

UNIVERZITA KARLOVA

Právnická fakulta

Herbert Wittlich

**Výjimky a omezení autorského práva
s přihlédnutím k on-line prostředí**

Diplomová práce

Vedoucí diplomové práce: JUDr. et MgA. Petra Žikovská

Katedra: Ústav práva autorského, práv průmyslových a práva soutěžního

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 2. 9. 2023

Prohlašuji, že jsem předkládanou diplomovou práci vypracoval/a 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 126 090 znaků včetně mezer.

Herbert Wittlich

V Praze dne 2.9.2023

Poděkování:

Tímto bych chtěl poděkovat vedoucí mé diplomové práce JUDr. et MgA. Petře Žikovské za vedení při psaní této diplomové práce. Dále bych chtěl upřímně poděkovat celé své rodině a přítelkyni za podporu při mém studiu.

OBSAH

ÚVOD.....	6
1 OBECNĚ K VÝJIMKÁM A OMEZENÍM Z AUTORSKÉHO PRÁVA.....	8
2 COPYRIGHT X DROIT D'AUTEUR	8
2.1 ROZDÍLNÉ PŘÍSTUPY K VÝJIMKÁM A OMEZENÍM AUTORSKÉHO PRÁVA.....	9
2.2 FAIR USE	10
2.2.1 <i>Fair use v rámci kontinentálního práva</i>	<i>11</i>
2.3 KONTINENTÁLNÍ PŘÍSTUP – KATALOG VÝJIMEK A OMEZENÍ.....	14
3 TŘÍKROKOVÝ TEST (THE THREE-STEP TEST)	15
3.1 PRVNÍ KRITÉRIUM TŘÍKROKOVÉHO TESTU.....	18
3.2 DRUHÉ KRITÉRIUM TŘÍKROKOVÉHO TESTU.....	19
3.3 TŘETÍ KRITÉRIUM TŘÍKROKOVÉHO TESTU.....	20
3.4 APLIKACE TŘÍKROKOVÉHO TESTU	22
3.5 KOMPATIBILITA FAIR USE S TŘÍKROKOVÝM TESTEM	23
3.6 TŘÍKROKOVÝ TEST V INTERNETOVÝCH SMLOUVÁCH	24
3.7 TŘÍKROKOVÝ TEST V UNIJNÍM PRÁVU	27
3.8 TŘÍKROKOVÝ TEST NA NÁRODNÍ ÚROVNI	30
4 VÝJIMKA PRO DOČASNÉ TECHNICKÉ ROZMNOŽENINY	32
4.1 INFOSOC SMĚRNICE 2001/29/ES	32
4.2 REPRODUKČNÍ PRÁVO	34
4.3 ČL. 5 ODST. 1 INFOSOC SMĚRNICE – VÝJIMKA PRO DOČASNÉ TECHNICKÉ ROZMNOŽENINY	36
4.4 KRITÉRIA APLIKOVATELNOSTI ČL. 5 ODST. 1 INFOSOC SMĚRNICE.....	38
4.4.1 <i>První a druhé kritérium: dočasnost kopie („temporary copies“)</i>	<i>38</i>
4.4.2 <i>Třetí kritérium: kopie jako nedílná a podstatná část technologického procesu</i>	<i>45</i>
4.4.3 <i>Čtvrté kritérium: přenos zprostředkovateli či oprávněné užití</i>	<i>45</i>
4.4.4 <i>Páté kritérium: absence samostatného hospodářského významu</i>	<i>51</i>
5 SMĚRNICE O AUTORSKÉM PRÁVU A PRÁVECH S NÍM SOUVISEJÍCÍCH NA JEDNOTNÉM DIGITÁLNÍM TRHU A O ZMĚNĚ SMĚRNIC 96/9/ES A 2001/29/ES	53
5.1 VYTĚŽOVÁNÍ TEXTŮ A DAT (TEXT AND DATA MINING – TDM)	53
5.1.1 <i>TDM jako technologie</i>	<i>54</i>
5.1.2 <i>Fáze TDM.....</i>	<i>55</i>
5.2 HOSPODÁŘSKÝ VÝZNAM TDM.....	59
5.3 ÚPRAVA TDM PŘED PŘIJETÍM DSM SMĚRNICE.....	60
5.3.1 <i>Úprava TDM ve Velké Británii na základě čl. 5 odst. 3 písm. a) InfoSoc směrnice</i>	<i>61</i>

