

# 10

## REVUE PRO PRÁVO A TECHNOLOGIE

Ústav práva a technologií Právnické fakulty Masarykovy univerzity



ROČNÍK 5 / ROK 2014 / ČÍSLO 10

REVUE.LAW.MUNI.CZ

# Veřejné licence v České republice

verze2.0



Nová publikace autorského kolektivu Ústavu práva a technologií se věnuje právním aspektům veřejných licencí v českém právním řádu. Po obecném úvodu do autorského práva je pozornost věnována způsobu uzavírání veřejných licencí a licencím Creative Commons. Ve zvláštní části jsou pak představeny veřejné licence v akademické praxi, v oblasti distribuce software a konečně aplikace veřejných licencí při využívání informací veřejné správy.

Publikace byla díky „Projektu integrace veřejných licencí“ reg. číslo P408/12/2210 finančně podpořené z Grantové agentury ČR uvolněna k volnému stažení na [www.flip.law.muni.cz](http://www.flip.law.muni.cz)

Autoři ocení komentáře a náměty, které můžete připojit v diskusi níže nebo zaslat e-mailem [flip@law.muni.cz](mailto:flip@law.muni.cz).

## REVUE PRO PRÁVO A TECHNOLOGIE

ROČNÍK 5 | ROK 2014 | ČÍSLO 10

### DISKUZE

<b>Michal Vlasák:</b> Aktuální otázky prodeje použitého software.....	3
<b>Jiří Kolman:</b> Právní úprava zpřístupňující informace orgánů veřejné správy ČR a EU elektronickou cestou a formou Open Data.....	23
<b>Jan Tomíšek:</b> Licence při poskytování software jako služby.....	47
<b>Pavel Loutocký:</b> Některé aspekty vybraných poskytovatelů nezávazného online mimosoudního rozhodování.....	71

### ANOTACE

<b>Eva Fialová:</b> Metavyhledávače a právní ochrana databází .....	89
---	----

### RECENZE

<b>Silvia Lattová:</b> Kropaj, M. Právnofilozofické východiská práva duševního vlastnictva.....	97
<b>Tomáš Abelovský:</b> Husovec, M. Zodpovednosť na internete podľa českého a slovenského práva.....	103
<b>Jakub Harašta:</b> Schmitt, M. Tallinn Manual on the international law applicable to cyber warfare.....	107

---

### Revue pro právo a technologie

odborný recenzovaný časopis pro technologické obory práva a právní vědy

Recenzovány jsou příspěvky v sekci Téma a Diskuze.

Vychází dvakrát ročně. Toto číslo vyšlo 31. 12. 2014.

ISSN 1804-5383 (Print), ISSN 1805-2797 (Online), Ev. č. MK ČR E 19707.

Vydává Masarykova univerzita, Žerotínovo nám. 9, 601 77 Brno, ČR, IČ 00216224.

**Šéfredaktor:** doc. JUDr. Radim Polčák, Ph.D.

**Zástupce šéfredaktora a kontaktní osoba:** JUDr. Matěj Myška, Ústav práva a technologií Právnické fakulty MU, Veveří 70, 611 80 Brno, ČR, tel: +420 549 494 751, fax: +420 541 210 604, e-mail: revue@law.muni.cz | www.revue.law.muni.cz.

**Redakce:** Mgr. Michal Koščík, Ph.D., Mgr. Václav Stupka, JUDr. Bc. Jaromír Šavelka, Mgr. Jakub Harašta.

**Tajemník redakce:** Martin Loučka.

**Redakční rada:** JUDr. Zuzana Adamová, Ph.D., prof. JUDr. Michael Bogdan, JUDr. Marie Brejchová, LL.M., JUDr. Jiří Čermák, JUDr. Bc. Tomáš Gřivna, Ph.D., doc. JUDr. Josef Kotásek, Ph.D., Mgr. Zbyněk Loebel, LL.M., JUDr. Ján Matejka, Ph.D., prof. RNDr. Václav Matyáš, M.Sc., Ph.D., Mgr. Antonín Panák, LL.M., doc. JUDr. Radim Polčák, Ph.D., Mgr. Bc. Adam Ptašník, Ph.D., JUDr. Danuše Spáčilová, JUDr. Eduard Szattler, Ph.D., JUDr. Tomáš Ščerba, Ph.D.

**Grafická úprava:** Martin Loučka, JUDr. Matěj Myška.

**Tisk:** POINT CZ, s.r.o., Milady Horákové 20, 602 00 Brno.

Vydání časopisu Revue pro právo a technologie bylo financováno z projektu „Právo a technologie II“, MUNI/A/0918/2013.

© 2014 Masarykova univerzita.

# POKYNY PRO AUTORY

Revue pro právo a technologie je recenzovaný vědecký časopis. Recenzovány jsou příspěvky v sekci Téma a Diskuze. Rukopisy jsou anonymně posuzovány nezávislými recenzenty a konečné rozhodnutí o publikaci je v kompetenci redakční rady. Bližší informace podá na požádání redakce na e-mailu [revue@law.muni.cz](mailto:revue@law.muni.cz). V příspěvku by měly být použity nejvýše dvě úrovně nadpisů.

## DOPORUČENÝ ROZSAH PŘÍSPĚVKŮ:

Sekce Téma: 30 – 80 normostran  
Sekce Diskuze: 5 – 20 normostran  
Anotace judikatury: 2 – 10 normostran  
Recenze knihy: 1 – 5 normostran

Pro další informace ohledně struktury a formálních náležitostí příspěvků prosím navštivte stránku „Pokyny pro autory“ na webu [www.revue.law.muni.cz](http://www.revue.law.muni.cz).

## FORMÁT CITACÍ

Citace se řídí primárně Směrnicí děkana PrF MU č. 4/2013 (dostupná z [http://is.muni.cz/do/law/ud/predp/smer/S-04-2013\\_O\\_citacich\\_dokumentu.pdf](http://is.muni.cz/do/law/ud/predp/smer/S-04-2013_O_citacich_dokumentu.pdf)), podřídně pak normou ISO 690 standard, 3. vydání publikované v březnu 2011. Na jednotlivé prameny se odkazuje v textu číslem poznámky psané horním indexem. Samotná citace pramene se uvádí v poznámce pod čarou.

## STRUKTURACE CITACE

PRIMÁRNÍ AUTORSKÉ ÚDAJE. *Název: podnázev informačního pramene.* Sekundární autorské údaje. Vydání. Místo vydání: Nakladatelství, rok. Fyzický popis.

Pro další informace ohledně citací a jejich příkladů prosím navštivte stránku „Pokyny pro autory“ na webu [www.revue.law.muni.cz](http://www.revue.law.muni.cz).

## TERMÍNY PRO DODÁNÍ PŘÍSPĚVKŮ

Do letního čísla: 31. března  
Do zimního čísla: 30. září

Autor zasláním příspěvku uděluje souhlas k užití svého příspěvku v elektronických databázích společností Wolters Kluwer, a. s., Nakladatelství C.H. BECK, s. r. o. a ATLAS consulting spol. s r. o., potažmo v jimi provozovaných právních informačních systémech ASPI, Beck-online a CODEXIS.

Časopis je též volně dostupný na webových stránkách Právnické fakulty Masarykovy univerzity [www.law.muni.cz](http://www.law.muni.cz) pod licencí Creative Commons BY-SA 4.0 (<http://creativecommons.org/licenses/by-sa/4.0/>).

# AKTUÁLNÍ OTÁZKY PRODEJE POUŽITÉHO SOFTWARE

MICHAL VLASÁK\*

## ABSTRAKT

*Příspěvek se zabývá prodejem použitého software, jemuž otevřel dveře princip vyčerpání práva na rozšiřování originálu nebo rozmnoženiny počítačového programu dovozený SDEU ve věci *UsedSoft v. Oracle*. Navazující německá judikatura reprezentovaná především rozhodnutím BGH a nižších soudů se následně vyjádřila k některým otevřeným otázkám, které se týkají zejména konstrukce uživatelských práv druhého nabyvatele, původního účelu licence, dělení licencí, průkaznosti, že byla původní licence učiněná nepoužitelnou nebo také k otázkám souvisejících maintenance smluv. Na rozdíl od SDEU dospěla americká judikatura pracující s *first-sale doctrine* k závěru, že se princip vyčerpání práv na softwarové licence nevztahuje. V článku jsou také stručně nastíněny případné dopady na další produkty jako *e-Books* nebo *e-Music*.*

## KLÍČOVÁ SLOVA

*software, vyčerpání práva na rozšiřování originálu nebo rozmnoženiny počítačového programu, prodej použitých licencí, *UsedSoft*, *first-sale doctrine**

## ABSTRACT

*The article deals with the right to sale a used licenses which has been established according to the principle of exhaustion of the distribution rights developed by*

---

\* JUDr. Michal Vlasák, Ph.D.

Legal Counsel, Siemens. Názory vyjádřené v tomto článku představují výlučně stanovisko autora a nereprezentují názory společnosti, ve které autor pracuje.

Kontaktní e-mail: vlasakmichal@seznam.cz

*the Court of Justice of the European Union in the case UsedSoft v. Oracle. The following German jurisprudence represented by the judgements of the Bundesgerichtshof and lower courts tackle some unresolved legal questions including but not limited the construction of the use rights of the second acquirer, intended purpose of the original license, splitting of license package, burden of proof with regard to making unusable of a copies and also related questions regarding maintenance agreements. Unlike Court of Justice the U.S. courts considering the first-sale doctrine ruled that the exhaustion principle doesn't apply to software products. Finally, the article briefly comments possible impacts on further products such as e-Books or e-Music.*

## KEY WORDS

*software, exhaustion of the distribution rights to computer program, sale of used licenses, UsedSoft, first-sale doctrine*

## 1. ÚVOD

Od vynesení rozsudku velkého senátu Soudního dvora ve věci UsedSoft v. Oracle<sup>1</sup> uplynuly již více než dva roky a je zajímavé sledovat navazující vývoj v oblasti softwarového práva.

Reakce tržního prostředí na sebe nenechala dlouho čekat, když se objevila celá řada internetových serverů nabízejících prodej použitého software. Také na českém trhu působí společnosti zprostředkovávající prodej software z druhé ruky.<sup>2</sup> Nejvíce jsou prodejem použitého software dotčeni výrobci jako Microsoft, Oracle a Adobe. Prodej použitého software se přesouvá také do oblasti počítačových her a CADů (design, kreslení, návrhy). Naopak takřka vůbec nejsou dotčeni výrobci antivirových programů nebo systémů programovaných na míru.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 3. 7. 2012, ve věci C-128/11 UsedSoft GmbH v. Oracle International Corp. Dostupné z: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=124564&doclang=CS>

<sup>2</sup> <http://swbazar.cz/>

<sup>3</sup> KOUBOVÁ, Kateřina. Nový nepřítel Microsoftu. Vznikl bazar s použitým firemním softwarem. iDnes.cz. 21. 6. 2014. [on-line, cit 18. 8. 2014]. Dostupné [http://ekonomika.idnes.cz/microsoft-ma-noveho-nepritele-bazar-software-foc-/ekonomika.aspx?c=A140620\\_133527\\_ekonomika\\_fih](http://ekonomika.idnes.cz/microsoft-ma-noveho-nepritele-bazar-software-foc-/ekonomika.aspx?c=A140620_133527_ekonomika_fih)

Zdá se, že softwarový second hand se stává výnosným businessem a také z toho důvodu je téma vyčerpání práva na rozšiřování originálu nebo rozmnoženiny počítačových programů stále navýsost aktuální a všechny zúčastněné subjekty včetně nositelů autorských práv, zprostředkovatelů, uživatelů i BSA<sup>4</sup> pečlivě sledují další vývoj právní úpravy prodeje použitého software.

## 2. USEDSOFT V. ORACLE

Přestože bylo rozhodnutí *UsedSoft v. Oracle* relativně důkladně analyzováno v zahraničních<sup>5</sup> i českých odborných kruzích,<sup>6</sup> je vhodné připomenout základní skutkové okolnosti a právní věty rozsudku.

Společnost Oracle roširovala počítačové programy (databázový software) v drtivé většině případů stahováním z internetu s tím, že zákazníkovi bylo umožněno stáhnout rozmnoženinu programu přímo do svého počítače z internetové stránky společnosti Oracle. Jednalo se o počítačové programy typu *client-server*. Uživací právo k takovému programu poskytnuté na základě licenční smlouvy zahrnovalo oprávnění mít rozmnoženinu tohoto programu trvale uloženou na serveru a oprávnění umožnit určitému počtu uživatelů k této rozmnoženině přistoupit tím, že bude nahrána do operační

---

<sup>4</sup> BSA je Software Alliance sdružující a hájící zájmy velkých výrobců komerčního software. [www.bsa.org](http://www.bsa.org)

<sup>5</sup> Např. LEISTNER, Matthias, Europe's copyright law decade: Recent case law of the European Court of Justice and policy perspectives'. *Common Market Law Review*, vol. 51, issue 2, 2014, pp. 559–600, ISSN 0165-0750. STOTHERS, Christopher. When is Copyright Exhausted by a Software Licence? *UsedSoft v. Oracle*. *European Intellectual Property Review*, 2012, issue 11, p. 787-790. DETERMANN, Lothar, BATCHELOR, Bill. Used Software Sales and Copyright Exhaustion in Europe. *Electronic Commerce & Law Report*. The Bureau of national Affairs, 2013, p. 1-10. ISSN 1523-5661. SCHMITT, Thomas Rainer. Der Online-Vetrieb von Software nach dem EuCH-Urteil „UsedSoft“. *Medien und Recht*. 2012, roč. 30, č. 5, s. 260 a násl. ISSN 0257-3822.

<sup>6</sup> Např. MYŠKA, Matěj. Vyčerpání práv u počítačových programů. *Revue pro právo a technologie*, 2012, roč. 3, č. 6. Brno: Masarykova univerzita. s. 48-50. ISSN 1804-5383. Dříve KUBEŠA, Tomáš. Právní aspekty prodeje software z druhé ruky. In Právní fórum. Praha: Wolters Kluwer, 2011, s. 21-30. ISSN 1214-7966. OTEVŘEL, Petr. Právní aspekty prodeje použitého software. *IT Systems*, 2007, č. 10, s. 40-43. OTEVŘEL, Petr. Vyčerpání práva na rozšiřování originálu nebo rozmnoženiny autorského díla. *Právní rozhledy*, 2005, č. 5, s. 86 a násl. ISSN 1210-6410.

paměti osobních počítačů uživatelů.<sup>7</sup> Software byl rozšiřován jako balíček licencí pro 25 uživatelů. Licenční podmínky Oracle výslovně zakládaly nepřevoditelné užívací právo k předmětným počítačovým programům.<sup>8</sup>

Společnost UsedSoft uváděla na trh použité licence k počítačovým programům společnosti Oracle bez jejího souhlasu. V říjnu 2005 zahájila společnost UsedSoft zvláštní slevovou akci na programové vybavení Oracle, v jejímž rámci nabízela zhruba o polovinu levněji k prodeji již použité licence počítačových programů společnosti Oracle. Zákazníci společnosti UsedSoft si mohli rozmnoženinu počítačového programu stáhnout přímo z internetové stránky společnosti Oracle. Společnost Oracle podala negatorní žalobu směřující k tomu, aby bylo společnosti UsedSoft uloženo, aby se zdržela těchto praktik.<sup>9</sup>

Spor se tedy vedl o to, zda při zmíněném způsobu distribuce software dochází k vyčerpání práva na rozšiřování předmětného počítačového programu, tedy zda udělením softwarové licence pozbývá nositel autorských práv oprávnění dále šířit tuto licenci s tím, že toto oprávnění přechází na nového nabyvatele. Z pohledu obchodní praxe pak bylo rozhodnutí dlouho očekávané proto, že mělo dát odpověď na otázku, zda je dovoleno či nedovoleno obchodovat s použitými licencemi.

Soudní dvůr EU s odkazem na článek 4 odst. 2 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/24/ES o právní ochraně počítačových programů („směrnice“) dovodil, že se právo na rozšiřování rozmnoženiny počítačového programu vyčerpá, pokud nositel autorského práva, který udělil svolení byť i s bezúplatným stažením této rozmnoženiny z internetu na nosič dat, poskytl výměnou za zaplacení ceny, která mu má zajistit odměnu odpovídající hospodářské hodnotě rozmnoženiny díla, jehož je vlastníkem, k uvedené rozmnoženině užívací právo bez časového omezení.<sup>10</sup>

V případě dalšího prodeje užívatelské licence, který znamená současně další prodej rozmnoženiny počítačového programu stažené z internetové

---

<sup>7</sup> Bod 21 rozsudku UsedSoft v. Oracle.

<sup>8</sup> *Ibidem*, bod 23.

<sup>9</sup> *Ibidem*, body 25, 26 a 27.

<sup>10</sup> *Ibidem*, bod 89.



stránky nositele autorského práva, se druhý nabyvatel licence, jež byla původně udělena prvnímu nabyvateli nositelem autorského práva bez časového omezení a výměnou za zaplacení ceny, která měla nositeli autorského práva zajistit odměnu odpovídající hospodářské hodnotě rozmnoženiny jeho díla, jakož i každý její následný nabyvatel, mohou dovolávat vyčerpání práva na rozšiřování stanoveného v čl. 4 odst. 2 směrnice, a jsou tedy oprávněnými nabyvateli rozmnoženiny počítačového programu ve smyslu čl. 5 odst. 1 směrnice s právem na pořízení rozmnoženiny.<sup>11</sup>

### 3. PRVOTNÍ DŮSLEDKY A OTEVŘENÉ OTÁZKY

Soudní dvůr tak tímto rozhodnutím za určitých podmínek v zásadě posvětil obchodování s použitými licencemi. Nehledě na existenci smluvních ujednání zakazujících následný převod nemůže nositel dotčeného práva k počítačovému programu bránit dalšímu prodeji jeho rozmnoženiny.

K vyčerpání práva na rozšiřování rozmnoženiny počítačového programu dochází pouze v případech, kdy byla poskytnuta časově neomezená licence výměnou za odměnu odpovídající majetkové hodnotě předmětné licence.

Z rozhodnutí SDEU plyne, že licencí udělených na časově omezené období včetně různých typů subscription a rental se možnost předprodeje použitého software netýká. Stejně tak se vyčerpání práv nevztahuje na licence poskytnuté v cloudu nebo SaaS (Software as a Service). Prakticky ihned poté, co SDEU vynesl rozsudek UsedSoft, se objevily názory, že je možné důsledky rozhodnutí obejít právě prostřednictvím obchodních modelů, které by fakticky zamezily obchod s použitými počítačovými programy poskytováním licencí na dobu určitou.<sup>12</sup> Lze však konstatovat, že intenzivnější nasazení těchto obchodních modelů v praxi zatím nesledujeme (snad vyjma Microsoftu, kde jde však o dlouhodobý trend než jako důsledek rozhodnutí UsedSoft) také proto, že po těchto typech časově omezených licencí zatím není taková poptávka, což však do budoucna nelze vyloučit.

---

<sup>11</sup> *Ibidem*, bod 89.

<sup>12</sup> MYŠKA, Matěj. Vyčerpání práv u počítačových programů. *Revue pro právo a technologie*, 2012, roč. 3, č. 6. Brno: Masarykova univerzita. s. 49. ISSN 1804-5383.

Jaká výše odměny odpovídá hospodářské hodnotě rozmnoženiny počítačového programu, nebylo blíže specifikováno. Otazník visí především nad akademickými a studentskými licencemi, u nichž nelze předpokládat, že jejich jednorázová cena odpovídá odměně hospodářské hodnotě licence. Nižší německý soud<sup>13</sup> sice dovedl, že zvýhodněné cenové podmínky pro vzdělávací zařízení ve výši 80 % slevy odpovídají přiměřené autorskoprávní odměně, tento závěr je však diskutabilní a nelze jej příliš paušalizovat.

Pokud by měl princip vyčerpání práv dopad i na tyto typy licencí, v konečném důsledku by to mohlo znamenat omezení podpory studentských a akademických programů ze strany velkých výrobců komerčního software, kteří v rámci podpory univerzitního vzdělávání poskytují licence vysokým školám a jiným akademickým institucím za zlomkové ceny. Obavy z možného prodeje těchto typů licencí třetím osobám mohou vést k omezení poskytování akademických licencí ze strany výrobců software.

Pokud jde o podmínku výše odměny, která má odpovídat hospodářské hodnotě rozmnoženiny, diskuze lze také vést nad výrazně zlevněnými licencemi udělenými zpravidla v první fázi plánované dlouhodobé spolupráce mezi nositeli autorských práv a uživateli, kdy je běžné, že se úvodní balík licencí prodává za výrazně diskontní slevy a další nákup licencí již v běžných ceníkových cenách. Nositel autorských práv přistupuje k výrazné slevě v první fázi implementace software právě s očekáváním dlouhodobé budoucí spolupráce a dalších nákupů licencí, které se pak nemusí uskutečnit. To se týká hlavně složitějších ERP, CRM, SCM či PLM systémů.

První nabyvatel licence počítačového programu, který přistoupí k dalšímu prodeji, musí učinit rozmnoženinu staženou do svého počítače v okamžiku jejího dalšího prodeje nepoužitelnou, aby se vyhnul porušení výlučného práva uvedeného nositele. Za účelem ověření skutečnosti, zda taková rozmnoženina byla učiněna nepoužitelnou, může nositel autorského práva nebo distributor využít ochranná opatření technické povahy jako například aktivační kódy k produktu apod. Otázka průkaznosti nepoužitelnosti však nebyla blíže rozpracována.

---

<sup>13</sup> Srov. OLG Frankfurt ze dne 18. 12. 2012, sp. zn. 11 U 68/11 ve věci UsedSoft v. Adobe Systems.

Pokud se (*client-server*) licence nabytá prvním nabyvatelem vztahuje na určitý počet uživatelů, není první nabyvatel oprávněn tuto licenci rozdělit a prodat pouze uživatelské právo k dotčenému počítačovému programu s menším počtem uživatelů.

Výše nastíněné a Soudním dvorem více nerozpracované předpoklady vyčerpání práva otevřely celou řadu souvisejících otázek.

Například vyvstává otázka, jak právně konstruovat uživatelská práva druhého nabyvatele licence s ohledem na nedílné spojení mezi rozmnožením počítačového programu a licenční smlouvou. Soudní dvůr v této souvislosti pouze konstatoval, že stažení rozmnoženiny počítačového programu na server zákazníka a uzavření uživatelské licenční smlouvy ve vztahu k této rozmnoženině tvoří nedílný celek, který je třeba jako celek kvalifikovat jako prodej. Otázka konstrukce uživatelských práv má mimo jiné význam s ohledem na tzv. *end user licence agreements* a *upstream agreements*.

Kromě toho není zcela zřejmý vztah licenční smlouvy a smlouvy o údržbě (tzv. *maintenance agreement*). Soudní dvůr v této věci pouze uvedl, že princip vyčerpání práv na rozšiřování rozmnoženiny počítačového programu se nevztahuje na smlouvy o poskytnutí služeb, jako jsou smlouvy o údržbě, které jsou od takového prodeje oddělitelné a které byly uzavřeny popřípadě i na dobu určitou.

#### 4. NAVAZUJÍCÍ ROZHODNUTÍ NĚMECKÉHO SOUDU – USEDSOFT II

Předběžné otázky SDEU předložil německý Spolkový soudní dvůr (dále jen „BGH“), který se v navazujícím rozhodnutí<sup>14</sup> k některým otázkám dále vyjádřil. Rozhodnutí UsedSoft II je vnímáno spíše jako restriktivní interpretace původního rozhodnutí SDEU.<sup>15</sup>

<sup>14</sup> Rozhodnutí německého Bundesgerichtshof ze dne 17. 7. 2013, sp. zn. I ZR 129/08 (dále jen „UsedSoft II“).

<sup>15</sup> Např. LEISTNER, Matthias. Europe's copyright law decade: Recent case law of the European Court of Justice and policy perspectives'. *Common Market Law Review*, 2014, vol. 51, issue 2, p. 559–600, ISSN 0165-0750. LEISTNER, Matthias. Segelanweisungen und Beweislastklippen: eine problemorientierte Stellungnahme zum BGH-Urteil UsedSoft II. *Wettbewerb in Recht und Praxis*, issue 9, 2014, p. 995-1003. SCHNEIDER, Jochen. Spätfolgen der UsedSoft Entscheidung des EuGH. *Der IT-Rechts-Berater*, 2014, 120.

Německý soud se především vyjádřil k otázce konstrukce uživatelských práv druhého a každého dalšího nabyvatele, když dovodil, že tato uživatelská práva vyplývají *ex lege* z článku 5 odst. 1 směrnice a příslušného ustanovení německého autorského zákona.<sup>16</sup> Druhý nabyvatel licence, u níž došlo k vyčerpání práva na rozšiřování rozmnoženiny počítačového programu, nabývá právo na užití počítačového programu automaticky ze zákona v souladu s jeho účelem. Účel a tím i rozsah uživatelských práv bude třeba zkoumat s ohledem na původní licenční smlouvu.

Tím nabývá na významu otázka původního účelu licencí zejména v souvislosti s akademickými a studentskými balíčky. Prodej licencí nelze uskutečnit, pokud by mělo dojít ke změně původního účelu užívání licencí, tedy kdyby například původně akademické nebo studentské licence měly být následně prodány a užívány ke komerčním účelům.<sup>17</sup>

Německý soud se také vyjádřil k otázce průkaznosti nepoužitelnosti licencí u prvotního nabyvatele. S ohledem na uplatnění obecných zásad dovodil, že ten, kdo prodává použitý software, musí nositeli autorských práv prokázat splnění podmínky učinění původních rozmnoženin nepoužitelnými. Důkazní břemeno tak bylo přeneseno na prodejce použitého počítačového programu. V praxi se často přistupuje k podpisům různých CoA (Certificates of Authenticity) nebo CoD (Certificate of Discontinuance) prohlášení ze strany původního nabyvatele licenčních oprávnění, nicméně tyto nemusí být důkazně dostačující. BGH k tomu výslovně uvedl, že notářem ověřeným prohlášením prvního nabyvatele o tom, že je oprávněným uživatelem konkrétně specifikované licence, kterou nadále neužívá UsedSoft nedostál povinnosti unést důkazní břemeno.<sup>18</sup>

Z pohledu nositele autorských práv jediným relativně spolehlivým nástrojem ukončení užívání původní rozmnoženiny jsou zabudované technické prostředky přímo v počítačovém programu, jehož se převod týká. Lze souhlasit s názorem, že výrobci jsou oprávněni za použití technických

<sup>16</sup> Ust. § 69d odst. 1 německého autorského zákona.

<sup>17</sup> Rozsudek německého LG Frankfurt am Main, ze dne 18. 6. 2014, sp. zn. 2-06 O 556/09.

<sup>18</sup> Podrobněji k důkaznímu břemenu OTEVŘEL, Petr. Podmínky obchodování s použitým software. *Právo IT*, 28. 4. 2014. [on-line, cit 18. 8. 2014]. Dostupné: <http://www.pravoit.cz/article/podminky-obchodovani-s-pouzitym-softwarem>

prostředků identifikovat jak prvního nabyvatele, s nímž uzavřeli smlouvu, tak i druhého a případného dalšího nabyvatele, ačkoli s nimi v žádném smluvním vztahu nejsou.<sup>19</sup> Pokud by výrobce za použití těchto technických prostředků ochrany (DRM) zjistil, že vznikla neoprávněná rozmnoženina, má zřejmě možnost učinit ji nepoužitelnou.<sup>20</sup> Podle německé judikatury vztahující se k počítačovým hrám nebrání tyto technické prostředky uplatnění principu vyčerpání práv na rozšiřování rozmnoženiny počítačového programu. Autor má právo uspořádat své dílo, jak uzná za vhodné, i když tím znemožní převody licencí druhým a dalším nabyvatelům.<sup>21</sup>

V souvislosti se smlouvami o údržbě navázanými na prodáváný počítačový program německý soud konstatoval, že druhý nabyvatel je oprávněn k pořízení rozmnoženiny počítačového programu pouze v její nejnovější verzi. Maintenance smlouvy však na druhého a každého dalšího nabyvatele automaticky nepřechází. S tím souvisí skutečnost, že nositel autorských práv není z žádného právního důvodu povinen uzavřít s druhým nabyvatelem maintenance smlouvu. Tato okolnost se může stát pro druhého nabyvatele časem velmi nepříjemnou, jelikož většina počítačových programů velmi rychle zastarává a nejsou-li průběžně aktualizovány (update) dochází prakticky k znehodnocení jejich uživatelské hodnoty spočívající zejména v omezené funkčnosti a kompatibilitě s jinými aplikacemi. Bez maintenance zpravidla také dochází k omezení funkcí customizovaných řešení, tj. softwarových produktů naprogramovaných na míru původního zákazníka.

Druhý a každý další nabyvatel licence je oprávněn stahovat aktualizace software jen tehdy, má-li uzavřenou maintenance smlouvu s nositelem autorských práv nebo autorizovaným distributorem. Výjimkou budou patrně takové programy sloužící k odstraňování chyb (patche), které jsou volně

---

<sup>19</sup> Srov. JANSÁ, Lukáš. OTEVŘEL, Petr. *Softwarové právo*. Brno: Computer Press. 2. vyd. 2014, s. 358, ISBN 978-80-251-4201-1.

<sup>20</sup> V této souvislosti lze odkázat na zajímavé rozhodnutí týkající se technických prostředků nainstalovaných na cílových zařízeních herních konzolí Nintendo; srov. rozsudek Soudního dvora ze dne 23. 1. 2014, sp. zn. C-355/12 ve věci Nintendo v. PC Box.

<sup>21</sup> Srov. rozhodnutí německého BGH ze dne 11. 2. 2010, sp. zn. I ZR 178/08 ve věci Half Life 2 vydané před rozhodnutím UsedSoft. Stejně však bylo rozhodnuto o nové žalobě původního žalobce po vynesení rozhodnutí UsedSoft německým LG Berlín ze dne 21. 1. 2014, sp. zn. 15 O 56/13.

a veřejně rozšiřovány nositelem autorských práv například v rámci tzv. patchdays.

Prodej software dalšímu nabyvateli však sám o sobě neznamená zánik maintenance smlouvy mezi nositelem autorských práv nebo jeho autorizovaným distributorem a prvním nabyvatelem. Zánik se řídí licenčními podmínkami a sjednanými výpovědními lhůtami.

Dále byla v rozhodnutí UsedSoft II opakovaně zdůrazněna nemožnost rozdělit a prodat v balíku zakoupené *client-server* licence. Diskutabilní zůstává, zda lze rozdělit hromadně nakoupené *volume* licence (multilicence), kdy je na základě jedné smlouvy poskytována licence pro jednotlivé pracovní stanice více uživatelů. Německá judikatura nižších soudů se k tomu zatím staví kladně s tím, že nechce vystupovat v roli ochránce obchodní a cenové politiky výrobců komerčního software, nicméně minimálně jedna z kauz rozporující dělení multilicencí leží u Spolkového soudního dvora.<sup>22</sup>

Kromě toho patrně není možné prodat pouze určité, byť samostatně fungující moduly v rámci jedné „větší“ licence, což se opět týká hlavně složitějších počítačových programů typu ERP, CRM, SCM či PLM, ale i CADů.

K námitce společnosti Oracle, že neobdržela odměnu odpovídající hospodářské hodnotě rozmnoženiny, protože nemohla předvídat uplatnění principu vyčerpání práv na rozšiřování rozmnoženiny v tak širokém rozsahu BGH konstatoval, že pouhá skutečnost, že první prodej proběhl za úplaty je dostatečná k tomu, aby mohl být princip vyčerpání práv aplikován. Více však otázka odměny nebyla rozpracována, což je s ohledem na výše zmiňované akademické a studentské licence škoda.

Závěr o neplatnosti doložky podmiňující převod software z prvního nabyvatele na druhého nabyvatele souhlasem nositele autorských práv dovodil nižší Hamburský soud<sup>23</sup> a v článku 13 směrnice se praví, že úkony spočívající v nahrávání a provozování nezbytném k využití oprávněně

---

<sup>22</sup> Srov. rozhodnutí německého OLG Frankfurt ze dne 18. 12. 2012, sp. zn. 11 U 68/11. O opravném prostředku proti tomuto rozhodnutí v době zpracování tohoto příspěvku nebylo rozhodnuto a řízení je vedeno u BGH pod sp. zn. I ZR 8/13.

<sup>23</sup> Srov. rozhodnutí německého LG Hamburg ze dne 25. 10. 2013, sp. zn. 315 O 449/12 ve věci Susensoftware v. SAP.

nabytý rozmnoženiny programu a ani opravování chyb v rozmnoženině nesmí být smluvně zakázáno. Přesto část německé doktríny<sup>24</sup> z rozhodnutí UsedSoft II dovozuje, že ujednání, která povolují prodej použitého software pouze se svolením nositele autorských práv, jsou platná. Pravdou je, že v rozhodnutí SDEU nikde nezaznělo, že jsou tato ujednání neplatná, pouze bylo řečeno, že nehledě na existenci smluvních ujednání zakazujících následný převod nemůže nositel dotčeného práva bránit dalšímu prodeji této rozmnoženiny.<sup>25</sup> Zachování platnosti těchto doložek může mít vliv na možnost přenesení smluvní podmínky z prvního na druhého nabyvatele.

Nositel autorských práv může podmínit prodej licence dalšímu nabyvateli za splnění určitých podmínek, konkrétně těch, které plynou z rozhodnutí SDEU ve věci UsedSoft, tedy například nepoužitelnost rozmnoženiny počítačového programu, zákaz dělení licencí, notifikace nositele autorských práv, ale také povinnost přenést na druhého nabyvatele licenční podmínky.

