

## Oponentský posudek na disertační práci

JUDr. Jiřího Krupičky na téma

„Trestněprávní a kriminologické aspekty internetové kriminality“

### I. Aktuálnost práce

Téma je nadmíru aktuální. Problematika kybernetické kriminality představuje v odvětví trestního práva relativně nový fenomén. Lze konstatovat, že rozvoj informačních technologií je každodenní záležitostí a s tím souvisí i vývoj různorodých forem kriminality posazených do virtuálního prostředí. Kybernetická kriminalita se neustále vyvíjí, čemuž odpovídá i dynamický vývoj právních názorů. Zcela nepochybným faktem zůstává nutnost přizpůsobit právní normy novému jevu, tzn., dochází k jeho formaci na základě již vzniklých negativních externalit, kterých je nemalé množství.

Pro vědecké poznání fenoménu kybernetické kriminality v českém právním prostředí je charakteristický nedostatek odborné literatury. Jak bylo poznamenáno výše, jedná o relativně nový a neustále se rozvíjející jev, což zapříčiňuje, že literatura z předchozích let je již zastaralá a neodpovídá dnešním poznatkům. Dalším faktorem je, že danému problému se věnuje oproti jiným odvětvím úzký okruh autorů – právních teoretiků, jejichž odbornost musí být založena na alespoň minimální znalosti technických a informačních pojmů. Z těchto důvodů je nezbytné pracovat s literaturou zahraniční, což doktorand učinil.

Z uvedeného plyne, že téma je velice aktuální a vhodné ke zpracování. Vzhledem k omezenému zpracování jevu v české odborné literatuře představuje předložená práce kvalitní zpracování daného tématu. Disertační práce má podle § 47 odst. 4 zákona č. 111/1998 Sb., o vysokých školách, obsahovat původní výsledky. Již na tomto místě lze předeslat, že doktorand přináší původní myšlenky a náměty, zejména v oblastech, které buď nejsou regulovány vůbec, nebo je jejich regulace považována za nedokonalou či částečnou.

### II. Náležitosti práce – formální úprava, struktura práce, obsahové náležitosti

Doktorand předložil z hlediska rozsáhlosti disertační práci čítající 181 číslovaných stran textu včetně úvodních stran, obsahu, seznamu literatury, abstraktu a příloh. Vlastní text práce činí 166 stran. Doktorand tímto naplnil rozsah požadovaný pro tento typ kvalifikační práce.

Autor si za cíl práce vytkl zodpovězení několika otázek, resp. přinést bližší rozbor konkrétních problémových okruhů. Lze konstatovat, že tohoto cíle bylo dosaženo. Doktorand se výběrově zaměřil nejvíce na problematiku autorskoprávní ochrany v trestněprávním kontextu a na přímou internetovou kriminalitu, tj. internet jako

esenciální součást trestné činnosti (str. 14). Zpracování těchto kapitol svědčí o erudici doktoranda v dané problematice.

Okruh použitých pramenů odpovídá zvolenému tématu. Doktorand pracuje se všemi dostupnými zdroji (monografie, učebnice, komentáře, odborné články i internetové zdroje). Český psaný prameny jsou zastoupeny vyčerpávajícím způsobem, nutné je ocenit i bohaté zastoupení zahraničních pramenů. Doktorand v dostatečném rozsahu pracuje s poznámkovým aparátem. Citace použitých pramenů jsou kvalitní a v celé práci unifikované.

Disertační práce je velmi dobře zpracovaná jak po jazykové, tak i stylistické stránce. Nutné je ocenit srozumitelnost vymezení technických a informačních pojmů, s nimiž doktorand v disertační práci operuje. V práci se sporadicky objevují překlepy nebo některé jazykové chyby ( str. 28 čtvrtý odstavec poslední věta - chybí slovo „vyšší“ u trestní sazby; str. 58 odstavec čtvrtý – nesprávné skloňování slova - „uvedeného“; str. 92 odstavec druhý, čtvrtý řádek obsahuje gramatickou chybu - „s reálného světa“; poznámky pod čarou č. 200, 210 by měly začínat velkým písmenem; za gramaticky nesprávné lze považovat také předložky na koncích řádků). Drobná výtka k používání pojmu „IT“. Tento není zaveden v seznamu zkratk, přičemž autor jej v textu práce využívá (např. str. 11). Dle mého přesvědčení autor tuto zkratku nepoužívá správně. IT znamená informační technologie, tudíž by zkratka měla být správně používána jako IT nebo rozepsaná jako informační technologie. Spojení IT technologie není stylisticky správné, ačkoliv této nesrovnalosti se dopouští mnoho autorů v dané problematice. Nedůslednost doktoranda v aktualizaci textu s ohledem na rekonstrukci trestního práva hmotného lze spatřovat v odkazech na ustanovení trestního zákoníku (str. 62 – namísto „§ 152“ má být použito „§ 270“; str. 106 – namísto „§ 209“ má být „§ 181“)

