

K vymáhání práv duševního vlastnictví v kyberprostoru – problém sdělování díla veřejnosti formou internetových odkazů na chráněný obsah jiných webových stránek

Jan Strakoš*

Abstrakt: Tento článek pojednává o vybraných problémech spojených s prosazováním autorských práv na internetu. Primární pozornost autora se upíná k technologii hyperlinku, jejím právním projevům a především veřejnoprávním souvislostem, dochází-li jejím prostřednictvím k neoprávněnému sdělování díla veřejnosti zakládajícímu odpovědnost za veřejnoprávní delikt. Článkem prostupují úvahy autora o smyslu trestněprávní a zejména správně právní ochrany autorského práva a obecně o úloze autorského práva jako takového v dnešní digitální době. Autor se zabývá nejen otázkou, jak významnou roli při prosazování práv autora vlastně hraje přestupkové právo, ale také se snaží nalézt odpověď na otázku, kde se nachází ona pomyslná hranice mezi protiprávním jednáním zakládajícím odpovědnost za trestný čin a protiprávním jednáním zakládajícím odpovědnost za přestupek podle autorského zákona.

Klíčová slova: autorské právo, právo na sdělování veřejnosti, internetové odkazy, trestný čin, přestupek

Úvodem

Cokoliv, co je hodné autorskoprávní ochrany, má potenciál stát se terčem útoku pirátů.¹ Nikoho proto nepřekvapí, že pro statky, vyskytující se v prostředí digitálních sítí, to platí dokonce několikanásobně. K tomu ale ostatně svádí již ono poněkud mylné přesvědčení většiny z nás, převážně běžných uživatelů internetu, že kyberprostor je jen konzumním místem zábavy (což je pochopitelně posilováno přítomností masmédií v tomto prostoru, která mu dodávají na audiovizuální atraktivitě) a že v něm pro neomezenou komunikační svobodu a svobodu přístupu k informacím neplatí téměř vůbec žádná pravidla.² To je zjevně příčinou, proč si také většina prostých uživatelů kyberprostoru myslí, že do něj může cokoliv nahrávat (*uploadovat*) a cokoliv z něj stahovat (*downloadovat*³). Žádná svoboda ale není bezbřehá. Jistý režim ochrany právům, která jsou výsledkem duševní tvůrčí činnosti autora, ať už se jedná o audiovizuální dílo (např. film) nebo literární dílo

* Ing. Mgr. Jan Strakoš, LL.M., Ministerstvo průmyslu a obchodu České republiky, E-mail: strakos.jan@centrum.cz. ORCID: <https://orcid.org/0009-0007-9133-5904>.

1 S fenoménem pirátství se v tomto směru setkáváme zejména u Číny, kterou např. Ted C. Fishman přímo označuje za „národ pirátů“. K tomu informativně in FISHMAN, Ted C. *China, Inc.: Jak Čína drtí Ameriku a svět*. Praha: Alfa Publishing, 2006, s. 201–219.

2 Srov. BARLOW, John Perry. Declaration of the Independence of the Cyberspace In: Electronic Frontier Foundation [online]. Dostupné z: <https://projects.eff.org/~barlow/Declaration-Final.html>. K tomu dále POLČÁK, Radim. *Internet a proměny práva*. Praha: Auditorium, 2012, s. 95 an.

3 Viz např. *torrenty*, které fungují na principu *peer-to-peer* (výměnné) sítě. Ta se právě vyznačuje tím, že její uživatelé stahují předměty autorskoprávní ochrany od jiných lidí.

(např. počítačový program), musí být zaručen, neboť je to předně autorské právo, které by jako jeden z předmětů práva duševního vlastnictví⁴ a prostředků právní ochrany digitálního obsahu mělo autory zároveň povzbuzovat k vytváření děl nových.

S technologickým pokrokem, jenž přináší neustále novinky i do oblasti duševního vlastnictví⁵ a jehož přímým důsledkem je schopnost prakticky neomezeně vytvářet dokonalé kopie nebo distribuovat chráněný obsah,⁶ lze nicméně evidovat, že systém ochrany držitelů práv se poněkud hroutí. Vynalézavost pirátů, jak odcizit právem chráněný obsah, je stále důmyslnější, sofistikovanější s každým novým fenoménem, který se v oblasti informačních a komunikačních technologií (ICT) objeví.⁷ V těchto souvislostech se proto logicky objevují stěžejní otázky, jak autorské právo, samo o sobě v Evropě nejednotné, co nejlépe zabezpečit a jak ho v prostředí kyberprostoru též účinně prosazovat. Pouhým zvyšováním sankcí? Posílením práv autorů? Řízenou kontrolou internetu? To by ovšem mohlo znamenat omezení svobody na internetu tak, jak ji známe, a v konečném důsledku i zpomalení technologického pokroku, který právě těží z nepřeborného množství kombinování různých poznatků a spojování jednotlivých informací.

Protože existuje mnoho výchozích bodů, jak k předmětnému problému přistupovat, upřesňuji, že v rámci tohoto článku soustředím svou pozornost pouze na vybrané aspekty autorskoprávní ochrany dat spojené s naší on-line komunikací, jejímž základem jsou hypertextové odkazy. S odkazy se v prostředí on-line světa totiž setkáme na každém kroku, ať už na sociálních sítích, v diskuzních fórech, či třeba v elektronických publicistických článcích. Snad již proto by se dalo tvrdit, že odkazy jsou základním stavebním prvkem samotného webu. Jejich prostřednictvím dochází ke vzájemnému propojení informací i přenosu dat. Málokdo z publika si ovšem uvědomuje, že jejich použitím může být porušeno také něčí autorské právo. Podstata problému tkví jednoduše v tom, že u odkazů, přesněji řečeno jen u některých z nich,⁸ může docházet k neoprávněnému „sdělování

⁴ Dále viz např. nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 608/2013 ze dne 12. 6. 2013 o vymáhání práv duševního vlastnictví celními orgány a o zrušení nařízení Rady (ES) 1383/2003.

⁵ K technologickým trendům v této oblasti viz např. výroční zprávy WIPO; např. Výroční zpráva WIPO o technologických trendech *The Geography of Innovation: Local Hotspots, Global Networks* [online]. Publikovaná 13. 11. 2019. Dostupné z: https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/wipo_pub_944_2019.pdf.

⁶ Např. často diskutovaný stream počítačových her – viz [gaming.youtube.com](https://www.youtube.com).

⁷ Navíc činnost, spočívající v porušování autorských práv, bývá někdy nevhodně zlehčována. Krásnou ukázkou tu může být i Nejvyšším správním soudem (dále též „NSS“) nedávno řešený případ obviněné obchodní společnosti CZC.CZ s.r.o. Ta byla správními orgány shledána vinnou z přestupku podle § 8a odst. 2 písm. d) zákona č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy a o změně a doplnění zákona č. 468/1991 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, ve znění pozdějších předpisů, v platném znění, jehož se dopustila vytvořením reklamy v podobě reklamního banneru s textem: „CZC.CZ rozumíme vám i elektronice. 500 hodin pirátských filmů? Zlevnilí jsme ty NEJ externí disky. Od 1249 Kč [...]“ zveřejněného na stránkách iDNES.cz, na dalších internetových stránkách různých subjektů (např. www.economia.cz, www.heureka.cz, www.idnes.cz, www.mafra.cz, www.mobilnet.cz, www.svethardware.cz, www.svetmobilne.cz, www.tiscaliz.cz, na stránkách titulů náležejících do portfolia CZECH NEWS CENTER, tj. Info.cz, Blesk, Nedělní Blesk, Blesk magazin TV atd.) a na svých internetových stránkách, a v řízení před správními orgány i správními soudy následně zpochybňovala, že by její jednání, respektive reklama byla v rozporu s dobrými mravy a že se uvedeného přestupku dopustila. Nejvyšší správní soud se však ve svém rozsudku ze dne 17. 3. 2023, č. j. 3 As 339/2020-30, přiklonil k závěrum správních orgánů i Krajského soudu v Praze, když uvedenou reklamu neinterpretoval jako obviněná (žalobkyně a následná stěžovatelka), tj. mj. jako reklamu na filmy s „pirátskou tematikou“, ale jako formu reklamy, která vyjadřuje pozitivní vztah k činnosti, která jiné poškozují a která z toho důvodu je v rozporu s dobrými mravy.

⁸ Tak např. jsou-li na jedné internetové stránce umístěny hypertextové odkazy na díla, která jsou volně dostupná na jiné internetové stránce, nejedná se o sdělování veřejnosti (viz body 24 až 26 rozsudku ESD C-466/12 ve věci *Nils Svensson a další v. Retriever Sverige AB*).

díla veřejnosti“ ve smyslu § 18 odst. 1 autorského zákona.⁹ Právo na sdělování díla veřejnosti nebo jeho rozmnoženiny přitom náleží mezi výlučná práva majetková autora¹⁰; tzn. že k užití díla tímto způsobem může docházet jen se souhlasem autora. To však většina uživatelů internetu, zejména tvůrců odkazů, tzv. *linkerů*, vůbec nereflektuje. Konkrétně se pak problematika týká tzv. *embedded linků*. V jejich případě je totiž provozovatel webu, na který umísťuje takovéto odkazy, aby jejich cestou mohl využívat předmět ochrany (např. video umístěné na nějakém externím serveru), za často na omylu, že na webu nic nesděluje, ale že jen odkazuje na umístění videa. Obvyklými přitom bývají i jeho následné argumenty u soudu v tom smyslu, že na obdobném principu fungují vyhledávače typu google.cz, a že tedy k žádné protiprávní činnosti z jeho strany nedochází (aniž by zde bylo ovšem vzato v úvahu, že Google na svém webu videa nepouští, ale pouze je „indexuje“).