Povinnost prvního nabyvatele zavázat ve stejném rozsahu licenčními podmínkami druhého nabyvatele je z pohledu mezinárodního licenčního práva naprosto klíčová, protože jinak není nositel autorských práv schopen dostát mnohým zákonným předpisům, které se automaticky v některých zemích s prodejem software pojí (např. export control a anti-bribery doložky apod.).<sup>26</sup>

Pouze pro úplnost připomínám, že o vyčerpání práv lze uvažovat pouze u těch licencí počítačových programů, které byly nabyty z oprávněného zdroje. Přeprodat nelze takovou licenci, která nebyla nabyta legálně. To vyplývá z obecného právního principu *nemo plus iuris ad alium transferre potest quam ipse habet* (nikdo nemůže převést na druhého více práv než sám má). V této souvislosti lze také poukázat na aktuální judikaturu SDEU k odmě-

---

<sup>24</sup> LEISTNER, Matthias. Europe's copyright law decade: Recent case law of the European Court of Justice and policy perspectives'. *Common Market Law Review*, 2014, vol. 51, issue 2, pp. 559–600, ISSN 0165-0750. LEISTNER, Matthias. Segelanweisungen und Beweislastklippen: eine problemorientierte Stellungnahme zum BGH-Urteil UsedSoft II. *Wettbewerb in Recht und Praxis*, issue 9, 2014, p. 995-1003.

<sup>25</sup> Bod 77a 84 rozsudku UsedSoft v. Oracle

<sup>26</sup> Opačně ve vztahu B2C rozhodnutí německého OLG Hamburg ze dne 30. 4. 2013, sp. zn. 5 W 35/13.

nám,<sup>27</sup> které náleží autorům za pořízování kopií, kdy soud dospěl k doktrínou předvídanému závěru,<sup>28</sup> že náhradní odměny by měly být vybírány pouze za kopie pořízené z oprávněných zdrojů.<sup>29</sup>

Současně je třeba upozornit, že se princip vyčerpání práv týká pouze majetkového práva na rozšiřování originálu nebo rozmnoženiny počítačového programu. Nedotčena zůstávají práva nositele autorských práv pro případ neoprávněného rozmnožování software. Nabyvatelé tedy nemají právo vytvářet rozmnoženiny software s výjimkou záložní rozmnoženiny.<sup>30</sup>

## 5. AMERICKÁ FIRST-SALE DOCTRINE

Prodej software z druhé ruky samozřejmě není jen fenoménem evropského právního prostředí. Na precedentech založený americký systém se však vydal cestou ochrany nositelů autorských práv, tedy výrobců software. Stěžejní je z tohoto pohledu rozhodnutí *Vernon v. Autodesk*.<sup>31</sup> Autodesk je výrobcem komerčního software, který byl přenechán na základě *shrinkwrap* licence společnosti Vernon. Společnost Vernon se snažila prostřednictvím eBay prodat tyto licence třetím osobám. Autodesk se žalobou kromě jiného domáhal, aby Vernon od této praxe upustil. Rozhodující soud (9th Circuit) dospěl k závěru, že se na daný případ neuplatní *first-sale doctrine*, která je s jistým zjednodušením americkou obdobou vyčerpání práv na rozšiřování rozmnoženiny.

---

<sup>27</sup> Srov. rozsudek Soudního dvora ze dne 10. 4. 2014, sp. zn. C-435/12, ve věci ACI Adam v. Stichting. Dostupné z: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=150786&doclang=CS>

<sup>28</sup> Např. DOBEŠ, Petr. Rozmnožování autorských děl pro soukromou potřebu II. *Právní rádce*, roč. 15, č. 5, s. 4-8, 2001, ISSN 121-4817.

<sup>29</sup> Podrobně MYŠKA, Matěj. Oprávněnost zdroje rozmnoženiny pro osobní potřebu a náhradní odměna. *Revue pro právo a technologie*. 2014, roč. 5, č. 9. Brno: Masarykova univerzita. s. 221-225. ISSN 1804-5383.

<sup>30</sup> Srov. JANSA, Lukáš. OTEVŘEL, Petr. *Softwarové právo*. Brno: Computer Press. 2. vyd., 2014, s. 350, ISBN 978-80-251-4201-1.

<sup>31</sup> *Vernon v. Autodesk, Inc.*, United States Court of Appeals for Ninth Circuit, 10. 9. 2010.



Soud s odkazem na předchozí judikaturu<sup>32</sup> konstatoval, že pro posouzení otázky aplikovatelnosti zmíněné *first-sales doctrine* je klíčové, zda byl v daném případě mezi smluvními stranami sjednán prodej nebo licencování software. Na to aplikoval následující kritéria. Prvním je odpověď na otázku, zda bylo výslovně sjednáno, že je uživateli udělena licence. Dalším kritériem je posouzení, zda nositel autorských práv významně smluvně omezuje uživatele převést software. Konečně soud také zvažoval, zda nositel autorských práv spojil možnost užívání software s dalšími významnými omezeními.

Na základě těchto kritérií dospěl soud v posuzovaném případě k závěru, že Autodesk byl oprávněným nositelem autorských práv k předmětnému software, když smlouva výslovně stanovila, že se jedná o udělení licence, software nelze převést nebo pronajmout bez předchozího písemného souhlasu Autodesku a smlouva dále zakládala významná uživatelská omezení včetně zákazu změny, úpravy, modifikace a zpětného engineeringu software. Kromě toho licenční smlouva také obsahovala výpovědní doložku v případě neoprávněného užití nebo v případě porušení jiných smluvních povinností uživatelem. Soud uzavřel, že se tak jednalo o udělení licence, nikoli prodej. Z toho plyne, že první nabyvatel není oprávněn prodat software dalším nabyvatelům.

Z nejnovější americké judikatury je zajímavé také rozhodnutí týkající se prodeje populárních hudebních mp3 v cloudu ve věci *Capitol Records v. ReDigi*.<sup>33</sup> Společnost Capitol Records žalovala porušení autorských práv ze strany společnosti ReDigi, která nabízela prodej souborů s digitální hudbou původně zakoupených na iTunes. Otázka zněla, zda se na e-Music vztahuje *first-sale doctrine*. Soud poměrně jednoznačně stanovil, že převod digitální hudby z jednoho úložiště na druhé představuje porušení autorských práv, jelikož se na tyto případy princip vyčerpání práv nevztahuje.<sup>34</sup>

---

<sup>32</sup> *United States v. Wise* (9th Cir. 1977), *MAI Sys. Corp. v. Peak Computer* (9th Cir. 1993). Dále lze poukázat na *Triad Sys. Corp. v. Southeastern Express Co.* (9th Cir. 1995) a *Wall Data v. Los Angeles County Sheriff's Dept.* (9th Cir. 2006).

<sup>33</sup> *Capitol Records, LLC v. ReDigi Inc.*, United States District Court of the Southern District of New York, 30. 5. 2013.

Jen na okraj ve vztahu k přeshraničním transakcím připomínám nedávné mediálně propírané rozhodnutí federálního Nejvyššího soudu ve věci *Kirtsang v. Wiley*,<sup>35</sup> v němž soudci vrcholné soudní instance většinovým stanoviskem dovodili aplikovatelnost *first-sale doctrine* na kopie knih oprávněně nabytých v zahraničí a následně šířených ve Spojených státech.<sup>36</sup>

Ze stručného srovnání aplikace evropského principu vyčerpání práva na rozšiřování originálu nebo rozmnoženiny počítačového programu a americké *first-sale doctrine* vyplývá, že se při uplatnění principu vyčerpání práv na kontinentu paradoxně více přihlíží ke skutkovým okolnostem obchodní transakce, tedy materiální stránce věci, kdežto ve Spojených státech je sěžejní formální posouzení znění smlouvy uzavřené mezi nositelem autorských práv a nabyvatelem licence. To je relativně paradoxní zjištění, neboť v jiných právních vztazích je tomu zpravidla opačně. Patrně je tak dáno dynamickým předmětem právní regulace, kterým jsou společenské vztahy v oblasti IT, a současně delší historií a většími zkušenostmi s IT právem za oceánem.

## 6. DALŠÍ TRENDY VÝVOJE

V souvislosti s principem vyčerpání práva na rozšiřování originálu nebo rozmnoženiny autorského díla si lze položit otázku, do jaké míry lze tento princip aplikovat také na další produkty s digitálním obsahem jako například e-Books nebo e-Music. Generální advokátka SDEU sice v jednom ze svých stanovisek<sup>37</sup> možnost přeprodeje e-Books naznačila, nicméně tento názor nebyl SDEU následován.<sup>38</sup> K této problematice již existuje judikatura

---

<sup>34</sup> Srov. SERRA, Theodore. Rebalancing at Resale: Redigi, Royalties, and the Digital Secondary Market. *Boston University Law Review*. Retrieved 4 March 2014. WONG, Claudine. Can Bruce Willis Leave His iTunes Collection to His Children?: Inheritability of Digital Media in the Face of EULAs. *Santa Clara Computer & High Technology Law Journal*. Retrieved 4 March 2014.

<sup>35</sup> *Kirtsang v. John Wiley & Sons, Inc.* (2013)

<sup>36</sup> Podrobněji ASAY, Clark D. "Kirtsang and the First-Sale Doctrine's Digital Problem". *Stanford Law Review Online*. *Stanford Law Review*. Retrieved 7 April 2014.

<sup>37</sup> Stanovisko generální advokátky J. Kokott přednesené dne 3. 2. 2011 ve spojené věci C-403/08 a C-429/08.

<sup>38</sup> Srov. rozsudek Soudního dvora ze dne 4. 10. 2011, ve spojených věcech C-403/08 a C-429/08, *Football Association Premier League v. QC Leisure*.

německých soudů,<sup>39</sup> která dovodila, že se princip vyčerpání práv na e-Books nevztahuje.

To ostatně vyplývá ze sekundárního práva ES, protože se na tyto produkty s digitálním obsahem vztahuje směrnice 2001/29/ES, o harmonizaci určitých aspektů autorského práva a práv s ním souvisejících v informační společnosti a nikoli směrnice 2009/24/ES, o právní ochraně počítačových programů, z níž byl princip vyčerpání práva na rozšiřování originálu nebo rozmnoženiny počítačového programu dovozen. Doložky v obchodních podmínkách nepřipouštějící další prodej těchto produktů jsou tak nadále platné.

Pokud jde o další tendence a trendy vývoje, pak stojí za zmínku skutečnost, že na veřejnost nedávno unikl interní draft Bílé knihy „*A Copyright Policy for Creativity and Innovation in the European Union*“,<sup>40</sup> který předkládá další možné scénáře na poli autorského práva. Návrh se ve zveřejněném znění kromě jiného zabývá infrastrukturou nezbytnou pro licencování, masovou digitalizací, spravedlivou odměnou autorů a výkonných umělců, ale také pořizováním kopií pro osobní potřebu. První postřehy jsou takové, že návrh není příliš ambiciózní a spíše zakonzervovává dosavadní *status quo*.<sup>41</sup>

## 7. ZÁVĚR

Rozhodnutí SDEU ve věci UsedSoft otevřelo dveře prodeji použitého software. Byla-li poskytnuta časově neomezená licence k rozmnoženině počítačového programu oproti odměně odpovídající její hospodářské hodnotě, může oprávněný nabyvatel rozmnoženiny počítačového programu předmětnou licenci prodat dalšímu nabyvateli za předpokladu, že učiní původní rozmnoženiny počítačového programu neuživatelnou a že nedojde k dělení licencí.

<sup>39</sup> Srov. rozsudek německého LG Bielefeld ze dne 5. 3. 2013, sp. zn. 4 O 191/11, potvrzený rozhodnutím odvolacího soudu v Hamburku ze dne 15. 5. 2014, sp. zn. 22 U 60/13.

<sup>40</sup> Dostupný: <http://infojustice.org/wp-content/uploads/2014/06/eu-draft-white-paper.pdf>

<sup>41</sup> ROSATI, Eleonora. Super Kat-Exclusive: Here`s Commission`s draft Whitepaper on EU Copyright. The IPKat weblog. 23. 6. 2014 [on-line, cit. 18. 8. 2014]. Dostupné z: <http://ipkitten.blogspot.de/2014/06/super-kat-exclusive-heres-commissions.html>

Navazující rozhodnutí německého BGH UsedSoft II pak do určité míry rozpracovalo některé právní otázky týkající se zejména konstrukce uživatelských práv druhého nabyvatele, původního účelu licence, dělení licencí, průkaznosti, že byla původní licence učiněná nepoužitelnou nebo také otázky souvisejících maintenance smluv. V obecné rovině však lze konstatovat, že se rozhodnutí BGH staví k rozsudku SDEU ve věci UsedSoft spíše rezervovaně a nastolené otázky interpretuje převážně restriktivně. Další judikatura německých soudů je zatím poměrně rozkolísaná, nicméně judikatorní a doktrinální vývoj v Německu je třeba nadále pečlivě sledovat, jelikož německá právní věda je tradičně v popředí vývoje softwarového práva.

Z komparativního pohledu je také zajímavý vývoj *first-sale doctrine* ve Spojených státech. Americké soudy na rozdíl od SDEU zaujaly stanovisko, že zmíněná doktrína na licence počítačových programů nedopadá a že prodej použitých licencí není možný.

Obdobné konstatování zatím platí i na kontinentu ve vztahu k ostatním produktům s digitálním obsahem jako e-Books nebo e-Music. Tyto digitální produkty zatím není možné legálně přeprodávat.

Lze sice předpokládat, že se výrobci komerčního software budou snažit prodeji použitého software bránit a přizpůsobit tomu svou licenční politiku.<sup>42</sup> Z druhé strany však lze také očekávat zvýšený tlak zprostředkovatelů prodeje použitého software na co nejširší uplatnění principu vyčerpání práv do různých oblastí obchodování s produkty s digitálním obsahem.

V konečném důsledku jde o to, najít rozumnou rovnováhu mezi ochranou investic nositelů autorských práv (výrobců) do výzkumu a vývoje software a na druhé straně ochranu investic uživatelů vynaložených na pořízení softwarové licence v okamžiku, kdy se uživatel rozhodne počítačový program dále nepoužívat a majetkovou hodnotu do licence vloženou zpeněžit. Ostatně snaha o nalezení rovnováhy mezi subjekty dynamických, virtu-

---

<sup>42</sup> OTEVŘEL, Petr. Podmínky obchodování s použitým software. *Právo IT*, 28. 4. 2014 [online, cit. 18. 8. 2014]. Dostupné z: <http://www.pravoit.cz/article/podminky-obchodovani-s-pouzitym-softwarem>

álních vztahů vznikajících v rámci IT by měla být konečným hodnotovým cílem zvolené právní regulace.

Cílem tohoto příspěvku nebylo odpovědět na veškeré otázky týkající se principu vyčerpání práv na rozšiřování rozmnoženiny počítačového programu. Motivem k napsání byla snaha poukázat na některé problémové aspekty a podmínky prodeje software z druhé ruky, jak z pohledu nositelů autorských práv, tak z pohledu prodejců, dalších nabyvatelů a jiných dotčených subjektů.

## 8. LITERATURA A DALŠÍ POUŽITÉ ZDROJE

- [1] ASAY, Clark D. "Kirtsaeng and the First-Sale Doctrine's Digital Problem". Stanford Law Review Online. *Stanford Law Review*. Retrieved 2014-04-07.
- [2] DETERMANN, Lothar, BATCHELOR, Bill. Used Software Sales and Copyright Exhaustion in Europe. Electronic Commerce & Law Report. The Bureau of national Affairs, 2013, p. 1-10. ISSN 1523-5661.
- [3] DOBEŠ, Petr. Rozmnožování autorských děl pro soukromou potřebu II. *Právní rádce*, roč. 15, č. 5, s. 4-8, 2001, ISSN 121-4817.
- [4] JANSA, Lukáš. OTEVŘEL, Petr. Softwarové právo. Brno: Computer Press. 2. vyd, 2014, s. 358, ISBN 978-80-251-4201-1.
- [5] KUBEŠA, Tomáš. Právní aspekty prodeje software z druhé ruky. In *Právní fórum*. Praha: Wolters Kluwer, 2011, s. 21-30. ISSN 1214-7966.
- [6] LEISTNER, Matthias. Segelanweisungen und Beweislastklippen: eine problemorientierte Stellungnahme zum BGH-Urteil UsedSoft II. *Wettbewerb in Recht und Praxis*, issue 9, 2014, p. 995-1003.
- [7] LEISTNER, Matthias, Europe's copyright law decade: Recent case law of the European Court of Justice and policy perspectives'. *Common Market Law Review*, vol. 51, issue 2, 2014, p. 559-600, ISSN 0165-0750.
- [8] MYŠKA, Matěj. Oprávněnost zdroje rozmnoženiny pro osobní potřebu a náhradní odměna. *Revue pro právo a technologie*. 2014, roč. 5, č. 9. Brno: Masarykova univerzita. s. 221-225. ISSN 1804-5383.
- [9] MYŠKA, Matěj. Vyčerpání práv u počítačových programů. *Revue pro právo a technologie*, 2012, roč. 3, č. 6. Brno: Masarykova univerzita. s. 48-50. ISSN 1804-5383.
- [10] OTEVŘEL, Petr. Podmínky obchodování s použitým software. *Právo IT*, 28. 4. 2014. [online, cit 18. 8. 2014]. Dostupné z: <http://www.pravoit.cz/article/podminky-obchodovani-s-pouzitym-softwarem>

- [11] OTEVŘEL, Petr. Podmínky obchodování s použitým software. *Právo IT*, 28. 4. 2014 [on-line, cit. 18. 8. 2014]. Dostupné z: <http://www.pravoit.cz/article/podminky-obchodovani-s-pouzitym-softwarem>
- [12] OTEVŘEL, Petr. Právní aspekty prodeje použitého software. *IT Systems*, 2007, č. 10, s. 40-43.
- [13] OTEVŘEL, Petr. Vyčerpání práva na rozšiřování originálu nebo rozmnoženiny autorského díla. *Právní rozhledy*, 2005, č. 5, s. 86 a násl. ISSN 1210-6410.
- [14] ROSATI, Eleonora. Super Kat-Exclusive: Here`s Commission`s draft Whitepaper on EU Copyright. The IPKat weblog. 23. 6. 2014 [on-line, cit. 18. 8. 2014]. Dostupné z: <http://ipkitten.blogspot.de/2014/06/super-kat-exclusive-heres-commissions.html>
- [15] SERRA, Theodore. Rebalancing at Resale: Redigi, Royalties, and the Digital Secondary Market. *Boston University Law Review*. Retrieved 4 March 2014.
- [16] SCHMITT, Thomas Rainer. Der Online-Vetrieb von Software nach dem EuCH-Urteil „UsedSoft“. *Medien und Recht*. 2012, roč. 30, č. 5, s. 260 a násl. ISSN 0257-3822.
- [17] SCHNEIDER, Jochen. Spätfolgen der UsedSoft Entscheidung des EuGH. *Der IT-Rechts-Berater*, 2014, 120.
- [18] STOTHERS, Christopher. When is Copyright Exhausted by a Software Licence? *UsedSoft v. Oracle*. *European Intellectual Property Review*, 2012, issue 11, p. 787-790.
- [19] WONG, Claudine. Can Bruce Willis Leave His iTunes Collection to His Children?: Inherability of Digital Media in the Face of EULAs. *Santa Clara Computer & High Technology Law Journal*. Retrieved 4 March 2014.

## 8.1 SOUDNÍ ROZHODNUTÍ

- [20] *Capitol Records, LLC v. ReDigi Inc.*, United States District Court of the Southern District of New York, 30. 5. 2013
- [21] *Kirtsaeng v. John Wiley & Sons, Inc.* (2013)
- [22] *MAI Sys. Corp. v. Peak Computer* (9th Cir. 1993)
- [23] Rozhodnutí německého BGH ze dne 11. 2. 2010, sp. zn. I ZR 178/08 ve věci *Half Life 2*
- [24] Rozhodnutí německého Bundesgerichtshof ze dne 17. 7. 2013, sp. zn. I ZR 129/08
- [25] Rozhodnutí německého LG Berlin ze dne 21. 1. 2014, sp. zn. 15 O 56/13
- [26] Rozhodnutí německého LG Bielefeld ze dne 5. 3. 2013, sp. zn. 4 O 191/11
- [27] Rozhodnutí německého LG Frankfurt ze dne 18. 6. 2014, sp. zn. 2-06 O 556/09
- [28] Rozhodnutí německého LG Hamburg ze dne 25. 10. 2013, sp. zn. 315 O 449/12 ve věci *Susensoftware v. SAP*
- [29] Rozhodnutí německého OLG Frankfurt ze dne 18. 12. 2012, sp. zn. 11 U 68/11
- [30] Rozhodnutí německého OLG Frankfurt ze dne 18. 12. 2012, sp. zn. 11 U 68/11 ve věci *UsedSoft v. Adobe Systems*

- [31] Rozhodnutí německého OLG Hamburg ze dne 15. 5. 2014, sp. zn. 22 U 60/13
- [32] Rozhodnutí německého OLG Hamburg ze dne 30. 4. 2013, sp. zn. 5 W 35/13
- [33] Rozsudek Soudního dvora EU ze dne 10. 4. 2014, sp. zn. C-435/12, ve věci ACI Adam v. Stichting
- [34] Rozsudek Soudního dvora EU ze dne 23. 1. 2014, sp. zn. C-355/12 ve věci Nintendo v. PC Box
- [35] Rozsudek Soudního dvora EU ze dne 3. 7. 2012, ve věci C-128/11 UsedSoft GmbH v. Oracle International Corp
- [36] Rozsudek Soudního dvora EU ze dne 4. 10. 2011, ve spojených věcech C-403/08 a C-429/08, Football Association Premier League v. QC Leisure
- [37] Stanovisko generální advokátky J. Kokott přednesené dne 3. 2. 2011 ve spojené věci C-403/08 a C-429/08
- [38] Triad Sys. Corp. v. Southeastern Express Co. (9th Cir. 1995)
- [39] United States v. Wise (9th Cir. 1977)
- [40] Vernon v. Autodesk, Inc., United States Court of Appeals for Ninth Circuit, 10. 9. 2010.
- [41] Wall Data v. Los Angeles County Sheriff's Dept. (9th Cir. 2006)





# PRÁVNÍ ÚPRAVA ZPŘÍSTUPŇUJÍCÍ INFORMACE ORGÁNŮ VEŘEJNÉ SPRÁVY ČR A EU ELEKTRONICKOU CESTOU A FORMOU OPEN DATA

JIŘÍ KOLMAN\*

## ABSTRAKT

*Příspěvek se zabývá problematikou zpřístupňování informací institucemi Evropské unie elektronickou cestou a formou Open Data. Tato otázka je v některých aspektech konfrontována s aplikační praxí členských zemí EU (hlavně ČR). Jak unijní, tak národní právní úpravy vychází z obdobných idejí právního státu a odvolávají se mimo jiné na stejné dokumenty Rady Evropy. Přes tyto okolnosti můžeme vidět patrné odlišnosti, jak v právní úpravě samotné (tj. hlavně v Nařízení Evropského parlamentu a rady (ES) č. 1049/2001 ze dne 30. května 2001 o přístupu veřejnosti k dokumentům Evropského parlamentu, Rady a Komise a v českém Zákoně č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím), tak i aplikační praxe se liší. Komparace právních úprav a aplikační praxe tak přináší inspirující a užitečné postřehy de lege ferenda.*

## KLÍČOVÁ SLOVA

*Právo na informace, Open Data, elektronický přístup, veřejná správa ČR, instituce Evropské unie, Nařízení č. 1049/2001 o přístupu veřejnosti k dokumentům EP, Rady a Komise*

---

\* Mgr. et Mgr. Jiří Kolman vystudoval PrF MU (2005) a mezinárodní vztahy a evropská studia na FSS MU (2005). Právní praxe absolvoval v Advokátní kanceláři JUDr. Sáša Navrátilová, Ústavním soudě ČR a Evropské komisi (Generální ředitelství pro regionální politiku). Dále působil jako asistent na Ústavu práva a humanitních věd PEF MENDELU. V letech 2007-2011 byl zástupcem Jihomoravského kraje při EU. Od roku 2012 pracuje jako vědecký tajemník v Centru výzkumu globální změny AV ČR, v. v. i. a od stejného roku je doktorandem na PrF MU.

Tento článek je výstupem Trans-Domain COST Action TD1306 New Frontiers of Peer Review (PEERE).

Kontaktní e-mail: kolman.j@czechglobe.cz

## ABSTRACT

*The article focuses on Open Data form and the electronic means providing access to the information of Czech and EU public institutions. Both legislations are derived from similar ideas of state of law and documents of Council of Europe. Even though we can see apparent differences either in legislation itself (mainly in Regulation (EC) No 1049/2001 of the European Parliament and of the Council of 30 May 2001 regarding public access to European Parliament, Council and Commission documents and Czech The Act No.106/1999 Coll. on Free Access to Information) either in application of these legislative acts. Comparison of the both legal acts and legal practise thus brings inspiration and useful hints de lege ferenda.*

## KEYWORDS

*Freedom of Information, Open Data, Electronic Access, Czech Public Service, Institutions of the European Union, Regulation (EC) No 1049/2001 regarding public access to EP, Council and Commission documents*

## 1. ÚVOD

V souvislosti s rozvojem informačních technologií hovoří i veřejná moc o podpoře elektronického přístupu k informacím držených v rukou veřejné správy. Pravda zájem o zajištění elektronického přístupu k informacím, oproti skutečnému technologickému pokroku, je deklarován v mezinárodních dokumentech veřejnou mocí se zpožděním až v devadesátých letech dvacátého století. Přes tento proklamovaný zájem, již v úvodu tohoto textu musí být konstatováno, že v případě např. legislativy Evropské unie je tento cíl legislativně „nedotažen“ i po dvou desetiletích od prvních mezinárodní arénou (např. OSN, Rada Evropy) artikulovaných cílů a deklarací o zpřístupňování dokumentů a informací široké veřejnosti elektronickou cestou.

Vedle požadavku na elektronizaci zpřístupňování „wobbingu“ (z holandštiny odvozený původně novinářský výraz týkající se získávání informací na základě příslušné legislativy zpřístupňující právo na informace

a které je etymologicky odvozeno z *Wet Openbaarheid van Bestuur*<sup>1</sup> v posledních letech vyvstal požadavek na tzv. Open Data tj. sdílení dat, kterými disponuje v našem případě veřejná správa, pokud možno zdarma a všem potenciálním uživatelům data. Koncept „otevřených dat“ původně vyšel ze soukromé sféry z IT businessu, kde se týkal sdílení např. softwaru a jeho dalšího zlepšování uživatelskou komunitou a pak se tento koncept rozšířil i na další subjekty včetně veřejné správy.

V tomto článku bude analyzována legislativa upravující zpřístupňování elektronickou formou informací držených veřejnosprávními institucemi Evropské unie a veřejnou správou České republiky. Z hlediska Evropské unie bude obzvláště analyzováno Nařízení Evropského parlamentu a rady (ES) č. 1049/2001 ze dne 30. května 2001 o přístupu veřejnosti k dokumentům Evropského parlamentu, Rady a Komise (dále jen „nařízení č. 1049/2001“)<sup>2</sup> a z pohledu českého právního řádu bude analyzován hlavně zákon č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, ve znění pozdějších předpisů<sup>3</sup> (dále jen „zákon č. 106/1999 Sb.“) a dále ještě zákon č. 123/1998 Sb. o právu na informace o životním prostředí (dále jen „zákon č. 123/1998 Sb.“).<sup>4</sup>

Z celkového pohledu, tj. jak unijního práva upravujícího život institucí EU a českého práva, je zajímavým „wobbingovým“ dokumentem mezinárodní Úmluva o přístupu k informacím, účasti veřejnosti na rozhodování a přístupu k právní ochraně v záležitostech životního prostředí (dále jen „Aarhuská úmluva“).<sup>5</sup> V článku tak bude unijní nařízení přijaté v roce 2001, které nebylo doposud novelizováno, a tudíž nemohlo reagovat na rapidní rozvoj informačních technologií, porovnáno s českými právními

<sup>1</sup> The Pascal Decroos Fund. *How to use European Freedom of Information Acts* [online]. Zellik, 2007 [cit. 22. 10. 2014]. Dostupné z: <http://www.wobbing.eu/page/how-use-european-freedom-information-acts>

<sup>2</sup> Nařízení Evropského parlamentu a rady (ES) č. 1049/2001 ze dne 30. května 2001 o přístupu veřejnosti k dokumentům Evropského parlamentu, Rady a Komise. In: EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 24. 8. 2014]. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/PDF/?uri=CELEX:32001R1049&rid=2>

<sup>3</sup> Zákon č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, ve znění pozdějších předpisů. In: ASPI [právní informační systém]. Wolters Kluwer ČR [cit. 24. 8. 2014].

<sup>4</sup> Zákon č. 123/1998 Sb. o právu na informace o životním prostředí, ve znění pozdějších předpisů. In: ASPI [právní informační systém]. Wolters Kluwer ČR [cit. 24. 8. 2014].

<sup>5</sup> Ministerstvo zahraničních věcí: *Sdělení č. 124/2004 Sb. m. s. Ministerstva zahraničních věcí o Úmluvě o přístupu k informacím, účasti veřejnosti na rozhodování a přístupu k právní ochraně v záležitostech životního prostředí*. In: ASPI [právní informační systém]. Wolters Kluwer ČR [cit. 24. 8. 2014].

předpisy, které byly od svého vzniku na přelomu milénia průběžně novelizovány a aktualizovány. Tento legislativní vývoj právní úpravy (v případě českého vnitrostátního právního řádu) a „zákonodárná stagnace“ (v případě unijního práva) bude analyzován ve světle Aarhuské úmluvy, která je závazná jak pro Českou republiku, tak je závazná i pro Evropskou unii, která je jedním ze signatářů tohoto mezinárodněprávního dokumentu. Implementace Aarhuské úmluvy je o to pikantnější, že pro Českou republiku je tato úmluva závazná „dvakrát“. Jednou je pro ni závazná co by jako signatářskou zemi (úmluvu podepsala ještě před vstupem do EU) a dále je pro ČR závazná v podobě příslušné prováděcí směrnice Evropského parlamentu a Rady 2003/4/ES ze dne 28. ledna 2003 o přístupu veřejnosti k informacím o životním prostředí a o zrušení směrnice Rady 90/313/EHS.<sup>6</sup> Co se však týká unijních orgánů, tak v tom případě se může nabízet antické pořekadlo *Quod licet Iovi, non licet bovi*, protože výše uvedená prováděcí směrnice se na orgány Evropské unie nevztahuje.

Avšak při bližším studiu pramenů unijního práva si můžeme všimnout právního aktu vydaného unijní normotvorbou o několik let později a tudíž můžeme konstatovat, že se při provádění Aarhuské úmluvy nezapomnělo ani na unijní instituce. Jedná se o prováděcí nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 1367/2006 ze dne 6. září 2006 o použití ustanovení Aarhuské úmluvy o přístupu k informacím, účasti veřejnosti na rozhodování a přístupu k právní ochraně v záležitostech životního prostředí na orgány a subjekty Společenství.<sup>7</sup> S ohledem na skutečnost, že i toto prováděcí nařízení má za úkol právně upravit přístup veřejnosti k informacím, bude i tento právní akt součástí analýzy tohoto příspěvku.<sup>8</sup>

<sup>6</sup> Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2003/4/ES ze dne 28. ledna 2003 o *přístupu veřejnosti k informacím o životním prostředí a o zrušení směrnice Rady 90/313/EHS*. In: EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 24. 8. 2014]. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/PDF/?uri=CELEX:32003L0004&rid=2>

<sup>7</sup> Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 1367/2006 ze dne 6. září 2006 o *použití ustanovení Aarhuské úmluvy o přístupu k informacím, účasti veřejnosti na rozhodování a přístupu k právní ochraně v záležitostech životního prostředí na orgány a subjekty Společenství*. In: EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 26. 8. 2014]. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/PDF/?uri=CELEX:32006R1367&rid=1>

<sup>8</sup> Právní aspekty vztahu evropského a českého práva viz detailněji např. KŘEPELKA, Filip. *Přenos, doprovod a zohlednění evropského práva českým právem*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita - Právnická fakulta (Acta Universitatis Brunensis Iuridica č. 364.), 2010, 125 s. ISBN 978-80-210-5066-2.

## 2. ZÁKLADNÍ POJMY

Než se pustíme do analýzy v úvodu zmíněné problematiky tak se podívejme na klíčové pojmy, které jsou hlavními aktéry zkoumané oblasti.

### 2.1 OPEN DATA

Pojem Open Data jsem zevrubněji analyzoval v článku *Právo na informace formou Open Data a Open Access ve světle českého práva a práva EU*<sup>9</sup> publikovaném rovněž v Revue pro právo a technologie.

Po roce od přípravy výše uvedeného článku musí být konstatováno, že se v právní úpravě nic nezměnilo, co se týká právní úpravy „Open Data“ v českém právu. Sousední pojem „Open Data“ český právní řád doposud nezná. To stejné se týká doslovného českého překladu „otevřená data“. To však neznamená, jak brzy uvidíme, že by problematika Open Data nebyla českým právními předpisy reflektována, naopak principy politiky Open Data jsou inkorporovány do českého práva vícero cestami, nejčastěji jsou přijaty jako vnitrostátní právní předpisy implementující EU předpisy a dále díky právní interpretaci odkazující na judikaturu Soudního dvora Evropské unie.

