

UNIVERZITA KARLOVA

Právnická fakulta

Martin Taimr

**Inspirace a problematika tvůrčí návaznosti
z hlediska autorského práva**

Diplomová práce

Vedoucí diplomové práce: JUDr. Tomáš Dobřichovský, Ph.D.

Katedra: Ústav práva autorského, práv průmyslových a práva soutěžního

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 29. 04. 2022

Prohlašuji, že jsem předkládanou diplomovou práci vypracoval samostatně, že všechny použité zdroje byly řádně uvedeny a že práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

Dále prohlašuji, že vlastní text této práce včetně poznámek pod čarou má 218.361 znaků včetně mezer.

Martin Taimr

V Praze dne

Poděkování

Tímto bych rád srdečně poděkoval JUDr. Tomáši Dobřichovskému, Ph.D. za cenné rady a připomínky při vedení mé diplomové práce, jakož i mé rodině a partnerce za to, že mi byli po dobu mého studia a psaní práce oporou.

„Jedním z nejjistějších testů je způsob, jakým si básník půjčuje. Nezralý básník napodobuje; zralý básník krade.“

– Thomas S. Eliot, americký básník, *The Sacred Wood*, 1921

„Přeformulujme už konečně tradiční otázku ‚Kde nejčastěji berete inspiraci?‘ na výmluvnější ‚Komu nejraději kradete nápady?‘“

– Anatol Svahilec, český básník, příspěvek na síti Facebook, 2018

Obsah

Obsah	4
Seznam použitých zkratk	6
Úvodem	7
Záběr a systematika práce	8
Metodologie	9
Terminologie tvůrčí návaznosti a její autorskoprávní kontext	10
Význam inspirace a tvůrčí návaznosti v autorském právu	12
První část: Tvůrčí návaznost ve světle obecných limitů	14
1 Podstata limitů	14
2 Pojem dílo	15
2.1 Pojmové znaky autorského díla	15
2.2 Negativní definice díla	20
2.3 Ochrana částí děl	25
2.4 Odvozená díla	28
3 Kreativita a autorskoprávní individualita	32
3.1 Tvůrčí duševní činnost	32
3.2 Terminologie originality díla	34
3.3 Princip jedinečnosti	36
3.4 Kritérium původnosti	41
4 Evropský pojem díla	43
4.1 Nepřímá harmonizace	43
4.2 Judikatorní vývoj pojmu dílo	45
4.3 Vliv na vnitrostátní pojetí díla	48
4.4 Harmonizace práva na adaptaci	52
5 Dichotomie myšlenky a vyjádření	54
5.1 Metodologické dělení chráněných a nechráněných prvků	54
5.2 Judikatorní využití zásady	57
5.3 Kritika dichotomie	58
6 Inspirace v Nizozemsku	60
6.1 Nizozemské pojetí autorského díla	60
6.2 Metoda celkového dojmu	62
Druhá část: Tvůrčí návaznost ve světle výjimek a omezení	65
7 Systém výjimek v autorském právu	65

7.1	Uzavřený katalog	65
7.2	Tříkrokový test.....	68
8	Jednotlivé výjimky	70
8.1	Citace	70
8.2	Parodie a karikatura	74
8.3	Pastiš	77
8.4	Nepodstatné vedlejší užití díla	79
9	Otevřené výjimky.....	80
9.1	Fair use.....	80
9.2	Freie Benutzung	82
10	Quo vadis, flexibilita?	86
Závěrem		91
Seznam použitých zdrojů		93
	Seznam použité literatury	93
	Seznam použitých internetových zdrojů	98
	Seznam použitých právních předpisů	99
	Seznam použité judikatury.....	101
Abstrakt		106
Abstract.....		107

Seznam použitých zkratek

Aw, Auteurswet	Nizozemský autorský zákon ze dne 23. září 1912
AZ, Autorský zákon	Zákon č. 121/2000 Sb., o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů (autorský zákon)
BGH	Soudní dvůr Spolkové republiky Německo
BVerfG	Ústavní soud Spolkové republiky Německo
CA, Copyright Act	Copyright Act, autorský zákon USA z roku 1976
Dohoda TRIPS	Dohoda o obchodních aspektech práv k duševnímu vlastnictví (TRIPS) ze dne 15. dubna 1994. Příloha 1C Dohody o zřízení Světové obchodní organizace (sdělení č. 191/1995 Sb.)
DSM směrnice	Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2019/790 ze dne 17. dubna 2019 o autorském právu a právech s ním souvisejících na jednotném digitálním trhu a o změně směrnic 96/9/ES a 2001/29/ES
EÚLP	Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod ve znění Protokolu č.11
Grundgesetz	Základní zákon Spolkové republiky Německo ze dne 23. května 1949
Hoge Raad	Nejvyšší soud Nizozemského království
Informační směrnice	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
LZP EU	Listina základních práv a svobod Evropské unie (2012/C 326/02)
MS v Praze	Městský soud v Praze
NS	Nejvyšší soud České republiky
OZ, Občanský zákoník	Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník
RÚB, Bernská úmluva	Bernská úmluva o ochraně literárních a uměleckých děl ze dne 9. září 1886, revidovaná úmluva bernská (vyhl. č. 133/1980 Sb.)
SDEU, Soudní dvůr	Soudní dvůr Evropské unie
UrhDaG	Německý zákon o poskytování služeb v oblasti autorských práv ze dne 31. května 2021
UrhG,	Německý autorský zákon ze dne 9. září 1965
Urheberrechtsgesetz	
VS v Praze	Vrchní soud v Praze
WCT	Smlouva Světové organizace duševního vlastnictví o právu autorském (WIPO Copyright Treaty), vyhl. č. 48/2002 Sb.

Úvodem

Jedním z ústředních smyslů autorského práva je ochrana výsledků tvůrčí činnosti autora před neoprávněnými zásahy a přivlastněním jinými. Za příčinu vzniku těchto výsledků, neboli autorských děl, je brána autorova tvůrčí schopnost, či přímo sama autorova osobnost, jejíž je dílo otiskem. Iluzorní se však jeví představa, že valná většina autorských děl je vskutku otiskem výlučně jen autorovy osobnosti. K výkonu tvůrčí činnosti je bezesporu zapotřebí kromě vnitřní fantazie také inspirace vnějšími podněty, mezi které patří i díla předchozích autorů. Proces kulturního či vědeckého vývoje lze chápat jako interakci mezi vnitřní tvořivostí autorů a vnějšími prvky, na které navazují.

Pokud má funkce ochrany a podpory kreativity být naplněna, musí autorské právo chránit nejen díla již vytvořená, ale i možnost jiných tvořit díla nová. Tvůrčí návaznost na základě inspirace předchozími díly se však snadno dostává do kolize s právy dřívějších autorů. V pozadí tohoto stojí střet základního práva k výsledkům tvůrčí duševní činnosti se svobodou umělecké a vědecké tvorby, svobodou slova, či svobodou jednání obecně. Cílem autorského práva je tedy spravedlivým způsobem vyvážit zájmy autorů a zájmy uživatelů, v tomto případě nejen jakožto konzumentů, ale také jako autorů navazujících generací.

Tato práce si klade za cíl zasadit pojetí inspirace do autorskoprávního kontextu a zhodnotit možnosti tvůrčí návaznosti v současném systému, s přihlédnutím k zahraničním odlišnostem i vývoji judikatury na národní i evropské úrovni. Výzkumnou otázkou je tedy: *Jaké možnosti mimosmluvní flexibility poskytuje autorskoprávní úprava pro tvorbu navazujících autorů?*

V návaznosti na vymezení záběru práce, použité metodologie a posouzení významu pojmu a konceptu „inspirace“ v autorském právu se práce věnuje analýze možností tvůrčí návaznosti ze dvou hledisek limitů autorskoprávní ochrany. První jsou obecné limity, které definují její předmět, a tudíž rozlišují chráněné a nechráněné předměty či jejich části. S ohledem na tvůrčí návaznost jsou v této sféře významné zejména principy jedinečnosti či originality díla a dále dichotomie myšlenky a vyjádření. Druhou oblastí jsou limity v užším smyslu, tedy výjimky z ochrany jinak chráněných děl, které autorské právo umožňuje.

Spolu se zhodnocením úpravy předmětných oblastí a jejich důsledků pro tvůrčí praxi nabízí práce i úvahy *de lege ferenda*. Závěrem je poskytnut náhled do souvisejících aktuálních témat obklopujících otázku flexibility autorského práva a jejího současného směřování.

Záběr a systematika práce

Cíl této práce je do velké míry definován perspektivou, ze které je zde k daným oblastem autorského práva přistupováno, tedy perspektivou navazujícího autora. Samotný výběr oblastí výzkumu ji také koresponduje. Téma lze s nadsázkou shrnout výmluvnou otázkou: *Co v rámci mé tvorby může pocházet z tvorby cizí, aniž bych k tomu potřeboval souhlas?*

Z takto (odlehčeně) položené otázky se téma systematicky rozpadá do dvou oblastí výzkumu. První z oblastí, někdy též nazývaná „obecné limity“ autorskoprávní ochrany,¹ nabízí klasickou analýzu pojmu dílo jakožto předmětu autorskoprávní ochrany. Pokud má navazující autor pochopit, co z kulturního fondu okolo něj je mu v rámci tvorby k dispozici, musí nejprve pochopit, co přesně je autorským právem chráněno. *A contrario* pak, které prvky cizí tvorby chráněny nejsou a mohou být volně integrovány do děl nových.

Z podstaty věci otázka chránitelnosti předmětu předchází otázce výjimek z autorskoprávní ochrany. Z tohoto důvodu věnuje i tato práce primární pozornost výzkumu obecných limitů. Důraz je kladen na analýzu pojmových znaků díla, včetně požadavku individuality či jedinečnosti díla, jejich měnícímu se významu (především) ve světle evropské judikatury a roli při rozlišování chráněných předmětů od těch nechráněných. Obdobně je bližší analýze podrobena metodologické dělení na abstraktní (a nechráněné) myšlenky a jejich konkrétní, chráněná vyjádření. Následně je zhodnocen praktický přínos této dichotomie při posuzování předmětu autorskoprávní ochrany.

Druhou oblastí výzkumu je nauka o výjimkách a omezeních práva autorského, také nazývána „limity v užším smyslu“.² Pokud je uzavřena otázka, že pojmové znaky díla jakožto předmětu ochrany byly naplněny, je z hlediska prostoru pro tvůrčí navázání následně významné, zda zákonodárce v odůvodněných případech neumožňuje tuto ochranu prolomit. Analýze jsou podrobeny vybrané výjimky z katalogu v čl. 5 odst. 3 Informační směrnice a jejich české transpozice, které svou podstatou nejvíce ovlivňují možnosti navazující tvorby. Bližší analýze je podrobena koncepce výjimek jako uzavřeného katalogu a jejich aplikace skrze tříkrokový test. Tato koncepce je následně srovnána s pojetím otevřené výjimky ve smyslu amerického systému *fair use* (spravedlivé užití), a především donedávna platné německé doktríny *freie Benutzung* (volné užití).

¹ PRCHAL, P. *Limity autorskoprávní ochrany*. Praha: Leges, 2016, s. 37-38.

² Ibid.

K zodpovězení výzkumné otázky práce silně čerpá i z komparace se systémy, vývojem judikatury a možnostmi tvůrčí návaznosti v Německu i Nizozemsku. Zatímco nizozemská komparace je především obsažena v samostatném oddílu *Inspirace v Nizozemsku*, z německé nauky a judikatury je čerpáno v průběhu celé práce, a to z důvodu její značné provázanosti s českou doktrínou.

V rámci práce se rovněž objeví zmínky o možných vnějších limitech autorského práva, které může představovat přímá aplikace základních práv jakožto externího korektivu autorskoprávní ochrany. Jedná se o významnou otázku, která však vyžaduje samostatný výzkum. Záběrem této práce je analýza vnitřních limitů, tedy nástrojů flexibility, jež poskytuje úprava autorského práva samotného.

Jak predestiruje otázka na začátku tohoto oddílu, cílem práce je analýza *mimosmluvních* možností užití děl ve prospěch nové tvorby, nikoliv tedy problematika licenčních smluv či užití na základě souhlasu. Práce se rovněž omezuje na zkoumání svobody tvůrčí návaznosti jen z hlediska práva autorského, popř. práv souvisejících. Záběrem této práce tedy není analýza limitací, které pro tvůrčí návaznost může představovat například právo na ochranu osobnosti, právo ochrany proti nekalé soutěži či jiné právní oblasti.

Metodologie

Převažující metodou ve všech oblastech této práce je *analýza*, která je v nezbytné míře doplněna o *deskripci* analyzované problematiky. Vedle zákonné úpravy se práce ve velké míře opírá o analýzu judikatury, a to národní i evropské, a sekundárních odborných zdrojů k daným oblastem. Významnou roli v práci hraje i *evaluace*, a to zejména při zhodnocení stávajících institutů z hlediska přínosu pro svobodu tvůrčí návaznosti, či v rámci úvah *de lege ferenda*.

Klíčovou metodou této práce je dále *komparace*. V rámci práce jsou pravidelně citovány zdroje ze zahraničních právních systémů. Tyto jsou využity nejen v oddělených komparativních oddílech, ale i v rámci hlavní analýzy problematiky. V těchto případech je tak činěno z přesvědčení, že se zahraniční regulace dané problematiky té české podobá natolik, že úvahy a závěry zahraničních autorů jsou v našem prostředí obdobně relevantní, nebo pro českou doktrínu přinejmenším nabízí užitečnou inspiraci.

Terminologie tvůrčí návaznosti a její autorskoprávní kontext

Autorskoprávní terminologie typicky přesahuje do dalších oborů, ze kterých však také interpretačně čerpá. Definiční rozdíl mezi hudebním, literárním nebo fotografickým dílem nenalezneme v zákoně, ale „*musíme se uchýlit k jiným oborům, či se opřít o jiné neprávní postuláty věcného charakteru*“.³ Samotné pojmy „umění“ nebo „věda“ jsou pojmy mimoprávní povahy, které hraničí s otázkami filozofickými či uměleckými, mají nicméně bezprostřední dopad na právní praxi.⁴ V tomto smyslu lze vnímat i zahrnutí mimoprávního pojmu „inspirace“ do autorskoprávního kontextu.

K definici pojmu „autorské dílo“ uvádí nauka i judikatura:

„(...) tento ideální předmět je vždy individualizovaným výsledkem osobní tvůrčí činnosti konkrétní fyzické osoby (autora), směřující různými tvůrčími cestami (...) k jedinečně osobitému nehmotnému projevu (výtvoru a jeho ztvárnění), v němž se, ontologicky vzato, zračí i sama osobnost původce (autora). Připomíná se, že se jedná o výron či pečeť jeho osobnosti.“⁵

Pozornost si na tomto místě zaslouží pojem „tvůrčí činnost“, který představuje nutnou aktivitu umožňující vznik autorského díla.

„Tvůrčí činnost, všechny její druhy, jako pojem autorskoprávní, lze charakterizovat jako činnost spočívající ve „vytvoření“ něčeho nehmotného s tím, že dosažení tohoto cíleného i necíleného výsledku závisí v osobních vlastnostech tvůrce, bez nichž by tento výtvor (...) nebyl vůbec dosažen.(...) K výkonu tvůrčí činnosti je zapotřebí i bohatost fantazie, inspirace a často i intuice, tvůrčí prostředí, tvůrčí klid nebo naopak tvůrčí vzruch apod., někdy i potřeba tvůrčí svobody aj. prvky, jevy nebo vlivy.“⁶

Nejvyšší soud zde citací komentáře vymezuje síť logických propojení od zákonné úpravy až po pojem „inspirace“, který je tímto přes svou mimoprávní povahu zasazen do kontextu autorského práva. Samotné vymezení pojmu inspirace judikatura nenabízí. Přinejmenším pro účel této práce je tudíž vhodné vymezení opřením se o „jiné neprávní postuláty“.

³ SRSTKA, J. In: SRSTKA, J. a kol. *Autorské právo a práva související*. Vysokoškolská učebnice. 2. vyd. Praha: Leges, 2019, s. 66.

⁴ TELEČ, I., TŮMA, P. *Autorský zákon*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2019, § 2 [Autorské dílo], marg. č. 3.

⁵ Rozsudky Nejvyššího soudu ve věci „*Upeč třeba zed*“, sp. zn. 30 Cdo 739/2007, a ve věci „*Paráda*“, sp. zn. 30 Cdo 360/2015, oba rozsudky citují TELEČ I., *Autorský zákon. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 1997.

⁶ Ibid.

Slovník spisovné češtiny definuje pojem inspirace jako „*popud, podnět k tvoření, tvůrčí vášeň, tvůrčí nadšení*“.⁷ Zahraniční výkladové slovníky k definici dodávají, že se jedná o zdroj nápadů či předlohu pro tvorbu,⁸ nebo o proces duševní stimulace něco dělat či cítit, zejména pak dělat něco kreativního.⁹

Vnější původ inspirace byl historicky odůvodňován různými prvky. V křesťanské nauce se setkáme s konceptem autorství na základě tvůrčích schopností vtisknutých člověku bohem, kterému je tímto přiznána klíčová role při vzniku děl jakožto prvku externímu.¹⁰ Mnohdy bývala zdrojem tvůrčí inspirace vnímána také příroda, která měla plnit roli umění v tom, že poskytovala „*něco, na základě čeho se dá pracovat*“.¹¹ Někteří považovali za inspiraci přírodou i navázání na starší uměleckou tvorbu, jejíž prapůvodní předlohou byla právě příroda.¹²

V rámci této práce lze tedy operovat s postulátem, že inspirací se rozumí *podnět k tvůrčí činnosti, zpravidla vnějšího charakteru, který může plnit roli zdroje nápadů či předlohy, a pojí se s určitou mírou tvůrčí návaznosti*.

Inspiraci lze chápat jako významově nižší míru tvůrčí návaznosti než zpracování (adaptaci) v dílo odvozené ve smyslu § 2 odst. 4 AZ. Pojem „tvůrčí návaznost“ proto chápeme jako pojem širší, který zahrnuje jak inspiraci, jako slabou formu tvůrčího navázání, tak zpracování díla, tedy silnou formu navázání na předchozí dílo.

Terminologické dělení má ovšem praktické dopady. Ke zpracování díla je již zapotřebí souhlasu autora díla původního, neboť představuje zásah do jeho majetkových i osobnostních práv.¹³ Oproti tomu inspirace založená na převzetí nechráněných prvků díla může proběhnout zcela mimosmluvně. Předmětem této práce je proto bližší analýza kvalitativních i kvantitativních aspektů tvorby a přebírání jejích výsledků, které ovlivňují právní dopady spojené s tvůrčí návazností.

⁷ Inspirace. *Slovník spisovného jazyka českého*, [online]. Ústav pro jazyk český, ©2011. [cit. 11. 4. 2022].

⁸ Inspiration. *Collins Dictionary*, [online]. Collins, ©2019. [cit. 11. 4. 2022].

⁹ Inspiration. *Oxford Dictionaries*, [online]. Oxford University Press, ©2012. [cit. 11. 4. 2022].

¹⁰ KWALL, R. R. Inspiration and innovation: The intrinsic dimension of the artistic soul. *Notre Dame L. Rev.*, 2005, 81, s. 1960.

¹¹ THORÉ, T. In: NELSON, R. S., SCHIFF, R. *Kritické pojmy dejín umenia: Critical terms for Art history*. Bratislava: Slovart, 2004. 183.

¹² DIDEROT. in *ibid*

¹³ CHALOUPKOVÁ, H., HOLÝ, P. *Autorský zákon: komentář*. 5. vyd.. Praha: C. H. Beck, 2017, § 2 [Autorské dílo], marg. č. 22.

Význam inspirace a tvůrčí návaznosti v autorském právu

Uvědomění, že tvůrčí návaznost je nevyhnutelným a zároveň všudypřítomným prvkem v autorské tvorbě, není nikterak recentní záležitostí. V roce 1845 tuto problematiku v rozsudku ve věci *Emerson v. Davies* shrnul americký soudce William Story slovy: „v literatuře, ve vědě i v umění je jen pár, pokud vůbec nějakých věcí, které jsou v abstraktním smyslu striktně nové a původní ve své celistvosti. Každá kniha v literatuře, vědě i v umění si půjčuje, a nutně si musí půjčovat a používat mnoho z toho, co již bylo známo a použito dříve.“¹⁴ Pamela Samuelson v souvislosti s tím definuje autorství jako pokračující proces komunikování poznání a kultury mezi autory a jejich čtenáři, diváky a posluchači a dodává, že „všichni autoři čerpají z již existujících děl v procesu vytváření nových“.¹⁵

Uvedené si lze bez větších obtíží zasadit do nespočtu konkrétních situací interakcí mezi díly. Když v závěru filmu *Skyfall* James Bond vyčkává příjezdu svého antagonisty a ten se na scéně zjeví příletem v helikoptéře za zvuku hudby puštěné z externě připevněných reproduktorů, evokuje tento motiv v divákovi ikonickou scénu z filmu *Apocalypse Now* od Francise Forda Coppoly. Za doprovodu *Jízdy Valkýr* od Richarda Wagnera, puštěné z reproduktorů externě připevněných na helikoptérách, tu přilétá americká vzdušná jednotka na nálet vietnamské vesnice. Srovnatelně, v úvodní scéně filmu *Monsters* z roku 2010 je zachycena posádka obrněného vozidla, která si za jízdy brouká právě motiv Wagnerovy *Jízdy Valkýr*. Velmi pravděpodobně byla inspirací pro oba novější filmy ona ikonická scéna, na kterou tvůrčím způsobem navazují. S jistou nadsázkou lze tudíž konstatovat, že na otiscích autorovy osobnosti – kterými ony filmy jsou – se, do jakkoli malé míry, promítají také osobnosti Coppoly či Wagnera, tedy osobností autorů jiných děl.

Otázka míry návaznosti zde může hrát roli. Zatímco uvedené filmy si na základě takto malé míry tvůrčí návaznosti lze jen stěží představit právně klasifikovatelné jako odvozená díla od *Apocalypse Now*, u jiných může otázka působit větší potíže. Ve vídeňském Museum moderner Kunst v posledních letech visel obraz s názvem *Tina im Kupkaleid und ich mit Pinsel* (Tina v Kupkašatech a já se štětcem). Obraz primárně zobrazuje dvě postavy, jedna z nichž se zdá být oděna do výstřižku obrazu *Nocturne* od Františka Kupky, jenž je celý charakterizován svíslými tahy štětcem o různých odstínech modré. Tvůrčí návaznost je

¹⁴ Rozhodnutí Okrskového soudu v Massachusetts ve věci *Emerson vs. Davies*, 8 F. Cas. 615, cit. dle PRCHAL, P., 2016, cit. 1, s. 60.

¹⁵ SAMUELSON, P. Justifications for Copyright Limitations & Exceptions. *Copyright Law in an Age of Limitations and Exceptions*. 2015, s. 11.

autorem nejen přiznána v názvu díla, ale je i zřejmá s ohledem na míru využití původního díla. Kupkův obraz působí dojmem centrálního motivu. Je otázkou, zda by se tento případ dal opět vyhodnotit jako „pouhá inspirace“ či zda by nový obraz byl vnímán jako zpracování původního díla, a tudíž dílo odvozené.

Význam tvůrčí návaznosti je neméně zásadní v oblasti ochrany počítačových programů, které řadíme do kategorie tzv. „fiktivních děl“ dle § 2 odst. 2 AZ. V praxi je málokterý kód napsán celý „od nuly“ vývojářem daného softwaru, nýbrž je jím seskládán z dílčích kódů nebo nosných myšlenek a doplněn o jeho tvůrčí přínos. Pro účely ekonomického využití programu je poté esenciální vědět, které jeho části a aspekty mohou požívat ochranu, a tím i cíl práva je zapotřebí vypořádat. Počítačový program, který plní obdobné funkce jako jeho předloha, ale vyhýbá se přejímání jejích chráněných prvků, může na trhu představovat zásadní konkurenční výhodu.

V souvislosti se studiem kreativity a tvůrčí návaznosti identifikuje Julie Cohen na teoretické úrovni tři metodologické nejistoty, kterými se autorskoprávní odborníci zabývají.¹⁶ První se týká otázky, zda by primárním cílem analýzy měli být individuální tvůrci nebo širší sociální vzorce, přičemž se předpokládá příklon buď k „rights-based“ teoriím¹⁷ nebo k ekonomické analýze. V tomto ohledu lze shledat určitý rozdíl v přístupu k autorskému právu v kontinentální a angloamerické tradici. Druhá nejistota se týká vhodného systému hodnocení tvůrčích přínosů, kde názory oscilují mezi lineární vizí kreativního vývoje na straně jedné a odmítnutím uměleckých zásluh a individuální autorské vůle na straně druhé. Třetí nejistota se zabývá relativní hodnotou abstraktních a konkrétních komponentů umělecké a duševní tvorby, která je poznamenána příklonem k abstrakci. Centrální roli zde má hrát transcendentální funkce myšlenek, ze které se odvíjí doktrína dichotomie myšlenky a vyjádření.

Cohen se v tomto ohledu přiklání ke kompromisnímu modelu, v rámci kterého nejsou původci umělecké a duševní kultury ani čistě individuální tvůrci, ani sociální vzorce, nýbrž dynamické interakce mezi nimi.¹⁸ Způsob, jakým se autorské právo vypořádá s výše uvedenými otázkami tvůrčí návaznosti, je jedním z jeho kardinálních témat.

¹⁶ COHEN, J. Creativity and Culture in Copyright Theory. *UC Davis Law Review*, 2007. s. 1152-3

¹⁷ Přístup orientovaný na subjektivní práva.

¹⁸ COHEN, J., 2007, cit. 16, s. 1153

První část: Tvůrčí návaznost ve světle obecných limitů

1 Podstata limitů

V praxi se autorovi navazujícímu na předchozí chráněné dílo nabízí několik možností, jak svou tvorbu ospravedlnit. Tou základní je pochopitelně zajistit si souhlas se zpracováním původního díla od jeho autora či nositele práv. Toto však v mnohých případech nemusí pro autora být možné, ať už kvůli nedostatku financí, komunikačním bariérám, nesouhlasu autora původního díla, či jiným důvodům. Jak zmíněno výše, navázání na základě souhlasu či licenčního ujednání však nejsou záležitostí této práce. Tato se naopak zabývá možnostmi mimosmluvní tvůrčí návaznosti.

Jelikož v právním řádu neexistuje pozitivně vymezené „právo na inspiraci“ či „právo na tvůrčí navázání“ – byť se již setkáváme s doktrinálním uznáním subjektivních „práv uživatelů“, viz níže – nezbývá než hledět k limitům autorskoprávní ochrany. Tyto vymezují oblast, v rámci které lze na předchozí díla mimosmluvně navázat, a zároveň prvky děl, jež tomu mohou sloužit. Jedním z možných dělení limitů je na *vnitřní*, které jsou poznatelné v rámci autorskoprávní úpravy, a *vnější*, které řeší zásahy do autorského práva „zvenčí“, především při jeho kolizi s jiným základním právem.¹⁹

Otázka, zda a při jakých podmínkách smí soudy v těchto situacích přistoupit k přímé aplikaci základních práv jako vnějšího korektivu autorskoprávní ochrany je otázkou aktuální a významnou. Vyžaduje však bližší samostatný výzkum mimo záběr této práce. Předmětem této práce je analýza a zhodnocení limitů vnitřních, které mají jako první být způsobilé řešit kolize zájmů a práv v rámci autorského práva.

Mezi vnitřními limity autorskoprávní ochrany lze dále dělit na limity *obecné* a limity *v užším smyslu*.²⁰ Obecné limity se zabývají otázkou „co je chráněné autorské dílo“, a *contrario* tedy co chráněným dílem není a na co může být tvůrčím způsobem navázáno. Limity v užším smyslu se zabývají výjimkami z autorskoprávní ochrany děl, které by jinak chráněné byly, ale s ohledem na určitý veřejný (někdy i soukromý) zájem jsou za splnění zákonem vymezených podmínek a tzv. tříkrokového testu z ochrany v konkrétních případech vyňaty. Rozdíl mezi těmito dvěma oblastmi limitů metaforicky popisuje Christophe Geiger. Obecné limity dle něj

¹⁹ Toto dělení používá například i generální advokát Szpunar ve svém stanovisku k řízení u Soudního dvora ve věci *Funke Medien NRW GmbH proti Bundesrepublik Deutschland* (C-469/17), body 39 a 40.

²⁰ PRCHAL, P., 2016, cit. 1, s. 37-38.

představují „ostrovy výlučnosti v moři svobody“ a výjimky z ochrany představují „ostrovy svobody v moři výlučnosti“.²¹

2 Pojem dílo

2.1 Pojmové znaky autorského díla

Předmětem autorského práva je autorské dílo, a zejména pak ochrana „duševního pouta“ mezi autorem a konkrétním, jím vytvořeným dílem.²² Legální definice autorského díla v § 2 odst. 1 AZ navazuje na poměrně širokou a vágní definici v čl. 2 odst. 1 Bernské úmluvy. Podle té jsou literárními a uměleckými díly všechny výtvořiny z literární, vědecké a umělecké oblasti, bez ohledu na způsob jejich vyjádření. Evropské právo definici pojmu dílo nenabízí, byť jej používá,²³ což je v poslední době do určité míry překlenuto aktivitou SDEU, jak bude vysvětleno níže. Jakkoli je evropský zákonodárce na poli autorského práva činný, nelze v tuto chvíli hovořit o uceleně harmonizované oblasti.²⁴ Vymezení centrálního pojmu dílo je stále otázkou vnitrostátního práva.

Z definice v § 2 odst. 1 AZ vyplývají tři základní pojmové znaky autorského díla. Prvním znakem je, že se musí jednat o dílo literární či jiné dílo umělecké nebo dílo vědecké. Druhý znak vyžaduje, aby dílo bylo jedinečným výsledkem tvůrčí duševní činnosti autora, jak již bylo předestřeno výše. Třetím znakem je, aby dílo bylo vyjádřeno v jakékoliv objektivně vnímatelné formě, a to i dočasné. Tyto tři znaky představují generální klauzuli, jejíž podstatou je pozitivní vyjádření základních pojmových znaků autorského díla.²⁵ Korektivem pozitivní definice je demonstrativní výčet prvků, které autorské dílo nepředstavují, v § 2 odst. 6 AZ. Tato negativní definice je předmětem analýzy v následujícím pododdílu. Podmnožině děl spadajících do alternativní definice v § 2 odst. 2, též nazývanými „fiktivní díla“, se tato práce věnuje v pododdílu *Kritérium původnosti*.

2.1.1 Díla umělecká a vědecká

První pojmový znak zdánlivě vytváří tři skupiny děl, mezi které musí posuzovaný předmět spadat, aby šlo uvažovat o jeho ochraně dle autorského práva. Při bližším jazykovém výkladu

²¹ GEIGER, Ch. Fundamental Rights, a Safeguard for the Coherence of Intellectual Property Law? *International Review of Industrial Property and Copyright Law*. 2004, 35, s. 268-280, cit. dle PRCHAL, P, In: SRSTKA, J. a kol., cit. 3, 2019, s. 138.

²² SCHACK, H. *Urheber- und Urhebervertragsrecht*, 9. vyd. Tübingen: Mohr Siebeck, 2019, s.180.

²³ HOLCOVÁ, I., KŘEŠŤANOVÁ, V. Originalita autorského díla. In: *Aktuální otázky práva autorského*, 2018, s. 15

²⁴ DOBŘIČHOVSKÝ, T. K harmonizační roli SDEU při výkladu kritérií originality autorských děl. In: *Aktuální otázky práva autorského*, 2017, s. 54.

²⁵ SRSTKA, J., In: SRSTKA, J. a kol., cit. 3, 2019, s. 70.

je však zřejmé, že díla literární tvoří podmnožinu děl uměleckých. Zákon tedy hovoří o dvou skupinách, když stanoví, že autorským dílem může být dílo vědecké nebo dílo umělecké, jehož jednou možnou formou je dílo literární.²⁶ Důvod zařazení děl literárních takto „na výslunní“ ve srovnání s ostatními v následujícím demonstrativním výčtu lze spatřovat v jejich historickém významu při formování autorského práva.²⁷ Demonstrativní povaha výčtu má význam při posuzování nových forem umění, kterým v důsledku může být přiznána autorskoprávní ochrana při splnění ostatních znaků.

Mezi charakteristikou děl uměleckých a děl vědeckých existují značné rozdíly, které zpravidla mají vliv na rozsah jejich chráněného obsahu. Ohledně přístupu k odlišení těchto dvou skupin děl se někdy setkáme s dělením podle kritéria *metody*, jejíž přítomnost bývá v populárním diskursu spojována s díly vědeckými. Metoda se však objevuje i v rámci tvorby děl uměleckých, otázka její přítomnosti se tedy jeví jako nevhodné kritérium dělby.²⁸ Relevantní však může být povaha metody použité a účel, za kterým je tak činěno, jelikož věda a kultura mají metody odlišné a plní odlišný účel.²⁹ Cílem vědeckého poznání je snaha o odhalení objektivní pravdy, a to za použití vědeckých metod pozorování či analýzy a metod logických.³⁰ Oproti tomu cílem metod umělecké tvorby není primárně působit na lidský rozum, ale na lidské smysly. Z tohoto nám krystalizují odlišné povahové vlastnosti děl uměleckých a děl vědeckých. Zatímco u děl uměleckých je klíčová schopnost působit na krasocit obecnost, u děl vědeckých je zapotřebí uvážit především jejich působení obsahové.³¹

Rozlišovací kritéria mezi vědeckými a uměleckými díly tedy spatřujeme především v jejich obsahu a účinku, kterým působí na (potenciálně a abstraktně chápané) obecnost.³² Vědecké dílo má být způsobilé přispívat k hledání pravdy, zatímco dílo umělecké má mít alespoň základní estetickou hodnotu.³³ K otázce naplnění těchto kritérií Radim Polčák navrhuje, aby nebyla prokazována míra jejich naplnění do úrovně praktické jistoty, nýbrž aby byla uplatňována metoda logické falzifikace.³⁴ Otázkami k zodpovězení by tedy byly, zda je

²⁶ POLČÁK, R. In: POLČÁK, R. a kol. *Autorský zákon: praktický komentář s judikaturou: podle stavu k 1. dubnu 2020*. 1. vyd. Praha: Leges, 2020, [§ 2], s. 42.

²⁷ Ibid.

²⁸ Ibid., s. 43.

²⁹ KOUKAL, P. *Autorské právo, public domain a lidská práva*. Brno: Masarykova univerzita, 2019, s. 425.

³⁰ KITCHER, P. *Science, Truth, and Democracy*. Oxford: Oxford University Press, 2001, s. 66, cit. dle KOUKAL, P., 2019, cit. 29, s. 425.

³¹ TELEČ, I., TŮMA, P., 2019, cit. 4, § 2 [Autorské dílo], marg. č. 3.

³² DAVID, I. *Filmové právo: autorskoprávní perspektiva*. 2. vyd. Praha: Nová beseda, 2020, s. 27.

³³ POLČÁK, R. In: POLČÁK, R. a kol., 2020, cit. 26, [§ 2], s. 44.

³⁴ Ibid., s. 43.

výtvar absolutně nezpůsobilý přispět k hledání pravdy, respektive zda nemá žádnou estetickou hodnotu. Pokud tyto teze nedokážeme potvrdit, bude se v daném případě jednat o dílo vědecké, respektive umělecké, čímž je pojmový znak splněn.

Sporným může být, zda díla umělecká a díla vědecká představují nepropustné kategorie. Jinými slovy, zda mohou existovat díla, která jsou zároveň umělecká i vědecká. Ztotožňují se s názorem,³⁵ že tato propustnost přípustná je. Jako příklad lze uvést filmové dílo, které vědeckým způsobem zpracovává odbornou tematiku a zároveň se vyznačuje estetickou hodnotou, která působí na lidské smysly.

Z výše uvedeného se může zdát, že estetická či jiná *hodnota* díla představuje kritérium pro posouzení, zda mu může být přiznána autorskoprávní ochrana či nikoli. Není tomu tak. Umělecká, estetická či jiná hodnota nebo kvalita nepředstavují pojmové znaky autorského díla.³⁶ Ivo Telec nicméně dodává, že umělecká či vědecká hodnota významnou úlohu hraje.³⁷ Při naprosté absenci krásy (jakožto estetické hodnoty) a objektivní nemožností duchovního prožití nelze právně podrobit určitý statek ochraně dle práva autorského. Roli estetické či vědecké hodnoty je v tomto ohledu nutno chápat jako určité pravidlo *de minimis*, aby o autorskoprávní ochraně vůbec šlo uvažovat, které by však v praxi nemělo vést ke komplexnímu posuzování hodnoty díla soudem.

S tímto souvisí širší otázka oprávněnosti hodnotících soudů v rámci autorského práva, či práva obecně, pokud má toto zůstat objektivně předvídatelným. Je zajisté nežádoucí, aby soudce musel k výkonu své úlohy být zároveň uměleckým kritikem. Soudce Nejvyššího soudu USA Antonin Scalia toto shrnul v odůvodnění rozsudku ve věci *Pope vs. Illinois* slovy: „(...) *De gustibus non est disputandum. Stejně jako postrádá smysl hádat se v otázce vkusu, postrádá smysl se o takové věci přit před soudem. Rozhodovat o otázce „Co jest krása?“ je pro soudy novinkou i dle dnešních standardů.*“³⁸

Jak je však patrné z výše uvedeného, bez elementárního hodnocení uměleckosti či vědeckosti díla není možné posoudit první pojmový znak autorského díla, ani například oprávněnost parodie, o které bude pojednáno ve druhé části. Nemožnost úplného vyloučení hodnotících soudů zdůrazňuje i německá doktrína v čele s Eugenem Ulmerem, který dodává: „*Soudce,*

³⁵ DAVID, I., 2020, cit. 32, s. 28.

³⁶ Knap 1994 s68 nebo TELEC, I., TŮMA, P., 2019, cit. 4, § 2 [Autorské dílo], marg. č. 7.

³⁷ TELEC, I. *Pojmové znaky duševního vlastnictví*. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 25.

³⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu Spojených států amerických ve věci *Pope vs. Illinois*, 481 U.S. 497, cit. dle DAVID, I., 2020, cit. 32, s. 29.

*který by byl literárně a umělecky slepý, by byl v oblasti autorského práva špatným soudcem.*³⁹

Pojmový znak nepředstavuje ani účel díla,⁴⁰ nicméně se můžeme setkat s názory, že některá díla se právě až naplněním účelu stávají díly autorským. Jako příklad je uváděno umělecké vystavení předmětů používaných v praktickém životě.⁴¹ Obecným pravidlem však zůstává, že je autorské právo k účelu neutrální.⁴² Účel díla, zejména u děl užitého umění, však může předurčit rozsah prostoru pro tvůrčí činnost, který má autor k dispozici. O tomto prostoru, německou doktrínou příhodně nazývanému *Gestaltungsspielraum*,⁴³ bude pojednáno spolu s pojmovým znakem autorskopravní individuality.