Samozřejmě že ne každé usnadnění přístupu ke zdroji informací je protiprávní. To bychom popřeli svobodu přístupu k informacím, na které je internet založen. Vždy proto záleží na způsobu jednání. Jedná-li se ale v konkrétním případě o sdělování díla veřejnosti bez souhlasu autora, pak se o protiprávní jednání bezesporu jedná a je zde prostor pro aplikaci právní odpovědnosti civilní,¹¹ správní a dokonce i trestní. Ta však nastupuje až tehdy, je-li spolehlivě prokázáno porušení autorského zákona. Situací, které zde mohou vzniknout, je s ohledem na technické možnosti a bezbřehost kyberprostoru skutečně mnoho. Snad již proto se pro úplnost úvodu k tomuto článku sluší podotknout, že základem tohoto pojednání jsou jen vybrané úvahy na téma porušení autorského práva v důsledku sdělování díla veřejnosti internetovými odkazy a jeho vymáhání sankčními mechanismy, které poskytuje veřejné právo. Zejména v oblasti správního práva trestního se tu totiž profilují poměrně zajímavé otázky. Například otázka, kde je v daném případě ona pomyslná hranice mezi přestupkem a trestným činem. Může spočívat třeba jen ve větším počtu odkazů umístěných na webových stránkách? A jakou roli z hlediska ochrany autorských práv zde vlastně hraje správní právo trestní? Poskytuje vůbec přestupkové právo účinné nástroje k prosazování této ochrany? Co když autorské právo shora popisovaným způsobem poruší příslušník bezpečnostního sboru (např. celník nebo hasič) a tzv. jednání, které má znaky přestupku, bude projednávat vedoucí pracovník s kázeňskou pravomocí, který zrovna nemusí patřit mezi znalce autorského práva? (To je poměrně velký problém, zohledníme-li skutečnost, že vedoucí s kázeňskou pravomocí má dle platné a účinné právní úpravy projednat jakékoliv jednání, kterého se dopustil příslušník bezpečnostního sboru a které má znaky přestupku, tedy i takové jednání, kterého se příslušník bezpečnostního sboru nedopustil během výkonu služby.)

⁹ Zákon č. 121/2000 Sb., o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů (autorský zákon), ve znění pozdějších předpisů, (dále jen „autorský zákon“). Podle uvedeného ustanovení autorského zákona se „sdělováním díla veřejnosti rozumí zpřístupňování díla v nehmotné podobě, živě nebo ze záznamu, po drátě nebo bezdrátově“, což je v podstatě přímá projekce čl. 3 odst. 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, (dále jen „směrnice 2001/29/ES“), podle něhož „Členské státy poskytnou autorům výlučné právo udělit svolení nebo zakázat jakékoliv sdělení jejich děl veřejnosti po drátě nebo bezdrátově včetně zpřístupnění jejich děl veřejnosti takovým způsobem, že každý jednotlivec ze strany veřejnosti má k těmto dílům přístup z místa a v době, které si zvolí.“

¹⁰ Viz § 12 odst. 4 písm. f) autorského zákona.

¹¹ Viz § 40 autorského zákona. V tomto ohledu je zajímavý především § 40 odst. 4 uvedeného zákona.

1. Ke stěžejním pojmům

Pro chronologické zachování výkladové linie je nejprve vhodné vytyčit základní parametry kyberprostoru a obecně pojmy spojené s vymáháním autorského práva ve vztahu k němu, řekněme po přijetí tzv. internetových smluv WIPO¹² z roku 1996.¹³

Co se týká vymezení *kyberprostoru* (z anglického *cyberspace*), ve kterém se s předměty ochrany manipuluje, obvykle si pod ním představujeme virtuální prostranství, které sice je paralelou k prostoru reálnému,¹⁴ ale u něhož nelze přesně vymezit jeho geografické hranice.¹⁵ V tomto směru by se proto dalo kalkulovat s jeho připodobněním k jakémusi neprobádanému, nezmapovanému území, které by snad optikou středověkých kartografů a latinářů bylo možné označit termínem *terra incognita* s příslovecnou poznámkou *hic sunt dracones* – tj. doslova „zde jsou draci“. S přihlédnutím k vysoké míře napadnutelnosti autorských děl vyskytujících se na internetu, který, jak uvádí např. Lévy, je vlastně praktickou realizací kyberprostoru,¹⁶ se však domnívám, že toto přirovnání je více než výstižné, neboť kyberkriminalita v oblasti práva duševního vlastnictví je takřka nepřetržitým jevem. Po právní stránce je pak pro účely vymezení kyberprostoru relevantní především definice podaná zákonem o kybernetické bezpečnosti.¹⁷ Zmíněný zákon v § 2 písm. a) *kybernetickým prostorem* rozumí „digitální prostředí umožňující vznik, zpracování a výměnu informací, tvořené informačními systémy, a službami a sítěmi elektronických komunikací“.¹⁸

Informací se obvykle rozumí nehmotná komodita, konkrétně přidaná hodnota dat, respektive informační užitek;¹⁹ zatímco *daty* pohledem občanského zákoníku²⁰ nehmotná movitá věc, které, respektive jejím užitkům, lze poskytovat právní ochranu, která působí buď *erga omnes* (např. autorskoprávní cestou) anebo *inter partes* (např. cestou práva proti nekalé soutěži).²¹ V tomto článku je zaměřena pozornost na datové toky, ke kterým dochází při využívání technologie *hyperlinku* (k tomu viz dále).

Pokud jde o vymezení role *autorského práva* ve vztahu k tématu tohoto článku – ač jde o jednu ze stěžejních oblastí práva duševního vlastnictví, které s rozvojem techniky zažívá nebyvalou expanzi, jeho prosazování je obtížné. Tato okolnost je dána předně vysokou mírou latence případů a anonymitou „hříšníků“, kteří se virtuálně dokáží skrýt do oblastí, v nichž je právní režim ochrany jen nepatrný. Jde tedy o problém neexistující teritoriality kyberprostoru a s tím související problém vyvstávající v případech, že deliktní jednání,

¹² WIPO – World Intellectual Property Organization (Světová organizace duševního vlastnictví).

¹³ Smlouva WIPO o právu autorském (viz sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 33/2002 Sb. m. s.) a smlouva WIPO o výkonech výkonných umělců a o zvukových záznamech (viz sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 48/2002 Sb. m. s.).

¹⁴ Viz KOLOUCH, Jan. *CyberCrime*. Praha: nakladatelství Milan Hodek, 2016, s. 43.

¹⁵ Srov. LÉVY, Pierre. *Kyberkultura: zpráva pro radu Evropy v rámci projektu „Nové technologie: kulturní spolupráce a komunikace“*. Praha: Karolinum, 2000, s. 83.

¹⁶ Srov. LÉVY, Pierre. *Kyberkultura: zpráva pro radu Evropy v rámci projektu „Nové technologie: kulturní spolupráce a komunikace“*, 230 s.

¹⁷ Zákon č. 181/2014 Sb., o kybernetické bezpečnosti a o změně souvisejících zákonů (zákon o kybernetické bezpečnosti), v platném znění.

¹⁸ K problematice duševního vlastnictví v kyberprostoru viz např. RAHMATIAN, Andreas. *Cyberspace and Intellectual Property Rights* [online]. 15. 6. 2015. Dostupné z: <https://ssrn.com/abstract=2755011>. RAHMATIAN, Andreas. *Cyberspace and intellectual property rights*. In: TSAGOURIAS, N. T. – BUCHAN, R. (eds). *Research Handbook on International Law and Cyberspace*. Cheltenham: Edward Elgar, 2015, s. 72–93.

¹⁹ Viz POLČÁK, Radim a kol. *Právo informačních technologií*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018, s. 118.

²⁰ Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, v platném znění.

²¹ Srov. POLČÁK, Radim a kol. *Právo informačních technologií*, s. 113.

jež zpravidla spočívá v neoprávněném zpřístupnění díla veřejnosti, přesahuje hranice jednoho státu. Jiným problémem je pak roztržičnost, různorodost (USA versus EU) i složitost jednotlivých autorskoprávních norem. Kupříkladu v České republice mezi základní stavební prvky poskytující právní ochranu autorům a jejich dílům (v daném případě nehmotným statkům) nepatří jen autorský zákon²² a řada evropských předpisů,²³ s nimiž je autorský zákon svázán, ale i poměrně složité mezinárodní právo, respektive v jeho případě úmluvy, jejichž signatářem je též Česká republika (krom „internetových“ smluv WIPO např. revidovaný text Bernské úmluvy o ochraně děl literárních a uměleckých nebo Budapešťská úmluva o kybernetické kriminalitě).²⁴ Ambicí tohoto příspěvku pochopitelně není pojednat o všem, ale o tom, jak je na problém odkazů a autorského práva nahlíženo českým právem za účelem posouzení, zda v konkrétním případě byla naplněna skutková podstata veřejnoprávního deliktu, ať už trestného činu dle § 270 trestního zákoníku,²⁵ anebo ještě lépe některého z přestupků dle autorského zákona.