A proto i nadále se budeme muset podívat do sfér jsoucí mimo český a unijní právní řád a uzavřít tuto podkapitolu definicí, které jsem se dobral širší analýzou ve výše citovaném loňském článku a který vychází z definice publikované na webových stránkách Fondu Otakara Motejla a která je oproti loňskému roku (11. září 2013) zpřesněna: „Otevřená data jsou informace a čísla bezplatně a volně dostupná na internetu ve strukturované a strojově čitelné podobě a jsou zpřístupněna způsobem, který jejich využití neklade zbytečné technické či jiné překážky. Formát a struktura otevřených dat tedy umožňuje jejich hromadné počítačové zpracování, k němuž jejich vydavatel poskytl právní svolení. Díky tomu mohou být dále volně zpracovávány, a to i v rámci softwarových aplikací. Jedná se například o jízdničky, příjmy států, seznam poskytovatelů sociálních služeb,

---

<sup>9</sup> KOLMAN, Jiří. Právo na informace formou Open Data a Open Access ve světle českého práva a práva EU. *Revue pro právo a technologie* [online]. Masarykova univerzita, 2013, roč. 4, č. 8, s. 27-32. [cit. 22. 8. 2014]. ISSN 1804-5383. Dostupné z: <http://revue.law.muni.cz/dokumenty/25809>

kalendář ministra nebo měření čistoty ovzduší. Pocházejí z univerzit, nevládních organizací, soukromých firem nebo veřejné správy.<sup>10</sup>

## 2.2 ELEKTRONICKÝ PŘÍSTUP

Podíváme-li se do českého právního řádu na pojem „elektronický přístup“ tak takovouto definici v současném platném řádu nenalezneme. České právo místo toho používá pojem „možností dálkového přístupu“, které jsou pro účely daného zákona definovány v § 3 (Základní pojmy) odst. 2 zákona č. 106/1999 Sb. jako „přístup k informaci neomezeného okruhu žadatelů pomocí sítě nebo služby elektronických komunikací“ přičemž je zákonodárcem odkázáno v poznámce pod čarou na § 2 písm. h)<sup>11</sup> a n)<sup>12</sup> zákona č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o elektronických komunikacích). Již po přečtení odkazovaných odstavců h) a n) se bezprostředně nastoluje otázka logičnosti odkazu v poznámce pod čarou na odst. písm. n). Pro adresáta zákona 106/1999 Sb. je irelevantní resp. obsoletní právní specifikace otázky, jestli dálkový přístup je služba obvykle poskytovaná za úplatu. Další právní zajímavostí je, že samotný zákon o elektronických komunikacích v současném právním znění definici „elektronického přístupu“ neobsahuje.

<sup>10</sup> Fond Otakara Motejla: *Otevřená data* [online]. Praha: Nadace Open Society Fund Praha [cit. 26. 8. 2014.] Dostupné z: <http://www.otevrenadata.cz/>

<sup>11</sup> Viz „§ 2 Pro účely tohoto zákona se rozumí: h) sítě elektronických komunikací přenosové systémy, popřípadě spojovací nebo směrovací zařízení a jiné prostředky, včetně prvků sítě, které nejsou aktivní které umožňují přenos signálů po vedení, rádiovými, optickými nebo jinými elektromagnetickými prostředky, včetně družicových sítí, pevných sítí s komutačními okruhy nebo paketů a mobilních zemských sítí, sítí pro rozvod elektrické energie v rozsahu, v jakém jsou používány pro přenos signálů, sítí pro rozhlasové a televizní vysílání a sítí kabelové televize, bez ohledu na druh přenášené informace“, § 2 písm. h) zákona č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o elektronických komunikacích). In: ASPI [právní informační systém]. Wolters Kluwer ČR [cit. 31. 8. 2014].

<sup>12</sup> Viz „§ 2 Pro účely tohoto zákona se rozumí: n) 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 a televizní vysílání a v sítích kabelové televize, s výjimkou služeb, které nabízejí obsah prostřednictvím sítí a služeb elektronických komunikací nebo vykonávají redakční dohled nad obsahem přenášeným sítěmi a poskytovaným službami elektronických komunikací; nezahrnuje služby informační společnosti, které nespočívají zcela nebo převážně v přenosu signálů po sítích elektronických komunikací“, § 2 písm. n) zákona č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o elektronických komunikacích). In: ASPI [právní informační systém]. Wolters Kluwer ČR [cit. 31. 8. 2014].

Co se týká unijní legislativy elektronický přístup k dokumentům unijních orgánů je právně ošetřen článkem 12 nařízení č. 1049/2001, který se přímo jmenuje Přímý přístup v elektronické formě nebo prostřednictvím rejstříku. Článek uvádí ve čtyřech odstavcích, že unijní instituce „zpřístupní veřejnosti dokumenty v co nejširším měřítku v elektronické formě nebo prostřednictvím rejstříku v souladu s pravidly daného orgánu“ a tento požadavek se týká zejména legislativní dokumentů a „kde je to možné, měly by být přímo přístupné i jiné dokumenty, zvláště dokumenty, které se vztahují k vývoji politiky nebo strategie. Kde není zajištěn přímý přístup prostřednictvím rejstříku, rejstřík co možná nejpřesněji uvede, kde se dokument nachází.“

Na první pohled se tak jeví, že elektronicky je přístupná jak většina českých tak i unijních dokumentů. Avšak opak je pravdou, je velice těžké dohledat na webu unijních a českých institucí dokumenty, které jsou dle mínění daných správců tj. orgánů za zastaralé a neplatné. Například jsou de facto elektronicky k nedohledání „staré“ grantové výzvy a související informace např. o výsledcích těchto projektových soutěží či různé projektové průvodce a manuály. Jinou otázkou je přehlednost a dohledatelnost starších tiskových zpráv prostřednictvím nějakého praktického archivu, který by fungoval na bázi EUR-lex. Tato připomínka může být vnímána jako jakýsi nadstandardní požadavek. Jenže než se vystavovat permanentním otázkám, co z webu daného orgánu stáhnout a zpřístupňovat posléze na základě individuálního vyžádání by určitě bylo spravedlivější permanentně udržovat všechny dokumenty veřejně elektronicky přístupnými například formou jakéhosi archivu dané instituce.

### **3. DATABÁZE JAKO PŘÍKLAD ELEKTRONICKÉHO PŘÍSTUPU A OTEVŘENÝCH DAT**

Za typický objekt elektronického přístupu a v podstatě i otevřených dat můžeme považovat databáze. Právní úprava v tomto ohledu je daleko propracovanější a nepřímo tak nahrazuje výslovnou úpravu elektronického přístupu a publikací dat otevřenou cestou veřejnou správou.

V této souvislosti je velice zajímavá a přínosná studie zpracovaná na toto téma i Evropským veřejným ochráncem práv (ombudsman), kterou

publikoval v rámci své zprávy o veřejném přístupu k informacím obsažených v EU databázích (*Public Access to Information in EU Databases*<sup>13</sup>). Ačkoliv tato otázka není hlavním tématem ombudsmanovy zprávy, zmíněná studie v sobě ukrývá několik inspirujících postřehů týkající se elektronického přístupu, které se pokusím stručně analyzovat v rámci několika následujících bodů vycházejících z ombudsmanova dokumentu.

- 1) Tradiční demokratické právní systémy jako jsou např. skandinávské země Dánsko či Švédsko a legislativa Evropské unie (zmíněné nařízení č. 1049/2001) *expressis verbis* ve své legislativě upravují svobodný přístup k dokumentům, kdežto právní úprava nových členských zemí, včetně České republiky, *de lege* upravuje širěji svobodný přístup nejen k dokumentům, ale upravuje i svobodný přístup k informacím jako takovým. Rozdílný přístup právní regulace spočívá v tom, že základy wobbingu v tradičních demokraciích byly v těchto národních právních systémech položeny v dobách, kdy byla elektronizace veřejné správy minimální nebo teprve v plenkách. Přes tuto „zastaralou“ právní regulaci lze považovat otázku svobodný přístup k dokumentům vs. informacím za komplementární a ne kompetitivní, která by nedokázala tato právní úprava obsáhnout a zaručit tak například přístup veřejnosti k informacím obsažených v elektronických zdrojích např. dánských úřadů. V některých případech byla příslušná legislativa rozšířena o informace uložených v nových elektronických nosičích (např. ve Finsku), v jiných státech (např. v Dánsku) je právní úprava pořád dostačující, i když nedefinuje pojem „informace“, a nadále si vystačí právní úpravou výslovně zpřístupňující přístup k dokumentům. Dánský zákonodárce dal do vínku příslušné právní normy nadčasový princip rozšířené otevřenosti (dánsky „meroffentlighed“ přeložený EU Ombudsmanem do angličtiny jako „principle of extended openness“) ukládající orgánu veřejné správy zpřístupnit informaci i když není výslovně předmětem právní úpravy příslušného

---

<sup>13</sup> The European Ombudsman: *Public Access to Information in EU Databases* [online]. Strasbourg, 2008 [cit. 22. 10. 2014]. Dostupné z: <http://www.ombudsman.europa.eu/resources/otherdocument.faces/en/4160/html.bookmark>



dánského právního předpisu. V případě české legislativy je tato otázka vyřešena krom garance přístupu k „informacím“ i již výše uvedeným § 3 (Základní pojmy) odst. 2 zákona č. 106/1999 Sb. Naopak unijní nařízení garantuje k dokumentům, které jsou poměrně široce definovány v článku 3 odst. a), elektronický přístup výše uvedeným článkem 12.

- 2) I když „zastaralé“ pojetí svobodného přístupu k dokumentům je v některých právních systémech v současnosti širší a v podstatě se překrývá se svobodným přístupem k informacím, tak otázka efektivit a výše nákladů je nadále limitujícím faktorem, který však by neměl obecně a priori odpírat poskytování jakýchkoliv informací obsažených mimo tradičně chápaný pojem dokument. A otázkou je, jestli by místo průběžného filtrování a odstraňování publikovaných „zastaralých“ informací by neměly být dokumenty publikovány permanentně a případně pro větší přehlednost jen rozříděné na aktuální a ostatní.
- 3) Současný fenomén elektronizace fungování veřejné správy a digitalizace dokumentů a informací vede k otázce výběru vyhledávacích nástrojů a softwaru<sup>14</sup>. Kde leží hranice ve vyhovění požadavků tazatelů na využití konkrétního vyhledávacího počítačového programu? Ombudsman tuto hranici se snažil zevšeobecnit na základě zkušeností nasbíraných od ostatních veřejných ochránců z různých evropských zemí. Pokud je software již dotazovanou institucí používán a nenese žádné významné dodatečné náklady na zpracování odpovědi, měly by tyto informace být tazateli poskytnuty. V případech kdy je potřeba vypracovat novou metodiku nebo opatřit nový vyhledávací software mohou být zpracování zpoplatněno. Ombudsman v této souvislosti ve zprávě neuvádí, zda by mělo být žadateli účtováno v plné výši pořizovacích nákladů a nákladů na zpracování nebo jen určitá poměrná či paušální částka vycházející z předpokladu, že nová

---

<sup>14</sup> Pojmy software a počítačový program jsou v tomto textu používány promiscue. K aktuální problematice právní úpravy významu software resp. počítačový program viz např. TOMÍŠEK, Jan. *Software jako věc v režimu nového občanského zákoníku*. *Revue pro právo a technologie*. 2014, roč. 5, č. 9, s. 197-210. ISSN 1804-5383. TELEEC, Ivo. *Držba informací*. *Právní rozhledy*. 2014, roč. 22, č. 4, s. 115-121. ISSN 1210-6410.

vyhledávací metodika či software budou využity při zpracování dalších žádostí o informace v budoucnu či při vyhledávání a zpracování dat samotnou institucí. Nicméně ombudsman konstatoval svůj optimismus, že motivací každého veřejného úřadu je použití co nejmodernějších metod vyhledávání a zpracování informací a tudíž instituce by měly být ze své podstaty nakloněny tazateli ve využití nových nástrojů vymykajícím se tradičnímu chápání a zpracování informací obsažených v „obyčejných“ dokumentech. Otázkou však je, jestli by toto přání a v budoucnu případně kodifikovaná legislativní povinnost nevedla k šikanóznímu jednání třetích osob např. snahou dožadovat se zpřístupnění informací resp. dokumentů v exotickém softwarovém programu. Dále by mohla vyvstat otázka zneužití v požadavku publikace v softwaru, který vyvinula určitá entita (např. softwarová firma či programátor) a toto „použití“ unijním orgánem by posloužilo jako reference či propagace daného softwarového produktu.

- 4) Zásada „Easy access“ neboli snadného přístupu k informacím respektive k dokumentům z pohledu dotazovaného orgánu. V případě legislativy upravující svobodný přístup k dokumentům, tak i informace, které existují (např. nashromážděním v rámci nějaké databáze či seznamu), avšak které nejsou objektem či cílem formálních procesů (dokumentů), by měly být tazateli zodpovězeny v případech, kdy toto nečiní veřejnoprávním orgánům nadměrné administrativní či provozní úsilí. Z hlediska požadavku na elektronický přístup ke všem dokumentům může dojít k paradoxní situaci, kdy dotazovaný úřad má „zastaralou“ snadno přístupnou dokumentaci v papírové podobě (např. zápisy z jednání z osmdesátých let nebudou doposud digitalizovány) a tudíž poskytnutí fyzického přístupu a možnost k nahlédnutí on situ bude pro daný úřad jednodušší než zajistit elektronický přístup např. skenováním a následným zajištěním elektronického přístupu. V případě povinnosti úřadu zveřejnit tyto dokumenty elektronicky může narůst tendence úřadů hledat důvody proč znepřístupnit

papírové dokumenty úplně, aby se tak vyhnuly „tlakům“ na zveřejnění elektronickou cestou.

- 5) Hledisko poplatků požadovaných poskytujícím orgánem po tazateli můžeme považovat za lakmusový papírek při hledání odpovědi na otázku jaký je rozdíl při dotazování na (elektronický) dokument a informaci. Dokument totiž již existuje, a tudíž dotazované instituci by neměly s poskytnutím daného dokumentu vzniknout dodatečné náklady (pomineme-li náklady na záznamové médium, kterým bývá například CD či poštovné). V případě dožadovaných informací, které se nachází mimo oficiální dokument a které většinou musí dotazovaný subjekt dohledat či zpracovat do odpovědi vyžadují tyto poskytované informace úsilí (práci a čas) daného úřadu navíc. Toto je ošetřeno ponejvíce dopředu oznámeným ceníkem úkonů souvisejících s přípravou a s poskytováním vyžádaných informací. Toto ex ante ceníkové oznámení je rovněž povinné pro české veřejnoprávní subjekty, žel tuto povinnost v případě unijních institucí v příslušném nařízení nenalezneme respektive v článku 10 odst. 1. (druhá a třetí věta) nařízení č. 1049/2001/EU se konstatuje, že „Žadatelé mohou být vyúčtovány náklady na pořízení a zaslání kopie. Tento poplatek nesmí být vyšší než skutečné náklady na pořízení a zaslání kopie. Nahlédnutí na místě, kopie, která nemá více než 20 stran formátu A4, a přímý přístup v elektronické formě nebo prostřednictvím rejstříku jsou zdarma.“<sup>15</sup> Naopak legislativa zpřístupňující informace oproti právním předpisům upravující „jen“ svobodný přístup k dokumentům v sobě většinou nese i právní úpravu mající na starost mechanismus výpočtu a stanovení nákladu na zpracování žádosti o informace. Většinou je tak stanoven ku příkladu ceník hodiny práce úředníka zpracovávajícího danou žádost.
- 6) Zásada proaktivního přístupu (Proactive rules) je podstatným znakem obzvláště v zemích s legislativou zpřístupňující primárně dokumenty. Pro tyto státy resp. jejich národní zákonodárce je typické vnímání požadavků po zpřístupnění hlavně dokumentů, které se většinou nachází v databázích spravovaných dotazovanými

<sup>15</sup> Čl. 10 odst. 1. (druhá a třetí věta) nařízení č. 1049/2001/EU.

úřady. Instituce v těchto zemích jsou tak vybízeny k aktivnímu zpřístupňování elektronicky přístupných databází, které spravují nejen pro interní účely, ale tyto databáze by měly být přístupny široké veřejnosti (např. formou open dat). Jako příklad takovéto proaktivní legislativy můžeme uvést ustanovení finského zákona (Laki viranomaistoiminnan julkisuudesta - Law on the Openness of Government Activities) a hlavně jeho kapitoly č. 5 sekce 20 pojednávající o povinnostech veřejnoprávních orgánů vytvářet a veřejně šířit spravované informace.<sup>16</sup> Naopak toto výslovné proaktivní ustanovení v příslušném unijním nařízení nenalezneme.

Čím lepší je databáze uživatelsky přístupná široké veřejnosti (např. formou open dat), tím se snižují finanční, transakční a časové náklady na poskytování informací (veřejnost si je vyhledá sama) a zároveň vzrůstá pocit transparentnosti fungování úřadů v očích občanů a dále se snižuje administrativní zátěž pro samotné publikující úřady. Dále publikace databází a jimi obsažených informací formou open dat se zvyšuje jejich znovu využití dalšími nekomerčními a komerčními subjekty. Úskalím však těchto veřejně přístupných databází může být otázka dobré a nejčastěji automatické filtrace osobních údajů a dalších dat, která ze zákona nemohou být zveřejňována, ale s kterými musí úřady disponovat v rámci svých agend. V případech zemí, které primárně zpřístupňují informace, není tento aspekt „proactive rules“ tak důležitý, protože apriorně (konkludentně) zákonodárci spoléhají na skutečnost, že některé informace úřady sdělí na základě legislativně obligatorních důvodů (tj. ex lege) a další údaje raději zveřejní dobrovolně, protože jsou samy motivovány poskytnout informace, které veřejnost přirozeně očekává, že s nimi dotčené orgány disponují a úřady si tak samy ušetří transakční náklady se zpracováním a poskytováním individualizovaných odpovědí na konkrétní žádosti o informace.

---

<sup>16</sup> Srov. FINSKO. Zákon ze dne 1. prosince 1999, zákon o otevřenosti vládních aktivit (Laki viranomaistoiminnan julkisuudesta - Law on the Openness of Government Activities), ve znění pozdějších předpisů. In: Finlex [Finlex Data Bank]. Ministerstvo spravedlnosti Finska [cit. 22. 10. 2014]. Dostupné z: <http://www.finlex.fi/en/laki/kaannokset/1999/en19990621.pdf>

### 3.1 ZPŘÍSTUPNĚNÍ DATABÁZÍ EU INSTITUCEMI Z POHLEDU AARHUSKÉ ÚMLUVY

Doposud jsme hovořili o zpřístupňování databází z pohledu evropského nařízení č. 1049/2001/EU zpřístupňujícího unijní dokumenty. Zajímavý pohled na věc nabízí Aarhuská úmluva a její interpretace neziskovou organizací Access Info Europe zveřejněné v publikaci *Guide to EU Documents on Access. Accessing Information from the European Union*.<sup>17</sup> Podle této publikace by měly v případě environmentálních informací obsažených v databázích unijními institucemi zpřístupněny a technologicky (softwarově) uzpůsobeny tak, aby byly snadno dostupné veřejnosti a odrážely technologický rozvoj ve společnosti.<sup>18</sup> Je tak paradoxní, že Aarhuská úmluva, která vznikla jako „kompromisní“ mezinárodní dokument akceptovatelná pro spoustu zemí (i například ze Střední Asie) je tak de facto, v případě zpřístupňování databází, daleko vstřícnější než unijní právní úprava, která vznikla později tj. po uzavření této mezinárodní úmluvy a která by v podstatě měla i implementovat principy Aarhuské úmluvy.

## 4. APLIKAČNÍ ZKUŠENOSTI S IMPLEMENTACÍ AARHUSKÉ ÚMLUVY A NAŘÍZENÍ Č. 1049/2001 VE SVĚTĚ OPEN DAT

Na mezinárodně právní závaznost Aarhuské úmluvy pro instituce EU na jako jednu z prvních v oblasti poskytování informací veřejnosti je mimo jiné poukazováno v dokumentu Evropské komise *Commission initiatives in the field of openness and information*<sup>19</sup>. Mimochodem zmíněný dokument Evropské komise nesplňuje bazální bibliografické údaje (např. datum

<sup>17</sup> Viz QUINTANILLA, Pamela Bartlett; DARBISHIRE, Helen; PAVLOU, Andreas. *Guide to EU Documents on Access. Accessing Information from the European Union* [online]. Madrid: Access Info Europe. January 2013 [cit. 19. 10. 2014]. Dostupné z: [http://www.access-info.org/documents/Access\\_Docs/Advancing/EU/EN\\_ONLINE\\_Guide\\_on\\_access\\_to\\_EU\\_Documents.pdf](http://www.access-info.org/documents/Access_Docs/Advancing/EU/EN_ONLINE_Guide_on_access_to_EU_Documents.pdf)

<sup>18</sup> Cit. tamtéž s. 47: „The Aarhus Regulation obliges EU institutions to make environmental information “progressively available in electronic databases that are easily accessible to the public through public telecommunication networks... and equip these with search aids and other forms of software designed to assist the public in locating the information they require.”

<sup>19</sup> European Commission: *Commission initiatives in the field of openness and information*, datum publikace neuvedeno (pravděpodobně 2001). In *Free Access to documents* [webové stránky Evropské komise]. Brussels: European Union [cit. 22. 10. 2014]. Dostupné z: [http://ec.europa.eu/transparency/access\\_documents/docs/proj\\_com\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/transparency/access_documents/docs/proj_com_en.pdf)

publikace), ač sám speciálně hovoří o zpřístupňování informací institucemi EU a dále je zveřejněn žel jen v angličtině, francouzštině a němčině a tudíž není jednoduše přístupný všem občanům EU. Aarhuská úmluva přes svou závaznost i pro unijní instituce není výslovně zmiňována v popularizačním osvětovém přehledu legislativy upravující svobodný přístup k informacím drženy institucemi EU publikované Evropskou komisí na příslušné webové stránce<sup>20</sup>. Na tuto skutečnost přímo upozornil Evropskou komisí autor této disertační práce dne 20. srpna 2013 a po několika urgencích, kdy Evropská komise nedodržela zákonný termín pro zaslání odpovědi<sup>21</sup>, Evropská komise slíbila dne 20. září 2013 učinit nápravu a zařadit text Aarhuské úmluvy do přehledu uvedeném na webu. Dne 19. října 2014 autor této práce provedl kontrolu webu Evropské komise a slib, který si stanovila sama Evropská komise, nebyl dodržen, neboť úmluva doposud v přehledu právní úpravy nefiguruje.

Na druhou stranu přes legislativní absenci výslovného zmocnění unijních institucí zveřejňovat data formou Open Data formátu, tak ku příkladu Evropská komise „dobrovolně“ spravuje centralizovaný datový Portál veřejně přístupných dat, který by měl dle provozovatele portálu umožňovat přístup nejružnějších dat pocházejících od institucí a ostatních subjektů Evropské unie. Data jsou zde uživatelům poskytována zdarma a lze je použít (i opakovaně) ke komerčním či nekomerčním účelům. Jedním z deklarovaných cílů je rovněž podpořit transparentnost a odpovědnost institucí a subjektů EU. Portál veřejně přístupných dat EU je primárně spravován Úřadem pro publikace Evropské unie. Samotné provádění politiky EU týkající se volného přístupu k údajům spadá do působnosti Generálního ředitelství pro komunikační sítě, obsah a technologie Evropské komise.<sup>22</sup> Tento datový portál funguje z právního hlediska na obdobných principech, které jsou upraveny Směrnicí

<sup>20</sup> Srov. European Commission: *Access to documents - Legal acts*, datum aktualizace stránek: 10.8.2012. In Free Access to documents [webové stránky Evropské komise]. Brussels: European Union [cit. 20. 8. 2013].

<sup>21</sup> Prvotní reakce ze strany pracovníka Evropské komise - Marca Taqueta Grazianiho byla poměrně agresivní viz následující úryvek z jeho odpovědi jdoucí nad rámec tématu předchozí korespondence: „I am not hiding in a Brussels office and am a real person like you. In fact I enjoy contacts with the public but in this case cannot provide a reply myself.“

<sup>22</sup> Viz Evropská komise: *K čemu slouží Evropský portál veřejně přístupných dat?* [online]. Datum aktualizace stránek: 30. 5. 2014. In Portál veřejně přístupných dat Evropské unie [webové stránky Úřadu pro publikace Evropské unie]. Lucemburk: Evropská unie [cit. 19. 10. 2014]. Dostupné z: <https://open-data.europa.eu/cs/about>

Evropského parlamentu a Rady č. 2003/98/ES ze dne 17. listopadu 2003 o opakovaném použití informací veřejného sektoru, která je někdy zmiňována v literatuře pod anglickou zkratkou PSI (Public Sector Information)<sup>23</sup> resp. její novelou č. 2013/37/EU ze dne 26. června 2013<sup>24</sup>, která snížila maximální poplatky za zpřístupnění dat, rozšířila předmět zpřístupněných dat o kulturní díla v tzv. otevřeném formátu tj. strojově zpracovatelné<sup>25</sup>. Principy směrnice PSI, které nejsou právně závazné pro unijní instituce, byly v případě Evropské komise vtěleny do Rozhodnutí Komise 2011/833/EU ze dne 12. prosince 2011 o opakovaném použití dokumentů Komise<sup>26</sup>.

Toto Rozhodnutí je postaveno na následujících zásadách:

Všechny dokumenty jsou dostupné k opakovanému použití:

- a) pro komerční nebo nekomerční účely za podmínek stanovených v článku 6 rozhodnutí (tj. povinnost uživatele uvádět zdroj dokumentů; povinnost nezkrášlovat původní význam nebo sdělení dokumentů; vyloučení odpovědnosti Komise za jakékoli následky plynoucí z opakovaného použití);
- b) v zásadě bezplatně (výjimky v případě mezních nákladů na reprodukci a šíření dokumentů);
- c) aniž by bylo, pokud je to možné, třeba podat jednotlivou žádost.

Při provádění tohoto rozhodnutí se plně respektují pravidla ochrany fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a související legislativy.

---

<sup>23</sup> *Směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2003/98/ES ze dne 17. listopadu 2003 o opakovaném použití informací veřejného sektoru.* In: EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 7. 12. 2014]. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1417993417144&uri=CELEX:32003L0098>

<sup>24</sup> *Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2013/37/EU ze dne 26. června 2013, kterou se mění směrnice 2003/98/ES o opakovaném použití informací veřejného sektoru.* In: EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 7. 12. 2014]. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1417993585137&uri=CELEX:32013L0037>

<sup>25</sup> „Strojově čitelným“ se rozumí dle čl. 3 odst. 5 Rozhodnutí Komise č. 2011/833EU (viz níže), že digitální dokumenty jsou dostatečně strukturovány pro softwarové aplikace umožňující spolehlivě rozpoznat jednotlivá uvedená fakta a jejich vnitřní strukturu.

<sup>26</sup> *Rozhodnutí Komise č. 2011/833/EU ze dne 12. prosince 2011 o opakovaném použití dokumentů Komise.* In: EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 7. 12. 2014]. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1417991479879&uri=CELEX:32011D0833>.

#### 4.1 APLIKAČNÍ PRAXE ZÁKONA 106/1999 SB. V ČESKÉM SVĚTĚ OPEN DAT

V případě České republiky je tomu de facto naopak, právní rámec je pro aktivity úřadů v tomto případě více motivační díky legislativě zpřístupňující *expressis verbis* „informace“ tj. i data. Na druhou stranu neexistuje centrální opendatový portál spravovaný přímo státní správou. I již výše zmíněný unijní opendatový portál odkazuje ve svém seznamu národních portálů v případě České republiky na nevládní iniciativu [OpenData.cz](http://opendata.cz) spravovanou Karlovou univerzitou a VŠE.<sup>27</sup>

### 5. POHLED DO KŘIŠŤÁLOVÉ KOULE A DE LEGE FERENDA

S ohledem na skutečnost, že Open Data jsou fenoménem posledních pěti let, tak nejspíše z tohoto důvodu doposud nevznikla speciální právní úprava či novela současného stavu (krom směrnice PSI, která se však zaměřuje zpřístupnění dat k znovupoužití a zaměřuje se tak spíše na předmět zpřístupnění než na specifickou formu – Open Data). Unijní ombudsman v již výše zmiňovaném dokumentu *Public Access to Information in EU Databases* navrhuje de lege ferenda následující právní opatření jak zpřístupnit databáze držené či vytvořené unijními institucemi, které vychází z legislativního návrhu Evropské komise předložené na jaře 2008, který nakonec nebyl schválen v žádné podobě. Přičemž ombudsmanovy připomínky lze vztáhnout i na otázku open dat a zajištění elektronického přístupu k informacím a to jak v unijní tak částečně jsou připomínky pertinentní i pro český právní řád. Samotný evropský ombudsman kvitoval široce pojatou definici<sup>28</sup> navrženou Evropskou komisí, která v sobě zahrnovala široce pojatý pojem „databáze“ nevymezující databáze jen na rutinní každodenní operace pracovníků unijních institucí a komisi vymezení v sobě zahrnovala nejen tradiční papírové databáze, ale současně byl v návrhu popsán elektronický rozměr databází typický pro současný

<sup>27</sup> Viz [Opendata.cz: Iniciativa za otevřenou datovou infrastrukturu](http://opendata.cz) [online]. Matematicko-fyzikální fakulta UK, 2014, [cit. 19. 10. 2014]. Dostupné z: <http://www.opendata.cz/cs>

<sup>28</sup> Viz výše zmíněný dokument *The European Ombudsman: Public Access to Information in EU Databases* s. 8 resp. s. 16 cit: "information contained in electronic storage, processing and retrieval systems (including external systems used for the institution's work) shall constitute a document or documents if it can be extracted in the form of one or more printouts or electronic-format copies using the reasonably available tools for the exploitation of the system."



počítačový svět a život nejen unijních institucí. Právní otázkou je, jestli například by neměla v této souvislosti být právně upravena problematika licencování tj. šíření databází dostupných veřejnosti k legálnímu využívání a sdílení v podobě nejběžnější formy tj. např. Creative Commons (tzn. unijní legislativa by buďto, je-li to technicky možné, unifikovala jedno licenční schéma pro užití Open Dat resp. by odkázala na konkrétní licenční ustanovení Creative Commons, které má světová uživatelská komunita „zažité“ a které by nejlépe odpovídalo výše popsaným principům Open Dat).

Ombudsman naopak kritizoval návrh Komise v následujících aspektech, které se linou jako červená nit ve většině debatách při legislativních úpravách zpřístupňování informací držení veřejnou správou:

- 1) Aspekt rozumnosti (reasonableness) a proporcionality (proportionality),
- 2) Aspekt zpoplatňování vyžádaných databází resp. informací (charging fees),
- 3) Aspekt proaktivního přístupu (tzv. pro-active rules).

Ad 1) Návrh Komise z roku 2008 nenavrhoval změnu příslušného nařízení č. 1049/2001/EU zpřístupňujícího unijní dokumenty v pasáži (článek 6 odst. 3) vymezující možnost rozumného řešení (fair solution resp. oficiální český překlad hovoří o „přijatelném řešení“) v případech vyžádání dlouhých obsáhlých či početných dokumentů. Avšak tento třetí odstavec neupravuje problematiku elektronických databází, které jsou obvykle přes svou častou obsáhlou relativně snadno operacionalizovatelné a jednoduše kopírovatelné a tudíž i snadno přístupné potenciálním zájemcům. Ombudsman tudíž navrhl, aby definice „dokumentu“ obsažená v nařízení č. 1049/2001/EU byla přeformulována tak, aby v sobě zahrnovala i databáze a zároveň tyto „dokumenty“ splňovaly podmínku operacionalizovatelnosti v podobě maximálně několika tisků (požadované databáze) či elektronické kopie přístupné dostupnými čtecími (editorovými) systémy.<sup>29</sup> Je zajímavé, proč ombudsman nenavrhl nahradit

---

<sup>29</sup> Viz cit The European Ombudsman: Public Access to Information in EU Databases s. 19: "information contained in electronic storage, processing and retrieval systems (including external systems used for the institution's work) shall constitute a document or documents if it can be extracted in the form of one or more printouts or electronic-format copies using the reasonably available tools for the exploitation of the system."

svobodný přístup k „dokumentům“ a naopak se držel skandinávského modelu tj. zachovat současný unijní právní pojetí „svobodného přístup k dokumentům“ a zároveň rozšířit jeho definici o „databáze“. Můžeme si klást tak otázku, jestli toto je dlouhodobě únosné a jestli by nebylo lepší přistoupit na pojetí používané v tzv. nových členských zemích tj. garantovat svobodný přístup k „informacím“.

Ad 2) Co se týká zpoplatnění vyžádání databází, unijní ombudsman ve své zprávě kritizoval, že Evropské komise ve svém reformním návrhu nezmínila žádnou změnu týkající se poplatkové politiky za zpřístupnění informací žadateli. V podstatě by tak byla zachována již nyní zastaralá litera již výše citovaného článku 10 odst. 1. (druhá a třetí věta) nařízení č. 1049/2001/EU, které dostatečně nezohledňuje vývoj nových technologií. Nařízení sice právně garantuje zpřístupnění dokumentů v elektronické formě zdarma, avšak nezohledňuje transparentní kalkulaci nákladů na vyhledání informací z databází či zpřístupnění databáze široké veřejnosti nebo žadateli (např. všeobecně dostupným textovým či jiným zobrazovacím editorem). Ombudsman v tomto případě navrhuje model, který je již dlouho znám v České republice. Navrhuje, aby dotčené unijní úřady předem zveřejnily mechanismus výpočtu nákladů na poskytnutí informací z databází. Dále ombudsman navrhuje „preventivní pravidlo“ v podobě transparentní přístupnosti databází od začátku tzn., aby úřady měly na paměti přístupnost databází pro širokou již během vzniku či zásadní změně elektronických databází a informačních uložišť.<sup>30</sup> Bohužel tento jistě bohuřlibý návrh může v některých případech znamenat administrativní zdržení při přípravách komplexních databázových systémů používajících speciální software, který je těžko dostupný běžné populaci. Na druhou stranu by možná toto „finanční“ opatření mělo za následek opuštění používání specifických databázových softwarů, které jsou buďto zastaralé nebo zbytečně drahé díky své exkluzivitě. Dalším aspektem toho „zkompatibilnění“ databázových softwarů by mohlo být zvýšené riziko úniku citlivých dat (např. osobních údajů) s ohledem na skutečnost, že před jakýmkoliv zveřejněním jakýchkoliv informací držných institucí musí

---

<sup>30</sup> Srov. The European Ombudsman: Public Access to Information in EU Databases s. 19: "An institution that intends to create a new electronic storage system, or to change significantly an existing system, shall evaluate the likely impact on the right of access guaranteed by this Regulation and act so as to promote the objective of transparency."

proběhnout kontrola úřadem, zda je možno data zveřejnit a případně filtrovat legislativou chráněné údaje.