5.3.2	Čl. 5 odst. 1 InfoSoc směrnice jako výjimka pro TDM	63
6	FAIR USE JAKO ZÁKLAD PRO TDM	65
7	ČL. 3 DSM SMĚRNICE.....	68
7.1	SUBJEKTY TDM VÝJIMKY DLE ČL. 3 DSM SMĚRNICE	68
7.1.1	<i>Výzkumné organizace jako beneficianti čl. 3 DSM směrnice</i>	<i>69</i>
7.1.2	<i>Instituce kulturního dědictví jako beneficianti čl. 3 DSM směrnice.....</i>	<i>70</i>
7.1.3	<i>TDM za účelem vědeckého výzkumu</i>	<i>71</i>
7.2	VÝLUČNÁ AUTORSKÁ PRÁVA, NA KTERÉ SE VÝJIMKA APLIKUJE	71
7.3	TECHNOLOGICKÉ PROSTŘEDKY APLIKOVANÉ DRŽITELI PRÁV	72
7.4	UCHOVÁNÍ ROZMNOŽENIN A EXTRAKCÍ CHRÁNĚNÝCH DĚL PRO VĚDECKÝ ÚČEL A OVĚŘENÍ VÝSLEDKŮ VÝZKUMU PO SKONČENÍ TDM	73
8	ČL. 4 DSM SMĚRNICE.....	75
8.1	SUBJEKTY TDM VÝJIMKY V ČL. 4 DSM SMĚRNICE	75
8.2	VÝLUČNÁ PRÁVA, NA NĚŽ SE ČL. 4 DSM SMĚRNICE VZTAHUJE.....	76
8.3	UCHOVÁVÁNÍ EXTRAKCÍ KOPIÍ DLE ČL. 4 ODS. 2	76
8.4	APLIKACE TDM VÝJIMEK V ČL. 3 A ČL. 4 DSM SMĚRNICE	77
	ZÁVĚR	78
	SEZNAM POUŽITÝCH ZDROJŮ.....	80
	ABSTRAKT: VÝJIMKY A OMEZENÍ AUTORSKÉHO PRÁVA S PŘIHLÉDNUTÍM K ON-LINE PROSTŘEDÍ	86
	ABSTRACT: COPYRIGHT EXCEPTIONS AND LIMITATIONS WITH REGARD TO THE ONLINE ENVIRONMENT	87

Úvod

Výjimky a omezení z autorského práva jsou instituty neodmyslitelně spojené s praktickým použitím autorských děl. Právě jejich každodenní využití v běžném životě člověka je staví do předního zájmu legislativce, a to především na úrovni Evropské Unie, kde legislativa v posledním dvaceti letech doznala obsáhlých změn. Tyto změny se pak odrážejí v národní autorsko-právní úpravě a dopadají univerzálně na beneficianty výjimek a omezení v české jurisdikci.

Tato práce se zabývá především specifiky výjimek a omezení ve spojení s internetem – fenoménem 21. století, jehož potenciál je nesmírný. Na změny v přístupu k autorským dílům či jejich rozšiřování, jež internet přinesl, musí zákonitě reagovat i systém výjimek a omezení. Proto můžeme pozorovat neustálý vývoj evropského katalogu výjimek a omezení. Posledním právním předpisem zavádějící nové výjimky z autorského práva, jako reakci na nastupující technologie, byla DSM směrnice z roku 2019, jež byla do národní úpravy implementována na začátku roku 2023.

Práce se prvně zabývá definicí a racionálním základem výjimek a omezení, aby poté nastínila rozličné přístupy k těmto institutům. Rozdílné koncepce jsou ilustrovány na odlišnostech mezi anglo-americkou právní kulturou a přístupem k problematice na úrovni Evropské Unie. V této kapitole také autor uvádí možně propojení obou přístupů – především implementací tzv. otevřené normy do evropského rigidního katalogu výjimek a omezení.

Dále se práce zabývá institutem „tříkrokového testu“, jež představuje legislativní limit pro přijímání nových výjimek a omezení. Tento institut se v evropském právu používá na více úrovních – na legislativní a také na úrovni aplikační.

Jádrem práce jsou kapitoly věnující se čl. 5 odst. 1 InfoSoc směrnice z roku 2001 – výjimka pro dočasné technické rozmnoženiny a kapitoly věnující se nově přijatým a do českého práva implementovaným výjimkám k TDM¹ účelům obsaženým v DSM směrnici z roku 2019.²

¹ „Text and data mining“

² Směrnice o autorském právu na jednotném digitálním trhu 2019/790

Práce se zaměřuje především na rozbor evropské legislativy a analýzu zásadních rozhodnutí Evropského soudního dvora – autor proto čerpá zásadně ze zahraničních zdrojů. Dalším důvodem autorovi orientace k zahraničním zdrojům byla aktuálnost tématu posledních kapitol věnovaných TDM výjimkám.