V tomto ohledu je nezbytné vymezit pojem *autorské dílo*. Zde definici podává § 2 odst. 1 autorského zákona, který jím rozumí „*dílo literární a jiné dílo umělecké a dílo vědecké, které je jedinečným výsledkem tvůrčí činnosti autora a je vyjádřeno v jakékoli objektivně vnímatelné podobě včetně podoby elektronické, trvale nebo dočasně, bez ohledu na jeho rozsah, účel nebo význam*“ (dále zákon pojednává o jednotlivých druzích děl, včetně počítačového programu²⁶).

Autor je definován v § 5 jako „*fyzická osoba, která dílo vytvořila*“; tedy ve spojení s § 23 občanského zákoníku to znamená, že jím může být pouze člověk. S ohledem na dikci české právní úpravy tak lze předem vyloučit autorství umělé inteligence (v angličtině *artificial intelligence* či zkráceně *AI*), která nemá právní subjektivitu,²⁷ byť je záhodno připomenout, že toho času existují iniciativy (a to i na půdě EU), kladoucí si za cíl určitou elektronickou právní subjektivitu nejpokročilejším systémům AI přiznat.²⁸

²² Který v § 43 počítá také se zabezpečením děl technickými prostředky ochrany (tzv. *Digital Rights Management* – zkráceně „DRM“).

²³ V souvislosti s ochranou děl vyskytujících se v kyberprostoru je zde především řeč o směrnici 2001/29/ES, směrnici Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 2004/48/ES ze dne 29. dubna 2004 o dodržování práv duševního vlastnictví, směrnici Evropského parlamentu a Rady (EU) 2019/790 ze dne 17. dubna 2019 o autorském právu a právech s ním souvisejících na jednotném digitálním trhu a o změně směrnice 96/9/ES a 2001/29/ES, (dále jen „autorskoprávní směrnice“), či o směrnici Evropského parlamentu a Rady (EU) 2019/789 ze dne 17. dubna 2019, kterou se stanovují pravidla pro výkon autorského práva a práv s ním souvisejících, jež se použijí na některá online vysílání vysílacích organizací a převzatá vysílání televizních a rozhlasových programů, a kterou se mění směrnice Rady 93/83/EHS.

²⁴ Podrobnější přehled viz KOUKAL, Pavel. *Autorské právo, public domain a lidská práva*. Brno: Masarykova univerzita, 2019, s. 502–504.

²⁵ Podle § 270 odst. 1 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, v platném znění (dále jen „trestní zákoník“): „*Kdo neoprávněně zasáhne nikoli nepatrně do zákonem chráněných práv k autorskému dílu, uměleckému výkonu, zvukovému či zvukově obrazovému záznamu, rozhlasovému nebo televiznímu vysílání nebo databázi, bude potrestán odnětím svobody až na dvě léta, zákazem činnosti nebo propadnutím věci.*“

²⁶ K němu dále viz § 65 an. autorského zákona.

²⁷ Přesto toto téma nelze zavrhnout. I když AI sama o sobě není schopna něco vytvářet, přinejmenším proto, že dílo má být vyjádřením autora vlastního duševního výtvaru (viz např. rozsudek ESD C-5/08 ve věci *Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening*), přičemž stroj duši nemá, smyslem AI je primárně zvyšovat efektivitu, kdy v míře efektu komplexity, který se může projevit ve schopnosti AI pospojovat různé elementy s cílem vytvořit nějaký souborný výsledek, jistou míru kreativity již spatřovat lze. (K AI viz např. Studie WIPO o AI z r. 2019, dostupná z: https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/wipo_pub_1055.pdf; popř. viz ZIBNER, Jan. *Umělá inteligence jako technologická výzva autorskému právu*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2022, 192 s.).

²⁸ Viz KOVÁŘ, Dalibor – HAVELKA, Tomáš. Jurisdická enigma: Umělá inteligence a autorství. *Havel & Partners – blog* [online]. 22. 8. 2019 [cit. 2023-06-19]. Dostupné z: <https://www.havelpartners.blog/jurisdicka-enigma-umela-inteligence-a-autorstvi>.

Podle § 10 autorského zákona *právo autorské zahrnuje výlučná práva osobnostní (§ 11) a výlučná práva majetková (§ 12 a násl.)*. Jde tedy o určitý soubor prerogativ, nepřevoditelných práv²⁹ (s výjimkou pohledávek vzniklých z majetkových práv, viz § 26 odst. 1 autorského zákona), který z osobnostních práv reprezentuje především právo autora rozhodnout o zveřejnění svého díla a z majetkových práv pak zejména právo autora svobodně s dílem nakládat, pod což subsumujeme nejen právo dílo užít³⁰ (kdy užitím tu rozumíme i „sdělování díla veřejnosti“ prostřednictvím internetu³¹), ale též právo autora dovést dílo na základě licenční smlouvy (jakkoli autorský zákon připouští i možnosti užití díla bez souhlasu autora, viz § 29 a násl.; *do autorského práva tak nezahnuje ten, kdo pro svou osobní potřebu zhotoví záznam, rozmnoženinu nebo napodobeninu díla* – viz § 30 odst. 2). V opačném případě je možno uvažovat o již avizované právní odpovědnosti civilní, správní anebo trestní. V souvislosti s problematikou hypertextových odkazů přitom může jít o odpovědnost provozovatele „fanouškovského“ webu za to, že na něm bez souhlasu autora nebo držitele autorskopravní licence umísťuje odkazy na jeho on-line videa, která ze svého webu činí přístupným veřejnosti. Může jít o odpovědnost uživatele hostingové služby – např. Facebooku, pokud umísťuje linky do kanálu příspěvků (tzv. *News Feed*), odkazující na protiprávní obsah. Odpovědnost však může být založena též poskytovateli služby pro sdílení obsahu on-line za to, že neprodleně neznemožnil přístup k již zpřístupněným (nahraným) a nositelem práv oznámeným dílům nebo jiným předmětům ochrany nebo je neodstranil ze svých internetových stránek a zároveň nevyvaložil nejlepší úsilí k zamezení dalšímu (opětovnému) nahrávání takto oznámených konkrétních předmětů ochrany (tzv. *notice and stay down*).³²

2. K technologii hyperlinku

V této kapitole bude stručně vysvětlen princip technologie internetových odkazů, především tzv. *embedded linků* na příkladech z judikatury (jakkoli se s rozvojem umělé inteligence dostává problém odkazů do další polohy uvažování).

Bavíme-li se o komunikaci uskutečňované cestou celosvětové sítě (*World Wide Web*), jejímž prostřednictvím může být autorské dílo sdělováno veřejnosti (možná přesnějším výrazem by byl koncový uživatel jako konzument, *ergo* „spotřebitel“), pak je třeba vymezit, co se rozumí pod pojmem *hypertext* a *hyperlink*.

²⁹ Dle § 11 odst. 4 a § 26 odst. 1 autorského zákona.

³⁰ Zajímavou otázkou tu může být otázka, zda strojové učení není užitím autorského díla.

³¹ Viz § 12 odst. 4 písm. f) ve spojení s § 18 odst. 2 autorského zákona.

³² U hosting providerů se přitom donedávna operovalo s režimem tzv. bezpečného přístavu (*safe harbour*), který odpovědnost (civilní, správní i trestní) v zásadě „vylučoval“; viz § 5 zákona o některých službách informační společnosti ve spojení s § 6 téhož zákona, což z hlediska ochrany autorů v případě aktivního nenahlášení incidentu nebo prokazování protiprávnosti obsahu příspěvku byl problém (srov. dále s rozsudkem Nejvyššího soudu ze dne 8. 6. 2022, sp. zn. 23 Cdo 1840/2021). To se ale změnilo s implementací čl. 17 autorskopravní směrnice do autorského zákona. Předmětná směrnice totiž v čl. 17 odst. 4 opouští princip *safe harbour*, když poskytovatelům platform zavádí povinnost zavést filtry pro rozpoznání neautorizovaného obsahu, které by zároveň takový obsah zamezily nahrát. V autorském zákoně je tak s účinností od 5. 1. 2023 nejen nově stanoveno v § 18 odst. 2, že sdělováním díla veřejnosti je také jednání poskytovatele služby pro sdílení obsahu online spočívající ve zpřístupňování díla (a jiného předmětu ochrany) veřejnosti, je-li dílo nahráno uživatelem takové služby, ale v této souvislosti je také třeba zdůraznit, že podle § 47 odst. 5 se poskytovatel služby pro sdílení obsahu online (nově) nemůže dovolat omezení odpovědnosti za ukládání obsahu informací poskytovaných uživatelem podle zákona o některých službách informační společnosti (pokud se nezprostí odpovědnosti podle § 48 autorského zákona).