Ad 3) Co se týká tzv. proaktivního přístupu povinných subjektů, tzn. orgánů veřejné správy, unijní ombudsman kritizuje soudobý článek 15 odst. nařízení č. 1049/2001/EU, kde se snaží zákonodárce motivovat k proaktivnímu zpřístupňování informací veřejnosti následujícím ustanovením: „Orgány vyvinou vhodné správní postupy, které usnadní výkon práva na přístup k informacím zaručeného tímto nařízením.“ Kritika ombudsmana zdůrazňuje přílišnou míru obecnosti, která v praxi vede k laxnosti unijních institucí a de facto k plnění jen publikačního minima vyžadovaného nařízením. Evropský veřejný ochránce práv navrhuje využít příklady dobré praxe proaktivního přístupu zakotveného v legislativě některých členských států. Konkrétně zmiňuje např. švédský a finský model. Ku příkladu finská legislativa komplexně zakotvuje, ve srovnání s unijním lakonickým jednovětým ustanovením, národním úřadům proaktivní povinnosti v rámci speciální kapitoly 5 pojmenované Povinnosti úřadů podporovat přístup a dobrou praxi v informačním managementu, která je složena z pěti sekcí (od sekce 17 až po sekci 21) zahrnujících v sobě celkem devatenáct odstavců<sup>31</sup>. Co se týká proaktivního zpřístupňování databází, finský zákonodárce v sekci 21 odst. 1 pobízí úřady k možnosti kompilovat informace z různých počítačových databází a odst. 2 téže sekce dokonce konstatuje, že tyto informace mohou být kompilovány z počítačových databází držených různými institucemi.<sup>32</sup> Úřady tak prakticky ztrácejí tímto proaktivním legislativním ustanovením možnost vyhýbat se poskytování informací argumentem, že požadovanou informaci nemohou vydat s následujícíma dvěma tvrzeními. Za prvé veřejné finské instituce ztrácí možnost tvrdit, že by musely tuto informaci uměle vytvářet

<sup>31</sup> Viz anglický oficiální překlad: Chapter 5 Duty of the authorities to promote access and good practice on information management. FÍNSKO. *Zákon ze dne 1. prosince 1999, zákon o otevřenosti vládních aktivit*.

<sup>32</sup> Srov anglický oficiální překlad: Section 21 — Production of sets of data on request

(1) When requested to do so, an authority may compile and deliver a set of data formed from signs contained in one or more computerised information management systems and maintained for various purposes, if such delivery is not contrary to the provisions on document secrecy and the protection of personal data owing to the search criteria used, the volume or quality of the data or the intended use of the set of data.

(2) Where permitted by the authorities concerned and subject to the provisions in paragraph (1), the set of data may be compiled also from information management systems maintained by different authorities.

dohledáním podkladů z různých databází (tzn. nedokumentových zdrojů). Za druhé ztrácí možnost žádost odmítnout tvrzením, že stran zbývajících informací držených jiným orgánem se musí tazatel obrátit na danou konkrétní informaci a tím pádem si žadatel ušetří práci a čas s následnou komunikací s dotčenými úřady. Tento „ušetřený“ čas může mít pozitivní význam hlavně pro novináře nebo pro subjekty, kterým požadovaná informace může přinést ekonomický prospěch nebo ulehčit administrativní a soudní řízení, která jsou zatížena různými procesními lhůtami. Unijní ombudsman dále uvádí jak dosáhnout proaktivního přístupu zveřejňování databází zřízením specializovaného orgánu. Jako další příklad dobré praxe ombudsman uvádí švédský úřad Verket för Verwaltningutveckling (dále jen „Verva“)<sup>33</sup>, který se do angličtiny překládá jako Swedish Administrative Development Agency (Švédská správní rozvojová agentura), a který měl za úkol v rámci své agendy mimo jiné zpřístupňování elektronických databází. Činnost této agentury však byla rozhodnutím švédské vlády ukončena ke konci roku 2008 v rámci sestavování státního rozpočtu na další rok (tj. na rok 2009). Aktivita této instituce byly buďto převedeny na jiné švédské úřady nebo byly zrušeny bez náhrady<sup>34</sup>. Tímto krokem švédské vlády tak došlo k praktickému zpochybnění návrhu unijního Ombudsmana zřídit takovouto specializovanou instituci. Zvláště pikantní na tom je, že instituce Verva byla zrušena ve stejném roce, kdy byla vydána již výše zmíněná analýza s ombudsmanovými legislativními návrhy.

## 6. SLOVO ZÁVĚREM

Jak unijní, tak česká právní úprava se liší v základním pojetí, zda zpřístupňuje dokumenty či informace. Toto má vliv pak na právní úpravu zpřístupňující Open Data a elektronický přístup k informacím veřejné správy. I když je zde mezinárodní úprava závazná jak pro unijní tak české orgány v případě environmentální agentury (Aarhuská úmluva) přes tuto skutečnost můžeme považovat českou právní úpravu za mnohem propracovanější. Česká veřejná správa je ze zákona povinna zpřístupnit (tj. na vyžádání třetí strany např. občana) daleko více informací a dokumentů

<sup>33</sup> The European Ombudsman: Public Access to Information in EU Databases s. 14-15.

<sup>34</sup> Srov. anglické webové stránky Verva - Swedish Administrative Development Agency: *About Verva* [online]. 17. 11. 2008 [cit. 27. 3. 2014]. Dostupné z: <http://arkiv.edelegationen.se/verva/english/index.html>

než unijní orgány. Stejně tomu tak je v případě povinného zveřejňování dokumentů a informací českou veřejnou správou (např. závazky vyplývající pro ČR z unijní směrnice PSI). V aplikační praxi je však vidět zajímavý paradox, Evropská unie disponuje centrálním registrem open dat, naopak v případě české veřejné správy takovýto veřejnoprávní centrální portál nenalezneme. Na základě tohoto aplikačního paradoxu lze konstatovat, že v případě českého práva by bylo vhodné legislativně ošetřit závazek veřejné správy povinně publikovat Open Data (samozřejmě se zohledněním kapacit, efektivity a nákladovosti) a na unijní úrovni rozšířit právo na přístup k dokumentům na přístup k informacím a tímto krokem by se posílila možnost vymahatelnosti zpřístupňování veřejnoprávních dat.

Jedním z přínosů by pak bylo, že elektronicky přístupná otevřená data by mohla posloužit mimo jiné k vzájemnému hodnocení (benchmarkingu) výkonnosti různých veřejnoprávních orgánů jak na národní tak unijní úrovni (např. univerzit, výzkumných národních a unijních institucí jako např. Společné výzkumné středisko - JRC) formou peer review. To znamená, že výstupy z těchto center by byly díky open datům snadněji pro evaluátory (peer reviewers) verifikovatelné a dále takto přístupná data by mohla sloužit jako podklad pro hodnocení grantových žádostí, které rovněž bývají často hodnoceny formou peer review.

## 7. SEZNAM POUŽITÉ LITERATURY A PRAMENŮ

[1] European Commission: *Access to documents - Legal acts*, datum aktualizace stránek: 10.8.2012. In *Free Access to documents* [webové stránky Evropské komise]. Brussels: European Union [cit. 20. 8. 2013].

[2] European Commission: *Commission initiatives in the field of openness and information*, datum publikace neuvedeno (pravděpodobně 2001). In *Free Access to documents* [webové stránky Evropské komise]. Brussels: European Union [cit. 22. 10. 2014]. Dostupné z: [http://ec.europa.eu/transparency/access\\_documents/docs/proj\\_com\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/transparency/access_documents/docs/proj_com_en.pdf)

[3] Evropská komise: *K čemu slouží Evropský portál veřejně přístupných dat?* [online]. Datum aktualizace stránek: 30. 5. 2014. In *Portál veřejně přístupných dat Evropské unie* [webové stránky Úřadu pro publikace Evropské unie]. Lucemburk: Evropská unie [cit. 19. 10. 2014]. Dostupné z: <https://open-data.europa.eu/cs/about>

[4] FINSKO. Zákon ze dne 1. prosince 1999, *zákon o otevřenosti vládních aktivit* (Laki viranomaistoiminnan julkaisuudesta - Law on the Openness of Government Activities), ve znění pozdějších předpisů. In: *Finlex* [Finlex Data Bank]. Ministerstvo spravedlnosti Finska [cit. 22. 10. 2014]. Dostupné z: <http://www.finlex.fi/en/laki/kaannokset/1999/en19990621.pdf>

- [5] Fond Otakara Motejla: *Otevřená data* [online]. Praha: Nadace Open Society Fund Praha [cit. 26. 8. 2014.]. Dostupné z: <http://www.otevrenadata.cz/>
- [6] KOLMAN, Jiří. Právo na informace formou Open Data a Open Access ve světle českého práva a práva EU. *Revue pro právo a technologie* [online]. Masarykova univerzita, 2013, roč. 4, č. 8, s. 27-32. [cit. 22. 8. 2014]. ISSN 1804-5383. Dostupné z: <http://revue.law.muni.cz/dokumenty/25809>
- [7] KŘEPELKA, Filip. *Přenos, doprovod a zohlednění evropského práva českým právem*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita - Právnická fakulta (Acta Universitatis Brunensis Iuridica č. 364.), 2010, 125 s. ISBN 978-80-210-5066-2.
- [8] Nařízení Evropského parlamentu a rady (ES) č. 1049/2001 ze dne 30. května 2001 o *přístupu veřejnosti k dokumentům Evropského parlamentu, Rady a Komise*. In: EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 24. 8. 2014]. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/PDF/?uri=CELEX:32001R1049&rid=2>
- [9] Ministerstvo zahraničních věcí: *Sdělení č. 124/2004 Sb. m. s. Ministerstva zahraničních věcí o Úmluvě o přístupu k informacím, účasti veřejnosti na rozhodování a přístupu k právní ochraně v záležitostech životního prostředí*. In: ASPI [právní informační systém]. Wolters Kluwer ČR [cit. 24. 8. 2014].
- [10] Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 1367/2006 ze dne 6. září 2006 o *použití ustanovení Aarhuské úmluvy o přístupu k informacím, účasti veřejnosti na rozhodování a přístupu k právní ochraně v záležitostech životního prostředí na orgány a subjekty Společenství*. In: EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 26. 8. 2014]. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/PDF/?uri=CELEX:32006R1367&rid=1>
- [11] Opendata.cz: *Iniciativa za otevřenou datovou infrastrukturu* [online]. Matematicko-fyzikální fakulta UK, 2014, [cit. 19. 10. 2014]. Dostupné z: <http://www.opendata.cz/cs>
- [12] QUINTANILLA, Pamela Bartlett; DARBISHIRE, Helen; PAVLOU, Andreas. *Guide to EU Documents on Access. Accessing Information from the European Union* [online]. Madrid: Access Info Europe. January 2013 [cit. 19. 10. 2014]. Dostupné z: [http://www.access-info.org/documents/Access\\_Docs/Advancing/EU/EN\\_ONLINE\\_Guide\\_on\\_access\\_to\\_EU\\_Documents.pdf](http://www.access-info.org/documents/Access_Docs/Advancing/EU/EN_ONLINE_Guide_on_access_to_EU_Documents.pdf)
- [13] *Rozhodnutí Komise č. 2011/833/EU ze dne 12. prosince 2011 o opakovaném použití dokumentů Komise*. In: EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 7. 12. 2014]. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1417991479879&uri=CELEX:32011D0833>.
- [14] *Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2003/4/ES ze dne 28. ledna 2003 o přístupu veřejnosti k informacím o životním prostředí a o zrušení směrnice Rady 90/313/EHS*. In: EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 24. 8. 2014]. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/PDF/?uri=CELEX:32003L0004&rid=2>
- [15] *Směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2003/98/ES ze dne 17. listopadu 2003 o opakovaném použití informací veřejného sektoru*. In: EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 7. 12. 2014]. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1417993417144&uri=CELEX:32003L0098>
- [16] *Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2013/37/EU ze dne 26. června 2013, kterou se mění směrnice 2003/98/ES o opakovaném použití informací veřejného sektoru*. In: EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 7. 12. 2014]. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1417993585137&uri=CELEX:32013L0037>

[17] TELEC, Ivo. *Držba informací*. Právní rozhledy. 2014, roč. 22, č. 4, s. 115-121. ISSN 1210-6410.

[18] The European Ombudsman: *Public Access to Information in EU Databases* [online]. Strasbourg, 2008 [cit. 22. 10. 2014]. Dostupné z: <http://www.ombudsman.europa.eu/resources/otherdocument.faces/en/4160/html.bookmark>

[19] The Pascal Decroos Fund. *How to use European Freedom of Information Acts* [online]. Zellik, 2007 [cit. 22. 10. 2014]. Dostupné z: <http://www.wobbing.eu/page/how-use-european-freedom-information-acts>

[20] TOMÍŠEK, Jan. *Software jako věc v režimu nového občanského zákoníku*. Revue pro právo a technologie. 2014, roč. 5, č. 9, s. 197-210. ISSN 1804-5383.

[21] Verva - Swedish Administrative Development Agency: *About Verva* [online]. 17. 11. 2008 [cit. 27. 3. 2014]. Dostupné z: <http://arkiv.edelegationen.se/verva/english/index.html>

[22] Zákon č.106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, ve znění pozdějších předpisů. In: ASPI [právní informační systém]. Wolters Kluwer ČR [cit. 24. 8. 2014].

[23] Zákon č. 123/1998 Sb. o právu na informace o životním prostředí, ve znění pozdějších předpisů. In: ASPI [právní informační systém]. Wolters Kluwer ČR [cit. 24. 8. 2014].

[24] Zákon č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o elektronických komunikacích). In: ASPI [právní informační systém]. Wolters Kluwer ČR [cit. 31. 8. 2014].





# LICENCE PŘI POSKYTOVÁNÍ SOFTWARE JAKO SLUŽBY

JAN TOMÍŠEK\*

## ABSTRAKT

*Tento článek analyzuje poskytování software jako služby (SaaS) z hlediska licenční problematiky. Klíčovým aspektem tohoto modelu poskytování software na bázi cloudových technologií je skutečnost, že při něm nedochází k distribuci software zákazníkovi a zákazník software neužívá v autorskoprávním smyslu. Řada poskytovatelů SaaS proto využívá k provozování svých služeb modifikovaný open source software, aniž by zveřejňovala zdrojové kódy provedených modifikací. Povinnost zdrojové kódy zveřejnit jim totiž vzniká až v okamžiku distribuce modifikovaného software. Možnost tohoto přístupu je závislá na konkrétní open source licenci a v článku je diskutována z hlediska licencí rodiny GPL, přičemž jsou zohledněny též hraniční případy aplikace. Změna paradigmatu od produktu ke službě zároveň vede k otázce, zda musí mít zákazník licenci k využívání SaaS. Vedle obecných odpovědí na předložené otázky tento článek předkládá konkrétní řešení pro ošetření nastíněných problémů v praxi poskytování a používání SaaS.*

## KLÍČOVÁ SLOVA

*software, cloud, software-as-a-service, SaaS, GPL, distribuce, licence*

---

\* Bc. Jan Tomíšek je diplomantem na Ústavu práva a technologií Právnické fakulty Masarykovy univerzity a spolupracovníkem advokátní kanceláře ROWAN LEGAL. Věnuje se problematice software, ochraně osobních údajů, cloud computingu a kybernetické bezpečnosti.

Kontaktní e-mail: jantomisek@gmail.com

## ABSTRACT

*This article analyses the provision of software as a service (SaaS) in terms of licensing. A key aspect of this model of providing software based on cloud technology is the fact that it does not include distribution of software to the customer and the customer does not use the software in the sense of copyright. Many SaaS providers therefore use modified open source software to operate their services without having to publish the source code of the performed modifications. The obligation to publish source codes arises only when the modified software is distributed. The possibility of this approach depends on the particular license and the article discussed the issue in terms of the GPL family of licenses, taking into consideration also borderline cases of application. The paradigm shift from product to service at the same time raises the question of whether the customer must have a license to use SaaS. In addition to general answers to the presented questions this paper proposes practical solutions for specific treatment of the outlined problems in the procedures of provision and use of SaaS.*

## KEY WORDS

*software, cloud, software-as-a-service, SaaS, GPL, distribution, licence*

## 1. ÚVOD

Larry Ellison, zakladatel společnosti Oracle a vizionář v oblasti informačních technologií, v roce 2008 prohlásil, že „to zajímavé na cloud computingu je, jak jsme ho předefinovali, aby zahrnoval všechno, co už dávno děláme.“<sup>1</sup> S tímto tvrzením se lze i dnes naprosto ztotožnit, protože to, co cloud computing v prvé řadě přináší, není technologická inovace, ale změna paradigmatu. Nové paradigma nás posouvá od pořizování informačních technologií jako produktů k jejich konzumaci v podobě služeb. Ve světě cloud computingu si zákazník nekupuje výkonný hardware, aby si sestavil a provozoval vlastní server. Místo toho si od poskytovatele objedná příslušný výpočetní výkon či úložný prostor a na jeho infrastruktuře přes

---

<sup>1</sup> FABER, Dan. Oracle's Ellison nails cloud computing. *CNET* [online]. Publikováno 26. 9. 2008 [cit. 23. 10. 2014]. Dostupné z: <http://www.cnet.com/news/oracles-ellison-nails-cloud-computing/>

internet spouští své aplikace. Stejně tak místo pořizování software a jeho instalace na své servery nebo koncové počítače si tento software objedná od poskytovatele, který jej provozuje na své infrastruktuře a zpřístupňuje ho zákazníkovi opět pomocí internetu.

Tato změna paradigmatu má nezanedbatelné důsledky v řadě právních odvětví jak z oboru práva soukromého, tak veřejného. V tomto příspěvku jsou diskutovány dopady v oblasti autorského práva a souvisejících závazkových vztahů, jmenovitě v oblasti licencí.

## 2. SOFTWARE JAKO SLUŽBA

Pro účely dalšího výkladu považuji za nezbytné blíže vymezit, co přesně se pod pojmy cloud computing, potažmo software jako služba rozumí. Jednotná definice cloud computingu neexistuje, nejčastěji je však citována definice Národního institutu pro standardy a technologie Spojených států amerických (NIST), který jej vymezuje jako „model umožňující pohodlný síťový přístup na vyžádání ke sdílenému souboru konfigurovatelných výpočetních zdrojů (například sítí, serverů, datových úložišť, aplikací a služeb), které lze rychle přidělovat a uvolňovat při minimálním úsilí správce a minimálním zapojení poskytovatele.“<sup>2</sup> Tato definice se může zdát na první pohled poněkud nesrozumitelná, protože v sobě na minimálním prostoru kondenzuje všechny významné charakteristiky cloud computingu, které by si samy o sobě zasloužily širší diskuzi z pohledu práva.<sup>3</sup> V rámci rozboru licenční problematiky k nim však uvedu pouze několik stručných poznámek.

Konkrétní realizace cloud computingu může zahrnovat více různých modelů poskytovaných služeb. Typicky se uvádí infrastruktura jako služba (infrastructure-as-a-service, IaaS), platforma jako služba (platform-as-a-service, PaaS) a software jako služba (software-as-a-service, SaaS).<sup>4</sup>

---

<sup>2</sup> MELL, Peter.; GRANCE, Timothy. The NIST Definition of Cloud Computing. National Institute of Standards and Technology [online]. 2011 [cit. 28. 5. 2014]. Dostupné z: <http://csrc.nist.gov/publications/nistpubs/800-145/SP800-145.pdf>

<sup>3</sup> Pro podrobnější výklad k jednotlivým aspektům srov. SHUVANKER, Ghosh; HUGHES, Gill. Cloud Computing Explained. *The Open Group* [online]. 2011. [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: <https://www2.opengroup.org/ogsys/catalog/W115>

<sup>4</sup> MELL, GRANCE, 2011, op. cit.

Podstatou poskytování software jako služby (dále jen „SaaS“) je poskytnutí standardního softwarového produktu jako on-line aplikace přístupné odkudkoli přes počítačovou síť. Aplikace je provozována na cloudové infrastruktuře poskytovatele, která umožňuje dynamické přidělování potřebných zdrojů a další základní cloudové funkce.<sup>5</sup>

Příkladem služeb z kategorie SaaS mohou být kancelářské balíky, jako jsou Google Apps for Work<sup>6</sup> nebo Microsoft Office 365<sup>7</sup> (cloudová podoba desktopové sady Microsoft Office), dále datové úložiště Dropbox,<sup>8</sup> CRM systém salesforce<sup>9</sup> nebo komunikační nástroj Citrix GoToMeeting.<sup>10</sup>

Z hlediska licenčních vztahů je především významné, že v rámci modelu SaaS zákazník využívá aplikaci provozovanou na infrastruktuře poskytovatele. K této infrastruktuře přistupuje prostřednictvím počítačové sítě (zpravidla přes internet) a sdílí ji s ostatními zákazníky poskytovatele.<sup>11</sup> Díky tomu, že software je provozován na infrastruktuře poskytovatele, nepřenáší se k zákazníkovi rozmnoženiny software a nedochází k jeho distribuci.<sup>12</sup> Tato skutečnost má zásadní právní důsledky, protože na rozmnožování software, resp. jeho distribuci jsou navázány některé klíčové mechanismy jeho právní ochrany, které selhávají v případě, že k těmto úkonům nedojde.

---

<sup>5</sup> Tamtéž.

<sup>6</sup> Google Apps for Work – E-mail, nástroje pro spolupráci a mnoho dalších služeb. *Google Apps for Work* [online]. Google, 2014 [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: <http://www.google.cz/intx/cs/work/apps/business/>

<sup>7</sup> Zakoupení Office 365 pro firmy – software zajišťující produktivitu firmy. *Office* [online]. Microsoft Corporation, 2014 [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: <http://office.microsoft.com/cs-cz/business/>

<sup>8</sup> Dropbox. *Dropbox* [online]. 2014 [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: <https://www.dropbox.com/>

<sup>9</sup> CRM and Cloud Computing To Grow Your Business - Salesforce.com. *Salesforce.com* [online]. 2014 [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: <http://www.salesforce.com/eu/?ir=1>

<sup>10</sup> Easy Online Meetings With HD Video Conferencing. *GoToMeeting* [online]. 2014 [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: <http://www.gotomeeting.com/online/collaboration/home>

<sup>11</sup> MELL, GRANCE, 2011, op. cit.

<sup>12</sup> Z tohoto obecného principu existují výjimky, viz dále.

Software jako služba je tedy model cloudové služby, při kterém zákazník využívá online aplikaci provozovanou na infrastruktuře poskytovatele, aniž by konkrétní software byl zákazníkovi distribuován v podobě rozmnoženin.

### 3. LICENCE Z POHLEDU POSKYTOVATELE

Jak již bylo naznačeno, tím, že při poskytování software jako služby nedochází k rozšiřování rozmnoženin, resp. distribuci software, nespouští se v takovém případě některé mechanismy jeho právní ochrany. Konkrétním projevem tohoto fenoménu je skutečnost, že většina významných hráčů na trhu SaaS využívá na své infrastruktuře modifikovaný open source software, aniž by dále šířila zdrojové kódy svých modifikací.<sup>13</sup> Tzv. povinnost reciprocity, tj. povinnost zveřejnit svůj modifikovaný zdrojový kód, totiž vzniká až v okamžiku, kdy je modifikovaný software distribuován.

Této skutečnosti si v open source komunitě začali všimnout již koncem devadesátých let, kdy se koncept software jako služby (tehdy nazývaný Application Server Providing, ASP) začal poprvé objevovat.<sup>14</sup> Skutečně ji ale zpopularizovali až Bradley M. Kuhn and Eben Moglen.<sup>15</sup> Ti poukázali na to, že v rámci licence<sup>16</sup> GNU General Public Licence verze 2 (dále jen „GPL 2“)<sup>17</sup> je možné používat modifikovaný open source software pro poskytování SaaS, aniž by poskytovatel zpřístupnil upravené zdrojové kódy.

---

<sup>13</sup> JUDD, William. SaaS Threatens Open Source. *William Judd* [online]. Publikováno 28. 1. 2011 [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: <http://www.williamjudd.com/2011/01/28/the-threat-of-saas-to-open-source/>

<sup>14</sup> O'REILLY, Tim. The New Age of Infoware: Open Source and the Web [online]. 1998 [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: [http://www.oreilly.com/tim/archives/mikro\\_age\\_of\\_infoware.pdf](http://www.oreilly.com/tim/archives/mikro_age_of_infoware.pdf)

<sup>15</sup> KUHN, Bradley M. Stet and GPLv3 - SFLC Technology Blog. *Software Freedom Law Center* [online]. Publikováno 21. 11. 2007 [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: <http://web.archive.org/web/20080315231323/http://www.softwarefreedom.org/technology/blog/2007/nov/21/stet-and-gplv3/>

<sup>16</sup> Licence je ve smyslu zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen „občanský zákoník“), obligací, která vzniká licenční smlouvou, bylo by v tomto smyslu proto přesnější používat termín licenční smlouva, přesto se v dalším výkladu přidržím termínu licence, který je ve vztahu k open source zaužívaný.

<sup>17</sup> GNU General Public License Version 2. *GNU Operating System* [online]. Free Software Foundation, publikováno červen 1991 [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: <http://www.gnu.org/licenses/gpl-2.0.html>

Licence GPL 2 v čl. 0 výslovně stanoví: „Na aktivity jiné než kopírování a distribuce se tato licence nevztahuje; jsou mimo její rozsah. Spouštění Programu není regulováno a na výstup Programu se licence vztahuje pouze v případě, že jeho obsah tvoří dílo odvozené od Programu“<sup>18</sup> (překlad JT). Povinnost šířit upravené zdrojové kódy je stanovena v čl. 3 až v souvislosti s rozmnožováním a distribucí software. Později byl tento fenomén pojmenován „ASP loophole“, tedy mezera pro ASP (jak se SaaS dříve nazývalo).

Jelikož princip reciprocity je jedním z pilířů dlouhodobé kontinuity open source software, vzrůstaly obavy, že když poskytovatele software jako služby nebude licenční smlouva nutit, aby svůj upravený kód sdíleli s komunitou, vývoj některých open source produktů se zpomalí nebo úplně zastaví. Proto když se připravovala licence GNU General Public Licence verze 3 (dále jen „GPL 3“), obsahoval její druhý koncept ustanovení, které umožňovalo autorovi stanovit dodatečný požadavek vůči poskytovatelům software jako služby, aby zpřístupnili svůj modifikovaný zdrojový kód založený na jejich licencovaném díle.<sup>19</sup> V návaznosti na reakce open source komunity však Free Software Foundation (nadace zastřešující tvorbu licencí z rodiny GNU General Public License, dále jen „FSF“) toto ustanovení do finálního textu nezahrnula<sup>20</sup> a vývoj nabral opačný směr. GPL 3 tak v čl. 0 výslovně stanoví, že pouhá interakce s uživatelem přes počítačovou síť není aktivitou, která by spadala do rozsahu licence,<sup>21</sup> a proto se s ní nepojí povinnost šířit modifikovaný zdrojový kód.

---

<sup>18</sup> Tamtéž. Srov. též Frequently Asked Questions about the GNU Licenses. *GNU Operating System* [online]. Free Software Foundation, publikováno 18. 10. 2014 [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: <http://www.gnu.org/licenses/gpl-faq.en.html#GPLRequireSourcePostedPublic>

<sup>19</sup> Odst. 7(b)4 GPLv3, 2nd discussion draft. *GPLv3* [online]. Free Software Foundation, publikováno 26. 9. 2007 [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:http://gplv3.fsf.org/gpl-draft-2006-07-27.html>

<sup>20</sup> Frequently Asked Questions about the GNU Licenses. *GNU Operating System* [online]. Free Software Foundation, publikováno 18. 10. 2014 [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: <http://www.gnu.org/licenses/gpl-faq.en.html#SeparateAffero>

<sup>21</sup> Čl. 0 GNU General Public License Version 3. *GNU Operating System* [online]. Free Software Foundation, publikováno 27. 6. 2007 [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: <http://www.gnu.org/copyleft/gpl.html>

Aby FSF vyhověla těm, kteří uzavření ASP loophole požadovali, vznikla modifikovaná verze GPL 3, nazvaná GNU Affero General Public License verze 3 (dále jen „AGPL“). Její článek 13 stanoví, že pokud někdo modifikovaný program zpřístupňuje uživateli na dálku prostřednictvím počítačové sítě, je zároveň povinen mu na serveru zpřístupnit odpovídající zdrojový kód.<sup>22</sup>

### 3.1 VYUŽITÍ MODIFIKOVANÉHO OPEN SOURCE

Z praktického hlediska je otázkou, jak by měl postupovat poskytovatel, který chce v rámci své infrastruktury pro SaaS využít modifikovaný open source software, ale nechce zdrojové kódy dále šířit.<sup>23</sup> Pokud se jedná o software licencovaný pod GPL 3, je situace zcela jednoznačná – licence tento postup výslovně dovoluje a není třeba se jej obávat. Pokud je software licencován pod GPL 2, je jeho použití tímto způsobem opět bezpečné, ačkoli to licence výslovně nestanoví. Jak bylo výše uvedeno, tento způsob užití spadá pod svobodné spouštění a modifikaci programu. Povinnost šíření upravených zdrojových kódů je spojena až s distribucí software, přičemž na tomto závěru panuje shoda i v rámci open source komunity.<sup>24</sup> Za modifikaci se přitom v tomto případě považuje též zapojení zdrojových kódů open source software do vlastního rozsáhlejšího softwarového řešení, které by jinak celé podléhalo zveřejnění.<sup>25</sup>

<sup>22</sup> GNU Affero General Public License Version 3. *GNU Operating System* [online]. Free Software Foundation, publikováno 19. 11. 2007 [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: <http://www.gnu.org/licenses/agpl-3.0.html>

<sup>23</sup> Jakkoli to na první pohled nemusí být zřejmé, tento požadavek může být legitimní – např. když poskytovatel vyvíjí komplexní proprietární systém, do kterého investuje značné částky, a konkrétní open source software má řešit pouze dílčí úlohu minoritního významu, ale je nebytné jej do systému integrovat skrze zdrojový kód.

<sup>24</sup> Frequently Asked Questions about version 2 of the GNU GPL. Free Software Foundation [online]. Publikováno 18. 10. 2014 [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: <http://www.gnu.org/licenses/old-licenses/gpl-2.0-faq.en.html#GPLRequireSourcePostedPublic>

<sup>25</sup> Blíže k pojmům modifikace a agregace srov. Frequently Asked Questions about the GNU Licenses. *GNU Operating System* [online]. Free Software Foundation, publikováno 18. 10. 2014 [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: <http://www.gnu.org/licenses/old-licenses/gpl-2.0-faq.en.html#MereAggregation> a Frequently Asked Questions about version 2 of the GNU GPL. *GNU Operating System* [online]. Free Software Foundation, publikováno 18. 10. 2014 [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: <http://www.gnu.org/licenses/old-licenses/gpl-2.0-faq.en.html#MereAggregation>

Složitější je situace ve vztahu k software licencovanému pod AGPL. Ačkoli jsou někteří autoři toho názoru, že přes veškerou snahu FSF se ani v této licenci ASP loophole nepodařilo zcela uzavřít,<sup>26</sup> nelze doporučit využití modifikovaného software uveřejněné pod touto licencí, aniž by současně byly uživatelé zpřístupněny upravené zdrojové kódy. Přestože stanovení konkrétních výkladových vodítek pro interpretaci příslušné licenční smlouvy by nejprve vyžadovalo určení jejího právního režimu a následně určení výkladového postupu dle příslušného právního řádu a konkrétního právního předpisu, lze předpokládat, že jedním z faktorů, které budou při výkladu vždy hrát významnou roli, je vůle smluvních stran při uzavírání smlouvy.<sup>27</sup> Je přitom zjevné, že úmyslem autorů AGPL bylo uzavřít „ASP loophole“, a proto pokud autor či vykonavatel majetkových práv šíří svůj software pod touto licencí, má v úmyslu přimět případné poskytovatele SaaS ke sdílení zdrojového kódu. Tudíž v případě, že poskytovatel SaaS integruje do svého řešení zdrojové kódy software licencovaného pod AGPL, vystavuje se riziku, že bude muset zveřejnit zdrojové kódy celého řešení.

Svět open source licencí se však zdaleka neomezuje jen na licence z rodiny GNU General Public License. Přestože je pod nimi licencováno přibližně 70 % veškerého open source software,<sup>28</sup> je možné se v praxi setkat i s řadou jiných licencí. V takovém případě musí poskytovatel vždy pečlivě prostudovat, jak daná licence upravuje povinnost reciprocity, popřípadě zda neobsahuje zvláštní ustanovení cílená přímo na SaaS. Pokud je reciproční zveřejnění zdrojového kódu vázáno až na distribuci software, je

<sup>26</sup> MENCL, Jakub; HON, Kuan. Copyleft in the Clouds. In: SHEMTOV, Noam; WALDEN, Ian (eds.). *Free and Open Source Software Policy, Law, and Practice*. 2013, s. 344 a násl.

<sup>27</sup> Srov. § 556 občanského zákoníku. Pro předchozí českou úpravu v obchodně závazkových vztazích srov. § 266 odst. 1 zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů. Pro rozhodující výkladové vodítko dle anglického práva srov. stanovisko Sněmovny lordů Spojeného království ze dne 19. 7. 1997, 1 WLR 896, *Investors Compensation Scheme v. West Bromwich Building Society*. Pro výkladové vodítko v německém právu srov. § 133 zákona Německé spolkové republiky RGBL. 1896 S. 195, *Bürgerliche Gesetzbuch*, ve znění pozdějších předpisů.

<sup>28</sup> Google Code Search. [cit. 29. 10. 2010]. Původně dostupné z: <http://license-info.appspot.com/#> nyní nedostupné in MACDONALD, Michaela. *Open Source Licensing in The Networked Era*. *Masaryk University Journal of Law and Technology* [online]. 2013, vol. 7, no. 2, pp. 229–239 [cit. 30. 10. 2014]. ISSN 1802-5951. Dostupné z: [https://mujlt.law.muni.cz/storage/1404151356\\_sb\\_05-macdonald.pdf](https://mujlt.law.muni.cz/storage/1404151356_sb_05-macdonald.pdf)



obecně možné jej při poskytování SaaS využít bez zveřejnění modifikací. I v takovém případě je však třeba důsledně analyzovat, co se pro účely dané licence rozumí distribucí, přičemž tento výklad může být opět závislý na právním režimu konkrétního smluvního vztahu.

