

—

## OPONENTSKÝ POSUDEK HABILITAČNÍ PRÁCE

—

Jméno habilitanta: *Martin Husovec*

Téma habilitační práce: *Vybrané otázky mezinárodního práva duševního vlastnictví a informačních technologií*

Rok odevzdání habilitační práce: *2020*

Habilitační řízení vede: *Univerzita Komenského v Bratislavě*

Platné předpisy: *zákon č. 131/2002 Z.z., vyhláška č. 6/2005 Z.z. a vnitřní předpisy Univerzity Komenského v Bratislavě*

Jméno oponenta: *Radim Polčák*

## 1. Forma

Na úvod musím přiznat, že nejsem příznivcem podávání souborů publikovaných článků jako habilitačních prací v humanitních a společenskovědních oborech. Dle mého názoru se tento přístup hodí spíše pro obory přírodovědné. V přírodovědných oborech nemá často smysl nutit habilitanty k tomu, aby výsledky práce, které už dříve publikovali v recenzovaných člancích nebo kapitolách monografií, ještě jednou sepisovali a dávali jim nějaký širší kontext. V přírodovědných oborech také nebývá monografie považována za základní doktrinální pramen a i nositelé Nobelových cen se spíše než svými monografiemi pyšní svými objevy popsanými obvykle časopisecky (a případně dokonce i v publikacích jiných autorů).

V právu je to ale jiné. Stěžejními díly právní vědy jsou především monografie, které díky svému rozsahu dávají autorovi možnost zpracovat předmětný problém systematicky, tj. vytvořit cosi jako vlastní miniaturní filozofický systém a do něj srovnat elementy příslušného právního fenoménu. Články v našem oboru slouží spíše k vypořádání se s nějakým konkrétním problémem, nebo k rozboru určité právní situace dané například novým předpisem nebo soudním rozhodnutím. Výjimkou je v tomto směru snad jen tradiční forma velkého článku udržovaná v některých amerických právnických časopisech, která díky značnému rozsahu dává prostor k publikaci komplexních statí plnících obdobnou funkci jako u evropských monografií.

Vidím-li tedy před sebou v oboru právní vědy soubor článků podaný jako habilitační práci, nemohu se ubránit dojmu, že habilitant tomuto řízení nepřikládá velkou váhu a ke kompozici článků a dalších statí (kapitol v monografiích komponovaných jinými vedoucími autory) přistoupil prostě proto, že chtěl jen minimalisticky splnit základní zákonné požadavky, ale k sepsání něčeho „většího“ se mu nedostávalo motivace, času nebo energie. Další možností, která však v tomto případě naštěstí není relevantní, je, že habilitant větší odborné práce s komplexním motivem není schopen.

Habilitant již dříve prokázal, že se dokáže uceleným způsobem věnovat komplexním problémům. Má za sebou několik zdařilých monografických publikací a zřejmým vrcholem jeho dosavadní práce byla jeho disertace, kterou publikoval v CUP a byla pozitivně přijata mezinárodní odbornou komunitou. Osobně jsem se tedy těšil na habilitantovu další velkou publikaci, kterou mohla být právě habilitační práce. Pokud takovou práci nyní před sebou nevidím, nedokážu to popsat jinak než jako zklamání. Nějak automaticky, avšak marně, jsem totiž čekal, že habilitační práce habilitanta bude mít ještě hlubší záběr a vyšší odbornou kvalitu, než měla jeho disertace.