Pojem hypertext zjevně poprvé použil v roce 1965 Ted Nelson³³ pro označení způsobu strukturování textu, který není lineární.³⁴ Hypertext (z anglického *Hypertext Markup Language*, zkráceně „HTML“) je vytvořen pomocí hypertextové reference (z anglického *Hypertext Reference*, zkráceně „HREF“), která je nejdůležitějším atributem odkazu, jde o cíl odkazu; tj. to, na co se odkazuje a co se nám zobrazí po „naklikání“. HREF se zapisuje jako URL (zkratka z anglického *Uniform Resource Locator*).³⁵

Hyperlinkem naproti tomu již označujeme internetový (hypertextový) odkaz, díky němuž se „přesouváme z jedné internetové stránky na druhou a procházíme tak obsah webu.“³⁶ Dle Cottona a Olivera jde o naprogramovanou souvislost mezi položkami informací v různých částech programu nebo fyzicky mezi různými lokacemi v síti. Hypertextové odkazy tak usnadňují uživateli přístup na křížové odkazy nebo k vysvětlení různých pojmů, např. kliknutím na „prozatímní slovo“, které se obvykle odlišuje od normálního textu barvou nebo zvoleným typografickým stylem.³⁷

Hyperlink lze použít k propojení s jinou částí stejné webové stránky, k hostovanému materiálu na stejném nebo jiném serveru. Co je dále podstatné, stejně jako u jakéhokoliv jiného internetového přenosu jsou i zde soubory přenášeny dožadující straně a dočasně uloženy v paměti RAM počítače uživatele.³⁸

Lze přitom rozlišovat různé druhy odkazů.³⁹ Podle Donáta a Tomíška se odkazy dělí na prosté a zvláštní – tzv. *embedded* odkazy a *framed* odkazy.⁴⁰ Zatímco prosté odkazy umožňují jen libovolné přejítí z jedné stránky na druhou, přičemž jejich poskytováním nedochází ke zpřístupňování díla veřejnosti v pravém slova smyslu, zvláštní odkazy ve své podstatě již představují výsledek zvláštní činnosti jejich linkera, díky které ke zpřístupňování díla veřejnosti dochází.⁴¹

Tzv. *embeddování* neboli též *embedding* (někdy se užívá i výrazu *inline linking*⁴² či *inlining*) je formou zpřístupňování obrázků pomocí kódovaného příkazu HTML IMG,

³³ K tomu viz NELSON, Theodor Holm. Complex information processing: a file structure for the complex, the changing and the indeterminate. In: *ACM, 65 Proceedings of the 1965 20th national conference*. Cleveland, Ohio, USA – August 24–26, 1965, s. 84–100.

³⁴ Hypertext. In: *Wikipedie* [online]. [cit. 2023-06-19]. Dostupné z: <https://cs.wikipedia.org/wiki/Hypertext>.

³⁵ Odkazy. In: *Jakpsatweb* [online]. Dušan Janovský. [cit. 2023-06-19]. Dostupné z: <https://www.jakpsatweb.cz/html/odkazy.html>.

³⁶ DONÁT, Josef – TOMÍŠEK, Jan. *Právo v síti. Průvodce právem na internetu*. Praha: C. H. Beck, 2016, s. 95.

³⁷ COTTON, Bob – OLIVER, Richard. *The Cyberspace Lexicon: An Illustrated Dictionary of the Terms from Multimedia to Virtual Reality*. London: Phaidon Press Ltd., 1994, s. 98.

³⁸ APLIN, Tanya. *Copyright Law in the Digital Society. The Challenges of Multimedia*. Oxford, Portland Oregon: Hart Publishing, 2005, s. 147.

³⁹ Odkaz na domovskou stránku (website homepage), tzv. *surface link* (např. <https://www.mvcr.cz/>) nebo na konkrétní obsah umístěný na webu, tzv. *deep link* (např. <https://www.mvcr.cz/clanek/zakon-o-odpovednosti-za-prestupy-a-rizeni-o-nich-ucinny-od-1-7-2017.aspx>).

⁴⁰ DONÁT, Josef – TOMÍŠEK, Jan. *Právo v síti. Průvodce právem na internetu*, s. 95.

⁴¹ Viz usnesení Nejvyššího soudu (dále též „NS“) ze dne 29. 5. 2013, sp. zn. 5 Tdo 271/2013, v němž je mj. následující právní věta: „Tzv. *embedding* použitý osobou odlišnou od vlastníka díla či jiného předmětu ochrany představuje neoprávněných zásah do zákonem chráněných práv jejich nositelů za předpokladu, že tato metoda je způsobilá zpřístupnit veřejnosti autorské dílo nebo jiný předmět ochrany. Z hlediska trestní odpovědnosti za trestný čin porušení autorského práva, práv souvisejících s právem autorským a práv k databázi podle § 270 tr. zákoníku má význam též okolnost, zda pachatel neoprávněně zpřístupnil dílo nebo jiný předmět ochrany metodou vloženého kódu (tzv. *embedding*), anebo zda použil toliko prostý odkaz na autorské dílo či jiný předmět ochrany. Zatímco v případě prostého odkazu jiná osoba než autor díla nebo další nositel práv toliko informuje o umístění díla (respektive jeho rozmnoženiny) na příslušných internetových stránkách, aniž by zpřístupnila obsah díla (respektive jeho rozmnoženiny), použití metody vloženého kódu (tzv. *embedding*) představuje přímé zpřístupnění obsahu takového díla (respektive jeho rozmnoženiny) veřejnosti.“

⁴² Viz usnesení NS ze dne 27. 2. 2013, sp. zn. 8 Tdo 137/2013.

videí nebo jiného obsahu na cizím webu za pomoci *embedded linků*. V podstatě jde o praktiku spočívající v tom, že provozovatel webu agreguje např. již zmíněné video umístěné na externím serveru (třeba na webu CNN nebo BBC) a umístí k němu odkaz na svém webu, v důsledku čehož se návštěvník takového webu (koncový uživatel) domnívá, že video, které se mu automaticky zobrazí, aniž by ho sám aktivoval, je přehráváno přímo z takto navštíveného webu. Ve skutečnosti však webový prohlížeč pouze získá video z původního zdroje, to však fyzicky není umístěno na serveru provozovatele takového webu (web linkera tedy neukládá, nekopíruje zobrazované video na jeho server). Embeddování bychom tak v podstatě mohli přirovnat k situaci „nahrávání zpoplatněného on-line přenosu na kameru a jeho následné přehrávání zdarma širšímu publiku“.

Od techniky *embedded linků* je pak třeba odlišit techniku *framování* neboli též *framing*, pod kterým si, zjednodušeně řečeno, lze představit jakýsi „obraz v obraze“ (odkazy ve formě náhledů; v angličtině také *thumbnails*). Zde jde o zpřístupňování předmětů autorskoprávní ochrany veřejnosti na cizím webu za pomoci *framed linků*, které se krom technické stránky odlišují od *embedded linků* tím, že odkaz neodkazuje na jednotlivý objekt, nýbrž na celou stránku.⁴³

3. Sdělování/zpřístupňování díla veřejnosti pohledem kritérií Soudního dvora EU (ESD) – vztah závěrů ESD k *embedded linkům*

Celá problematika sdělování díla a sdělování tohoto díla veřejnosti je optikou judikatury Evropského soudního dvora (ESD) poměrně složitá, s ohledem na různé typy držitelů práv jednoznačně nekonzistentní. V této části článku proto přiblížím jen absolutní základy použitelné pro zvolené téma. V podrobnostech lze odkázat např. na publikaci Právo informačních technologií od Polčáka a kol., z níž bylo místy čerpáno.⁴⁴ Za zajímavou lze však označit i nejednu komparativní studii k tomuto institutu z pohledu kontinentální Evropy a USA.⁴⁵

Autorský zákon v § 18 odst. 1 stanoví, že „*sdělováním díla veřejnosti se rozumí zpřístupňování díla v nehmotné podobě, živě nebo ze záznamu, po drátě nebo bezdrátově*“. Odstavec 2 téhož ustanovení pak dodává, že „*sdělováním díla veřejnosti podle odstavce 1 je také zpřístupňování díla veřejnosti způsobem, že kdokoli může mít k němu přístup na místě a v čase podle své vlastní volby zejména počítačovou nebo obdobnou sítí. Tímto sdělováním díla veřejnosti je také zpřístupňování díla veřejnosti poskytovatelem služby pro sdílení obsahu online podle § 46 odst. 1, bylo-li dílo nahráno uživatelem takové služby*“.

Vše se přirozeně musí odvíjet od vůle autora, nejedná-li se o volné dílo. Pokud se totiž o volné dílo jedná, v podstatě zde chybí znak „protiprávnosti“. V opačném případě lze jednání toho, kdo dílo zpřístupnil veřejnosti, ať už uploadováním jeho kopie na webové stránky,⁴⁶ cloudové úložiště nebo hostingové servery považovat za protiprávní.

„Sdělování (díla) veřejnosti“ (z anglického *communication to the public*) představuje znak, který není unijním právem definován. To se v zásadě dočteme téměř v každém

⁴³ DONÁT, Josef – TOMÍŠEK, Jan. *Právo v síti. Průvodce právem na internetu*, s. 95. Ke zpřístupňování chráněných děl prostřednictvím *framingu* sdělováním veřejnosti viz např. rozsudek ESD C-392/19 ve věci *VG Bild-Kunst*.