### 3.2 POJEM DISTRIBUCE

Výkladem a konkrétní aplikací pojmu distribuce, resp. jiného relevantního pojmu použitého v příslušné licenci je přitom třeba se zabývat, i když je licence sama o sobě z hlediska poskytovatele SaaS „bezpečná“. Existují totiž jisté hraniční případy, kdy může v souvislosti s poskytováním SaaS k distribuci software dojít.

Jednou z cest k nechtěné a nevědomé distribuci, je spolupráce s třetími stranami při vývoji či provozu SaaS. Ve světě vývoje software je poměrně běžné, že jednotliví vývojáři nejsou zaměstnanci poskytovatele a spolupracují s ním na základě volnějšiho smluvního vztahu.<sup>29</sup> Zvláště častý je tento postup v případě start-upů a malých společností, pro které představuje agenda mzdového účetnictví nepřiměřenou zátěž, ale které jsou zároveň podhoubím pro vznik inovativních řešení z oblasti SaaS. Obdobná situace nastává v případě, kdy je software zpřístupňován externím subdodavatelům např. za účelem jeho testování. Specifikem cloudových služeb je také možnost jejich vrstvení – řešení typu SaaS je možné provozovat ne na vlastní infrastrukturu poskytovatele, ale na infrastrukturu pronajaté nebo na infrastrukturu poskytované jako služba (IaaS), přičemž ve vztahu k takovému subdodavateli se též může jednat o distribuci.

Zatímco kopírování a používání více kopií software v rámci jedné organizace není podle FSF distribucí ve smyslu GPL 2 a GPL 3, poskytování těchto kopií jiným organizacím či jednotlivcům pro užití mimo původní organizaci distribucí je,<sup>30</sup> přičemž se domnívám, že pod organizací je v tomto směru třeba rozumět právní osobu. Přijetí tohoto stanoviska spojuje

---

<sup>29</sup> Např. na základě smlouvy o dílo, nebo podobného vztahu, který zavazuje k dlouhodobém průběžném dodávání různých autorských děl. Srov. MEEKER, Heather. The Gift that Keeps on Giving – Distribution and Copyleft in Open Source Software Licenses. *International Free and Open Source Software Law Review* [online]. 2012, vol. 4, no. 1 [cit. 30. 10. 2014]. ISSN 1877-6922. Dostupné z: <http://www.ifosslr.org/ifosslr/article/view/66/125>

výše uvedené scénáře s povinností zveřejnit zdrojové kódy modifikovaného software. Tyto scénáře přitom podnikatelé v oblasti software zpravidla jako distribuci v obecném slova smyslu nevnímají.

Zda toto stanovisko FSF v konkrétním případě přijmout či odmítnout však bude opět záležet na právním režimu smlouvy. V případě, kdy se smlouva řídí právem Spojených států amerických, má výklad FSF větší váhu, protože pojem „distribution“ použitý v GPL 2 zřejmě vychází z tamního autorského zákona.<sup>31</sup> Podle americké judikatury se však o distribuci ve smyslu tamního autorského zákona nejedná, pokud je obsah díla sdělován jednoznačně zvolené skupině, pro omezený účel a bez práva na další šíření, reprodukci, distribuci nebo prodej.<sup>32</sup> Že se v případě cloud computingu nejedná o distribuci ve smyslu autorského práva USA, potvrzuje i novější judikatura k této otázce, ačkoli se nevztahuje přímo k problematice software.<sup>33</sup> Tento výklad by proto dle mého názoru převážil nad stanoviskem FSF.

GPL 3 pojem „distribution“ nahrazuje pojmy „conveying“ a „propagation“, které lze do češtiny nejlépe přeložit jako „převádění“ a „šíření“ a které by měly být významově neutrálnější, protože údajně nejsou používány v žádném autorském právu na světě.<sup>34</sup> Pojem předávání („conveying“) zahrnuje jakoukoli formu šíření („propagation“), která umožňuje jiným osobám získat nebo si vytvořit rozmnoženinu díla. Šířením („propagation“) se

---

<sup>30</sup> Frequently Asked Questions about the GNU Licenses. *GNU Operating System* [online]. Free Software Foundation, publikováno 18. 10. 2014 [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: <http://www.gnu.org/licenses/gpl-faq.en.html#InternalDistribution> a Frequently Asked Questions about version 2 of the GNU GPL. *GNU Operating System* [online]. Free Software Foundation, publikováno 18. 10. 2014 [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: <http://www.gnu.org/licenses/old-licenses/gpl-2.0-faq.en.html#InternalDistribution>

<sup>31</sup> Title 17 of the United States Code, Copyright Act, ve znění pozdějších předpisů.

<sup>32</sup> MEEKER, 2012, op. cit.

<sup>33</sup> JOHNSTON, Ronald L. Cloud Computing: Recent Cases and Anticipating New Types of Claims. *The Computer & Internet Lawyer* [online]. 2011, vol. 28, no. 1, s. 1–8 [cit. 30. 10. 2014]. ISSN 1531-4944. Dostupné z: [http://www.klgates.com/files/Publication/5d61b5e9-ad6f-4d6a-985c-30cb6b84dae2/Presentation/PublicationAttachment/42137be3-c03c-4c58-a527-31d872b78ec5/Wittow\\_CloudComputing\\_Jan2011.pdf](http://www.klgates.com/files/Publication/5d61b5e9-ad6f-4d6a-985c-30cb6b84dae2/Presentation/PublicationAttachment/42137be3-c03c-4c58-a527-31d872b78ec5/Wittow_CloudComputing_Jan2011.pdf)

<sup>34</sup> Frequently Asked Questions about the GNU Licenses. *GNU Operating System* [online]. Free Software Foundation, publikováno 18. 10. 2014 [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: <http://www.gnu.org/licenses/gpl-faq.en.html#WhyPropagateAndConvey>

při tom rozumí jakékoli nakládání s dílem, které by bez patřičného dovození autora znamenalo zásah do autorských práv dle rozhodného práva, s výjimkou spouštění a úprav rozmnoženiny pro osobní potřebu. Šíření („propagation“) zahrnuje rozmnožování, distribuci, sdělování veřejnosti a v některých zemích i další aktivity.<sup>35</sup> Tento pojem je tedy zjevně širší než distribuce dle GPL 2. Platí však stále, že v USA sdělování obsahu díla jednoznačně zvolené skupině, pro omezený účel a bez práva na další šíření, reprodukci, distribuci nebo prodej není distribucí a proto by nejspíše v tamním právním režimu nebylo ani zásahem do autorských práv a nenaplněvalo by tedy definici předávání („conveying“). Podle práva USA by tedy výše popsané scénáře neměly být spojené distribucí software ani povinností zveřejnit modifikované zdrojové kódy.

Obdobná by byla situace i v případě, kdy by se smlouva řídila právem některého z členských států Evropské unie. Pojem „distribution“ dle GPL 2 nelze vykládat jako rozšiřování díla („distribution“) dle článku 4 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2001/29/ES ze dne 22. května 2001 o harmonizaci určitých aspektů autorského práva a práv s ním souvisejících v informační společnosti (dále jen „směrnice“), protože toto právo se vztahuje k hmotným nosičům zachycujícím dílo,<sup>36</sup> přičemž takto úzké pojetí autoři GPL 2 zjevně neměli na mysli.

Nejbližším legislativně vymezeným pojmem, který lze pro účely interpretace využít je tedy zřejmě sdělování veřejnosti dle čl. 3 směrnice. Sdělování veřejnosti je zároveň nejrelevantnějším možným způsobem zásahu do autorských práv naplňujícím pojem předávání („conveying“) dle GPL 3. Soudní dvůr Evropské unie přitom judikoval, že sdělováním veřejnosti se rozumí „nikoli pouze zpřístupnění konkrétním jednotlivcům, kteří patří do soukromé skupiny osob“ a že „pojem veřejnost zahrnuje určitý minimální práh, což z tohoto pojmu vylučuje příliš malý, či dokonce nevýznamný počet dotčených osob.“<sup>37</sup> Předání software spolupracujícím osobám podle mého názoru nepřekročuje tento minimální práh.

---

<sup>35</sup> Čl. 0 GPL 3.

<sup>36</sup> TELEČ, Ivo; TŮMA, Pavel. Autorský zákon: komentář. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2007. ISBN 9788071796084. s. 191.

Na druhou stranu Telec a Tůma se domnívají, že eurokonformně vykládaný pojem sdělování veřejnosti „zahrnuje jakékoli sdělování díla, které se děje za účelem přímého či nepřímého hospodářského nebo obchodního prospěchu,“<sup>38</sup> což výše uvedené scénáře splňují (poskytovatel zadává úkol externímu subjektu, aby snížil své náklady a tím získal hospodářský prospěch). Svůj názor zdůvodňuje tím, že bezplatné čerpání hospodářského prospěchu z cizího díla by bylo v rozporu se základním právem na ochranu vlastnictví a taktéž v rozporu s výkladovými vodítky směrnice.<sup>39</sup>

S tímto náhledem se neztotožňuji, neboť nespátřuji důvod pro oddělování hospodářského a obchodního prospěchu od prospěchu osobního, „nehospodářského“. Pakliže čerpám jakýkoli prospěch z cizího díla, může se jednat o porušení práva na ochranu vlastnictví, neboť jinde bych musel za stejný prospěch vynaložit určité prostředky. Není tedy důvodu vést pomyslnou dělicí čáru zrovna mezi druhy získaného prospěchu a je vhodnější se přidržet se formulace čl. 2 směrnice. Jestliže evropský zákonodárce záměrně zakotvil právo sdělování veřejnosti, pak tím zjevně nechtěl pokrýt otázku sdělování soukromého, ať už komerční či nekomerční povahy, jinak by čl. 2 směrnice upravoval právo sdělování obecně, nebo by právo sdělování soukromého bylo upraveno samostatně.

Jsem tedy přesvědčen, že výše popsané scénáře by v kontextu evropského práva a jím harmonizovaného práva České republiky neměly být distribucí, resp. předáváním („conveying“, v dalším výkladu se přidržím již pouze souhrnného pojmu distribuce) ve smyslu licencí GLP 2 a 3. Přesto zvažuje-li poskytovatel SaaS uplatnění z některého z těchto scénářů, měl by postupovat velmi obezřetně, aby neporušil podmínky příslušné licence. Jako opatření snižující toto riziko lze doporučit omezení činnosti spolupracujících osoby pouze na infrastrukturu poskytovatele, např. pomocí vzdá-

---

<sup>37</sup> Odst. 85 a 86 rozsudku soudního dvora Evropské unie (třetího senátu) ze dne 15. března 2012. Società Consortile Fonografici proti Marcu Del Corsovi. Věc C-135/10. Obdobně srov. rozsudek soudního dvora (třetího senátu) ze dne 14. července 2005. Lagardère Active Broadcast. Věc C-192/04. a rozsudek soudního dvora (třetího senátu) ze dne 7. prosince 2006. Rafael Hoteles. Věc C-306/05.

<sup>38</sup> TELEC, TŮMA, 2007, op. cit., s. 221.

<sup>39</sup> Tamtéž.

leného přístupu, a dále výslovné ošetření privátního charakteru zpřístupněného software ve smlouvě s touto osobou.<sup>40</sup>

Dalším faktorem, který může při poskytování SaaS vést k distribuci, je klientská část celého řešení. Uživatelské rozhraní SaaS totiž může být různé – od statických webových stránek, které lze zobrazit v internetovém prohlížeči, po komplexní mobilní aplikace a „tenké klienty“, tedy specializované aplikace instalované na zařízení koncového uživatele, které interagují se serverovou částí systému.<sup>41</sup> Pokud jsou na počítač uživatele přenášeny pouze výstupy programu v podobě statických webových stránek, nejedná se zjevně o distribuci a např. ve vztahu k GPL 2 je tato aktivita výslovně vyloučena z rozsahu licence.<sup>42</sup> Pokud je však na straně uživatele spuštěn počítačový program, je situace komplikovanější. Spuštění počítačového programu na zařízení uživatele je přitom poměrně běžné, protože většina řešení typu SaaS nepracuje na bázi statických webových stránek a k vytvoření dynamického rozhraní používá skriptovací jazyk JavaScript. Zdrojový kód uživatelského rozhraní v jazyce JavaScript se stahuje na zařízení uživatele zpravidla znovu při každém použití aplikace.<sup>43</sup>

Narýsovat v tomto případě hranici, která odliší případy, ve kterých dochází k distribuci, a ty, ve kterých ne, je nesmírně obtížné. Zjevná je distribuce v případech „tenkých klientů“, které je třeba na zařízení uživatele nainstalovat nebo alespoň cíleně spustit. Ve sporných případech by pak bylo třeba zkoumat zdrojový kód přenášený na zařízení uživatele a posuzovat, zda jej lze považovat za samostatné autorské dílo odvozené od programu spuštěného na serverové straně. Jako alespoň částečně účinné opatření lze v tomto směru doporučit oddělení zdrojových kódů uživatelského rozhraní do samostatné aplikace tak, aby se jednalo o samostatné autorské dílo nezávislé na zbytku řešení a v případě nezbytnosti zveřejnit zdrojové kódy se tato povinnost vztahovala pouze na tento oddělený program.

---

<sup>40</sup> MEEKER, 2012, op. cit.

<sup>41</sup> Tamtéž pozn. 11.

<sup>42</sup> Čl. 0 GPL 2.

<sup>43</sup> Pouze při opakované návštěvě jedné stránky v krátkém časovém intervalu se použije zdrojový kód uložený v mezipaměti prohlížeče.

Posledním hraničním případem, který stojí za zmínku, je následná přeměna softwarového řešení, poskytovaného původně jako služba, na produkt, který je zákazníkům poskytován klasicky.<sup>44</sup> Takový scénář může nastat zejména v případě, kdy významný zákazník projeví zájem o řešení poskytovatele, ale z důvodů specifické právní regulace nebo obecných obav o ochranu citlivých dat požaduje provoz řešení na vlastní infrastruktuře. V takovém případě je řešení nainstalováno a spouštěno na infrastruktuře zákazníka a tudíž se zjevně jedná o distribuci software, která vyvolává příslušnou povinnost reciprocity. Proto je třeba se tomuto postupu vyhnout, pokud poskytovatel nechce zdrojový kód modifikovaného open source zveřejňovat.

#### 4. LICENCE Z POHLEDU ZÁKAZNÍKA

Z pohledu zákazníka je stěžejní otázkou, zda při poskytování SaaS dochází k užití počítačového programu ve smyslu § 12 zákona č. 121/200 Sb., autorský zákon ve znění pozdějších předpisů (dále jen „autorský zákon“). Řešení této otázky totiž určuje, zda zákazník potřebuje k užívání SaaS licenci, což zásadním způsobem ovlivňuje strukturu smlouvy na poskytování SaaS.

##### 4.1 UŽITÍ SOFTWARE ZÁKAZNÍKEM

Při poskytování SaaS není zákazníkovi vůbec zpřístupňován software jako takový (jeho zdrojový či strojový kód), ale pouze jeho výstupy. O tom, kdy bude software spuštěn a ukončen rozhoduje poskytovatel, a veškeré rozmnoženiny software vznikají na jeho infrastruktuře a pod jeho kontrolou. Ačkoli je software v jednotlivých konkrétních případech spouštěn v reakci na operace, které zákazník provádí v rámci používání služby, odehrává se toto spuštění a tedy i následné rozmnožování mimo jeho kontrolu. Z pohledu zákazníka se řešení typu SaaS chová jako černá skříňka – navenek je služba stále dostupná a to, jaké konkrétní instance software na infrastruktuře poskytovatele budou spuštěny pro obsluhu požadavku zákazníka na provedení dílčí operace, závisí zcela na uvážení poskytovatele. Toto je klíčový rozdíl oproti řešením typu IaaS a PaaS, kde je zákazníkovi zpřístupně-

---

<sup>44</sup> MEEKER, 2012, op. cit.

na virtualizovaná hardwarová infrastruktura resp. vývojová a distribuční platforma, na které spouští různý software sám dle svého uvážení a vytváří tím jeho rozmnoženiny.

Ačkoli tedy podkladem řešení typu SaaS mohou v nižších vrstvách být řešení typu PaaS nebo IaaS,<sup>45</sup> díky rozdílnému rozsahu kontroly nad spouštěním a rozmnožování software je rozdílný i rozsah jeho užití ze strany zákazníka. Při poskytování SaaS software užívá formou rozmnožování pouze poskytovatel, zákazník nikoli. Jelikož nedochází k užití software ze strany zákazníka, nepotřebuje zákazník k používání SaaS licenci.

Výjimku z tohoto pravidla tvoří výše zmíněný případ, kdy se na zařízení koncového uživatele přenáší zdrojové kódy, které lze považovat za samostatné autorské dílo odvozené od původního programu.<sup>46</sup> K užití software ze strany zákazníka v takovém případě dochází v okamžiku, kdy jsou z něj vytvářeny dočasné rozmnoženiny v paměti jeho zařízení, k čemuž zpravidla dochází při jeho spuštění.<sup>47</sup>

S rozdílným rozsahem kontroly nad spouštěním software se pojí i rozdílný rozsah odpovědnosti za zásah do práv třetích osob. Poskytovatel IaaS a PaaS figuruje vůči veškerému software spouštěnému zákazníkem na virtuální platformě či infrastruktuře jako poskytovatel služby typu hosting ve smyslu § 5 zákona č. 480/2004 Sb., o některých službách informační společnosti, ve znění pozdějších předpisů, neboť rozmnoženiny software vzniklé jeho spuštěním ze strany zákazníka je možné považovat za obsah uložený na žádost uživatele ve smyslu tohoto paragrafu. Skutečnost, že poskytovatel nemá kontrolu nad tím, jaký software zákazník spouští, se logicky pojí s omezením jeho odpovědnosti za případný zásah do práv třetích osob (zejména práv autorských), který by z této aktivity zákazníka vzešel. Poskytovatel SaaS naopak sám určuje, jaký software bude spuštěn, a proto

---

<sup>45</sup> Např. českou službu z kategorie SaaS SingleCase je provozována na IaaS Amazon EC2. Srov. Bankovní úroveň zabezpečení. *SingleCase* [online]. 2014, [cit. 12-12-2014]. Dostupné z: <https://www.singlecase.cz/bezpecnost>

<sup>46</sup> Ke stejnému závěru s obdobnou výhradou dospívá i Rominkiewicz při analýze této otázky dle polského práva. Srov. ROMINKIEWICZ, Konrad P. *Problemy prawne cloud computing*. Wrocław, 2014. 82 s. Diplomová práce. Uniwersytet Wrocławski, Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii. Vedoucí práce Dariusz ADAMSKI. s 46.

<sup>47</sup> Zhotovování těchto rozmnoženin se považuje za užití dle § 66 odst. 2 autorského zákona.

plně odpovídá za zásah do práv třetích osob, který takovým spuštěním vznikne. Omezení odpovědnosti jako poskytovatele služby typu hosting se na něj vztahuje pouze ve vztahu k datům, která zákazník v rámci jeho služby uloží.

#### 4.2 SMLOUVY NA POSKYTOVÁNÍ SAAS

Licenční ujednání v rámci smlouvy o poskytování SaaS má tedy z hlediska zákazníka smysl pouze v případě, že očekává využití klientské aplikace nebo komplexního rozhraní spouštěného na uživatelském zařízení, a i tak je spíše vhodné jej řešit samostatnou smlouvou. Přesto se licenční otázky v smlouvách na SaaS objevují poměrně často.<sup>48</sup> Příčinou jsou zřejmě obavy zákazníků ze zásahu do práv třetích osob.<sup>49</sup> Přestože zákazník přistupuje pouze k výstupům softwarového řešení a rozmnoženiny zhotovuje poskytovatel na své infrastruktuře, někteří zákazníci se obávají, že by mohlo toto rozmnožování a tedy užití být přisuzováno jim a následně by mohli být postihováni ze strany autora za neoprávněné užití.

Tento typ rizika je jistě třeba brát v úvahu. Zatímco poskytovatel může být považován za profesionála v oboru, zákazník zpravidla nedisponuje obdobným rozsahem odborných znalostí, a proto může těžko vzít v úvahu všechny možné případy, ve kterých mohou být při používání SaaS porušena práva třetích osob. Řešením by však v tomto směru nemělo ze strany zákazníka být vyžadování široké licence k veškerému software, který je při poskytování SaaS užíván. Takový postup je z hlediska poskytovatele prakticky nerealizovatelný, protože by musel k veškerému software disponovat právem podlicence, což u proprietárního software není obvyklé. V některých případech je však těžké oprostít se od klasického modelu distribuce software a smlouvy na poskytování SaaS se tak někdy hodně podobají smlouvám licenčním. Tyto smlouvy jsou však do určité míry deformované,

---

<sup>48</sup> Srov. HON, Kuan W.; MILLARD, Christopher; WALDEN, Ian. Negotiating cloud contracts: Looking at clouds from both sides now. *Stanford Technology Law Review* [online]. 2012, vol. 16, no. 81, s. 81–130 [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: [http://papers.ssrn.com/sol3/paper-s.cfm?abstract\\_id=2055199](http://papers.ssrn.com/sol3/paper-s.cfm?abstract_id=2055199) s. 126.

<sup>49</sup> Srov. HON, MILLARD, WALDEN, 2012, op. cit, s. 95.



neboť licenční otázky v nich utlačují jiná podstatná ujednání charakteristická pro SaaS.<sup>50</sup>

Pojetí SaaS jako licenčního vztahu má dopady i do oblasti účetnictví a daňové evidence. Pro tyto účely je třeba stanovit dobu trvání takové licence, což samo o sobě může být problematické, je-li smlouva na SaaS uzavřena na dobu neurčitou, dále je třeba licenci ocenit, a trvá-li licence déle než rok a její cena je nad hranicí 60 000 Kč, je třeba ji (včetně veškerých souvisejících nákladů) zaúčtovat jako dlouhodobý nehmotný majetek a do daně z příjmu se bude promítat formou odpisů po dobu 36 měsíců. Pokud pořízení SaaS pojmem jako nákup služby, může být cena zaúčtována do nákladů běžného období a pro účely daně z příjmu uplatněna ihned celá.<sup>51</sup>

Vhodnější a obvyklejší variantou je v tomto případě využití ujednání o odškodnění za zásah do práv třetích osob („indemnities“).<sup>52</sup> Ze strany zákazníka je oprávněné od poskytovatele požadovat záruku, že užíváním příslušné služby nedojde k zásahu do práv třetích osob, a závazek, že poskytovatel zákazníka plně odškodní za případné vznesené nároky třetích osob související s užíváním této služby včetně nákladů právního zastoupení. V rámci vyváženosti je pak zpravidla poskytovateli dána možnost převzít obhajobu proti nároku třetí osoby, případně s ní uzavřít narovnání. Toto ujednání odpovídá obdobným ujednáním o odpovědnosti za právní vady v klasických licenčních smlouvách na software.

Celkově je však třeba podotknout, že problematika licencí by na straně zákazníka neměla poutat příliš velký díl pozornosti, aby některé další důležité otázky nezůstaly stranou. Mám na mysli zejména ochranu osobních údajů,<sup>53</sup> dohodu o garantované úrovni služby (Service Level Agreement, SLA),<sup>54</sup> otázky bezpečnosti dat<sup>55</sup> a odpovědnosti za škodu.<sup>56</sup> Tyto otázky je

---

<sup>50</sup> MEEKER, 2012, op. cit.

<sup>51</sup> § 32a zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění pozdějších předpisů. Pro praktický postup srov. Základní pravidla účtování softwaru. DAQUAS [online]. 2012 [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: <http://www.daquas.cz/articles/483-zakladni-pravidla-uctovani-softwaru>. Obdobná je situace v Polsku. Srov. ROMINKIEWICZ, 2014, op. cit., s. 46.

<sup>52</sup> Srov. HON, MILLARD, WALDEN, 2012, op. cit, s. 94.

z hlediska zákazníka nezbytné ve vztahu k SaaS řešit, a to přednostně před problematikou licenční.

## 5. ZÁVĚR

Z hlediska poskytovatele SaaS je významné, že jako součást svého řešení může za určitých podmínek použít modifikovaný open source software, aniž by dále sdílel odpovídající zdrojové kódy. Před zahájením takového postupu je však třeba zejména ověřit podmínky konkrétní open source licence. GPL 2 a 3 jsou v tomto směru bezpečné, naopak licenci AGPL je vhodné se vyhnout. U ostatních licencí je třeba zkoumat povinnost reciprocity a způsob definice pojmu distribuce nebo jiného odpovídajícího pojmu. Na pojem distribuce by se poskytovatel měl zaměřit zejména v případě, že do projektu chce zapojit třetí osoby. Opatrně by měl postupovat v případě, že by uživatelské rozhraní jeho služby bylo možné považovat za samostatné autorské dílo způsobilé k distribuci zákazníkovi.

Z hlediska zákazníka je podstatné, že pro používání SaaS nepotřebuje od poskytovatele licenci (s výjimkou případů, kdy je uživatelské rozhraní samostatné autorské dílo) a měl by se proto věnovat důležitějším otázkám, jako je ochrana osobních údajů, SLA, bezpečnost dat a odpovědnost za škodu.

Ve vztahu ke cloud computingu by bylo jisté z hlediska licenčního možné diskutovat také řadu dalších otázek jako licenční modely při poskytování IaaS či vhodné postupy při vrstvení cloudových řešení, na ty však již v rámci tohoto článku nezbyvá prostor, stejně jako na další palčivé otázky cloud computingu a SaaS z jiných odvětví práva.

---

<sup>53</sup> K významu problematiky srov. např. Vyjádření Úřadu pro ochranu osobních údajů č. 65/2013. K právní ochraně osobních údajů při jejich předávání v rámci cloudových služeb. Dostupné z: [http://www.uouu.cz/VismoOnline\\_ActionScripts/File.ashx?id\\_org=200144&id\\_dokumenty=6582](http://www.uouu.cz/VismoOnline_ActionScripts/File.ashx?id_org=200144&id_dokumenty=6582)

<sup>54</sup> Cloud Service Level Agreement Standardisation Guidelines. *Evropská komise* [online]. Publikováno 24. 06. 2014 [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: [http://ec.europa.eu/information\\_society/newsroom/cf/dae/document.cfm?action=display&doc\\_id=6138](http://ec.europa.eu/information_society/newsroom/cf/dae/document.cfm?action=display&doc_id=6138) s. 15.

<sup>55</sup> Srov. HON, MILLARD, WALDEN, 2012, op. cit, s. 109.

<sup>56</sup> Srov. HON, MILLARD, WALDEN, 2012, op. cit, s. 94.

S ohledem na výše uvedené závěry lze říci, že licence jako standardní institut práva duševního vlastnictví a závazkového práva ve své současné podobě neodpovídá aktuálním potřebám běžné praxe v oblasti vývoje a prodeje software. Smyslem typové právní úpravy smluvních závazkových vztahů je nastavit ex lege základní principy fungování těchto vztahů, pokud se na nich strany nedohodnou, resp. i proti jejich vůli, považuje-li to zákonodárce za nezbytné. V této funkci typová úprava licenční smlouvy ve vztahu k SaaS a cloud computingu obecně selhává a smluvní strany jsou tak ponechány vlastnímu osudu. Změna paradigmatu od produktů ke službám má tedy v této oblasti zásadní dopady.

V tuto chvíli by bylo nejspíš předčasné a přehnaně ambiciózní snažit se na zákonné úrovni zakotvit nové smluvní typy určené pro cloud computing, ale rozhodně je nezbytné vytvářet pro tento možný budoucí vývoj dostatečné podklady skrze hledání obvyklé struktury a obsahu ujednání používaných při cloud computingu a zejména SaaS. Určité kroky v tomto směru provádí Evropská komise, jejím výstupům se však zatím nedostává patřičné pozornosti.<sup>57</sup> Téma cloud computingu si přitom z hlediska svého potenciálu do budoucna rozhodně pozornost zaslouží. Přestože ceny hardwarových komponent neustále klesají, náklady na jejich provoz a údržbu dané výší mezd a cenou energií neustále rostou. Provozování software na vlastní vyhrazené infrastruktuře tak bude čím dál více luxusem, který si nebude každý moci dovolit, a ekonomický vývoj nás postupně bude čím dál více tlačit k využívání cloud computingu, ať už to bude v rámci kterékoli z jeho podob.

V tomto kontextu vyvstává otázka, zda je právní ochrana software pomocí autorského práva, jak ji známe, v praxi účinná a smysluplná. Předpokládáme-li, že využití cloud computingu bude v budoucnu při poskytování software převažující metodou, bude se větší část softwarového byznysu odehrávat mimo rámec autorského práva. Ze strany poskytovatelů SaaS by se tak měly ozývat námitky, že je právo do budoucna dostatečně nechrání, žádné takové výhrady však na úrovni odborných diskuzí neznávají. Důvodem je fyzická kontrola nad infrastrukturou využívanou pro

---

<sup>57</sup> Cloud Service Level Agreement Standardisation Guidelines, op. cit.

poskytování SaaS. Poskytovatel může přístup uživatele kdykoli fyzicky omezit či deaktivovat a právní ochranu skrze restriktivní autorská práva omezujících *ius disponendi* k software ve smyslu jeho objektivního vyjádření ve formě zdrojového či strojového kódu pro něj neznámá žádnou přidanou hodnotu.

Autorskoprávní ochranu objektivního vyjádření software proto bude možné dle mého názoru v budoucnu zcela zrušit bez náhrady. Obdobný osud může potkat i ochranu pro další typy děl, u kterých převládne jejich poskytování uživateli na bázi cloudových technologií – např. streamovanou hudbu, filmy či seriály, tedy hudební a audiovizuálně užitá díla. Nad nimi bude mít poskytovatel stejnou efektivní kontrolu jako nad poskytovaným software, protože uživatel nebude zpravidla v žádném okamžiku disponovat kompletním dílem.

Místo ochrany objektivního vyjádření naopak poroste význam ochrany software jako unikátního know-how poskytovatele. Vzhledem k rostoucímu významu informačních a komunikačních technologií ve společnosti bude software do budoucna předmětem čím dál větších investic. Pro jejich realizaci je však nezbytná motivace skrze přiměřenou ochranu formou dočasného monopolu na využití investičního výsledku. Nastavit rovnováhu v systému práv k duševnímu vlastnictví tak, aby alespoň v převážné míře skutečně motivoval pokrok a nebyl mu na překážku, je jednou z největších výzev naší současné, zejména evropské společnosti. Pravděpodobnost, že v dohledné době dojde k radikální změně v přístupu k ochraně software je dle mého názoru minimální, takové řešení by však nebylo žádoucí, neboť ani technologický vývoj není z dlouhodobého hlediska skokový. Proto bychom své úsilí měli do budoucna zaměřit na evoluční přestavbu systému autorského práva tak, aby jeho vývoj kopíroval vývoj technologií a související hospodářské změny.

## 6. POUŽITÉ PRAMENY

[1] Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2001/29/ES ze dne 22. května 2001 o harmonizaci určitých aspektů autorského práva a práv s ním souvisejících v informační společnosti.