Na závěr analýzy prvního pojmového znaku je vhodné zdůraznit jeho vliv na prostor pro tvůrčí navázání, který se svým rozsahem zásadně liší u děl uměleckých a děl vědeckých.⁴⁴ Jak bude patrné z následujícího pododdílu o negativní definici díla, velká část toho, co běžně tvoří obsah a hodnotu vědeckých děl, nepodléhá autorskopravní ochraně. Chráněna není vědecká metoda ani její výsledky, jakkoli mohou být jedinečné, nýbrž toliko jejich tvůrčí vyjádření. Důvody pro takto širokou autorskopravně volnou složku vědeckých děl můžeme shledat ve zvýšeném veřejném zájmu na technologickém pokroku i v základních principech fungování vědeckého diskursu,⁴⁵ a z nich vyplývající nutnosti přebírání vědeckých výsledků dalšími. U děl uměleckých je prostor tvůrčí činnosti větší, a spolu s ním i rozsah autorskopravně chráněné složky díla, zatímco prostor pro tvůrčí navázání bude zpravidla menší než u děl vědeckých.

2.1.2 Jedinečný výsledek tvůrčí duševní činnosti

Druhý pojmový znak, že dílo musí být jedinečným výsledkem tvůrčí duševní činnosti autora, lze nazvat znakem stěžejním a zároveň interpretačně obtížným. Prokázat minimální uměleckou či vědeckou hodnotu v rámci prvního pojmového znaku nebude zpravidla činit velké potíže. Avšak stanovení míry originality, kterou dílo musí vykazovat, je otázkou komplexnější. Z tohoto důvodu je otázce originality věnován samostatný oddíl této práce, který obsahuje její hlubší analýzu. Pro účely tohoto oddílu však lze znak shrnout jako

³⁹ ULMER, E. Der urheberrechtliche Werkbegriff und die moderne Kunst – Rezensionsabhandlung. *GRUR*, 9/1968, s. 529, cit. dle KOUKAL, P., 2019, cit. 29, s. 51.

⁴⁰ KNAP, K. a kol. *Práva k nehmotným statkům*. Praha: Codex, 1994, s. 69.

⁴¹ SRSTKA, J., In: SRSTKA, J. a kol., cit. 3, 2019, s. 67.

⁴² WANDTKE, A. A. *Urheberrecht*. 7. vyd. Berlín: De Gruyter, 2019, s. 63.

⁴³ Tvůrčí volnost, doslovně „hrací prostor pro tvoření“.

⁴⁴ KOUKAL, P., 2019, cit. 29, s. 427.

⁴⁵ *Ibid.*, s. 63.

„požadavek originálnosti ve smyslu její statistické jedinečnosti a tímto i neopakovatelnosti“.⁴⁶

2.1.3 Objektivně vnímatelná podoba

Třetím pojmovým znakem autorského díla je objektivní vnímatelnost podoby, ve které je vyjádřeno. V praxi způsobuje splnění tohoto znaku nejmenší problémy.⁴⁷ Jeho podstatou je požadavek vyjádření (materializace) díla v jakékoli smysly vnímatelné (objektivně sdělitelné nebo jinými osobami seznatelné) podobě, aby přicházela v úvahu jeho ochrana v právním smyslu.⁴⁸

Český autorský zákon nevyžaduje zachycení díla na hmotný substrát, byť tomu tak často bude, například ve formě obrazu na plátně. Zákon dále výslovně zmiňuje, že forma může být trvalá i dočasná – stačí i tedy vyjádření díla v pomíjivé (efemérní) podobě.⁴⁹ Představme si příklad vystoupení klavírního virtuosa, který se nechá unést a mimo skladbu zaznamenanou na notovém papíru zahraje jedinečnou improvizaci. I takto jedinkrát efemérně vyjádřené dílo splňuje podmínku objektivní vnímatelnosti. Ochrana však dílu vzniká až od chvíle jeho vyjádření, neboť nevyjádřené dílo v myšlenkách autora ochrany nepožívá.

„Každé dílo (...) vzniká v tvůrčí fantazii původcově. Pokud existuje pouze v této formě, není ještě dílem chráněným původským⁵⁰ právem. Takovýmto dílem stává se teprve tehdy, když idea pojatá v určité formě došla svému vyjádření určitými výrazovými prostředky, které jsou s to prostředkovat tvůrcovu představu smyslovému vnímání obecnstva. Teprve tehdy, když tato tvůrčí představa byla vyjádřena slovy, tóny, tvary nebo barvami, vzniká dílo jako předmět původského práva. Tímto vyjádřením stává se samostatným, na tvůrci nezávislým, stává se objektivně seznatelným, nabývá objektivní existence.“⁵¹

Na závěr je vhodné připomenout, že třetí pojmový znak se netýká jen pozitivní existence díla, ale i možnosti (stačí způsobilost, není nutné jeho konkrétní vnímání)⁵² toto dílo objektivně vnímat.⁵³ V recentní judikatuře SDEU se tato podmínka stala překážkou přiznání

⁴⁶ SRSTKA, J., In: SRSTKA, J. a kol., cit. 3, 2019, s. 73.

⁴⁷ Ibid., s. 74.

⁴⁸ TELEČEK, I., TŮMA, P., 2019, cit. 4, § 2 [Autorské dílo], marg. č. 3.

⁴⁹ Ibid.

⁵⁰ Dřívější označení pro právo autorské.

⁵¹ SCHEINPFLUG, K. Dílo jako objekt původcovského a vlastnického práva. *Právník*, 2-3/1948, cit. dle ŠALOMOUN, M. *Právní aspekty humoru*. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 60.

⁵² KRÍŽ, J. Základní charakteristika autorskopravní ochrany v České republice. In: *Aktuální otázky práva autorského*. 1995, cit. dle ŠALOMOUN, M., 2011, cit. 51, s. 60.

⁵³ POLČÁK, R. In: POLČÁK, R. a kol., 2020, cit. 26, [§ 2], s. 41.

autorskopravní ochrany chuti sýru, jakkoli by mohla být tvůrčí a objektivně existovat, ale její vnímání je možné jen subjektivní.⁵⁴

2.2 Negativní definice díla

Ustanovení § 2 odst. 6 AZ představuje příkladný výčet prvků, které nemohou být považovány za autorská díla, ani k naplnění výše uvedených znaků přispívat. Jsou jimi zejména „*námět díla sám o sobě, denní zpráva nebo jiný údaj sám o sobě, myšlenka, postup, princip, metoda, objev, vědecká teorie, matematický a obdobný vzorec, statistický graf a podobný předmět sám o sobě*“. Z ustanovení je patrné, že je deklaratorní povahy, bez normativních dopadů.⁵⁵ Z hlediska legislativní techniky představuje autentickou interpretaci § 2 odst. 1 a odst. 2, která je dále rozšířena judikaturou.⁵⁶ Jakkoli je možné odst. 6 považovat za nadbytečný, napomáhá definovat rozdíl mezi autorskopravně chráněnou a nechráněnou složkou děl.

2.2.1 Prvky patřící do obecného fondu

Autorské dílo obvykle kromě jedinečných prvků tvůrčích obsahuje i prvky autorskopravně volné, též nazývané „slabé“.⁵⁷ V českém prostředí se vlivem Karla Knapa vžil pojem „obecný fond“, dnes někdy také označován jako „public domain“, do kterého volné prvky děl spadají. Pro účely této práce je možné také učinit rovnítko mezi těmito pojmy a zde používaným „prostorem“ či „možnostmi tvůrčího navázání“, který se zaměřením na navazující autory označuje totéž.

Předmětem práva autorského nejsou dle Knapa „*pouhé náměty a předlohy, které autor čerpá z přírody, historie a z literárního nebo z uměleckého odkazu předchozích generací*“.⁵⁸ Dále jím nemůže být „*to, co existuje bez ohledu na tvůrčí činnost autora (např. fakta), nebo to, co je předem do té míry objektivně determinováno, že pro autorskou tvůrčí činnost nezbyvá již dostatečný prostor (...). Předmětem autorskopravní ochrany není proto myšlenkový obsah sám o sobě, např. vyřešení určitého problému (...), nýbrž výlučně jeho tvůrčí ztvárnění v autorskopravním smyslu. Stejně tak však není autorským právem chráněna sama o sobě vědecká či umělecká forma. Nejsou proto předmětem autorskopravní ochrany např. vědecké*

⁵⁴ Rozsudek SDEU ve věci *Levola Hengelo BV proti Smilde Foods BV* (C-310/17), body 42–44.

⁵⁵ TELEČEK, I., TŮMA, P., 2019, cit. 4, § 2 [Autorské dílo], marg. č. 91.

⁵⁶ POLČÁK, R. In: POLČÁK, R. a kol., 2020, cit. 26, [§ 2], s. 64.

⁵⁷ TELEČEK, I., TŮMA, P., 2019, cit. 4, § 2 [Autorské dílo], marg. č. 92.

⁵⁸ KNAP, K. *Autorské právo*. Praha: Orbis, 1960, s. 25.

teorie, metody, systémy, matematické či chemické vzorce, pravidla, básnické formy, umělecké styly apod.“⁵⁹

S odkazem na Knapa zahrnují i Ivo Telec a Pavel Tůma do obecného fondu „*vše, co je obecně užíváno z hlediska obsahu, formy i vyjadřovacích prostředků, jakož i vše, co je již objektivně předurčeno (např. přírodními zákony)*“.⁶⁰

Metaforicky vystihuje obecný fond jako „*podhoubí, z něhož vyrůstají autorská díla*“⁶¹ Pavel Koukal, který rovněž zdůrazňuje potřebu jeho ochrany stejnou mírou, jako je poskytována autorským dílům. Bez ochrany obecného fondu by byla podlamována možnost vzniku nových výsledků tvůrčí duševní činnosti.⁶² Podobně vidí smysl negativní definice v § 2 odst. 6 AZ v zabránění extenzivnímu pojetí vymezení autorského díla i Jiří Srstka a připomíná, že „*ochrana autorských děl vede ke zpomalení jejich využití (...) a tím pádem dejme tomu k retardaci vývoje společnosti (...). Pokud by obecně vzato množina autorských děl byla předimenzována, zpomalení vývoje společnosti by se ještě zvýšilo a naopak by se ponížila možnost ochrany autorských děl ve vztahu k jejich množství (...)*“.⁶³

Do určité míry lze říci, že toto ustanovení ve zkrácené formě vystihuje podstatu této části práce, tedy prostoru vytvořenému obecnými limity autorskoprávní ochrany. Otázka vymezení chráněných a nechráněných prvků díla úzce souvisí s autorskoprávní individualitou i dichotomií myšlenky a vyjádření, jakožto interpretačními kritérii, kterým je oběma věnována bližší pozornost v následujících oddílech. Na tomto místě bude analýze podrobena zejména výluka „*námětu*“, „*stylu*“, „*žánru*“ a „*jazyka*“.

2.2.2 Holý námět

Pojmem „*námět*“ ve smyslu § 2 odst. 6 se má na mysli tzv. „*prostý*“ či „*holý*“ námět,⁶⁴ tedy zejména takový, který postrádá autorskoprávní individualitu jakožto pojmový znak díla. Zdrojem námětu mohou být například historické či současné události, příroda a jiné neautorské prvky, které „*psal život sám*“. Obdobně ale může být zdrojem námětu i dílo předchozího autora. Například z děl Williama Shakespeara čerpala základní náměty celá řada navazujících autorů.⁶⁵ Michal Šalomoun jako příklady zdrojů námětu uvádí pověsti (Libušino

⁵⁹ KNAP, K. *Autorský zákon a předpisy související*. Praha: Linde, 1993, s. 34.

⁶⁰ TELEEC, I., TŮMA, P., 2019, cit. 4, § 2 [Autorské dílo], marg. č. 92.

⁶¹ KOUKAL, P., 2019, cit. 29, s. 60.

⁶² KOUKAL, P., 2019, cit. 29, s. 150.

⁶³ SRSTKA, J., In: SRSTKA, J. a kol., cit. 3, 2019, s. 81.

⁶⁴ TELEEC, I., TŮMA, P., 2019, cit. 4, § 2 [Autorské dílo], marg. č. 94.

⁶⁵ ŠALOMOUN, M. *Ochrana názvů, postav a příběhů uměleckých děl*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 96.

proroctví), náboženství (Madona), historii (osud Galilea nebo let Gagarina do vesmíru) nebo současnost.⁶⁶ Dále si pod holým námětem můžeme představit klasické prvky dějů jako střet zlé macechy s nevlastním dítětem nebo touha pomsty postavy po dávné křivdě.

Jako opak holého námětu stojí tzv. „rozvitý“ námět, v rámci kterého již autor základní námět a jiné nechráněné prvky tvůrčím způsobem zpracoval do takové míry, že výsledek splňuje pojmové znaky autorského díla.⁶⁷ Bude se tedy jednat zejména o náměty jedinečné, které se vymykají klasickým, opakujícím se prvkům zmíněným v předchozím odstavci. Pokud by byl námět pozdějšího románu postaven na toulkách přihlouplého vojína po armádě během světové války, pravděpodobně by se jednalo o zásah do rozvitého (jedinečného) námětu knihy Jaroslava Haška *Osudy dobrého vojáka Švejka za světové války*.

Ilustrativní pro aplikaci rozdílu mezi holým a individualizovaným námětem je rozhodnutí Zemského soudu v Hamburku (*Landesgericht Hamburg*) ve věci *Die Päpstin*.⁶⁸ Spor se týkal dvou tvůrčích zpracování života domnělé historické postavy Johanny von Ingelheim, též nazývané „Papežka Jana“.⁶⁹ Prvním je román *Pope Joan: A Novel* od americké autorky Donny Woolfolk Cross z roku 1996. Tento vypráví příběh o ženě, která se údajně v 9. století, převlečená za mnicha k utajení svého pohlaví, dostala z německého kláštera do Říma, kde byla posléze zvolena papežem. Druhým je pozdější německá televizní adaptace života Johanny von Ingelheim s názvem *Die Päpstin Johanna*.

Ačkoli je skutečná existence této postavy sporná, objevuje se její jméno v historických pramenech a byla předmětem několika filmových zpracování. Žalobkyně, výše uvedená autorka románu, nicméně tvrdila, že německá filmová adaptace představuje neoprávněné zpracování individualizované postavy a děje z jejího románu, a nikoliv jen historické postavy. *Landesgericht Hamburg* ji v tomto dal za pravdu. Život Johanny von Ingelheim, tak, jak je znám z historických pramenů, představuje holý námět ve smyslu historické události, volný pro každého ke zpracování. Jelikož je ale o jejím životě známo málo, jeho tvůrčí „dokreslení“ v románu již vytváří námět rozvitý. Přejímání individualizovaných událostí jejího života, které nemají oporu jinde než v románu žalobkyně, pak představuje neoprávněný zásah do autorských práv.

⁶⁶ ŠALOMOUN, M. *Ochrana názvů, postav a příběhů uměleckých děl*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 96.

⁶⁷ TELEČ, I., TŮMA, P., 2019, cit. 4, § 2 [Autorské dílo], marg. č. 94.

⁶⁸ Rozsudek *Landesgericht Hamburg* ve věci „*Die Päpstin*“, sp. zn. 308 O 324/01.

⁶⁹ K rozsudku blíže také KOUKAL, P., 2019, cit. 29, s. 241.

2.2.3 Styl

Mezi nechráněné prvky díla patří i umělecký či vědecký „styl“, ačkoli není v demonstrativním výčtu v § 2 odst. 6 AZ uveden, byť vykazuje určitou podobnost s „metodou“. Pokud se navazující autor rozhodne namalovat abstraktní portrét „jako Picasso“, ale nenapodobí konkrétní Picassův obraz, nejedná se o neoprávněný zásah. Konkrétně lze uvést například soudobého českého malíře Adama Štěcha, jehož kubistické portréty nemohou než evokovat španělského mistra.⁷⁰

Lze si nicméně představit dilema v situaci, kdy autor vytvoří dílo, které je v dominantní míře definováno novým „stylem“ či uměleckou „metodou“, jejímž je autor průkopníkem. Za současné situace mu autorské právo neposkytuje prostředek k zabránění, aby jeho styl (být i individualizovaný) aplikovali na svá díla další autoři. Chráněná budou až konkrétní díla, tedy konkrétní vyjádření daného stylu, a to i pokud tvůrčí hodnota tkví právě v něm. Jakkoli se uvedené může zdát pro inovativního autora přísné, jedná se o doktrínou uznávané omezení možností monopolizace ve prospěch rozvoje tvorby. V opačném případě by například první impresionisté, kteří místo scenerií zachytili optické dojmy pod vlivem světla, mohli zabránit dalším, aby tento styl aplikovali na jiné objekty.⁷¹

2.2.4 Žánrové prvky

K námětu i stylu má blízko problematika žánru, například literárního, který rovněž spadá do kategorie abstraktních, nechráněných prvků díla. Žánr je označení pro prvky, které jsou společné určité kategorii děl, včetně typizovaných postav či zápletky.⁷² Výše bylo shledáno, že rozvitý námět (tedy i zápletky) může požívat autorskoprávní ochrany, na rozdíl od námětu holého. Obdobná situace, jak bude uvedeno níže, panuje při uvážení ochrany jednotlivých postav děl. Žánr a jeho typizované prvky však ochrany nepoživají, neboť by monopolizace těchto prvků významně znevýhodnila tvůrčí činnost dalších autorů téhož žánru.⁷³

Z tohoto vyplývá, že prvky děl, které by za jiných okolností mohly případně splňovat pojmové znaky díla, jsou v této možnosti oslabeny tím, že představují typizované prvky určitého žánru. Koukal problematiku ilustruje na detektivním žánru, kde se často setkáme s typizovanými postavami (detektiv, jeho pomocník, pachatel, oběť) i prostředím. Pokud se

⁷⁰ MOTTÝL, I. *Adam Štech si na Sokolské půjčuje ze Surůvky i z Picassa*. [online] Ostravan.cz, datum publikace 28. října 2014 [cit. 11. 4. 2022]. Dostupné z:

<https://www.ostravan.cz/17455/adam-stech-si-na-sokolske-pujcuje-ze-suruvky-i-z-picassa/>

⁷¹ HABERSTUMPF, H. Die Gedanken sind frei. Überlegungen zur Freiheit von Inhalten und Ideen im Urheberrecht. *UFITA*, 2020, 84.1: s. 52.

⁷² KOUKAL, P., 2019, cit. 29, s. 232.

⁷³ KOPP, L. *Die Freiheit der Idee und der Schutz von Schriftwerken*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2014, s. 273.

detektivka odehrává v Kalifornii, „*můžeme se setkat s usmrcením herečky pocházející z prostředí vyšší střední třídy žijící v Los Angeles, v románu nebudou chybět luxusní auta, široké bulváry, projížďky po pobřeží Pacifiku apod.*“⁷⁴ V tomto prostředí čtenáře nemůže překvapit postava „*hard-boiled detective*“⁷⁵ jako Nick Carter nebo Phil Marlowe, se všemi svými charakteristickými rysy.

Pokud by se navazující autor nechal inspirovat klasickými detektivkami a napsal román o vraždě herečky v Los Angeles, stěžít si jej lze představit jako neoprávněné zpracování. Jednalo by se o zahrnutí prvků pro daný žánr typizovaných, a tudíž abstraktních, jakkoli zdánlivě detailních. Jestliže by se však detektivka odehrávala ve starověkém Egyptě a hlavní postavou byla mladá vdova namísto soukromého detektiva,⁷⁶ prostor ochrany okolo těchto prvků se rozšiřuje, neboť se již nejedná o prvky pro žánr zcela typické. I pokud jsou děj, prostředí a postavy v prvním příkladu popsány ve stejném detailu jako v příkladu druhém, mohou v prvním představovat prvky abstraktní (nechráněné) a v druhém prvky individualizované (chráněné).

2.2.5 Jazyk

Autorskoprávní ochraně nepodléhá dále jazyk, a to ani jazyk programovací. Jakkoli by mohl být kreativní a originální, jeho smyslem je fungovat jako výrazový prostředek, ve kterém zpravidla nenacházíme uměleckou či vědeckou hodnotu.⁷⁷ Poněkud překvapivě připustil možnost autorskoprávní ochrany počítačového jazyka SDEU ve věci *SAS Institute Inc. proti World Programming Ltd.*,⁷⁸ nicméně tento závěr je kritizován s odkazem na nepřipustnost monopolizace tohoto „žánrového prvku“.⁷⁹

Z rozhodnutí SDEU ve věci *Infopaq*, o kterém bude pojednáno níže, vyplývá, že ochrany nepoživají samotná slova, nýbrž až jejich výběr, uspořádání a kombinace.⁸⁰ Můžeme se nicméně setkat s ojedinělými výjimkami, kdy je pro umělecké účely díla vytvořen fiktivní jazyk, jako například klingonština pro imaginární svět seriálu *Star Trek*.⁸¹ U těchto lze o autorskoprávní ochraně uvažovat. Koukal dodává, že lze v tomto ohledu připustit i ochranu jednotlivých, individualizovaných slov, pokud nedošlo k jejich „zduhování“. Jako příklad

⁷⁴ KOUKAL, P., 2019, cit. 29, s. 233.

⁷⁵ KOPP, 2014, cit. 73, s. 12.

⁷⁶ Máme na mysli román *Nakonec přijde Smrt* od Agathy Christie.

⁷⁷ POLČÁK, R. In: POLČÁK, R. a kol., 2020, cit. 26, [§ 2], s. 65.

⁷⁸ Rozsudek SDEU ve věci *SAS Institute Inc. proti World Programming Ltd.* (C-406/10), bod 45.

⁷⁹ KOUKAL, P., 2019, cit. 29, s. 68.

⁸⁰ Rozsudek SDEU ve věci *Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening* (C-5/08), bod. 45.

⁸¹ POLČÁK, R. In: POLČÁK, R. a kol., 2020, cit. 26, [§ 2], s. 65.

uvádí slovo „robot“, které jakožto originální duševní výtvar bratří Čapků autorskoprávní ochraně podléhat mohlo, nicméně jeho široké užívání vedlo k jeho zahrnutí do obecného jazyka, a tudíž obecného fondu.⁸²

Na závěr lze zmínit rozdíl mezi příkladným výčtem nechráněných prvků díla v § 2 odst. 6 AZ a následným § 3, který zdánlivě obsahuje podobnou negativní definici. Rozdílem však je, že prvky uvedené v § 2 odst. 6 nepodléhají autorskoprávní ochraně z důvodu, že samy o sobě nesplňují pojmové znaky autorského díla. Pokud by nedošlo k jejich zahrnutí do výčtu v odst. 6 (jak tomu je například u stylu nebo jazyka), jejich ochrana by nevznikla ani tak. Oproti tomu § 3 obsahuje výčet statků, které pojmové znaky díla splňují (nebo splňovat mohou), ale zákonodárce se z důvodu veřejného zájmu rozhodl k jejich vynětí z ochrany. Jedná se zde o tzv. úřední díla a výtvary tradiční lidové kultury, na které lze při splnění podmínek v § 3 písm. b) tvůrčím způsobem navázat mimosmluvně.

2.3 Ochrana částí děl

Pro praxi velmi významnou otázkou je problematika autorskoprávní ochrany částí děl, například postav či situací, neboť právě k jejich neoprávněnému přejímání nejčastěji dochází.⁸³ Základ úpravy představuje § 2 odst. 3 AZ:

„Právo autorské se vztahuje na dílo dokončené, jeho jednotlivé vývojové fáze a části, včetně názvu a jmen postav, pokud splňují podmínky podle odstavce 1 nebo podle odstavce 2, jde-li o předměty práva autorského v něm uvedené.“

Klíčová je zde podmínka, aby i posuzovaná část díla sama o sobě splňovala pojmové znaky autorského díla dle § 2 odst. 1 AZ, případně fiktivního díla dle § 2 odst. 2. Musí tedy jít o část, kterou lze samotnou považovat za umělecké či vědecké dílo, je jedinečným výsledkem tvůrčí duševní činnosti autora a byla vyjádřena v objektivně vnímatelné podobě. Stěžejním bude především určení, zda posuzovaná část vykazuje dostatečnou autorskoprávní individualitu ve smyslu své jedinečnosti. Ochrana nicméně není vázaná na podstatnost části ve vztahu k celku díla, jak tomu je v některých zahraničních úpravách.⁸⁴ Části, které tyto podmínky nesplňují, jsou volné k integraci do děl nových.

V části této práce o významu tvůrčí návaznosti byl uveden příklad podobnosti filmů *Apocalypse Now* a *Skyfall* v prvku letu helikoptér za zvuku hudby z externích reproduktorů,

⁸² KOUKAL, P., 2019, cit. 29, s. 265.

⁸³ SRSTKA, J., In: SRSTKA, J. a kol., cit. 3, 2019, s. 74.

⁸⁴ TELEČ, I., TŮMA, P., 2019, cit. 4, § 2 [Autorské dílo], marg. č. 40.

v anticipaci scén konfliktu. Zatímco je tato podobnost pozoruhodná a pravděpodobně není náhodná, nezdá se pravděpodobným, že tato část původního díla představuje natolik jedinečný výsledek tvůrčí činnosti, aby ji bylo možné izolovaně přiznat autorskoprávní ochranu.

Z české judikatury lze ochranu částí děl ilustrovat rozhodnutím Nejvyššího soudu ve věci „*Poznávacích značek*“.⁸⁵ Žalovaný zde byl obviněn z neoprávněného zásahu do autorských práv tím, že do svého literárního díla zkopíroval vyobrazení 34 dopravních značek z audiovizuálního díla žalobce, aniž k tomu měl souhlas. Některé následně ve svém díle pozměnil. Nejvyšší soud nicméně shledal, že vyobrazení značek v původním díle samo o sobě nelze považovat za chráněné autorské dílo – na rozdíl od audiovizuálního díla jako celku – jelikož není jedinečným výsledkem autorovy tvůrčí činnosti. Podotýká, že některak nepozměněné vyobrazení značek zde mělo ryze dokumentační charakter, kde sama značka může spíše být považována za úřední dílo ve smyslu § 3 odst. 1 AZ.

Naopak větší titul na přiznání autorskoprávní ochrany spatřoval Nejvyšší soud v těch vyobrazeních poznávacích značek, které žalovaný pozměnil. Žalovaný v tomto ohledu tvůrčím navázáním na předmět, který sám o sobě oné laťky autorskoprávní ochrany nedosáhl, vytvořil nové autorské dílo.

2.3.1 Postavy a jejich jména

Fenoménem v oblasti ochrany částí děl je přejímání jednotlivých postav z autorských děl a jejich zasazování do jiných děl, anebo užití k propagaci zboží, též nazýváno „*character merchandising*“.⁸⁶ Opět je nutné, aby postava sama o sobě splňovala pojmové znaky autorského díla. Dosáhnout dostatečné konkrétnosti a jedinečnosti postavy lze její vizualizací, například ilustrací či hereckým ztvárněním.

Obtížnější je situace u literárního ztvárnění postav v textu.⁸⁷ Jelikož je postava abstrahována od děje a kontextu díla, ve kterém se původně objevuje, nelze se o tyto opřít při izolovaném posouzení její jedinečnosti. Šalomoun je názoru, že abstrahovanou postavu (s výjimkou její vizualizace) téměř autorskoprávně chránit nelze a problém ilustruje na postavě Hamleta. Ta je sice jedinečná ve smyslu její odlišnosti od běžných divadelních charakterů, ale jedinečnost zásadně oslabuje, pokud se pokusíme o její definici mimo příběh, ve kterém se vyskytuje. Například jako „*vzdělaný pomatenec s oidipovským komplexem, který neunes*

⁸⁵ Usnesení Nejvyššího soudu ve věci „*Poznávací značky*“, sp. zn. 815/2009.

⁸⁶ TELEČ, I., TŮMA, P., 2019, cit. 4, § 2 [Autorské dílo], marg. č. 41.

⁸⁷ ŠALOMOUN, M., 2009, cit. 65, s. 124.

nový sňatek své matky“.⁸⁸ Postavu dle této definice lze bez větších rozpaků použít navazujícím autorem.

Předmětem ochrany mohou být i jména postav. Opět bude rozhodujícím kritériem jejich jedinečnost – postavy s každodenními jmény jejich ochranu nepožívají,⁸⁹ zatímco jména jedinečná ano. Telec a Tůma v této souvislosti uvádějí například jména Rumcajs, Hurvínek, Rumburak, nebo Jára Cimrman, které způsobily k samostatné ochraně jsou.⁹⁰ Nelze tedy automaticky počítat s možností jmenovitého navázání na konkrétní postavu, pokud její jméno vykazuje autorskoprávní individualitu. Ospravedlnění může přinést např. užití ve smyslu parodie, o kterém bude pojednáno ve druhé části této práce.

2.3.2 Test Pipi Dlouhé punčochy

Otázce ochrany postav se věnoval i německý Spolkový soudní dvůr (BGH) ve věci *Pippi Langstrumpf*.⁹¹ Spor se týkal postavy vyobrazené v komerčním katalogu na dětské karnevalové kostýmy, která byla oděna v obleku nápadně připomínajícím fiktivní postavu Pipi Dlouhé punčochy z románů Astrid Lindgrenové. Postava měla taktéž dlouhé pruhované punčochy a na hlavě paruku s dvěma rozčuchanými rudými copy. Soudy nižších instancí ve vyobrazení spatřily neoprávněné užití postavy z románu, neboť „vlastní tvůrčí rysy“ Pipi v něm byly zřetelně viditelné,⁹² a přiznaly žalobkyni náhradu škody. Autorskoprávní ochrana byla postavě Pipi Dlouhé punčochy přiznána i v jiných řízeních před německými soudy, například s odůvodněním jejich „nezaměnitelných zevnějších rozpoznávacích atributů“.⁹³

BGH v rozhodnutí nejdříve (poprvé ve své judikatuře) potvrzuje právní názor, že autorskoprávní ochranu mohou požívat nejen vizualizované postavy z děl, ale i postavy čistě literárně ztvárněné. „*Podmínkou pro izolovanou ochranu fiktivní postavy je tedy, že autor postavě skrze kombinaci výrazných povahových vlastností a zvláštních zevnějších atributů propůjčuje nezaměnitelnou osobnost. U tohoto je nutné aplikovat přísné měřítko. Jen popis vnějšího vzhledu jednající postavy či jejího zjevu k tomuto zpravidla postačovat nebude.*“⁹⁴

⁸⁸ ŠALOMOUN, M., 2009, cit. 65, s. 124.

⁸⁹ ŠALOMOUN, M., 2011, cit. 51, s. 70.

⁹⁰ TELEC, I., TŮMA, P., 2019, cit. 4, § 2 [Autorské dílo], marg. č. 48.

⁹¹ Rozsudek *Bundesgerichtshof* ve věci „*Pippi Langstrumpf*“, sp. zn. I ZR 52/12.

⁹² *Ibid.*, bod 8.

⁹³ Rozsudek *Landesgericht Berlin* ve věci „*Figur Pippi Langstrumpf*“, sp. zn. 16 O 752/07.

⁹⁴ „*Voraussetzung für den isolierten Schutz eines fiktiven Charakters ist es demnach, dass der Autor dieser Figur durch die Kombination von ausgeprägten Charaktereigenschaften und besonderen äußeren Merkmalen eine unverwech-selbare Persönlichkeit verleiht. Dabei ist ein strenger Maßstab anzulegen. Allein die*

Na základě tohoto korektivu BGH následně užití postavy Pipi v předmětném vyobrazení odmítá. Jelikož ochrany může požívat jen rozvinutá kombinace vnitřních i vnějších atributů postavy, prosté převzetí jednotlivých zevnějších atributů nemůže představovat neoprávněné užití postavy jakožto díla.⁹⁵

Ronny Hauck a Sebastian Heim dodávají, že autorskoprávní posouzení postav je tudíž dvoufázové. Nejprve je nutné posoudit, zda je daná postava izolovaná od dějového kontextu opravdu způsobilá ochrany, a to dle výše uvedeného měřítka BGH. V druhém kroku je zapotřebí posoudit, do jaké míry byly přejaty právě ty atributy postavy, které definují její tvůrčí osobitost, jež ji autorskoprávní ochranu v prvním kroku umožnila.⁹⁶

Závěry BGH ohledně možnosti ochrany literárně ztvárněných postav se v mnohém shodují s Šalomounovou analýzou českého prostředí a závěrem o obtížnosti této ochrany dosáhnout, které se dovolávají i Telec a Tůma v komentáři k AZ. Domnívám se tedy, že metodiku BGH ve věci *Pippi Langstrumpf* je možné aplikovat i v českém prostředí v otázce přejímání postav navazujícími autory.

Závěrem tohoto pododdílu lze připomenout, že ochranu požívají i vývojové fáze díla, nikoliv jen finální dílo. Podmínkou není ani jeho zveřejnění. Ochranu tedy požívá i nedokončené dílo, které doposud leží „v šuplíku“. Přípustnost přejímání jeho prvků se tedy nikterak neliší od právního režimu u dokončených či zveřejněných děl.

2.4 Odvozená díla

V rámci této práce je operováno s pojmem „odvozené dílo“ jakožto výsledkem vyšší míry tvůrčího navázání, než je pouhá inspirace, jak bylo rozvedeno výše. Je však vhodné nastínit i právní režim, se kterým pro odvozená díla počítá AZ. Jeho základ tvoří § 2 odst. 4:

„Předmětem práva autorského je také dílo vzniklé tvůrčím zpracováním díla jiného, včetně překladu díla do jiného jazyka. Tím není dotčeno právo autora zpracovaného nebo přeloženého díla.“

Zákon jako příklad uvádí překlad díla do jiného jazyka, a to s přesvědčením, že práce překladatele přesahuje řemeslné přeložení původních slov a vyžaduje i jeho tvůrčí činnost.

Beschreibung der äußeren Gestalt einer handelnden Figur oder ihres Erscheinungsbildes wird dafür in aller Regel nicht genügen.“, Rozsudek Bundesgerichtshof ve věci „*Pippi Langstrumpf*“, sp. zn. I ZR 52/12, bod 29.

⁹⁵ HAUCK, R., HEIM, S. Urheberrechtlicher Figurenschutz am Beispiel der "Pippi Langstrumpf"-Entscheidung des BGH. *GRUR-Prax*, 2014, s. 4.

⁹⁶ HAUCK, R., HEIM, S., 2014, cit. 95, s. 2.

Obdobně se o odvozené dílo může jednat v případech dramatizace prózy do podoby dramatického textu, vytvoření nového filmového scénáře přepracováním scénáře původního,⁹⁷ nebo také při zfilmování příběhu z románu, či napsání pokračování románu jiným autorem. Odvozená díla, která nebyla vytvořena se souhlasem autora díla původního, se běžně nazývají „plagiáty“.

2.4.1 Právní režim adaptací

U odvozených děl (jindy nazývaných „díla druhé ruky“, „adaptace“, díla „závislá“ či „navazující“) se vždy jedná o paralelní existenci díla původního a díla odvozeného. Diferenčním znakem mezi nimi je „*předurčenost nové tvorby a nového duševního plodu z ní vzniklého starším, již existujícím, duševním plodem. Jedná se také o faktickou otázku tvůrčí samostatnosti.*“⁹⁸

Podobně jako u ochrany částí děl musí právě ta část odvozeného díla, která představuje nové tvůrčí zpracování díla původního, splňovat pojmové znaky autorského díla, aby se o dílo odvozené mohlo jednat. Z hlediska pojmových znaků je posuzována jen „přidaná hodnota“, kterou navazující autor změnil původní dílo. Jinými slovy, samotné zpracování musí nezávisle na své předloze vykazovat stejné pojmové znaky jako jakékoliv jiné dílo.⁹⁹ Opět je pro posouzení významný rozsah tvůrčího prostoru (*Gestaltungsspielraum*), které původní dílo navazujícímu autorovi poskytuje. Může nastat situace, kdy je nový autor charakterem původního díla natolik omezen ve své tvůrčí svobodě, že k vytvoření nového, odvozeného díla v právním smyslu vůbec nedojde.¹⁰⁰

Srstka uvádí příklad, že „pouhé marginální škrty“ v díle původním nepovedou ke vzniku odvozeného díla.¹⁰¹ Pokud by však škrty byly systematické a jedinečným tvůrčím způsobem měnily původní dílo, o nové, odvozené dílo by se jednat mohlo.

V případech, kdy této laťky není dosaženo, představuje nový výtvar pouhou rozmnoženinu díla původního, a případně též zásah do práva původního autora na nedotknutelnost jeho díla dle § 11 odst. 3 AZ. Rozdílem mezi rozmnoženinou a zpracováním je tedy vznik nového autorského díla. Zatímco rozmnožení představuje mechanickou činnost, zpracování je

⁹⁷ SRSTKA, J., In: SRSTKA, J. a kol., cit. 3, 2019, s. 78.

⁹⁸ TELEČEK, I., TŮMA, P., 2019, cit. 4, § 2 [Autorské dílo], marg. č. 55.

⁹⁹ SRSTKA, J., In: SRSTKA, J. a kol., cit. 3, 2019, s. 78.

¹⁰⁰ POLČÁK, R. In: POLČÁK, R. a kol., 2020, cit. 26, [§ 2], s. 62.

¹⁰¹ SRSTKA, J. In: SRSTKA, J. a kol., cit. 3, 2019, s. 78.

činností kreativní.¹⁰² O vztahu práva na rozmnožování díla a práva na adaptaci viz blíže pododdíl *Harmonizace práva na adaptaci* níže.

Jak vyplývá z druhé věty § 2 odst. 4 AZ, paralelní existence odvozeného díla nesmí krátiť autora původního díla na jeho právech k dílu. Odvozené dílo je právě v tomto smyslu *závislé* na díle původním. Odborná literatura se shoduje, že neoprávněným zpracováním dochází k zásahu do osobnostního práva na nedotknutelnost díla dle § 11 odst. 3 AZ a zároveň k zásahu do majetkového práva dílo užit v jeho původní, zpracované či jinak pozměněné podobě dle § 12 odst. 1 AZ.¹⁰³ Nejen k samotnému zpracování, ale i ke každému dalšímu užití díla odvozeného je proto zapotřebí souhlasu autora díla původního.

2.4.2 Posouzení plagiátorství

V praxi je vždy nutné klást otázku, zda se v daném případě dvou děl jedná o podobnost pramenící z pouhé inspirace, přejímající jen nechráněné prvky díla původního, nebo zda podobnost zakládá závislost ve smyslu odvozeného díla, pramenící z převzetí prvků chráněných. Z výše uvedeného vyplývá, že odpověď je spojena s významnými právními následky pro novější dílo.

Pro posouzení možného plagiátu poukazuje Šalomoun na možnost rozlišování mezi odlišnými formami podobnosti – celkovou podobností a doslovnou podobností části díla.¹⁰⁴ Vychází v tomto z americké doktríny, s odkazem na Craiga Joyce.¹⁰⁵ U celkové podobnosti zkoumají soudy podstatu díla (namísto přesné shody odstavců a jiných prvků), tedy jeho základ a strukturu, včetně postav, příběhu a způsobu vyprávění. Podstatou díla rozumíme „něco, co je pro dílo charakteristické natolik, že když by se to objevilo v díle jiném, považovali bychom takové dílo za plagiát“¹⁰⁶. Pomocným kritériem, jehož zhodnocení se tato práce věnuje níže, je dichotomie nechráněné myšlenky a chráněného vyjádření.

U doslovné podobnosti části díla pak půjde především o určení kvantity, která již zakládá protiprávní podobnost. Jedná se o obtížně regulovatelnou otázku a snahy o její *a priori* zodpovězení zákonodárcem lze kritizovat jako přílišnou kazuistiku, která neumožňuje zohlednit specifika případů. Nedávno odbornou veřejností diskutovaný příklad podobné

¹⁰² SCHOLTENS, H. N. Het maken van bewerkingen in het auteursrecht: een alledaagse bezigheid waarbij in Europa niet is stilgestaan. In: *Europa: bedreiging of kans?*. Haag: Boom Juridische uitgevers, 2013, s. 41.