⁴⁴ POLČÁK, Radim a kol. *Právo informačních technologií*, s. 127–147.

⁴⁵ Komparace s pojetím v USA viz např. KLARIS, Edward. – BEDAT, Alexia. Copyright liability for linking and embedding: an E.U. versus U.S. comparison and guide [online]. Dostupné z: <https://static1.squarespace.com/static/62c45a88c9672c5444af805f/t/62e832c4c9c838750a284c7e/1659384516349/klarislaw-copyright-liability-for-linking-and-embedding.pdf>.

⁴⁶ K tomu viz usnesení NS ze dne 31. 8. 2016, sp. zn. 30 Cdo 733/2016.

komentáři i odborné studii. A protože tedy jde o neurčitý právní pojem, soudy musely vyřešit, zda lze pod něj podřadit i internetový odkaz. ESD, který uvedený pojem vykládá do jisté míry neostře, a to v různém významu podle typu držitele práv, přitom řekl, že za určitých podmínek lze. Tyto podmínky můžeme ve spojení s autorským zákonem shrnout následovně:

- 1) dílo musí být zpřístupněno bez souhlasu autora,
- 2) musí být zpřístupněno veřejnosti, což samozřejmě nebude splněno, bude-li zhotovitel jeho kopie zároveň jeho jediným konzumentem,
- 3) pro případ, že bude dílo zpřístupněno jinou technologií, pak musí jít, jak stanovil ESD v rozsudku C-466/12 ve věci *Nils Svensson a další v. Retriever Sverige AB*, o tzv. „novou veřejnost“⁴⁷ (to připadá v úvahu i v případě, kdy se adresáty díla stávají další původně nepředpokládaní adresáti – např. autorizovaný odběratel sportovních přenosů typu Premier League, k jejichž vysílání má v České republice autorsko-právní licenci Skylink, FreeSat nebo T-Mobile TV, tyto přenosy zpřístupní za pomocí *embedded linku* slovenským uživatelům, tedy v podstatě obojde přístup k webu, „ukradne“ datový tok a ten on-line přehrává dále dalším subjektům odlišným od těch „prvotních“) – novou veřejností je proto prakticky každá další veřejnost, která se k dílu dostala jinak než prostřednictvím webu, na kterém došlo k prvotnímu sdělení bez souhlasu autora,
- 4) potenciálních adresátů by měl být vyšší počet⁴⁸ (pak jistě připadá snadněji v úvahu i tresněprávní rozměr),
- 5) ve smyslu rozsudku ESD C-160/15 ve věci *GS Media BV v. Sanoma Media Netherlands BV a další*, se dále bere v úvahu i úloha uživatele, tj.
 - a. zda tak činí za účelem dosažení zisku (s tím, že pokud je zřejmá protiprávnost stránek, z nichž je dílo embeddováno, pak se má za to, že jde o protiprávní zpřístupnění),
 - b. anebo tak nečiní za účelem dosažení zisku (pak se má za to, že o protiprávnosti obsahu neví a ani o ní nemůže vědět; tuto domněnku lze však vyvrátit právě tím, pokud autor díla tvůrce *embedded linku* upozorní na neoprávněnost zveřejnění díla na internetu).⁴⁹
 - c. U webových serverů, kterým takové umístování slouží k dosažení zisku, je navíc nutný přísnější přístup – takový server se musí ujistit, že dílo nezveřejňuje protiprávně.⁵⁰

⁴⁷ Právě v rozsudku *Nils Svensson a další v. Retriever Sverige AB* ESD neshledal znak „nové veřejnosti“ za splněný. V tomto rozsudku byla řešena situace, kdy novináři, jež napsali a zveřejnili určité novinové články v novinách *Göteborgs-Posten* – kdy tyto byly volně dostupné i na internetové stránce *Göteborgs-Posten* – následně žalovali společnost *Retriever Sverige*, provozující internetovou stránku, na které byly jejím zákazníkům dle jejich potřeb poskytovány seznamy internetových hypertextových odkazů na články zveřejněné na jiných internetových stránkách.

⁴⁸ Viz např. rozsudek ESD C-610/15 ve věci *Stichting Brein v. Ziggo BV a XS4All Internet BV*.

⁴⁹ POLČÁK, Radim a kol. *Právo informačních technologií*, s. 130–131.

⁵⁰ Viz rozsudek ESD C-160/15 ve věci *GS Media BV v. Sanoma Media Netherlands BV a další*. Jen připomeňme, že tyto weby často využívají algoritmy, které jsou schopny synteticky ovlivňovat obsah webu. Existují zvláštní programy, které samy automatizovaně provádějí vyhledávání a zpravidla extrahují data z jiných webových stránek; hovoří se o tzv. *spider programs* – viz HART, Tina – CLARK, Simon – FAZZINI, Linda. *Intellectual Property Law (Macmillan Law Masters)*. 6. vydání. Hampshire: Red Globe Press, 2013, s. 172.

Zvláště posledně jmenovaný rozsudek ESD je před ostatními, dotýkajícími se stejného tématu, třeba vyzdvihnout, neboť zatímco v předchozích případech bylo dílo v zásadě sdělováno se souhlasem, respektive volně, právě v rozsudku *GS Media BV v. Sanoma Media Netherlands BV a další* tomu tak nebylo. V tomto rozsudku navíc ESD stanovil další kritérium – „za účelem dosažení zisku“, navíc se překvapivě odchýlil od stanoviska generálního advokáta ESD Melchiora Watheleta.⁵¹

Se zřetelem k výše uvedeným závěrům lze tedy v případě *embedded linků* v podstatě vysledovat pro autorská práva tyto stěžejní problémy:

Prostřednictvím *embedded linků* může docházet k obcházení autorskoprávní licence a to i z hlediska jejího územního rozsahu včetně šifrování obsahu; odpovědnost se proto může odvíjet od rozsahu licence a od povahy překážek, které byly vytvořením a zpřístupněním takového odkazu překonány.

Důsledkem těchto linků může dojít ke zvýšení návštěvnosti webových stránek, na nichž je embeddován obsah, včetně plynutí příjmů z případných reklam provozovateli takového webu na úkor poklesu návštěvnosti „zdrojového“ webu držícího autorskoprávní licenci, na němž je obsah umístěn. Toto však může být pro některé provozovatele webových stránek zacílených na reklamu⁵² a maximalizaci příjmů z ní plynoucích devastující.

Dále je nutné zohlednit, že volné zprostředkování díla veřejnosti pomocí *embedded linku* k dílu, k němuž se dostaneme jen prostřednictvím nicku, loginu a poplatku, může při počtu tisíců nově přihlášených uživatelů (např. sledování fotbalového zápasu *live*) ochromit chod zdrojové infrastruktury, což se svým způsobem dá přirovnat k DDoS útoku.⁵³

Konečně též může jít o odkazy odkazující na závadný internetový obsah (např. dětskou pornografii⁵⁴). To se přirozeně nemusí týkat jen *embedded linků*. V případě těchto problémů, zejména šíření závadného obsahu, je trestněprávní rozměr takového jednání zcela namístě.

4. Limity správního práva trestního ve vztahu k účelnému prosazování autorských práv; počet internetových odkazů jako materiální korektiv?

Nyní je namístě pojednat o trestní a správní odpovědnosti těch, již porušují práva autora výše nastíněným způsobem.

V tomto směru je třeba nejprve uvést, že trestní odpovědnost fyzických osob je koncipována jako subjektivní, tedy jedná se o odpovědnost za zavinění. To stanoví trestní zákoník. Podle § 13 odst. 1 trestního zákoníku „*trestným činem je protiprávní čin, který trestní zákon označuje za trestný a který vykazuje znaky uvedené v takovém zákoně*“. Těmito znaky se rozumí znaky skutkové podstaty trestného činu, které tvoří objekt (tj. v daném případě zájem na ochraně autorského práva a práv souvisejících), objektivní stránka (protiprávní jednání spojené příčinnou souvislostí s protiprávním následkem, přičemž může jít i o pokus, který je obecně trestný), subjekt (pachatel – přímý, nepřímý, spolupachatel

⁵¹ K tomu podrobněji ŽOLNERČÍKOVÁ, Veronika. Je hypertextový odkaz na neoprávněně zveřejněné dílo užitím autorského díla? *Revue pro právo a technologie*. 2016, roč. 7, č. 14, s. 133–142.

⁵² Již pouhým kliknutím na zdrojový web se měří účinek reklamy. Množství pak sledují tzv. čítače kliknutí (*click counters*).

⁵³ *Distributed Denial of Service* neboli zkráceně „DDoS“ je označení pro druh kybernetického útoku, jehož cílem je znefunkčnit a znepřístupnit ostatním uživatelům cílovou internetovou službu tím, že dochází k jejímu zahlcení množstvím nesmyslných požadavků až systém, který službu poskytuje, zkolabuje.

⁵⁴ Zde je v této souvislosti třeba upozornit na to, že pokud pachatel pošle i obyčejný hypertextový odkaz, již to je trestné (jde o šíření pornografie ve smyslu § 191 trestního zákoníku).

