nie je však až takým prekvapením. Český zákonodárca totiž namiesto formulácie bezpečných prístavov slovami „*poskytovatel nezodpověděl ak ..*“, použil formuláciu opačnú a síce, že „*poskytovatel zodpověděl ak ..*“. Tým vzbudil dojem, že strata bezpečného prístavu znamená automaticky aj vznik zodpoved-

nosti poskytovateľa.¹ V skutočnosti by sa však spojenie „zodpovedá ak“ malo eurokonformne vykladať tak, že poskytovateľ po strate bezpečného prístavu zodpovedá vo všeobecnom režime zodpovednosti, a teda nie, že zodpovedá „práve preto“, že ho stratil. V opačnom prípade je totiž výklad presne opačný ako cieľ sledovaný Smernicou. Tá nemala ambíciu určiť moment vzniku zodpovednosti, ale naopak, určiť moment do kedy je jednoznačne vylúčená. Otázka vzniku záleží od konkrétnych okolností prípadu a povahy deliktu, pričom je možné, že dvaja poskytovatelia, ktorý sa kvalifikujú pod rovnaký bezpečný prístav, napríklad hosting, sa stanu zodpovední v úplne odlišnom momente. Bezpečné prístavy možno chápať skôr ako nové znenie alebo objasnenie existujúceho práva, než jeho výnimky (*pozri* bod 136 návrhov v *L'Oreal v. eBay C-324/09*), niečo ešte ako uloženie nových povinností.

„Konštruktívna vedomosť“ podľa § 5 odst. 1 písm.

a) ZSIS

„*Ze shora uvedeného a dikce citovaných zákonných ustanovení vyplývá, že zodpovědnost žalovaného za obsah uložených informací na stránkách *www.mesec.cz* (v tomto případě za obsah diskusních příspěvků) by v daném případě byla dána podle § 5 odst. 1 písm. a) zákona pouze v případě, že by obsah diskusních příspěvků byl zjevně protiprávní a tak zcela zřejmým způsobem zasáhl do dobré pověsti žalobce. Protože k tomu, aby pak určitá informace (sdělení) byla způsobila zasáhnout do dobré pověsti jiné osoby, musí jít o informaci dehonestující dotčenou osobu a současně nepravdivou (neboť pravdivost difamující informace vylučuje neoprávněnost zásahu do dobré pověsti), musely by (aby byla založena zodpovědnost žalovaného coby poskytovatele služby podle § 5 odst. 1 písm. a) zákona) diskusní příspěvky na označeném „vláknu“ být zjevně nepravdivé a žalobce dehonestující.“* Ako súd ďalej uviedol, podľa jeho názoru žiadny z predmetných príspevkov neobsahoval takú informáciu, ktorú by bolo možné považovať za zjavne protiprávnu, zrejme nepravdivú alebo dehonestujúcu. A preto mal za to, že „*pak nebyl ani důvod, aby provozovatel služby sám bez dalšího zasáhl (příspěvek vymazal či znepřístupnil). Je třeba připomenout, že žalovaný coby poskytovatel služby informační společnosti nebyl povinen aktivně zjišťovat okolnosti, z nichž by to bylo možné usuzovat na míru pravdivosti popisu zkušeností jednotlivých diskutujících uživatelů se žalobcem a jeho obchodními praktikami. Zodpovědnost žalovaného jako poskytovatele služby informační společnosti podle § 5 odst. 1 písm. a) zákona tak dána není.*“

„Skutočná vedomosť“ podľa § 5 odst. 1 písm. b) ZSIS

Vo vzťahu k štandardu skutočnej vedomosti súd uviedol: „*Tato naposled zmíněná zodpovědnost odstranit či znepřístupnit příspěvek (podľa § 5 odst. 1 písm. b) pozn. aut.) je však podle názoru odvolacího soudu podstatně širší a zahrnuje i ty případy (jducí mimo rámec zjevně protiprávnosti podle § 5 odst. 1 písm. a) zákona), kdy je proti-*

¹ Smejkal to odôvodňuje, tým že podobné ustanovenia sú v našich právnych poriadkoch skôr raritou, a preto sa český zákonodárca vydal cestou formulácie opačnej. *Pozri ČERMÁKOVÁ-VLČKOVÁ, Adéla; SMEJKAL, Vladimír. Autorské díla v hromadných sdělovacích prostředcích. str. 42*