[2] Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

- [3] Zákon č. 480/2004 Sb., o některých službách informační společnosti, ve znění pozdějších předpisů.
- [4] Zákon č. 121/2000 Sb., autorský zákon ve znění pozdějších předpisů.
- [5] Zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění pozdějších předpisů.
- [6] Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů.
- [7] Zákon Německé spolkové republiky č. RGBL. 1896 S. 195, Bürgerliche Gesetzbuch, ve znění pozdějších předpisů.
- [8] Title 17 of the United States Code, Copyright Act, ve znění pozdějších předpisů.
- [9] Rozsudek soudního dvora Evropské unie (třetího senátu) ze dne 15. března 2012. Società Consortile Fonografici proti Marcu Del Corsovi. Věc C-135/10.
- [10] Rozsudek soudního dvora (třetího senátu) ze dne 7. prosince 2006. Rafael Hoteles. Věc C-306/05
- [11] Rozsudek soudního dvora (třetího senátu) ze dne 14. července 2005. Lagardère Active Broadcast. Věc C-192/04.
- [12] Stanovisko Sněmovny lordů Spojeného království ze dne 19. 7. 1997, 1 WLR 896, Investors Compensation Scheme v. West Bromwich Building Society.
- [13] Vyjádření Úřadu pro ochranu osobních údajů č. 65/2013. K právní ochraně osobních údajů při jejich předávání v rámci cloudových služeb. Dostupné z: [http://www.uoou.cz/VismoOnline\\_ActionScripts/File.ashx?id\\_org=200144&id\\_dokumenty=6582](http://www.uoou.cz/VismoOnline_ActionScripts/File.ashx?id_org=200144&id_dokumenty=6582)
- [14] FABER, Dan. Oracle's Ellison nails cloud computing. *CNET* [online]. Publikováno 26. 9. 2008 [cit. 23. 10. 2014]. Dostupné z: <http://www.cnet.com/news/oracles-ellison-nails-cloud-computing/>
- [15] HON, Kuan W.; MILLARD, Christopher; WALDEN, Ian. Negotiating cloud contracts: Looking at clouds from both sides now. *Stanford Technology Law Review* [online]. 2012, vol. 16, no. 81, s. 81–130 [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2055199](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2055199)
- [16] JOHNSTON, Ronald L. Cloud Computing: Recent Cases and Anticipating New Types of Claims. *The Computer & Internet Lawyer* [online]. 2011, vol. 28, no. 1, pp. 1–8 [cit. 30. 10. 2014]. ISSN 1531-4944. Dostupné z: [http://www.klgates.com/files/Publication/5d61b5e9-ad6f-4d6a-985c-30cb6b84dae2/Presentation/PublicationAttachment/42137be3-c03c-4c58-a527-31d872b78ec5/Wittow\\_CloudComputing\\_Jan2011.pdf](http://www.klgates.com/files/Publication/5d61b5e9-ad6f-4d6a-985c-30cb6b84dae2/Presentation/PublicationAttachment/42137be3-c03c-4c58-a527-31d872b78ec5/Wittow_CloudComputing_Jan2011.pdf)
- [17] JUDD, William. SaaS Threatens Open Source. *William Judd* [online]. Publikováno 28. 1. 2011 [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: <http://www.williamjudd.com/2011/01/28/the-threat-of-saas-to-open-source/>

- [18] KUHN, Bradley M. et al. and AGPLv3 - SFLC Technology Blog. Software Freedom Law Center [online]. Publikováno 21. 11. 2007 [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: <http://web.archive.org/web/20080315231323/http://www.softwarefreedom.org/technology/blog/2007/nov/21/stet-and-agplv3/MACDONALD>, Michaela. Open Source Licensing in The Networked Era. *Masaryk University Journal of Law and Technology* [online]. 2013, vol. 7, no. 2, pp. 229–239 [cit. 30. 10. 2014]. ISSN 1802-5951. Dostupné z: [https://mujlt.law.muni.cz/storage/1404151356\\_sb\\_05-macdonald.pdf](https://mujlt.law.muni.cz/storage/1404151356_sb_05-macdonald.pdf)
- [19] MEEKER, Heather. The Gift that Keeps on Giving – Distribution and Copyleft in Open Source Software Licenses. *International Free and Open Source Software Law Review* [online]. 2012, vol. 4, no. 1 [cit. 30. 10. 2014]. ISSN 1877-6922. Dostupné z: <http://www.ifosslr.org/ifosslr/article/view/66/125>
- [20] MELL, Peter.; GRANCE, Timothy. The NIST Definition of Cloud Computing. *National Institute of Standards and Technology* [online]. 2011 [cit. 28. 5. 2014]. Dostupné z: <http://csrc.nist.gov/publications/nistpubs/800-145/SP800-145.pdf>
- [21] MENCL, Jakub; HON, Kuan. Copyleft in the Clouds. In: SHEMTOV, Noam; WALDEN, Ian (eds.). *Free and Open Source Software Policy, Law, and Practice*. 2013, s. 323–351. ISBN 978-0-19-968049-8.
- [22] O'REILLY, Tim. The New Age of Infoware: Open Source and the Web [online]. 1998 [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: [http://www.oreilly.com/tim/archives/mikro\\_age\\_of\\_infoware.pdf](http://www.oreilly.com/tim/archives/mikro_age_of_infoware.pdf)
- [23] ROMINKIEWICZ, Konrad P. Problemy prawne cloud computing. Wrocław, 2014. 82 s. Diplomová práce. Uniwersytet Wrocławski, Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii. Vedoucí práce Dariusz ADAMSKI. s 46.
- [24] SHUVANKER, Ghosh; HUGHES, Gill. Cloud Computing Explained. *The Open Group* [online]. 2011. [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: <https://www2.opengroup.org/ogsys/catalog/W115>
- [25] TELEC, Ivo; TŮMA, Pavel. Autorský zákon: komentář. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2007. ISBN 9788071796084.
- [26] Bankovní úroveň zabezpečení. *SingleCase* [online]. 2014, [cit. 12-12-2014]. Dostupné z: <https://www.singlecase.cz/bezpecnost>
- [27] Cloud Service Level Agreement Standardisation Guidelines. *Evropská komise* [online]. Publikováno 24. 06. 2014 [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: [http://ec.europa.eu/information\\_society/newsroom/cf/dae/document.cfm?action=display&doc\\_id=6138](http://ec.europa.eu/information_society/newsroom/cf/dae/document.cfm?action=display&doc_id=6138)
- [28] CRM and Cloud Computing To Grow Your Business - Salesforce.com. *Salesforce.com* [online]. 2014 [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: <http://www.salesforce.com/eu/?ir=1>
- [29] Dropbox. *Dropbox* [online]. 2014 [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: <https://www.dropbox.com/>
- [30] Easy Online Meetings With HD Video Conferencing. *GoToMeeting 2014* [online]. 2014 [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: <http://www.gotomeeting.com/online/collaboration/home>

- [31] Frequently Asked Questions about the GNU Licenses. *GNU Operating System* [online]. Free Software Foundation, publikováno 18. 10. 2014 [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: <http://www.gnu.org/licenses/gpl-faq.en.html>
- [32] Frequently Asked Questions about version 2 of the GNU GPL. *GNU Operating System* [online]. Free Software Foundation, publikováno 18. 10. 2014 [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: <http://www.gnu.org/licenses/old-licenses/gpl-2.0-faq.en.html>
- [33] GNU General Public License Version 2. *GNU Operating System* [online]. Free Software Foundation, publikováno červen 1991 [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: <http://www.gnu.org/licenses/gpl-2.0.html>
- [34] GNU General Public License Version 3. *GNU Operating System* [online]. Free Software Foundation, publikováno 27. 6. 2007 [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: <http://www.gnu.org/copyleft/gpl.html>
- [35] GNU Affero General Public License Version 3. *GNU Operating System* [online]. Free Software Foundation, publikováno 19. 11. 2007 [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: <http://www.gnu.org/licenses/agpl-3.0.html>
- [36] GPLv3, 2nd discussion draft. *GPLv3* [online]. Free Software Foundation, publikováno 26. 9. 2007 [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:http://gplv3.fsf.org/gpl-draft-2006-07-27.html>
- [37] Google Apps for Work – E-mail, nástroje pro spolupráci a mnoho dalších služeb. *Google Apps for Work* [online]. Google, 2014 [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: <http://www.google.cz/intx/cs/work/apps/business/>
- [38] Google Code Search. [cit. 29. 10. 2010]. Původně dostupné z: <http://license-info.appspot.com/#> nyní nedostupné
- [39] Zakoupení Office 365 pro firmy – software zajišťující produktivitu firmy. *Office* [online]. Microsoft Corporation, 2014 [cit. 30. 10. 2014]. Dostupné z: <http://office.microsoft.com/cs-cz/business/>





# NĚKTERÉ ASPEKTY VYBRANÝCH POSKYTOVATELŮ NEZÁVAZNÉHO ONLINE MIMOSOUDNÍHO ROZHODOVÁNÍ

PAVEL LOUTOCKÝ\*

## ABSTRAKT

*Online mimosoudní řešení sporů poskytuje možnost řešit spory rychle, efektivně a s vynaložením minimálních nákladů. Článek na začátku definuje pojem online mimosoudního řešení sporů (online dispute resolution, „ODR“) a charakterizuje jednotlivé způsoby rozhodování sporů. Hlavním cílem tohoto článku je představení některých poskytovatelů nezávazných způsobů online mimosoudního řešení sporů. Každý z uvedených poskytovatelů ODR nabízí jiný model online rozhodování a zaměřuje se na odlišné druhy sporů. Článek prezentuje možnosti poskytované online mimosoudním řešením sporů a jeho přínosy. Na závěr pak budou krátce prezentována některá specifika české právní úpravy související s nezávaznými formami ODR.*

## KLÍČOVÁ SLOVA

*ODR, CyberSettle, eBay, Youstice, eCommerce, nezávazné online rozhodčí řízení*

---

\* Mgr. Pavel Loutocký, BA (Hons), je absolventem Právnické fakulty Masarykovy univerzity. Absolvoval jednoroční studium na University of Abertay Dundee ve Skotsku se zaměřením na evropské obchodní právo. Toto studium úspěšně zakončil bakalářskou prací na téma online řešení sporů (ODR) a získal titul BA (Hons). Jako pozorovatel byl rovněž součástí pracovní skupiny vytvářející modelové právo pro ODR (iniciativa Komise OSN pro mezinárodní obchodní právo - UNCITRAL ODR Working Group III) v roce 2012 a 2014. Je také členem pracovní skupiny elektronické kontraktace (UNCITRAL ODR Working Group IV). V současnosti působí jako prezenční doktorský student na Ústavu práva a technologií PrF MUNI se zaměřením na online dispute resolution, elektronické obchodování a elektronickou identitu.

## ABSTRACT

*Online dispute resolution provides an opportunity to resolve disputes quickly, efficiently and with minimum cost. The article defines the term of online alternative dispute resolution (online dispute resolution, "ODR") at the beginning and it describes various ways of settling the dispute. The main objective of this article is to introduce some providers of non – binding online dispute resolution. Each of these ODR providers offers different model of online decision - making and focuses on the different kinds of disputes. The paper presents the possibilities provided by online dispute resolution and its benefits. Some of the specifics of the Czech legislation related to non - binding forms of ODR will be briefly presented in the end of this article.*

## KEY WORDS

*ODR, CyberSettle, eBay, Youstice, eCommerce, non – binding online dispute resolution*

## 1. ÚVOD DO PROBLEMATIKY

Popularita internetu neustále stoupá a tato provázaná síť slouží k mnoha odlišným účelům. Elektronické obchodování (eCommerce)<sup>1</sup> je jednou z podstatných oblastí, která je uživateli internetu stále více využívána<sup>2</sup> a umožňuje jim zakoupit nepřeberné množství zboží či služeb kdekoli na světě. S rostoucím využitím elektronického obchodování ale roste rovněž potenciální počet sporů, které vznikají na straně kupujícího, pokud se mu nedostane kýženého zboží či služby v odpovídající kvalitě, či na straně prodávajícího, pokud mu není za zboží či službu zapláceno, popřípadě došlo k jinému pochybení v průběhu transakce. „*Tradiční soudní mechanismy*

---

<sup>1</sup> Pojem eCommerce není rozhodně nový a nesouvisí pouze s rozvojem obchodování pomocí internetu. Lze jej definovat jako „*jakoukoli obchodní transakci týkající se zboží či služeb, kde se účastníci nenachází na stejném místě a komunikují elektronicky*“. Výměna informací elektronicky přitom využívá šesti základních nástrojů: telefonu, faxu, televize, systémů elektronických plateb a převodu peněz, elektronické výměny dat a internetu. TODD, Paul. *E – commerce law*. Oxon: Routledge – Cavendish. 2005. s. 3. ISBN 9781859419427.

<sup>2</sup> O tom více: E-commerce statistics. [online]. [cit. 2014-10-22]. Dostupné z: <[http://epp.eurostat.ec.europa.eu/statistics\\_explained/index.php/E-commerce\\_statistics](http://epp.eurostat.ec.europa.eu/statistics_explained/index.php/E-commerce_statistics)>.

nenabídlly žádné adekvátní řešení pro urovnání přeshraničních elektronických obchodních sporů, a proto řešení takového sporu, umožňující rychlé vymáhání rozhodnutí přeshraničních sporů, musí nutně vyústit v globální online systém řešení sporů malé hodnoty...“<sup>3</sup> Hodnota sporu je pro možnosti řešení zásadní.<sup>4</sup> Zboží či služby pořízené elektronicky mají většinou velmi nízkou hodnotu.<sup>5</sup> V případě řešení sporů nízké hodnoty tradičními soudními mechanismy je výše nákladů na vedení takových řízení vzhledem k nízké hodnotě samotného předmětu sporu obvykle neadekvátně vysoká.<sup>6</sup> Dostupné možnosti poskytované státními mechanismy pro řešení takového druhu sporů nejsou proto v současnosti vhodné. Článek bude orientován na nezávazné způsoby řešení sporů nízké hodnoty, ale velkého počtu. Ty jsou svým charakterem ve valné většině spotřebitelské.

Mimosoudní řešení sporů (Alternative Dispute Resolution, dále také „ADR“) je rychlé a účinné a prokázalo již svou využitelnost v minulosti.

---

<sup>3</sup> Odstavec 25. *Online dispute resolution for cross-border electronic commerce transactions* [online]. United Nations Commission on International Trade Law. Working Group III (Online Dispute Resolution). Twenty second session. Vienna, 13 - 17 December 2010. A/CN.9/WG.III/WP.105. [cit. 2014-12-11]. Dostupné z: <<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V10/574/10/PDF/V1057410.pdf?OpenElement>> .

<sup>4</sup> Možnost pro řešení spotřebitelských sporů nízké hodnoty zakotvilo nařízení Evropského parlamentu a rady č. 861/2007, kterým se zavádí evropské řízení o drobných nárocích, které s problematikou úzce souvisí. Zde je stanoveno, že oním drobným nárokem je částka nepřevyšující hodnotu 2000 €. Toto nařízení poskytuje formulářový proces, kterým se každý, kdo má bydliště nebo trvalý pobyt ve státě EU, může domáhat dané částky. Tento proces je však zjednodušeným soudním řízením a stále s sebou nese riziko vyšších nákladů řízení. Nařízení Evropského parlamentu a rady (ES) č. 861/2007 ze dne 11. července 2007, kterým se zavádí evropské řízení o drobných nárocích. Úřední věstník Evropské unie L 199/1, 21. 07. 2007. Ze statistik uváděných ECC-Net ovšem vyplývá, že za zhruba tříletou dobu účinnosti nařízení, kterým se zavádí evropské řízení o drobných nárocích, je využitelnost tohoto postupu mizivá. Členské státy uvádí, že v 17 % případů vůbec nedošlo k využití tohoto postupu, ve 24 % případů bylo v daném členském státě zahájeno od 1 do 5 řízení o drobných nárocích, ve 12 % případů došlo k zahájení 5 a více sporů týkajících se drobných nároků a v případě zbylých 47 % se vůbec potřebné informace nepodařilo získat. Využitelnost postupů dle tohoto nařízení je tak více než pochybná. O tom více: ECC-Net European Small Claims Procedure Report, September 2012. [online]. [cit. 2014-10-22]. Dostupné z: <[http://ec.europa.eu/consumers/ecc/docs/small\\_claims\\_210992012\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/consumers/ecc/docs/small_claims_210992012_en.pdf)> .

<sup>5</sup> ODR ale neposkytuje jen řešení sporů nízké hodnoty, i když to je jeho základním posláním. Jak bude uvedeno dále, částka není nijak omezena a ODR systémy dokáží vyřešit i mnohamilionové spory.

<sup>6</sup> Výše nákladů řízení pak ještě roste v případě, že se jedná o spory vzniklé z přeshraničního obchodování.

Jeho největší potenciál leží zejména ve sporech z obchodních transakcí, a to především vedených po dlouhou dobu.<sup>7</sup> Tento druh řešení neprokázal svou využitelnost při rozhodování sporů nízké hodnoty proto, že nereflektuje rychlou výměnu informací, která je charakteristická nejen pro oblast eCommerce jako takové, ale celkově pro elektronickou komunikaci pomocí moderních technologií.

Vhodný mechanismus pro rychlé řešení takových sporů je ale již dostupný. Využil neformálnosti a výhod ADR, postupně je pozměnil a zefektivnil. Jedná se o online mimosoudní (alternativní) řešení sporů (Online Dispute Resolution, dále také „ODR“). ODR může být jednoduše definováno jako mimosoudní řešení sporů založené na výměně informací pomocí moderních informačních technologií. Výpočetní technika slouží ke zpracování velkého množství dat, k jejich třídění a uchovávání, ale také k předávání takovýchto informací po celém světě velmi rychle a efektivně.<sup>8</sup> „ODR znamená online mimosoudní řešení sporů, které je mechanismem pro řešení sporů urovnávaných prostřednictvím elektronické komunikace a dalších informačních a komunikačních technologií.“<sup>9</sup>

O online mimosoudním řešení sporů se diskutuje v odborných kruzích přibližně od roku 2000 v souvislosti s možností efektivně řešit zejména mezinárodní spotřebitelské spory nízké hodnoty vzniklé při elektronickém obchodování. Živelný rozvoj různých online rozhodovacích systémů neustále posunuje hranice online řešení sporů.

---

<sup>7</sup> O tomto více: ROZEHNALOVÁ, Naděžda. *Rozhodčí řízení v mezinárodním a vnitrostátním obchodním styku*. 3. vyd. Praha: ASPI, Woltes Kluwer. 2013. s. 19 – 42. ISBN 9788074780042.

<sup>8</sup> HÖRNLE, Julia. *Encouraging online alternative dispute resolution (ADR) in the EU and beyond*. The European Law Review. Vol. 2. 2013. s. 187 – 208. ISSN 0307-5400. HÖRNLE, Julia. *Cross – border Internet Dispute Resolution*. Cambridge: Cambridge University Press, 2009. s. 74 - 75. ISBN 9780521896207.

<sup>9</sup> Návrh článku 2 odst. 1. *Online dispute resolution for cross-border electronic commerce transactions: draft procedural rules: Track I*. [online]. Working Group III (Online Dispute Resolution). Thirtieth session. Vienna, 20 - 24 October 2014 A/CN.9/WG.III/WP.131 [cit. 2014-10-23]. Dostupné z: <<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V14/051/98/PDF/V1405198.pdf?OpenElement>>. Oproti návrhu pravidel z roku 2012 došlo ke kosmetické úpravě definice, která byla nově zjednodušená a zkrácena.

Potenciálu využívá také legislativa Evropské unie a nabízí možnost řešení online sporů vyplývajících z online prodeje nebo smluv o poskytování služeb mezi spotřebiteli v EU a obchodníky v EU pomocí ODR platformy.<sup>10</sup>

UNCITRAL<sup>11</sup> projevil snahu poskytnout vzorová pravidla, která by se snažila sjednotit zatím neregulovaný vývoj ODR. Takový předpis by posloužil poskytovatelům ODR jako inspirace pro sestavení jejich pravidel a zároveň by zajistil uživatelům vyšší míru jistoty v rozhodovacím procesu.<sup>12</sup>

## 2. ZPŮSOBY ONLINE MIMOSOUDNÍHO ROZHODOVÁNÍ SPORU

ODR využívá nástrojů dostupných pomocí moderních technologií, například elektronickou správu sporu, textovou či audio – vizuální výměnu informací a podporuje tak rychlost celého procesu a odstraňuje distanční bariéry. Zcela nové způsoby řešení sporu jsou poskytovány specializovaným softwarem, který automatizuje zejména počáteční nezávazné fáze sporu.<sup>13</sup> Velký přínos moderních technologií je využíván především ve fázi vy-

---

<sup>10</sup> Nařízení evropského parlamentu a rady (EU) č. 524/2013 ze dne 21. května 2013 o řešení spotřebitelských sporů on-line a o změně nařízení (ES) č. 2006/2004 a směrnice 2009/22/ES (nařízení o řešení spotřebitelských sporů on-line). Úřední věstník Evropské unie L 165/1, 18. 06. 2013. Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2013/11/EU ze dne 21. května 2013 o alternativním řešení spotřebitelských sporů a o změně nařízení (ES) č. 2006/2004 a směrnice 2009/22/ES (směrnice o alternativním řešení spotřebitelských sporů). Úřední věstník Evropské unie L 165/63, 18. 06. 2013.

<sup>11</sup> Komise Organizace spojených národů pro mezinárodní obchodní právo (United Nations Commission on International Trade Law) od roku 1966 podporuje rozvoj světového obchodu utvářením modelových pravidel či úmluv ke sladění práva mezinárodního obchodu. Je tvořena přibližně šedesáti státy z celého světa důležitými právně či ekonomicky.

<sup>12</sup> Tvorbou vzorových pravidel byla pověřena Třetí pracovní skupina (Working Group III: Online Dispute Resolution) v roce 2010. Pravidla však bohužel nejsou dokončena a ani se ke svému konci neblíží, a to zejména z důvodů politických a z důvodu právní roztržičnosti rozhodčího řízení ve světě. Working Group III. 2010 to present: Online Dispute Resolution. [online]. [cit. 2014-10-23]. Dostupné z: <[http://www.uncitral.org/uncitral/commission/working\\_groups/3Online\\_Dispute\\_Resolution.html](http://www.uncitral.org/uncitral/commission/working_groups/3Online_Dispute_Resolution.html)> .

<sup>13</sup> Lodder a Zeleznikow poskytli komplexní analýzu možné softwarové asistence při rozhodování sporů online zejména v nezávazných fázích. Ve své publikaci přičítají softwaru zapojenému do rozhodování sporů nikoli roli pouze pasivní, ale analyzují a rozvíjí myšlenku aktivní participace softwaru při rozhodování sporu. O tom více: LODDER, Arno R., ZELEZNIKOW, John. *Enhanced Dispute Resolution Through the Use of Information Technology*. Cambridge: Cambridge University Press, 2010. 208 s. ISBN 9780521515429.

jednávání mezi stranami, či ve fázi, kdy při vyjednávání asistuje třetí osoba (mediátor), která se snaží navrhnout vzájemně prospěšné řešení.<sup>14</sup>

Online dispute resolution může po splnění daných podmínek poskytnout jak nezávazné, tak i závazné možnosti řešení sporu. V prvotní fázi je stranám nabídnuta negociace (nebo facilitace či konciliace - možnost vzájemného vyjednávání). U této fáze může podstatným způsobem asistovat software ve formě automatického softwarového vyjednávání. Jedním z druhů softwarového vyjednávání je asistované vyjednávání, kdy na základě získaných informací software sestaví podrobnější analýzu sporu a snaží se stranám navrhnout možné řešení. Druhou možností může být vyjednávání pomocí skrytých nabídek, které je ovšem poměrně specifické a proto aplikované pouze na konkrétní typy sporů (rozhodně tak nenabízí globální řešení pro širokou škálu sporů). Tato možnost bude podrobněji popsána v kapitole 3.2 u vybrané ODR platformy CyberSettle.<sup>15</sup>

Pokud se strany v první fázi vzájemně nedohodnou, mají možnost využít mediace. Využití moderních technologií je v této fázi sporu opět enormní. Strany jednak mohou spravovat svůj vlastní úložný prostor, mohou využívat elektronického spisu, mohou spolu vzájemně synchronně či asynchronně komunikovat<sup>16</sup>, mají přehledný přístup k informacím o sporu kdykoli a kdekoli.

Pokud strany nesouhlasí s doporučením mediátora, mohou využít závazného rozhodčího řízení.

---

<sup>14</sup> Mediátor se snaží navrhnout tzv. win – win řešení sporu tak, aby obě strany byly s výsledkem spokojeny a necítily se poškozeny. O tom více např.: EILERMAN, Dale. Win / Win Solutions - The Role of Collaboration in Resolving Problems. *Mediate.com* [online]. Změněno leden 2007. [cit. 2014-10-26]. Dostupné z: <<http://www.mediate.com/articles/eilermanD8.cfm>>.

<sup>15</sup> Nezávazné řešení sporu obecně prokazuje enormní účinnost zejména v počáteční fázi - negociaci, kdy skutečnost, že je stranám poskytnut prostor pro vyjednávání, je motivuje natolik, že jsou schopny svůj spor vyřešit již v této fázi přibližně v 90 % případů. Tedy samotné poskytnutí adekvátní technologie a možnost vzájemně komunikovat je schopné zajistit dohodu ve většině sporů. O tom více např. Modria. [online]. [cit. 2014-10-14]. Dostupné z: <[www.modria.com](http://www.modria.com)>.

<sup>16</sup> Synchronní komunikaci lze popsat jako komunikaci v reálném čase, kdy strany spolu komunikují například prostřednictvím audio – vizuálního přenosu. Asynchronní komunikaci lze přirovnat k výměně emailů.

V České republice je uzavření rozhodčí doložky elektronicky umožněno (§ 3 odst. 1 zákona č. 216/1994 Sb., o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů, ve znění pozdějších předpisů, dále jen „zákon o rozhodčím řízení“). Při využití rozhodčího řízení však strany musí počítat s jistým omezením v případě, že jednou ze stran je spotřebitel. Sjednání rozhodčí doložky ve spotřebitelských sporech (a to jak před samotným vznikem sporu či *ad hoc*) je problematické zejména ve státech Evropské unie, a to díky vyššímu standardu ochrany spotřebitele, než je tomu například ve Spojených státech amerických<sup>17</sup>. V případě, že jednou ze stran sporu je spotřebitel (u sporů o nízké hodnoty je tomu tak ve valné většině) a spor je řešen dle českého práva, je třeba splnit konkrétní podmínky stanovené zákonem o rozhodčím řízení, a to zejména v § 3 odst. 3 až 5 a § 4 odst. 3. Po splnění těchto zákonných podmínek je řešení sporů online v rámci rozhodčího řízení i u spotřebitele umožněno. Formální naplnění všech požadavků nicméně dále snižuje rychlost celého procesu, pružnost rozhodování a tedy efektivitu využití nástrojů, které ODR poskytuje.

Obdobně je tomu i v případě přeshraničního závazného rozhodování sporů. Využití rychlosti výměny informací poskytované moderními technologiemi je omezeno nejen tím, že je nezbytné respektovat legislativu zúčastněných států, ale také vydaný zahraniční rozhodčí nález uznat a vykonat.<sup>18</sup> Opět jsou tak výhody spojené s využíváním moderních technologií omezeny a potenciál ODR nástrojů není plně využit.

Zvláštní kategorií ODR je pak proces na pomezí nezávazného rozhodování a závazného rozhodčího řízení. Spor je řešen a vymáhán ryze na

---

<sup>17</sup> Ve Spojených státech amerických není kladeno žádné omezení pro řešení sporu v rámci rozhodčího řízení spotřebitelem. To je dáno především dlouhodobým využíváním takového způsobu řešení sporů - tradicí a právní kulturou.

<sup>18</sup> Konkrétní podmínky uznatelnosti a vykonatelnosti cizího rozhodčího nálezu jsou kladeny Úmluvu o uznání a výkonu cizích rozhodčích nálezů uzavřenou 10. června 1958 v New Yorku. Za splnění konkrétních podmínek je možné online rozhodčí nález uznat a vykonat, celý proces ovšem opět zásadně limituje rychlost výměny informací. O tom více: LOUTOCKÝ, Pavel. Slabiny a silné stránky on-line rozhodčího řízení se zaměřením na B2B transakce. *Revue pro právo a technologie*, Masarykova univerzita, 2012, roč. 3, č. 6, s. 76-111. ISSN 1804-5383. Vyhláška č. 74/1959 Sb. ministra zahraničních věcí ze dne 6. listopadu 1959 o Úmluvě o uznání a výkonu cizích rozhodčích nálezů, částka: 35/1959.

soukromé úrovni (smluvně), ovšem strana, která spor vymáhá, jako jediná disponuje kontrolou nad určitými zdroji.<sup>19</sup>

### 3. VYBRANÍ POSKYTOVATELÉ ODR

V této kapitole budou popsáni vybraní poskytovatelé ODR služeb. Každý z nich prezentuje možnosti, které může online mimosoudní rozhodování sporů nabídnout zejména v nezávazné fázi. Poskytnutí tohoto přehledu konkretizuje představu o možnostech ODR. Vyústěním této kapitoly pak bude zdůvodnění obhajující výhody nezávazných forem online vedení sporu vztahené k právní úpravě a aktuálnímu příkladu vývoje soudního rozhodování v České republice v dané problematice.

#### 3.1 EBAY

Na eBay, jako na největším a nejznámějším americkém aukčním domě, lze prodat či koupit téměř cokoli. Díky snaze zvýšit důvěryhodnost v obchodování na eBay byl založen v roce 1999 systém SquareTrade, jako první online komerční služba pro řešení eCommerce sporů. SquareTrade pro eBay již své služby neposkytuje, nicméně ukázal, že zájem o řešení sporů online je velký a podstatně tak přispěl k další popularitě tohoto aukčního domu.

eBay online rozhodování sporů samozřejmě poskytuje i nadále a s jeho pomocí jsou rozhodovány desítky milionů sporů ročně. Rozhodování sporu online nejčastěji následuje v případě, kdy selže prevence v podobě hodnocení uživatelů obchodujících na eBay. Zavedení hodnotícího systému slouží k tomu, aby ostatní uživatelé zjistili, jestli je daný obchodník důvěryhodný či nikoli. Rozhodovací proces je zahájen podáním stížnosti kupujícím nebo prodávajícím. Navrhovatel vyplní prostřednictvím internetového formuláře základní informace o sporu.<sup>20</sup> Druhá strana je posléze kontaktována a do-

---

<sup>19</sup> Příkladem takovéto kategorie může být rozhodování sporů o doménová jména dle pravidel Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy. O tomto více na: Uniform Domain-Name Dispute-Resolution Policy. [online]. [cit. 2014-10-26]. Dostupné z: <<https://www.icann.org/resources/pages/udrp-2012-02-25-en>>.

<sup>20</sup> Resolution Center. [online]. [cit. 2014-10-26]. Dostupné z: <<http://resolutioncenter.ebay.com/>>.



tázána, jestli si přeje spor takovým způsobem řešit. Strany obvykle takového řešení sporů zvolí, protože je mnohdy jediné, které je dostupné.

eBay využívá tři stupňů řízení – počátečního vyjednávání, smířčího řízení a tzv. facilitace.<sup>21</sup> Pokud se strany nedohodnou přímo mezi sebou, mohou se pokusit při počátečním vyjednávání svůj spor vyřešit prostřednictvím softwaru, který je limituje v počtu slov a podporuje je v navrhnutí vzájemně akceptovatelné dohody. Další dvě fáze (smířčí řízení a facilitace) jsou si vzájemně podobné a neliší se od mediace.

V tomto aukčním domě nedochází pouze k prodeji zboží nízké hodnoty. eBay je známý tím, že jeho prostřednictvím lze kupovat či prodávat například i automobily. A samozřejmě lze i jeho prostřednictvím řešit spory vzniklé při obchodování. Výše sporu je limitována rozmezím od 100 amerických dolarů do 50.000 amerických dolarů.<sup>22</sup> ODR tak není v tomto případě omezováno pouze na spory nízké hodnoty. Je to dáno tím, že i charakter sporu vyšší hodnoty je poměrně elementární.

Řešení sporů vzniklých při obchodování je ovšem kritizováno zejména za to, že rozhodovací proces zvyhodňuje zkušené obchodníky oproti těm, kteří podstupují takové řešení sporů sporadicky.<sup>23</sup>

### 3.2 CYBERSETTLE

CyberSettle využívá k rozhodování sporů především vyjednávání pomocí skrytých nabídek (blind – bidding negotiation).

Při vyjednávání pomocí skrytých nabídek strany postupně navrhují skrytou částku, kterou jsou ochotny přijmout pro urovnání sporu (kupující zpravidla navrhuje částky nižší, prodávající naopak částky vyšší). Pokud se navržené částky k sobě přiblíží (respektive se překryjí), systém navrhne urovnání daného sporu. Pokud se však nabídky k sobě nepřiblíží ani po pře-

<sup>21</sup> Anglicky negotiation, conciliation, facilitation.

<sup>22</sup> Vehicle purchase protection. [online]. [cit. 2014-10-26]. Dostupné z: <<http://pages.motors.ebay.com/buy/purchase-protection/>>.

<sup>23</sup> HENRIK, Jaap Van den, DIMOV, Daniel V. *Can the eBay's Community Review Forum fairly resolve disputes ?* [online databáze]. Proceedings of the 23rd Benelux Conference on Artificial Intelligence, Vol. 4, pp. 263-272, November 2011 [cit. 2014-12-12]. Dostupné z: [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1955505](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1955505).

tím kole vyjednávání (stranám jsou poskytnuta tři kola pro podání nabídek) a jsou od sebe stále příliš vzdáleny, je třeba využít jiného způsobu řešení sporu.

Přestože se tento způsob řešení sporů jeví jako velmi prostý, bylo od roku 1996, kdy byl CyberSettle založen, s jeho pomocí vyřešeno přibližně 200.000 sporů v hodnotě cca 1,9 miliard amerických dolarů.<sup>24</sup>

CyberSettle se stal ale předmětem kritiky a to především v situaci, kdy jednou ze stran je frekventovaný uživatel. Ten v tomto případě může zneužít své znalosti procesu fungování a odhadnout, jak probíhaly obdobné spory v minulosti. Podle toho tak může odhadnout strategii sporu a nutit nezkušenou stranu k návrhům méně výhodných částek.<sup>25</sup> S tím souvisí také jistá svázanost stran, které s pocitem, že svůj spor nemohou vyřešit jiným způsobem, volí agresivnější taktiku, která mnohdy způsobí právě to, že snaha o řešení sporu pomocí tohoto poskytovatele není úspěšná.

CyberSettle, jako úspěšný poskytovatel ODR, nabízí velmi rychlé rozhodování sporu.<sup>26</sup> To se pohybuje v řádu několika hodin. Náklady na vedení sporu nejsou nijak vysoké a pohybují se v řádu několika desítek až stovek amerických dolarů.<sup>27</sup>

Tato platforma nejprve poskytovala rozhodování peněžních sporů mezi pojišťovny a jejich klienty. CyberSettle postupně rozšířil svou působnost na spory mezi občany a obcemi související s dopravou či obecním majetkem, a to v případě, že obec uznala své pochybení. CyberSettle řešil pouze výši částky, která měla být občanovi zaplacená. Přestože tyto druhy sporů již platforma neřeší, je to dokladem toho, že využitelnost ODR je velmi různá.

---

<sup>24</sup> About us. *CyberSettle*. [online]. [cit. 2014-10-28]. Dostupné z: <<http://www.cybersettle.com/about-us>>.

<sup>25</sup> WEISS, Russell. *Some Economic Musings on CyberSettle*. The University of Toledo Law Review. Vol. 38. 2006. s. 89 – 101. ISSN 0042-0190.

<sup>26</sup> Bez povšimnutí ale nelze nechat také to, že celý systém vyjednávání a podávání skrytých nabídek má CyberSettle patentován. Všechny dostupné patenty jsou popsány zde: List of patents. *CyberSettle Holdings, Inc.* [online]. [cit. 2014-10-28]. Dostupné z: <[http://cybersettle.com/images/downloads/Cybersettle\\_Patent\\_List\\_Feb\\_2013.pdf](http://cybersettle.com/images/downloads/Cybersettle_Patent_List_Feb_2013.pdf)>.

<sup>27</sup> Sporná částka řešená prostřednictvím CyberSettle není přitom nijak limitována. Prozatím nejvyšší částkou bylo 12,5 milionů amerických dolarů.

norodá. V současnosti se tato platforma zaměřuje především na oblast týkající se zdravotní péče.