či účastník) a subjektivní stránka (zavinění). Z hlediska subjektivní stránky je „*k trestní odpovědnosti za trestný čin třeba úmyslného zavinění, nestanoví-li trestní zákon výslovně, že postačí zavinění z nedbalosti*“,⁵⁵ což ovšem není případ trestného činu ve smyslu § 270 trestního zákoníku, který tak lze spáchat pouze úmyslně. V daném případě však může být s ohledem na již předestřená specifika jednání v kyberprostoru složitě úmysl prokázat.

Byť se jedná o formální definici trestného činu a v případě § 270 trestního zákoníku navíc o skutkovou podstatu s tzv. blanketní dispozicí, tj. odkazující na jiný zákon (konkrétně na autorský zákon), tento formální prvek je „*v případě méně závažných trestných činů korigován použitím zásady subsidiarity trestní represe ve smyslu § 12 odst. 2 trestního zákoníku, podle níž trestní odpovědnost pachatele a trestněprávní důsledky s ní spojené lze uplatňovat jen v případech společensky škodlivých, ve kterých nepostačuje uplatnění odpovědnosti podle jiného právního předpisu*“ (dle stanoviska trestního kolegia Nejvyššího soudu České republiky ze dne 30. 1. 2013, sp. zn. Tpjn 301/2012). Při subsumpci určitého protiprávního jednání pod skutkovou podstatu trestného činu je tedy třeba zohlednit tzv. materiální korektiv, tj. požadavek, aby protiprávní jednání, které po formální stránce naplňuje znaky trestného činu, bylo též společensky škodlivé.⁵⁶

Tento korektiv je v případě zmiňovaného trestného činu v podstatě vyjádřen požadavkem jeho skutkové podstaty, aby zásah do zákonem chráněných práv byl vyšší než nikoli nepatrný anebo aby např. protiprávní jednání vykazovalo znaky obchodní činnosti, byl jím získán značný prospěch nebo třeba způsobena značná škoda. Obdobně je tomu i v případě pachatelů právnických osob, jejichž odpovědnost, postavená na principu tzv. přičitatelnosti jednání, je spíše než objektivní povahou „kvazisubjektivní“ (jelikož zavinění osob, jejichž jednání se přičítá k tíži právnické osobě, se dokazuje) a je upravena zákonem o trestní odpovědnosti právnických osob.⁵⁷

Jakkoli se trestní právo aplikuje až jako *ultima ratio* (viz § 12 odst. 2 trestního zákoníku ve spojení s § 270 téhož zákona), je zde v méně závažných případech porušení autorského zákona i prostor pro jeho přestupky, tj. pro veřejnoprávní delikty správní povahy, které jsou k trestnému činu dle § 270 trestního zákoníku ve vztahu subsidiarity.⁵⁸

I když mezi trestnými činy a přestupky existuje mnohdy tenká hranice, na rozdíl od již zmiňovaného trestného činu, který je postaven na formální definici, je přestupek přímo vystavěn na formálně-materiální definici.⁵⁹ To samozřejmě platí i pro přestupek dle § 105a autorského zákona, kterého se oproti trestnému činu podle § 270 trestního zákoníku může pachatel (fyzická osoba) dopustit již z pouhé nedbalosti. V případě pachatele přestupku právnické osoby nebo podnikající fyzické osoby (§ 105b autorského zákona) je odpovědnost ryze objektivní (tzn. zavinění osob, jejichž jednání se přičítá k tíži právnické

⁵⁵ Viz § 13 odst. 2 trestního zákoníku.

⁵⁶ K tomu viz např. náleze Ústavního soudu ze dne 10. 2. 2011, sp. zn. III. ÚS 2523/10.

⁵⁷ Zákon č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, v platném znění.

⁵⁸ Viz § 5 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, v platném znění, (dále jen „přestupkový zákon“), „*přestupkem je společensky škodlivý protiprávní čin, který je v zákoně za přestupek výslovně označen a který vykazuje znaky stanovené zákonem, nejde-li o trestný čin.*“ Pro pachatele přestupku však platí stejné záruky jako pro pachatele trestného činu (viz rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 8. 6. 1976, č. 5100/71 ve věci *Engel a ostatní proti Nizozemsku*).

⁵⁹ S ohledem na dikci § 5 přestupkového zákona. Dále viz např. rozsudek Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 5. 11. 2018, sp. zn. 78 A 2/2016: „*Trestnost správních deliktů se řídí obdobnými principy a pravidly, jakými se dosud řídila trestnost trestných činů, a proto pro trestnost jednání, které naplňuje formální znaky přestupku, musí být naplněna i materiální stránka deliktu.*“

osobě, se nedokazuje) s možností liberace. Objektivní odpovědnost právnické osoby přitom neznamená, že není nutné prokazovat splnění zákonných znaků skutkové podstaty přestupku (viz rozsudek NSS ze dne 22. 3. 2007, sp. zn. 4 As 28/2006). Zároveň objektivní povaha odpovědnosti nebrání správnímu orgánu, aby zavinění (ať již nedbalostní nebo dokonce úmyslné) v nějakém případě shledal a vyvodil z něj pro věc další důsledky, např. pro konkrétní výměru pokuty (dle rozsudku NSS 10 As 241/2019, popř. 10 As 254/2019).

Za zajímavé je možno označit, že přestupkové právo stanovuje trestnost pokusu jen u těch přestupků, kde je to zákonem výslovně stanoveno a že pro pachatele právnické osoby neobsahuje v případě protiprávních jednání ze strany státu či územních samosprávných celků výluku obdobnou dikci § 6 zákona o trestní odpovědnosti právnických osob.

Z výše uvedeného tedy předně vyplývá, že základním a společným atributem obou veřejnoprávních deliktů (trestného činu i přestupku) je krom formálních znaků (s určitými, výše uvedenými výjimkami) a protiprávnosti společný těž prvek společenské škodlivosti, byť u přestupku, na rozdíl od trestného činu, jde implicitně vzato přímo o jeden ze znaků přestupku (materiální znak), který může být pro správní orgány obtížně uchopitelný; zvláště tehdy, je-li skutková podstata přestupku formulována značně abstraktně. Totiž odpověď na otázku, co už je trestný čin, a co ještě přestupek, není mnohdy jednoduchá. Před tuto otázku přitom nejsou postaveni (ve výsledku a primárně) jenom státní zástupci či soudci (zásadně osoby s právnickým vzděláním), ale i úředníci obecního úřadu obce s rozšířenou působností (naopak osoby mnohdy nemající právnické vzdělání), kteří podle § 105c odst. 1 písm. a) autorského zákona jsou povoláni (mj.) k řešení těchto složitých případů; minimálně složitých s ohledem na celou materii autorského zákona i výše uvedené pojednání o problematice sdílení (díla) veřejnosti (odkazy), které bezesporu vyžaduje též znalost judikatury ESD. Přestože nechci zpochybňovat schopnosti úředníků na obecním úřadu obce s rozšířenou působností, domnívám se, že právě zde stát v účelném prosazování ochrany autorských práv spíše selhává a měl by proto tento, povahou *institucionální problém* řešit. Jeho řešením by mohla být „trvalá delegace“ předmětné agendy na ty orgány veřejné správy, které se specializují výhradně na digitální prostředí. Jiným řešením by mohlo být svěření těchto a jim co do složitosti podobných deliktů (stále jako „přestupků“) do gesce soudů. Je sice pravdou, že rozhodování na úrovni úředníka je dále přezkoumatelné správním soudem a že úředník, disponuje-li vedle zvláštní odborné způsobilosti úředníka územního samosprávného celku též příslušnou odborností, tj. např. kvalifikací v oborech ICT (např. je absolventem oboru informatiky nebo umělecké školy), se může k odborným otázkám vyjádřit ve svém rozhodnutí sám (oproti soudci, který, i kdyby měl vedle vzdělání právního směru kvalifikaci v oboru ICT, musel by k zodpovězení odborných otázek ustanovit znalce), avšak soud má mnohem větší (minimálně časový) prostor pro podrobnější analýzu skutku a posouzení míry jeho společenské škodlivosti ve všech možných ohledech. Na druhou stranu bychom museli vyřešit poněkud zapeklitou otázku, kterým soudům by měla být problematika svěřena. Civilním (zohledníme-li předmět autorskoprávní ochrany a škodní následek jednání)? Správním (vezmeme-li v úvahu veřejnoprávní aspekty)? Či snad dokonce soudům trestním? Vždyť správní právo trestní v našich podmínkách v podstatě vzniklo z potřeby mít vedle soudního procesu k závažným (soudním) deliktům, mnohem pružnější proces, v jehož rámci by někdo jiný než soud trestal méně závažné prohřešky proti právnímu řádu. Svěření této agendy soudům (ať už civilním, správním či trestním) by tedy odporovalo základní ideji našeho státu justici naopak odbřemenit. Pokud ovšem zavrhneme tuto cestu, včetně pravděpodobně reálnější cesty „přenesení“ těchto přestupků na specializované orgány veřejné správy, při zohlednění rozsáhlého porušování autorských práv, které má spíše rostoucí než klesající tendenci, se domnívám,

že budeme jen němými svědky jisté rezignace státu v prosazování práv autorů prostředky správního práva trestního. Přitom jistou výpověď, ohledně nízkého počtu projednaných případů obecními úřady obcí s rozšířenou působností v posledních letech (tj. s jakým výsledkem, respektive jakou pokutou, pokud se snad věc podařilo projednat), nám k tomu mohou podat např. statistické přehledy přestupků Ministerstva kultury za roky 2018 až 2020,⁶⁰ které se však s ohledem na novelu přestupkového zákona (účinnou od 1. 2. 2022) již toho času bohužel nezpracovávají (na rozdíl od výkaznictví na úseku trestních předpisů).