právnost obsahu určité informace – do té doby sporná – postavena na jisto až rozhodnutím soudu (pokud předtím provozovatel sám takový závěr neakceptuje na základě doložení protiprávnosti jiným způsobem). Shodně jako u každého iného prostředku, jímž je určitá informace (tvrzení, sdělení atd.) šířena, může být taková informace zásahem do osobnostních práv, zásahem do dobré pověsti právnické osoby, projevem nekalé soutěže atd., a tímto jednáním dotčený má právo se proti zásahu do svých práv bránit, zejména požadovat na tom, kdo informace šíří (poskytovateli služby), stažení informace či její znepřístupnění. Pokud pak uživatele (autora informace) nelze identifikovat, a nelze tak proti němu uplatnit žalobou právem stanovené nároky, je zřejmé, že vedle tohto žaloba dotčené osoby směřující proti poskytovateli služby může obsahovat i nároky další (např. poskytnutí zadostučinění za vzniklou újmu), a v případě, že zákonné podmínky pro to budou splněny a poskytovatel služby nejednal tak, aby vyloučil svou odpovědnost dle § 5 odst. 1 písm. b) zákona (neboť jen tak by za obsah informace neodpovídal), může být takovým nárokům vyhověno i v řízení proti poskytovateli služby, byť teprve v něm bude protiprávnost informace rozhodnutím deklarována. Ako súd spresňuje neskôr, mal za to, že k strate bezpečného prístavu došlo už momentom oznámenia protiprávnej informácie žalobcom, pretože vtedy poskytovateľ nadobudol skutočnú vedomosť o protiprávnej povahe informácie. S ohľadom na neochotu žalovaného odstrániť dotknuté informácie sa potom vyslovil, že: „Vzhľadom k tomu, že žalovaný k žiadosti žalobce do dne rozhodnutia súdu príspevky daného diskuzného vlákna ponechal prístupné, bylo třeba se zabývat jeho odpovědností podle § 5 odst. 1 písm. b) zákona za obsah těchto příspěvků, a to pro jejich tvrzeňou způsobilost zasáhnout do dobré pověsti žalobce. I v tomto směru má odvolací soud za to, že žaloba duvůdná není, neboť obsah diskuse nebyl způsobilým do dobré pověsti žalobce zasáhnout, jak podrobněji dále, – uvedené však neplatí pro slovní spojení „jak svině“, použité v nadpisu diskuzního příspěvku ..“. Súd uzavrel, že „právem se proto žalobce mohl cítit dotčen na svých právech, byla-li spojena část jeho obchodní firmy s tímto slovem tak, že toto spojení vyznívá vulgárně, a to bez ohledu na existenci či neexistenci jeho dobré pověsti.“ Vyslovujúc tak konečnú úvahu, súd uviedol, že „Podle názoru odvolacího soudu právě v rozsahu tohoto tvrzení („PROLUX lze jak svině“) je dána odpovědnost žalovaného podle § 5 odst. 1 písm. b) zákona a žalovaný měl tento vulgarismus, resp. pouze tu část označení příspěvku, díky níž jinak spisovné slovo nabývá vulgárního významu (tedy slova „jak svině“), z diskuze k žádosti žalobce odstranit. Odpovědnost žalovaného jako poskytovatele služby informační společnosti za uveřejněnou informaci obsahující vulgarismus ve spojení s částí obchodní firmy žalobce v sobě obsahuje (jak naznačeno výše) i případnou odpovědnost za újmu vzniklou na právech dotčené osoby (žalobce).“ Dodajme, že súd satisfakčný nárok nepriznal, pretože nebol dostatočne zdôvodnený. Trovy konania súd priznal žalovanému.

K citovaným pasážam je nutné ešte uviesť, že niektoré úvahy môžu byť poznačené aj systematicky opačným zaradením konštruktívnej a skutočnej vedomosti v českej úprave. Oproti Smernici sú totiž v ZSIS

usporiadané presne naopak. Podľa nášho názoru obsahuje tento takpovediac „pioniersky“ judikát zodpovednosti poskytovateľov mnoho úvah súdu hodných hlbšieho zamyslenia. Môže byť dobrou inšpiráciou pre širšiu odbornú diskusiu. Aj preto sú čitateľovi predkladané všetky relevantné pasáže v autentickej forme.

Ústavnost data retention v České republice

Matěj Myška

Soud	Ústavní soud ČR
Sp. zn.	Pl. Ús. 24/2010
Datum	22. 3. 2011
Dostupnost	nalus.cz, 94/2011 Sb.

Právní věta:

Plošné shromažďování a využívání provozních a lokalizačních údajů o telekomunikačním provozu, zejména bez jasného omezení veřejné moci v daném směru a poskytnutí příslušných záruk jednotlivci, představuje porušení požadavků plynoucích z principu právního státu a je v kolizi s požadavky na omezení základního práva na soukromí a v podobě práva na informační sebeurčení ve smyslu čl. 10 odst. 3 a čl. 13 Listiny, které plynou z principu proporcionality.¹

Anotace

Ústavní soud (dále jen „ÚS“) v tomto případě rozhodol o návrhu skupiny 51 poslanců, zastoupené poslancem Markem Bendou, na zrušení § 97 odst. 3 a 4 zákona č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů (dále jen „zákon“), ve znění pozdějších předpisů, a na zrušení vyhlášky č. 485/2005 Sb., o rozsahu provozních a lokalizačních údajů, době jejich uchování a formě a způsobu jejich předávání orgánům oprávněným k jejich využívání (dále jen „vyhláška“), tedy o tzv. „data retention“.

Ve zkratce se jednalo o zrušení úpravy, které provozovatelům veřejně dostupných služeb elektronických komunikací resp. osobám zajišťujícím veřejnou komunikační síť, ukládala povinnost uchovávat prakticky všechny údaje o uskutečněné komunikaci uživatelů těchto služeb po dobu 6 až 12 měsíců a předávat je poměrně širokému okruhu státních orgánů.² Dle navrhovatelů se jednalo o nepřiměřený a zásah do ústavně-právně chráněného práva na soukromí.

Stejného názoru byl i ÚS a úpravu data retention svým nálezem vyhlášeným 31. března 2011 zrušil v řízení, v němž bylo upuštěno od ústního jednání. Hned na začátek odůvodnění svého nálezu ale zkritizoval ÚS „schizofrenní“ postup navrhujících poslanců – na přijetí zákona o elektronických komunikacích, resp. jeho novely, se totiž podíleli zčásti titíž poslanci, kteří se

¹ Dle nalus.usoud.cz.

² K tématu více vizte např. MYŠKA, Matěj. Myška, Matěj. Aktuální otázky data retention. *Revue pro právo a technologie*. Brno: Masarykova univerzita, 2010, č. 1. ISSN 1804-5383.