1 Obecně k výjimkám a omezením z autorského práva

Autorské právo, stejně jako právo duševního vlastnictví obecně, je o hledání kompromisu mezi výlučnými majetkovými a nemajetkovými právy, jež autoři požívají v jednotlivých jurisdikcích a zájmy společnosti jako celku. Na jedné straně právo přiznává autorům výlučná autorská práva, jejichž hlavním cílem je motivovat a povzbuzovat autory k další činnosti prostřednictvím jejich tržního zhodnocení. Na straně druhé autorské právo musí zachovat volný přístup k dílům a umožnit další lidskou kreativitu. Je to právě autorské právo a jeho normativní nastavení, jež těmito dvěma, do jisté míry protichůdným ideám, nastavuje hranice. Uvnitř autorsko-právního systému tak dochází, jak je tomu v právu běžné, k poměřování hodnot a hledání jejich rovnováhy. Výjimky a omezení z autorského práva jsou legislativním prostředkem hledání tíženého kompromisu a jejich úprava je pomyslným jazýčkem na vahách mezi individuálními zájmy autorů a zájmem veřejným.

2 Copyright x droit d'auteur

Pro náš socio-ekonomický prostor nejsignifikantnější a zároveň nejrozšířenější právní systémy již tradičně zařazujeme kontinentální evropské právo (tzv. civil law) a angloamerické právo (tzv. common law). Toto dělení se následně odráží i v odlišném přístupu k ochraně autorského práva mezi Anglo-americkým copyright a kontinentálním droit d'auteur. Hlavní rozdíl mezi těmito koncepcemi představuje přístup k morálním právům autora, jež v kontinentálním právu požívají extenzivnější ochrany ovlivněné sociálním přístupem. Osobnostní práva v systému copyright jsou ovlivněna utilitaristickými teoriemi, jež se projevovaly ve snazší dispozici s osobnostními právy a omezenou dobou ochrany po smrti autora.³ V kontinentální Evropě je droit d'auteur vnímáno jako přirozené právo autora k plodům své činnosti, zatímco copyright v anglo-saském prostředí jako ekonomicko-sociální nástroj⁴. Tyto rozdíly se pak odrážejí v legislativě a jejím upřednostňování či upozadování jednotlivých cílů představovaných zmiňovanými koncepcemi. V poslední době se však rozdíly v přístupech stírají⁵. Ani jeden z konceptů se tak již neobjevuje ve své původní čisté formě, a

³ DEFFENTI, F. a J.H. ALGRAVE. Copyright Vs. Droit D'auteur and Abuse of Intellectual Property Rights Over Artistic Works. *International Law News*. 2012, 41(1). str. 12.

⁴ KOELMAN, Kamiel. Copyright Law & Economics in the Copyright Directive: Is the Droit D'Auteur Passe? *International Review of Intellectual Property and Competition Law*. 2004, 8, 603-638 Dostupné z: <https://ssrn.com/abstract=428480> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.428480>, str. 621

⁵ Např. recitály č. 1, 2, 3, 5, 17, 39 a další směrnice 2001/29/ES (dále jen „InfoSoc směrnice“)

to především díky mezinárodní harmonizaci autorského práva skrze mezinárodní úmluvy doléhající na většinu moderního světa. Zřetelné rozdíly ovšem přetrvávají v přístupu k výjimkám a omezením autorského práva a v jejich doktrinálním ospravedlnění.⁶ Dále je třeba upozornit na skutečnost, že systémy nejsou zcela vnitřně jednotné a rozdíly v právní úpravě jsou pozorovatelné napříč jednotlivými jurisdikcemi,⁷ což lze přičítat teritoriálnímu principu autorského práva a rozdílnému právnímu vývoji.

