

Nová  
beseda

Stanislav Mikeš

# Co je nového v právu

13

# Co je nového v právu

Stanislav  
Mikeš

Katalogizace v knize – Národní knihovna ČR

Mikeš, Stanislav

Co je nového v právu / Stanislav Mikeš. – 1. vydání.

– Praha : Nová beseda, 2020. – 1 online zdroj. – (CJN ; 13)

České a anglické resumé

Obsahuje bibliografii, bibliografické odkazy a rejstřík

ISBN 978-80-88383-18-5 (online ; pdf)

34 \* 62:001.892 \* 004.8 \* (048.8)

– právo – 21. století

– technologický rozvoj – 21. století

– umělá inteligence – 21. století

– studie

34 – Právo [16]

Text © Stanislav Mikeš, 2019

Cover & layout © Belavenir, 2019

Photo © Karel Cudlín, 2019

© Nová beseda, 2020

ISBN 978-80-88383-18-5

# Obsah

<b>Úvod</b>	<b>9</b>
<b>Jak se o právu přemýšlí?</b>	<b>12</b>
<b>Výzvy pro právo v 21. století</b>	<b>14</b>
Ochrana soukromí v 21. století	16
Jak regulovat nakládání s daty?	19
Data a hospodářská soutěž	23
Technologie na rozpoznávání obličejů a její právní rizika	25
Vliv moderních technologií na tvorbu práva	28
Moderní technologie a vymáhání spravedlnosti	32
Kdo je lepší soudce?	38
Právní odpovědnost umělé inteligence	42
Umělá inteligence a právní subjektivita	46
Transparentnost moderních technologií	48
Právo a falešné zprávy čili fake news	52
<b>Další tendence v právu</b>	<b>58</b>
<b>Závěr</b>	<b>60</b>
<b>Co číst dál</b>	<b>62</b>
<b>Souhrn</b>	<b>64</b>
<b>Summary</b>	<b>65</b>
<b>Použitá literatura</b>	<b>66</b>
<b>Rejstřík</b>	<b>75</b>
<b>O autorovi</b>	<b>79</b>

# Poděkování

Děkuji lidem z nakladatelství Nová beseda za jejich profesionální přístup a péči, kterou rukopisu této knihy věnovali; velmi si toho vážím.

Děkuji Andree Slovákové, Anně Štičkové a Ivanu Davidovi za řadu kritických a podnětných poznámek k textu. Za cenné postřehy a čas, který věnoval připomínkám jedné z prvních verzí rukopisu, děkuji i Jiřímu Kindlovi.

Rodině a přátelům děkuji za dlouhodobou podporu a mým učitelům za vše, co mě doposud naučili.

# Úvod

Existuje řada způsobů, jak pojednat o tom, co je nového v právu. V této knize budeme vycházet z pojetí, že právo je systém státem vynutitelných norem regulujících lidské chování. Jako takové působí ve společnosti, je jí ovlivňováno a reaguje na dění v ní. Odráží se v něm aktuální společenská debata a v ní nastolená témata. To se projevuje nejen v názorech, jaké by mělo právo být, tedy jaké zákony by měly být přijaty či změněny, ale i v tom, jak by již existující právní normy měly být vykládány. Právo je ze své povahy konzervativní disciplína a na společenské trendy reaguje se zpožděním. Tato setrvačnost, byť občas kritizovaná, je ve skutečnosti kladem práva. Čas totiž někdy ukáže, že nové podněty přinášejí vlastně jen staré otázky podané v jiném kontextu. Ideálně by se takové zjištění mělo projevit i ve střídmosti při přijímání nových právních předpisů. I to, co je přijato v právu jako nové, je často z jiného úhlu pohledu staré, neboť to reaguje na něco, co ve společnosti již nějaký čas probíhá. Ze své podstaty nemohou být zákony prediktivní, tedy upravovat něco, co teprve vznikne (budoucí vztahy), vždy reagují na to, co se již děje. Touto optikou se budeme na právo dívat v této knize. Není to ale jediný možný náhled. Sám tento pojem totiž nemá jasné vymezení. Někdo jej ztotožní se spravedlností, další se zákony. Pro někoho bude znamenat proces nalézání práva před soudem a pro jiného se jím bude mýnit právní myšlení.