Jak plyne z mých závěrů níže, nepovažuji ale to, že habilitant překládá ke splnění zákonných podmínek soubor na jedné straně poněkud nesourodých a na straně druhé částečně se obsahově překrývajících textů sepsaných ve dvou jazycích, za fatální problém tohoto habilitačního řízení nebo za překážku jeho zdárného průběhu. Za škodu pro slovenskou vědu práva duševního vlastnictví spíše pokládám skutečnost, že toto řízení nemotivovalo habilitanta k tomu, aby si sedl, srovnal si a následně sepsal to, kam se v poznání svého oboru doposud dostal. Nejde o to, že by k tomu nemohl využít textů, které postupně publikoval a vztahovaly se k předmětnému tématu (v tomto případě především k ochraně duševního vlastnictví nástroji

**Masarykova univerzita, Právnická fakulta**

Veveří 158/70, 611 80 Brno, Česká republika

T: +420 549 49 1211, E: info@law.muni.cz, www.law.muni.cz

mezinárodního práva) – to právě naopak. Nutnost učinit z dílčích poznatků komplexní příběh by ale přidala k odborné kvalitě dílčích studií unikátní hodnotu, kterou prosté jejich seskládání za sebe nemá. A právě v této přidané hodnotě by se kromě intelektuální brilance mohla projevit též habilitantova vědecká osobnost, jakož i jeho profesní a akademické zkušenosti. Sepsání „pořádné“ habilitace by navíc přineslo prospěch i samotnému habilitantovi – není totiž, jak i sám habilitant jistě záhy zjistí, v průběhu kariéry právního akademika mnoho situací, kdy má člověk dobrý důvod srovnat si vlastní myšlenky do většího logického celku.

Pokud by naše (slovenská či česká – jako Čechoslovákovi je mi to ostatně stále jaksi jedno) právní věda disponovala zásobárnou skvělých osobností, skončilo by moje lkaní nad nevyužitou příležitostí ke kvalitní - chce se mi zas, bavíme-li se o právu, napsat „pořádné“ – habilitační práci právě zde. Protože je ale naše akademická právnická obec vpravdě miniaturní a není úplně v dobrém stavu, neodpustím si ještě jednu poznámku k úloze habilitace v budování národní právní kultury.

Domnívám se, že neexistuje omluva pro akademika, pokud nemá zahraniční publikační činnost a nedokáže obstát v mezinárodní konkurenci – lhostejno, jakému oboru právní vědy se věnuje. To ale na druhé straně neznamena, že bychom měli nutně psát habilitace, které mají dle mého názoru uvedeného výše mít v oboru právních věd charakter zásadních opera magna, v jiném jazyce, než v němž se u nás praktikuje platné právo – lhostejno, zda jde o právo národní, evropské nebo mezinárodní. Stejně jako bezprecedentně vysoká úroveň evropské právní kultury není dána primárně úrovní kultury evropského práva, ale je dána kvalitou právní doktríny a praxe ve členských státech, nemůže být základem národní právní kultury doktrinální publikace určená primárně mezinárodnímu publiku.

Shora zmíněná disertace habilitanta vydaná v roce 2017 v CUP (v angličtině) je podle mého názoru vynikající publikací. Velmi dobrou úroveň mají i články, k jejichž souboru se níže vyjadřuji jako oponent. Nic z toho se ale nestalo (a nestane) základním kamenem slovenské nebo české právní doktríny a k ničemu z toho nebudou vzhlížet studenti na našich právnických fakultách - to dokládá ostatně i přehled habilitantových citací, který není v porovnání s tím, co jsem zvyklý vídat u našich habilitačních řízení, nikterak rozsáhlý.

Dle mého názoru není jen právem ale přímo povinností habilitanta přispět k pozvednutí slovenské (a snad i české) právní kultury v oboru práva duševního vlastnictví a jít příkladem našim současným a budoucím právníkům. Předložená habilitační práce je pro mě tedy poněkud nepřijemnou indicií toho, že habilitant na toto svoje právo a povinnost prakticky rezignoval. Samozřejmě opět nejde o nic, co by mělo mít vliv na úspěšné ukončení tohoto habilitačního řízení, ale nemohl jsem si odpustit připomínku toho, že dle mého názoru zdaleka nemá být odpovědností talentovaného právního akademika jen budování vlastní kariéry v mezinárodním prostředí, ale je jeho morální povinností myslet též na právní kulturu, ze které pochází – to už i jen proto, aby se do ní případně jednou mohl se vši parádou vrátit.