2.1 Rozdílné přístupy k výjimkám a omezením autorského práva

Historicko-kulturní rozdíly v pojetí autorského práva se přenášejí nejenom do pojetí osobnostních práv autora, ale také do legislativní konstrukce vnitřních limitů autorského práva. Rozlišujeme dva hlavní základní koncepty formulace těchto limitů.⁸ Koncept katalogu výjimek a omezení z výlučných práv autora je typický pro kontinentální právní úpravu. Tento systém staví vyvažování zájmů mezi nositeli práv a jejich uživateli na předem definovaném uzavřeném výčtu skutkových podstat, jejichž naplnění ospravedlňuje zásah do předmětu ochrany. Druhý přístup je spojen s anglo-americkou právní tradicí a staví omezení na otevřené normě či generální klauzuli, jež určuje parametry a požadavky omezení práva – v právní nauce se označuje jako fair use.⁹ Ve skutečnosti, žádný právní systém není striktně omezen na jednu či druhou koncepci, avšak jeden je vždy prominentnější.¹⁰ Nejvýznamnějšími zeměmi kombinujícími kontinentální přístup s common law jsou Izrael a Austrálie.¹¹ Rozlišujeme tak obecně mezi dvěma koncepcemi, přičemž jedna je charakterizována svou obecností a flexibilitou a druhá specifícností a právní jistotou. Toto černobíle nazírání na zmiňované koncepce a potencionální volbu zákonodárců mezi příslušnými kvalitami obou systému

⁶ SENFTLEBEN, Martin. The International Three-Step Test: A Model Provision for EC Fair Use Legislation. JIPITEC. 2010, (7). Dostupné z: <https://www.jipitec.eu/issues/jipitec-1-2-2010/2605/JIPITEC%202%20-%20Senftleben-Three%20Step%20Test.pdf>, str. 28

⁷ VITORIA, Maria. Fair use in USA Copyright v. EU InfoSoc Directive closed list of exceptions and limitations. Nanterre Colloquium – Law and Interculturalism 8th - 10th June 2017. 2017. Dostupné z: <https://repositorio.ucp.pt/bitstream/10400.14/25443/1/Fair%20use%20in%20USA%20.pdf>, str. 25

⁸ VITORIA, Maria. Fair use in USA Copyright v. EU InfoSoc Directive closed list of exceptions and limitations. Nanterre Colloquium – Law and Interculturalism 8th - 10th June 2017. 2017. Dostupné z: <https://repositorio.ucp.pt/bitstream/10400.14/25443/1/Fair%20use%20in%20USA%20.pdf>, str. 31

⁹ Typický především pro USA, kde je upraven v § 107 Visual Artists Rights Act (VARA)

¹⁰ HUDSON, Emily. Drafting Copyright Exceptions: From the Law in Books to the Law in Action. Cambridge University Press, 2020. ISBN 9781107338012, str. 9

¹¹ PAPADUPOULOS, Marinos. Openness Through the Lenses of the Three-Step-Test: International Perspectives on Copyright Protection. American University International Law Review. 2021, (37), 198-217. Dostupné z: https://www.researchgate.net/publication/355365116_Openness_Through_the_Lenses_of_the_Three-Step-Test_International_Perspectives_on_Copyright_Protection, str. 205

relativizuje Hudson, jenž připouští argument, dle něhož výjimky a omezení dle čl. 5 InfoSoc směrnice,¹² pokud vnímány v souboru, se přibližují ve svém praktickém důsledku koncepci fair use.¹³ Každý právní řád a jeho vnitřní systém musí tedy být hodnocen individuálně.

2.2 Fair use

Koncepce fair use byla poprvé použita soudní praxí common law v roce 1841 v soudním případě *Folsom v Marsch*.¹⁴ Poprvé v zákonné podobě se však objevila až v Copyright Act 1976. Fair use navazuje na anglickou koncepci fair dealing, jež byla rozvíjena soudy v osmnáctém století a poprvé kodifikována v roce 1911. Fair use klade povinnost na soudce rozhodnout v daném případě podle určených podmínek o potenciálně neoprávněném zásahu do jinak výlučného práva autora. Podstatou jsou obecně formulované podmínky a okruhy otázek, v rámci nichž lze s autorským oprávněním nakládat. Archetypem této koncepce je USA, kde je fair use upravena v §107 The Visual Artists Act (VARA) 1990. Soudce v jednotlivých případech nerozhoduje libovolně, naopak se pohybuje v mantinelech jak zákonných požadavků obsažených přímo v zákonné normě, tak typicky dle common law, z něhož koncepce původně vychází. VARA upravuje čtyři základní kritéria. Tři kvalitativní – účel a charakter užití, podstatu užívaného díla a efekt potenciálního užití na cenu díla či jeho trh. A čtvrté kvantitativní – rozsah a podstatnost užití vůči celkovému dílu. Ustanovení §107 dále uvádí účel, k němuž se užití má vztahovat – kritika, komentář, zpravodajství, výuka nebo výzkum. Z gramatického a doktrinnálního výkladu vyvozujeme, že tento okruh účelů je pouze demonstrativní a zásadně je dovoleno i užití naplňující jiný účel, než je v normě explicitně vyjádřen.¹⁵ V tomto směru je patrný značný rozdíl od striktně formulovaných výjimek a omezení v kontinentální úpravě, jež svoji aplikaci často váže na velmi specifický účel užití¹⁶ či na další detailně vymezené skutečnosti. Jak již bylo řečeno, jednotlivé země nepoužívají rigidně pouze jeden z představených systému a i VARA v dalších ustanoveních upravuje detailně určité výjimky a omezení vztahující se na kulturní instituce (tzv. sektorově specifické výjimky a