Opustím-li ovšem problém institucionální, velký problém představuje *vymezení kritérií společenské škodlivosti* v těchto případech, jež by mohly být nápomocné pro obecní úřady obcí s rozšířenou působností, pokud i *pro futuro* budou takový přestupek projednávat. Stran ustanovení § 37 či 38 přestupkového zákona jde minimálně o ta kritéria, která, krom faktu, že došlo k porušení autorského zákona, obvykle berou v úvahu i veřejní žalobci, a zejména jde o:

1. posouzení způsobu jednání – tj. posouzení toho, jaká práva autora byla zasažena,
2. dobu, po kterou se protiprávní jednání uskutečňovalo (autorský zákon na základě § 2 odst. 1 věta první přitom poskytuje ochranu i dílům dočasným),
3. okolností, za jakých byl čin spáchán (osobnost pachatele – např. zda se jedná o recidivistu, vyzná se v dané problematice ICT apod.),
4. jaká škoda a komu byla protiprávním jednáním způsobena (jakkoli nemalý problém s vyčíslováním takové škody mají bezesporu i orgány činné v trestním řízení).

Otázkou zůstává, zda k těmto bodům můžeme přiřadit další bod 5), který představuje množství poskytnutých odkazů. Vyjdeme-li kupříkladu z usnesení sp. zn. 5 Tdo 271/2013, v tomto rozhodnutí shledal Nejvyšší soud jako trestný čin zpřístupnění děl nejméně v 1 207 503 případech,⁶¹ v usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 8 Tdo 137/2013 to bylo 2 470 případů (zde se navíc jednalo o mladistvého obviněného) a v usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 5 Tdo 171/2014 postačovalo 405 případů. Lze tedy, zjednodušeně řečeno, dospět

⁶⁰ Dostupné z: <https://www.mkcr.cz/povinne-zverejnovane-informace-cs-82>.

⁶¹ Z usnesení sp. zn. 5 Tdo 271/2013: „Zmíněného trestného činu se obviněný dopustil tím, že v období od nejméně počátku měsíce října 2010 do nejméně dne 17. 5. 2011 v P., v místě svého bydliště, ačkoli si byl vědom toho, že neuzavřel licenční ani podlicenční smlouvy s autory, výkonnými umělci, výrobci zvukově obrazových záznamů a držiteli licenci k výkonu práv k užití děl, uměleckých výkonů a zvukově obrazových záznamů a neměl ani právo volného užití a zákonnou licenci, přesto provozováním internetových stránek označených ve výroku o vině následně přesměřovaných na subdoménu serveru s označením a umístováním souborů obsahujících chráněná audiovizuální díla a zvukově obrazové záznamy na server s označením a a vkládáním odkazů (tzv. embeddingů) na tyto internetové stránky a nabízením prodeje triček a reklamních placek obsahujících části seriálů v podobě citací ze seriálů či vyobrazení hrdinů seriálů „Teorie velkého třesku“, „Jak jsem poznal vaši matku“, „Jmenuji se Earl“ a filmu „Harry Potter a věžeň z Azkabanu“ na internetových stránkách www.serialovysvet.cz porušil práva autorů, výrobců a výkonných umělců těchto děl a jejich záznamů na jejich užití, rozmnožování, rozšiřování a sdělování veřejnosti, náležející autorům, výrobcům a výkonným umělcům podle § 12 odst. 1, 4 písm. a), f), § 13, § 14, § 18 odst. 1, 2, § 71 odst. 2 písm. c), d), g) a § 80 odst. 2 písm. a), e) zákona č. 121/2000 Sb., o právu autorském, právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů (autorský zákon), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „autorský zákon“), přičemž takto neoprávněně zpřístupnil prostřednictvím internetu v nejméně 1 207 503 případech chráněná díla a záznamy konkretizované ve výroku o vině. Popsaným jednáním pak obviněný způsobil škodu nositelům práv podle autorského zákona, zastoupeným Českou protipirátskou unií se sídlem Praha 8 – Karlín, Pobřežní č. 285/22, IČ: 45768706, a to obchodním společnostem Bontonfilm, a. s., se sídlem Praha 5, Nádražní č. 344/23, IČ: 26737493, Magic Box, a. s., se sídlem Praha 2, Kunětická č. 2354/2, IČ: 26155273, Twentieth Century Fox Film Corporation, s místem podnikání West Pico Boulevard, Los Angeles, California, USA, a Warner Bros. Entertainment Inc., s místem podnikání Warner Boulevard, Burbank, California, USA.“

k jednoduchému závěru, že správní orgány mohou uvedené řešit jako přestupek např. pro 20 či třeba 33 případů? Nyní se pokusím odpovědět na položenou otázku, a to formou přirovnání k situaci, kdy správní orgány posuzují míru společenské škodlivosti u majetkových deliktů. Mnozí úředníci aplikující přestupkové právo se dodneška poněkud mylně domnívají, že u majetkových přestupků je touto „pevnou“ hranicí (kdy jde o přestupek a kdy o trestný čin) výše škody nikoliv nepatrné, tj. majetková škoda způsobená přestupkem ve výši 10 000 Kč. Omyl spočívá v tom, že výše škody nepředstavuje znak přestupku ani jakousi pevnou hranicí pro toto posouzení, ale pouze podpůrné vodítko, které v konkrétním případě má naznačovat vyšší míru pravděpodobnosti, že skutek má být posouzen již jako trestný čin, jakkoli orgán činný v trestním řízení navzdory uvedenému a při zohlednění škody i např. ve výši 30 000 Kč může dospět k závěru, že se o trestný čin přesto nejedná a věc odevzdá k projednání přestupku (obvykle s ohledem na zásadu subsidiarity trestní represe).⁶² V případě trestného činu ve smyslu § 270 trestního zákoníku bylo navíc zdůrazněno, že klíčovým kritériem je především míra či intenzita zásahu do právem chráněných autorských práv. Z toho vyplývá, že i jedním odkazem může dojít k závažnému porušení (zásahu) do autorských práv, vše se proto odvíjí od dokazování. Vysoký či malý počet odkazů proto nemůže být automaticky rozhodným kritériem pro určení konečné míry společenské škodlivosti, o orientační vodítko se však nepochybně jednat může.

Pokud snad jde o procesní stránku věci a *problém dokazování*, základem trestního řízení je trestní řád,⁶³ který vyšetřujícím orgánům činným v trestním řízení nabízí pestrou škálu důkazních prostředků. O trestním řízení je však ve vazbě na porušování autorského zákona toho napsáno poměrně hodně. V řízení správním, kam patří i řízení o přestupku, jsme odkázáni na přestupkový zákon (respektive jeho procesní mantinely) a správní řád. Netvrdím, že správní řád ani přestupkový zákon jsou předpisy nemoderní, ostatně i důkazní prostředky jsou v rovině správního řádu pojaty pouze demonstrativně (nabízí se proto další) a správní judikatura víceméně podporuje, aby správní orgány co nejefektivněji dokazovaly, případně si za pomoci analogie „vypůjčily“ některé instituty i z trestního řádu (např. rekognici⁶⁴). Přesto po procesní stránce lze v určitých ohledech při snaze prosazování práv autorů pomyslně „narážet do zdi“. Někdy např. můžeme vysledovat polemiku o přípustnosti důkazů opatřených těmito prostředky v tom či onom řízení, s těžší je totiž také otázka, zdali je ten či onen použitý důkazní prostředek adekvátní povaze získávané informace (reflektujme, že povaha informací získaných ve správním řízení a v řízení trestním se může radikálně lišit; s tím souvisí třeba i pohled přípustnosti zásahu do soukromí pachatele včetně ochrany jeho osobních údajů dle GDPR při opatřování těchto informací). A konečně nelze nezmínit také *problém v odlišnostech přístupu ve vztahu k obětem*, tj. k autorům v řízení jako potenciálních účastníků řízení – poškozených. Zatímco v čes-

⁶² Proti tomuto postupu nelze v zásadě nic namítat, jakkoli se lze kriticky vyjádřit k některým, státními zástupci provedeným odůvodněním v samotném odevzdání věci. Mám zde na mysli ty případy, kdy státní zástupce, popř. soud, na jednu stranu jednoznačně a poněkud nešťastně deklaruje, že jednání pachatele posoudil jako trestný čin, protože po formální stránce naplnilo všechny formální znaky trestného činu, ale pak jedním dechem dodá, že se s ohledem na nízkou společenskou škodlivost věc (kterou posuzoval jako trestný čin, a to klidně i delší dobu) odevzdává k projednání přestupku, zároveň však často výslovně také neuvede pro úplnost, že se o trestný čin již tedy nejedná. Připomínám, že pokud orgán činný v trestním řízení konstatuje, že určité protiprávní jednání je trestným činem (což je závazné pro správní orgán), pak zároveň nemůže být přestupkem (s ohledem na subsidiaritu přestupků k trestným činům). Odůvodnění, proč se věc odevzdává správnímu orgánu, by proto mělo být promyšleným aktem.