Největší část této knihy věnujeme některým výzvám, které dnešní svět před právo klade. Tyto výzvy jsou spojeny především s rozvojem moderních technologií. Pojem moderní technologie lze chápat různě, někdy se jím myslí zařízení, např. kapesní počítač (ze zvyku mu ještě stále říkáme mobilní telefon). V této knize však budeme na moderní technologie

nahlížet jinak. Nebudeme se soustředit na zařízení, ale za technologie, které mění současný svět, budeme považovat ty, které jsou schopné analyzovat velké množství dat a na tomto základě přijímat či doporučovat rozhodnutí. Nazýváme je různě, např. software, aplikace nebo umělá inteligence. Všechny tyto pojmy mají společný základ. Jsou jím pokročilé matematické modely pracující s pravděpodobností a statistikou. Vyhodnocují informace, které jsou jim předloženy (můžeme je také označit jako „data“; někdy se proto hovoří i o tzv. velkých datech). Modely jsou vtěleny do počítačového kódu, do podoby počítačových algoritmů, které lze chápat jako výpočetní matematické vzorce. Moderní technologie dneška je tak ve svém jádru velmi pokročilá matematika, která je ovlivněna současnými poznatky v oblasti neurověd, psychologie, statistiky, logiky či lingvistiky.<sup>1</sup> Pochopení této matematické podstaty moderních technologií je přitom důležité i z hlediska právní regulace, neboť přijetí dobré regulace zpravidla vyžaduje alespoň elementární porozumění tomu, jak předmět regulace funguje a z čeho vychází.

V takovém kontextu zkusíme najít odpovědi zejména na následující otázky, které reflektují i přinejmenším část současné společenské diskuse. Jak má vypadat regulace týkající se sběru a vyhodnocování dat o chování člověka, tzv. behaviorálních dat? Jakou roli mají technologie zaujímat ve společnosti? Jak právně upravit rozhodování založené na výstupech matematických modelů? Jsou nějaké oblasti, kde se použití technologií nehodí? Proč je přijímání zákonů pomalé? Co to jsou tzv. falešné zprávy (fake news) a máme, či nemáme přijímat právní předpisy na jejich regulaci?

<sup>1</sup> Podrobněji viz např. kapitola 1.2 in RUSSELL, Stuart; NORVIG, Peter. *Artificial Intelligence: A Modern Approach*. 3. vydání. New Jersey: Pearson Education, 2015., ISBN 978-0-13-604259-4.



Upozorníme jak na pozitiva, tak na některá rizika moderních technologií. Uvědomění si rizik umožňuje učinit kvalifikovanější rozhodnutí jak z hlediska použití moderních technologií, tak právě například z hlediska jejich právní regulace, která by měla na rizika reagovat. Je totiž také přípustné stanovit, že v některých oblastech či pro některé činnosti může být použití moderních technologií alespoň prozatím nevhodné. Zkoumání, jaká rizika, ale i příležitosti s sebou moderní technologie přináší v oblasti práva, tak bude těžištěm této knihy. Obdobně jako v minulosti procházely vývojem a následnou regulací odvětví jako těžba surovin nebo telekomunikace, čeká nyní zřejmě to samé právě moderní technologie a digitální svět. I proto na řadě míst poukážeme také na připravovanou a diskutovanou legislativu dotýkající se této oblasti. Její obsah a případné přijetí je jedním z trendů v právu dnes i pro příští roky.

# Jak se o právu přemýšlí?

Shrnout aktuální trendy v právním myšlení na prostoru několika stran je úkol nesnadný, ne-li nemožný. Zastavit se můžeme už u otázky co je to právo? Jednoznačně to nelze říci. Je to zřejmě jen tato odpověď, ohledně níž by panovala shoda mezi právními filozofy, kteří se hledáním odpovědi na výše položenou otázku zabývají již nejméně od antiky.<sup>2</sup> Právo tak lze chápat například jako systém právních norem (tak o právu přemýšlíme i v této knize), ale i ve smyslu ideje práva, tedy toho, co je (obecně) spravedlivé či „správné“.<sup>3</sup>

Různé aspekty či charakteristiky práva dobře vyniknou tehdy, když jej spárujeme s jiným pojmem a snažíme se najít průsečíky, či naopak hranice oddělující jeden od druhého.<sup>4</sup> Někdy také můžeme dospět i k tomu, že právo s některými pojmy splývá či může splynout. Takto můžeme zkoumat právo a spravedlnost, právo a politiku, právo a moc, právo a jeho platnost, právo a legitimitu, právo a autoritu, právo a stát, právo a násilí, právo a svobodu, právo a člověka atd. V intencích vztahu mezi těmito pojmy se potom pohybuje i současné právní myšlení. Odlišnosti se projevují i v tom, zda na právo nahlížíte jako stoupenec přirozenoprávních škol myšlení o právu<sup>5</sup>, nebo

<sup>2</sup> O tom, co je to právo, se nepřemýšlelo jen v antické tradici, ze které vychází převažující část myšlení v tzv. západním světě, ale o právu pochopitelně přemýšlely i čínské, indické a další kultury, jejichž poznání a myšlenky mohou být stejně relevantní jako řekněme tradiční, úžeji zaměřená západní tradice vědění a poznání.