### 3.3 YOUSTICE

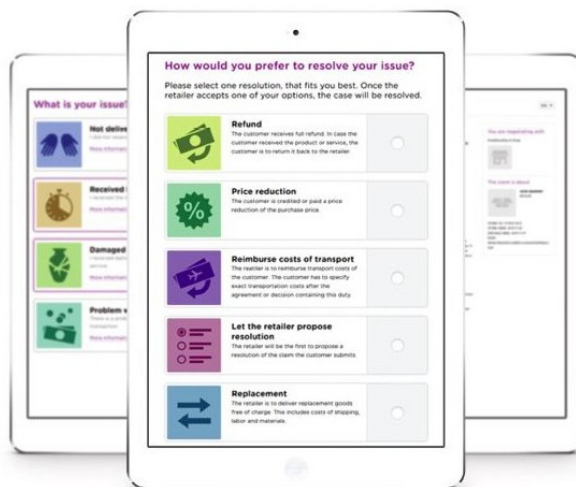
Zjednodušování rozhodovacích procesů a jejich automatizace zatím nedosáhla konečné fáze. Příkladem inovativního přístupu k ODR je Youstice, který byl založen v roce 2012. Nyní se nachází ve fázi závěrečného testování. Lze jej charakterizovat jako přeshraniční platformu pro řešení sporů online. Poskytuje integrované řešení pro spotřebitele (kupující), prodávající, online obchody a ODR poskytovatele. Tato platforma poskytuje „pouze“ technologii k řešení sporů online. Odborníci, kteří případně spor rozhodují, její součástí ale nejsou<sup>28</sup>. Youstice si lze tedy představit jako platformu sloužící k vzájemné výměně informací mezi všemi účastníky.

Youstice odlišují od ostatních poskytovatelů ODR tři zásadní pilíře. Jsou jimi obrazová charakteristika sporu, mnohojazyčnost a snadná implementace doplňku (add on) na stránky obchodníků.

Jednotlivá fakta sporu nejsou popisována v komunikaci mezi účastníky, ale jsou charakterizována zejména pomocí znaků (piktogramů), které strany vybírají na základě toho, jaká je skutková podstata sporu. Ta je v případě eCommerce v podstatě jednoduchá a repetitivní, proto ji lze vyjádřit pomocí několika symbolů (např. zboží nebylo dodáno, nebylo zapláceno, zboží bylo poškozeno), jak ukazuje následující obrázek.

---

<sup>28</sup> V případě, že je nutné, aby spor rozhodoval odborník (protože strany mezi sebou nedokázaly spor urovnat), Youstice zprostředkuje tuto možnost.



Obrázek 1: Obrazové vyjádření podstaty sporu<sup>29</sup>

Mnohojazyčnost platformy je pro řešení sporů vzniklých při elektronickém obchodování zásadní. Youstice poskytuje prozatím osm jazyků, ale jejich počet se bude rychle zvyšovat. Každá strana si může vybrat jazykovou verzi, která jí vyhovuje a prostřednictvím piktogramů a textu v daném jazyce komunikovat s ostatními účastníky. Prostor pro textovou komunikaci je velmi omezen.<sup>30</sup>

Snadná implementace doplňku na stránky obchodníků zajišťuje<sup>31</sup>, že budou mít strany v případě sporu řešení po ruce. Youstice rovněž využije již

<sup>29</sup> Youstice module. [online]. [cit. 2014-10-30]. Dostupné z: <<http://addons.prestashop.com/en/administration-tools-prestashop-modules/17727-yousticeresolutionsystem.html>>.

<sup>30</sup> Komunikaci mezi stranami by bylo nutné překládat. V případě potřeby ovšem i s tím Youstice počítá a využívá možnost online překladačů (Google Translate). Ač je tento nástroj nedokonalý, základ komunikace mezi stranami umožňuje. Textová komunikace ale není rozhodně hlavní podstatou Youstice, proto takové řešení dostačuje.

<sup>31</sup> Add on je již zaveden u populárního softwaru pro tvorbu internetového obchodu PrestaShop. Youstice module. [online]. [cit. 2014-10-30]. Dostupné z: <<http://addons.prestashop.com/en/administration-tools-prestashop-modules/17727-yousticeresolutionsystem.html>>.

známé informace (např. o zboží). Strany tak mají dostupné online řešení sporu a mohou využít velmi jednoduchého uživatelského prostředí.

Systém se snaží primárně vyřešit celý spor dohodou. Kupující vyplní informace o sporu, které jsou následně zaslány prodávajícímu. Celá komunikace je omezena a časové lhůty jsou poměrně krátké (7 denní). To vše proto, aby nedocházelo k průtahům. Když se stranám nepodaří dohodnout se, dochází k eskalaci sporu, o kterém pak rozhoduje třetí osoba (mediátor). V budoucnu bude možnost prostřednictvím Youstice využít i závazného rozhodčího řízení.<sup>32</sup> Obchodní model tohoto systému je založen na nízkých poplatcích, které hradí prodávající. Na oplátku je mu zajištěna prestiž a možnost poskytnout svým zákazníkům dostupné a jednoduché řešení sporu. Pro kupujícího je systém bezplatný (pokud neprohraje spor).

### 3.4 NEZÁVAZNÉ ONLINE MIMOSOUDNÍ ŘEŠENÍ SPORŮ V ČESKÉ REPUBLICCE

Výběr poskytovatelů naznačil, že velká většina sporů je mezi stranami řešena již v nezávazné formě. Prvotní fáze řešení sporu, jako je negociace, nejsou právním řádem České republiky nijak specificky upraveny; procesně právní aspekty rozhodování sporu či vzájemná dohoda musí respektovat obecnou právní úpravu. Jinak je tomu ovšem v případě online mediace. Lze volit mezi mediací zákonem neupravenou či mediací vedenou na základě zákona č. 202/2012 Sb., o mediaci a změně některých zákonů (dále jen „zákon o mediaci“).<sup>33</sup> Tato dvoukolejnost tak nabízí stranám možnost řešit jejich spor nezapsaným mediátorem (běžnou osobou) nebo mediátorem, který je oprávněn provádět mediaci nebo obdobnou činnost pouze za podmínek stanovených zákonem o mediaci.<sup>34</sup>

Vedení mediace zákonem neupravené lze vymezit obdobně, jako počáteční fázi vedení sporu (negociaci). Rozdílem je však účast třetí osoby snažící se svým vedením spor mezi stranami urovnat.

<sup>32</sup> Jeho zakladatelé mají samozřejmě na paměti omezení související s ochranou spotřebitele, proto bude tato možnost nabízena zejména ve státech, kde takové limity nejsou.

<sup>33</sup> Tento zákon neupravuje specificky online mediaci. Ustanovení zákona je tedy třeba vždy náležitě interpretovat.

<sup>34</sup> § 8 odst. 3. Zákon č. 202/2012 Sb., o mediaci a změně některých zákonů.

Mediace vedená na základě zákona o mediaci poskytuje stranám několik výhod. Na mediátora jsou kladeny zvýšené nároky a je tak zajištěna vyšší úroveň odbornosti této osoby.<sup>35</sup> Proces musí splnit zákonem stanovené formální požadavky. Právě formalizace procesu ale nemusí být nutně výhodou, protože může dojít ke zpomalení rozhodování a omezení výhod rychlosti a flexibility neformálního rozhodování.

Obecně lze odklon od formálního způsobu rozhodování spatřit i v případě rozhodování sporů o doménová jména .cz. Rozsudek Nejvyššího soud České republiky ze dne 17.12.2013, sp. zn. 23 Cdo 3895/2011 se sice primárně zabýval nezákonností uzavření rozhodčí smlouvy formou veřejné nabídky, nicméně ve svém důsledku také naznačil, že je zcela nevhodné řešit spory o práva k doménovému jménu v rámci zákona o rozhodčím řízení (a to i vzhledem k ochraně spotřebitele, jako jedné ze smluvních stran). Toto rozhodnutí motivovalo CZ.NIC (jakožto správce doménových jmen .cz) k návrhu zcela nových pravidel pro rozhodování takových sporů.<sup>36</sup> Pravidla nejsou dokončena, nicméně je z nich patrné, že pro rozhodování sporů bude zvolena nezávazná forma online řešení sporů,<sup>37</sup> respektive rozhodnutí bude smluvně závazné mezi stranami tak, jako je tomu například v případě rozhodování sporů o domény nejvyššího řádu v rámci Uniform Domain - Name Dispute - Resolution Policy.<sup>38</sup>

Výše uvedené naznačilo nejen potenciál nezávazného rozhodování sporu, ale rovněž i příklon k využívání této metody ODR z důvodu jednoduchosti řešení zaručující ale stále dostatečně kvalitní rozhodování specifických sporů.

---

<sup>35</sup> § 13 - § 24. Zákon č. 202/2012 Sb., o mediaci a změně některých zákonů.

<sup>36</sup> Tato pravidla byla poprvé prezentována na konferenci České právo informačních technologií. HOSTAŠ, Petr. Nový postup řešení sporů z domény .cz. České právo informačních technologií. Brno, 11. 9. – 12. 9. 2014.

<sup>37</sup> Návrh se tak rovněž zcela vyhýbá pojmům, které používá zákon o rozhodčím řízení, tedy například místo „rozhodce“ používá pojem „odborník“ atp.

<sup>38</sup> Uniform Domain - Name Dispute - Resolution Policy. [online]. [cit. 2014-12-11]. Dostupné z: <<https://www.icann.org/resources/pages/udrp-2012-02-25-en>>.

#### 4. ZÁVĚR

Článek nastiňuje základní aspekty související s nezávaznými formami online mimosoudního rozhodování sporů. Na konkrétních systémech ukazuje potenciál takového řešení, ale rovněž některá jeho úskalí. Základní otázkou v současnosti však zůstává, jestli vznik privátních systémů rozhodujících spory nezávisle na státní moci je vhodným řešením a naopak jestli by se stát v budoucnu neměl snažit poskytnout takové řešení, které by nabízelo efektivní rozhodování i takovýchto sporů. Právě závislost na privátních mechanismech je nebezpečná, v současné době však pravděpodobně jediná možná, pokud chceme dosáhnout možnosti spory nízké hodnoty řešit.<sup>39</sup> Uvedené tři příklady systémů poskytujících ODR služby nastínily potenciál a široké možnosti mimosoudního řešení sporů online.<sup>40</sup> Stále se zvyšující využívání internetu a moderních technologií požaduje, aby uživatelé měli důvěru v jejich užívání, což úzce souvisí s tím, že by se měli v tomto prostředí chovat „slušně“. A právě ODR dokáže poskytnout funkční nástroje, které jsou schopny tento fakt zajistit. Je třeba ale dodat, že se vždy rozhoduje jen o zaplacení částky (v případě, že je předmětem sporu). Odpovědnost za škodu není předmětem rozhodování ODR. ODR eBay a Cybersettle prezentují již zaběhlé poskytovatele rozhodování online. Pro řešení daných sporů jsou navrženy na základě dlouhodobých zkušeností. Youstice se na místo toho nachází stále ve fázi vývoje a ve fázi zkoumání možností trhu (jak velký zájem o tuto službu je). Nabízí ale komplexní řešení, které není omezeno pouze na konkrétního obchodníka, ale poskytuje řešení univerzální. Youstice možnosti rozhodování sporů online posunul o další krok k automatizaci a zefektivnění řešení. Jeho vývoj, stejně tak jako vývoj dalších systémů tak bude velmi zajímavé sledovat i se zřetelem na další zjednodušování řešení sporů.

---

<sup>39</sup> O tom více: POLČÁK, Radim. *Internet a proměny práva*. 1. vyd. Praha: Auditorium, 2012. S. 265-270. Edice Téma. ISBN 978-80-87284

<sup>40</sup> Jak je vidět z daných příkladů, prostřednictvím ODR lze řešit téměř jakékoli spory. Ve světě dokonce úspěšně fungují poskytovatelé, které řeší spory při rozvodu (respektive se jim snaží předcházet a řešit vše domluvou). Tento způsob řešení lze shledat jistě jako velmi zajímavý, protože strany se mezi sebou nedostanou tak snadno do konfliktu, jako by tomu bylo při osobním setkání.

Zkušenosti vybraných poskytovatelů ukázaly potenciál nezávazných forem online rozhodování sporů. Zásadní výhodou i nevýhodou zároveň je neformální rozhodovací proces. Výše popsané systémy ale rovněž ukázaly, že v rámci nezávazného rozhodování nemusí být řešeny jen spory o nízké částky. Podstatným prvkem pro takové rozhodování je zejména jednoduchost sporu.<sup>41</sup> Tento článek nastiňuje základní aspekty nezávazného online rozhodování sporů, které budou podrobeny dalšímu zkoumání.

## 5. POUŽITÁ LITERATURA

### 5.1 PRÁVNÍ PŘEDPISY

[1] Nařízení Evropského parlamentu a rady (ES) č. 861/2007 ze dne 11. července 2007, kterým se zavádí evropské řízení o drobných nárocích. Úřední věstník Evropské unie L 199/1, 21. 07. 2007.

[2] Nařízení evropského parlamentu a rady (EU) č. 524/2013 ze dne 21. května 2013 o řešení spotřebitelských sporů on-line a o změně nařízení (ES) č. 2006/2004 a směrnice 2009/22/ES (nařízení o řešení spotřebitelských sporů on-line). Úřední věstník Evropské unie L 165/1, 18. 06. 2013.

[3] Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2013/11/EU ze dne 21. května 2013 o alternativním řešení spotřebitelských sporů a o změně nařízení (ES) č. 2006/2004 a směrnice 2009/22/ES (směrnice o alternativním řešení spotřebitelských sporů). Úřední věstník Evropské unie L 165/63, 18. 06. 2013.

[4] Vyhláška č. 74/1959 Sb. ministra zahraničních věcí ze dne 6. listopadu 1959 o Úmluvě o uznání a výkonu cizích rozhodčích nálezů, částka: 35/1959.

[5] Zákon č. 202/2012 Sb., o mediaci a změně některých zákonů.

[6] Zákona č. 216/1994 Sb., o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů

### 5.2 ZPRÁVY, PRAVIDLA

[7] Online dispute resolution for cross-border electronic commerce transactions [online]. United Nations Commission on International Trade Law. Working Group III (Online Dispute Resolution). Twenty second session. Vienna, 13 - 17 December 2010. A/CN.9/WG.III/WP.105. [cit. 2014-12-11]. Dostupné z: <<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V10/574/10/PDF/V1057410.pdf?OpenElement>> .

---

<sup>41</sup> To ukázala např. možnost řešení sporů v případě koupě automobilu na eBay nebo rozhodování vysokých částek v rámci systémem CyberSettle.



[8] Online dispute resolution for cross-border electronic commerce transactions: draft procedural rules: Track I. [online]. Working Group III (Online Dispute Resolution). Thirtieth session. Vienna, 20 - 24 October 2014 A/CN.9/WG.III/WP.131 [cit. 2014-10-23]. Dostupné z: <<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V14/051/98/PDF/V1405198.pdf?OpenElement>> .

[9] Uniform Domain-Name Dispute-Resolution Policy. [online]. [cit. 2014-10-26]. Dostupné z: <<https://www.icann.org/resources/pages/udrp-2012-02-25-en>> .

### 5.3 MONOGRAFIE

[10] HÖRNLE, Julia. *Cross – border Internet Dispute Resolution*. Cambridge: Cambridge University Press, 2009. 320 s. ISBN 9780521896207.

[11] LODDER, Arno R., ZELEZNIKOW, John. *Enhanced Dispute Resolution Through the Use of Information Technology*. Cambridge: Cambridge University Press, 2010. 218 s. ISBN 9780521515429.

[12] POLČÁK, Radim. *Internet a proměny práva*. 1. vyd. Praha: Auditorium, 2012. 388 s. edité Téma. ISBN 978-80-87284-22-3.

[13] ROZEHNALOVÁ, Naděžda. *Rozhodčí řízení v mezinárodním a vnitrostátním obchodním styku*. 3. vyd. Praha: ASPI, Woltes Kluwer. 2013. 400 s. ISBN 9788074780042.

[14] TODD, Paul. *E – commerce law*. Oxon: Routledge – Cavendish. 2005. 300 s. ISBN 9781859419427.

### 5.4 PERIODIKA

[15] HÖRNLE, Julia. Encouraging online alternative dispute resolution (ADR) in the EU and beyond. *The European Law Review*. Vol. 2. 2013. s. 187 – 208. ISSN 0307-5400.

[16] LOUTOCKÝ, Pavel. Slabiny a silné stránky on-line rozhodčího řízení se zaměřením na B2B transakce. *Revue pro právo a technologie*, Masarykova univerzita, 2012, roč. 3, č. 6, s. 76-111. ISSN 1804-5383.

[17] WEISS, Russell. Some Economic Musings on Cybersettle. *The University of Toledo Law Review*. Vol. 38. 2006. s. 89 – 101. ISSN 0042-0190.

### 5.5 PŘEDNÁŠKY

[18] HOSTAŠ, Petr. Nový postup řešení sporů z domény .cz. *České právo informačních technologií*. Brno, 11. 9. – 12. 9. 2014.

### 5.6 INTERNETOVÉ ZDROJE

[19] EILERMAN, Dale. *Win / Win Solutions - The Role of Collaboration in Resolving Problems. Mediate.com* [online]. Změněno leden 2007. [cit. 2014-10-26]. Dostupné z: <<http://www.mediate.com/articles/eilermanD8.cfm>> .

- [20] HENRIK, Jaap Van den, DIMOV, Daniel V. *Can the eBay's Community Review Forum fairly resolve disputes?* [online databáze]. Proceedings of the 23rd Benelux Conference on Artificial Intelligence, Vol. 4, pp. 263-272, November 2011 [cit. 2014-12-12]. Dostupné z: [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1955505](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1955505).
- [21] List of patents. CyberSettle Holdings, Inc. [online]. [cit. 2014-10-28]. Dostupné z: [http://cybersettle.com/images/downloads/Cybersettle\\_Patent\\_List\\_Feb\\_2013.pdf](http://cybersettle.com/images/downloads/Cybersettle_Patent_List_Feb_2013.pdf).
- [22] ECC-Net European Small Claims Procedure Report, September 2012. [online]. [cit. 2014-10-22]. Dostupné z: [http://ec.europa.eu/consumers/ecc/docs/small\\_claims\\_210992012\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/consumers/ecc/docs/small_claims_210992012_en.pdf).
- [23] Modria. [online]. [cit. 2014-10-14]. Dostupné z: [www.modria.com](http://www.modria.com).
- [24] E-commerce statistics. [online]. [cit. 2014-10-22]. Dostupné z: [http://epp.eurostat.ec.europa.eu/statistics\\_explained/index.php/E-commerce\\_statistics](http://epp.eurostat.ec.europa.eu/statistics_explained/index.php/E-commerce_statistics).
- [25] Resolution Center. [online]. [cit. 2014-10-26]. Dostupné z: <http://resolutioncenter.ebay.com/>.
- [26] Vehicle purchase protection. [online]. [cit. 2014-10-26]. Dostupné z: <http://pages.motors.ebay.com/buy/purchase-protection/>.
- [27] About us. CyberSettle. [online]. [cit. 2014-10-28]. Dostupné z: <http://www.cybersettle.com/about-us>.
- [28] Youstice module. [online]. [cit. 2014-10-30]. Dostupné z: <http://addons.prestashop.com/en/administration-tools-prestashop-modules/17727-yousticeresolutionsystem.html>.

# METAVYHLEDÁVAČE A PRÁVNÍ OCHRANA DATABÁZÍ

*EVA FIALOVÁ*

Soud: Soudní dvůr Evropské unie

Sp.zn.: C-202/12

Datum: 19. prosince 2013

Dostupnost: [curia.europa.eu](http://curia.europa.eu)

## 1. PRÁVNÍ VĚTA

Článek 7 odst. 1 směrnice musí být vykládán v tom smyslu, že hospodářský subjekt, který umístí na internet takový specializovaný metavyhledávač, jako je metavyhledávač dotčený v původním řízení, provádí zužitkování celého obsahu databáze chráněné tímto článkem 7 nebo jeho podstatné části, jestliže tento specializovaný metavyhledávač poskytuje koncovému uživateli formulář pro vyhledávání, jež v podstatě nabízí stejnou funkčnost jako formulář databáze, překládá vyhledávací dotazy koncových uživatelů „v reálném čase“ do vyhledávače, kterým je vybavena databáze, takže jsou prohledávány všechny údaje této databáze, a koncovému uživateli prezentuje nalezené výsledky ve formátu své internetové stránky, přičemž spojuje dublety v jediný prvek, ale v pořadí založeném na kritériích, která jsou srovnatelná s kritérii, jež používá vyhledávač dotčené databáze pro prezentaci výsledků.

## 2. ANOTACE

Dne 19. prosince 2013 vydal Soudní dvůr Evropské unie (dále jen: „SDEU“) rozsudek ve věci *Innoweb* týkající se právní ochrany databází. Podstatou sporu nizozemských společností *Innoweb BV* proti *Wegener ICT BV*

a Wegener Mediaventions BV byla činnost specializovaného metavyhledávače.

Společnost Innoweb nabízela prostřednictvím své internetové stránky [www.gaspedaal.nl](http://www.gaspedaal.nl) (dále jen: „GasPedaal“) metavyhledávač specializovaný na prodej motorových vozidel. GasPedaal je metavyhledávačem specializovaným na vyhledávání inzerátů týkajících se prodeje ojetých motorových vozidel. Uživatel může prostřednictvím jediného vyhledávacího dotazu zadaného na GasPedaal provádět vyhledávání současně v několika souborech inzerátů týkajících se prodeje vozidel, jež se nacházejí na internetových stránkách třetích osob. Jedním ze souborů inzerátů, které metavyhledávač prohledával, byly i soubory inzerátů na webové stránce [www.autotrack.nl](http://www.autotrack.nl) (dále jen: „AutoTrack“).

Společnost Innoweb vyvinula software, který umožňoval vyhledávat v souboru AutoTrack „v reálném čase“, tj. v okamžiku, kdy uživatel GasPedaal zadal vyhledávací dotaz. GasPedaal vyřídil tento vyhledávací dotaz jeho „překladem“, tj. přeložil jej do formátu nezbytného pro vyhledávač AutoTrack. Ve vyhledávači GasPedaal byly poté zobrazeny vozidla z různých inzertních webových stránek podle kritérií zadaných koncovým uživatelem, mezi nimi i inzeráty na webových stránkách AutoTrack spolu informacemi a s miniaturní fotografií vozidla (*thumbnail*). Duplicitní výsledky vyhledávání byly ze souboru výsledků odstraněny. Pokud požadoval uživatel podrobnější informace o vozidle, byl přesměrován přímo na konkrétní inzerát v původní databázi (*deep link*).

Společnost Wegener podala na Innoweb žalobu u soudu prvního stupně v Haagu. Tento soud shledal, že se v případě AutoTrack jedná o databázi a že společnost Innoweb provozováním svého specializovaného vyhledávače do práv provozovatele databáze neoprávně-

ně zasahuje.<sup>1</sup> Proti rozsudku soudu prvního stupně se Innoweb odvolal k haagskému odvolacímu soudu.<sup>2</sup>

Haagský odvolací soud položil SDEU žádost o rozhodnutí o předběžné otázce. Odvolací soud se dotázal, zda je třeba čl. 7 odst. 1 směrnice 96/9/ES o právní ochraně databází (dále jen: „směrnice“) vykládat v tom smyslu, že se jedná o zužitkování (zpřístupnění) celého obsahu databáze prostřednictvím internetové stránky (on-line) nebo jeho kvalitativně nebo kvantitativně podstatné části, uskutečněné třetí osobou, pokud tato třetí osoba veřejnosti nabízí prostřednictvím specializovaného metavyhledávače možnost provádět vyhledávání v celém obsahu databáze nebo jeho podstatné části „v reálném čase“ tak, že vyhledávací dotaz podaný uživatelem je vyřízen „překladem“ do mechanismu vyhledávače internetové stránky, která databázi zpřístupnila.

Podle čl. 7 odst. 1 směrnice členské státy stanoví pro pořizovatele databáze právo zabránit vytěžování a/nebo zužitkování celého obsahu databáze nebo jeho kvalitativně nebo kvantitativně podstatné části, pokud pořízení, ověření nebo předvedení tohoto obsahu potvrzuje kvalitativně a/nebo kvantitativně podstatný vklad.

Vytěžováním se rozumí trvalý nebo dočasný přenos celého obsahu databáze nebo jeho podstatné části na jiný podklad, a to jakýmkoli prostředky nebo jakýmkoli způsobem. Za zužitkování poté směrnice považuje jakýkoli způsob zpřístupnění veřejnosti celého obsahu databáze nebo jeho podstatné části rozšiřováním rozmnoženin, pronájmem, spojením on-line nebo jinými způsoby přenosu.

---

<sup>1</sup> Rozsudek Soudu prvního stupně v Haagu ze dne 11. února 2009, sp. zn. 303218 / HA ZA 08-300. Dostupné z: [www.rechtspraak.nl](http://www.rechtspraak.nl).

<sup>2</sup> Rozsudek Odvolacího soudu v Haagu ze dne 15. února 2011, sp. zn. 200.033.595/01. Dostupné z: [www.rechtspraak.nl](http://www.rechtspraak.nl).

SDEU se soustředil na fungování metavyhledávače GasPedaal. Shledal přitom, že překlad vyhledávacích dotazů v reálném čase a prohledávání všech údajů obsažených v databázi poskytuje koncovým uživatelům výhody podobné výhodám samotné databáze. Koncový uživatel vyhledávající údaje již nemusí navštívit internetovou stránku dotyčné databáze a tím ani její úvodní stránku nebo vyhledávací formulář, aby mohl do této databáze nahlížet. Dotaz sice zadává koncový uživatel, avšak provozovatel metavyhledávače tento vyhledávač vyvinul a umístil jej na internet k dispozici koncovým uživatelům.

SDEU připomněl, že cílem zvláštní ochrany pořizovatele databáze je ochrana jeho investice, resp. vkladu. Příjmy z provozování databáze jsou pak odměnou za vklad. Příjmem provozovatele databáze AutoTrack jsou příjmy z reklamy, která se zobrazuje uživatelům této databáze po navštívení internetových stránek AutoTrack. Tím, že se uživatel nemusí databázi AutoTrack navštívit vůbec nebo je přesměrován pomocí *deep link* na konkrétní inzerát v této databázi, ztrácí provozovatel databáze příjem z reklamy umístěné převážně na úvodní stránce AutoTrack. Podle SDEU se metavyhledávač GasPedaal dokonce blíží parazitujícímu konkurenčnímu produktu.

SDEU se přiklonil k širokému významu pojmu *zužitkování*. Odkázal přitom na rozsudek *The British Horseracing Board, C-203/02*. *Zužitkování* se podle SDEU vztahuje ke všem činnostem, které spočívají ve zpřístupnění veřejnosti výsledku vkladu, a to bez souhlasu osoby, která databázi vytvořila, a tak tuto osobu zbavují příjmů, které jí měly umožnit splatit náklady na tento vklad. *Zužitkování* je jakékoliv jednání, které nebylo povoleno a jež představuje veřejné šíření obsah chráněné databáze nebo podstatné části jejího obsahu.

SDEU se při výkladu pojmu *zužitkování* podle čl. 7 odst. 2 písm. b) směrnice v tomto případě opírá o to, že *zužitkováním* je jakýkoli způsob zpřístupnění veřejnosti celého obsahu databáze nebo jeho podstatné části, a to nejen rozšiřováním rozmnoženin, pronájmem, spojením on-line, ale i zpřístupnění veřejnosti jinými způsoby přenosu. *Zužitkování* je podle SDEU jakýkoliv způsob zpřístupnění veřejnosti, přičemž činnost metavyhledávače, který v reálném čase překládá vyhledávací dotaz zadaný koncovým uživatelem do formátu databáze, a poté výsledky zobrazí tomuto uživateli ve svém vlastním formátu, je jiný způsob přenosu podle výše uvedeného ustanovení.

Článek 7 odst. 1 směrnice musí být vykládán v tom smyslu, že hospodářský subjekt, který umístí na internet takový specializovaný metavyhledávač, jako je metavyhledávač dotčený v původním řízení, provádí *zužitkování* celého obsahu databáze chráněné tímto článkem 7 nebo jeho podstatné části, jestliže tento specializovaný metavyhledávač poskytuje koncovému uživateli formulář pro vyhledávání, jež v podstatě nabízí stejnou funkčnost jako formulář databáze, překládá vyhledávací dotazy koncových uživatelů „v reálném čase“ do vyhledávače, kterým je vybavena databáze, takže jsou prohledávány všechny údaje této databáze, a koncovému uživateli prezentuje nalezené výsledky ve formátu své internetové stránky, přičemž spojuje dublety v jediný prvek, ale v pořadí založeném na kritériích, která jsou srovnatelná s kritérii, jež používá vyhledávač dotyčné databáze pro prezentaci výsledků.

Internet představuje pro své uživatele studnici téměř nekonečného množství informací. Pokud však uživatelé nemají nástroje pro jejich vyhledávání, je více než pravděpodobné, že požadované informace vůbec nenajdou. Výhody internetu pak pro uživatele ztrácí smysl, pokud tito neznají doménovou adresu webové stránky, která požadované informace obsahuje.

K vyhledávání informací neslouží pouze obecné vyhledávače, jako třeba Google nebo Seznam. Existují specializované vyhledávače, které ve výsledcích svého vyhledávání zobrazují konkrétní druh informací, které uživatel požaduje. Metavyhledávače uživatel internetu používá typicky při hledání zboží a služeb. Metavyhledávače snižují náklady na vyhledávání. Uživatelé nejsou nuceni prohledávat zvlášť webové stránky řady poskytovatelů, aby našli informace, jež hledají. Metavyhledávače zároveň představují nástroj pro zvýšení transparentnosti internetu. Uživatelé mohou díky nim nalézt ku příkladu produkty, které jim nejlépe vyhovují cenou a dalšími požadovanými parametry. SDEU nezohlednil tyto důležité funkce, které metavyhledávače v síti internet mají. Naopak dokonce pohlíží na metavyhledávač jako na parazitující produkt. Všeobecné vyhledávače nemohou specializované vyhledávače nehradit. GasPedaal zobrazoval inzeráty nabízející prodej ojetých vozidel v Nizozemí. Touto činností plnil právě úlohu při zvyšování transparentnosti trhu s tímto druhem zboží. Prostřednictvím tohoto metavyhledávače nebylo možné si zboží koupit. Koncový uživatel byl prostřednictvím odkazu *deep link* odkázán na stránky původní databáze. Bez metavyhledávače by uživatel internetu nemusel stránky AutoTrack vůbec vyhledat. Pokud by byl uživatel odkazem spojeným s konkrétním produktem metavyhledávačem přesměrován na domovskou stránku AutoTracku, musel by tento uživatel v databázi AutoTracku zadat parametry požadovaného vozidla znovu. Tím by se zvýšily jeho časové náklady na vyhledávání a je pravděpodobné, že by se uživatel vrátil na stránku metavyhledávače, a poté jeho prostřednictvím navštívil jinou databázi inzerátů.

Podle SDEU je cílem zvláštním ochrany pořizovatele databáze ochrana jeho investice, přičemž odměnou za vklad jsou i příjmy z reklamy na domovské stránce AutoTracku. Na internetových stránkách



AutoTracku se reklama zobrazuje i po zobrazení inzerátu na konkrétní vozidlo. Provozovatel databáze odkazem *deep link* na konkrétní inzerát není příjmu z reklamy zabaven. Nadto je obchodní model provozovatele databáze založen i na příjmu z inzerce specializovaných prodejen a na nabídce doplňkových služeb. Těmito příjmy se SDEU při posuzování odměny za vklad nezabýval.

I pokud vezmeme v potaz ochranu investice pořizovatele databáze, není podle Husovce tento pořizovatel chráněný vůči srovnávání, které je nezbytným předpokladem obchodní soutěže. Evropská unie dokonce srovnávání připouští za podmínek uvedených ve směrnici 2006/114/ES o klamavé a srovnávací reklamě.<sup>3</sup>

SDEU se ve svém rozhodnutí vůbec nezabýval vztahem mezi činností metavyhledávačů a právem na svobodu projevu. Databáze AutoTrack nebyla chráněna heslem. Přístup na stránky AutoTrack nebyl podmíněn souhlasem s obchodními podmínkami. Za protiprávní je zde tedy považován odkaz ve formě fotky a krátkého textu. Odkaz se navíc týkal veřejně dostupných a legálních informací.<sup>4</sup>

Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod garantuje v čl. 10 právo na svobodu projevu. Toto právo zahrnuje svobodu zastávat názory a přijímat a rozšiřovat informace nebo myšlenky. Svoboda projevu je obsažena i v čl. 11 Listiny základních práv Evropské unie. Právo na svobodu projevu v sobě zahrnuje i právo informace přijímat. Omezení činnosti metavyhledávačů by znamenalo zásah do práva na svobodu projevu jejich poskytovatelů. Ještě významnější zásah by toto omezení představovalo pro právo

---

<sup>3</sup> HUSOVEC, Martin. The End of (Meta) Search Engines in Europe. *SSRN* [online]. Publikováno 8. července 2014, s. 1 - 24. [cit. 10.9.2014]. Dostupné z: [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2411917](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2411917).

<sup>4</sup> VOLGENANT, Otto. M.B.J. Annotatie bij Gerechtshof 's-Gravenhage Innoweb/Wegener. *Computerrecht*. Deventer: Wolters Kluwer, 2012, č. 2, s. 120 - 131. Dostupné z: <http://www.boekx.com/uploads/publicaties/Volgenant-Annotatie-Hof-Den-Haag-Innoweb-Wegener.pdf>.

uživatelé internetu na přístup k informacím, neboť jak již bylo uvedeno výše, metavyhledávače představují důležitý nástroj pro transparentnost a dohledatelnost informací v síti internet. Ani tyto aspekty SDEU ve svém rozsudku nezohlednil.

Možným řešením by byla zákonná licence na zužitkování a vytě-  
žování celé databáze nebo její podstatné části.<sup>5</sup> Zákonná licence byla v návrhu směrnice obsažena a vztahovala se na případy, kdy obsah databáze nebylo možno nezávisle vytvořit, uspořádat nebo obdržet z jiných zdrojů.