¹⁰³ TELEČ, I., TŮMA, P., 2019, cit. 4, § 2 [Autorské dílo], marg. č. 63, obdobně ŠALOMOUN, M., 2011, cit. 51, s. 85.

¹⁰⁴ ŠALOMOUN, M., 2009, cit. 65, s. 100.

¹⁰⁵ JOYCE, C. *Copyright Law – Cases and Materials*. New York, 1986, s. 601-602, cit. dle Ibid., 101.

¹⁰⁶ ŠALOMOUN, M., 2009, cit. 65, s. 101.

kazuistiky je nový německý *Urheberrechts-Diensteanbieter-Gesetz* (UrhDaG),¹⁰⁷ který především implementuje čl. 17 DSM směrnice. Ve svém § 10 vyjmenovává konkrétní kvantitativní děla, které představují zanedbatelná užití, čímž zakládají domněnku oprávněnosti užití. Účelem je zabránění přílišné blokaci uživatelského obsahu při použití automatizovaných filtrovacích technologií, tzv. *upload filteru*.

UrhDaG sice reguluje jen specifickou oblast odpovědnosti poskytovatelů a nezodpovídá paušálně otázku oprávněné kvantitativní podobnosti děl, nicméně i zde působí kazuistika potíže. Například dle § 10 bodu 3 je zanedbatelné užití maximálně 160 znaků textu. V případě prózy pravděpodobně půjde skutečně jen o zlomek díla, ovšem u poezie či písni již může 160 znaků vyjádřit centrální myšlenku. Domnívám se, že toto ilustruje nevhodnost legislativní kazuistiky v otázce kvantitativní podobnosti děl.

Odpověď na otázku minimální neoprávněné kvantitativní podobnosti lze hledat i v judikatuře. SDEU ve věci *Infopaq*¹⁰⁸ přiznal autorskoprávní ochranu textu skládajícímu se z 11 slov, zatímco český NS předčil i toto a ve věci *Upeč třeba... zed*¹⁰⁹ shledal neoprávněnou podobnost o 3 slovech. Z tohoto však nelze dovozovat závěr o paušální kvantitativní hranici oprávněnosti. Roli bude v konkrétních případech hrát i *kvalita* podobnosti. Srovnatelně se i Šalomoun domnívá, že rozhodné množství musí být „dostatečné k tomu, aby bylo zřejmé, že obě díla jsou si podobná i v ideji“.¹¹⁰ Dále však jako kritérium prezentuje i podstatnost shodné části ve vztahu k celku původního a zároveň nového díla.¹¹¹ S tímto kritériem však nesouhlasí Telec,¹¹² přičemž se také domnívám, že nemá v současném znění českého AZ oporu.

Na závěr tohoto oddílu lze zdůraznit význam, který při posuzování podobnosti dvou děl mají interpretační kritéria či principy. Těmito jsou především autorskoprávní individualita posuzovaných prvků (v podobě jejich jedinečnosti nebo původnosti) a dále dichotomie myšlenky a vyjádření. S ohledem na svůj význam jsou předmětem analýzy v následujících oddílech této práce.

¹⁰⁷ Gesetz über die urheberrechtliche Verantwortlichkeit von Diensteanbietern für das Teilen von Online-Inhalten, zákon o poskytování služeb v oblasti autorských práv ze dne 31 května 2021.

¹⁰⁸ Rozsudek SDEU ve věci *Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening* (C-5/08).

¹⁰⁹ Rozsudek Nejvyššího soudu ve věci „*Upeč třeba zed*“, sp. zn. 30 Cdo 739/2007.

¹¹⁰ ŠALOMOUN, M., 2009, cit. 65, s. 102.

¹¹¹ Ibid.

¹¹² TELEC, I., TŮMA, P., 2019, cit. 4, § 2 [Autorské dílo], marg. č. 40.

3 Kreativita a autorskoprávní individualita

3.1 Tvůrčí duševní činnost

Blíže analýze je v tomto oddílu podroben druhý pojmový znak autorského díla dle generální klauzule v § 2 odst. 1 AZ, a sice, že dílo musí být jedinečným výsledkem tvůrčí činnosti autora. Ačkoli mnohdy uváděn jednotně, rozpadá se tento požadavek do dvou znaků. Znak kreativity je splněn, jedná-li se o „výsledek tvůrčí činnosti“, zatímco znak autorskoprávní individuality (originality) je splněn, je-li tento výsledek „jedinečný“.

Jak bylo uvedeno v rámci terminologické kapitoly na úvod této práce, literatura i judikatura Nejvyššího soudu definují tvůrčí činnost jako „*činnost spočívající ve „vytvoření“ něčeho nehmotného s tím, že dosažení tohoto cíleného i necíleného výsledku závisí v osobních vlastnostech tvůrce, bez nichž by tento výtvor (...) nebyl vůbec dosažen(...)*.“¹¹³ Z povahy věci se vždy jedná o činnost duševní.¹¹⁴ Z filozofického hlediska lze zdůraznit antropocentrické pojetí díla jako pečeti osobnosti člověka, představující ontologickou jednotu duševního výtvoru a osobnosti jeho tvůrce.¹¹⁵

Opakem tvůrčí duševní činnosti je činnost mechanická, administrativní apod. Tato může tvůrčí činnost doplnit, čímž nevyklučuje její tvůrčí povahu, pokud není činností jedinou.¹¹⁶ Při posouzení splnění kritéria kreativity poukazuje Polčák opět na využití metody logické falzifikace ve spojení s mechaničností činnosti. Pokud je možné prokázat, že výsledek činnosti vznikl „*mechanicky, tj. kauzální procedurou, nemůže být logicky jako takový původním výsledkem tvůrčí duševní činnosti*“.¹¹⁷

Pro kritéria kreativity i individuality je významné zhodnocení tvůrčího prostoru, v rámci kterého mohl autor svou tvůrčí činnost realizovat. Výše byl již uveden pod německým pojmem *Gestaltungsspielraum*, někdy se uvádí též *Gestaltungsfreiheit*.¹¹⁸ Judikatura SDEU rovněž zakotvila pojem „tvůrčí svoboda“, ve smyslu možnosti realizace tvůrčích schopností prostřednictvím svobodných rozhodnutí o podobě díla.¹¹⁹ Obdobně i Nejvyšší soud hovoří

¹¹³ Rozsudky Nejvyššího soudu ve věci „*Upeč třeba zed'*“, sp. zn. 30 Cdo 739/2007, a ve věci „*Paráda*“, sp. zn. 30 Cdo 360/2015, oba rozsudky citují TELEC I., 1997, cit. 5.

¹¹⁴ TELEC, I., TŮMA, P., 2019, cit. 4, § 2 [Autorské dílo], marg. č. 3.

¹¹⁵ Ibid.

¹¹⁶ Ibid.

¹¹⁷ POLČÁK, R. In: POLČÁK, R. a kol., 2020, cit. 26, [§ 2], s. 49.

¹¹⁸ WANDTKE, A. A., 2019, cit. 42, s. 61.

¹¹⁹ Rozsudek SDEU ve věci *Eva-Maria Painer proti Standard Verlags GmbH a další* (C-145/10), cit. dle POLČÁK, R. In: POLČÁK, R. a kol., 2020, cit. 26, [§ 2], s. 48.

o „nejosobitějším ztvárnění výtvoru na základě autorova svobodného výběru z tvůrčích možností“.¹²⁰

Rozsah tvůrčího prostoru se bude u jednotlivých děl a jejich forem zásadně lišit. U děl výtvarných zpravidla bude prostor široký, neboť výchozím bodem pro všechna díla je prázdné plátno. I menší podobnost proto může vyvolat dojem plagiátu. Oproti tomu díla kartografická jsou do velké míry determinována terénem, který znázorňují a jenž je pro ně výchozím bodem. Prostor pro tvůrčí činnost zde bude podstatně menší. Je proto možné, aby se dvě kartografická díla významně podobala a lišila se pouze v dílčích rozdílech v tvůrčím vyjádření terénu na mapě.¹²¹

Výrazně se problematika tvůrčího prostoru projevuje u děl užitého umění, jejichž podoba je do velké míry determinována jejich užitným účelem (*Gebrauchszweck*). Samotný fakt, že dílo slouží praktickému účelu, nikterak nevylučuje možnost jeho autorskoprávní ochrany. Pokud je však podoba výtvoru determinována jeho užitným účelem a technickými požadavky, za použití jen běžných prostředků k jeho utvoření, ochranu autorským právem je nutno vyloučit.¹²² Podobně již citovaný Knap zdůrazňuje, že dílem nemůže být „*to, co je předem do té míry objektivně determinováno, že pro autorskou tvůrčí činnost nezbyvá již dostatečný prostor*“.¹²³

K obdobným závěrům dospěl i německý Spolkový soud (BGH) ve věci *Geburtstagszug* (narozeninový vláček).¹²⁴ V bodě 41 rozhodnutí BGH konstatuje, že „*estetické působení výtvoru může zakládat autorskoprávní ochranu jen tehdy, pokud jej není dlužen užitnému účelu, nýbrž spočívá v uměleckém výsledku (...) Vlastní duševní výtvor autora vyžaduje, aby existoval tvůrčí prostor a tento byl autorem využit k tomu, aby originálním způsobem vyjádřil svého tvůrčího ducha.*“¹²⁵

K ilustraci tvůrčího prostoru lze na závěr také zmínit dvě nedávná rozhodnutí Soudního dvora Evropské Unie. Ve věci *Cofemel/G-Star* odmítl SDEU přiznat autorskoprávní ochranu několika modelům značkových oděvů. Skutečnost, že oděvy mají vedle užitného účelu

¹²⁰ Rozsudek Nejvyššího soudu ve věci „*Paráda*“, sp. zn. 30 Cdo 360/2015.

¹²¹ ULMER, E. *Urheber und Verlagsrecht*. 3. vyd. Berlin, Heidelberg (DE), New York (USA): Springer, 1980, s. 133, cit. dle KOUKAL, P., 2019, cit. 29, s. 52.

¹²² SCHACK, H. *Urheber- und Urhebervertragsrecht*, 4. vyd. Tübingen: Mohr Siebeck, 2007, s. 115.

¹²³ KNAP, K., 1993, cit. 59, s. 34.

¹²⁴ Rozsudek *Bundesgerichtshof* ve věci „*Geburtstagszug*“, sp. zn. I ZR 143/12.

¹²⁵ „(...) dass die ästhetische Wirkung der Gestaltung einen Urheberrechtsschutz nur begründen kann, soweit sie nicht dem Gebrauchszweck geschuldet ist, sondern auf einer künstlerischen Leistung beruht (...). Eine eigene geistige Schöpfung des Urhebers setzt voraus, dass ein Gestaltungsspielraum besteht und vom Urheber dafür genutzt wird, seinen schöpferischen Geist in origineller Weise zum Ausdruck zu bringen.“

„vlastní charakteristický vizuální efekt z estetického hlediska“ nemůže sama o sobě stačit k tomu, aby byly považovány za dílo ve smyslu autorského práva.¹²⁶ Předmět musí především odrážet osobnost autora a být výrazem jeho rozhodnutí učiněných na základě jeho tvůrčí svobody.¹²⁷ Dílem naopak předmět není, pokud bylo jeho vytvoření „dáno technickými úvahami, určitými pravidly nebo jinými omezeními, v jejichž důsledku nezůstal žádný prostor pro tvůrčí svobodu“.¹²⁸

Druhým je rozhodnutí *Brompton/Get2Get*, ve kterém se SDEU zabýval možnou autorskoprávní ochranou unikátního skládacího jízdního kola. SDEU v rozsudku připomíná, že autorským právem nelze chránit myšlenku – tedy nápad skládacího jízdního kola – a dále navazuje na dřívější závěry o technickém předurčení, v jehož důsledku „nezůstal žádný prostor pro tvůrčí svobodu nebo zůstal prostor natolik omezený, že daná myšlenka i její vyjádření jsou zaměnitelné“.¹²⁹

Z pohledu inspirace a tvůrčí návaznosti je tedy rozsah tvůrčího prostoru významný především pro určení, do jaké míry je v dané oblasti či u dané formy děl přípustná podobnost. Čím více jsou určité prvky děl „objektivně determinovány“, tím spíše je podobnost mezi díly v těchto prvcích přípustná.

3.2 Terminologie originality díla

V souvislosti s druhým pojmovým znakem autorského díla jsou v této práci i jinde různě používány pojmy „individualita“, „originalita“, „jedinečnost“ a „původnost“, jejichž odlišnost může působit – a zpravidla i působí – interpretační potíže. Smyslem tohoto pododdílu je nastínit jejich základní význam a systematiku.

Pojem „autorskoprávní individualita“ není použit k definování pojmových znaků díla přímo v Autorském zákoně, ale česká autorskoprávní nauka s ním již tradičně operuje společně s pojmem jedinečnost. Knap v tomto smyslu dále dělil na *absolutní* individualitu, která připouští ochranu jen pod podmínkou jedinečnosti, a *relativní* individualitu, při které stačí nepravděpodobnost vzniku shodných děl. Do třetí skupiny řadil státy (zejména USA), které

¹²⁶ Rozsudek SDEU ve věci *Cofemel — Sociedade de Vestuário S.A. proti G-Star Raw CV* (C-683/17), bod 54 a 55.

¹²⁷ *Ibid.*, bod 30.

¹²⁸ *Ibid.*, bod 31.

¹²⁹ Rozsudek ve věci *Brompton Bicycle Ltd proti Chedech/Get2Get* (C-833/18), bod 31.

individualitě kladou na roveň i některé skutečnosti mimo oblast tvůrčí činnosti, například pracnost.¹³⁰

Autorskoprávní individualitu jakožto právně specificky chápanou statistickou jedinečnost přijímá i judikatura Nejvyššího soudu¹³¹ a odborná literatura.¹³² Bližší analýze chápání jedinečnosti se věnuje následující pododdíl.

S pojmem *Individualität* se setkáme i v německé doktríně, jako s jedním z pojmových znaků autorského díla dle § 2 odst. 2 UrhG, byť zde také není výslovně zakotven.¹³³ V německém prostředí však není individualita chápána ve smyslu statistické jedinečnosti. Minoritní (švýcarské) názory v německojazyčné oblasti představují Max Kummer a Alois Troller,¹³⁴ kteří pojetí jedinečnosti prosazovali, nicméně většinový názor v Německu jej odmítá.¹³⁵ I v nizozemské nauce se lze setkat s pojmem *individualiteit*, který však rovněž nepředstavuje statistickou jedinečnost, nýbrž se pojí s původností.¹³⁶

S pojmem původnost se setkáme především v § 2 odst. 2 AZ jako s „náhradním“ pojmovým znakem u fiktivních děl namísto jedinečnosti. Původnost, které se tato práce dále věnuje níže, ve smyslu autora vlastního duševního výtvoru představuje nižší kvalitativní kritérium, než jakým je jedinečnost.

Problematickým je v neposlední řadě pojem originalita. Standardně je v českém prostředí pojem originalita chápán jako synonymum pro původnost,¹³⁷ tedy nižší pojmový znak v § 2 odst. 2 AZ. Nabízí se tudíž významové rovnítko mezi pojmy individualita a jedinečnost a mezi pojmy originalita a původnost.¹³⁸ Lze se však také běžně setkat s užitím pojmu originalita ve smyslu „standard originality“, který může mít podobu vyšší (jedinečnost) nebo nižší (původnost).¹³⁹ V tomto druhém pojetí vystupuje originalita jako nadřazený pojem vůči jedinečnosti i původnosti. Vzhledem k tomu, že pojem individualita je mimo českou doktrínu mnohdy chápán ve smyslu původnosti, je myslitelné i významové rovnítko mezi nadřazenými

¹³⁰ KNAP, K., KUNZ, O. *Mezinárodní právo autorské*. Praha: Academia, 1981, s. 115.

¹³¹ Např. rozsudek Nejvyššího soudu ve věci „Upeč třeba zed“, sp. zn. 30 Cdo 739/2007, a rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 30 Cdo 4924/2007.

¹³² TELEC, I., TŮMA, P., 2019, cit. 4, § 2 [Autorské dílo], marg. č. 22.

¹³³ WANDTKE, A. A., 2019, cit. 42, s. 61.

¹³⁴ KOUKAL, P., 2019, cit. 29, s. 41.

¹³⁵ SCHACK, H., 2007, cit. 122, s. 98.

¹³⁶ HUGENHOLTZ, P. B. *De Muiterij Op de Zeven Provinciën: Reacties en Gevolgen in Nederland*. Amsterdam: Amsterdam University Press, 2005, s. 174.

¹³⁷ např. TELEC, I., TŮMA, P., 2019, cit. 4, § 2 [Autorské dílo], marg. č. 22.

¹³⁸ CHALOUPKOVÁ, H., HOLÝ, P., 2017, cit. 13, [§ 2 Autorské dílo], marg. č. 11.

¹³⁹ Např. DOBŘIČOVSKÝ, T. Originalita autorských děl – vstříc (skryté) harmonizaci v EU?. In: *Aktuální otázky práva autorského*, 2014, s.42.

pojmy individualita a originalita,¹⁴⁰ jejichž možné úrovně představují jedinečnost a původnost. V tomto smyslu je s pojmy pracováno v rámci této práce.

Pojem originalita rovněž nelze vždy ztotožnit s anglickým výrazem originality, který může být překládán jako jedinečnost i původnost.¹⁴¹ Terminologická nesourodost se bohužel projevuje i v rámci překladů evropské normotvorby na poli autorského práva. Jako příklad lze uvést užití pojmů v rámci databázové směrnice.¹⁴² Anglická verze směrnice zmiňuje v bodu 16 preambule jako jediné kritérium „*originality in the sense of the author's intellectual creation*“, které česká verze překládá jako „*jedinečnost ve smyslu duševní tvůrčí činnosti autora*“. Zákonná úprava při implementaci do § 2 odst. 2 nakonec zvolila pojem původnost.

Význam a systematika pojmů individualita, jedinečnost, původnost a originalita může působit terminologické rozpaky i v rámci české autorskoprávní nauky. Při jejich použití v přeshraničním kontextu je nicméně zapotřebí zvýšené obezřetnosti.

3.3 Princip jedinečnosti

Z výše uvedené analýzy vyplývá, že *conditio sine qua non* autorskoprávní ochrany je autorskoprávní individualita, která je v českém kontextu chápána ve smyslu statistické jedinečnosti. Autorskoprávní individualitu je nutno vnímat jako komplexní institut, který spolu s pozitivním vymezením pojmového znaku díla i negativně odlišuje díla od prvků, které nepodléhají autorskoprávní ochraně a dalších výsledků lidské činnosti.¹⁴³

Koukal vymezuje tři kategorie těchto prvků.¹⁴⁴ V první řadě jsou to banální výtvořky, které se vyznačují svou „každodenností“, jako e-mailová korespondence nebo sms zprávy. Dále již zmíněné výtvořky mechanické, které nejsou výsledkem tvůrčí činnosti, nebo výtvořky technicky předurčené, které pro tvůrčí činnost neposkytují dostatečný prostor. Do druhé kategorie řadí Koukal výsledky tvůrčí duševní činnosti, které jsou chráněny průmyslovými právy, a to zejména z důvodu odlišných kritérií pro přiznání ochrany. Je však vhodné dodat, že ochrana předmětu průmyslovými právy nevylučuje případnou souběžnou ochranu právem autorským, což potvrzuje i SDEU ve věci *Cofemel/G-Star*.¹⁴⁵ Třetí kategorii představují

¹⁴⁰ Srov. např. KOUKAL, P., 2019, cit. 29, s. 79.

¹⁴¹ ZIBNER, J. *Jedinečnost jako pojmový znak autorského díla*. Brno, 2017. Diplomová práce. Právnická fakulta Masarykovy univerzity, s. 39.

¹⁴² Směrnice Evropského parlamentu a Rady 96/9/ES ze dne 11. března 1996 o právní ochraně databází.

¹⁴³ KOUKAL, P., 2019, cit. 29, s. 33.

¹⁴⁴ KOUKAL, P., 2019, cit. 29, s. 37.

¹⁴⁵ Rozsudek SDEU ve věci *Cofemel — Sociedade de Vestuário S.A. proti G-Star Raw CV (C-683/17)*, bod 43.

výsledky, které nepožívají ochranu z důvodu své přílišné abstraktnosti, nebo proto, že existují objektivně (nezávisle na lidském vědomí).

Výslovným zákonným zakotvením principu jedinečnosti (jakožto podmínky autorskoprávní individuality) se česká úprava odlišuje nejen od angloamerické tradice, ale i od některých úprav v rámci tradice kontinentální. Například v Nizozemsku není podmínka jedinečnosti ani (nižší úrovně) originality v zákoně u definice autorského díla výslovně uvedena a její vymezení bylo přenecháno soudní praxi.¹⁴⁶ V německém UrhG rovněž není požadavek *Individualität* výslovně zakotven.

3.3.1 Statistická jedinečnost

Kořeny českého pojetí principu jedinečnosti lze spatřovat v doktríně Knapa. „*Výsledek tvůrčí činnosti jako základní pojmový znak autorského díla je třeba chápat ve smyslu autorskoprávní individuality. Autorské dílo je výronem osobnosti autora (jeho tvůrčí fantazie) a tím statisticky jedinečné.*“¹⁴⁷ „*Pojmový znak individuality je splněn jen tehdy, jestliže dosažený výsledek je jedinečný v tom smyslu, že lze považovat za prakticky vyloučené, aby tentýž výsledek projevující se jako autorské dílo byl nezávisle paralelně vytvořen i jinou osobou.*“¹⁴⁸

Takto striktně pojatá autorskoprávní individualita vylučuje ochranu tzv. *Doppelschöpfungen*, tedy děl, kdy ke shodnému výsledku nezávisle na sobě dospěli dva autoři. Dle Knapova pojetí jedinečnosti by jedno z nich muselo být plagiátem, přičemž obdobný názor zastávají i Telec a Tůma¹⁴⁹ či Srstka.¹⁵⁰ V tomto se Knap rozchází s německou doktrínou, která obecně připouští možnost souběžné ochrany obou takto vzniklých děl.¹⁵¹

Nejvyšší soud přejal Knapovy teoretické závěry o pojetí jedinečnosti a za použití formulací Telce a Tůmy definoval jedinečnost ve své judikatuře:

„(...) *teoretickou koncepcí autorskoprávní individuality díla relativněji chápanou ve smyslu statistické pravděpodobnosti jedinečnosti díla. Nikoli tedy ve smyslu jedinečnosti díla naprosto absolutní ve smyslu filozofickém. (...) Jedinečnost díla přitom odpovídá i pojmu*

¹⁴⁶ HUGENHOLTZ, P. B. Works of Literature, Science and Art. In: *A Century of Dutch Copyright Law. Auteurswet 1912-2012*, Amstelveen: de Lex. 2012., s. 34.

¹⁴⁷ KNAP, K., 1993, cit. 59, s. 36.

¹⁴⁸ KNAP, K. Quo vadis současného autorského práva. In: *Aktuální otázky práva autorského, práv průmyslových, práva soutěžního*, 1986, s. 19-20, cit. dle KOUKAL, P., 2019, cit. 29, s. 39.

¹⁴⁹ TELEC, I., TŮMA, P., 2019, cit. 4, § 2 [Autorské dílo], marg. č. 3.

¹⁵⁰ SRSTKA, J., In: SRSTKA, J. a kol., cit. 3, 2019, s. 73.

¹⁵¹ SCHACK, H., 2007, cit. 122, s. 98.

*neopakovatelnost díla. Při tomto pojetí díla jako předmětu práva autorského tedy nejde o individualitu díla stoprocentní, ale jen o jedinečnost, která se blíží jedinečnosti absolutní.*¹⁵²

K pojmu jedinečnost se dále váže „osobitost“ díla (vnitřní spjatost s osobou autora), jeho „původnost“ a „novost“.¹⁵³ Novost je v autorském právu chápána objektivně a absolutně, v kontrastu s formální novostí (principem priority) z oblasti průmyslových práv.¹⁵⁴ Významným nicméně zůstává, že je-li autorský výtvar jedinečný, je zároveň i osobitý, původní a nový, neboť jsou tyto vlastnosti v jedinečnosti obsaženy.¹⁵⁵

Jak bylo uvedeno výše, německá doktrína ve srovnání s českou zásadně odmítá pojetí autorskoprávní individuality ve smyslu statistické jedinečnosti. Původ této pozice lze vysledovat od Ulmerovy kritiky Kummerova přijetí tohoto kritéria.¹⁵⁶ Ulmer a (ze současných autorů například) Haimo Schack pojetí vyčítají, že statisticky jedinečnými (tj. odlišnými od ostatních) mohou být i čmáranice dítěte nebo běžný pracovní dopis,¹⁵⁷ nebo rekonstrukcí upravený běžný rodinný dům, aniž by se u těchto předmětů jednalo o díla umělecká, tedy výsledky tvůrčí činnosti.¹⁵⁸ Namísto odlišnosti od ostatních děl spatřují němečtí autoři individualitu v tom, jak se dílo odlišuje od autorskoprávně volných prvků.¹⁵⁹

Domnívám se, že uvedené kritice statistické jedinečnosti lze přisvědčit v případě jejího „čistého“ pojetí, které by se dále zdrželo jakýchkoliv hodnotících soudů. České pojetí jedinečnosti obsahuje ale korektiv v podobě prvního pojmového znaku díla – musí být umělecké nebo vědecké, v čemž je připuštěna minimální míra hodnotících soudů – a dále v důrazu na „výsledek tvůrčí činnosti“, výslovně zakotveném v zákoně. Nelze tedy tvrdit, že by česká doktrína připouštěla ochranu statků, které jsou sice statisticky jedinečné, ale nejsou umělecká či vědecká díla, ve smyslu výsledků tvůrčí činnosti.

3.3.2 Díla malé mince

S jedinečností souvisí i problematika ochrany tzv. „děl malé mince“ (*Werke der kleinen Münze*), ve které se rovněž tradičně rozcházejí česká a německá doktrína. Díla malé mince

¹⁵² Např. rozsudek Nejvyššího soudu ve věci „*Upeč třeba zed'*“, sp. zn. 30 Cdo 739/2007, nebo rozsudek Nejvyššího soudu ve věci „*Paráda*“, sp. zn. 30 Cdo 360/2015.

¹⁵³ PRCHAL, P., 2016, cit. 1, s. 44.

¹⁵⁴ KNAP, K. Užití autorského díla. In: *Aktuální otázky práva autorského, práv průmyslových, práva soutěžního*, 1974, s. 25; ČADA, K. In: HORÁČEK, R., ČADA, K., HAJN, P. *Práva k průmyslovému vlastnictví*. 2. vyd. Praha: C.H. Beck, 2011, s. 42, cit. dle Koukal 119; PRCHAL, P., 2016, cit. 1, s. 46.

¹⁵⁵ TELEČ, I., TŮMA, P., 2019, cit. 4, § 2 [Autorské dílo], marg. č. 3.

¹⁵⁶ KOUKAL, P., 2019, cit. 29, s. 49.

¹⁵⁷ SCHACK, H., 2007, cit. 122, s. 98.

¹⁵⁸ ULMER, E., 1968, cit. 39, s. 529, cit. dle KOUKAL, P., 2019, cit. 29, s. 50.

¹⁵⁹ ULMER, E., 1980, cit. 121, s. 123, cit. dle KOUKAL, P., 2019, cit. 29, s. 52, obdobně SCHACK, H., 2007, cit. 122, s. 98.

jsou taková, která „postrádají individualizační rysy, popř. je mají jen v zanedbatelné míře, která není dostatečná k rozlišení jednotlivých děl“.¹⁶⁰ Knap vnímal přiznání autorskoprávní ochrany předmětům, které postrádají znak individuality (ve smyslu statistické jedinečnosti), jako v rozporu s podstatou a funkcí autorského práva. Přípuštění ochrany děl malé mince považoval za judikatorní nedůslednost a „Achillovu patu autorského práva“.¹⁶¹ Těmto výsledkům by dle Knapa mohla být přiznána jen relativní ochrana právem proti nekalé soutěži (namísto absolutní ochrany právem autorským) nebo by se jednalo o prvky volné.¹⁶²

„Jen málo výtvorů jsou velkým uměním, mnohé jsou malé mince a většina ani ne to.“¹⁶³ Německá doktrína i judikatura se převážně staví otevřeně k ochraně děl malé mince, které vykazují jen těsně postačující minimum individuality.¹⁶⁴ Schack připomíná, že se jedná o politické rozhodnutí (dle anglo-amerického přísloví: „*What is worth copying is prima facie worth protecting*“),¹⁶⁵ kdy je laxním přístupem připuštěna autorskoprávní ochrana hospodářsky významných, ale kulturně bezvýznamných předmětů.¹⁶⁶ Na hospodářské podnikatelské zdůvodnění ochrany děl malé mince v zahraničních úpravách upozorňuje i Knap.¹⁶⁷ Takto byla v německé judikatuře připuštěna ochrana uživatelských manuálu, katalogů a formulářů¹⁶⁸ nebo jednoduché reklamní slogany o devíti,¹⁶⁹ respektive čtyř¹⁷⁰ slovech. Za dílo však již kvůli absenci individuality nebyl považován například abecedně seřazený telefonní seznam či chronologický přehled programu.¹⁷¹

Z hlediska tvůrčí návaznosti je otázka děl malé mince významnou, neboť připuštění jejich ochrany odebírá z „obecného fondu“ velkou masu předmětů, které by jinak mohly být integrovány do děl navazujících.

¹⁶⁰ TELEČ, I., TŮMA, P., 2019, cit. 4, § 2 [Autorské dílo], marg. č. 3.

¹⁶¹ KNAP, K., 1986, cit. 148, s. 21, cit. dle KOUKAL, P., 2019, cit. 29, s. 74.

¹⁶² KNAP, K., 1986, cit. 148, s. 20-21, cit. dle Ibid., 76.

¹⁶³ „*Nur wenige Schöpfungen sind große Kunst, vieles ist kleine Münze und das meiste noch nicht einmal das.*“, SCHACK, H., 2007, cit. 122, s. 143.

¹⁶⁴ Ibid.

¹⁶⁵ Srov. rozhodnutí *Chancery Division of the High Court of Justice of England and Wales* ve věci *University of London Press, Ltd. v. University Tutorial Press, Ltd.* [1916] 2 Ch. 601, s. 610., cit. dle KOUKAL, P., 2019, cit. 29, s. 157.

¹⁶⁶ SCHACK, H., 2007, cit. 122, s. 143.

¹⁶⁷ KNAP, K., KUNZ, O., 1981, cit. 130, s. 116.

¹⁶⁸ Rozsudek *OLG Nürnberg* ve věci „*Standesamtformulare*“ (GRUR 1972, 435), cit. dle SCHACK, H., 2007, cit. 122, s. 144.

¹⁶⁹ Rozsudek *OLG Köln* (GRUR 1934, 758, 759), cit. dle Ibid.

¹⁷⁰ Rozsudek *OLG Düsseldorf* (DB 1964, 617), cit. dle Ibid.

¹⁷¹ Rozsudek *BGH* ve věci „*Tele-Info-CD*“, sp. zn. I ZR 199/96, rozsudek *Reichsgericht* ve věci „*Rundfunkprogramme*“, sp. zn. I 250/32, cit. dle Ibid.

Soudobá česká literatura již ochranu děl malé mince připustila s odůvodněním, že „*chápání jedinečnosti díla ve smyslu statistické pravděpodobnosti je jistým juridickým ústupkem z přirozených ontologických pozic, který si vyžádaly změny technických poměrů a v jejich důsledku vznik celé řady děl, tradičně označovaných jako „díla malé mince“*“.¹⁷²

Za pozornost stojí v tomto ohledu i nedávná česká judikatura. Ve stěžejní věci *Upeč třeba... zed*¹⁷³ byl Nejvyšším soudem shledán neoprávněný zásah do autorských práv použitím slovního spojení „*upeč třeba... zed*“ jakožto reklamního sloganu, který v celém svém rozsahu vycházel z části textu k písni *Dělání*. Uvedená pasáž o šesti slovech „*upeč třeba chleba, postav třeba zed*“ (ze které byla přejata jen tři slova) byla sama o sobě posouzena jako dostatečně jedinečný výsledek autorovy tvůrčí činnosti, který lze vnímat jako autorské dílo.

Nejvyšší soud rovněž nevyloučil možnost autorskoprávní ochrany tříslavného spojení „*je to paráda*“ z textu písně *Paráda*, které v pozměněné formě „*je to parádní*“ použila v reklamním spotu společnost Vitana.¹⁷⁴ Obdobně připustil Nejvyšší soud i ochranu spojení „*co děti? Mají si kde hrát?*“, pocházející z písně *Až od kapely*, které použila Strana zelených v rámci volební kampaně.¹⁷⁵ Oba zmíněné rozsudky Nejvyššího soudu přejímají ve svých odůvodněních závěry Telce a Tůmy ohledně přípustnosti ochrany děl malé mince.

Autorskoprávní ochrana byla Nejvyšším soudem naopak vyloučena například pro slovní spojení „*Valaské královstvie*“. Dle NS nemůže spojení být autorským dílem, jelikož obě slova existují sama o sobě a ani ve spojení nejsou výsledkem tvůrčí činnosti autora.¹⁷⁶

Z výše uvedeného vyplývá, že Knapovy závěry o vyloučení ochrany děl malé mince autorským právem nejsou současnou českou literaturou ani soudní praxí reflektovány.¹⁷⁷ Také s ohledem na oslabování pojmového znaku jedinečnosti skrze judikaturu Soudního dvora (viz následující oddíl) se jeví, že otázka přípustnosti ochrany děl malé mince je již překonána. Koukal dodává, že s připuštěním ochrany děl malé mince lze obtížně trvat na podmínce statistické jedinečnosti ve smyslu neopakovatelnosti.¹⁷⁸ V oblasti navazující tvorby je s tímto nutno počítat a pojem dílo vykládat širěji, než činí tradiční česká nauka.

¹⁷² TELEČEK, I., TŮMA, P., 2019, cit. 4, § 2 [Autorské dílo], marg. č. 3.

¹⁷³ Rozsudek Nejvyššího soudu ve věci „*Upeč třeba zed*“, sp. zn. 30 Cdo 739/2007; Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 30 Cdo 60/2011.

¹⁷⁴ Rozsudek Nejvyššího soudu ve věci „*Paráda*“, sp. zn. 30 Cdo 360/2015.

¹⁷⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu ve věci „*Co děti? Mají si kde hrát?*“, sp. zn. 30 Cdo 733/2016.

¹⁷⁶ Rozsudek Nejvyššího soudu ve věci „*Valaské Královstvie*“, sp. zn. 23 Cdo 1345/2009.

¹⁷⁷ KOUKAL, P., 2019, cit. 29, s. 76.

¹⁷⁸ Ibid.

3.4 Kritérium původnosti

V předstihu analýzy vývoje evropské definice díla na základě pojmu původnost se tento pododdíl krátce zaměří na dosavadní funkci tohoto kritéria v českém AZ, včetně jeho mezinárodnímu původu.

Jak již uvedeno, s kritériem původnosti ve smyslu autorova „vlastního duševního výtvoru“ se setkáme v § 2 odst. 2 AZ. Toto ustanovení zakládá fikci, že počítačový program, fotografie a výtvor vyjádřený postupem podobným fotografii, které jsou v tomto smyslu původní, se považují za autorská díla. Podmínka „vlastního duševního výtvoru“ je stanovena i pro ochranu databáze jako díla souborného. Jedná se o výtvoř, které mohou být povahově díla dle odst. 1, ale nedosahují „kvantitativní úrovně „objemu“ vynaložené tvůrčí činnosti spočívající v jedinečnosti jejího výsledku“.¹⁷⁹ Na roveň autorskoprávní individualitě ve smyslu jedinečnosti je zde postavena nižší podmínka původnosti, která umožňuje ochranu těchto „fiktivních děl“.

Kritérium původnosti bylo do Autorského zákona zakotveno při implementaci příslušných směrnic. Těmito jsou směrnice o právní ochraně databází,¹⁸⁰ směrnice o právní ochraně počítačových programů¹⁸¹ a směrnice o době ochrany autorského práva a určitých práv s ní souvisejících,¹⁸² která ve svém čl. 6 upravuje podmínky ochrany fotografií.

Otázkou zůstává, zda lze podmínku původnosti, či jinou podmínku originality, vyvodit již ze stěžejních mezinárodních úmluv upravujících autorské právo, především z Bernské úmluvy nebo dohody TRIPS. Převažujícím názorem je, že RÚB otázku originality v jakékoli podobě (a její kritéria či míru) neřeší a ponechává ji na národních úpravách.¹⁸³ Lze se nicméně setkat i s názory, že RÚB podmínku originality přinejmenším implikuje, nebo s ní výslovně počítá.

Petr Prchal zastává názor, že z RÚB jako podmínka přiznání autorskoprávní ochrany vyplývá „původnost ve vazbě na osobní tvůrčí činnost“. Tato má být díky inkorporaci částí RÚB do TRIPS součástí obou mezinárodních smluv.¹⁸⁴ Opírá se především o znění čl. 14 bis RÚB odst. 1:

¹⁷⁹ TELEC, I., TŮMA, P., 2019, cit. 4, § 2 [Autorské dílo], marg. č. 19.

¹⁸⁰ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 96/9/ES ze dne 11. března 1996 o právní ochraně databází.

¹⁸¹ Směrnice Rady ze dne 14. května 1991 o právní ochraně počítačových programů (91/250/EHS).

¹⁸² Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/116/ES ze dne 12. prosince 2006 o době ochrany autorského práva a určitých práv s ním souvisejících (Kodifikované znění).

¹⁸³ Např. DOBŘIČHOVSKÝ, T., 2014, cit. 139, s. 37.

¹⁸⁴ PRCHAL, P., 2016, cit. 1, s. 46.

“Bez újmy autorského práva k jakémukoliv dílu, popřípadě zpracovanému nebo rozmnoženému, je filmové dílo chráněno jako dílo původní. Nositel autorského práva k filmovému dílu používá týchž práv jako autor díla původního (...)”

Z tohoto činí závěr, obdobně jako například Krishna Hariani a Anirudh Hariani,¹⁸⁵ že pojmovým znakem filmového díla (*a maiori ad minus* i díla obecně) je původnost, resp. originalita (v anglické verzi RÚB je použit výraz „original work“). S tímto názorem se však neztotožňuji, neboť jazykový a systematický výklad tohoto ustanovení naznačuje odlišný význam pojmu „dílo původní“. Dané ustanovení míří podobným směrem, jako § 2 odst. 4 AZ, tedy že filmové dílo požívá ochrany nezávisle na a ve stejném rozsahu jako případná původní díla v něm obsažená či zpracovaná. Pojem „původní“ má v tomto kontextu znamenat „preexistující“ a nedomnívám se, že naznačuje pojmový znak původnosti či originality. Německý překlad ustanovení spojuje slova „původní dílo“ do pojmu „*Originalwerk*“, který se běžně používá k označení zpracovaných děl.