V každém případě ale plně respektuji, pokud habilitant namísto mých subjektivních představ o smyslu a účelu habilitační práce nebo úloze právního akademika v právní kultuře zvolí za účel své práce prosté splnění minimálních zákonných požadavků v tomto kvalifikačním řízení. Jako

**Masarykova univerzita, Právnická fakulta**

Veveří 158/70, 611 80 Brno, Česká republika  
T: +420 549 49 1211, E: info@law.muni.cz, www.law.muni.cz

oponent jsem tu ostatně od toho, abych právě tyto parametry ověřil. Proto konstatuji, že rozsah práce je z hlediska přijatelnosti hraniční a ostatní zákonné formální požadavky práce dle mého názoru splňuje. Z formálního hlediska tedy nemám vůči předložené práci žádné podstatné výhrady.

## 2. *Obsah*

Pokud jde o hodnocení obsahové kvality předložených textů, mám jako oponent práci výrazně usnadněnou tím, že obsah jednotlivých statí již prošel buďto recenzemi nebo revizemi vedoucích autorů příslušných monografií, resp. ročenky. Pokud by byly předložené texty obsahově vadné, nebyly by publikovány, nebo by byla nařízena jejich retrakce. Recenzenti ani vedoucí autoři evidentně na předložených textech žádné zásadní obsahové vady nenašli a nenacházím jich ani já. Díky tomu si mohu v následujících řádcích dovolit luxus drobné diskuse nad některými stěžejními tezemi jednotlivých textů.

V prvních třech statích, které se obsahově částečně překrývají, je rozebrána otázka povahy práv duševního vlastnictví a jejich vztahu k základním právům. Habilitant ve všech třech případech vychází z proporcionality jako z metodologické premisy. Argumentuje, vzhledem ke stavu poznání v oboru ústavního práva možná až banální a evidentní, tezi, že duševní vlastnictví nemá absolutní charakter, a poukazuje na práva, s nimiž má být právo vlastníka práv plynoucí z duševního vlastnictví poměřováno.

Alexyovská doktrína proporcionality, resp. poměřování v kolizi stojících práv, s níž habilitant implicitně počítá, je poměrně pevně usazená v judikatuře ESLP i národních ústavních instancí a postupně nachází své uplatnění i v judikatuře SDEU. Není však jedinou možností, jak se s domnělým polycentrismem elementárních právních axiomů lze vyrovnat.

Zrovna právo duševního vlastnictví je ideálním příkladem oboru, kde lze namísto proporcionalního poměřování všeho možného aplikovat Dworkinovský přístup inspirovaný starým řeckým příslovím o lišce a ježkovi. To přísloví praví, že liška zná plno věcí, zato ježek zná jen jednu (je to ale ta, na které opravdu záleží). Namísto alchymistického hledání ideální rovnováhy někdy až nekonečného množství ve vzájemných kolizích stojících práv lze v tomto případě zaměřit pozornost zákonodárce či soudu spíše k tomu, na čem opravdu záleží. Touto cestou se už vydala reálná praxe kreativního průmyslu v USA i Evropě a v poslední dekádě zde díky tomu vznikly vysoce efektivní modely monetizace kreativního obsahu (především hudby následované v omezeném rozsahu audiovizuálními díly) – to vše přitom prakticky mimo typické instituty autorského práva. Legislativa a soudní praxe ochrany duševního vlastnictví se ale namísto toho stále vyznačují buďto feudalistickým extremismem nebo často až pitoreskní snahou o aplikaci Alexyho proporcionality a usilovným hledáním všemožných kontradiktorních práv.