---

<sup>5</sup> MAAS, Wim, DE BOER, Charlotte. Dedicated search engines en het databankenrecht: tijd voor een praktische oplossing. *IE-Forum* [online]. Publikováno 7. prosince 2010. [cit. 10.9.2014]. Dostupné z: <http://www.ie-forum.nl/backoffice/uploads/file/IEForum/Artikelen/WM%20CdB%20Artikel%20dwanglicentie%20in%20databankenrecht%20IEF.pdf>.

# KROPAJ, M. PRÁVNOFILOZOFICKÉ VÝCHODISKÁ PRÁVA DUŠEVNÉHO VLASTNÍCTVA

SILVIA LATTOVÁ

KROPAJ, M. *Právnofilozofické východiská práva duševného vlastníctva*. Bratislava: VEDA, vydavateľstvo Slovenskej akadémie vied, 2013, 271 strán, ISBN 978-80-224-1314-5

V našom tzv. digitálnom veku je právo duševného vlastníctva konfrontované s neodkladnými otázkami budúceho progresívneho vývoja informačných technológií a s ním spojenými potrebami legislatívnej úpravy nových inštitútov autorsko-právnej ochrany. Aktuálne otázky vznikajúce v súvislosti s právom duševného vlastníctva, resp. s právom informačných technológií, sa zameriavajú napríklad na úvahy o (možnom) vývoji kognitívneho počítačového programu, o vytváraní a šírení chránených diel v online prostredí, či na problematiku vzájomného vyváženého práv autorov a užívateľov v digitálnom prostredí. V nadväznosti na tento rýchly technologický vývoj, ktorý sa nevyhnutne odzrkadľuje aj v odborných publikáciách a v záujme širokej verejnosti o toto právne odvetvie, je vydanie publikácie zaoberajúcou sa filozofickými a historickými východiskami určitého právneho odvetvia len ojedinelým zábleskom v mori právnickej literatúry.

V tejto súvislosti sa k problematike nevyhnutnosti prepojenia rôznych vedných disciplín vyslovuje v predslove k tejto zriedkavej publikácii aj prof. Švidroň: „*Základom a spojivom každého špecializovaného odboru však môže byť iba jeho vlastná filozofia a história. Inak je na ceste k tomu, aby vo svojich stále pribúdajúcich*

*d'alších špecializáciách prestal rozumieť sám sebe, svojmu spoločenskému poslaniu, a napokon aby sa v nich možno celkom stratil či rozplynul.“*

Je preto v čase, kedy sa nielen v Slovenskej či Českej republike, ale aj v rámci európskeho práva uvažuje nad reformou autorského práva, potrebné vrátiť sa k historickým a filozofickým hodnotám a princípom, inkorporovať tieto do platnej legislatívy a nahliadať na právo duševného vlastníctva interdisciplinárnou optikou? Bude možné odhaliť riešenia aktuálnych globálnych otázok práva duševného vlastníctva pozorným a vnímavým poohliadnutím sa do minulosti? Môžu byť inšpiratívne myšlienky pre tvorbu novej „digitálnej legislatívy“ ukryté v histórii, ktorá sa skutočne takýmto spôsobom opakuje?

Napriek takmer dokonalým technickým riešeniam, ktoré umožňujú ľuďom komunikovať bez potreby reálneho fyzického kontaktu, aj v digitálnom veku, obklopení fascinujúcim kybernetickým priestorom, zostávame stále živou bytosťou závislou na tlkote srdca. Vytváranie umeleckých diel, nech už bude prostriedkom na ich vytvorenie akákoľvek moderná technológia, bude stále závisieť od tvorivého vnímania sveta autora, jeho fantázie, zručnosti či talentu. Zostáva dúfať, že „základný“ morálny zákon pretrvá hlboko vnútri každého človeka, nech už jeho kroky vedú do akejkoľvek temnoty. V dnešných časoch sa síce viera v dobro môže zdať byť naivnou, avšak určite nie smiešnou.

Viac ako výstižným sa v tejto súvislosti javí byť odkaz profesora Švidroňa v publikácii *Právo duševného vlastníctva v informačnej spoločnosti a v systéme práva*: „Som presvedčený o tom, že Európa i globálny svet môžu ďalej pokročiť, zdravo rásť, pozitívne sa rozvíjať, iba cez hľadanie hodnôt, ktoré môžu byť čo najuniverzálnejšie prijateľné aj v takom rozmanitom svete, akým je ten „náš dnešný;...“

Aj s poukázaním na vyššie uvedené úvahy je viac než pravdepodobné, že táto monografia zaoberajúca sa právofilozofickými východiskami práva duševného vlastníctva nebude čitateľmi prijatá len ako zbierka filozofických, historických, psychologických či náboženských tvrdení a odkazov, pretože sama s určitosťou ponúkne aj možnosti ich ďalšieho praktického využitia.

Autor nás, krok po kroku, sprevádza deviatimi kapitolami svojej publikácie, v ktorých nás, okrem iného, zoznamuje napr. so širokospektrálnym náhľadom na základné hodnoty, ktoré sú (či by mali byť) vlastné každému človeku, s Trnavskou univerzitou, s princípmi a zásadami sociálneho (súkromného) života či s právom duševného vlastníctva vo svetle svojej vlastnej právnej filozofie.

Najtesnejšie sú s problematikou práva duševného vlastníctva späté najmä tretia a deviata kapitola monografie (*„Ludská bytosť, človek ako osoba, osobnosť tvorca – všeobecné právne a mimoprávne východiská“* a *„Právo duševného vlastníctva vo svetle svojej vlastnej právnej filozofie“*).

Tretia kapitola je venovaná ľudskej bytosti a osobnosti tvorca ako *„najvýznamnejšej hodnote“*. Táto obširne (aj s dôrazom na osobitosť práva duševného vlastníctva) približuje odlišné historické, filozofické a právne názory na človeka, či samotné bytie. Autor „bok po boku“ predstavuje rôzne významné osobnosti (napríklad prof. Hurdíka, či prof. Švidroňa, ale aj Sokrata, Artistotela alebo Nietzscheho) a ich pohľad na podstatu a chápanie človeka. To dáva čitateľovi možnosť konfrontácie vlastného presvedčenia a vnútorných hodnôt nielen s autorovými názormi, ale aj s názormi iných osobností z oblasti filozofie či práva. Napriek tomu, že hodnotové smerovanie autora je zrejmé od prvých strán tejto publikácie, bez predsudkov a s úprimnou snahou dopraje čitateľovi oboznámenie sa aj z (často) odlišnými, či rozpornými hodnotami

a myšlienkovými smermi. A práve rôznorodosť názorov, ako aj interdisciplinárna povaha predkladanej publikácie prispievajú k skutočnosti, že čitatelia môžu rovnako vášnivo súhlasiť, ako aj nesúhlasiť s prezentovanými názormi a argumentovať vlastným, hodnotovo odlišným prístupom.

Deviata kapitola nazvaná *Právo duševného vlastníctva vo svetle svojej vlastnej právnej filozofie* približuje pojmy práva duševného vlastníctva, napríklad používanie názvu „*osobné nemajetkové práva*“ (Viktor Knapp), „*osobnomajetkové práva*“ (Štefan Luby) či „*práva k nehmotným statkom*“ (Karel Knap), zaoberá sa interdisciplinárnymi aspektmi práva duševného vlastníctva a predstavuje aktuálne výzvy a možnosti ďalšieho rozvíjania oblasti práva duševného vlastníctva.

Autor v závere knihy sám uvádza „*zdá sa, že otázky všeludských hodnôt, človeka a zmyslu jeho ľudskej existencie, zásad vzájomného spolužitia a iné sa nemôžu vedecky spoľahlivo vyriešiť ani po ich reflektovaní v širších interdisciplinárnych súvislostiach. To však neznamená, že sa o ich vyriešenie netreba všemožne usilovať.*“

A tak si každý čitateľ môže v tejto publikácii nájsť, podľa svojich vlastných morálnych zásad a v súlade so svojim politickým, náboženským či iným presvedčením, vlastné závery týkajúce sa kategórií hodnôt, pravdy, spravodlivosti či lásky a tieto konfrontovať s názormi autora. To rovnako povedie k formulovaniu nových teórií či riešení súčasných otázok práva duševného vlastníctva, resp. práva vo všeobecnosti.

Napokon je potrebné upriamiť pozornosť na skutočnosť, že táto publikácia je nesmierne hodnotná aj pre odkazy na množstvo literatúry so širokým interdisciplinárnym záberom značne presahujúcim oblasť práva duševného vlastníctva.

Monografii mladého autora je možné s potešením popriať veľa úspechov na cestách, ktoré budú možno kľukaté a strmé, avšak

skrývajúce (na nečakaných miestach) množstvo myšlienkových pokladov, ktorých odhalenie prinesie čitateľovi o to väčšie potešenie a povzbudenie vo vlastnom vedeckom bádání.





## HUSOVEC, M. ZODPOVEDNOSTĚ NA INTERNETE PODĚA ĀESKĚHO A SLOVENSKĚHO PRÁVA

TOMÁŠ ABELOVSKÝ

HUSOVEC, Martin. *Zodpovednosť na internete podľa českého a slovenského práva*. Praha: CZ.NIC, 2014, 230 s. Edice CZ.NIC. ISBN 987-80-904248-8-3.

Toto leto sa nám do rúk dostala zaujímavá publikácia slovenského právnika Martina Husovca. Titul elektronickej knihy<sup>1</sup> znie pomerne ambiciózne a zároveň prekvapujúco. Právnmému inštitútu zodpovednosti už boli venované mnohé monografie a odborné komentáre, ale výlučne civilnej zodpovednosti osôb na internete takmer žiadna.<sup>2</sup> Dozaista ide o priekopnícky čin. Prekvapením je, že monografia nemá ostať len v rukách akademikov, ale jej obsah mieri aj do rád praktikujúcich právnikov a rôznorodých internetových podnikateľov. Ako uvádza sám autor: „práca je teda štylizovaná ako príručka pre oboch, pozorného a rýchleho čitateľa“. Namiešať takéto snúbenie teoretického obsahu s praktickými postrehmi je nesmierne ťažké. Ale ako autor zvládol tento vytýčený cieľ?

Len pred nedávnom sme vytriezveli z prípadu SDEÚ vo veci Svensson.<sup>3</sup> Rozhodnutie Najvyššieho súdu ĀR o zodpovednosti prevádzkovateľa za

---

<sup>1</sup> Elektronická kniha je dostupná pod licenciou Creative Commons CC BY-ND 3.0 CZ z [http://knihy.nic.cz/files/nic/edice/Zodpovednost\\_web\\_FINAL.pdf](http://knihy.nic.cz/files/nic/edice/Zodpovednost_web_FINAL.pdf)

<sup>2</sup> V tuzemskej odbornej literatúre nájdeme dve prelomové publikácie – Internet a autorské právo (2003) od Jiřího Čermáka a Právo na Internetu (2007), ktoré sa dotýkajú zodpovednostných vzťahov na internete. Svoje popredné miesto si zaslúži vydarená monografia od Radima Polčáka Internet a proměny práva (2012), ktorá je svojím obsahom veľmi originálna a nadčasová.

<sup>3</sup> C-466/12 - Svensson and Others [online]. [cit. 2014-11-11]. Dostupné z: <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-466/12>

vkladanie a udržiavanie embed linkov na materiál porušujúci autorské právo prinieslo viac otázok ako odpovedí.<sup>4</sup> A ako vlastne dopadol švédsky *The pirate bay*<sup>5</sup>? Konania v pozadí týchto prípadov majú jednu spoločný moment, a to hľadanie zodpovedného subjektu v kyberpriestore. Predložená publikácia odhaľuje a popisuje úskalí odpovede na tento problém. Už jej štruktúra naznačuje, že ide o precízne zvolený obsah. Autor nám ponúka kokteil zostavený z analýzy slovenskej, českej a zahraničnej úpravy náhrady škody a zodpovednostných vzťahov. Komparatívny pohľad je pripravený najmä na podklade nemeckého civilného práva, s ktorým má sám autor bohaté akademické skúsenosti. Bez povšimnutia neostáva ani angloamerický prístup (USA, Veľká Británia) a súvisiaca rozhodovacia prax, ktorá je v mnohom inšpiratívna, avšak ešte stále na míle vzdialená. Ako sám autor uvádza, pracuje so zahraničnou argumentáciou a jej podliehajúcimi právnymi princípmi viac, než so samotnými konceptami cudzích jurisdikcií. Výnimku predstavujú v tomto smere len osobitné výňatky nemeckého civilného práva, ktoré sú autorovi blízke pre jeho súčasné profesné pôsobenie ne inštitúte Maxa Plancka v Mníchove.

Autor v úvode predstavuje hlavnú myšlienku svojej práce, a to dôsledne rozpracovaný princíp, podľa ktorého každý zodpovedá sám iba za svoje vlastné konanie. Knižka sa zaoberá práve prípadmi, keď toto pravidlo zdanlivo neplatí a teda prípadmi, keď poskytovateľ zodpovedá za cudzie konanie – konanie svojich užívateľov alebo tretích osôb, od ktorých pochádza ním použitý obsah. Čo je potrebné oceniť, autor dôsledne pracuje so základným delením na zodpovednosť za vlastný a zodpovednosť za cudzí obsah.

Publikácia je rozdelená do štyroch základných častí. Po úvodných pasážach autor približuje zodpovednosť poskytovateľa služieb za vlastný obsah. Teoretická časť sa zameriava najmä na vytvorený, prevzatý a čo je zaujímavé, aj podhodенý obsah. Ďalšia kapitola predstavuje ťažisko samotnej

---

<sup>4</sup> Rozhodnutie NSČR, sp. zn. 8 Tdo 137/2013; publikované v MYŠKA, Matěj. Odkaz není zločin? Embedding, užití díla a trestný čin porušování autorského práva. *Revue pro právo a technologie*. 2013, č. 7, str. 42-44.

<sup>5</sup> Svea Court of Appeal (Swedish) [online]. [cit. 2014-11-11]. Dostupné z: [http://www.svd.se/multimedia/archive/00650/L\\_s\\_hela\\_Pirate\\_bay\\_650045a.pdf](http://www.svd.se/multimedia/archive/00650/L_s_hela_Pirate_bay_650045a.pdf)

práce. Autor tu približuje zodpovednosť za cudzí obsah na internete. Ide práve o situáciu, s ktorou sa je možné najčastejšie stretnúť v praxi rôznorodých podnikateľských aktivít na internete. Do tejto skupiny aktivít patria najmä služby, akými sú prevádzkovanie webhostingu, obsahového úložiska, činnosť správcu vrcholového doménového mena, ale aj poskytovateľa pripojenia na internet atď. Kapitola je vhodne rozdelená na otázky zodpovedného subjektu (priamy páchatel', účastník, použitá osoba, deliktuálne nespôsobilí, maloletí, duševne chorí), na otázky konania (zakročenia) na ochranu iného<sup>6</sup> a v neposlednom rade na otázky vylúčenia zodpovednosti. Vydarené je pojednanie o otázkach nepriameho porušenia právnej normy (účastníctvo). Špeciálna časť je venovaná zvláštnostiam web hostingu alebo službe informačnej spoločnosti s povahou „mere conduit“ (púhy kanál). Taktiež samostatná časť sa zaoberá „cachingom“ alebo problematikou technického filtrovania. Posledné dve kapitoly prispievajú otázkami súčinnosti nevinného poskytovateľa a tzv. cezhraničnými súvislosťami, kde autor vysvetľuje aspekty súvisiace s medzinárodným právom súkromným a spôsobe určovania rozhodného práva.

Autor pracuje s overenou metódou, podľa ktorej najskôr teoreticky vysvetlí jednotlivé inštitúty, pristúpi k ich nožnej aplikácii v prostredí internetu a potom ponúkne príklady. Ku každej teoretickej stati ponúka aj kazuistiku, čo potvrdzuje pridanú hodnotu práce pre praktikujúcich právnikov, ale aj laikov. Navyše, práca je obohatená o tzv. ideálne vzorové návrhy legislatívnych úprav jednotlivých právnych inštitútov (napr. transpozície smernice o elektronickom obchode). Čo je potrebné uvítať, autor je schopný v niektorých častiach predložiť trestnoprávne aspekty danej problematiky, akými sú napríklad trestnoprávna doktrína účastníctva alebo obecná trestnoprávna zodpovednosť za obsah. Otázky trestného práva sú tak vhodne prepojené s otázkami civilnej zodpovednosti. Za zmienku stojí neprehliadnuteľná orientácia autora v novo-pulzujúcej oblasti Law & Economics, na základe čoho mnohé pojednania sú doplnené o ekonomickú analýzu práva, resp. štatistický pohľad na celú vec (príkladom môže byť

<sup>6</sup> Za zmienku stojí napr. stať o zakročovacej povinnosti. Takýto precízny komentár je naozaj nadštandardný a v súčasnej odbornej literatúre ojedinelý. Autor sa tu púšťa do osvetlenia anglo-amerických zvyklostí.

vhodne vysvetlená Handová formula a výške súvisiacich nákladov alebo potreba notifikácie pre nastúpenie zodpovednosti v prípade prevenčnej povinnosti).

Grafická stránka, ktorá je vlastná edícii CZ.NIC, robí publikáciu veľmi čitateľnú a zrozumiteľnú. Pri takomto druhu práce je už samozrejmosťou očakávať bohatý poznámkový aparát. Ten je v predloženej práci naozaj pozoruhodný. Môže sa zdať, že predstavuje samotný paralelný príbeh a svojím obsahom dokáže dokonca odradiť už spomenutého „rýchleho čitateľa“. Je potrebné poznamenať, že spôsob vysvetlenia látky je miestami prísne akademický a plný novátorskej právnej terminológie. Žiaľ, rýchly čitateľ sa tu bez právnického vzdelania nebude vedieť orientovať. Avšak v závere publikácie autor prináša vydarený „manažérsky sumár“, ktorý poslúži ako rýchly prehľad podstatných základných služieb a ich právnej úpravy zodpovednostného režimu.

Je možné zhrnúť, že posudzovaná monografia má ambíciu zaujať svoje miesto vedľa právnych stálic, akými sú napr. Lubyho Prevencia a zodpovednosť v občianskom práve (1958) alebo Švestkova Zodpovednosť za škodu podľa občianskeho zákonníka (1966). Avšak či sa to tejto modernej publikácii podarí, bude závisieť nielen od reakcie odbornej verejnosti, ale aj od ďalšej akademickej práci autora a jeho systematickom prístupe k právnemu inštitútu zodpovednosti za škodu. Napriek tomu autor naplnil jeden z dlhodobu žiadaných cieľov. Zmapoval a popísal terén, v ktorom sa už môžeme opäť pohybovať o niečo istejšie, ale aj zodpovednejšie.

SCHMITT, M. TALLINN MANUAL ON THE  
INTERNATIONAL LAW APPLICABLE TO CYBER  
WARFARE

JAKUB HARAŠTA

SCHMITT, Michael N. (ed.). *Tallinn Manual on the International Law Applicable to Cyber Warfare*. Cambridge: Cambridge University Press, 2013, xix, 282 s. ISBN 9781107024434.

Publikace *Tallinn Manual on the International Law Applicable to Cyber Warfare* (často označována pouze jako *Tallinn Manual*, dále jen „manuál“) vznikla po více než třech letech výzkumu pod vedením prof. Michaela Schmitta na objednávku Centra excelence kybernetické bezpečnosti (CCD COE) NATO v Tallinnu. Primárně se manuál skládá z 95 pravidel vedení kybernetického boje, které jsou kompatibilní se současnou podobou mezinárodního práva jak v oblasti práva na válku (*ius ad bellum*), tak mezinárodního humanitárního práva (*ius in bello*).

Ke každému pravidlu poskytuje manuál rozsáhlé odůvodnění, kterým navazuje vytvořená pravidla do kontextu tvořeného mezinárodními smlouvami, zvykovými pravidly a výklady mezinárodních soudů. V otázce znění jednotlivých pravidel a jejich odůvodnění se vždy hledala shoda celého autorského kolektivu, čímž došlo k potlačení vyhraněných názorů jednotlivých členů. Tím však došlo k pouze velmi konzervativnímu zachycení aplikace mezinárodního práva na kyberprostor a některé poměrně reálné scénáře, např. kybernetický útok na burzu<sup>1</sup>, zůstaly bez jasného stanoviska.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> Draft pak explicitně zmiňoval burzu v New Yorku. Dostupné z: [http://archive.org/stream/Tallinn-Manual/TallinnManual\\_djvu.txt](http://archive.org/stream/Tallinn-Manual/TallinnManual_djvu.txt) [cit. 28. 8. 2014].

Manuál představuje nejobsáhlejší dokument tohoto druhu na světě a jeho obsah je diskutován v akademických a vojenských kruzích.<sup>3</sup> Je nicméně rozsáhle kritizován za přílišné soustředění se na aspekty kybernetického boje jako ozbrojeného konfliktu a zcela opomíjí otázky nedosahující této úrovně – tedy např. otázky ekonomického nátlaku, ke kterému se dá kyberprostor velice dobře použít.<sup>4</sup> Rusko, které dlouhodobě odmítá západní postoj ke kybernetické válce, pak manuál označilo za potenciálně nebezpečný a vedoucí k nežádoucí militarizaci kyberprostoru.<sup>5</sup> Vzhledem k přijetí se tedy dá říci, že shrnuje přístup NATO, přesto ale není považován za právní či politický dokument.

Schmitt totiž, dle mého názoru bohužel, opakovaně zmiňuje, že manuál představuje pouhý moderní akademický výklad již existujících a uznávaných norem. Vytvoření závazných pravidel na úrovni právní či politické je tedy dle něj potřeba přenechat jiným a činnost Schmitta a ostatních expertů podílejících se na manuálu je tedy pouze akademickou aktivitou. Ziolkowská, která se pokusila k tzv. Schmittovým kritériím, ze kterých manuál přímo vychází,<sup>6</sup> přistoupit jako k normativnímu souboru,<sup>7</sup> byla v tomto duchu Schmittem odmítnuta. Dle něj se jedná pouze o shrnutí

<sup>2</sup> SCHMITT, Michael N. (ed.). *Tallinn Manual on the International Law Applicable to Cyber Warfare* [online]. Cambridge: Cambridge University Press, 2013, xix, 282 s [cit. 28. 8. 2014]. ISBN 9781107024434. Dostupné z: <http://www.cedcoe.org/tallinn-manual.html>. S. 56-57.

<sup>3</sup> HEINEGG, Wolff Heintschel von. *The Tallinn Manual and International Cyber Security Law. Yearbook of International Humanitarian Law.* [online]. 2012, roč. 15, s. 3-18 [cit. 28. 8. 2014]. DOI: 10.1007/978-90-6704-924-5\_1. Dostupné z: [http://journals.cambridge.org/abstract\\_S1389135913000032](http://journals.cambridge.org/abstract_S1389135913000032). TSAGOURIAS, Nicholas. *The Tallinn Manual on the International Law Applicable to Cyber Warfare: A Commentary on Chapter II-The Use of Force. Yearbook of International Humanitarian Law.* [online]. 2012, roč. 15, s. 19-43 [cit. 28. 8. 2014]. DOI: 10.1007/978-90-6704-924-5\_2. Dostupné z: [http://journals.cambridge.org/abstract\\_S1389135913000044](http://journals.cambridge.org/abstract_S1389135913000044).

LIIVOJA, Rain; McCORMACK, Tim. *Law in Virtual Battlespace: The Tallinn Manual and the Jus in Bello. Yearbook of International Humanitarian Law.* [online]. 2012, roč. 15, s. 45-58 [cit. 28. 8. 2014]. DOI: 10.1007/978-90-6704-924-5\_3. Dostupné z: [http://journals.cambridge.org/abstract\\_S1389135913000056](http://journals.cambridge.org/abstract_S1389135913000056).

BOER, Lianne J. M. *Restating the Law 'As It Is': On the Tallinn Manual and the Use of Force in Cyberspace. Amsterdam Law Forum* [online]. 2013, roč. 5, č. 3, s. 4-18 [cit. 28. 8. 2014]. Dostupné z: [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2338066](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2338066).

FLECK, Dieter. *Searching for International Rules Applicable to Cyber Warfare – A Critical First Assessment of the New Tallinn Manual. Journal of Conflict & Security Law* [online]. 2013, roč. 18, č. 2, s. 332-351 [cit. 28. 8. 2014]. DOI: 10.1093/jcsl/krt011. Dostupné z: <http://jcsl.oxfordjournals.org>.

<sup>4</sup> FLECK, 2013, op. cit. S. 346-347. Tyto námitky by měl řešit Tallinn Manual 2.0 připravovaný na první polovinu roku 2016. Srov. <http://www.cedcoe.org/tallinn-20.html> [cit. 28. 8. 2014].

<sup>5</sup> CHERNENKO, Elena: *Russia warns against NATO document legitimizing cyberwars. Russia Beyond the Headlines* [online]. Publikováno 29. 5. 2013 [cit. 28. 8. 2014]. Dostupné z: [http://rbth.com/international/2013/05/29/russia\\_warns\\_against\\_nato\\_document\\_legitimizing\\_cyberwars\\_26483.html](http://rbth.com/international/2013/05/29/russia_warns_against_nato_document_legitimizing_cyberwars_26483.html).

<sup>6</sup> Tallinn Manual, op. cit. S. 48-51.

otázek relevantních pro případné posouzení povahy útoku<sup>8</sup> a nelze jim přisuzovat normativní ani jinou podobnou povahu.

I když manuál představuje první příspěvek svého druhu, rétorika autorského kolektivu i vlašné přijetí politickými špičkami mimo struktury NATO značně omezují dopad, který by mohl mít. Přes to přese všechno se jedná o excelentní publikaci. Rekonstrukce myšlenkových pochodů autorů je díky obsáhlému poznámkovému aparátu poměrně jednoduchá. Přes opatrnou rétoriku je publikace přínosná i pro diskuzi mimo akademické prostředí.

---

<sup>7</sup> ZIOLKOWSKI, Katharina. Ius ad bellum in Cyberspace – Some Thoughts on the „Schmitt-Criteria“ for the Use of Force. In: CZOSSECK, Christian; Ottis, Rain; ZIOLKOWSKI, Katharina (eds.). *2012 4th International Conference on Cyber Conflict* [online]. Tallinn: NATO CCD COE Publications, 2012, s. 295-309 [cit. 24. 4. 2014]. ISBN 9789949904099. Dostupné z: [http://www.ccdcoe.org/publications/2012proceedings/CyCon\\_2012\\_Proceedings.pdf](http://www.ccdcoe.org/publications/2012proceedings/CyCon_2012_Proceedings.pdf).

<sup>8</sup> Tzv. policy-oriented approach. SCHMITT, Michael N. The ‘Use of Force’ in Cyberspace: A Reply to Dr Ziolkowski. In: CZOSSECK, Christian; Ottis, Rain; ZIOLKOWSKI, Katharina (eds.). *2012 4th International Conference on Cyber Conflict* [online]. Tallinn: NATO CCD COE Publications, 2012, s. 311-317 [cit. 24. 4. 2014]. ISBN 9789949904099. Dostupné z: [http://www.ccdcoe.org/publications/2012proceedings/CyCon\\_2012\\_Proceedings.pdf](http://www.ccdcoe.org/publications/2012proceedings/CyCon_2012_Proceedings.pdf). S. 316.





# INSTRUCTIONS FOR AUTHORS

The Review of Law and Technology is a peer-reviewed scientific journal. Only the contributions submitted for the Topic and Discussion sections are peer-reviewed. Manuscripts are reviewed anonymously by two independent reviewers and the final decision on publication is in the sole discretion of the editorial board.

More information available from the editors upon request at the e-mail address [revue@law.muni.cz](mailto:revue@law.muni.cz). Contributions to the Review of Law and Technology should be sent to [revue@law.muni.cz](mailto:revue@law.muni.cz) in common text formats (.doc, .docx, .rtf, .odt). Please consult using different formats with the editors at the above mentioned e-mail address.

The contribution should use a maximum of two levels of headings.

## RECOMMENDED EXTENT OF THE CONTRIBUTIONS:

Topic section:	54 000 – 144 000 characters
Discussion section:	9 000 – 36 000 characters
Case annotation:	3 600 – 18 000 characters
Book review:	1 800 – 9 000 characters

For further information about structure and formalities of the contributions please consult the „Instructions for Authors“ section at [www.revue.law.muni.cz](http://www.revue.law.muni.cz).

## CITATIONS FORMAT

Citations are governed primarily by the directive of the Dean of the Faculty of Law, Masaryk University No. 4/2013 (available from [http://is.muni.cz/do/law/ud/predp/smer/S-04-2013\\_O\\_citacich\\_dokumentu.pdf](http://is.muni.cz/do/law/ud/predp/smer/S-04-2013_O_citacich_dokumentu.pdf)), then by the ISO 690 standard, 3<sup>rd</sup> edition published in March 2011. Individual sources are referenced in the text by index. The actual citation of the source is then contained in a footnote.

## CITATION STRUCTURE

PRIMARY COPYRIGHT DATA. *Title: subtitle of the information source.* Secondary copyright data. Issue. Place of publication: Publisher, year. Physical description.

For further information about citations and examples of citations please consult the „Instructions for Authors“ section at [www.revue.law.muni.cz](http://www.revue.law.muni.cz).

## DEADLINES FOR CONTRIBUTIONS SUBMISSIONS

For the summer issue: 31<sup>th</sup> of March

For the winter issue: 30<sup>th</sup> of September

By submitting a contribution the author consents to the use of his or her contribution in the electronic databases of the companies Wolters Kluwer, a.s., C.H. BECK Publishing, s. r. o. and ATLAS Consulting spol. s. r. o., and consequently in the legal information systems ASPI, Beck-online and Codexis, operated by these companies.

The journal is also freely available at the website of the Faculty of Law, Masaryk University at [www.revue.law.muni.cz](http://www.revue.law.muni.cz) under Creative Commons BY-SA 4.0 (<http://creativecommons.org/licenses/by-sa/4.0/legalcode>).

## REVIEW OF LAW AND TECHNOLOGY

VOLUME 5 | YEAR 2014 | NUMBER 10

### DISCUSSION

<b>Michal Vlasák:</b> Current issues of selling second-hand software.....	3
<b>Jiří Kolman:</b> Legislation providing by Open Data form and by electronic means access to information to public Czech and EU service.....	23
<b>Jan Tomíšek:</b> Licensing in provision of software as a service.....	47
<b>Pavel Loutocký:</b> Some of the aspects of the providers of non - binding online dispute resolution.....	71

### ANNOTATIONS

<b>Eva Fialová:</b> Meta search engines and the legal protection of databases.....	89
--	----

### REVIEWS

<b>Silvia Lattová:</b> Kropaj, M. Právnofilozofické východiská práva duševního vlastnictva.....	97
<b>Tomáš Abelovský:</b> Husovec, M. Zodpovednosť na internete podľa českého a slovenského práva.....	103
<b>Jakub Harašta:</b> Schmitt, M. Tallinn Manual on the international law applicable to cyber warfare.....	107

---

#### Review of Law and Technology

reviewed scientific journal for technological fields of law and jurisprudence

Only the contributions submitted for the Topic and Discussion sections are peer-reviewed.

Published bi-annually. This issue was published on 31. 12. 2014.

ISSN 1804-5383 (Print), ISSN 1805-2797 (Online), Ev. č. MK ČR E 19707.

**Published by:** Masaryk university, Žerotínovo nám. 9, 601 77 Brno, Czech republic, IČ 00216224.

**Editor-in-chief:** doc. JUDr. Radim Polčák, Ph.D.

**Deputy editor-in-chief and contact person:** JUDr. Matěj Myška, Institute of Law and Technology, Faculty of Law MU, Veveří 70, 611 80 Brno, ČR, tel: +420 549 494 751, fax: +420 541 210 604, e-mail: revue@law.muni.cz | www.revue.law.muni.cz.

**Editorial Staff:** Mgr. Michal Koščík, Ph.D., Mgr. Václav Stupka, JUDr. Bc. Jaromír Šavelka, Mgr. Jakub Harašta.

**Editorial Secretary:** Martin Loučka.

**Editorial Board:** JUDr. Zuzana Adamová, Ph.D., prof. JUDr. Michael Bogdan, JUDr. Marie Brejchová, LL.M., JUDr. Jiří Čermák, JUDr. Bc. Tomáš Gřivna, Ph.D., doc. JUDr. Josef Kotásek, Ph.D., Mgr. Zbyněk Loebel, LL.M., JUDr. Ján Matejka, Ph.D., prof. RNDr. Václav Matyáš, M.Sc., Ph.D., Mgr. Antonín Panák, LL.M., doc. JUDr. Radim Polčák, Ph.D., Mgr. Bc. Adam Ptašník, Ph.D., JUDr. Danuše Spáčilová, JUDr. Eduard Szattler, Ph.D., JUDr. Tomáš Ščerba, Ph.D.

**Layout:** Martin Loučka, JUDr. Matěj Myška.

**Print:** POINT CZ, s.r.o., Milady Horákové 20, 602 00 Brno.

The publication of this issue of the Review of Law and Technology was funded by the project „Právo a technologie II“, MUNI/A/0918/2013.

© 2014 Masarykova univerzita.



# MASARYKOVA UNIVERZITA PRÁVNICKÁ FAKULTA ÚSTAV PRÁVA A TECHNOLOGIÍ

si dovoluje poděkovat svým partnerům  
za podporu konferencí a workshopů  
v roce 2014



Wolters Kluwer



ATLAS consulting



PRÁVNÍ PROSTOR

## Diskuze

Michal Vlasák: Aktuální otázky prodeje použitého software

Jiří Kolman: Právní úprava zpřístupňující informace orgánů veřejné správy ČR a EU elektronickou cestou a formou Open Data

Jan Tomášek: Licence při poskytování software jako služby

Pavel Loutocký: Některé aspekty vybraných poskytovatelů nezávazného online mimosoudního rozhodování

## Anotace

Eva Fialová: Metavyhledávače a právní ochrana databází

## Recenze

Silvia Lattová: Kropaj, M. Právnofilozofické východiská práva duševního vlastnictva

Tomáš Abelovský: Husovec, M. Zodpovednosť na internete podľa českého a slovenského práva

Jakub Harašta: Schmitt, M. Tallinn Manual on the international law applicable to cyber warfare