Vhodnější indikaci však lze nalézt v čl. 2 odst. 5 RÚB, jenž přiznává ochranu souborným dílům, „*kteřé způsobem výběru a uspořádáním obsahu jsou duševními výtvary*“. Podobně hovoří i smlouva WCT v čl. 5 o databázích: „*(...) které představují způsobem výběru nebo uspořádáním svého obsahu duševní výtvary, jsou chráněny jako takové*“. Z těchto ustanovení vyplývá, jak podotýká Daniel Gervais, že aplikovatelným kritériem je „duševní výtvar“, jehož hranici většina národních systémů označuje za „originalitu“, resp. původnost.¹⁸⁶

Těžištěm chápání významu podmínky původnosti je nicméně evropské právo, a to zejména výše uvedené směrnice, doplněné o interpretační a harmonizační snahy SDEU (viz níže). Ač se chápání původnosti mírně liší i v rámci těchto tří směrnic, jeho globální chápání vyžaduje, aby autorské dílo bylo 1) vlastní, 2) duševní, 3) výtvar autora.¹⁸⁷ Rozhodující je tedy především skutečnost, zda autor dílo vytvářel nezávisle.¹⁸⁸ Na rozdíl od jedinečnosti neklade původnost na dílo požadavek jeho novosti ani neopakovatelnosti, čímž připouští, že ke stejnému výtvaru lze dospět i nezávisle na výtvaru prvním.¹⁸⁹

¹⁸⁵ HARIANI, K., HARIANI, A. Analyzing Originality in Copyright Law: Transcending Jurisdictional Disparity. *IDEA*, 2011, 51, s. 504, pozn pod čarou 87.

¹⁸⁶ JUDGE, E. F., GERVAIS, D. J. Of Silos and Constellations: comparing notions of originality in Copyright Law. *Cardozo Arts & Entertainment Law Journal*, 1/2010, 27, s. 402.

¹⁸⁷ ZIBNER, J. Originalita v pojetí práva Evropské unie. *Revue pro právo a technologie*, 15/2017, s. 226.

¹⁸⁸ PRCHAL, P., 2016, cit. 1, s. 47.

¹⁸⁹ ZIBNER, J., 2017, cit. 187, s. 219.

Ilustrativním příkladem rozdílu mezi jedinečným a původním dílem mohou být mnohé fotografie Karlova mostu z pohledu Smetanova nábřeží. Kvůli jejich každodenní četnosti a omezených možnostech kompozice fotografie, které nábřeží poskytuje, je prakticky vyloučeno, aby nová fotografie byla statisticky jedinečná ve srovnání s ostatními. Dosáhl-li však fotograf vlastního duševního výtvoru na základě svobodných tvůrčích rozhodnutí, bez ohledu na případnou nezávislou totožnost s dřívější fotografií jiného, splnil pojmový znak původnosti díla.

4 Evropský pojem díla

4.1 Nepřímá harmonizace

Začátkem první části této práce bylo uvedeno, že definice pojmu „dílo“ není zakotvena na mezinárodní ani evropské úrovni. RÚB přiznává ochranu „*výtvorům z literární, vědecké a umělecké oblasti*“,¹⁹⁰ aniž by definovala hranice těchto oblastí (viz analýza prvního pojmového znaku výše), nebo další pojmové znaky díla. Obdobně o pojmových znacích mlčí i evropský zákonodárce, s výjimkou úpravy podmínek ochrany fiktivních děl ve výše uvedených směrniciích. Doposud tedy bylo definování pojmu dílo vždy doménou vnitrostátního práva,¹⁹¹ z čehož i vyplývají různá pojetí díla a míry jeho potřebné originality.

Situace se však začala měnit od přelomového rozhodnutí Soudního dvora ve věci *Infopaq* v roce 2009. Tato se týkala především automatizované funkce, pomocí které společnost Infopaq zobrazovala jedenáctislovné výňatky z novinových článků na základě klíčových slov, aniž by k tomuto získala souhlas držitelů práv k článkům. Dánský odvolací soud podal k Soudnímu dvoru třináct předběžných otázek, které se týkaly interpretace práva na rozmnožování¹⁹² a výjimky z něj¹⁹³ v pojetí Informační směrnice.

Překvapivost rozhodnutí spočívá v tom, že se Soudní dvůr v rámci zodpovězení předběžných otázek nejprve vyjádřil k pojmu dílo ve smyslu evropského autorského práva. SDEU tak zde činí i přesto, že mu dosavadní evropské směrnice k interpretaci obecného pojmu dílo (mimo děl fiktivních) neposkytují přesvědčivý právní základ, což je odbornou literaturou

¹⁹⁰ Čl. 2 odst. 1 Bernské úmluvy.

¹⁹¹ HUSOVEC, M. Judikatórna harmonizácia pojmu autorského diela v únijnom práve. *Bulletin slovenskej advokácie*, 12/2012. s. 18.

¹⁹² Čl. 2 Informační směrnice.

¹⁹³ Čl. 5 odst. 2 Informační směrnice.

kritizováno.¹⁹⁴ Hovoří se v tomto ohledu o *nepřímé*, někdy též *skryté* nebo *plíživé*¹⁹⁵ harmonizaci soudní cestou.

Soudní dvůr dovozuje právní základ extenzivním výkladem Bernské úmluvy a předmětných směrnic. V bodě 34 rozhodnutí konstatuje, že z celkové systematiky RÚB vyplývá, že ochrana děl předpokládá, že tyto představují duševní výtvoř. Opírá se při tom o čl. 2 odst. 5 RÚB, o němž bylo pojednáno výše, a dále odst. 8 téhož, který vylučuje ochranu denních zpráv a tiskových informací. S odkazem na požadavek původnosti ve směrnících upravujících ochranu fiktivních děl SDEU podotýká, že Informační směrnice, „*kteřá stanoví harmonizovaný rámec pro autorské právo*“,¹⁹⁶ vychází ze stejné zásady. Tímto uzavírá, že právo na rozmnožování ve smyslu Informační směrnice lze uplatnit „*pouze ve vztahu k předmětu, kteřý je původní v tom smyslu, že je autorovým vlastním duševním výtvořem*“.¹⁹⁷ Dochází tedy k rozšíření pojetí originality (původnosti) od vymezených skupin děl na autorská díla obecně.

V otázce ochrany části děl dochází SDEU k obdobným závěrům jako národní doktrína, tedy že jsou chráněny části, které „*přispívají k původnosti díla v jeho celku*“.¹⁹⁸ Pokud jde o nutný rozsah těchto částí, konstatuje SDEU, že i některé jednotlivé věty nebo větné členy „*mohou čtenáři zprostředkovat původní povahu takové publikace (...) tím, že mu komunikují prvek, kteřý je sám o sobě vyjádřením vlastního duševního výtvořu autora*“.¹⁹⁹ Tyto pak mohou být samostatnými předměty ochrany. SDEU se tímto jednoznačně přiklání ke *kvalitativnímu* pojetí podmínek ochrany a v rozhodnutí shledává, že i úryvek o jedenácti slovech může požívat autorskoprávní ochrany.

Důležitým závěrem z hlediska prostoru pro tvůrčí navázání je, že rozsah přípustného převzetí prakticky nelze předem kvantifikovat, s čímž se tato práce ztotožňuje výše. Půjde vždy o kvalitativní posouzení, ve kterém kvantita hraje podpůrnou, podmiňující roli.

¹⁹⁴ Např. DOBŘICHOVSKÝ, T., 2014, cit. 139, s. 43.

¹⁹⁵ HUGENHOLTZ, P. B. Copyright in Europe: twenty years ago, today and what the future holds. *Fordham Intell. Prop. Media & Ent. LJ*, 2012, 23, pozn. pod čarou č. 51.

¹⁹⁶ Rozsudek SDEU ve věci *Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening* (C-5/08), bod 36.

¹⁹⁷ *Ibid.*, bod 37.

¹⁹⁸ Rozsudek SDEU ve věci *Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening* (C-5/08), bod 38.

¹⁹⁹ *Ibid.*, bod 47.

4.2 Judikatorní vývoj pojmu dílo

Význam závěrů SDEU ohledně pojmu dílo v *Infopaq* se stal patrným v kontextu následujících rozhodnutí, které závěry přejímají a definici pojmu dále rozvíjí. Lze se setkat s označením „*zlatá éra originality*“,²⁰⁰ která soudní cestou definovala evropské pojetí autorského díla.

V rozhodnutí ve věci *BSA*²⁰¹ se Soudní dvůr musel vypořádat s otázkou, zda je grafické uživatelské rozhraní (*graphical user interface/GUI*) počítačového programu součástí vyjádření tohoto programu jakožto díla ve smyslu Softwarové směrnice. Toto SDEU odmítá s odůvodněním, že GUI představuje pouze prvek, jehož prostřednictvím uživatelé využívají funkce programu. Neumožňuje však rozmnožení programu, z čehož dle SDEU plyne, že se nejedná o vyjádření počítačového programu ve smyslu čl. 1 odst. 2 směrnice 91/250.²⁰²

Významným pro tuto práci nicméně je, že po uvedeném závěru Soudní dvůr pokračoval s připuštěním, že GUI by mohlo požívat obecné autorskoprávní ochrany dle Informační směrnice. S odkazem na své závěry o originalitě díla ve věci *Infopaq* konstatuje, že GUI může jakožto dílo požívat autorskoprávní ochrany, pokud je vlastním duševním výtvorem autora.²⁰³ Dále dodává, že vnitrostátní soud musí posoudit všechny složky GUI dle kritéria originality, přičemž toto nemohou naplnit složky, „ *které se vyznačují pouze svou technickou funkcí*“.²⁰⁴

Soudní dvůr rozhodnutím potvrzuje svou snahu unifikovat autonomní pojem originality v evropském právu jako rozhodné kritérium při posouzení přiznání autorskoprávní ochrany. Pozoruhodně zde však opomíjí požadavek „*literárního, uměleckého či vědeckého puncu*“,²⁰⁵ tedy obdobu prvního pojmového znaku díla dle českého AZ, který vyžaduje již Bernská úmluva.

Dalším relevantním je rozhodnutí ve spojené věci *Murphy a Football Association Premier League (FAPL)*.²⁰⁶ Opět s odkazem na své závěry a test originality z *Infopaq* zde SDEU nepřipouští autorskoprávní ochranu sportovních utkání (fotbalového zápasu). Důvodem je, že

²⁰⁰ ZIBNER, J., 2017, cit. 187, s. 251.

²⁰¹ Rozsudek SDEU ve věci *Bezpečnostní softwarová asociace – Svaz softwarové ochrany proti Ministerstvo kultury* (C-393/09)

²⁰² Ibid. body 40-41.

²⁰³ Rozsudek SDEU ve věci *Bezpečnostní softwarová asociace – Svaz softwarové ochrany proti Ministerstvo kultury* (C-393/09), bod 46.

²⁰⁴ Ibid., bod 48.

²⁰⁵ ZIBNER, J., 2017, cit. 187, s. 240.

²⁰⁶ Rozsudek SDEU ve spojených věcech *Football Association Premier League Ltd a další proti QC Leisure a další* (C-403/08) a *Karen Murphy proti Media Protection Services Ltd* (C-429/08).

nepředstavují duševní výtvoř, neboť podléhají „*pravidlům hry, která neponechávají žádný prostor pro tvůrčí svobodu (...)*“.²⁰⁷

Definice evropského pojmu díla je Soudním dvorem dále rozvedena v rozhodnutí ve věci *Painer*,²⁰⁸ která se týkala neoprávněného užití a zpracování jednoduché portrétové fotografie dítěte. SDEU se v rozsudku opírá o princip „vlastního duševního výtvoř“, s odkazem na rozhodnutí *Infopaq* a *FAPL* a čl. 6 směrnice č. 93/98/EHS,²⁰⁹ který tento předpoklad zakotvuje u fotografických děl.

O vlastní duševní výtvoř se jedná tehdy, pokud „odráží autorovu osobnost“, což SDEU dovozuje z bodu 17 preambule směrnice č. 93/98/EHS. „*Tak je tomu tehdy, pokud mohl autor při realizaci díla vyjádřit své tvůrčí schopnosti prostřednictvím rozhodnutí učiněných na základě své tvůrčí svobody.*“²¹⁰ K tomuto závěru dochází SDEU za pomoci *a contrario* výkladu rozhodnutí *FAPL*, ve kterém prostor pro tvůrčí svobodu shledán nebyl.

U fotografických děl mohou tyto „*free and creative choices*“ spočívat například ve zvolené kompozici, postoji fotografované osoby, osvětlení, rámování, úhlu snímku nebo vytvořené atmosféry.²¹¹ Prostřednictvím těchto rozhodnutí může autor dílu vtisknout svůj „osobní dotek“. I u fotografického portrétu tak dle SDEU může existovat dostatečný tvůrčí prostor, aby se mohlo jednat o autorské dílo. Pokud shrneme, dílem je „*duševní výtvoř autora, který odráží jeho osobnost a je výrazem jeho rozhodnutí učiněných na základě jeho tvůrčí svobody při jeho realizaci*“.²¹²

Dalším důležitým závěrem z hlediska tvůrčí návaznosti ve věci *Painer* je, že rozsah ochrany fotografického portrétu při splnění pojmových znaků díla není menší, než jaký by byl u ostatních děl. Šíře ochrany tak není „*závislá na případně rozdílných možnostech umělecké tvořivosti při realizaci různých kategorií děl*“.²¹³

Otázkou mohlo v době rozhodnutí být, zda SDEU definici takto rozvedl jen ve vztahu k fotografickým dílům dle předmětné směrnice²¹⁴ nebo zda jsou aplikovatelné na obecný pojem díla. Jelikož však SDEU v *Infopaq* a navazujících rozhodnutích definičně čerpá právě

²⁰⁷ Ibid., bod 98.

²⁰⁸ Rozsudek SDEU ve věci *Eva-Maria Painer proti Standard Verlags GmbH a další* (C-145/10).

²⁰⁹ Dnes obdobně čl. 6 směrnice č. 2006/116/ES.

²¹⁰ Rozsudek SDEU ve věci *Eva-Maria Painer proti Standard Verlags GmbH a další* (C-145/10), bod 89.

²¹¹ Rozsudek SDEU ve věci *Eva-Maria Painer proti Standard Verlags GmbH a další* (C-145/10), bod 91.

²¹² Ibid., bod 94.

²¹³ Ibid., bod 97.

²¹⁴ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/116/ES.

ze směrnic o fiktivních dílech, je zde pravděpodobný záměr definovat obecný standard pro všechna díla.²¹⁵

Tato interpretace je následně potvrzena Soudním dvorem aplikací definice z *Painer* v pozdější judikatuře, například ve věci *Cofemel*. Zde je opět zdůrazněno, že z ustálené judikatury SDEU vyplývá, že „dílo“ ve smyslu Informační směrnice je autonomním unijním pojmem (vyžadujícím jednotný výklad a aplikaci), který předpokládá kumulativní naplnění dvou znaků.²¹⁶ Výtvar musí být především originální, a to „odráží-li osobnost jeho autora, přičemž je výrazem jeho rozhodnutí učiněných na základě jeho tvůrčí svobody“, jak stanoveno v *Painer* a dalších.²¹⁷

Druhým znakem je pak existence dostatečně „přesně a objektivně identifikovatelného předmětu“.²¹⁸ Zde je odkaz na dříve uvedené rozhodnutí ve věci *Smilde*,²¹⁹ kde Soudní dvůr kvůli absenci tohoto znaku nepřipustil ochranu chuti sýru. Ta totiž „spočívá zásadně na pocitech a chuťových prožitcích, které jsou subjektivní a proměnlivé, protože závisejí zejména na faktorech spjatých s osobou, která daný výrobek ochutnává“.²²⁰ S rozhodnutím lze do určité míry polemizovat, zda autorskoprávní ochranu chuti vylučuje definitivně, nebo pro ni ponechává budoucí „dvířka“ při splnění požadavku přesné a objektivní identifikace.²²¹ Požadavek nicméně můžeme ztotožnit s pojmovým znakem objektivně vnímatelné podoby dle českého AZ.

Jak je patrné z výše popsaných rozhodnutí (které představují ilustrativní, nikoliv vyčerpávající výběr), Soudní dvůr Evropské unie se od roku 2009 vydal cestou překlenutí roztržité unijní úpravy autorského práva a rozdílnosti národních úprav. Touto *de facto* harmonizací a europeizací došlo v posledních letech k zobecnění standardu původnosti (originality) a postupné aplikaci tohoto kritéria na všechna autorská díla.²²² Evropské právo a znění rozsudků pak zaměnitelně operují s pojmy původnost a originalita, je vhodné je tedy

²¹⁵ EECHOUD van, M. Along the Road to Uniformity – Diverse Readings of the Court of Justice Judgments on Copyright Work. *J. Intell. Prop. Info. Tech. & Elec. Com. L.*, 2012, 3, s. 67.

²¹⁶ Rozsudek SDEU ve věci *Cofemel* — *Sociedade de Vestuário S.A. proti G-Star Raw CV* (C-683/17), bod 29.

²¹⁷ *Ibid.*, bod 30.

²¹⁸ *Ibid.* bod 32.

²¹⁹ Rozsudek SDEU ve věci *Levola Hengelo BV proti Smilde Foods BV* (C-310/17).

²²⁰ Rozsudek SDEU ve věci *Levola Hengelo BV proti Smilde Foods BV* (C-310/17), bod 42.

²²¹ DOBŘICHOVSKÝ, T. K pojmu autorského díla v kontextu rozhodnutí Soudního dvora ve věci *Smilde C-310/17* – Evropské ne autorskoprávní ochraně chuti sýru. In: *Aktuální otázky práva autorského*, 2018, s. 29.

²²² MYŠKA, M. Jednotné autorské právo Evropské unie: utopie nebo budoucnost? *Právník*. Praha: AV ČR, Ústav státu a práva, 2017, 156, 8, s. 674.

v evropském kontextu chápat jako synonyma.²²³ V kontextu těchto rozhodnutí je nutné uznat obecnou tvůrčí roli SDEU při harmonizaci evropského autorského práva, jakkoli lze právní základ k tomu považovat za diskutabilní.²²⁴

4.3 Vliv na vnitrostátní pojetí díla

Harmonizační aktivita Soudního dvora vedla od rozhodnutí ve věci *Infopaq* k četným diskusím napříč kontinentem o tom, jaký dopad bude tento vývoj mít na různorodá vnitrostátní pojetí pojmových znaků autorského díla. Lze unijní pojetí originality vnímat jako minimální standard, kterému český (kvalitativně vyšší) standard nadále vyhoví a nebude jím změněn, nebo se jedná o jednotný standard, který nepřipouští jiné (nižší i vyšší) úrovně nezbytné individuality?²²⁵

Evropské pojetí díla bezpochyby ovlivnilo chápání předpokladů autorskopravní ochrany v zemích s tradičně nižším standardem pro její poskytnutí. Zmíníme například pojetí originality ve smyslu *skill, labour, judgement*, ze kterého tradičně vycházejí anglické soudy.²²⁶ Na jeho základě pak byla autorskopravní ochrana přiznána například jízděmu řádu železnice.²²⁷ Takto pojatá originalita se nicméně nejeví slučitelnou s tou ve smyslu autora „vlastního duševního výtvoru“ a „otisku osobnosti“, se kterou počítá SDEU.

Lze na tomto místě okrajově zmínit i tradiční nizozemský institut *geschriftenbescherming*, který poskytoval kvazi-autorskopravní ochranu textům, které postrádaly jakoukoli míru originality.²²⁸ Opíral se o výslovné zakotvení v nizozemském autorském zákoně z roku 1912 (*Auteurswet*) a jeho rozsah byl upřesněn judikaturou, přičemž tyto texty chránil před přímým kopírováním.²²⁹ V rozhodnutí SDEU ve věci *Football Dataco*²³⁰ však Soudní dvůr potvrdil, že Databázová směrnice neposkytuje členským státům prostor pro jinou *sui generis* ochranu

²²³ HUSOVEC, M. K evropskému „prepisování“ pojmových znaků autorského díla. *Duševné vlastnictví*, 4/2011, s. 25.

²²⁴ DOBŘICHOVSKÝ, T., 2017, cit. 24, s. 60.

²²⁵ PRCHAL, P., 2016, cit. 1, s. 57.

²²⁶ METZGER, A. Rechtsfortbildung im Richtlinienrecht: Zur judikativen Rechtsangleichung durch den EuGH im Urheberrecht. *ZEUP: Zeitschrift für europäisches Privatrecht*, 2017, 4, s. 842.

²²⁷ *Blacklock v Pearson* [1915] 2Ch 376, s. 383. cit. dle Ibid.

²²⁸ HUGENHOLTZ, P. B. Het einde van de Auteurswet nadert. Veertig jaar harmonisatie van het auteursrecht in Europa (1977-2017). *AMI: Tijdschrift voor Auteurs-, Media- & Informatierecht*, 2017, 4, s. 178.

²²⁹ BEUNEN, A. C. Geschriftenbescherming: The Dutch protection for non-original writings. In: *A Century of Dutch Copyright Law. Auteurswet 1912-2012*, Amstelveen: de Lex, 2012., s. 57.

²³⁰ Rozsudek SDEU ve věci *Football Dataco Ltd a další proti Yahoo UK Limited a další* (C-604/10).

neoriginálních předmětů, než se kterou počítá směrnice.²³¹ Nizozemský zákonodárce pak novelou *Auteurswet* v roce 2014 institut vypustil.

V otázce obecné kompatibility nicméně nizozemský Nejvyšší soud (*Hoge Raad*) opakovaně judikoval, že nizozemský test originality, formulovaný ve stěžejním rozhodnutí *Endstra*,²³² je v souladu s evropským pojetím „vlastního duševního výtvoru“.²³³ Obdobný názor zastává i odborná literatura se závěrem, že nizozemskou judikaturu lze považovat za reprezentativní tohoto pojetí originality.²³⁴

V německém prostředí podotýká například Artur-Axel Wandtke, že evropské pojetí díla zužuje počet pojmových znaků díla z tradičních čtyř (osobní povaha výtvoru, jeho duševní rozměr, smysly vnímatelná podoba, individualita)²³⁵ na dva (vnímatelná podoba a individualita). Uzavírá však, že německá úprava pojmu dílo v § 2 odst. 2 UrhG je materiálně v souladu s evropským pojetím.²³⁶

Otázkou tedy zůstává, zda lze podobný závěr učinit i ve vztahu k české úpravě, která se opírá o podmínku statistické jedinečnosti. Za použití Martinem Husovcem navrženého testu²³⁷ lze evropské požadavky na posouzení díla shrnout následovně:

1. Izolování funkčních prvků daného díla. Těmi jsou prvky, ve kterých jsou způsoby realizace dané myšlenky natolik omezené, že myšlenka a její vyjádření splývají.
2. Posouzení originality těch částí, které poskytovaly autorovi svobodu pro tvůrčí rozhodnutí.
3. Zda měl autor k dispozici prostor pro tvůrčí činnost, příp. jak tento prostor využil.
4. Zda tato tvůrčí rozhodnutí zanechala na díle jeho „osobní otisk“, resp. „tvůrčí osobní stopu“.

Husovec je názoru, že se tento postup materiálně shoduje s postupem českých a slovenských soudů při posuzování přípustnosti autorskoprávní ochrany.²³⁸ Přiklání se však k tomu, že

²³¹ HUGENHOLTZ, P. B., 2017, cit. 228, s. 178.

²³² Rozhodnutí *Hoge Raad* ve věci „*Endstra*“, sp. zn. ECLI:NL:HR:2008:BC2153.

²³³ Např. rozhodnutí *Hoge Raad* ve věci *Stokke v. H3 Products*, sp. zn. ECLI:NL:HR:2013:BY1529, ve věci *Stokke v. Fikszo*, sp. zn. ECLI:NL:HR:2013:BY1532, a ve věci *Hauck v. Stokke*, sp. zn. ECLI:NL:HR:2013:CA1601, cit. dle GOMPEL van, S. Creativity, autonomy and personal touch: a critical appraisal of the CJEU's originality test for copyright. In: *The work of authorship*, Amsterdam: Amsterdam University Press, 2014, s. 98.

²³⁴ GOMPEL van, S., 2014, cit. 233, s. 98 a další autoři tam uvedeni.

²³⁵ *Persönliche Schöpfung, geistiger Gehalt, wahrnehmbare Formgestaltung, Individualität*.

²³⁶ WANDTKE, A. A., 2019, cit. 42, s. 62.

²³⁷ HUSOVEC, M., 2012, cit. 191, s. 18.

²³⁸ *Ibid.* 19.

požadavek statistické jedinečnosti není s evropským pojetím konformní a jako takový je překonaný.²³⁹ Obdobný postoj zaujal i slovenský Ústavný súd, dle kterého je z rozhodnutí SDEU ve věci *Painer* zřejmé, že se statistická jedinečnost díla již nevyžaduje.²⁴⁰

Odlíšný názor zastávají Irena Holcová a Veronika Křesťanová s tím, že pojetí jedinečnosti jako absolutní individuality může i přes trendy SDEU a některé rozsudky NS teoreticky obstát, byť s vědomím jeho judikatorního oslabování.²⁴¹ Odkazují se také na výše citované závěry Knapa, který připouští, že jedinečnost lze chápat i relativněji ve smyslu statistické *pravděpodobnosti* jedinečnosti díla.

Prchal se nedomnívá, že jsou v současnosti dány důvody pro zmírňování pojetí jedinečnosti pro ta díla, která vycházejí z tradičního způsobu tvorby a jejichž vyjádření je na technologickém vývoji nezávislé.²⁴² Dosavadní evropský vývoj vnímá jako zakotvení minimálního standardu, kterému české pojetí jedinečnosti vyhovuje, poukazuje však i na možnost budoucího vývoje směrem k harmonizovanému standardu nepřipouštějícímu odchylky.²⁴³

Skeptický postoj ke kompatibilitě českého a evropského pojetí originality zaujímá Dobřichovský.²⁴⁴ Upozorňuje, že byť se postupy českých soudů a SDEU v mnohém překrývají, u hraničních případů (tzv. *hard cases*) bude nutné vzít v potaz výkladová pravidla SDEU.²⁴⁵ Tímto může aplikační praxe přinést rozvolnění kritérií originality. Tento vývoj nelze dle Dobřichovského považovat za žádoucí, s odkazem na následné rozšíření autorskoprávního monopolu o dosud nechráněné předměty. Důsledkem je zúžení obecného fondu a tím ztížení možností tvůrčího navázání.

Z recentní aplikační praxe českých soudů vyplývá, že posuzováno je i v současnosti dále dle kritéria jedinečnosti, a to s odkazem na ustálenou praxi Nejvyššího soudu a české doktrinní závěry v této věci, aniž by byl reflektován možný nesoulad s evropským pojetím.²⁴⁶ Naopak v rozhodnutí ve věci *Míti Filipa*²⁴⁷ z roku 2021 Nejvyšší soud ochranu posoudil za pomoci kritéria jedinečnosti a otázky tvůrčího prostoru a následně konstatoval soulad těchto závěrů

²³⁹ Ibid.

²⁴⁰ Uznesenie Ústavného súdu sp. zn. II. ÚS 647/2014, bod 34.

²⁴¹ HOLCOVÁ, I., KŘEŠŤANOVÁ, V., 2018, cit. 23, s. 18.

²⁴² PRCHAL, P., 2016, cit. 1, s. 56.

²⁴³ PRCHAL, P., 2016, cit. 1, s. 56.

²⁴⁴ viz podrobněji DOBŘICHOVSKÝ, T., 2014, cit. 139; DOBŘICHOVSKÝ, T., 2017, cit. 24.

²⁴⁵ DOBŘICHOVSKÝ, T., 2017, cit. 24, s. 61.

²⁴⁶ Srov. např. rozsudek Nejvyššího soudu ve věci „*Co děti? Mají si kde hrát?*“, sp. zn. 30 Cdo 733/2016, nebo rozsudek Nejvyššího soudu ve věci „*Anděl Štístko*“, sp. zn. 27 Cdo 150/2020.

²⁴⁷ Rozsudek Nejvyššího soudu ve věci „*Míti Filipa*“, sp. zn. 27 Cdo 2023/2019.

s judikaturou Soudního dvora ve výše uvedených věcech.²⁴⁸ NS se zde ztotožnil se závěry VS v Praze, který v napadeném rozsudku vyloučil autorskopravní ochranu překladu názvu „Jak důležité mítí Filipa“ kvůli absenci podmínky jedinečnosti výsledku tvůrčí duševní činnosti autora.²⁴⁹ Domnívám se, že z uvedeného je patrný názor NS o slučitelnosti současného českého a evropského pojetí díla.

Proti hluboké neslučitelnosti hovoří i český vývoj na poli ochrany děl malé mince, který sám vedl k určitému odklonu od přísné statistické jedinečnosti, jak uvádí například výše citovaný Koukal.²⁵⁰ Jako díla malé mince, a tudíž autorskopravně chráněná, shledal Nejvyšší soud kupříkladu reklamní grafické motivy.²⁵¹ Výsledky české aplikační praxe, která připustila ochranu krátkých slovních spojení ve věcech *Upeč třeba ... zed', Je to paráda* nebo *A co děti? Mají si kde hrát?*, se zásadně neliší od standardu nastoleném rozhodnutím ve věci *Infopaq*. Je tedy nutné obecně počítat s relativně nízkým prahem originality pro dosažení autorskopravní ochrany, a z toho vyplývající obezřetností při přejímání i málo originálních výtvorů.

Poněkud méně pozornosti je dosud věnováno druhé otázce kompatibility evropského s českým pojetím, a to sice s prvním pojmovým znakem díla, tedy splnění podmínky, aby se jednalo o dílo umělecké (včetně literárních) nebo dílo vědecké. Výše shrnuté evropské pojetí díla, za kumulativního splnění originality a objektivní identifikovatelnosti jako jediných (!) znaků, nepočítá s prostorem pro další znak, který by mohl vyloučit předměty nespádající do taxativně vymezených kategorií. Obdobně některé státy operují s uzavřeným výčtem možných forem autorských děl, například Irsko nebo Velká Británie.²⁵²

Na možnou nekompatibilitu těchto omezení upozorňuje například Husovec²⁵³ nebo Mireille van Eechoud.²⁵⁴ S obdobnými formulacemi, jako je první pojmový znak v § 2 odst. 1 AZ, se lze setkat i v německém § 1 a § 2 odst. 1 UrhG nebo v čl. 1 a čl. 10 nizozemského Aw. Koncept „děl literatury, vědy a umění“ je však v Nizozemsku doktrinárně chápán flexibilně a otevřeně tak, že umožňuje autorskopravní ochranu „jakýchkoliv duševních výtvorů“.²⁵⁵ Bernt Hugenholtz rovněž potvrzuje, že splnění tohoto požadavku je doktrínou i judikaturou

²⁴⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu ve věci „*Mítí Filipa*“, sp. zn. 27 Cdo 2023/2019, bod 39

²⁴⁹ Rozsudek Vrchního soudu v Praze ve věci „*Mítí Filipa*“, sp. zn. 5 Co 6/2018, bod 11.

²⁵⁰ KOUKAL, P., 2019, cit. 29, s. 76-77.

²⁵¹ Usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 30 Cdo 4128/2011.

²⁵² EECHOUD van, M., 2012, cit. 215, s. 71.

²⁵³ HUSOVEC, M., 2012, cit. 191, s. 17.

²⁵⁴ EECHOUD van, M., 2012, cit. 215, 71.

²⁵⁵ HUGENHOLTZ, P. B., 2012, cit. 146., s. 35.

pokládáno za samozřejmé, popřípadě že je zcela ignorován.²⁵⁶ Německá literatura požadavku také věnuje srovnatelně menší pozornost,²⁵⁷ a neřadí jej mezi její tradiční čtyři pojmové znaky autorského díla.²⁵⁸

Současná situace by mohla vést k přehodnocení českého doktrinálního chápání tohoto pojmového znaku. Vedle možné nekonformity s evropským pojetím lze také zmínit jeho praktické nevyužívání při posuzování autorskoprávní ochrany českými soudy, kdy těžiště posouzení leží na ostatních pojmových znacích. V neposlední řadě lze zpochybnit vhodnost taxativního dělení v kontextu současného technologického vývoje a roli autorského práva v jeho rámci, jelikož česká doktrína první pojmový znak aplikuje i na fiktivní díla.²⁵⁹ Je otázkou, zda mnohé mobilní aplikace, jakkoli je jejich zdrojový kód chráněn autorským právem, opravdu působí svou krásou na estetické vnímání publika, nebo se vyznačují i elementární mírou vědeckosti. Samotné dělení na vědecká a umělecká díla však nepostrádá zcela smysl, jelikož může být nápomocno při identifikaci chránitelného obsahu. Řešením poté nemusí být ani legislativní zásah, nýbrž jen změna dogmatického chápání „děl literárních, vědeckých a uměleckých“ jako prakticky všeobjímající kategorie duševních výtvorů, namísto pojmového znaku potenciálně vylučujícího některé z nich.

4.4 Harmonizace práva na adaptaci

V závěrečné části „evropského oddílu“ této práce bude přiblížena diskuse o záběru směrnic z hlediska rozsahu harmonizovaných práv a případném zbylém prostoru pro vnitrostátní zákonodárce v oblasti práva na adaptaci (zpracování). Jak uvedeno výše, česká doktrína chápe právo na zpracování díla kombinovaně jako součást osobnostního práva na nedotknutelnost díla dle § 11 odst. 3 AZ, v souvislosti se samotným zpracováním, a zároveň jako součást majetkového práva dílo užit dle § 12 AZ, pokud jde o další užití takto zpracovaného díla.²⁶⁰ Vytvoření odvozeného díla v sobě zahrnuje i vytvoření (neidentické) *rozmnoženiny* díla původního, a představuje tedy zásah do práva dílo rozmnožovat dle § 13 AZ.²⁶¹

²⁵⁶ Ibid. 50.

²⁵⁷ Srov. např. DREIER, T., SCHULZE, G. *Urheberrechtsgesetz: UrhG*, 7. vyd. C.H. Beck, 2022, [§ 1] marg. č. 4

²⁵⁸ Srov. WANDTKE, A. A., 2019, cit. 42, s. 61.

²⁵⁹ TELEC, I., TŮMA, P., 2019, cit. 4, § 2 [Autorské dílo], marg. č. 21.

²⁶⁰ TELEC, I., TŮMA, P., 2019, cit. 4, § 12 [Práva dílo užit], marg. č. 5.

²⁶¹ TELEC, I., TŮMA, P., 2019, cit. 4, § 13 [Rozmnožování], marg. č. 4.

Doktrinální chápání vztahu mezi právem dílo rozmnožit a právem dílo zpracovat nicméně není ani v rámci kontinentální tradice jednotné. V některých tradicích je právo na adaptaci vnímáno jako součást práva dílo rozmnožovat (například v Nizozemsku, Belgii nebo Francii), zatímco v jiných je právo na adaptaci vnímáno trochu odděleně (například v Německu nebo Velké Británii).²⁶² Bernská úmluva zakotvuje v čl. 12 právo autora udělit svolení ke zpracování svého díla, které však nepodřazuje pod právo dílo rozmnožovat, obsažené v jejím čl. 9.²⁶³ Na evropské úrovni je právo na rozmnožování díla harmonizováno Informační směrnicí v jejím čl. 2, ovšem zmínka o právu na zpracování absentuje.

Nemalá část evropské odborné veřejnosti podotýká, že absence harmonizační úpravy práva na zpracování znamená, že členské státy mohou pro odvozená díla nastavit jiný režim, než který Informační směrnice předpokládá pro právo na rozmnožování díla.²⁶⁴ Hugenholtz a Martin Senftleben v tomto spatřují prostor pro flexibilitu vnitrostátního zákonodárce, jelikož právo na adaptaci spadá mimo evropské *acquis*.²⁶⁵ Opírají se přitom o závěry Jaapa Spoor, který daná práva odlišuje s tím, že rozmnožování se týká kopírování určité podoby díla definované původním autorem, zatímco obsahem práva na adaptaci je hlubší *corpus mysticum* díla a jeho změny.²⁶⁶

Dle této interpretace vztahu práva na rozmnožování díla a práva na zpracování je pak možné, aby vnitrostátní zákonodárce zavedl vlastní výjimky z práva na zpracování. Jako příklad byla dlouho uváděna německá doktrína *freie Benutzung*,²⁶⁷ o které je pojednáno v druhé části této práce.

Proti této interpretaci se nicméně staví judikatura Soudního dvora, ze které je patrná tendence vnímat právo na adaptaci jako součást širšího práva na rozmnožování díla, a tudíž jako součást evropského *acquis*. Tento závěr dovozuje například Dobřichovský z rozsudků SDEU ve věcech *Infopaq* a *FAPL* s odůvodněním, že odvozené dílo rozmnožuje části autorova vlastního duševního výtvoru.²⁶⁸ Van Eechoud poukazuje²⁶⁹ na přístup Generální advokátky v jejím stanovisku ve věci *Painer*, kdy rozmnožení fotografie dítěte spatřuje tehdy, je-li

²⁶² EECHOUD van, M. Adapting the work. In: *The work of authorship*, Amsterdam: Amsterdam University Press, 2014, s. 166.

²⁶³ EECHOUD van, M., 2014, cit. 262, s. 151.

²⁶⁴ Např. EECHOUD van, M., 2014, cit. 262, s. 154 nebo HUGENHOLTZ, B. P., SENFTLEBEN, M. R. F., *Fair Use In Europe. In Search Of Flexibilities*. Amsterdam: IViR & Vrije Universiteit Amsterdam, 2011, s26.

²⁶⁵ HUGENHOLTZ, P. B., SENFTLEBEN, M., 2011, cit. 264, s. 26.

²⁶⁶ Spoor in Ibid.

²⁶⁷ HUGENHOLTZ, P. B., SENFTLEBEN, M., 2011, cit. 264, s. 26, obdobně EECHOUD van, M., 2014, cit. 262, s. 156.

²⁶⁸ DOBŘICHOVSKÝ, T., 2017, cit. 24, s. 56.

²⁶⁹ EECHOUD van, M., 2014, cit. 262, s. 166.

v identikitu,²⁷⁰ který je odvozen z fotografie, „i nadále ztělesněn původní duševní výtvor (...)”.²⁷¹

Nejpozději s rozhodnutím ve věci *Pelham* je však tento postoj SDEU zcela zřejmý. V uvedené věci, jež je předmětem analýzy níže, se SDEU přímo zabýval souladem německé doktríny *freie Benutzung* s Informační směrnicí. Nevyhnutelným důsledkem podřazení adaptace pod rozmnožení je nemožnost vnitrostátního nastavení odlišného režimu pro právo na adaptaci, včetně výjimek z něj, než s jakým Informační směrnice počítá pro právo na rozmnožení díla.

De lege ferenda je bezpochyby vhodné uvažovat o samostatné harmonizaci práva na adaptaci skrze sekundární právo Evropské unie. Současný stav neumožňuje soudům komplexněji zohlednit širší aspekty adaptačních případů, jelikož jsou svázány úzkou optikou práva na rozmnožování. Výlučnou otázkou *infringement analysis* (posouzení oprávněnosti užití) i u transformativních užití zůstává, zda bylo původní dílo (částečně) rozmnoženo. Tvůrčí úsilí navazujícího autora tak není bráno v potaz.²⁷² Jelikož je z judikatury SDEU zřejmé, že nastavení odlišného režimu pro adaptace není v moci národních zákonodárců, nabízí se tuto oblast upravit skrze evropskou normotvorbu.

5 Dichotomie myšlenky a vyjádření

5.1 Metodologické dělení chráněných a nechráněných prvků

Otázkou hranic mezi chráněnými a nechráněnými duševními výtvyry a jejich částmi se zabývá celá tato práce. Smyslem tohoto oddílu je poskytnout náhled do metodologických možností dělení mezi nimi, a to na abstraktní úrovni. Ve vztahu k předchozím oddílům se tedy jedná o zobecnění jejich závěrů a snahu o jejich vzájemné propojení k uzavření otázky obecných limitů. Účelem pokusů odborné veřejnosti o definici dělení za pomoci zobecněného principu je v první řadě vymezení filozofického rámce autorskopravní ochrany, jejího předmětu, rozsahu a smyslu. Druhým záměrem je poskytnutí aplikačního vodítka v těchto otázkách pro praxi.