Disertační práce má přehlednou a logickou strukturu. Disertační práce je rozčleněna na čtyři části, které jsou dále členěny na jednotlivé kapitoly. V rámci tohoto uspořádání doktorand nejprve objasňuje a představuje vybranou problematiku z obecného hlediska, v další fázi přistupuje k jednotlivostem. Velmi oceňuji přístup doktoranda k nalézání řešení problematických otázek, které sám v práci vznáší.

Úvod je nastíněním obsahu práce a použitých metod. Nalezneme zde i motivaci autora k volbě tématu.

První část práce nazvaná „Obecná část“ je zaměřena na objasnění základních pojmů, které doktorand dále v disertační práci používá a tvoří základ pro pochopení problematiky, včetně faktorů, které lze považovat za příčinu „kriminálního prostředí“ kyberprostoru. Z pojmové části autor odvozuje členění internetové kriminality z různých úhlů pohledu. Samostatnou kapitolu pak tvoří pojednání o pachatelích internetové kriminality. Obecná část je uzavřena vybranými trestněprávními aspekty internetové kriminality, přičemž za nejpodstatnější považuje autor společenskou škodlivost a místní působnost norem trestního práva v případech internetové kriminality. Sporné otázky místní působnosti jsou ilustrovány na praktických příkladech ze zahraničí a doktorand zde projevuje vlastní přístup k řešení otázky

trestní jurisdikce, přičemž dospívá k závěru nevhodnosti extrémně rozšiřujících podmínek uplatnění národních trestních zákonů, což by ve svém důsledku mohlo vést k šikanoznímu uplatňování trestního práva.

*Dílčí připomínky:*

- kapitola 2.2. – autor jako samostatnou kategorizaci uvádí členění dle úlohy internetu při páčání trestné činnosti. Rozlišuje internet jako prostředek/nástroj, předmět útoku a jako místo útoku. Dle mého názoru internet jako prostředek/nástroj a místo útoku se překrývají (i v případě porušování práv k ochranným známkám a nekalé soutěži je internet prostředkem/nástrojem).
- kapitola 4.2 – v rámci pojednání o pachatelích – fyzických osobách se ztotožňuji s autorem, že internetová kriminalita v dnešní době není výsadou tzv. bílých límečků. V případě pachatelů – právnických osob autor uvádí, že „lze většinou označit internetovou trestnou činnost právnických osob za kriminalitu bílých límečků“. S tímto názorem nelze zcela úplně ztotožnit jednak z důvodu, že si lze představit nespočet případů mimo skupinu tzv. bílých límečků (např. i nekalosoutěžní jednání – útoky proti dobré pověsti v rámci diskuzních fór není výsadou bílých límečků), jednak z důvodu nepodloženosti této skutečnosti ze strany autory relevantními empirickými poznatky.
- kapitola 4.2. – lze souhlasit s autorem, že zavedení trestní odpovědnosti právnických osob z hlediska výčtu trestných činů trpí určitými nedostatky a nedůslednostmi. Již teď je např. jasné, že praxe si vyžaduje, aby byl do výčtu zařazen § 257 neoprávněné provozování loterie nebo podobné sázkové hry, neboť provozování této činnosti je velice nákladné a vesměs se dotýká pouze právnických osob.
- kapitola 5.2 – k této kapitole si dovoluji malou připomínku ve vztahu k dětské pornografii. Autor operuje s myšlenkou společenské škodlivosti z hlediska trestního postihu při rozdílu mezi skutečnou a virtuální pornografií. Přiklání se k závěru, že pokud mezi těmito druhy pornografie nebude rozdíl, pak pro některé pachatele vědomí trestnosti držení dětské pornografie může vést k reálnému zneužívání dětí před ukájením u pornografického materiálu. K tomu si dovoluji konstatovat, že se jedná o předpoklady, s nimiž se lze ztotožnit, avšak na druhé straně je nutné uvést argumentaci protikladnou spočívající v tom, že pornografický dětský materiál naopak může povzbudit pachatele ke skutečnému zneužívání dětí. Analogicky lze vztáhnout a argumentovat případem tzv. kolumbijského masakru, kdy dva studenti, po předchozím naplánování a přípravě, v kafetérii střední školy usmrtili několik svých spolužáků a jednoho profesora střelnými zbraněmi, které si s sebou přinesli do školy. Ještě před spácháním svého činu natočili domácí video, v němž přímo odkazují na počítačovou hru Doom. V tomto případě virtuální svět vyprovokoval jednání ve světě reálném.
- kapitola 5.3. – ke stanovisku autora na problematiku místní působnosti trestních norem nemám výtky, přestože závěr o častějších případech pozitivních konfliktů je diskutabilní. Jedním ze základních přístupů v otázce trestní jurisdikce i v zahraniční literatuře je určitý vztah státu ke spáchanému trestnému činu, tj. spáchání trestného činu se ho musí dotýkat. Doktorand by se