I habilitant v tomto směru poukazuje na judikatorní konflikt mezi „vlastnickým“ a „sociálním“ aspektem užití objektů duševního vlastnictví. Osobně se domnívám, že soudy zde ale pouze uměle navozují napětí mezi čímsi jako „pravicový vlastnický extrémismus“ a „sociálně

**Masarykova univerzita, Právnická fakulta**

Veveří 158/70, 611 80 Brno, Česká republika  
T: +420 549 49 1211, E: info@law.muni.cz, www.law.muni.cz

motivovaný komunismus“. Přitom ve skutečném světě kreativního nebo inventivního průmyslu neexistuje ani jeden z uvedených extrémů a tím méně pak napětí mezi nimi. Někdy až křečovitě snahy soudů a části právní doktríny o argumentaci omezení práv duševního vlastnictví „sociálními“ právy pak vedou k úletům, které habilitant pouze konstatuje, aniž by se ptal po jejich důvodnosti či potřebnosti (z těch největších jsem v práci nenašel podrobnější diskusi snad jen nad případem C-236/08, kde SDEU argumentoval pozoruhodnou tezí, že účelem ochranné známky je ochrana spotřebitele). Skutečnost, že se ani nepozastavujeme nad tím, že soudy hovoří o „omezení“ práv „vlastníka,“ pak jen posiluje zcela mylný dojem, že duševní vlastnictví je vlastně něčím podobným jako reálné vlastnictví – to je přitom jako domnívat se, že pomazánkové máslo je něco podobného jako máslo jen proto, že obojí má ve slově „máslo,“ má to světlou barvu a maže se to na chleba.

Řešení problému nenáležitě změní v kolizi stojících práv (o níž se můžeme navíc společně se zvětšující se částí teoretickoprávní doktríny důvodně domnívat, že má ve skutečnosti jen rétorický význam) přitom není třeba hledat v nějakých metafyzických kautelách. Ve skutečnosti je vepsáno v základní mezinárodní legislativě, a to především v Pařížské a Bernské úmluvě. Právě v těchto dvou dokumentech, na které jako bychom dnes už úplně zapomněli, se sice nepíše nic složitějšího o proporcionalitě nebo sociálních právech, ale je zde namísto toho aplikována právě ona ježčí logika, kterou Dworkin teoreticky popsal o sto let později.

Příkladem právě uvedeného zapomínání na právní fundamenty duševního vlastnictví může být třeba užití autorského díla pro osobní potřebu, které v aktuální legislativě i judikatuře jaksi automaticky považujeme za výjimku či omezení majetkových práv autorských a připisujeme je čemusi jako zmíněným „sociálním důvodům“. Bernská úmluva přitom tento typ užití (resp. „užití“) autorského díla záměrně vůbec nezahrnuje do své věcné působnosti, takže o nějaké výjimce či omezení práva zde vůbec nemá být řeč, neboť žádné právo zde není a nemůže ani teoreticky existovat.

V posledním ze tří textů věnovaných problematice ústavní (resp. lidskoprávní) roviny ochrany duševního vlastnictví zmiňuje habilitant mimo jiné i velmi důležitou otázkou margin of appreciation. Ta z metodologického hlediska není zajímavá jen pro aplikaci Úmluvy. Druhou stranu téže mince zde tvoří harmonizace práva EU do národních právních řádů a meze toho, co a jak si může členský stát při transpozici dovolit. V této souvislosti se pozastavuji nad tím, že habilitační práce podaná v roce 2020 na téma mezinárodního práva duševního vlastnictví neobsahuje podrobnější diskusi směrnice DSM. Chápu, že na toto téma nemusel mít habilitant zrovna shodou okolností nic dříve napsaného, takže možná nebylo, kde brát. Pokud je ale součástí habilitační práce i obsoletní text o ochraně osobních údajů (který s hlavním tématem práce souvisí asi tak, jako v právu souvisí všechno se vším) a stěžejním tématem celé práce je otázka proporcionality ochrany duševního vlastnictví, je vynechání diskuse této směrnice, která vyvolala a doposud vyvolává značné odborné i politické vášně, jen těžko omluvitelné.

Z textu věnovaného UPC mě zaujala především diskuse ohledně legitimacy mezinárodněprávní úpravy patentových sporů (a jejím prostřednictvím de facto i patentového práva jako takového). Habilitant zde poukazuje na rizika týkající se ochrany základních práv a konstatuje zde především

problém s příslušností SDEU. Zajímavá je v tomto směru i otázka legitimacy Komise a rovněž vztahu k národním právním řádům, resp. k národním ústavním instancím.