¹² Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2001/29/ES ze dne 22. května 2001 o harmonizaci určitých aspektů autorského práva a práv s ním souvisejících v informační společnosti (dále také jen „InfoSoc směrnice“)

¹³ Hudson, E. (2020). *Drafting Copyright Exceptions: From the Law in Books to the Law in Action* (Cambridge Intellectual Property and Information Law). Cambridge: Cambridge University Press. doi:10.1017/9781107338012, str. 21

¹⁴ Patrick R. Goold, *The Interpretive Argument for a Balanced Three-Step Test*, 33 AM. U. INT'L L. REV. 187 (2017), str. 195

¹⁵ PRCHAL, Petr. *Limity autorskopravní ochrany*. Praha: Leges, 2016. Teoretik. ISBN 978-80-7502-141-0., str. 162

¹⁶ čl. 5 odst. 3 písm. a) – ilustrační účel, čl. 5 odst. 3 písm. e) – užití pro účely veřejné bezpečnosti či čl. 5 odst. 3 písm. g) – užití během náboženských úkonů

omezení).¹⁷ Přestože o oprávněnosti každého zásahu do autorského práva na konec rozhoduje soudce, v systému fair use je jeho role výrazně signifikantnější, jelikož je to právě jeho osoba, která je zavázána aplikovat volně definované podmínky na konkrétní případ. Na rozdíl od kontinentální úpravy tak dochází k dotváření práva soudy na „case by case“ bázi.¹⁸

2.2.1 Fair use v rámci kontinentálního práva

Odborná veřejnost se ke stávajícímu systému evropského autorského práva často vyjadřuje kriticky. Vyskytují se myšlenky o zavedení principů fair use do kontinentálního práva jako protiváha ke striktnosti dosavadního systému. Otázkou zůstává zakomponování jednotlivých koncepcí, založených ať jen částečně na normě fair use, do již existujícího systému výjimek a omezení a také jejich slučitelnost s tříkrokovým testem.

Hugenholtz jako hlavní problém uvnitř evropského systému identifikuje zvětšující se propast mezi platným právem a sociálními normami moderní společnosti.¹⁹ Nespokojené jsou dle něj obě pomyslné strany vztahu – tedy jak autoři cítící bezbrannost před masovým porušováním autorských práv v online prostředí volající po změně systému vymáhání práv a jejich odměňování, tak uživatelé osočující majitele autorských práv ze zneužívání jejich výlučných práv k ochraně obstarožních obchodních modelů a praktik.²⁰

Senftleben hlavní výhodu fair use spatřuje v její flexibilitě, která umožňuje vytvořit právní rámec, díky němuž mohou soudy rozšířit či zúžit předmět výjimek a omezení. Díky tomu mohou balancovat mezi autorskoprávními výlučnými právy a soupeřícími sociálními, kulturními a ekonomickými potřebami. Adaptační výjimek a omezení je pak zajištěna skrze soudní výklad, jež reaguje na konstantní změnu technologií především v digitálním prostředí. Tímto způsobem odpadá potřeba neustále aktualizovat legislativu.²¹ Ve stejném duchu se vyjadřuje i Karapapa, jež navrhuje zavedení otevřené (open-ended) normy typu fair use, která

¹⁷ HUDSON, Emily. *Drafting Copyright Exceptions: From the Law in Books to the Law in Action*. Cambridge University Press, 2020. ISBN 9781107338012, str. 105

¹⁸ RICKETSON, Sam a Jane C. GINSBURG. *International copyright and neighbouring rights: the Berne Convention and beyond*. Third edition. Oxford: Oxford University Press, 2022. ISBN 9780198801986, str. 761

¹⁹ HUGENHOLTZ, Bernt. *Law and Technology Fair Use in Europe*. *Communications of the ACM*. 2013, 56(5), 26-28. Dostupné z: <https://heinonline-org.mmu.idm.oclc.org/HOL/hughholtz>.