mohl vyjádřit, zda spatřuje v případě závadného obsahu webových stránek význam ve skutečnosti, že tyto webové stránky jsou zaměřeny na určité národnostní publikum (např. občany ČR – jako typický příklad lze uvést problematiku internetového sázení, kdy zahraniční společnost působící po celém světě vytváří webové stránky v českém jazyce, čímž se zaměřuje na české publikum. Dle zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách je tato činnost zakázána, neboť provozovat loterie na našem území smí pouze právnická osoba se sídlem na území ČR). Shledal by doktorand v takovém případě působnost českého trestního práva?

Druhá část disertační práce nazvaná „Zvláštní část“ pojednává o vybraných druzích trestné činnosti v rámci internetového prostředí. Jádro práce tvoří tzv. přímá internetová kriminalita, za níž autor považuje aktivitu, v níž internet představuje esenciální součást trestné činnosti. Výběrově se autor zaměřil na problematiku porušování autorských práv v prostředí internetu, hackerství, phishing a šíření a zpřístupňování pornografie na internetu. Autor prezentuje nejprve obecné poznatky. Na závěr každého vybraného problému je uvedena trestní odpovědnost s bližším rozбором jednotlivých ustanovení trestního zákoníku. Tyto výběrové okruhy lze považovat za velice kvalitně a vyčerpávajícím způsobem zpracovanou část disertační práce.

Příznivě lze ocenit pojednání o trestní odpovědnosti poskytovatelů volného prostoru, poskytovatelů připojení a tvůrců peer to peer systémů, neboť z právního hlediska se jedná o velice složitou otázku.

Ke Zvláštní části disertační práce mám následující komentář, dotazy či připomínky:

- kapitola 1.4.4.1. – autor se pouze okrajově věnuje trestní odpovědnosti poskytovatelů volného prostoru neboli poskytovatelů služeb informační společnosti. Za poskytovatele služby informační společnosti se považuje i doménová autorita, tj. subjekt, pod jehož kontrolou probíhá registrace doménových jmen v databázi doménových jmen (tzv. DNS databáze). Doménová autorita je pro určitou doménu první úrovně (.cz) pouze jediná – v ČR je to CZ.NIC. Neexistence obecné odpovědnosti (čl. 12 až 15 směrnice 2000/31/ES) za obsah, který je ukládán nebo přenášen třetí osobou, je rovněž významným aspektem umožňujícím rozvoj služeb informační společnosti, zejména rozvoj elektronického obchodu a online služeb. Neplatí to však absolutně, proto poskytovatel služby informační společnosti nese za určitých okolností odpovědnost za protiprávní obsah, který pasivně hostuje nebo přenáší. Takto nastavený systém lze považovat za spravedlivou rovnováhu a uplatňuje se nejen na úrovni EU ale např. i v právní úpravě USA (viz The Digital Millennium Copyright Act a problematika „Safer harbour“). Zejména v případě porušování autorských práv zjevně dochází k vychýlení spravedlivé rovnováhy mezi právem svobodně podnikat a právem na ochranu duševního vlastnictví. Poskytovatel služby informační společnosti pak může být, zjednodušeně řečeno, odpovědný za obsah informací, dozvěděl-li se prokazatelně o protiprávní povaze obsahu ukládaných informací nebo o protiprávním jednání

uživatele a neprodleně neučinil veškeré kroky, které lze po něm požadovat, k odstranění nebo zneprístupnění takovýchto informací. V této souvislosti by se autor mohl vyjádřit, jak by se stavěl k problematice například zakázané reklamy na webových stránkách, přičemž doménová autorita by byla na tuto skutečnost prokazatelně upozorněna a neučinila by potřebné kroky? Mohla by doménová autorita vystupovat v postavení účastníka na trestném činu?