²⁷⁰ Identikit představuje v kriminalistice sestavený portrét či vizualizaci podezřelého.

²⁷¹ Stanovisko generální advokátky k řízení u SDEU ve věci *Eva-Maria Painer proti Standard Verlags GmbH a další* (C-145/10), bod 129.

²⁷² SENFTLEBEN, M. Flexibility Grave – Partial Reproduction Focus and Closed System Fetishism in CJEU, *Pelham*. *IIC-International Review of Intellectual Property and Competition Law*, 2020, 51, s. 763.

Dichotomie myšlenky a vyjádření je zde použita jako nadpis oddílu, ačkoliv představuje jen jedno z možných metodologických dělení, které se do větší či menší míry může překrývat s děleními dalšími. Jelikož se však jedná o princip celosvětově uznávaný, je mu zde věnována primární pozornost.

Mezinárodní zakotvení principu lze nalézt v dohodě TRIPS, která v čl. 9 odst. 2 uvádí, že „ochrana nebude poskytnuta myšlenkám, postupům, výrobním metodám nebo matematickým pojmům jako takovým, nýbrž jejich vyjádření“. V českém AZ je princip vyjádřen v § 2 odst. 6, který, jak uvedeno výše, představuje demonstrativní výčet prvků nechráněných, a to i pokud jsou součástí autorského díla. Dále je princip vyjádřen v § 65 odst. 2 AZ, který vylučuje ochranu myšlenek a principů, na kterých jsou založeny prvky počítačových programů.

Dělení na myšlenky a jejich vyjádření souvisí s úvodem zmíněnou transcendentální funkcí myšlenek.²⁷³ Tyto mají tvořit *common building blocks*,²⁷⁴ tedy součást onoho podhoubí, ze kterého vyvěrá tvorba navazujících autorů, pro něž musí zůstat k dispozici. Volný přístup k myšlenkám je nutnou podmínkou autorské tvořivosti, neboť podstatu autorské tvorby lze chápat jako kumulativní užívání myšlenek.²⁷⁵

Potíže nicméně může činit již sama definice „myšlenky“ a její následné odlišení od „vyjádření“. Po zhodnocení a odmítnutí šesti v teorii a praxi se objevujících pojetí myšlenky nabízí Haberstumpf definici myšlenek jako „z jednotlivých děl abstrahovatelné úvahy, koncepty, teorie atd., vyššího stupně obecnosti nebo již dříve existující úvahy tohoto typu, které jsou v jednotlivých dílech konkretizovány“.²⁷⁶ V autorskoprávním významu je nutné pojetí myšlenky chápat širěji než v běžném slova smyslu a zahrnout v něm veškeré duševní aspekty, představy, nápady, emoce.²⁷⁷

Původ dělení lze vysledovat k angloamerické doktríně *idea/expression dichotomy*. V německé doktríně se paralelně rozvinulo tradiční dělení na *Form und Inhalt*, tedy formu a obsah díla. Vlivem Josefa Kohlera a Heinricha Hubmanna se v rámci formy dále začalo dělit na formu *vnitřní* a *vnější*. Vnější forma představuje způsob, jakým autor vyjadřuje

²⁷³ COHEN, J., 2007, cit. 16, s. 1153.

²⁷⁴ RACHUM-TWAIG, O. A Genre Theory of Copyright. *Santa Clara High Technology Law Journal*, 1/2016, s. 65, cit. dle KOUKAL, P., 2019, cit. 29, s. 150.

²⁷⁵ PRCHAL, P., 2016, cit. 1, s. 59.

²⁷⁶ „Ideen sind aus Einzelwerken abstrahierbare Gedanken, Konzepte, Theorien usw. höherer Allgemeinheitsstufe oder bereits vorhandene Gedanken solcher Art, die in Einzelwerken konkretisiert werden.“, HABERSTUMPF, H., 2020, cit. 71, s. 85.

²⁷⁷ PRCHAL, P., 2016, cit. 1, s. 62.

myšlenkový obsah, například konkrétní formulace vět v literárním díle²⁷⁸ nebo schéma linií a barev v díle výtvarném. Vnitřní formou, která rovněž požívá ochrany, rozumí německá doktrína vnitřní uspořádání díla, jako například dějová linie románu nebo koncepce a kompozice malby.²⁷⁹ Tyto vytváří v mysli publika imaginární obraz (*imaginäres Bild*),²⁸⁰ kterého lze docílit různými větnými formulacemi či tahy štětcem, ale stále se jedná o formu díla, nikoliv o její autorskoprávně nechráněný, abstraktní obsah. Metoda dělení na (vnitřní a vnější) formu a obsah upoutala pozornost Knapa, který ji připravil cestu do českého prostředí.²⁸¹

Otázkou může být, do jaké míry lze s děleními na myšlenku a vyjádření nebo formu a obsah operovat zaměnitelně. Koukal dochází k závěru, že mezi oběma pojetími není zásadního koncepčního rozdílu.²⁸² Lze se nicméně setkat i s názorem opačným.²⁸³ Pro účely této práce budou obě pojetí považována za srovnatelná. V obou se jedná o dělení mezi prvky s vyšší mírou abstraktnosti a obecnosti na jedné straně a prvky s vyšší mírou konkretizace a individualizace na straně druhé. Dle alternativního dělení na *silné* a *slabé* prvky díla²⁸⁴ je zřejmé, že myšlenka/obsah patří do kategorie slabých, zatímco vyjádření/forma do kategorie silných. Obdobné je zařazení v rámci dělení na „obecný fond“ a „autorskoprávní ztvárnění“.

Myšlenky lze tedy vnímat jako určité filozofické abstrakce,²⁸⁵ které mohou rovněž tvořit část obsahu autorského díla. Jakkoli může jejich role při formování daného díla být velká, samy o sobě chráněny být nemohou. Chráněny jsou naopak až konkrétní, individualizovaná vyjádření těchto myšlenek. Ohledně bližších příkladů konkrétních vyjádření a nechráněných myšlenek, například u problematiky námětu díla, si na tomto místě dovolíme odkázat na dílčí závěry výše, v rámci analýzy negativní definice díla. Princip dichotomie bývá mnohdy propojen s principem jedinečnosti v tom smyslu, že myšlenky/obsah nejsou chráněné, *protože* nemohou být jedinečné.²⁸⁶ Níže bude vysvětleno, z jakých důvodů se s tímto názorem se neztotožňují.

²⁷⁸ KOHLER, J. *Urheberrecht an Schriftwerken und Verlagsrecht*. Stuttgart: Verlag von Ferdinand Enke, 1907, s. 146, cit. dle KOUKAL, P., 2019, cit. 29, s. 203.

²⁷⁹ HUBMANN, H. *Urheber- und Verlagsrecht*. 4. vyd. Mnichov: Verlag C.H.Beck, 1978, s. 31 a 34, cit. dle HABERSTUMPF, H., 2020, cit. 71, s. 45.

²⁸⁰ KOHLER, J. 1907, cit. 277, s. 149, cit. dle KOUKAL, P., 2019, cit. 29, s. 204.

²⁸¹ KNAP, K., 1974, cit. 154, s. 29.

²⁸² KOUKAL, P., 2019, cit. 29, s. 210.

²⁸³ HABERSTUMPF, H., 2020, cit. 71, s. 83.

²⁸⁴ Např. ŠALOMOUN, M., 2011, cit. 51, s. 64, nebo KNAP, K., 1974, cit. 154, s. 35.

²⁸⁵ PRCHAL, P., 2016, cit. 1, s. 60.

²⁸⁶ *Ibid.*, s. 59.

5.2 Judikatorní využití zásady

Jak uvedeno výše, krom poskytnutí filozofického rámce má princip dichotomie sloužit jako aplikační pomůcka v praxi. Lze se s ním v tomto ohledu setkat v rámci soudních rozhodnutí, včetně těch českých. Princip se například objevuje už v rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR ze dne 15. dubna 1930 ohledně tehdejšího práva původcovského (dnes autorského):

„Předmětem ochrany podle práva původcovského není látka, myšlenka literárního díla nebo jeho části o sobě, nýbrž tvůrčí a proto chráněná činnost zpracovatele jeví se v tom, jak byla tato látka ve své vnější i vnitřní formě zpracována (...) Původcovským zákonem není chráněna myšlenka, fabule (na př. děje z pravěku světa vůbec), ani vědecky ustálené popisy pravěkých tvorů a zvířat, nýbrž jen individuální vytvoření originálního díla z těchto dějů a popisů.“²⁸⁷

Na dichotomii se odvolávají i novější rozhodnutí, například ve sporu *Upeč třeba... zed'* Nejvyšší soud zdůrazňuje, že je *„třeba uvážit, že v daném případě předmětem ochrany není vlastní látka, resp. myšlenka díla nebo jeho části, nýbrž tvůrčí a proto chráněná činnost autora spočívající v tom, jak jím byla tato látka ve své vnější i vnitřní podobě zpracována.“²⁸⁸*

S ohledem na možnosti tvůrčí návaznosti je zajímavý rozsudek ve věci údajného zneužití kreseb Josefa Lady.²⁸⁹ NS zde pomocí dichotomie vymezuje případy možného tvůrčího zpracování původního cizího díla bez opatření souhlasu:

„Naopak za neoprávněné nakládání s autorským dílem (...) nelze považovat zejména jednání, kterým někdo samostatně zpracuje původní cizí dílo (...) Podstatné však je, aby tvůrčí zpracování jiného autorského díla bylo samostatné, tj. bez použití takových znaků, které charakterizují autorské dílo původního autora.

(...) autor tzv. odvozeného díla (...) nemusí mít souhlas autora původního autorského díla s dalším tvůrčím zpracováním tohoto díla jen v případě, když autor tzv. odvozeného autorského díla využije pouze námětu obsaženého v cizím původním díle (...) musí se ovšem jednat o tzv. holý námět bez tvůrčího autorského zpracování.“

Aplikaci paralelního dělení na formu a obsah vhodně ilustruje rozhodnutí německého *Bundesgerichtshof* ve věci *Perlentaucher*.²⁹⁰ Žalovaný ve věci provozoval webové stránky,

²⁸⁷ Rozsudek Nejvyššího soudu ČSR, sp. zn. Zm II 413/29.

²⁸⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu ve věci *„Upeč třeba zed'“*, sp. zn. 30 Cdo 739/2007.

²⁸⁹ Usnesení Nejvyššího soudu ve věci *„Kresby Josefa Lady“*, sp. zn. 5 Tdo 449/2007.

²⁹⁰ Rozsudek BGH ve věci *„Perlentaucher“*, sp. zn. I ZR 12/08.

na kterých přejímal texty abstraktů nově vydaných knih, a to zčásti doslovně, zčásti v parafrázovaném znění. BGH v rozhodnutí vychází z konstatování, že autorskoprávně chráněná tvůrčí osobitost knižní recenze tkví zpravidla v její formě a zejména jejích formulacích, nikoliv v jejím obsahu.²⁹¹

*„Myšlenkový obsah literárního díla musí být přístupný svobodnému duševnímu rozboru. Základní myšlenka literárního díla proto v zásadě není autorskoprávně chráněna“*²⁹²

BGH zdůrazňuje, že myšlenkový obsah literárního díla (včetně knižní recenze) je bez dalšího možné shrnout vlastními slovy.²⁹³ Jelikož tak žalovaný v dané věci neučinil, a jednání zároveň nenaplnovalo některou ze zákonných výjimek, byl v dané věci shledán neoprávněný zásah. Jedná se tedy o aplikaci teoretické zásady chráněné konkretizace a nechráněné abstrakce.

Princip je taktéž uznáván v nizozemské judikatuře, a to od přelomového rozhodnutí *Hoge Raad* ve věci *Van Gelder v. Van Rijn* z roku 1946.²⁹⁴ Spor se týkal imitace estetického opracování dřevěných figurín pomocí ohně a kovového hřebenu. *Hoge Raad* neshledal zásah do autorských práv žalobce s tím, že „*jen forma, která je vyjádřením toho, co přimělo autora k jeho práci, požívá autorskoprávní ochranu*“.²⁹⁵

V neposlední řadě se dichotomie objevuje i v judikatuře Soudního dvora. Jako příklad lze uvést rozhodnutí ve věci *BSA*, ve kterém SDEU princip propojuje s podmínkou originality díla. Tato dle něj není splněna, „*neboť jednotlivé způsoby provedení myšlenky jsou tak omezené, že daná myšlenka i dané vyjádření jsou zaměnitelné*“.²⁹⁶

5.3 Kritika dichotomie

Vhodnost konstrukce dichotomie myšlenky a vyjádření, respektive obsahu a formy, je nemalou částí odborné veřejnosti zpochybňována. Terčem kritiky je jak její přiléhavost jakožto filozofický rámec pro definici předmětu ochrany autorského práva, tak její aplikační využitelnost. Hugenholtz k tomuto dodává, že dichotomie myšlenky a vyjádření nemá vlastní

²⁹¹ Rozsudek BGH ve věci „*Perlentaucher*“, sp. zn. I ZR 12/08, bod 36

²⁹² „*Der gedankliche Inhalt eines Schriftwerkes muss einer freien geistigen Auseinandersetzung zugänglich sein. Die einem Schriftwerk zugrunde liegende Idee ist daher urheberrechtlich grundsätzlich nicht geschützt*“, Ibid. bod 36

²⁹³ Rozsudek BGH ve věci „*Perlentaucher*“, sp. zn. I ZR 12/08, bod 37.

²⁹⁴ Rozhodnutí *Hoge Raad* ve věci „*Van Gelder v. Van Rijn*“, sp. zn. ECLI:NL:HR:1946:79.

²⁹⁵ „*(...)alleen de vormgeving, die de uiting is van datgene, wat den maker tot zijn arbeid heeft bewogen, de bescherming van het auteursrecht geniet.*“

²⁹⁶ Rozsudek SDEU ve věci *Bezpečnostní softwarová asociace – Svaz softwarové ochrany proti Ministerstvu kultury* (C-393/09), bod 49.

normativní význam, ale je jen pomůckou k posouzení, co by autorským právem mělo či nemělo být chráněno.²⁹⁷

Při aplikaci principu dichotomie nelze přesvědčivě uzavřít, že dostatečně chrání *common building blocks* od přílišné extenze autorskoprávní ochrany. Problematickým je především předpoklad, že pro určitou myšlenku lze vždy najít alternativní způsob jejího vyjádření.²⁹⁸ Prchal na tomto místě cituje Nimmerův příklad fotografie z masakru v My Lai během Vietnamské války.²⁹⁹ Představu (myšlenku) této tragické události nemohou dle Nimmera vyjádřit žádná slova, nýbrž jen předmětné fotografie. Komunikační svobodu určitých představ tedy nemusí zajistit jen volnost myšlenek.

Dále se nedomnívám, že volnost myšlenek (či obsahu) lze zdůvodnit nemožností jejich jedinečnosti. Holý námět se nestává námětem rozvitým nutně jen tím, že je mu vtisknuta forma či vyjádření, nýbrž tím, že je rozpracován do individuální podoby. Pokud spisovatel vymyslí komplexní fantazijní svět, ve kterém se následně odehrávají jeho romány, jedinečnými nejsou jen konkrétní vyjádření dějů, ale i (rozpracovaná) myšlenka onoho světa.

Novější německá doktrína s obdobnými závěry odmítá tradiční dělení na chráněnou formu a nechráněný obsah. Dle Ulmera nespadá celý obsah díla do obecného fondu. Autorskoprávně chráněn je například individualizovaný námět, který nelze bez dalšího použít v dílech navazujících autorů. Obsah tedy může být chráněn, pokud je výsledkem tvůrčí činnosti.³⁰⁰ Hubmann rovněž uzavírá, že chráněn může být i obsah, jelikož mnohdy vykazuje individualitu.³⁰¹ V Německu se takto rozvinul názor, že dělení má spíše být mezi chráněnými individuálními prvky díla (*individuelle Züge des Werkes*) a v nich obsaženými nechráněnými obecnými prvky (*enthaltene Gemeingut*).³⁰²

I za předpokladu odstavení tradiční dichotomie se nicméně srovnatelný problém vrací v podobě vymezení, co spadá do kategorie nechráněných obecných prvků.³⁰³ Zejména vyvstává otázka, čím lze zdůvodnit volnost například vědeckého obsahu, který jedinečnost nepostrádá, ale je obecně považován za volný k dalšímu užívání. Helmut Haberstumpf zde

²⁹⁷ HUGENHOLTZ, P. B., 2012, cit. 146., s. 42.

²⁹⁸ PRCHAL, P., 2016, cit. 1, s. 114.

²⁹⁹ PRCHAL, P., 2016, cit. 1, s. 115.

³⁰⁰ ULMER, E., 1980, cit. 121, s. 120, cit. dle KOUKAL, P., 2019, cit. 29, s. 205-7.

³⁰¹ HUBMANN, H. *Urheber- und Verlagsrecht*. 3. vyd. Mnichov: Verlag C.H.Beck, 1974., s. 36, cit dle KOUKAL, P., 2019, cit. 29, s. 207.

³⁰² ULMER, E., 1980, cit. 121, s. 120, a HUBMANN, H. *Das Recht des schöpferischen Geistes*. Berlín: Walter De Gruyter & Co, 1954., s. 102, oba cit. dle HABERSTUMPF, H., 2020, cit. 71, s. 38.

³⁰³ HABERSTUMPF, H., 2020, cit. 71, s. 38.

poukazuje na zdánlivě neřešitelné dilema – buď budou v dílech vyjádřené myšlenky nepřiměřeně monopolizovány nebo nebude autorské právo existovat vůbec.³⁰⁴

Řešením je v první řadě přijetí teze, že dělení mezi chráněnými a nechráněnými prvky autorských děl není otázkou ontologickou, estetickou či jinak filozofickou.³⁰⁵ Jedná se především o právně-politickou, a tedy normativní otázku, v rámci které zákonodárce reflektuje potřeby společnosti na základě metody vážení kolidujících zájmů. Důvodem volnosti vědeckých poznatků tedy není absence jejich individuality, ale pragmatická potřeba fungování vědeckého diskursu.³⁰⁶

Výsledkem vážení kolidujících zájmů je zákonná úprava rozsahu autorskoprávní ochrany. K tomuto je pomocným vodítkem například princip dichotomie myšlenky a vyjádření. Naplno se vážení zájmů projevuje v úpravě výjimek a omezení z ochrany. V případě selhání těchto vnitřních limitů k zajištění spravedlivé rovnováhy v konkrétním případě lze rovněž připustit vážení kolidujících zájmů na aplikační úrovni za pomoci vnějších limitů, tedy základních práv.

6 Inspirace v Nizozemsku

6.1 Nizozemské pojetí autorského díla

Nizozemský autorský zákon z roku 1912 (*Auteurswet* nebo Aw) obsahuje částečnou definici pojmu autorské dílo ve svém čl. 10. Na rozdíl od českého AZ nezakotvuje výslovně požadavek originality, který je však klíčovým k odlišení díla od obecného fondu. Bližší vymezení pojmových znaků je tudíž přenecháno nizozemské judikatuře.³⁰⁷

V této se od roku 1985³⁰⁸ vyvinul složený, dvoustupňový test originality. První podmínkou je, aby dílo mělo „vlastní, originální (původní) povahu“ (*eigen oorsponkelijk karakter*), druhou je poté přítomnost „osobního otisku“ autora (*persoonlijk stempel*). V přelomovém rozhodnutí *Hoge Raad* v roce 2008 ve věci *Endstra*³⁰⁹ byly tyto podmínky, někdy zkracovány na „EOK&PS“, upřesněny. EOK má znamenat, že forma díla „nebyla odvozena od jiného

³⁰⁴ HABERSTUMPF, H., 2020, cit. 71, s. 39.

³⁰⁵ Ibid.

³⁰⁶ KOUKAL, P., 2019, cit. 29, s. 368.

³⁰⁷ HUGENHOLTZ, P. B., 2012, cit. 146., s. 34.

³⁰⁸ Rozhodnutí *Hoge Raad* ve věci „*Screenoprints*“, sp. zn. ECLI:NL:HR:1985:AG5144.

³⁰⁹ Rozhodnutí *Hoge Raad* ve věci „*Endstra*“, sp. zn. ECLI:NL:HR:2008:BC2153.

díla“, zatímco PS vyžaduje, aby forma byla „výsledkem tvůrčí lidské činnosti, a proto kreativních rozhodnutí, a který je tímto výplodem lidského ducha“. ³¹⁰

Samotný případ se týkal médií zveřejněnými nahrávkami policejních výsledků obchodníka s nemovitostmi Willema Endstry, který byl o několik měsíců později zastřelen. Synové Endstry, kteří se zveřejněním nesouhlasili, se jako dědici domáhali určení neoprávněného zásahu do autorských práv k výpovědi jejich otce. *Hoge Raad* zrušil rozhodnutí nižších soudů, které kvalifikaci výpovědi u výsledku jakožto autorského dílo vyloučily. Spolu s bližším vymezením kritérií EOK a PS autorskoprávní ochranu výpovědi připustil. Dodává, že osobní otisk musí být zřejmý ze samotného díla, ale nevyžaduje, aby dílo bylo výsledkem *záměrných* rozhodnutí směřujících k jeho vytvoření.

Test originality položený v *Endstra*, jakožto prakticky jediný pojmový znak díla, se stal předmětem ostrých diskusí. Na jedné straně je shledána jeho podobnost s evropským pojetím díla dle SDEU. ³¹¹ Na straně druhé je kritizována jeho nízká laťka, který by mohla umožnit téměř neomezené rozšíření pojmu „dílo“. ³¹²

V nedávné stati dochází například Hugenholtz k závěru, že Endstra-test v zásadě připouští ochranu výtvorů umělé inteligence (AI). Upozorňuje na rozdíl od evropského testu, který se soustředí na posouzení kreativního *procesu*, zatímco Endstra-test vyžaduje, aby splnění pojmových znaků šlo posoudit *ze samotného výtvoru*. ³¹³ Při pohledu na portrét vytvořený AI v rámci projektu Next Rembrandt nebo na překlad od DeepL ale pozorovatel bez znalosti kontextu nerozpozná, zda se jedná o lidský nebo umělý výtvor. ³¹⁴

Endstra-test proto Hugenholtz parafrázuje slovy: „*Vypadá-li to jako dílo, je to dílo*“. Tímto je dle něj nadále zachována nizozemská pověst „*země, kde je takřka vše pod sluncem autorskoprávně chráněno*“. ³¹⁵ Tradiční pověst liberálního přístupu k pojmovým znakům díla potvrzují i případy přiznání autorskoprávní ochrany vůni parfému ³¹⁶ či připuštění možnosti považovat chemické složení za dílo, a to při splnění podmínek EOK a PS. ³¹⁷

³¹⁰ Ibid., bod 4.5.1.

³¹¹ Např. GOMPEL van, S., 2014, cit. 233, s. 98.

³¹² SENFTLEBEN, M. in HUGENHOLTZ, P.B. *Works of Literature, Science and Art*, in HUGENHOLTZ, P. B. a kol. *A Century of Dutch Copyright Law. Auteurswet 1912-2012*, de Lex. 2012. s. 53

³¹³ HUGENHOLTZ, B. De kunstmatige maker: over de gevolgen van het Endstra-arrest voor de bescherming van artificiële creaties. *Intellectuele Eigendom & Reclamerecht*, 2020, 35, s. 279.

³¹⁴ Ibid., s. 280.

³¹⁵ Ibid.

³¹⁶ Rozhodnutí *Hoge Raad* ve věci „*Kecofa v. Lancôme*“, sp. zn. ECLI:NL:HR:2006:AU8940

³¹⁷ Rozhodnutí *Hoge Raad* ve věci „*Technip Benelux BV v. Goossens*“, sp. zn. ECLI:NL:HR:2006:AU7508

Dirk Visser nicméně upozorňuje³¹⁸ na korektiv, kterým *Hoge Raad* v rozsudku *Endstra* upřesňuje, že podmínky EOK a PS nespĺňuje „v každém případě vše, co má tak banální či triviální formu, že se nezdá, že by za ní stála kreativní práce jakéhokoliv druhu“.³¹⁹ S odkazem na tento korektiv byla například Odvolacím soudem v Haagu (*Gerechtshof Den Haag*) odepřena ochrana reklamního sloganu „*Tak. Ted' nejprve Bavaria*“, jehož první tři slova použila jiná společnost.³²⁰

Ilustrativní je dále sága nizozemských rozsudků mezi Ernem Rubikem a společností Beckx o přípuštění autorskoprávní ochrany Rubikovy kostky. V roce 2012 vyslovil *Gerechtshof Arnhem* názor, že ochrany může požívat jen vzhledem ke kombinaci šesti barevných stran.³²¹ *Hoge Raad* následně v roce 2014 zamítl Rubikovo dovolání a názor potvrdil s tím, že velká část prvků výtvaru je předurčena jejich technickou funkcí, a proto nepřipadá v úvahu jejich ochrana autorským právem.³²² V dalším sporu mezi stranami pak *Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden* v roce 2021 doplnil, že šířka, barva a tloušťka mřížky spolu s výběrem šesti barevných odstínů propůjčují kostce původní charakter díla³²³ a představují tak hranici mezi tvůrčí činností a volnými prvky.

6.2 Metoda celkového dojmu

V otázce přípustnosti tvůrčí návaznosti je v Nizozemsku předmětem diskuse přístup soudů k nechráněným prvkům děl (myšlenkám, technice, stylu apod.) při posuzování podobnosti dvou děl. Podle ustálené judikatury, potvrzené například v tzv. *Stokke* rozhodnutích *Hoge Raad* z roku 2013,³²⁴ je za neoprávněný zásah do autorských práv považováno nové dílo, jehož „celkový dojem“ (*totaalindruk*) odpovídá dílu předchozímu.³²⁵ K posouzení podobnosti „celkového dojmu“ používají soudy tzv. „pravidlo kombinace“, poprvé *Hoge Raad* formulováno ve věci *Decaux v. Mediamax*³²⁶ v roce 1995. Pravidlo stanovuje, že při

³¹⁸ VISSER, D. J. G. Zo. Nu een artikel. *IER*, 2016, 3, s. 186.

³¹⁹ „Daarbuiten valt in elk geval al hetgeen een vorm heft die zo banaal of triviaal is, dat daarachter geen creatieve arbeid van welke aard ook valt te aan te wijzen.“; rozhodnutí *Hoge Raad* ve věci „*Endstra*“, sp. zn. ECLI:NL:HR:2008:BC2153, bod 4.5.1.

³²⁰ Rozhodnutí *Gerechtshof Den Haag* ve věci „*Zo. Nu eerst een Bavaria*“, sp. zn. ECLI:NL:GHDHA:2016:2137

³²¹ Rozhodnutí *Gerechtshof Arnhem*, sp. zn. ECLI:NL:GHARN:2012:2836

³²² Rozhodnutí *Hoge Raad* ve věci „*Rubik v. Beckx Trading*“, sp. zn. ECLI:NL:HR:2014:2737

³²³ Rozhodnutí *Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden*, sp. zn. ECLI:NL:GHARL:2021:6712

³²⁴ Zejména rozhodnutí *Hoge Raad* ve věci „*Stokke v. H3*“, sp. zn. ECLI:NL:HR:2013:BY1532, a ve věci „*Stokke v. Fikszo*“, sp. zn., ECLI:NL:HR:2013:BY1533.

³²⁵ QUAEDVLIEG, A. A. Ideeën, techniek en stijl als dark matter van de auteursrechtelijke beschermingsomvang. *Ami. Tijdschrift voor Auteurs-, Media- & Informatierecht*, 2015, 39, s. 29.

³²⁶ Rozhodnutí *Hoge Raad* ve věci „*Decaux v. Mediamax*“, sp. zn. ECLI:NL:HR:1995:ZC1942.

posuzování celkových dojmů je nutno brát v potaz i nechráněné prvky děl, pokud kombinace těchto prvků odpovídá porovnávanému dílu.

Výsledkem je komplexní způsob poměrování celkového dojmu dvou děl, který však může být každým soudcem pojat o něco odlišněji. Antoon Quaedvlieg metaforicky popisuje prvky jako styl, techniku a myšlenky jako hlasitostní posuvníky na mixážním pultu posouzení oprávněnosti zpracování. Soudce odvolávající se na doktrínu může posuvníky ztlumit až na nulu, zatímco soudce odvolávající se flexibilitu aplikace je může vytáhnout na maximum. „*Rozdíly v podobě finálního zvuku jsou imponující.*“³²⁷

Test celkového dojmu aplikoval například *Gerechtshof Den Bosch* v rozsudku z roku 2015.³²⁸ Věc se týkala sporu spisovatele a filmového producenta, kteří se nedohodli na podmínkách licence pro filmové zpracování spisovatelových dvou románů, tematicky se zabývajících rozvodem a navazujících strastech otce dítěte. Producent po neúspěšných jednáních narychlo napsal vlastní filmový scénář, který jiným způsobem zpracovával tutéž tematiku, a ve filmové produkci předstihl spisovatele, který mezitím jednal s jinou produkční firmou. Ta jednání se spisovatelem nakonec ukončila s tvrzením, že nizozemský trh není dostatečně velký na dva filmy s tak podobnou tematikou.

Prvoinstanční soud žalobu spisovatele zamítl s tím, že se texty shodují v obecném tématu, nejsou však přebírány konkrétní části, které by mohly požívat autorskoprávní ochranu ve smyslu testu EOK a PS, a tudíž dílo klasifikovat jako odvozené. Soud zdůrazňuje, že ochrana samotného příběhu o útrapách spojených s rozvodem nepřichází v úvahu.

Odvolací soud však rozsudek změnil. V rozhodnutí podává důkladnou analýzu podobnosti tématu, postav (včetně jejich povah), vývoje příběhu a dalších aspektů děl. Soud v návaznosti uzavírá, že:

*„(...) uvedené prvky, i tam, kde zahrnují prvky samostatně nechráněné, jsou v knihách – čteny a vnímány vzájemně – stále natolik specificky a charakteristicky rozpracované, že mají vlastní původní charakter a nesou autorův osobní otisk, skrz které společně a v kombinaci jakožto vlastní duševní výtvar [žalobce] požívají autorskoprávní ochranu.“*³²⁹

³²⁷ QUAEDVLIET, A.A., 2015, cit. 324, s. 29.

³²⁸ Rozhodnutí *Gerechtshof 's-Hertogenbosch*, sp. zn. ECLI:NL:GHSHE:2015:2018.

³²⁹ *Ibid.*, bod 4.16.1.

Na základě podpůrného posouzení podobnosti kombinace *nechráněných* prvků děl došel soud k závěru, že celkový dojem z filmového scénáře se příliš podobá knihám, a nelze jej tudíž považovat za samostatné, neodvozené dílo.

Naopak přípustnou míru a způsob inspirace ilustruje rozhodnutí amsterdamského *Gerechtshof* z roku 2017.³³⁰ Případ se týkal sporu bývalého advokáta a člena známé amsterdamské rodiny právníků Roberta Moszkowicze s produkční společností DMF a vysílací společností VPRO.

V roce 2012 ohlásila společnost DMF přípravu seriálu o „známé nizozemské advokátské rodině“, který byl založen na faktech a dále rozpracován do polo-fiktivního díla. Natáčení započalo koncem roku 2015. V únoru 2014 vydal Moszkowicz svoji autobiografii, ve které, mimo jiné, popisuje svůj problematický vztah s otcem a rodinou a období závislosti na heroinu. V seriálu, který byl vysílán začátkem roku 2017, vystupuje hlavní postava advokáta Meyera, který mimo jiné řeší problematický vztah s otcem a rodinou a závislost na heroinu.

Odvolací soud zopakoval argumentaci soudu prvoinstančního, že je sice možné, že kniha posloužila scénám v seriálu jako zdroj inspirace skutečnostmi, ale způsob jakým a kontext ve kterém jsou tyto v seriálu rozpracovány, jsou natolik odlišné, že nelze na základě tohoto shledat neoprávněný zásah do autorských práv. Soud opět posoudil širokou škálu prvků, včetně vývoje příběhu, způsobu a jazyku vyprávění a uspořádání událostí, na základě kterých uzavřel, že celkový dojem děl je odlišný a seriál nelze považovat za dílo odvozené.³³¹

Nizozemská praxe posuzování celkového dojmu na základě pravidla kombinace může působit dojmem určité nepředvídatelnosti, a z toho pramenící právní nejistoty.³³² Lze ji však zároveň vnímat jako snahu o poskytnutí metodologického nástroje, který soudům konkretizuje aplikaci teoretických dělení chráněných a nechráněných prvků děl, jenž může být inspirativním i pro české prostředí.

³³⁰ Rozhodnutí *Gerechtshof Amsterdam*, sp. zn. ECLI:NL:GHAMS:2017:274.

³³¹ *Ibid.*, v bodech 3.3.1 až 3.3.3.

³³² QUAEDVLIEG, A.A., 2015, cit. 324, s. 37.

Druhá část: Tvůrčí návaznost ve světle výjimek a omezení

7 Systém výjimek v autorském právu

7.1 Uzavřený katalog

Druhou oblastí autorského práva, v rámci které může navazující autor nalézt právní oporu pro svou tvůrčí návaznost na dílo jiného autora, je oblast výjimek a omezení z autorskoprávní ochrany, tedy limitů *v užším smyslu*.³³³ Autor se nachází v situaci, kdy byla pozitivně zodpovězena otázka, zda posuzovaný předmět (který zamýšlí integrovat do své tvorby) požívá autorskoprávní ochrany. Limity *v užším smyslu* pak představují dodatečná ospravedlnění užití těchto děl, které zákonodárce umožňuje ve prospěch předem stanovených cílů. Z podstaty věci vyplývá, že zkoumání obecných limitů předchází zkoumání limitů *v užším smyslu*.³³⁴

Výjimky a omezení jsou upraveny ve čtvrtém dílu Autorského zákona, dále v § 66 odst. 1 pro počítačové programy (na které se dle § 66 odst. 7 převážná část obecných výjimek neuplatní) a v § 91 a § 92 pro *sui generis* právo pořizovatele databáze. Většina výjimek se užije obdobně i pro práva související s právem autorským.³³⁵

Systém výjimek je koncipován jako dvoustupňový. Jeho první část tvoří uzavřený katalog výjimek,³³⁶ též nazvaných zákonné licence, jako pojmový opak licencí smluvních. Aby bylo možné uvažovat o jeho ospravedlnění, musí předmětné užití díla spadat do alespoň jedné z těchto předem stanovených kategorií. Uzavřený katalog představuje formální znak výjimek z práva autorského. Tento je doplněn o druhou, materiální část, a to splnění tzv. tříkrokového testu, zakotveném v § 29 AZ.³³⁷ Hovoříme proto o formálně-materiálním pojetí výjimek. Opakem uzavřeného katalogu je systém otevřené výjimky, který představuje především americká doktrína *fair use*, viz níže.

Na rozdíl od pojmových znaků díla podléhají výjimky a omezení „neskryté“ regulaci na mezinárodní, a to především evropské úrovni, ze které katalog v AZ vychází. V Bernské úmluvě je v čl. 9 odst. 2 zakotvena podmínka tříkrokového testu při omezení práva na rozmnožování, který ve svém čl. 13 rovněž přejímá Dohoda TRIPS ve vztahu k výlučným

³³³ PRCHAL, P., 2016, cit. 1, s. 38.

³³⁴ Ibid., s. 40.

³³⁵ Srov. § 74, § 78, § 82 a § 86 AZ.

³³⁶ Srov. § 31 až § 39a AZ.

³³⁷ TELEČ, I., TUMA, P., 2019, cit. 4, § 29 [Obecná ustanovení o omezení práva autorského], marg. č. 6.

právům obecně. RÚB však garantuje jen jedinou výjimku, a to tradiční výjimku pro účely citace.³³⁸

Klíčovým pro systém výjimek je čl. 5 Informační směrnice,³³⁹ jehož odst. 2 a 3 obsahují katalog případů (definovaných jejich účelem), pro které členské státy mohou zavést výjimky z práva autorského. Tento výčet je koncipován jako *taxativní* a *fakultativní* zároveň. Členské státy tedy zpravidla mají svobodu v rozhodnutí, zda výjimky ve svých systémech zahrnou a pokud, tak pro které z katalogu tak učiní. Český zákonodárce se rozhodl evropský katalog transponovat v bezmála celé jeho šíři.

Fakultativní povaha nicméně bývá naukou mnohdy kritizována,³⁴⁰ neboť jejím výsledkem není ucelená harmonizace výjimek v rámci Unie, ale fragmentovaná teritoriální úprava. Totožné jednání tak může být zákonné v jednom členském státě a nezákonné v jiném, vyžadující proto bližší znalost národních úprav.³⁴¹ S kritikou tohoto stavu se ztotožňují v přesvědčení, že vhodnější pro fungování společného trhu a evropského autorskoprávního *acquis* je přechod na jednotnou úpravu výjimek.

Určitý posun představuje DSM směrnice, která kromě zavedení nových výjimek také vyžaduje, aby dosavadní výjimky pro účely citace, kritiky, recenze, karikatury, parodie a pastiše byly k dispozici uživatelům nahrávajícím obsah na platformy poskytovatelů služeb informační společnosti.³⁴² Dosavadní dobrovolné výjimky tedy mění na výjimky povinné, byť jen pro omezenou oblast online služeb.

Taxativní povaha katalogu v Informační směrnici dále znamená, že členské státy nemohou zavést vlastní výjimky, které by se vymykaly případům předem stanoveným v Informační směrnici a dovolená jednání rozšířila nad její rámec. Takto byla v rozhodnutí ve věci *Pelham*³⁴³ německá doktrína *freie Benutzung* shledána v rozporu s uzavřeným katalogem výjimek v Informační směrnici, viz níže. Nejnovější judikatura Soudního dvora rovněž

³³⁸ Srov. čl. 10 Bernské úmluvy.

³³⁹ Obdobně čl. 5 Směrnice 91/250/EHS, o právní ochraně počítačových programů.

³⁴⁰ Hugenholtz v tomto smyslu hovoří o „*total failure*“, viz HUGENHOLTZ, P. B. Why the copyright directive is unimportant, and possibly invalid. *European Intellectual Property Review*, 2000, 11, s. 501; blíže např. GUIBAULT, L. Why Cherry-Picking Never Leads to Harmonisation: The Case of the Limitations on Copyright under Directive 2001/29/EC. *J. Intell. Prop. Info. Tech. & Elec. Com. L.*, 2010, 1.

³⁴¹ MYŠKA, M. Exceptions and Limitations: A Consideration of Copyright Theory and Practice In the Czech Republic. In: SUNDARA RAJAN, M. T. *The Cambridge Handbook of Intellectual Property in Central and Eastern Europe*. Cambridge: Cambridge University Press, 2019, s. 166.

³⁴² SGANGA, C. A new era for EU copyright exceptions and limitations? Judicial flexibility and legislative discretion in the aftermath of the Directive on Copyright in the Digital Single Market and the trio of the Grand Chamber of the European Court of Justice. In: *ERA Forum*. Berlín/Heidelberg: Springer, 2020, 21, s. 329.