⁶³ Tj. zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), v platném znění.

⁶⁴ K tomu rozsudek NSS ze dne 29. 9. 2022, č. j. 1 As 168/2022-30.

kém trestním řízení se tito mohou přihlásit s nárokem na náhradu majetkové škody i ne-majetkové újmy a v zásadě vystupovat v postavení účastníků řízení, v přestupkovém řízení (za předpokladu, že poškozený není zvláštním zákonem zcela vyloučen z řízení jako účastník⁶⁵) lze požadovat pouze majetkovou škodu (tj. skutečnou škodu / *damnum emergens* a ušlý zisk / *lucrum cessans*), nikoliv nemajetkovou újmu (viz § 70 a § 89 přestupkového zákona ve spojení s legislativní zkratkou užitou v § 42 téhož zákona). Na druhou stranu přestupkový zákon přiznává poškozenému v přestupkovém řízení též právo požadovat propacení účelně vynaložených nákladů řízení, byl-li se svým nárokem na náhradu majetkové škody v řízení úspěšný (viz § 95 odst. 2 přestupkového zákona). V přestupkových řízeních však adhezní řízení povětšinou končí verdiktem, že se poškozený se svým nárokem na náhradu škody odkazuje k soudu (před civilním soudem však již nese důkazní břemeno účastník). Přísně vzato, v tomto ohledu proto není přestupkové právo se zřetelem ke všem dopadům protiprávního jednání, jímž dochází k poměrně významným zásahům do autorského práva, podle mého názoru tím nevhodnějším nástrojem k jeho prosazování. Navíc, pokud by se uvedeného protiprávního jednání dopustil např. příslušník bezpečnostního sboru – kupříkladu celník se dopustil tzv. jednání, které má znaky přestupku dle autorského zákona – v tomto případě zákon č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů, který je zvláštním zákonem k přestupkovému zákonu, v § 189 odst. 1 (tj. v taxativním výčtu uvádějícím jaké části přestupkového zákona může služební funkcionář v řízení o jednání, které má znaky přestupku, použít) adhezní řízení vůbec neuvádí.

5. Shrnutí získaných poznatků a návrh doporučení

Na základě provedeného rozboru vybrané problematiky lze dospět k těmto závěrům a případným doporučením:

- 1) moderní technologie se vyvíjí překotně rychlým tempem, což má neblahé důsledky pro autorská práva, zvláště pro díla vyskytující se v kyberprostoru,
- 2) právo je v této oblasti nesmírně složité, nejednotné a v zásadě veškerá zátěž spočívá na autorech, podle tohoto úzu má tedy právo skutečně jen ten, kdo je ostražitý,
- 3) technologie hyperlinku je předním atributem webu (ať už Webu1 či Webu2), má však svoje stinné stránky ve vztahu k předmětům ochrany, neboť prostřednictvím linků může velice snadno dojít k zásahům do autorských práv,
- 4) aby k tomuto zásahu mohlo dojít, musejí být však splněna určitá kritéria, která nastavil ESD; jinými slovy řečeno, má-li být autor opět úspěšným, musí se s rozhodnutími ESD seznámit, ovšem i tato judikatura je pro běžného laika obtížně srozumitelná,
- 5) trestní právo by v procesu vymáhání práva mělo nastupovat až jako *ultima ratio*, přesto je to právě trestní právo, které může mít pohledem některých v článku zjištěných skutečností zřejmě největší efekt na pachatele (byť v tomto článku nebyla rozebírána problematika civilní odpovědnosti), naopak správní právo trestní svůj ochranný úkol spíše neplní,
- 6) pokud by však správní orgány disponovaly obdobnými pravomocemi jako orgány činné v trestním řízení, rozuměly lépe informačním technologiím a bylo jim umož-

⁶⁵ Viz např. § 54a odst. 5 zákona č. 582/1991 Sb., o organizaci a provádění sociálního zabezpečení, ve znění pozdějších předpisů, podle něhož „Účastníkem řízení o přestupku [podle tohoto zákona] není poškozený.“

něno protiprávní jednání stíhat i jinak než „mechanickým“ ukládáním pokut, jež se navíc velmi problematicky vymáhají, pak by se i toto právo mohlo stát účinným nástrojem k prosazování práv duševního vlastnictví v kyberprostoru. V tomto směru by měl stát posílit také informovanost vůči stávajícím orgánům dozoru, umožnit jim realizovat plnohodnotnou součinnost v případech právního styku s cizinou (ve spolupráci s EU např. prostřednictvím jednotného informačního systému) a s ohledem na reálný nárůst přestupků v této oblasti, jakož i riziko jejich promlčení prosazovat k rychlejšímu odhalení nástroje typu „web crawler“ (internetového bota, který je schopen „skenovat“ jednotlivé weby a již dnes odhalovat, zda se na nich nachází např. nebezpečné výrobky anebo nezákonný obsah).

Závěrem

Při zohlednění všech aspektů, které jsou spojeny s tématem rozebíraným v tomto článku, si lze nakonec položit otázku, zda i autorské právo je v současné éře inovací a smart technologií schopno plnit svůj účel. Z dostupných zdrojů je totiž možno vyvodit spíše obecnou skepsi. Ba dokonce se lze setkat s názory, jestli zejména s příchodem umělé inteligence má autorské právo dále naději na přežití.⁶⁶ Pokud se však vrátím k rozebírané technologii internetových odkazů a jejímu vlivu na tato práva, zde si troufám tvrdit, že případů porušení autorských práv cestou tzv. *embedded linků* bude stále přibývat, neboť i když lze v některých zemích zaznamenat snahu kyberprostor nějakým způsobem regulovat (netvrdím, že se k tomuto přístupu kloním), stále převládá idea svobodného toku informací, v jehož rámci je možné cokoliv. I když by tedy měly být autorům poskytnuty jisté záruky, je třeba také evidovat, že i omezení autorských práv je opodstatněné. Sdělování díla veřejnosti je totiž díky moderním technologiím extrémně rychlé, a i když má množství podob, které jsou právem jen obtížně pojmenovatelné, přispívá k rychlejšímu poznání informací. V posledních letech se přes to přese všechno nemohu ubránit pocitu, že internet se stává spíše místem dezinformací, proto možná uzrál čas k tomu, aby i tato oblast autorských práv byla ještě účinněji regulována. V oblasti správního práva trestního pak z hlediska hmotného práva cestou zavedení mnohem účinnějších správních trestů, než jaké aktuálně platná právní úprava nabízí; z hlediska procesního práva buď posílením pravomocí správních orgánů (ovšem ne na úkor pomyslné ztráty suverenity státu v oblasti dozoru a správního trestání při prosazování jednotlivých mechanismů na evropské anebo celosvětové úrovni) anebo zjednodušením někdy možná zbytečně složitého řízení (což je ovšem velmi komplikované se zřetelem k potřebě provádět dokazování). K poznatku o zvyšování míry represivního účinku v podobě zvýšení pokut je pak třeba uvést, že toto se ve snaze prosazování autorských práv nemusí shledat s úspěchem; proto než k represii by se cesta měla ubírat spíše k prevenci – obdobně jako jsou dnes např. instruovány děti, že nesmí požívat alkoholické nápoje, tabákové výrobky nebo se účastnit hazardních her. Z mého pohledu však málokterý dnešní uživatel či produživatel (z anglického *producer*) internetu ovládá autorské právo, proto ve většině případů vlastně ani netuší, čeho se může zřízením *linku* dopustit. S povzdechem lze ovšem dodat, že neznalost zákona neomlouvá.

⁶⁶ Viz KOVÁŘ, Dalibor – HAVELKA, Tomáš. Jurisdická enigma: Umělá inteligence a autorství. *Havel & Partners – blog* [online]. 22. 8. 2019 [cit. 2023-06-19]. Dostupné z: <https://www.havelpartners.blog/jurisdicka-enigma-umela-inteligence-a-autorstvi>.

To Enforce Intellectual Property Rights in Cyberspace – the Problem of Communicating the Work to the Public in the Form of Internet Links to the Protected Content of Other Websites

Jan Strakoš (<https://orcid.org/0009-0007-9133-5904>)

Abstract: This article discusses selected problems related to the enforcement of copyright on the Internet. The author's primary attention is focused on hyperlink technology, its legal nature and, above all, the public law context, when through it there is an unauthorized communication of a work to the public, giving rise to liability for a public offense. The article is permeated by the author's reflections on the criminal law and, in particular, the correct legal protection of copyright and, in general, on the role of copyright as such in today's digital age. The author deals not only with the question of how important role in the enforcement of the author's rights actually plays the offence law, but also tries to find an answer to the question of where is the imaginary boundary between the infringement giving rise to liability for a crime and the infringement giving rise to liability for an offence under Copyright Act (Act No. 121/2000 Coll.).

Keywords: copyright, communication to the public right, hyperlinks, crime, administrative delict, offence