- kapitola 4.2.2., str. 110 – paralelu zvolenou autorem srovnávající krádež konektivity s odcizením vozidla nepovažuji za zcela vhodný příklad. V případě, že neoprávněně užívám automobil, ujeďu 200 km a následně jej vrátím, neodpovídá situaci, kdy se neoprávněně připojím k internetu skrze cizí neveřejné síť, neboť v tomto případě mohou připojení využívat jak uživatel neoprávněný, tak i oprávněný uživatel (byť omezeně). Automobil by však oba současně využívat nemohli.

Třetí část disertační práce nazvaná Úvahy de lege lata a de lege ferenda je rozdělena na kapitoly zaměřující se na vnitrostátní úpravu a úpravu mezinárodní. Rozbor této části práce navazuje na předchozí vybrané druhy trestné činnosti. Tato část práce svědčí o zájmu autora o dané téma a jeho dobré erudici v právní problematice internetového prostředí. Úvahy vyzdvihují nedostatky právní úpravy a autor nastiňuje jejich možná řešení. Zpracování této části práce považuji za nadprůměrnou.

K této části disertační práce mám následující komentář, dotazy či připomínky:

- kapitola 2.1.4.1., str. 143 – souhlasím s autorem práce, že zaslání závadného obsahu e-mailem nepředstavuje „veřejně přístupný“ způsob, a to zejména s ohledem na právo na informační sebeurčení. Internet v tomto případě představuje pouze přenosný kanál (odpovídá zaslání dopisu prostřednictvím poštovních služeb, takto zasláný dopis nepředstavuje veřejně přístupný způsob). K trestněprávnímu postihu tak musí skutečně přistoupit aspekt účinnosti takového jednání, jak jej popisuje autor.
- na str. 144 a 145 odkazuje doktorand na zrušené rámcové rozhodnutí o boji proti pohlavnímu zneužívání dětí a dětské pornografii, které bylo nahrazeno Směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2011/92/EU z 13. 12. 2011 o boji proti sexuálnímu zneužívání a sexuálnímu vykořisťování dětí a proti dětské pornografii.

Část čtvrtá nazvaná „Srovnání ochrany počítačových dat se zahraničními právními úpravami“ přináší pohled na vybrané právní úpravy cizích států. Jak deklaruje název kapitoly, autor se zaměřil pouze na úpravu ochrany počítačových dat, nezaobíral se ostatními vybranými druhy trestné činnosti zmiňované v disertační práci. Zpracování této části přináší některé poznatky, z nichž je možné čerpat při legislativních revizích současně české trestní úpravy.

Závěr je pěkným a přehledným shrnutím základních myšlenek disertační práce s upozorněním na povahu internetového prostředí a nutnosti na tento fenomén z právního hlediska pružně reagovat. Autor přiznává velký význam informovanosti veřejnosti o internetové kriminalitě, s čímž musím souhlasit.

### III. Shrnutí hodnocení práce

Práce se řadí mezi práce vyšší úrovně, a to především po stránce obsahové. Práci nechybí širší a zevrubnější teoretická východiska, jež se opírají o nastíněné situace, které v praxi buď existují, nebo mohou nastat. Disertační práce přináší náměty de lege ferenda. Většina z nich je velmi dobře argumentačně podpořena. Nechybí ani řešení problémů v širších souvislostech. Doktorand při práci užívá standardních vědeckých postupů a metod. Presentované názory odpovídají dostupné literatuře, která je správně a v dostatečném rozsahu citována, navíc přichází s vlastními řešeními sporných otázek.

S potěšením lze konstatovat, že doktorand svým dílem prokázal samostatnost a tvůrčí povahu při zpracování práce. Práce odráží výbornou erudici a orientaci ve zvoleném tématu. Komentáře a připomínky oponenta uvedené shora nijak nesnižují kvalitu díla, jsou především výrazem skutečnosti, že je předkládaná práce plná zajímavých a diskusních námětů.

### IV. Otázky a náměty k obhajobě

**Doporučuji, aby se doktorand v rámci ústní obhajoby zaměřil na odpovědnost ISP za cizí obsah.** Další podněty jsou uvedeny v textu posudku.

### V. Doporučení k obhajobě

Závěrem lze konstatovat, že předložená práce bez pochyby **splňuje obsahové a formální požadavky kladené na disertační práce**, a proto ji **doporučuji k ústní obhajobě.**

V Praze dne 20. září 2012



doc. JUDr. Tomáš Gřivna, Ph.D.