³⁴³ Rozsudek SDEU ve věci *Pelham GmbH a další v. Ralf Hütter a Florian Schneider-Esleben* (C-476/17).

naznačuje, že zákaz rozšiřování výjimek se netýká jen legislativních zásahů, ale i judikatorního dovození širších výjimek, například skrze přímou aplikaci základních práv jako vnějšího korektivu extenze autorskoprávní ochrany.³⁴⁴

Účelem systému výlučných práv a jejich výjimek je najít spravedlivou rovnováhu mezi zájmy držitelů práv a uživatelů (případně též navazujících autorů, či dalších skupin), spolu se zohledněním veřejných zájmů, například na rozvoji tvorby. Ramena této váhy jsou však každé nastaveno odlišně. Zatímco majetkové právo dílo užít je záměrně konstruováno otevřeně, aby systém automaticky umožnil zohlednit technologické změny a nové způsoby užití děl, katalog výjimek je uzavřený a tím pádem „konzervován“ poslední legislativní úpravou. Nové způsoby užití jsou tudíž automaticky pokryty výlučnými právy, ale vývoj přiměřených výjimek je odkázán na zdoluhavý legislativní proces a střet zájmových skupin v právně-politickém prostoru.³⁴⁵

Základním interpretačním pravidlem výjimek z práva autorského je jejich *restriktivní výklad*. Tento vyplývá z obecné zásady *exceptio est strictissimae interpretationis*, tedy že výjimky z obecného pravidla je nutné vykládat restriktivně.³⁴⁶ Jedná se tradiční chápání, ve kterém obecné pravidlo představují autorská práva k výsledku tvůrčí činnosti, jež mají *in dubio* přednost před jejich omezením.³⁴⁷ S tímto chápáním se zpravidla ztotožňuje česká doktrína³⁴⁸ a opakovaně se k němu přiklonil i Soudní dvůr.³⁴⁹ O možnosti nynějšího prolamování této doktríny viz oddíl *Quo vadis, flexibilita?* níže.

Zájem odborné veřejnosti budí rovněž právní podstata výjimek. Většina literatury se tradičně shoduje, že výjimky nepředstavují subjektivní práva uživatelů, kterým by odpovídaly vymahatelné povinnosti držitelů práv, nýbrž „oprávněné zájmy“, které vylučují protiprávnost daného jednání.³⁵⁰ Normativním důsledkem tohoto stavu je preference výlučných práv nad

³⁴⁴ SENFTLEBEN, M., 2020, cit. 271, s. 761.

³⁴⁵ METZGER, A. Urheberrechtsschranken in der Wissensgesellschaft: „Fair Use“ oder enge Einzeltatbestände? In: LEISTNER, M. *Europäische Perspektiven des Geistigen Eigentums*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2010, s. 12.

³⁴⁶ PRCHAL, P., In: SRSTKA, J. a kol., cit. 3, 2019, s. 140.

³⁴⁷ SENFTLEBEN, M. From Flexible Balancing Tool to Quasi-Constitutional Straitjacket – How the EU Cultivates the Constraining Function of the Three-Step Test. In: GRIFFITHS, J., MYLLY, T. *The Transformation of Global Intellectual Property Protection*, Oxford: Oxford University Press, 2020, s. 10.

³⁴⁸ CHALOUPKOVÁ, Helena, HOLÝ, Petr. *Autorský zákon: komentář*. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 77; TELEČ, I., TŮMA, P. *Autorský zákon (EVK)*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007, § 29 [Obecná ustanovení o omezení práva autorského], marg. č. 3.

³⁴⁹ Např. v rozsudku SDEU ve věci *Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening* (C-5/08), body 56 a 57, nebo ve věci *Eva-Maria Painer proti Standard Verlags GmbH a další* (C-145/10), bod 109.

³⁵⁰ PRCHAL, P., In: SRSTKA, J. a kol., cit. 3, 2019, s. 126-7 a 135, nebo TELEČ, I., TŮMA, P., 2019, cit. 4, § 30 [Volná užití], marg. č. 9, obdobně MYŠKA, M. In: POLČÁK, R. a kol., 2020, cit. 26, [§ 29], s. 279.

výjimkami,³⁵¹ neboť přes absenci součinnosti držitele práv (například zpřístupněním díla) nelze obsah výjimek vymáhat. Opět si zde dovoluji odkázat na oddíl *Quo vadis, flexibilita?* níže, který pojednává o možné změně tohoto chápání.

Zákonné výjimky obsažené v katalogu lze dělit podle kategorií jejich účelů. V českém prostředí je vhodné zmínit dělení Prchalovo,³⁵² který vymezuje následující kategorie výjimek:

- Rozvaha autorské tvorby a tvůrčí návaznosti
- Rozvaha zájmů uživatelů a ochrana soukromí
- Rozvaha veřejného informačního a bezpečnostního zájmu
- Rozvaha společensko-kulturního a vědecko-kulturního zájmu
- Rozvaha hospodářského zájmu
- Rozvaha ostatních zájmů

Cílem této práce není podat celkový obraz o všech výjimkách obsažených v Autorském zákoně. V souladu se zaměřením na tvůrčí návaznost budou analýze v následujícím oddíle podrobeny vybrané výjimky, které pro ni vytváří prostor. Těmito jsou především výjimka pro účely citace (§ 31), karikaturu a parodii (§ 38g), spolu s navrženým doplněním o pastiš, a výjimka pro nepodstatné vedlejší užití díla (§ 38c). Ve specifických případech mohou prostor pro tvůrčí návaznost poskytnout i další výjimky, například tzv. svoboda panoramatu (*Panoramafreiheit*) v § 33, výběr v této práci je však omezen na výše uvedené.

7.2 Tříkrokový test

Pokud předmětné užití spadá alespoň do jedné ze skutkových podstat vymezených v rámci výjimek (formální podmínka), musí následně splnit i tzv. tříkrokový test (materiální podmínka). Jedná se tedy nejen o výkladové pravidlo, ale i o zákaz aplikace výjimek v případech, kdy je užití v rozporu s tříkrokovým testem.³⁵³ Může se tedy stát, že užití bude v konečném důsledku shledáno neoprávněným, i pokud jinak splňuje formální podmínku.³⁵⁴ Podmínka tříkrokového testu je zakotvena vedle výše uvedeného čl. 9 odst. 2 RÚB a čl. 13 TRIPS také v čl. 10 odst. 1 Smlouvy WCT, čl. 5 odst. 5 Informační směrnice a v § 29 Autorského zákona.

³⁵¹ MYŠKA, M., 2019, cit. 340, s. 172.

³⁵² PRCHAL, P., 2016, cit. 1, s. 184.

³⁵³ TELEČ, I., TŮMA, P., 2019, cit. 4, § 29 [Obecná ustanovení o omezení práva autorského], marg. č. 6.

³⁵⁴ HUSOVEC, M. Verejný záujem v autorskom práve. Výnimky a obmedzenia – reštriktívne? *Pravný obzor*, 2013, 96, s. 474.

První krok testu vyžaduje, aby výjimky a omezení autorského práva byly uplatněny jen v (určitých) zvláštních případech stanovených zákonem. Tento krok je splněn, pokud užití naplňuje skutkovou podstatu výjimky zakotvené v AZ. Druhý krok vyžaduje, aby užití nebylo v rozporu s běžným způsobem užití díla. Tento je nutné chápat jako ekonomické kritérium, vyžadující porovnání hospodářských dopadů užití na základě výjimky s „běžným“ užitím, kdy autor předvídatelně zhodnocuje svá majetková práva.³⁵⁵ Třetí krok následně ukládá, aby nebyly „nepřiměřeně dotčeny oprávněné zájmy autora“. Tento vyžaduje identifikaci kolidujících zájmů (autora, společnosti, uživatelů) a posouzení odůvodněnosti a ospravedlnitelnosti zásahu do zájmů autora, včetně jeho vhodnosti a nezbytnosti.³⁵⁶

Mezinárodně existují diskuse, zda je tříkrokový test především určen národním zákonodárcům k posouzení otázky transpozice výjimek či soudům při jejich interpretaci a aplikaci v konkrétních případech.³⁵⁷ Informační směrnice sama nestanoví povinnost členským státům tříkrokový test zakotvit v národních úpravách. Český zákonodárce tak nicméně učinil v § 29, na rozdíl například od německého, a doktrína jej uznává jako aplikační limit výjimek a omezení.³⁵⁸ Richard Arnold a Eleonora Rosati rovněž dospívají k názoru, že tříkrokový test v Informační směrnici (na rozdíl od tříkrokového testu v mezinárodních úmluvách) je také adresován národním soudům.³⁵⁹

Další doktrinální otázkou v souvislosti s tříkrokovým testem je, zda se uplatní jen v souvislosti s výjimkami a omezeními zakotvenými v Autorském zákoně nebo i na případná jiná, vnější omezení autorského práva. Lze zajisté souhlasit s tím, že tříkrokový test se neuplatní na obecné limity autorského práva,³⁶⁰ kterým se tato práce věnovala v první části. Tříkrokový test tedy nemůže například sloužit k posouzení hraničních případů mezi nechráněnou myšlenkou a chráněným vyjádřením.

Hughenoltz a Ruth Okediji dospívají k závěru, na který odkazuje i Prchal,³⁶¹ že tříkrokový test nelze aplikovat na externí limity autorského práva (například základní práva), neboť by tím autorskému právu byla přiznána nadřazená pozice v právní hierarchii.³⁶² Novela AZ

³⁵⁵ MYŠKA, M. In: POLČÁK, R. a kol., 2020, cit. 26, [§ 2], s. 285.

³⁵⁶ Ibid.,

³⁵⁷ ARNOLD, R., ROSATI, E. Are national courts the addressees of the InfoSoc three-step test?. *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, 2015, 10, s. 743.

³⁵⁸ MYŠKA, M. In: POLČÁK, R. a kol., 2020, cit. 26, [§ 2], s. 284.

³⁵⁹ ARNOLD, R., ROSATI, E., 2015, cit. 356, s. 749.

³⁶⁰ PRCHAL, P., 2016, cit. 1, s. 137, shodně MYŠKA, M. In: POLČÁK, R. a kol., 2020, cit. 26, [§ 2], s. 274.

³⁶¹ PRCHAL, P., 2016, cit. 1, s. 137.

³⁶² HUGENHOLTZ, P. B., OKEDIJI, R. Conceiving an international instrument on limitations and exceptions to copyright. *Study supported by the Open Society Institute (OSI)*, 2008, s. 19.

z roku 2017³⁶³ nicméně změnila znění § 29, který dříve aplikoval tříkrokový test na výjimky a omezení „stanovené v tomto zákoně“. Nynější znění se vztahuje na případy „stanovené zákonem“, z čehož lze dovozovat připuštění aplikace tříkrokového testu i na vnější limity. Ještě před touto novelou se otázkou vnějších limitů zabýval Nejvyšší soud ve věci *Diplomových prací*,³⁶⁴ kdy připustil omezení autorského práva ustanovením zákona o vysokých školách. Při posouzení kolize se NS uchýlil k použití tříkrokového testu.³⁶⁵ Otázka vlivu vnějších limitů, zejména základních práv, na aplikaci autorského práva je otázkou aktuální a živou, kterou je nutno se blíže zabývat samostatně mimo záběr této práce.

Tříkrokový test plní funkci materiálního korektivu výjimek a omezení, tedy jakousi „výjimku z výjimek“. Senftleben poukazuje na rozdíl v povahách tříkrokového testu v mezinárodních úmluvách a na evropské úrovni. První má povahu *umožňující*, jelikož povoluje národním zákonodárcům přijmout výjimky z výlučných práv obsažených v úmluvách,³⁶⁶ a současně plní vůči těmto výjimkám *omezující* funkci.³⁶⁷ Evropský tříkrokový test má oproti tomu *čistě omezující* funkci, jelikož může být aplikován jen k omezení již existujících výjimek a nikoliv k vytvoření nových ospravedlnění jinak neoprávněných užití.³⁶⁸ V tomto smyslu je nutné tříkrokový test vnímat v souvislosti s tvůrčí návazností, jelikož v konečném důsledku vede k zúžení prostoru pro navazujícího autora, jemuž ukládá splnění kumulativních podmínek.

8 Jednotlivé výjimky

8.1 Citace

Klasickou výjimkou z autorskoprávní ochrany je výjimka pro účely citace, upravená v českém AZ v § 31. Jak uvedeno výše, jako jedinou ji garantuje již Bernská úmluva v čl. 10, na evropské úrovni je poté zakotvena v čl. 5 odst. 3 písm. d) Informační směrnice.

Citací se, obdobně jako v běžném jazyce, má na mysli „*propůjčování si výsledků duševní činnosti někoho jiného k duševní činnosti naší*“.³⁶⁹ V tomto má citační výjimka přímý význam pro tvůrčí návaznost, neboť při splnění zákonných požadavků rozšiřuje hranice její přípustnosti. Citující osobě umožňuje „*dílo užít a mj. zaujmout k němu svůj postoj či se s ním*

³⁶³ Zákon č. 102/2017 Sb.

³⁶⁴ Rozsudek Nejvyššího soudu ve věci „*Závěrečných vysokoškolských prací*“, sp. zn. 30 Cdo 2864/2015.

³⁶⁵ MYŠKA, M., 2019, cit. 340, s. 175.

³⁶⁶ SENFTLEBEN, M., 2020, cit. 346, s. 7.

³⁶⁷ Ibid., s. 8.

³⁶⁸ Ibid., s. 10.

³⁶⁹ ŠALOMOUN, M. Citace a její právní regulace. *Právní rozhledy*, 14/2005, s. 499.

vypořádat“.³⁷⁰ Účelem citační výjimky je umožnit vyvážené fungování komunikačního cyklu,³⁷¹ tedy podporovat komunikační funkci autorského práva a vyvažování práv a zájmů autorů, uživatelů i společnosti.

Soudní dvůr ve své nedávné judikatuře charakterizuje výraz „citace“ tak, že „uživatel, který není autorem předmětného díla, toto dílo nebo obecněji úryvek z tohoto díla použije k tomu, aby názorně dokreslil určitý výrok, obhájil určitý názor nebo umožnil intelektuální konfrontaci mezi tímto dílem a svými výroky“.³⁷² Cílem citujícího autora musí především být „interakce se zmíněným dílem“.³⁷³

Úprava v § 31 AZ se na bližší pohled rozpadá do tří typů citačních výjimek, a to citace „malé“,³⁷⁴ citace „velké“³⁷⁵ a citace „výzkumné či výukové“.³⁷⁶ Třetí zmíněná umožňuje striktně nekomerční užití za účelem ilustrace při výuce či vědeckého výzkumu. Větší prostor však navazujícímu autorovi poskytují první dvě zmíněné. Výrazy „malá“ a „velká“ citace nenalezneme v zákonné úpravě, ale jedná se o pojmy právní nauky,³⁷⁷ které vycházejí z tradičního německého dělení na *Kleinzitat* a *Großzitat*. Nutno však pro srovnání doplnit, že novela § 51 UrhG z roku 2007 změnila výčet typů citací na demonstrativní, zatímco v českém § 31 AZ zůstává taxativní.³⁷⁸

Velká citace umožňuje navazujícímu autorovi užít ve svém výtvoru „výňatky“ i „drobná celá díla“ cizí tvorby, ale omezuje jej v účelu, za kterým tak smí učinit. Tento může být kritika či recenze citovaného díla, nebo vědecká či odborná tvorba. Naplno se zde projevuje požadavek vnitřního spojení mezi oběma díly,³⁷⁹ nebo slovy SDEU „přímá a úzká vazba“ mezi citovaným dílem a úvahami citujícího autora, umožňující vzájemnou intelektuální konfrontaci.³⁸⁰ Navazující autor musí vstoupit do dialogu s předchozím dílem.

³⁷⁰ MYŠKA, M. In: POLČÁK, R. a kol., 2020, cit. 26, [§ 31], s. 307.

³⁷¹ KOUKAL, P., 2019, cit. 29, s. 181.

³⁷² Rozsudek SDEU ve věci *Spiegel Online GmbH v. Volker Beck* (C-516/17), bod 78, obdobně ve věci *Pelham GmbH a další v. Ralf Hütter a Florian Schneider-Esleben* (C-476/17), bod 71.

³⁷³ Rozsudek SDEU ve věci *Pelham GmbH a další v. Ralf Hütter a Florian Schneider-Esleben* (C-476/17), bod 71.

³⁷⁴ § 31 odst. 1 písm. a) AZ

³⁷⁵ § 31 odst. 1 písm. b) AZ

³⁷⁶ § 31 odst. 1 písm. c) AZ

³⁷⁷ SALOMOUN, M., 2005, cit. 368, s. 506.

³⁷⁸ KOUKAL, P., 2019, cit. 29, s. 198.

³⁷⁹ Ibid. 181.

³⁸⁰ Rozsudek SDEU ve věci *Spiegel Online GmbH v. Volker Beck* (C-516/17), bod 79.

Výjimka vyžaduje, aby citované dílo bylo užito jako součást jiného výtvoru, nikoliv samostatně, kdy by se jednalo o běžný výkon práva dílo užít.³⁸¹ Zároveň však evropská judikatura dovodila, že výtvor sám nemusí splňovat pojmové znaky díla, aby se výjimka mohla aplikovat.³⁸²

Drobný významový rozdíl lze vysledovat mezi zněním českého § 31 AZ a jeho evropské předlohy v čl. 5 odst. 3 písm. d) Informační směrnice. Zatímco česká úprava váže účel velké citace taxativně na kritiku nebo recenzi, hovoří směrnice o takových účelech, „*jako je kritika nebo recenze*“, v anglické verzi o „*purposes such as criticism or review*“. Z tohoto je patrný záměr evropského zákonodárce umožnit i jiné, srovnatelné účely využití výjimky.³⁸³

Malá citaci oproti tomu není účelově vázaná a umožňuje „výňatky“ v „odůvodněné míře“ užít k jakémukoliv účelu navazujícího autora. Vyžaduje však, aby výsledný výtvor splňoval pojmové znaky autorského díla.³⁸⁴ Zatímco velká citace je promítnutím čl. 5 odst. 3 písm. d) Informační směrnice, malou citaci lze podřadit pod tzv. „*grandfather clause*“ v písm. o) téhož.³⁸⁵ Tato umožňuje uplatnění v době přijetí směrnice již existujících výjimek menšího rozsahu, ovšem pouze pro analogová užití. Při eurokonformním výkladu malé citace je tedy její využitelnost v digitálním světě značně omezená.

Telec a Tůma docházejí k závěru, že DSM směrnice pro oblast „služeb pro sdílení obsahu online“ stanovuje povinnost zavést velkou *i malou* citační výjimku.³⁸⁶ Nedomnívám se však, že zahrnutí malé citační výjimky má v textu směrnice oporu,³⁸⁷ a míněna je „citace“ ve smyslu Informační směrnice a evropské judikatury, tedy citace velká. Touto cestou tedy nelze odůvodnit průnik malé citace do digitálního prostředí.

Ačkoliv jsou tradiční doménou citací díla literární, nic nebrání tomu, aby obě citační výjimky byly uplatněny i u jiných kategorií děl, např. děl hudebních.³⁸⁸ Společnou podmínkou obou citačních výjimek je, že citována mohou být jen již oprávněně zveřejněná díla.³⁸⁹ Citující autor musí rovněž splnit informační povinnost, tedy uvést jméno citovaného autora, název

³⁸¹ TELEC, I., TŮMA, P., 2019, cit. 4, § 31 [Citace], marg. č. 2.

³⁸² Rozsudek SDEU ve věci *Eva-Maria Painer proti Standard Verlags GmbH a další* (C-145/10), bod 129

³⁸³ JÜTTE, B. J., QUINTAIS, J. The Pelham Chronicles: sampling, copyright and fundamental rights. *Journal of Intellectual Property Law and Practice*, 2021, 16:3, s. 219.

³⁸⁴ MYŠKA, M. In: POLČÁK, R. a kol., 2020, cit. 26, [§ 31], s. 308.

³⁸⁵ Ibid, s. 306, pozn. pod čarou č. 264.

³⁸⁶ TELEC, I., TŮMA, P., 2019, cit. 4, § 31 [Citace], marg. č. 10.

³⁸⁷ Srov. čl. 17 odst. 7 DSM směrnice.

³⁸⁸ Rozsudek SDEU ve věci *Pelham GmbH a další v. Ralf Hütter a Florian Schneider-Esleben* (C-476/17), bod 68

³⁸⁹ TELEC, I., TŮMA, P., 2019, cit. 4, § 31 [Citace], marg. č. 7.

díla a pramen, jsou-li tyto dostupné. Reflektována jsou tímto především osobnostní práva citovaného autora.³⁹⁰ Citované dílo by rovněž mělo být rozeznatelné od díla, ve kterém je obsaženo, například použitím uvozovek. Podstatou citaci totiž není změna smyslu citovaného díla, na rozdíl od parodie.³⁹¹

Malá a velká citace se liší také v přípustném rozsahu převzetí, u obou je však vyjádřen neurčitými pojmy „výňatky“ a „odůvodněná míra“, respektive „drobná celá díla“ a „rozsah vyžadovaný konkrétním účelem“. Ze zákona tedy nelze vyvodit závazné pravidlo stanovující konkrétní přípustný rozsah citace.³⁹² Kvantitativní rozsah citace tedy musí být opětovně posuzován v jednotlivých případech,³⁹³ k čemuž se přiklonil i Ústavní soud.³⁹⁴

Obecně lze říci, že přípustný rozsah citace je takový, který „*vyhovuje účelu a způsobu, pro který je citace povolena*“.³⁹⁵ Lze jej v konkrétním případě stanovit i za pomoci kvalitativních kritérií, což v konečném důsledku vyžaduje i tříkrokový test. Šalomoun takto používá kritérium dopadu na potenciální trh citovaných děl. Dochází při jeho aplikaci k závěru, že přípustnou bude spíše „průřezová“ citace vícera děl od různých autorů než citace stejného množství děl od jednoho autora, jelikož druhá možnost může už představovat tržní substitut.³⁹⁶

Z judikatury lze zmínit rozsudek Městského soudu v Praze ve věci sporu Patrika Šimona a nakladatelství ARGO.³⁹⁷ Nakladatelství v knize o malířce Věře Novákové užilo větší část článku žalobce, spolu s uvedením jeho jména a zdroje citace. MS v Praze usoudil, že článek představuje drobné dílo a předmětné užití je v souladu s velkou citační výjimkou. Ústavní soud následně pro zjevnou neopodstatněnost odmítl stížnost žalobce s tím, že MS v Praze nevybočil z mezí uvážení významu pojmu „drobné dílo“, které mu přísluší.³⁹⁸

V jiné věci shledal Vrchní soud v Praze³⁹⁹ nepřiměřeným užití 12 kreseb žalobce v knize žalované s tím, že velká citace není aplikovatelná i z důvodu, že užití nepředstavuje kritiku či recenzi předmětných kreseb.

³⁹⁰ MYŠKA, M. In: POLČÁK, R. a kol., 2020, cit. 26, [§ 31], s. 310.

³⁹¹ ŠALOMOUN, M., 2009, cit. 65, s. 92.

³⁹² MYŠKA, M. In: POLČÁK, R. a kol., 2020, cit. 26, [§ 31], s. 309.

³⁹³ MYŠKA, M., 2019, cit. 340, s. 178.

³⁹⁴ Usnesení Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 3199/11.

³⁹⁵ ŠALOMOUN, M., 2005, cit. 368, s. 505.

³⁹⁶ Ibid., s. 508-509.

³⁹⁷ Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 27. září 2011, sp. zn. 66 EC 76/2011.

³⁹⁸ Usnesení Ústavního soudu ze dne 19. dubna 2012, sp. zn. II. ÚS 3199/11.

³⁹⁹ Rozsudek Vrchního soudu v Praze sp. zn. 3 Co 133/2011.

Závěrem je vhodné zdůraznit, že při posuzování přípustnosti (rozsahu) citace nelze vzít v potaz prvky citovaného díla, které samy autorskoprávní ochranu postrádají, viz. první část této práce. Samotná inspirace nápady cizího díla a převzetí jeho nechráněných prvků nepředstavuje užití ve smyslu autorského práva, přičemž se z tohoto důvodu rovněž nemůže jednat o citaci.⁴⁰⁰

8.2 Parodie a karikatura

Druhou z nejvýznamnějších výjimek umožňujících tvůrčí návaznost je výjimka (či dle znění zákona „licence“) pro účely karikatury nebo parodie dle § 38g AZ. Jedná se o výjimku, kterou český zákonodárce z evropského katalogu transponoval až novelou AZ v roce 2017,⁴⁰¹ a i tak nikoliv v celé šíři evropského ustanovení. Informační směrnice upravuje v čl. 5 odst. 3 písm. k) výjimku pro účely karikatury, parodie a pastiše, ačkoliv české znění směrnice poslední pojem nepřesně překládá jako „parafráze či koláž“. Pojmu „pastiš“, který se český zákonodárce ve zmíněné novele rozhodl netransponovat, je věnována pozornost níže.

Při interpretaci shora uvedených dvou (či tří) pojmů je vhodné připomenout, že jejich význam v běžném jazyce se nemusí zcela shodovat s autorskoprávním významem pojmů, včetně případných rozdílů mezi nimi. Jakkoli existují definiční rozdíly mezi karikaturou a parodií, Telec a Tůma docházejí k závěru, že tyto nemají autorskoprávní význam, přičemž se u obou jedná o „*formu umělecké či vědecké parafráze původního použitého výtvaru, a to za účelem dosažení humorného, ironického, satirického apod. účinku jeho novým ztvárněním*“.⁴⁰² Potřebu ostrého dělení mezi parodií a karikaturou odmítá i německá literatura.⁴⁰³ Pro účely této práce budeme pojmy rovněž považovat za zaměnitelné.

Pojem „parodie“ je, ve větší míře než citace, ovlivněn evropským právem, jelikož v rozhodnutí Soudního dvora ve věci *Deckmyn*⁴⁰⁴ došlo k jeho uznání za autonomní pojem evropského práva, který je nutno vykládat jednotně, a zároveň k vymezení jeho významu.

⁴⁰⁰ MYŠKA, M. In: POLČÁK, R. a kol., 2020, cit. 26, [§ 31], s. 307.

⁴⁰¹ Zákon č. 102/2017 Sb.

⁴⁰² TELEC, I., TŮMA, P., 2019, cit. 4, § 38g [Licence pro karikaturu a parodii], marg. č. 2., obdobně MYŠKA, M. In: POLČÁK, R. a kol., 2020, cit. 26, [§ 38g], s. 394.

⁴⁰³ DREIER, T., SCHULZE, G., 2022, cit. 257, [§ 51a], marg. č. 9.

⁴⁰⁴ Rozsudek SDEU ve věci *Johan Deckmyn a Vrijheidsfonds VZW v. Helena Vandersteen a další* (C-201/13).

V aspektech, ve kterých se evropská definice jeví nedostačující, se lze inspirovat národními tradicemi chápání parodie.⁴⁰⁵

Základním znakem parodie dle SDEU je evokování existujícího díla a zároveň zřetelná odlišitelnost od něj. Druhým znakem je humorný záměr, tedy aby parodie byla „komická nebo ironická“.⁴⁰⁶ Literatura druhý požadavek interpretuje jako *intenci* autora dosáhnout humorného účinku, nikoliv posouzení, zda byl ve skutečnosti dosažen.⁴⁰⁷ Prchal jako třetí pojmový znak uvádí, že se musí jednat o tvůrčí návaznost.⁴⁰⁸

Je otázkou, zda je nutné humornost vnímat v užším smyslu, jako požadavek vylučující podřazení vážných parafrází pod pojem parodie, k čemuž se kloní Telec a Tůma.⁴⁰⁹ V širším smyslu, jak jej prezentuje například Jongsma,⁴¹⁰ lze humornost parodie chápat i ve smyslu zesměšňování za účelem (vážné) kritiky. Domnívám se, že širší pojetí lépe splňuje účel výjimky, kterým je zajistit rovnováhu mezi ústavním právem k výsledkům tvůrčí duševní činnosti a ústavním právem na svobodu projevu a oprávněné kritiky.⁴¹¹ V této rovině chápal parodii i Vrchní soud v Praze v letošním rozhodnutí, viz níže.

Doktrína dělí parodie na tzv „target“ parodie a „weapon“ parodie.⁴¹² Podstatou první je zesměšnění původního díla, zatímco druhá za pomoci původního díla zesměšňuje s dílem nesouvisející skutečnost nebo osobu. Zatímco národní systémy přistupovaly k otázce přípustnosti „weapon“ parodií různě, Soudní dvůr se v *Deckmyn* vyjádřil tak, že se parodie nemusí „týkat samotného původního díla“.⁴¹³ Je zde tedy zřetelný rozdíl oproti režimu citace, u které se vyžaduje vstup citujícího autora do dialogu s citovaným dílem, viz výše.

Rozdíl parodie oproti citaci se projevuje také v absenci informační povinnosti uvádět autora či zdroj parodovaného díla. Parodie taktéž nemusí být „*racionálně připsatelná jinému*

⁴⁰⁵ Pro bližší analýzu viz JONGSMA, D. Parody After Deckmyn – A Comparative Overview of the Approach to Parody Under Copyright Law in Belgium, France, Germany and The Netherlands. *IIC-International Review of Intellectual Property and Competition Law*, 2017, 48:6, s. 652.

⁴⁰⁶ Rozsudek SDEU ve věci *Johan Deckmyn a Vrijheidsfonds VZW v. Helena Vandersteen a další* (C-201/13), bod 20.

⁴⁰⁷ TELEC, I., TŮMA, P., 2019, cit. 4, § 38g [Licence pro karikaturu a parodii], marg. č. 2.

⁴⁰⁸ PRCHAL, P., 2016, cit. 1, s. 201.

⁴⁰⁹ TELEC, I., TŮMA, P., 2019, cit. 4, § 38g [Licence pro karikaturu a parodii], marg. č. 2.

⁴¹⁰ JONGSMA, D. 2017, cit. 404, s. 672.

⁴¹¹ TELEC, I., TŮMA, P., 2019, cit. 4, § 38g [Licence pro karikaturu a parodii], marg. č. 1.

⁴¹² Např. MYŠKA, M. In: POLČÁK, R. a kol., 2020, cit. 26, [§ 38g], s. 392, nebo JONGSMA, D. 2017, cit. 404, s. 661

⁴¹³ Rozsudek SDEU ve věci *Johan Deckmyn a Vrijheidsfonds VZW v. Helena Vandersteen a další* (C-201/13), bod 21.

autorovi než samotnému autorovi původního díla“;⁴¹⁴ zatímco u citace je zřetelnější důraz na oddělení vyjádření různých autorů od sebe. Obdobně jako u citační výjimky však SDEU nevyžaduje, aby parodie sama splňovala pojmové znaky díla. Stačí, pokud vyjadřuje „zřetelné odlišitelnosti“ od parodovaného díla.⁴¹⁵

Povaha parodie jakožto autonomního pojmu evropského práva vede k tomu, že národním zákonodárcům a soudům není ponechán téměř žádný prostor pro zavedení dodatečných požadavků, respektive odlišně interpretovat výše uvedené. Například v nizozemském *Aw* je u výjimky pro parodii stále zakotven požadavek souladu s „pravidly společenských zvyklostí“.⁴¹⁶ V kontextu *Deckmyn* je jeho současná využitelnost nicméně sporná, jelikož nelze překročit mantinely stanovené SDEU.

Prostor pro širší uvážení však SDEU poskytuje zdůrazněním, že uplatnění výjimky pro parodii v konkrétním případě musí respektovat přiměřenou rovnováhu mezi zájmy a právy držitelů práv a svobodou projevu uživatele chráněného díla, který se výjimky dovolává.⁴¹⁷ V tomto smyslu je dle SDEU nutno „přihlížet ke všem okolnostem daného případu“.⁴¹⁸

Toto umožňuje národním soudům při posouzení rovnováhy vzít v potaz i aspekty, které SDEU v *Deckmyn* opominul. Může se jednat i o aspekty, které v národních tradicích dříve sloužily jako pojmové znaky parodie, které i přes jejich nezahrnutí mezi požadavky v *Deckmyn* tímto mohou sloužit jako pomocná kritéria rovnováhy. Jako jeden z příkladů uvádí Jongsma tržní vztah původního díla a parodie.⁴¹⁹ O rovnováhu se spíše nebude jednat v případech, kdy parodie vstupuje do hospodářské soutěže s původním dílem, nebo pokud je jejím primárním cílem těžit z jeho notoriety (*freeriding*). Naopak pokud je záměrem parodie kriticky poukázat na společenský jev, spíše splní podmínku rovnováhy než při ryze komerčním záměru.⁴²⁰

V neposlední řadě je nutné zmínit, že parodie zpravidla zasahuje nejen do majetkových práv, ale i do práv osobnostních, především do práva autora na nedotknutelnost díla dle § 11 odst. 3 AZ. Jakkoli je zásah do integrity díla parodii imanentní, a původní autor je nucen jej

⁴¹⁴ Rozsudek SDEU ve věci *Johan Deckmyn a Vrijheidsfonds VZW v. Helena Vandersteen a další* (C-201/13), bod 21.

⁴¹⁵ Ibid.

⁴¹⁶ Čl. 18b *Auteurswet*.

⁴¹⁷ Rozsudek SDEU ve věci *Johan Deckmyn a Vrijheidsfonds VZW v. Helena Vandersteen a další* (C-201/13), bod 27.

⁴¹⁸ Ibid.

⁴¹⁹ JONGSMA, D. 2017, cit. 404, s. 657.

⁴²⁰ Ibid., 676.

tolerovat, nelze toto povolení vnímat bezmezně. Nepřípustné bude především užití, jehož primárním účelem bude způsobit újmu a snížit hodnotu díla, nad rámec zásahu nutného k docílení účinku parodie.⁴²¹

Na závěr je vhodné poukázat na čerstvé (a dosud ojedinělé) rozhodnutí vyšších českých soudů týkající se výjimky pro parodii. Vrchní soud v Praze rozhodl v lednu 2022⁴²² ve prospěch žalovaného spolku Greenpeace Česká republika ve sporu s žalobkyní společností ČEZ. Spor se týkal užití a přetvoření reklamního spotu žalobkyně, do kterého žalobce inkorporoval záběry evokující osoby zemřelé v důsledku ekologického úpadku. Jednalo se tedy o „target“ parodii, jejíž záměr však nebyla humornost v (užším) smyslu pobavení, nýbrž zesměšnění za účelem vážné kritiky. Vrchní soud aplikoval kritéria z *Deckmyn*, spolu s tříkrokovým testem a odkazem na rovnováhu ústavních práv, a shledal předmětné užití v souladu s výjimkou pro parodii dle § 38g AZ.

8.3 Pastiš

Jak uvedeno výše, výjimka pro účely pastiše je na evropské úrovni chápána jako součást výjimky pro parodii, karikaturu a pastiš dle čl. 5 odst. 3 písm. k) Informační směrnice. Novela, která v roce 2017 do AZ zakotvila výjimku pro parodii a karikaturu, do této výjimky nezahrnula pojem pastiš, ani „parafrázi či koláž“, jak jej nepřesně překládá česká znění směrnice.

Nyní je však zřejmý záměr zákonodárce výjimku o pojem pastiš doplnit. Návrh novely AZ, který vláda podala k implementaci DSM směrnici, se nepodařilo v uplynulém volebním období projednat v Poslanecké sněmovně. V novém období byl vládou opětovně podán k projednání jako Sněmovní tisk 31/0. Návrh novely počítá s rozšířením znění § 38g o pojem pastiš. Zákonodárce tímto reaguje především na čl. 17 odst. 7 DSM směrnice, který pro oblast online služeb vybrané výjimky mění na povinné, viz výše.

Ve srovnání s parodií a karikaturou je význam pojmu „pastiš“ v autorskoprávním kontextu ještě hůře uchopitelným. Důvodová zpráva k novele AZ z roku 2017 odůvodňuje nezahrnutí výjimky pro pastiš její zjevnou nadbytečností, „*neboť užití díla pro účely pastiše, jakožto nápodoby uměleckého stylu (tedy nikoli nápodoby či imitace chráněného díla jako takového) autorskoprávně chráněno není*“.⁴²³ Zákonodárce tímto vycházel z klasického významu slova

⁴²¹ TELEČ, I., TŮMA, P., 2019, cit. 4, § 38g [Licence pro karikaturu a parodii], marg. č. 3.

⁴²² Rozsudek Vrchního soudu v Praze, sp. zn. **Error! Reference source not found.**

⁴²³ Důvodová zpráva k zákonu č. 102/2017 Sb., s. 82

„pastiš“, kterým se v oblasti umění rozumí „(...) *dílo napodobující techniku, styl jiného díla*“.⁴²⁴

Autorskoprávní význam pojmu je nutno chápat širěji. Především představuje pastiš autonomní pojem unijního práva, jehož význam ale Soudní dvůr doposud neměl příležitost upřesnit.⁴²⁵ Ze zařazení do katalogu výjimek v Informační směrnici lze nicméně usoudit, že evropský zákonodárce pojem chápe širěji a poskytuje prostor pro bezesmluvní užití autorskoprávně relevantních prvků, které imitaci stylu přesahují.⁴²⁶

Na evropské úrovni v současnosti probíhají snahy o bližší vymezení pojmu pastiš v kontextu této výjimky.⁴²⁷ Pozornost vzrostla především v návaznosti na triádu rozhodnutí SDEU v roce 2019,⁴²⁸ které přinesly konec německé doktríny přípustné tvůrčí návaznosti *freie Benutzung*. Německý zákonodárce na situaci reagoval novelou, která namísto *freie Benutzung* dle § 24 UrhG implementovala unijní výjimku pro karikaturu, parodii a pastiš do nového § 51a UrhG. Je nicméně otázkou, do jaké míry je záběr unijní výjimky totožný se záběrem původní výjimky *freie Benutzung*, s čímž souvisí i širší výkladu pojmu pastiš.

Evropská společnost pro autorské právo (*European Copyright Society*) shledává v kontextu implementace DSM směrnice v pastiši význam pro tzv. *user-generated content* (UGC), tedy obsah vytvářený uživateli online služeb. Význam pojmu pastiš tak zahrnuje „*formy UGC, které mixují různé zdrojové materiály a kombinují vybrané části předem existujících děl*“.⁴²⁹ Obdobně pracuje s pojmem pastiš důvodová zpráva k předmětné německé novele UrhG, přičemž příklady mohou být „*remix, meme, GIF, mashup, fan art, fan fiction nebo sampling*“.⁴³⁰ Právě sampling dvouvtěrinové cizí nahrávky je předmětem sporu, který vedl k rozhodnutí *Pelham*, po kterém musí německý soud nyní posoudit, zda předmětné užití spadá pod výjimku pro pastiš.

⁴²⁴ Pastiš. *Slovník spisovného jazyka českého*, [online]. Ústav pro jazyk český, ©2011. [cit. 11. 4. 2022].

⁴²⁵ DREIER, T., SCHULZE, G., 2022, cit. 257, [§ 51a], marg. č. 18

⁴²⁶ Ibid.

⁴²⁷ Bližší například autoři uvedení v HUI, A; DÖHL, F. Collateral Damage: Reuse in the Arts and the New Role of Quotation Provisions in Countries with Free Use Provisions After the ECJ's *Pelham*, *Funke Medien and Spiegel Online Judgments. IIC-International Review of Intellectual Property and Competition Law*, 2021, 52:7, s. 855, pozn pod čarou č. 9.