<sup>3</sup> Viz KNAPP, Viktor. *Teorie práva*. Praha: C. H. Beck, 1995, s. 41. ISBN 80-7179-028-1.

<sup>4</sup> K současnému přemýšlení o pojmu hranice v kontextu filozofie viz PETŘÍČEK, Miroslav. *Co je nového ve filozofii*. Praha: Nová beseda, 2018, s. 16–23. ISBN 978-80-906751-8-6.

<sup>5</sup> Podle nich existuje právo vytvořené člověkem a právo nezávislé na člověku, které nazýváme právem přirozeným. Viz KNAPP, Viktor. *Teorie práva*. Praha: C. H. Beck, 1995, s. 5–6. ISBN 80-7179-028-1.

jako právní pozitivista.<sup>6</sup> Vedle těchto směrů zaměřujících se především na vysvětlení pojmu právo se již od 19. století prosazují i sociologické směry uvažování. Všímají si toho, že právo nefunguje ve vzduchoprázdnu, ale ve společnosti a že je rozdíl mezi tím, jak je sepsáno v zákonech (*law in books*) a jak působí či je aplikováno mezi lidmi (*law in action*). Jednou z dílčích větví tohoto směru uvažování je i právní realismus (nazývaný občas americký, neboť se rozvíjí zejména tam). Ten poukazuje na nejasnost a otevřenost práva (např. z hlediska jeho výkladu) a zdůrazňuje roli soudce při rozhodování.<sup>7</sup> Je to totiž soudce, kdo rozhodne, jak jej v konkrétním případě vyložit. Rozhodnutí soudce potom může být ovlivněno i jeho osobním přesvědčením či povahou. Těchto rizik si právní realisté jsou vědomi, a proto zdůrazňují princip tzv. soudcovského sebeomezení, tedy že by soudci měli odolat pokušení závazně odpovídat na otevřené otázky a měli by zůstat při svém rozhodování spíše zdrženliví. Je pak jinou otázkou, jestli zdrženlivost soudce při rozhodování určitých věcí nemůže vést i k odmítnutí spravedlnosti v konkrétním případě. Zákaz tzv. odmítnutí spravedlnosti (tento princip zjednodušeně znamená, že soud nemůže odmítnout rozhodnout ve věci, která je mu zákonem svěřena do rozhodovací pravomoci) je přitom jedním z důležitých principů pro soudnictví v právním státě.

<sup>6</sup> Pozitivistické směry v právu se soustředí pouze na právo platné, tedy právo jako systém právních norem, a zpravidla neřeší např. původ či vznik práva. Viz tamtéž.

<sup>7</sup> Pro bližší charakteristiku právního realismu viz např. BIX, Brian H. *A Dictionary of Legal Theory*. New York: Oxford University Press, 2004, s. 3–5. ISBN 978-0-19-924462-1.

# Výzvy pro právo v 21. století

Zaměříme se nejprve na otázky spojené s moderními technologiemi vycházejícími z pokročilých matematických modelů. Jejich fungování je založeno na analýze velkého množství podkladových dat. Sám pojem data je mnohoznačný. V dalších úvahách pod ním rozumíme pouze ty informace (které chápeme jako obecnou kategorii, jak bude dále vysvětleno), které jsou zachycovány a dále zpracovávány ke komerčním a dalším účelům. Jako o specifické kategorii dat se někdy hovoří i o tzv. metadatech,<sup>8</sup> což jsou typicky data o využití určité služby (např. jak dlouho jsme volali nebo kolik času jsme strávili na internetové stránce). Pojem „osobní údaj“ je potom opět užší výsek zpracovávaných dat a rozumíme jím jakoukoliv informaci, pomocí níž lze konkrétně identifikovat fyzickou osobu. Typicky půjde o jméno a příjmení, ale může jít např. i o lokalizační údaje, e-mailovou adresu nebo IP adresu. V tomto ohledu může být rozlišení mezi osobním údajem a metadaty někdy nejasné.

Původci dat jsou nejčastěji lidé a lidské činnosti. Pro právo je výzvou, jak sladit nakládání s takovými daty, která se stávají cennou komoditou, se zájmy na ochranu soukromí jednotlivce. V této souvislosti se diskutuje o regulaci sociálních sítí, zejména pokud jde o fenomén tzv. fake news. Řada otázek je spjata i s rozvojem systémů umělé inteligence, u nichž se řeší jak etické otázky, tak ty právní, spojené kupříkladu s právní odpovědností. Moderní technologie mají potenciál ovlivnit i podobu soudnictví nebo přístup ke spravedlnosti pro široké okruhy lidí.

<sup>8</sup> Takto o nich pojednává např. v Evropské unii připravované nařízení ePrivacy (zmíněné dále v textu), které má chránit soukromí v prostředí internetu.