Domnívám se, že z hlediska problému legitimacy, dělby moci a politické odpovědnosti lze vyjít i z podobné situace, která historicky vznikla v souvislosti s úmluvou ACTA. Pokud jde o problematiku jurisdikce a vztahu k národním ústavním instancím, je možno čerpat ze zkušeností s obdobně technicky provedeným režimem evropského zatýkacího rozkazu. Ten už se stal ve členských státech předmětem ústavního přezkumu a vytvořil v mnoha ohledech velmi zajímavou právní situaci.

Zajímavá a podnětná je rovněž diskuse automatizovaného výkonu NTD resp. NSD v předposledním textu. Trochu mi v ní jen scházely statistické vstupy ohledně oprávněnosti notifikací a také diskuse otázky vhodnosti a potřebnosti případného subjektivního omezení aktivní legitimace k notifikaci na vlastníky (resp. nositele, vykonavatele apod.) příslušných práv. Na samostatnou debatu je otázka klauzule dobrého samaritána, která se týká především v textu rovněž diskutovaných filtrů. Osobně jsem k této klauzuli, která se nakonec objevila i v návrhu DSA, poměrně skeptický. Podle starého amerického rčení neexistuje nic takového jako oběd zdarma. ISP budou dle mého názoru motivováni k samaritánskému automatizovanému filtrování buďto (v lepším případě) komerční hodnotou své služby, nebo (v horším případě) více či méně transparentními a bohulibými politickými, ekonomickými nebo třeba náboženskými zájmy kohokoli, kdo jim zaplatí. Osobně se tedy upřímně děším toho, že mohou obsah uživatelům evropských služeb informační společnosti nakonec filtrovat dobří samaritáni z USA, Ruska nebo třeba Číny.

Poslední z textů tvořících předložený soubor mě jako jediný příliš nezaujal. Tematicky se totiž zcela vymyká zbývajícím statím a jeho obsah je zastaralý. Jeho zařazení do habilitační práce osobně považuji za lapsus, k němuž mohlo dojít zřejmě ve snaze o přifouknutí práce, aby měla ve výsledku více stran.

Pokud odhlédnu od posledně zmíněného lapsu a od skutečnosti, že soubor předložených článků není úplně aktuální, ucelený a vzájemně provázaný (což je ale vzhledem k charakteru práce jako souboru publikovaných statí pochopitelné), konstatuji, že jsem byl s obsahem jednotlivých statí spokojen. Někdy sice texty působí možná až jako práce referendáře a berou za premisy i to, co by měl akademik kriticky diskutovat – mají ale každopádně vysokou odbornou úroveň (to i v mezinárodním měřítku) a nebojí se ani složitých či obtížných právních otázek. Habilitant těmito texty (a nejen jimi) prokázal, že dokáže obstát v evropské konkurenci a zaujmout mezinárodní odbornou veřejnost, to navíc v oboru, který se v posledních dvou dekáдах velmi dynamicky vyvíjí.

### 3. Závěry

Není úkolem oponenta projektovat do posudku své subjektivní představy o tom, jak má nebo nemá obecně vypadat habilitační práce, ale zda předložená práce splňuje zákonné požadavky.

**Masarykova univerzita, Právnická fakulta**

Veveří 158/70, 611 80 Brno, Česká republika

T: +420 549 49 1211, E: info@law.muni.cz, www.law.muni.cz

Kromě hraničního rozsahu a nemístného zařazení posledního textu nemám vzhledem k požadavkům zákona č. 131/2002 Z.z., vyhlášky č. 6/2005 Z.z. a vnitřních předpisů Univerzity Komenského v Bratislavě, k předložené habilitační práci výhrady a doporučuji její přípuštění k obhajobě.

#### *4. Doporučení k diskusi u obhajoby práce*

Nechť habilitant vysloví svůj názor na možné dopady navrženého Digital Services Act na praxi ochrany majetkových práv autorských na velkých internetových platformách.

V Brně dne 4. 1. 2021

Doc. JUDr. Radim Polčák, Ph.D.