⁴²⁸ Rozsudky SDEU ve věci *Pelham GmbH a další v. Ralf Hütter a Florian Schneider-Esleben* (C-476/17), ve věci *Spiegel Online GmbH v. Volker Beck* (C-516/17) a ve věci *Funke Medien NRW GmbH proti Bundesrepublik Deutschland* (C-469/17).

⁴²⁹ METZGER, A., SENFTLEBEN, M. a kol. The European Copyright Society, Comment of the European Copyright Society Selected Aspects of Implementing Article 17 of the Directive on Copyright in the Digital Single Market into National Law. *JIPITEC*, 2020, 11, s. 6 (bod 5.2).

⁴³⁰ Důvodová zpráva k návrhu zákona o přizpůsobení autorského práva požadavkům jednotného digitálního trhu (BT-Drs. 19/27426), s. 91.

Význam a širší pojmů pastiš jsou v současnosti stále velmi nejasné a bude nutné vyčkat jeho judikatorního upřesnění, nejlépe skrze předběžnou otázku k Soudnímu dvoru. Lze však očekávat, že výjimka bude zahrnovat tvůrčí navázání, která se vymykají humornému či posměšnému záměru parodií a karikatur. Těmi mohou být souhlasná, nekritická navázání vyjadřující úctu k původnímu dílu.⁴³¹ V ostatních podmínkách aplikace výjimky (například odlišitelnost nevyžadující vznik nového díla, nebo posouzení rovnováhy práv a zájmů) lze vycházet ze závěrů v *Deckmyn*.⁴³²

8.4 Nepodstatné vedlejší užití díla

Poslední z výjimek analyzovaných v této práci je výjimka pro nepodstatné vedlejší užití díla dle § 38c AZ. Jedná se o transpozici ustanovení čl. 5 odst. 3 písm. i) Informační směrnice. Výjimka vyjadřuje doktrínu *incidental inclusion*, tedy „dovoleného nezasahujícího náhodného užití díla de minimis“.⁴³³

Základním požadavkem pro aplikaci této výjimky je nezáměrnost (náhodnost) užití díla v souvislosti s dílem hlavním. Absencí úmyslu dílo užit se zároveň výjimka odlišuje od citace.⁴³⁴ Dále se předpokládá nepodstatnost v tom smyslu, že (náhodné) užití má zcela zanedbatelný hospodářský význam pro možnost odbytu hlavního (záměrného) užití díla.⁴³⁵ Matěj Myška cituje⁴³⁶ závěry německé doktríny, která akcentuje „libovolnou zaměnitelnost“ náhodně užitého díla, tedy že jeho vypuštění nebo výměna za dílo jiné nijak neovlivní celkové vnímání hlavního díla.⁴³⁷

Dle Telce a Tůmy pokrývá výjimka taková užití, vůči kterým by výkon autorského práva byl zneužitím výlučného subjektivního autorského práva a představoval nepoctivé jednání v právním styku ve smyslu § 6 odst. 1 OZ.⁴³⁸ Prchal na základě tohoto dochází k závěru, že tato užití nemohou představovat porušení subjektivního práva, neboť by jeho výkon byl zneužitím.⁴³⁹ Z tohoto důvodu je názoru, že spíše než výjimku představuje nepodstatné vedlejší užití obecný limit, jelikož vyjadřuje, za jakých podmínek je dílu poskytnuta ochrana.

⁴³¹ DREIER, T., SCHULZE, G., 2022, cit. 257, [§ 51a], marg. č. 18.

⁴³² Ibid., marg. č. 20.

⁴³³ MYŠKA, M. In: POLČÁK, R. a kol., 2020, cit. 26, [§ 38c], s. 374.

⁴³⁴ Ibid., obdobně TELEC, I., TŮMA, P., 2019, cit. 4, § 38c [Nepodstatné vedlejší užití díla], marg. č. 2.

⁴³⁵ TELEC, I., TŮMA, P., 2019, cit. 4, § 38c [Nepodstatné vedlejší užití díla], marg. č. 2.

⁴³⁶ MYŠKA, M. In: POLČÁK, R. a kol., 2020, cit. 26, [§ 38c], s. 375.

⁴³⁷ Rozsudek *Bundesgerichtshof* ve věci „*Möbelkatalog*“, sp. zn. I ZR 177/13 bod 27.

⁴³⁸ TELEC, I., TŮMA, P., 2019, cit. 4, § 38c [Nepodstatné vedlejší užití díla], marg. č. 1.

⁴³⁹ PRCHAL, P., 2016, cit. 1, s. 43.

Jako příklad nepodstatného vedlejšího užití lze uvést zachycení chráněného výtvarného díla na triku osoby fotografované nebo zachycené v audiovizuálním díle.⁴⁴⁰ Šalomoun uvádí též užití výtvarného díla známého autora v pozadí záběru k dokreslení majetkových poměrů postavy.⁴⁴¹ S tímto však lze polemizovat, neboť užití v tomto smyslu vykazuje určitý tvůrčí záměr. Představitelná je však aplikace výjimky při natáčení dokumentárního filmu, kdy autor nemá možnost zcela ovlivnit, zda se v malé části záběru davu nebo ulice „mihne“ chráněné dílo na triku nebo plakátu.

Ze své podstaty tedy výjimka neumožňuje navazujícímu autorovi záměrně navázat na jiné chráněné dílo. Může jej však ochránit v případě náhodných *de minimis* užití, která by jinak ohrozila jeho tvorbu.

9 Otevřené výjimky

9.1 Fair use

Alternativu k systému uzavřeného katalogu výjimek představují tzv. „otevřené výjimky“, jejichž nejznámějším příkladem je doktrína *fair use* v USA. Bližší analýza tohoto institutu spadá mimo záběr této práce, omezím se zde proto na doktrinální otázky, které volbu uzavřené či otevřené výjimky provázejí, spolu se základním nastíněním jeho podoby v USA.

Namísto zákonodárcem předem definovaných skutkových podstat fungují otevřené výjimky na základě generální klauzule dovoleného užití chráněných děl. Tato může být doplněna příkladnými kritérii, které soudy mají brát v úvahu při posouzení, zda je předmětné užití *fair*. Do určité míry se jedná o delegaci normotvorby v této oblasti na moc soudní.

Hlavním argumentem hovořícím ve prospěch otevřené výjimky je flexibilita její aplikace, umožňující zohlednit specifika jednotlivých případů a zamezující negativním dopadům zákonodárné kazuistiky. Tento argument je umocněn rychlostí technologického vývoje, na který je autorské právo běžně nuceno reagovat zákonodárným procesem. Tento je dále zpomalen závislostí národních úprav na evropských směrnicih, které jsou samy vázány

⁴⁴⁰ MYŠKA, M. In: POLČÁK, R. a kol., 2020, cit. 26, [§ 38c], s. 375, obdobně ŠALOMOUN, M., 2009, cit. 65, s. 94.

⁴⁴¹ ŠALOMOUN, M., 2009, cit. 65, s. 94.

mezinárodními úmluvami. Adaptace evropských úprav na novou technologii tak může trvat déle než deset let, což nelze považovat za adekvátní.⁴⁴²

Výše byla také popsána současná asymetrie mezi otevřeným výčtem způsobů užití díla a uzavřeným katalogem výjimek, která se pochopitelně s technologickým vývojem prohlubuje v neprospěch uživatelů. Otevřená výjimka umožňuje soudům dotvářet právo i o nové *dovolené* způsoby užití, které zákonodárce nemohl předpokládat.⁴⁴³

Cenou za flexibilitu otevřené výjimky je snížená míra právní jistoty. V tomto ohledu mohou přesné skutkové podstaty být efektivnější než neurčité standardy, neboť umožňují adresátům lepší posouzení jejich právní pozice, aniž by se museli obrátit na soud.⁴⁴⁴ Na druhou stranu je nutné uznat, že ani v kontinentální tradici uzavřeného katalogu neexistuje jednotný přístup k výkladu výjimek,⁴⁴⁵ jak je patrné z analýzy výše.

Doktrína *fair use*⁴⁴⁶ se původně vyvinula v anglické jurisprudenci, odkud ji v polovině devatenáctého století přejaly americké soudy.⁴⁴⁷ Zákonodárce ji následně zakotvil v Copyright Act z roku 1976, a to v sekci 107. Tato ukládá, že „*fair use*“ chráněného díla nepředstavuje zásah do výlučných práv autorských, a pokračuje demonstrativním výčtem účelů, za kterými je užití možné. Následuje neuzavřený výčet kritérií, které mají soudy v jednotlivých případech zohlednit.

Prvním kritériem je účel a povaha užití, včetně toho, zda se jedná o užití komerční nebo užití pro vzdělávací účely. Druhým kritériem je povaha chráněného díla. Třetím kritériem je rozsah a význam užití části ve vztahu k chráněnému (původnímu) dílu jako celku. Čtvrté kritérium hodnotí vliv užití na potenciální trh či hodnotu původního díla.

Povaha a účel užití je předmětem posouzení amerických i evropských soudů, avšak odlišnými metodami, neboť evropské jsou vázány skutkovými podstatami, zatímco americké mohou dovolenými shledat i dosud nedefinovaná užití. V často citovaném rozhodnutí *Campbell v. Acuff-Rose Music, Inc.*⁴⁴⁸ Nejvyšší soud USA (*US Supreme Court*) vyzdvihuje roli

⁴⁴² SENFTLEBEN, M. Comparative approaches to fair use: an important impulse for reforms in EU copyright law. In: DINWOODIE, G. B., *Methods and perspectives in intellectual property*. Edward Elgar Publishing, 2013, s. 39.

⁴⁴³ PRCHAL, P., 2016, cit. 1, s. 157, obdobně Samuelson 27

⁴⁴⁴ HUGENHOLTZ, B. P., SENFTLEBEN, M. R. F., 2011, cit. 264, s. 8.

⁴⁴⁵ PRCHAL, P., 2016, cit. 1, s. 171.

⁴⁴⁶ Vycházíme zde především z příspěvku TRAPHAGEN, M. United States of America. In: LEWINSKI von, S. *Copyright Throughout the World*. Thomson Reuters, 2018.

⁴⁴⁷ *Ibid.*, s. 41-90.

⁴⁴⁸ Rozsudek US Supreme Court ve věci *Campbell v. Acuff-Rose Music, Inc.*, 510 U.S. 569.

transformativních užití, jejichž vznik naplňuje funkci autorského práva, tedy podporu vědy a umění. Užití transformativní povahy leží dle *Supreme Court* v jádru záruky svobodného tvůrčího prostoru v rámci autorského práva, kterou doktrína fair use poskytuje.⁴⁴⁹

U třetího kritéria je vhodné srovnání s odmítnutím faktoru *substantiality* českou doktrínou, viz. výše v rámci pododdílu *Odvozená díla*. Je tudíž možné, že americký přístup inspiroval Šalomouna k zahrnutí poměru užití části k původnímu dílu do jím navrženého postupu při *infringement analysis*.⁴⁵⁰

Svým odlišným přístupem k otázkám, které se v evropském pojetí výjimek mohou jevit nedostatečně vyřešenými, je doktrína *fair use* inspirativním zdrojem pro právní komparatistiku. Kvůli odlišnosti právních tradic však musí být návrhy přímé „transplantace“ této doktríny do evropského systému brány obezřetně. Formy otevřených výjimek se nicméně vyvinuly i na národní úrovni států kontinentální tradice, mezi které donedávna patřila německá doktrína *freie Benutzung*.

9.2 Freie Benutzung

Na úvod tohoto pododdílu je nutné zdůraznit, že německá doktrína *freie Benutzung* již není od roku 2021 součástí platného práva. Rozhodnutím SDEU ve věci *Pelham* byla vyloučena její eurokonformita a novelou UrhG byla následně nahrazena výjimkou pro karikaturu, parodii a pastiš dle evropského stříhu. Důvodem jejího zahrnutí do této práce je její pozoruhodnost jakožto otevřená výjimka pramenící z nám bližšího systému, než je systém v USA. Druhým důvodem je mé přesvědčení, že výlučná orientace na uzavřený katalog je chybným krokem a že *freie Benutzung* tak nadále může inspirovat k úvahám *de lege ferenda* na poli evropského autorského práva.⁴⁵¹

V německém UrhG byla doktrína zakotvena v § 24, jehož odst. 1 stanovil, že: „*Samostatné dílo, které je vytvořené v rámci tzv. volného užití cizího díla, může být bez souhlasu autora díla původního zveřejněno a užito.*“⁴⁵² Druhý odstavec toto privilegium vylučoval u užití děl hudebních, jejichž „*melodie by byla seznatelná v novém díle, které by bylo na původním díle*

⁴⁴⁹ Rozsudek US Supreme Court ve věci *Campbell v. Acuff-Rose Music, Inc.*, 510 U.S. 569, s. 579.

⁴⁵⁰ ŠALOMOUN, M., 2009, cit. 65, s. 102.

⁴⁵¹ O možnosti integrace doktríny *freie Benutzung* do evropského práva píše například SENFTLEBEN, M., 2020, cit. 271, s. 760.

⁴⁵² Překlad viz. KOUKAL, P., 2019, cit. 29, s. 193, pozn. pod čarou č. 767.

postaveno“.⁴⁵³ Při splnění podmínek tak užití nespadlo pod § 23 UrhG, který upravuje režim závislých odvozených děl, ale jednalo se o užití v daném případě volné.

Rozhodujícím kritériem mezi podřazením pod § 23 a pod § 24 UrhG byla vzdálenost, kterou si nové dílo udržovalo od osobitých prvků díla původního.⁴⁵⁴ Vzdálenost od původního díla byla posuzována na základě tzv. „teorie vyblednutí“ (*Verblassungstheorie*). Volné užití vyžadovalo, aby vzhledem k osobitosti nového díla vypůjčené osobité prvky díla cizího „vybledly“.⁴⁵⁵ K vyblednutí docházelo zpravidla tehdy, kdy byly propůjčené prvky natolik upozaděny, že působily jen jako podnět k vytvoření nového, samostatného díla.⁴⁵⁶ Vyblednutí mohlo být jednak doslovné, kdy původní dílo v novém již jen slabým, autorskoprávně irelevantním způsobem prosvítalo.⁴⁵⁷ Vyžadovaná vzdálenost ale mohla být dosažena i při zřetelném převzetí prvků formy (tedy konkrétních vyjádření), dokud si nové dílo od těchto udržovalo dostatečnou *vnitřní* vzdálenost tak, že bylo v podstatě vnímáno jako samostatné.⁴⁵⁸

Soudy tak při *infringement analysis* nejprve⁴⁵⁹ identifikovaly prvky, které určují osobitost staršího díla, a dále zda a v jakém rozsahu jsou tyto přítomny v díle novém. Rozhodujícím bylo pak porovnání celkového dojmu (*Gesamteindruck*) obou výtvorů a převzatých tvůrčích prvků. Pokud se dojmy shodovaly, jednalo se o rozmnoženinu díla staršího, případně vykazoval-li nový výtvor „významné změny“, šlo o dílo odvozené. Pokud se však celkové dojmy lišily, nejednalo se ani o rozmnoženinu, ani o dílo odvozené, nýbrž mohlo jít o *freie Benutzung*. Doktrína tak vyžadovala srovnání tvůrčího vkladu původního díla a tvůrčího vkladu, který přidal navazující autor.⁴⁶⁰

Při splnění požadavku dostatečné vzdálenosti tak autor díla původního musel přijmout, že jeho dílo sloužilo ostatním autorům jako podnět či předloha a rozsah jeho „panství nad dílem“ byl odpovídajícím způsobem omezen.⁴⁶¹ Nový výtvor musel rovněž splňovat pojmové znaky díla (viz. znění § 24 odst. 1 výše), čímž byla privilegována právě *tvůrčí* navázání oproti netvůrčímu převzetí. Tato podmínka však přestala být německými soudy vyžadována u parodií po rozhodnutí SDEU ve věci *Deckmyn*, který ji u parodií vyloučil, viz. oddíl výše.

⁴⁵³ Překlad viz. KOUKAL, P., 2019, cit. 29, s. 193, pozn. pod čarou č. 767.

⁴⁵⁴ WANDTKE, A. A., 2019, cit. 42, s. 79.

⁴⁵⁵ Rozsudek BGH ve věci „*Auffett getrimmt*“, sp. zn. I ZR 9/15, bod 19.

⁴⁵⁶ *Ibid.*, bod 20.

⁴⁵⁷ *Ibid.*, bod 22.

⁴⁵⁸ *Ibid.*, bod 22.

⁴⁵⁹ WANDTKE, A. A., 2019, cit. 42, s. 80, obdobně BGH ve věci „*Auffett getrimmt*“, sp. zn. I ZR 9/15, bod 21.

⁴⁶⁰ SENFTLEBEN, M., 2020, cit. 271, s. 753.

⁴⁶¹ WANDTKE, A. A., BULLINGER, W., a kol. *Praxiskommentar Urheberrecht: UrhR*. 5. vyd. C.H. Beck. 2019, [§ 24], marg. č. 1.

Povahově ležela doktrína *freie Benutzung* na pomezí obecných limitů a limitů v užším smyslu. Do roku 2021 byla optikou § 24 UrhG posuzována i užití povahou karikatury či parodie, čímž doktrína plnila funkci výjimky z práva na rozmnožování (či sdělování veřejnosti) dle Informační směrnice. Zásadním problémem kompatibility s evropským právem však bylo, že *freie Benutzung* nebyla ze své podstaty výjimkou z práva na rozmnožování, nýbrž *ohraničením* autorskoprávní ochrany.⁴⁶² Při splnění jejích požadavků se o užití (rozmnožení) díla vůbec nejednalo.⁴⁶³ Systematicky rovněž nebyla řazena k výjimkám, které UrhG upravuje v § 44a a násl.

9.2.1 *Sága Kraftwerk*

Hrobem doktríny *freie Benutzung* se stal přes dvacet let (a nadále) trvající spor hudební skupiny Kraftwerk a žalovaných skladatelů Moses Pelhama a Martina Haase. Žalování ve skladbě *Nur mir*, která vyšla na albu v roce 1997, použili dvouvteřinový úryvek rytmické sekvence ze skladby *Metall auf Metall*, kterou Kraftwerk vydal v roce 1977, a z tohoto „sample“ vytvořili opakující se smyčku jako podkres jejich nové skladby. Jelikož je technika samplingu významným prvkem žánrů jako hiphop, jejichž trh je nezanedbatelný, prošel tento medializovaný spor již opakovaně všemi instancemi německých soudů, včetně čtyř rozhodnutí BGH⁴⁶⁴ a jednoho rozhodnutí Spolkového ústavního soudu (*Bundesverfassungsgericht*, BVerfG),⁴⁶⁵ a byl posouzen i Soudním dvorem v rozhodnutí *Pelham*.

Na německé úrovni se soudy především zabývaly podmínkami aplikace doktríny *freie Benutzung* na samplung zvukového záznamu. Ačkoliv se spor týká souvisejícího práva zhotovitele zvukového záznamu, byla německými soudy shledána přípustnou analogická aplikace doktríny na tuto oblast.⁴⁶⁶ Obdobně lze mnoho závěrů SDEU v *Pelham* vnímat i v kontextu autorského práva samotného.⁴⁶⁷ Spolkový ústavní soud pak ke sporu přistoupil konstitucionální optikou kolize práv autorů zvukového záznamu a práva na svobodu uměleckého vyjádření, zde technikou samplingu. Za použití tohoto vnějšího korektivu upřednostnil v dané věci právě svobodu umění jako přípustný zásah do práv zhotovitelů.

⁴⁶² WANDTKE, A. A., BULLINGER, W., a kol. *Praxiskommentar Urheberrecht: UrhR*. 5. vyd. C.H. Beck. 2019, [§ 24], marg. č. 1.

⁴⁶³ Ibid.

⁴⁶⁴ Rozsudky BGH ve věci „*Metall auf Metall I*“, sp. zn. I ZR 112/06, ve věci „*Metall auf Metall II*“, sp. zn. I ZR 182/11, ve věci „*Metall auf Metall III*“, sp. zn. I ZR 115/16, a ve věci „*Metall auf Metall IV*“, sp. zn. I ZR 115/16.

⁴⁶⁵ Rozsudek BVerfG ve věci „*Sampling*“, sp. zn. 1 BvR 1585/13.

⁴⁶⁶ Rozsudek BGH ve věci „*Metall auf Metall I*“, sp. zn. I ZR 112/06, bod 21.

⁴⁶⁷ Blíže viz. SENFTLEBEN, M., 2020, cit. 271, s. 762.

BGH následně věc předložil k posouzení Soudnímu dvoru. Třetí předběžná otázka se tázala, zda členské státy mohou přijmout ustanovení, „*kteřá blíže stanoví, že oblast ochrany (...) je omezena takovým způsobem*“, jaký předpokládalo volné užití dle § 24 UrhG. BGH tímto vychází z přesvědčení, že *freie Benutzung* nepředstavovalo výjimku z autorských práv, nýbrž inherentní omezení rozsahu ochrany na základě myšlenky, že „*kulturní tvorbu si bez inspirace v dřívějších počínech jiných autorů nelze představit*.“⁴⁶⁸ SDEU se však tímto rozdílem v povaze nezabýval a otázku přeformuloval tak, že se týká možnosti členského státu zavést výjimku, která není upravena v čl. 5 Informační směrnice. Na základě uzavřené povahy tohoto katalogu (viz analýza výše) dospívá k závěru, že členský stát žádnou jinou výjimku upravit nemůže.⁴⁶⁹

Nevyhnutelným důsledkem rozhodnutí byl konec tradiční doktríny *freie Benutzung*, která doposud v německém systému poskytovala určitou míru flexibility pro tvůrčí návaznost v případech záměrného, avšak *de minimis* užití cizích předloh. Pokrývala tak umělecky významnou oblast mezi adaptacemi v užším smyslu (vyžadována licence), jako překlady, a pouhou inspirací cizím dílem (nevyžadována licence).⁴⁷⁰

Německý zákonodárce se v novele pokusil o zachování části obsahu doktríny, když spolu s vypuštěním § 24 UrhG doplnil znění § 23 o větu: „*Zachová-li nově vytvořené dílo dostatečnou vzdálenost od díla užitého, nejedná se o zpracování či jiné přetvoření ve smyslu věty první*.“ Je zde zřejmý příklon k tradičnímu chápání doktríny jako „omezení rozsahu ochrany“ namísto plnění funkce výjimky, kterou SDEU vyloučil. Tímto zúžením autorova práva na adaptaci a současným zavedením široce chápané výjimky pro pastiš⁴⁷¹ je patrný záměr německého zákonodárce nahradit část ztracené flexibility pod *freie Benutzung*.⁴⁷² Avšak eurokonformita případné aplikace totožného obsahu pod jiným označením je dle našeho názoru velmi nepravděpodobná.

⁴⁶⁸ Rozsudek SDEU ve věci *Pelham GmbH a další v. Ralf Hütter a Florian Schneider-Esleben* (C-476/17), bod 56, obdobně *Ibid.* 760.

⁴⁶⁹ Rozsudek SDEU ve věci *Pelham GmbH a další v. Ralf Hütter a Florian Schneider-Esleben* (C-476/17), bod 65.

⁴⁷⁰ HUI, A; DÖHL, F., 2021, cit. 426, s. 861.

⁴⁷¹ Důvodová zpráva k návrhu zákona o přizpůsobení autorského práva požadavkům jednotného digitálního trhu (BT-Drs. 19/27426), s. 91.

⁴⁷² HUI, A; DÖHL, F., 2021, cit. 426, s. 881.

Z rozhodnutí *Pelham* je zjevné, že striktní zásada uzavřeného katalogu je v současném evropském systému „zacementována“.⁴⁷³ Domnívám se však, že budoucí legislativní vývoj na poli evropského autorského práva by měl zvážit přijetí obdobné doktríny jako *freie Benutzung*. Přínosnou může být především v rámci nastavení uspokojivého systému řešení kolizí autorského práva s jinými základními právy a dále spolu s přesnější harmonizací práva na adaptaci. Toto je dosud judikatorně podřazováno pod režim práva na rozmnožování, což neumožňuje zohlednit specifika transformativních užití. Aplikace „teorie vyblednutí“ a zhodnocení tvůrčího obsahu převzatého ve světle tvůrčího obsahu přidaného se jeví vhodnější metodou k jejich řešení.

10 Quo vadis, flexibilita?

Smyslem tohoto finálního analytického oddílu je nastínit směr, kterým se problematika tvůrčí návaznosti v Evropě v tuto chvíli ubírá, a otázky, se kterými bude nutné se dále vypořádat. Jedná se tedy i o krátký úvod navazujících témat, které vyžadují samostatného výzkumu za horizontem této práce.

V oblasti samplingu a práv zhotovitelů poskytuje Soudní dvůr v rozhodnutí *Pelham* dále závěry o přípustnosti převzetí, kterými je částečně konkretizován prostor zanechaný po vyloučení otevřených výjimek jako *freie Benutzung*. Uživatel je dle SDEU oprávněn do své tvorby začlenit vzorek cizího zvukového záznamu tehdy, pokud je tento pozměněn do té míry, že „není v takovém díle při poslechu rozpoznatelný“.⁴⁷⁴ Anglický překlad rozsudku uvádí podmínku „*unrecognisable to the ear*“. Testem přípustnosti by tedy zřejmě měly být rozpoznávací schopnosti průměrného posluchače.⁴⁷⁵ V případě samotné autorskoprávní ochrany je pak nutné aplikovat test originality z rozhodnutí *Infopaq* a navazující judikatury.

Nesplní-li vzorek podmínku nerozpoznatelnosti, respektive část díla podmínku originality, může být užití následně ospravedlněno skrze citační či jinou výjimku z uzavřeného katalogu. Jak uvedeno výše, bližší vymezení přípustnosti citace, vyžadující především vstup do dialogu s citovaným dílem, poskytl SDEU v rozhodnutích *Pelham*, *Spiegel Online a Funke Medien*. Problematickým zůstává vymezení výjimky pro pastiš, a nakolik může tato nahradit prostor dříve v Německu poskytovaný skrze *freie Benutzung*.

⁴⁷³ WESTKAMP, G. Two Constitutional Cultures, Technological Enforcement and User Creativity: The Impending Collapse of the EU Copyright Regime?. *IIC-International Review of Intellectual Property and Competition Law*, 2021, 53:62, s. 86.

⁴⁷⁴ Rozsudek SDEU ve věci *Pelham GmbH a další v. Ralf Hütter a Florian Schneider-Esleben* (C-476/17), bod 36.

⁴⁷⁵ SENFTLEBEN, M., 2020, cit. 271, s. 757, obdobně JÜTTE, B. J., QUINTAIS, J., 2021, cit. 382, s. 217.

Absence specifické harmonizace práva na adaptaci, avšak jeho podřazení pod právo na rozmnožování, vede dnes k tomu, že *infringement analysis* je u transformativních užití prováděna čistě optikou (částečného) rozmnožení. Alfou a omegou posouzení je tak výlučně převzatá část sama, zatímco tvůrčímu úsilí navazujícího autora není umožněno být bráno v potaz.⁴⁷⁶

Pozoruhodný posun v poslední době nicméně představuje příklon k chápání výjimek jako uživatelských práv, namísto pouhých oprávněných zájmů či obran, a s tím související prolomení dogmatu jejich restriktivního výkladu. Již dříve se objevovaly názory, že příkaz restriktivního výkladu zákonných výjimek nelze považovat za opodstatněný, zejména pokud nejsou reflektovány hodnoty, které ustanovení o výjimkách mají chránit.⁴⁷⁷ Kriticky se k nutnosti restriktivního výkladu staví i Axel Metzger, který v roce 2010 polemizoval o možnosti změny tohoto dogmatu skrze aplikační praxi SDEU.⁴⁷⁸ Následně však zpochybňuje pravděpodobnost této cesty, ve světle příklonu SDEU k restriktivnímu výkladu v rozhodnutí *Infopaq*.⁴⁷⁹

Tento postoj ale Soudní dvůr změnil v rozsudcích z roku 2019 ve věcech *Funke Medien*⁴⁸⁰ a *Spiegel Online*,⁴⁸¹ když možnost širšího výkladu výjimek připustil, především pokud to vyžaduje ochrana základních práv a svobod uživatelů.⁴⁸² Tato změna je promítnutím změny chápání výjimek nikoliv jako „odklonů“ z pravidel ve prospěch určitých zájmů, nýbrž jako autonomních zdrojů práv uživatelů, které mohou být s právy autorů vyvažovány.⁴⁸³ Odkaz SDEU na nutnost ochrany základních práv a svobod uživatelů skrze výjimky lze vnímat tak, že výjimky obsahují určité minimální jádro, které brání jejich restriktivní interpretaci národními soudy.⁴⁸⁴

Širším pozadím tohoto vývoje je dosud nevyřešená otázka role základních práv a svobod ve vztahu k autorskému právu, která v současnosti představuje jednu z jeho velkých výzev. Na úvod této práce bylo představeno dělení limitů na vnitřní, tedy upravených uvnitř

⁴⁷⁶ SENFTLEBEN, M., 2020, cit. 271, s. 763.

⁴⁷⁷ HUSOVEC, M., 2013, cit. 353, s. 481, do určité míry i MYŠKA, M. In: POLČÁK, R. a kol., 2020, cit. 26, [§ 29], s. 277.

⁴⁷⁸ METZGER, A., 2010, cit. 344, s. 20.

⁴⁷⁹ Ibid., s. 21.

⁴⁸⁰ Rozsudek ve věci *Funke Medien NRW GmbH proti Bundesrepublik Deutschland* (C-469/17).

⁴⁸¹ Rozsudek ve věci *Spiegel Online GmbH v. Volker Beck* (C-516/17).

⁴⁸² Rozsudek ve věci *Funke Medien NRW GmbH proti Bundesrepublik Deutschland* (C-469/17), bod 71; Rozsudek ve věci *Spiegel Online GmbH v. Volker Beck* (C-516/17), bod 55.

⁴⁸³ BORGHI, Maurizio. Exceptions as users' rights in EU copyright law. *CIPPM Jean Monnet Working Papers*, 6/2020, s. 5.

⁴⁸⁴ JÜTTE, B. J., QUINTAIS, J., 2021, cit. 382, s. 222.

autorského práva, a vnějších, které staví jiná (základní) práva jako externí korektiv při kolizi s autorskými právy. Doktrinální otázkou zůstává, zda nástroje k dosažení rovnováhy základních práv jsou již dostatečně k dispozici v rámci úpravy autorského práva nebo zda mohou soudy v konkrétních případech přistoupit k přímé aplikaci základních práv a svobod.

Lze se setkat s názorem, že rovnováha má být na prvním místě nalezena pomocí mechanismů uvnitř autorského práva a až v případě tzv. *hard cases* lze uvažovat o podpůrné aplikaci vnějších limitů.⁴⁸⁵ Opačný názor zastává například Koukal, který vychází z výslovného příkazu zákonodárce v § 2 odst. 1 OZ vykládat ustanovení soukromého práva ústavně konformním způsobem, a tedy vždy zohledňovat nepřímé působení ústavněprávních principů.⁴⁸⁶ Základní metodou nalezení rovnováhy by tedy byl ústavní test proporcionality.

V rámci národní evropské judikatury týkající se omezení autorského práva existují případy, kdy soudy přistoupily k přímé aplikaci vnějších limitů. Z nizozemské judikatury lze zmínit rozhodnutí *Hoge Raad* ve věci *Dior v. Evora*⁴⁸⁷ nebo rozhodnutí *Gerechtshof Den Haag* ve věci *Scientology v. XS4ALL*.⁴⁸⁸ V druhé věci došlo k přímé aplikaci svobody projevu dle čl. 10 EÚLP, jelikož žalovaná novinářka zveřejnila dosud neveřejné dokumenty církve Scientology, čímž nemohla naplnit podmínky aplikace citační výjimky.⁴⁸⁹ Velké pozornosti, včetně kritiky, se dostalo rozhodnutí Spolkového ústavního soudu (BVerfG) ve věci *Germania 3*.⁴⁹⁰ BVerfG zde pomocí svobody umělecké tvorby zakotvené v čl. 5 odst. 3 *Grundgesetz* rozšířil aplikační záběr citační výjimky. Optikou svobody uměleckého vyjádření jako vnějšího korektivu přistoupil BVerfG i k předmětu sporu skupiny Kraftwerk v rozhodnutí *Sampling*.⁴⁹¹

Současný postoj Soudního dvora k těmto otázkám lze opět vysledovat z triády rozhodnutí z roku 2019. Výše bylo uvedeno, že SDEU připustil možnost širšího výkladu výjimek, pokud je toto nutné k ochraně základních práv a svobod a zajištění rovnováhy mezi právy autorů a uživatelů. SDEU tak výslovně uznává roli základních práv a svobod při interpretaci výjimek z autorskoprávní ochrany.⁴⁹² Ve věci *Pelham* SDEU přímo uvádí, že nevyplývá, že

⁴⁸⁵ například PRCHAL, P., 2016, cit. 1, s. 99.

⁴⁸⁶ KOUKAL, P., 2019, cit. 29, s. 274.

⁴⁸⁷ Rozhodnutí *Hoge Raad* ve věci „*Dior v. Evora*“, sp. zn. ECLI:NL:HR:1995:ZC1845.

⁴⁸⁸ Rozhodnutí *Gerechtshof Den Haag* ve věci „*Scientology v. XS4ALL*“, sp. zn. ECLI:NL:GHSGR:2003:AI5638.

⁴⁸⁹ HUGENHOLTZ, B. P., SENFTLEBEN, M. R. F., 2011, cit. 264, s. 11.

⁴⁹⁰ Usnesení *BVerfG* ve věci „*Germania 3*“, sp. zn. 1 BvR 825/98.

⁴⁹¹ Rozsudek *BVerfG* ve věci „*Sampling*“, sp. zn. 1 BvR 1585/13.

⁴⁹² Např. rozsudek ve věci *Funke Medien NRW GmbH proti Bundesrepublik Deutschland* (C-469/17), bod 53, Rozsudek ve věci *Spiegel Online GmbH v. Volker Beck* (C-516/17), bod 38 a 51-52

právo duševního vlastnictví by bylo „nedotknutelné, a že by tudíž měla být zajištěna jeho absolutní ochrana“.⁴⁹³ Naopak je zapotřebí toto právo „poměřit s ostatními základními právy, mezi které patří i svoboda umění“,⁴⁹⁴ přičemž SDEU odkazuje na její zakotvení v čl. 13 Listiny základních práv EU, spadající pod svobodu projevu dle čl. 10 odst. 1 LZP EU a čl. 11 EÚLP.

Existuje však rozdíl mezi liberální interpretací existujícího uzavřeného katalogu výjimek a umožněním vnější, a tudíž otevřené, ochrany svobody projevu,⁴⁹⁵ jako činí národní soudy v příkladech výše. V tomto ohledu se SDEU i nyní drží doktrinního postoje, že mechanismy umožňující nalézt přiměřenou rovnováhu mezi těmito právy jsou již obsaženy v Informační směrnici.⁴⁹⁶ Rozhodnost SDEU nalézt rovnováhu skrze harmonizované vnitřní limity tak může v budoucnu vést k nalezení nových zdrojů flexibility uvnitř evropského *acquis*.⁴⁹⁷

Nelze však opominout tlak, který na evropský systém autorského práva mohou vyvinout národní ústavní soudy v situaci, kdy je sporná jeho schopnost nalézt uspokojivou rovnováhu základních práv.⁴⁹⁸ Objevují se dnes i analýzy konfrontačního vztahu SDEU a Spolkového ústavního soudu, kdy BVerfG neváhá neřídit se rozhodnutími SDEU ve chvílích, kdy tyto považuje za *ultra vires*, s nedostatečně odůvodněnými závěry o proporcionalitě zásahů do základních práv.⁴⁹⁹

Orientace SDEU na vnitřní limity a ústavněprávní tlak zvenčí obojí představují argument pro větší činnost evropského zákonodárce, který má možnost vytvořit dodatečné mechanismy flexibility. Tyto by mohly posílit přesvědčivost názoru, že vnitřní mechanismy jsou k dosažení rovnováhy dostatečné. Geiger a Elena Izyumenko například navrhují přijmout novou, otevřenou výjimku pro „proporcionální užití za účelem svobody projevu a informací“, jejíž možné znění rovněž formulují, která by uzavřený katalog doplnila.⁵⁰⁰ Souhlasím s jejich názorem, že by se jednalo o více transparentní řešení než spoléhání se na národní aplikaci

⁴⁹³ Rozsudek SDEU ve věci *Pelham GmbH a další v. Ralf Hütter a Florian Schneider-Esleben* (C-476/17), bod 33.

⁴⁹⁴ *Ibid.*, bod 34.

⁴⁹⁵ GEIGER, Ch., IZYUMENKO, E. The Constitutionalization of Intellectual Property Law in the EU and the Funke Medien, Pelham and Spiegel Online Decisions of the CJEU: Progress, but Still Some Way to Go!. *IIC-International Review of Intellectual Property and Competition Law*, 2020, 51:3, s. 299.

⁴⁹⁶ Rozsudek SDEU ve věci *Pelham GmbH a další v. Ralf Hütter a Florian Schneider-Esleben* (C-476/17), bod 60; rozsudek ve věci *Funke Medien NRW GmbH proti Bundesrepublik Deutschland* (C-469/17), bod 58; rozsudek ve věci *Spiegel Online GmbH v. Volker Beck* (C-516/17), bod 43.

⁴⁹⁷ SENFTLEBEN, M., 2020, cit. 271, s. 764.

⁴⁹⁸ Viz například opačné závěry BVerfG a SDEU ve věci *Pelham/Metall auf Metall*.

⁴⁹⁹ WESTKAMP, G., 2021, cit. 472, s. 88.

⁵⁰⁰ GEIGER, Ch., IZYUMENKO, E. Towards a European "Fair Use" Grounded in Freedom of Expression. *Am. U. Int'l L. Rev.*, 2019, 35:1, s. 73.

vnějších korektivů, zatímco by bylo uleveno ústavněprávnímu tlaku na evropské autorské právo. Dále se nedomnívám, že by přílišné obavy o právní nejistotu plynoucí z otevřené výjimky byly zcela na místě. Jednotná otevřená výjimka *de minimis* zakotvená na evropské úrovni umožní rovněž její jednotný výklad napříč členskými státy, a tím i pravděpodobně větší právní jistotu než přímá aplikace základních práv národními soudy.

Otázka kolize autorského práva s jinými základními právy jakožto možnými vnějšími korektivy bezpochyby vyžaduje bližší samostatný výzkum, mimo záběr této práce. Ve chvíli, kdy může hrozit zatáhnutí za „záchrannou brzdu“ ústavními soudy členských států, představuje vyřešení této otázky další klíčové téma pro budoucí fungování evropského autorského práva.

Závěrem

Otázky týkající se inspirace a tvůrčí návaznosti a jejich právních dopadů z autorskoprávního hlediska nejsou otázkami jasnými či jednoznačně uchopitelnými. Avšak v prostředí lidských vztahů, které autorské právo reguluje, jsou otázkami nevyhnutelnými. S tímto na paměti podrobila tato práce analýze oblasti autorského práva, se kterými výzkum těchto otázek musí počítat a v rámci kterých si možnost mimosmluvní tvůrčí návaznosti musí najít svůj prostor.

Pojmy inspirace a tvůrčí návaznost mají v autorskoprávním kontextu nesporný význam. K naplnění stěžejní funkce autorského práva, kterou má být ochrana a podpora kreativity, je zapotřebí doktrinální pozornosti otázkám interakce původních a navazujících děl. Nastavení spravedlivé rovnováhy mezi ochranou individuálních výtvorů a ochranou možnosti mladších autorů nechat se inspirovat již existujícím a tvořit díla nová představuje kardinální téma oboru.

Z těchto důvodů si práce vytyčila výzkumnou otázku: *Jaké možnosti mimosmluvní flexibility poskytuje autorskoprávní úprava pro tvorbu navazujících autorů?*

K jejímu zodpovězení byly analýze na prvním místě podrobeny definiční znaky autorského díla, představující obecné limity autorskoprávní ochrany. Z hlediska flexibility pro tvůrčí návaznost se jedná o významnou oblast, neboť *a contrario* definuje prostor nechráněných prvků, který může navazující autor využít. V otázce standardu ochrany, který pojmová definice díla přináší, dochází (či již došlo) k jeho nepřímé harmonizaci skrze judikatorní činnost SDEU. Nezbytnou úroveň autorskoprávní individuality k dosažení ochrany dnes představuje (slabší) znak původnosti ve smyslu autora vlastní duševního výtvoru. Nejeví se v tuto chvíli již vhodným hovořit o znaku přísné statistické jedinečnosti, jakkoli tento *de facto* i tak není soudní praxí důsledně reflektován. Důsledkem tohoto vývoje je nepochybné zahrnutí *děl malé mince* do autorskoprávní ochrany, která se tak vztahuje i na výtvoří s nízkým prahem originality. V navazující tvorbě je tedy nutné počítat s obezřetností při jejich přejímání.

Významnou roli při určení rozsahu ochrany hraje i povaha posuzovaného prvku. Jakkoli se v aplikační praxi nelze zcela spolehnout na zobecněné metodologické principy jako dichotomie (nechráněné) myšlenky a (chráněného) vyjádření, mohou tyto sloužit jako podpůrná teoretická vodítka. Abstraktní povaha prvků obecně hovoří ve prospěch jejich volnosti, zatímco konkrétnost ve prospěch jejich autorskoprávní ochrany, jak lze ilustrovat na

příkladech holého a rozvitého námětu díla. I tuto dichotomii však nelze aplikovat paušálně. Rozdíly v rozsahu ochrany přetrvávají například mezi obsahem uměleckých a vědeckých děl, a to i v případě jeho konkrétnosti. Dělení mezi chráněnými a nechráněnými prvky je tak nutné vnímat nikoliv ontologickou, nýbrž pragmatickou optikou potřeb fungování společenského diskursu.

K vážení kolidujících práv a zájmů slouží v následném kroku úprava výjimek a omezení autorskoprávní ochrany. Kriticky lze vnímat její fakultativní koncepci v Informační směrnici, neboť přetrvávají nežádoucí rozdíly napříč evropskými státy. Výjimky poskytují navazujícím autorům určitý tvůrčí prostor, který je však účelově vázán konkrétními skutkovými podstatami a podléhá dodatečnému zúžení skrze tříkrokový test. Skutkové podstaty vystihují množství klíčových situací, které možnost mimosmluvní tvůrčí návaznosti vyžadují. Koncepci uzavřeného katalogu lze nicméně vyčítat její statickost, jelikož bez víceúrovňových legislativních zásahů neumožňuje zohlednit technologický vývoj v aplikační praxi výjimek. Opačně je přitom pojat otevřený výčet způsobů užití díla.

Poslední vývoj v této oblasti se odehrává skrze rozhodovací činnost Soudního dvora. Tento zdůrazňuje uzavřenou povahu katalogu výjimek a zastává pozici, že rovnováhu mezi právy autorů a uživatelů je nutné nalézt skrze vnitřní mechanismy autorského práva. Otázka případné přímé aplikace základních práv jako vnějšího korektivu v případech selhání vnitřních mechanismů je však stále aktuální a vyžaduje bližší výzkum.

De lege ferenda lze ke zmírnění konstitucionálního tlaku doporučit legislativní posílení vnitřních mechanismů flexibility. Možností může být doplnění uzavřeného katalogu o otevřenou výjimku pro *de minimis* užití za účelem tvůrčí návaznosti, po vzoru dříve platné německé doktríny *freie Benutzung*. Zároveň lze uvažovat o specifické harmonizaci práva na adaptaci mimo dosavadní úzký rámec práva na rozmnožení, která umožní komplexněji zohlednit oprávněnost užití v případech tvůrčí návaznosti.

Na závěr nezbyvá než skromně věřit, že poznatky této práce inspirují autora dalšího a že tvorba popluje dál.

Seznam použitých zdrojů

Seznam použité literatury

ARNOLD, R., ROSATI, E. Are national courts the addressees of the InfoSoc three-step test?. *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, 2015, 10, s. 741.

BEUNEN, A. C. Geschriftenbescherming: The Dutch protection for non-original writings. In: *A Century of Dutch Copyright Law. Auteurswet 1912-2012*, Amstelveen: de Lex, 2012.

BORGHI, Maurizio. Exceptions as users' rights in EU copyright law. *CIPPM Jean Monnet Working Papers*, 6/2020.

COHEN, J. Creativity and Culture in Copyright Theory. *UC Davis Law Review*, 2007.

DAVID, I. *Filmové právo: autorskoprávní perspektiva*. 2. vyd. Praha: Nová beseda, 2020.

DOBŘICHOVSKÝ, T. K harmonizační roli SDEU při výkladu kritérií originality autorských děl. In: *Aktuální otázky práva autorského*, 2017.

DOBŘICHOVSKÝ, T. K pojmu autorského díla v kontextu rozhodnutí Soudního dvora ve věci Smilde C-310/17 – Evropské ne autorskoprávní ochraně chuti sýru. In: *Aktuální otázky práva autorského*, 2018.

DOBŘICHOVSKÝ, T. Originalita autorských děl – vstříc (skryté) harmonizaci v EU?. In: *Aktuální otázky práva autorského*, 2014.

DREIER, T., SCHULZE, G. *Urheberrechtsgesetz: UrhG*, 7. vyd. C.H. Beck, 2022.

EECHOUD van, M. Adapting the work. In: *The work of authorship*, Amsterdam: Amsterdam University Press, 2014, s. 145.

EECHOUD van, M. Along the Road to Uniformity – Diverse Readings of the Court of Justice Judgments on Copyright Work. *J. Intell. Prop. Info. Tech. & Elec. Com. L.*, 2012, 3, s. 60.

GEIGER, Ch., IZYUMENKO, E. The Constitutionalization of Intellectual Property Law in the EU and the Funke Medien, Pelham and Spiegel Online Decisions of the CJEU: Progress, but Still Some Way to Go!. *IIC-International Review of Intellectual Property and Competition Law*, 2020, 51:3, s. 282.

GEIGER, Ch. Fundamental Rights, a Safeguard for the Coherence of Intellectual Property Law? *International Review of Industrial Property and Copyright law*. 2004, 35, s. 268.

GEIGER, Ch., IZYUMENKO, E. Towards a European "Fair Use" Grounded in Freedom of Expression. *Am. U. Int'l L. Rev.*, 2019, 35:1.

GOMPEL van, S. Creativity, autonomy and personal touch: a critical appraisal of the CJEU's originality test for copyright. In: *The work of authorship*, Amsterdam: Amsterdam University Press, 2014, s. 95.

GUIBAULT, L. Why Cherry-Picking Never Leads to Harmonisation: The Case of the Limitations on Copyright under Directive 2001/29/EC. *J. Intell. Prop. Info. Tech. & Elec. Com. L.*, 2010, 1, s. 55.

HABERSTUMPF, H. Die Gedanken sind frei. Überlegungen zur Freiheit von Inhalten und Ideen im Urheberrecht. *UFITA*, 2020, 84.1: s. 36.

HARIANI, K., HARIANI, A. Analyzing Originality in Copyright Law: Transcending Jurisdictional Disparity. *IDEA*, 2011, 51, s. 491.

HAUCK, R., HEIM, S. Urheberrechtlicher Figurenschutz am Beispiel der "Pippi Langstrumpf"-Entscheidung des BGH. *GRUR-Prax*, 2014, s. 196.

HOLCOVÁ, I., KŘEŠŤANOVÁ, V. Originalita autorského díla. In: *Aktuální otázky práva autorského*, 2018.

HORÁČEK, R., ČADA, K., HAJN, P. *Práva k průmyslovému vlastnictví*. 2. vyd. Praha: C.H. Beck, 2011.

HUBMANN, H. *Das Recht des schöpferischen Geistes*. Berlín: Walter De Gruyter & Co, 1954.

HUBMANN, H. *Urheber- und Verlagsrecht*. 3. vyd. Mnichov: Verlag C.H.Beck, 1974.

HUBMANN, H. *Urheber- und Verlagsrecht*. 4. vyd. Mnichov: Verlag C.H.Beck, 1978.

HUGENHOLTZ, P. B., OKEDIJI, R. Conceiving an international instrument on limitations and exceptions to copyright. *Study supported by the Open Society Institute (OSI)*, 2008.

HUGENHOLTZ, P. B. Copyright in Europe: twenty years ago, today and what the future holds. *Fordham Intell. Prop. Media & Ent. LJ*, 2012, 23, s. 503.

HUGENHOLTZ, B. De kunstmatige maker: over de gevolgen van het Endstra-arrest voor de bescherming van artificiële creaties. *Intellectuele Eigendom & Reclamerecht*, 2020, 35, s. 276.

HUGENHOLTZ, P. B., SENFTLEBEN, M., *Fair Use In Europe. In Search Of Flexibilities*. Amsterdam: IViR & Vrije Universiteit Amsterdam, 2011.

HUGENHOLTZ, P. B. Het einde van de Auteurswet nadert. Veertig jaar harmonisatie van het auteursrecht in Europa (1977-2017). *AMI: Tijdschrift voor Auteurs-, Media- & Informatierecht*, 2017, 4, s. 177.

HUGENHOLTZ, P. B. *De Mouterij Op de Zeven Provinciën: Reacties en Gevolgen in Nederland*. Amsterdam: Amsterdam University Press, 2005.

HUGENHOLTZ, P. B. Why the copyright directive is unimportant, and possibly invalid. *European Intellectual Property Review*, 2000, 11, s. 499.

HUGENHOLTZ, P. B. Works of Literature, Science and Art. In: *A Century of Dutch Copyright Law. Auteurswet 1912-2012*, Amstelveen: de Lex. 2012.

HUI, A; DÖHL, F. Collateral Damage: Reuse in the Arts and the New Role of Quotation Provisions in Countries with Free Use Provisions After the ECJ's Pelham, Funke Medien and Spiegel Online Judgments. *IIC-International Review of Intellectual Property and Competition Law*, 2021, 52:7, s. 852.

HUSOVEC, M. K európskemu „prepisovaniu“ pojmových znakov autorského diela. *Duševné vlastníctvo*, 4/2011, s. 24.

HUSOVEC, M. Judikatórna harmonizácia pojmu autorského diela v únijnom práve. *Bulletin slovenskej advokácie*, 12/2012. s. 16.

HUSOVEC, M. Verejný záujem v autorskom práve. Výnimky a obmedzenia – reštriktívne? *Pravný obzor*, 2013, 96, s. 472.

CHALOUPKOVÁ, H., HOLÝ, P. *Autorský zákon: komentář*. 5. vyd. Praha: C.H. Beck, 2017.

JONGSMA, D. Parody After Deckmyn – A Comparative Overview of the Approach to Parody Under Copyright Law in Belgium, France, Germany and The Netherlands. *IIC-International Review of Intellectual Property and Competition Law*, 2017, 48:6, s. 652.

JOYCE, C. *Copyright Law – Cases and Materials*. New York, 1986.

JUDGE, E. F., GERVAIS, D. J. Of Silos and Constellations: comparing notions of originality in Copyright Law. *Cardozo Arts & Entertainment Law Journal*, 1/2010, 27, s. 375.

JÜTTE, B. J., QUINTAIS, J. The Pelham Chronicles: sampling, copyright and fundamental rights. *Journal of Intellectual Property Law and Practice*, 2021, 16:3, s. 213.

KITCHER, P. *Science, Truth, and Democracy*. Oxford: Oxford University Press, 2001.

KNAP, K. *Autorské právo*. Praha: Orbis, 1960.

KNAP, K. *Autorský zákon a předpisy souvisící*. Praha: Linde, 1993.

KNAP, K. Quo vadis současného autorského práva. In: *Aktuální otázky práva autorského, práv průmyslových, práva soutěžního*, 1986.

KNAP, K. a kol. *Práva k nehmotným statkům*. Praha: Codex, 1994.

KNAP, K. Užití autorského díla. In: *Aktuální otázky práva autorského, práv průmyslových, práva soutěžního*, 1974.

KNAP, K., KUNZ, O. *Mezinárodní právo autorské*. Praha: Academia, 1981.

KOHLER, J. *Urheberrecht an Schriftwerken und Verlagsrecht*. Stuttgart: Verlag von Ferdinand Enke, 1907.

KOPP, L. *Die Freiheit der Idee und der Schutz von Schriftwerken*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2014.

KOUKAL, P. *Autorské právo, public domain a lidská práva*. Brno: Masarykova univerzita, 2019.

KŘÍŽ, J. Základní charakteristika autorskoprávní ochrany v České republice. In: *Aktuální otázky práva autorského*. 1995.

KWALL, R. R. Inspiration and innovation: The intrinsic dimension of the artistic soul. *Notre Dame L. Rev.*, 2005, 81, s. 1945.

METZGER, A., SENFTLEBEN, M. a kol. The European Copyright Society, Comment of the European Copyright Society Selected Aspects of Implementing Article 17 of the Directive on Copyright in the Digital Single Market into National Law. *JIPITEC*, 2020, 11, s. 115.

METZGER, A. Rechtsfortbildung im Richtlinienrecht: Zur judikativen Rechtsangleichung durch den EuGH im Urheberrecht. *ZEuP: Zeitschrift für europäisches Privatrecht*, 2017, 4, s. 836.

METZGER, A. Urheberrechtsschranken in der Wissensgesellschaft: „Fair Use“ oder enge Einzeltatbestände? In: LEISTNER, M. *Europäische Perspektiven des Geistigen Eigentums*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2010.

MYŠKA, M. Exceptions and Limitations: A Consideration of Copyright Theory and Practice In the Czech Republic. In: SUNDARA RAJAN, M. T. *The Cambridge Handbook of Intellectual Property in Central and Eastern Europe*. Cambridge: Cambridge University Press, 2019.

MYŠKA, M. Jednotné autorské právo Evropské unie: utopie nebo budoucnost? *Právník*. Praha: AV ČR, Ústav státu a práva, 2017, 156, 8, s. 672.

NELSON, R. S., SCHIFF, R. *Kritické pojmy dejín umenia: Critical terms for Art history*. Bratislava: Slovart, 2004.

POLČÁK, R. a kol. *Autorský zákon: praktický komentář s judikaturou: podle stavu k 1. dubnu 2020*. 1. vyd. Praha: Leges, 2020.

PRCHAL, P. *Limity autorskoprávní ochrany*. Praha: Leges, 2016.

QUAEDVLIEG, A. A. Ideeën, techniek en stijl als dark matter van de auteursrechtelijke beschermingsomvang. *Ami. Tijdschrift voor Auteurs-, Media- & Informatierecht*, 2015, 39, s. 29.

RACHUM-TWAIG, O. A Genre Theory of Copyright. *Santa Clara High Technology Law Journal*, 1/2016.

SAMUELSON, P. Justifications for Copyright Limitations & Exceptions. *Copyright Law in an Age of Limitations and Exceptions*. 2015.

SCHACK, H. *Urheber- und Urhebervertragsrecht*, 4. vyd. Tübingen: Mohr Siebeck, 2007.

SCHACK, H. *Urheber- und Urhebervertragsrecht*, 9. vyd. Tübingen: Mohr Siebeck, 2019.

SENFTLEBEN, M. Comparative approaches to fair use: an important impulse for reforms in EU copyright law. In: DINWOOIDIE, G. B., *Methods and perspectives in intellectual property*. Edward Elgar Publishing, 2013.

SENFTLEBEN, M. Flexibility Grave – Partial Reproduction Focus and Closed System Fetishism in CJEU, Pelham. *IIC-International Review of Intellectual Property and Competition Law*, 2020, 51, s. 751.

SENFTLEBEN, M. From Flexible Balancing Tool to Quasi-Constitutional Straitjacket – How the EU Cultivates the Constraining Function of the Three-Step Test. In: GRIFFITHS, J., MYLLY, T. *The Transformation of Global Intellectual Property Protection*, Oxford: Oxford University Press, 2020.

SGANGA, C. A new era for EU copyright exceptions and limitations? Judicial flexibility and legislative discretion in the aftermath of the Directive on Copyright in the Digital Single Market and the trio of the Grand Chamber of the European Court of Justice. In: *ERA Forum*. Berlin/Heidelberg: Springer, 2020, 21, s. 311.

SCHEINPFLUG, K. Dílo jako objekt původcovského a vlastnického práva. *Právník*, 2-3/1948.

SCHOLTENS, H. N. Het maken van bewerkingen in het auteursrecht: een alledaagse bezigheid waarbij in Europa niet is stilgestaan. In: *Europa: bedreiging of kans?*. Haag: Boom Juridische uitgevers, 2013. s. 37.

SPOOR, J. H. De twee betekenissen van het woord verveelvoudigen in de Auteurswet 1912. *Weekblad voor Privaatrecht, Notaris-ambt en Registratie*, 1974, 105, s. 165.

SRSTKA, J. a kol. *Autorské právo a práva související*. Vysokoškolská učebnice. 2. vyd. Praha: Leges, 2019.

ŠALOMOUN, M. Citace a její právní regulace. *Právní rozhledy*, 14/2005.

ŠALOMOUN, M. *Ochrana názvů, postav a příběhů uměleckých děl*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009.

ŠALOMOUN, M. *Právní aspekty humoru*. Praha: C. H. Beck, 2011.

TELEC, I., TŮMA, P. *Autorský zákon*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2019.

TELEC I., *Autorský zákon. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 1997.

TELEC, I., TŮMA, P. *Autorský zákon (EVK)*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007.

TELEC, I. *Pojmové znaky duševního vlastnictví*. Praha: C. H. Beck, 2012.

TRAPHAGEN, M. United States of America. In: LEWINSKI von, S. *Copyright Throughout the World*. Thomson Reuters, 2018.

ULMER, E. Der urheberrechtliche Werkbegriff und die moderne Kunst – Rezensionabhandlung. *GRUR*, 9/1968.

ULMER, E. Urheber und Verlagsrecht. 3. vyd. Berlin, Heidelberg (DE), New York (USA): Springer, 1980.

VISSER, D. J. G. Zo. Nu een artikel. *IER*, 2016, 3, s. 183.

WANDTKE, A. A., BULLINGER, W., a kol. *Praxiskommentar Urheberrecht: UrhR*. 5. vyd. C.H. Beck. 2019.

WANDTKE, A. A. *Urheberrecht*. 7. vyd. Berlin: De Gruyter, 2019.

WESTKAMP, G. Two Constitutional Cultures, Technological Enforcement and User Creativity: The Impending Collapse of the EU Copyright Regime?. *IIC-International Review of Intellectual Property and Competition Law*, 2021, 53:62, s. 1.

ZIBNER, J. *Jedinečnost jako pojmový znak autorského díla*. Brno, 2017. Diplomová práce. Právnická fakulta Masarykovy univerzity.

ZIBNER, J. Originalita v pojetí práva Evropské unie. *Revue pro právo a technologie*, 15/2017.

ŽIKOVSKÁ, P. Mukařovského teorie funkce ve vztahu k definici autorského díla podle autorského zákona. In: *Aktuální otázky práva autorského*. 2018.

Seznam použitých internetových zdrojů

MOTTÝL, I. *Adam Štech si na Sokolské půjčuje ze Surůvky i z Picassa*. [online] Ostravan.cz, datum publikace 28. října 2014 [cit. 11. 4. 2022]. Dostupné z: <https://www.ostravan.cz/17455/adam-stech-si-na-sokolske-pujcuje-ze-suruvky-i-z-picassa/>

Pastiš. *Slovník spisovného jazyka českého*, [online]. Ústav pro jazyk český, ©2011. [cit. 11. 4. 2022]. Dostupné z: <https://sujc.ujc.cas.cz/search.php?hledej=Hledat&heslo=pasti%C5%A1&sti=EMPTY&where=hesla&hsubstr=no>

Inspirace. *Slovník spisovného jazyka českého*, [online]. Ústav pro jazyk český, ©2011. [cit. 11. 4. 2022]. Dostupné z: <https://ssjc.ujc.cas.cz/search.php?hledej=Hledat&heslo=inspirace&sti=EMPTY&where=hesla&hsubstr=no>

Inspiration. *Collins Dictionary*, [online]. Collins, ©2019. [cit. 11. 4. 2022]. Dostupné z: <https://www.collinsdictionary.com/dictionary/english/inspiration>

Inspiration. *Oxford Dictionaries*, [online]. Oxford University Press, ©2012. [cit. 11. 4. 2022]. Dostupné z: <https://en.oxforddictionaries.com/definition/inspiration>

Seznam použitých právních předpisů

Právní předpisy České republiky

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník

Zákon č. 121/2000 Sb., o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů (autorský zákon)

Důvodové zprávy

Důvodová zpráva k vládnímu návrhu novely autorského zákona (102/2017 Sb.)

Mezinárodní smlouvy, jimiž je Česká republika vázána

Bernská úmluva o ochraně literárních a uměleckých děl ze dne 9. září 1886, revidovaná úmluva bernská (vyhl. č. 133/1980 Sb.)

Smlouva Světové organizace duševního vlastnictví o právu autorském (WIPO Copyright Treaty), vyhl. č. 48/2002 Sb.

Dohoda o obchodních aspektech práv k duševnímu vlastnictví (TRIPS) ze dne 15. dubna 1994. Příloha 1C Dohody o zřízení Světové obchodní organizace (sdělení č. 191/1995 Sb.)

Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod ve znění Protokolu č.11.

Právní předpisy Evropské unie

Listina základních práv a svobod Evropské unie (2012/C 326/02)

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 (Informační směrnice)

Směrnice Rady 98/93/EHS ze dne 29. října 1993 o harmonizaci doby ochrany autorského práva a určitých práv s ním souvisejících

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 96/9/ES ze dne 11. března 1996 o právní ochraně databází

Směrnice Rady ze dne 14. května 1991 o právní ochraně počítačových programů (91/250/EHS)

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/116/ES ze dne 12. prosince 2006 o době ochrany autorského práva a určitých práv s ním souvisejících (Kodifikované znění)

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2019/790 ze dne 17. dubna 2019 o autorském právu a právech s ním souvisejících na jednotném digitálním trhu a o změně směrnic 96/9/ES a 2001/29/ES (DSM směrnice)

Právní předpisy Spojených států amerických

Copyright Act, autorský zákon USA z roku 1976

Právní předpisy Spolkové republiky Německo

Gesetz über die urheberrechtliche Verantwortlichkeit von Diensteanbietern für das Teilen von Online-Inhalten, zákon o poskytování služeb v oblasti autorských práv ze dne 31. května 2021

Grundgesetz, základní zákon Spolkové republiky Německo ze dne 23. května 1949

Urheberrechtsgesetz, německý autorský zákon ze dne 9. září 1965

Důvodové zprávy

Důvodová zpráva k návrhu zákona o přizpůsobení autorského práva požadavkům jednotného digitálního trhu (BT-Drs. 19/27426)

Právní předpisy Nizozemského království

Auteurswet, nizozemský autorský zákon ze dne 23. září 1912

Seznam použité judikatury

Soudní rozhodnutí České republiky

Rozsudek Nejvyššího soudu Československé republiky ze dne 15. dubna 1930, sp. zn. Zm II 413/29

Rozsudek Nejvyššího soudu ve věci „*Upeč třeba zed'*“ ze dne 30. dubna 2007, sp. zn. 30 Cdo 739/2007

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 16. května 2007 ve věci „*Kresby Josefa Lady*“, sp. zn. 5 Tdo 449/2007

Usnesení Nejvyššího soudu ve věci „*Poznávací značky*“ ze dne 20. března 2009, sp. zn. 815/2009

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 10. listopadu 2009, sp. zn. 30 Cdo 4924/2007

Rozsudek Nejvyššího soudu ve věci „*Valašské Královstvy*“ ze dne 28. května 2010, sp. zn. 23 Cdo 1345/2009

Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 27. září 2011, sp. zn. 66 EC 76/2011

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. března 2012, sp. zn. 30 Cdo 60/2011

Usnesení Ústavního soudu ze dne 19. dubna 2012, sp. zn. II. ÚS 3199/11

Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 12 června 2012, sp. zn. 3 Co 133/2011.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. srpna 2012, sp. zn. 30 Cdo 4128/2011

Rozsudek Nejvyššího soudu ve věci „*Paráda*“ ze dne 24. června 2015, sp. zn. 30 Cdo 360/2015

Rozsudek ve věci „*Závěrečných vysokoškolských prací*“ ze dne 29. října 2015, sp. zn. 30 Cdo 2864/2015

Rozsudek Nejvyššího soudu ve věci „*Co děti? Mají si kde hrát?*“ ze dne 31. srpna 2016, sp. zn. 30 Cdo 733/2016

Rozsudek Vrchního soudu v Praze ve věci „*Míti Filipa*“ ze dne 23. října 2018, sp. zn. 5 Co 6/2018

Rozsudek Nejvyššího soudu ve věci „*Míti Filipa*“ ze dne 24. března 2021, sp. zn. 27 Cdo 2023/2019

Rozsudek Nejvyššího soudu ve věci „*Anděl Štístko*“ ze dne 6. dubna 2021, sp. zn. 27 Cdo 150/2020

Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 27. ledna 2022, sp. zn. **Error! Reference source not found.**

Soudní rozhodnutí Soudního dvora Evropské unie

Rozsudek ve věci *Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening* (C-5/08) ze dne 16. července 2009

Rozsudek ve věci *Bezpečnostní softwarová asociace – Svaz softwarové ochrany proti Ministerstvu kultury* (C-393/09) ze dne 22. prosince 2010

Stanovisko generální advokátky k řízení u Soudního dvora ve věci *Eva-Maria Painer proti Standard Verlags GmbH a další* (C-145/10) ze dne 12. dubna 2011

Rozsudek ve spojených věcech *Football Association Premier League Ltd a další proti QC Leisure a další* (C-403/08) a *Karen Murphy proti Media Protection Services Ltd* (C-429/08) ze dne 4. října 2011

Rozsudek ve věci *Eva-Maria Painer proti Standard Verlags GmbH a další* (C-145/10) ze dne 1. prosince 2011

Rozsudek ve věci *Football Dataco Ltd a další proti Yahoo UK Limited a další* (C-604/10) ze dne 1. března 2012

Rozsudek ve věci *SAS Institute Inc. proti World Programming Ltd.* (C-406/10) ze dne 2. května 2012

Rozsudek ve věci *Johan Deckmyn a Vrijheidsfonds VZW v. Helena Vandersteen a další* (C-201/13) ze dne 3. září 2014

Stanovisko generálního advokáta k řízení u Soudního dvora ve věci *Funke Medien NRW GmbH proti Bundesrepublik Deutschland* (C-469/17) ze dne 25. října 2018

Rozsudek ve věci *Levola Hengelo BV proti Smilde Foods BV* (C-310/17) ze dne 13. listopadu 2018

Rozsudek ve věci *Funke Medien NRW GmbH proti Bundesrepublik Deutschland* (C-469/17) ze dne 29. července 2019

Rozsudek ve věci *Pelham GmbH a další v. Ralf Hütter a Florian Schneider-Esleben* (C-476/17) ze dne 29. července 2019

Rozsudek ve věci *Spiegel Online GmbH v. Volker Beck* (C-516/17) ze dne 29. července 2019

Rozsudek ve věci *Cofemel — Sociedade de Vestuário S.A. proti G-Star Raw CV* (C-683/17) ze dne 12. září 2019

Rozsudek ve věci *Brompton Bicycle Ltd proti Chedech/Get2Get* (C-833/18) ze dne 11. června 2020

Soudní rozhodnutí Nizozemského království

Rozhodnutí *Hoge Raad* ve věci „*Van Gelder v. Van Rijn*“, ze dne 28. června 1946 sp. zn. ECLI:NL:HR:1946:79

Rozhodnutí *Hoge Raad* ve věci „*Screenoprints*“ ze dne 29. listopadu 1985, sp. zn. ECLI:NL:HR:1985:AG5144

Rozhodnutí *Hoge Raad* ve věci „*Dior v. Evora*“ ze dne 20. října 1995, sp. zn. ECLI:NL:HR:1995:ZC1845

Rozhodnutí *Hoge Raad* ve věci „*Decaux v. Mediamax*“ ze dne 29. prosince 1995, sp. zn. ECLI:NL:HR:1995:ZC1942.

Rozhodnutí *Gerechtshof Den Haag* ve věci „*Scientology v. XS4ALL*“ ze dne 4. září 2003, sp. zn. ECLI:NL:GHSGR:2003:AI5638

Rozhodnutí *Hoge Raad* ve věci „*Technip Benelux BV v. Goossens*“ ze dne 24. února 2006, sp. zn. ECLI:NL:HR:2006:AU7508

Rozhodnutí *Hoge Raad* ve věci „*Kecofa v. Lancôme*“ ze dne 16. června 2006, sp. zn. ECLI:NL:HR:2006:AU8940

Rozhodnutí *Hoge Raad* ve věci „*Endstra*“ ze dne 30. května 2008, sp. zn. ECLI:NL:HR:2008:BC2153

Rozhodnutí *Gerechtshof Arnhem* ze dne 25. září 2012, sp. zn. ECLI:NL:GHARN:2012:2836

Rozhodnutí *Hoge Raad* ve věci „*Stokke v. H3 Products*“ ze dne 22. února 2013, sp. zn. ECLI:NL:HR:2013:BY1529

Rozhodnutí *Hoge Raad* ve věci „*Stokke v. Fikszo*“ ze dne 12. dubna 2013, sp. zn. ECLI:NL:HR:2013:BY1532

Rozhodnutí *Hoge Raad* ve věci „*Hauck v. Stokke*“ ze dne 31. května 2013, sp. zn. ECLI:NL:HR:2013:CA1601

Rozhodnutí *Hoge Raad* ve věci „*Rubik v. Beckx Trading*“ ze dne 19. dubna 2014, sp. zn. ECLI:NL:HR:2014:2737

Rozhodnutí *Gerechtshof 's-Hertogenbosch* ze dne 2. června 2015, sp. zn. ECLI:NL:GHSHE:2015:2018

Rozhodnutí *Gerechtshof Den Haag* ve věci „*Zo. Nu eerst een Bavaria*“ ze dne 19. července 2016, sp. zn. ECLI:NL:GHDHA:2016:2137

Rozhodnutí *Gerechtshof Amsterdam* ze dne 31. 1 2017, sp. zn. ECLI:NL:GHAMS:2017:274

Rozhodnutí *Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden* ze dne 13. července 2021, sp. zn. ECLI:NL:GHARL:2021:6712

Soudní rozhodnutí Slovenské republiky

Uznesenie Ústavného súdu sp. zn. II. ÚS 647/2014

Soudní rozhodnutí Spojeného království

Blacklock v Pearson [1915] 2Ch 376, s. 383.

Rozhodnutí *Chancery Division of the High Court of Justice of England and Wales* ve věci *University of London Press, Ltd. v. University Tutorial Press, Ltd.* [1916] 2 Ch. 601, s. 610.

Soudní rozhodnutí Spojených států amerických

Rozhodnutí Okrskového soudu v Massachusetts ve věci *Emerson vs. Davies*, 8 F. Cas. 615, z května 1845.

Rozsudek Nejvyššího soudu Spojených států amerických ve věci *Pope vs. Illinois*, 481 U.S. 497, ze dne 4. května 1987.

Rozsudek Nejvyššího soudu Spojených států amerických ve věci *Campbell v. Acuff-Rose Music, Inc.*, 510 U.S. 569 ze dne 7. března 1994

Soudní rozhodnutí Spolkové republiky Německo

Rozsudek *Reichsgericht* ve věci „*Rundfunkprogramme*“ ze dne 18. března 1933, sp. zn. I 250/32 (RGZ 140, 137)

Rozsudek *Oberlandesgericht Köln* ve věci „*Biegsam wie ein Frühlingfalter bin ich im Forma-Büstenhalter*“ (GRUR 1934, 758, 759)

Rozsudek *Oberlandesgericht Düsseldorf* ze dne 28. února 1964, sp. zn. 2 U 76/63 (DB 1964, 617)

Rozsudek *Oberlandesgericht Nürnberg* ve věci „*Standesamtformulare*“ (GRUR 1972, 435)

Rozsudek *Bundesgerichtshof* ve věci „*Tele-Info-CD*“ ze dne 6. května 1999, sp. zn. I ZR 199/96

Rozsudek *Landesgericht Hamburg* ve věci „*Die Päpstin*“ ze dne 31. ledna 2003, sp. zn. 308 O 324/01 (GRUR-RR, 8/2003)

Usnesení *Bundesverfassungsgericht* ve věci „*Germania 3*“ ze dne 29. června 2000, sp. zn. 1 BvR 825/98

Rozsudek *Bundesgerichtshof* ve věci „*Metall auf Metall I*“ ze dne 20. listopadu 2008, sp. zn. I ZR 112/06

Rozsudek *Landesgericht Berlin* ve věci „*Figur Pippi Langstumpf*“ ze dne 11. srpna 2009, sp. zn. 16 O 752/07 (ZUM 2010, 69)

Rozsudek *Bundesgerichtshof* ve věci „*Perlentaucher*“ ze dne 1. prosince 2010, sp. zn. I ZR 12/08

Rozsudek *Bundesgerichtshof* ve věci „*Metall auf Metall II*“ ze dne 13. prosince 2012, sp. zn. I ZR 182/11

Rozsudek *Bundesgerichtshof* ve věci „*Pippi Langstrumpf*“ ze dne 17. července 2013, sp. zn. I ZR 52/12

Rozsudek *Bundesgerichtshof* ve věci „*Geburtstagszug*“ ze dne 13. listopadu 2013, sp. zn. I ZR 143/12

Rozsudek *Bundesgerichtshof* ve věci „*Möbelkatalog*“ ze dne 17. listopadu 2014, sp. zn. I ZR 177/13

Rozsudek *Bundesverfassungsgericht* ve věci „*Sampling*“ ze dne 31. května 2016, sp. zn. 1 BvR 1585/13

Rozsudek *Bundesgerichtshof* ve věci „*Auf fett getrimmt*“ ze dne 28. července 2016, sp. zn. I ZR 9/15

Rozsudek *Bundesgerichtshof* ve věci „*Metall auf Metall III*“ ze dne 1. června 2017, sp. zn. I ZR 115/16

Rozsudek *Bundesgerichtshof* ve věci „*Metall auf Metall IV*“ ze dne 30. dubna 2020, sp. zn. I ZR 115/16

Abstrakt

Všudypřítomným prvkem při vzniku autorských děl je inspirace tvorbou předchozích autorů a tvůrčí návazání na její výsledky. Jakým způsobem se ale autorské právo vypořádává se situacemi, kdy otisk autorovy osobnosti ve formě díla není jen otiskem výlučně autorovým? Problematickým při plnění cíle podpory kreativity zůstává nastavení regulativní rovnováhy mezi ochranou existujících děl a ochranou možnosti svobodně tvořit díla nová. Předmětem této práce je analýza mimosmluvní flexibility, kterou autorské právo poskytuje autorům navazujícím na předešlá díla, včetně zhodnocení současné úpravy.

Na úvod práce jsou pojmy inspirace a tvůrčí návaznost zasazeny do autorskoprávního kontextu a identifikovány oblasti, které jsou pro umožnění mimosmluvní flexibility klíčové. Práce je dále členěna do dvou stěžejních částí, které zahrnují deset analytických oddílů. První část se věnuje analýze definičních znaků autorského díla, které představují obecné limity autorskoprávní ochrany. Cílem této části je nastínit rozlišení autorskoprávně chráněných a nechráněných prvků tvorby, včetně kritérií tohoto dělení, a tím zhodnotit možnosti pro mimosmluvní návazání dalších autorů. Analytické oddíly v první části se zabývají pozitivní i negativní definicí díla, s bližším zaměřením na znak autorskoprávní individuality, spolu se zhodnocením judikatorního vývoje pojmu dílo skrze rozhodovací činnost SDEU. Posouzena jsou následně zobecněná metodologická dělení chráněných a nechráněných prvků, především princip dichotomie myšlenky a vyjádření. Práce v průběhu analýz silně čerpá i z komparace s německou doktrínou a judikaturou, a to především pro její provázanost s českou naukou, a na závěr první části obsahuje dále komparativní oddíl s úpravou nizozemskou.

Druhá část práce je zaměřena na úpravu výjimek a omezení práva autorského, tedy limitům v užším smyslu. Analýze a zhodnocení je podrobena pojetí výjimek jakožto uzavřeného katalogu konkrétních skutkových podstat, spolu s jejich materiálním doplněním tříkrokovým testem. Následující oddíl se blíže věnuje vybraným výjimkám, které nejlépe slouží k vytváření prostoru pro tvůrčí návaznost. Pojetí uzavřeného katalogu je srovnáno s pojetím otevřených výjimek, včetně donedávna platné německé doktríny *freie Benutzung*. Závěr této práce je věnován zhodnocení současného směřování vývoje flexibility v rámci evropského autorského práva, spolu s úvahami *de lege ferenda* a nastíněním vhodných témat pro další výzkum.

Klíčová slova: inspirace; autorské dílo; odvozená díla; výjimky a omezení; flexibilita

Abstract

An omnipresent element in the emergence of copyright-protected works is the inspiration by the creative work of previous authors and creative continuity with its results. Yet in which manner does copyright law deal with situations when the personal imprint of the author in the form of a work is not exclusively the imprint of the sole author? Problematic in fulfilling the goal of fostering creativity remains establishing the regulatory balance between protecting existing works and protecting the possibility of freely creating new works. The topic of this paper is an analysis of non-contractual flexibility which copyright law offers to authors building upon previous works, including an evaluation of the current regulation.

At first, the terms inspiration and creative continuity are placed in a copyright law context and the areas which are key to enabling non-contractual flexibility are identified. The thesis is divided into two pivotal parts, which contain ten analytical sections. The first part deals with an analysis of the definition components of a copyright protected work, which represent the general limits of copyright protection. The aim of this part is to outline the differentiation between copyright protected and unprotected elements of creative output, including the differentiating criteria, by which to evaluate the options for non-contractual creative continuity for further authors. The analytical sections in the first part address the positive and negative definitions of a work, with a specific focus on the requirement of individuality, together with an evaluation of the judicial development of the work concept through decisions of the CJEU. The generalised methodological divisions between protected and unprotected elements are subsequently considered, namely the idea/expression dichotomy principle. During its analyses, the thesis also heavily relies on a comparison with German doctrine and case law, namely due to its interconnectedness with Czech doctrine, and at the end of the first part contains a comparative section with the Dutch regulation.

The second part focuses on the regulation of exceptions and limitations of copyright protection, that is, limitations *stricto sensu*. The concept of exceptions as a closed list of specific situations, together with its material supplement with the three-step test, are subject to analysis and evaluation. The following section specifically deals with select exceptions which best serve to create room for creative continuity. The closed list concept is compared to an open exception concept, including the until recently effective German doctrine of *freie Benutzung*. The end of this thesis is dedicated to evaluating the current development course

of flexibility on the field of European copyright law, along with reflections *de lege ferenda* and an outline of suitable topics for further research.

Key words: inspiration; copyright protected work; derivative works; exceptions and limitations; flexibility