²⁰ KARAPAPA, Stavroula. *Defences to copyright infringement: creativity, innovation and freedom on the internet*. 1e. New York: Oxford University Press, 2020. ISBN 9780198795636, str. 364

²¹ SENFTLEBEN, Martin. *The International Three-Step Test: A Model Provision for EC Fair Use Legislation*. *JIPITEC*. 2010, (7). Dostupné z: <https://www.jipitec.eu/issues/jipitec-1-2-2010/2605/JIPITEC%202%20-%20Senftleben-Three%20Step%20Test.pdf>, str. 24

by dle ní mohla překonat rigiditu a roztržitost současných evropských úprav a nechat prostor pro soudce národních soudů vytvořit interpretační základy pro jednotlivé výjimky a omezení.²²

Další možností propojení koncepce fair use s aktuální evropskou legislativou by mohlo být zavedení otevřené normy pokrývající naléhavé použití obsahu chráněného autorským právem (open norm covering emergent uses of copyright-protected content). Taková otevřená norma by dovolovala soudcům posoudit přípustnost určitého užití, jež nebylo nebo nemohlo být zákonodárcem předvídáno. Norma by zároveň byla dostatečně specifická a užití pod ní subsumovaná by i nadále podléhala tříkrokovému testu, respektive druhému a třetímu kroku. Toto by vedlo k systému, jenž by soudcům dovoloval činit rozhodnutí založená na poměrování principů v souladu se striktním výkladem výjimek a omezení vyvozeným Soudním dvorem Evropské unie a současným ohledem na technologické pokroky. Soudci by mohli rozhodovat jednotlivé případy bez přílišné vázanosti na předdefinované výjimky za současného ctění zavedených principů autorského práva.²³ Jednotlivé výjimky a omezení by vůči takové normě byly v pozici *lex specialis* a aplikovaly by se prioritně. Myška by případně zařadil normu (klauzuli) tohoto typu, jím pojmenovanou normu kombinovanou, na konec druhého pododdílu dílu čtvrtého s tím, že by upravovala případy, které by nespádaly pod skutkové podstaty upravené v § 30 až 39b aut. zák.²⁴

Zastáncem obecného přijetí open-end normy do národních řádů jsou také autoři Washington declaration on intellectual property and the public interest volající po vyváženějším přístupu společnosti k duševnímu vlastnictví. Ti ve své deklaraci identifikují ohrožení stávajícího systému výjimek a omezení zajišťující přístup společnosti k chráněným statkům. Důvodem je snaha přemodelovat mezinárodní právo jako překážku pro národní legislativy při schvalování flexibilních nástrojů, jako jsou klauzule fair use.²⁵ Gervais vyzdvihuje výhody fair use jako normy daleko flexibilnější, beroucí v potaz budoucí technologický vývoj a používající technologicky neutrální jazyk v porovnání s katalogovými výjimkami a omezeními. Zvolené pojmosloví u specifických výjimek a omezení (v případě DSM směrnice) kritizuje i Karapapa.

²² KARAPAPA, Stavroula. Defences to copyright infringement: creativity, innovation and freedom on the internet. 1e. New York: Oxford University Press, 2020. ISBN 9780198795636., str. 363

²³ KARAPAPA, Stavroula. Defences to copyright infringement: creativity, innovation and freedom on the internet. 1e. New York: Oxford University Press, 2020. ISBN 9780198795636., str. 364

²⁴ MYŠKA, Matěj. Výjimky a omezení autorského práva v prostředí digitálních sítí. Praha: Wolters Kluwer, 2020. Právní monografie (Wolters Kluwer ČR). ISBN 978-80-7598-842-3.

²⁵ Washington Declaration on Intellectual Property and the Public Interest | infojustice. infojustice - Hosted by the American University Program on Information Justice and Intellectual Property [online]. Dostupné z: <https://infojustice.org/washington-declaration-html>

Takto navržené výjimky a omezení dle ní nejsou připraveny na adaptaci k technologickému vývoji, nastupujícím technologiím a novým praktikám.²⁶

Otázkou zůstává, jak by se implementace otevřené normy bez dalšího projevila v unijním, potažmo národním právu v souvislosti se zachováním právní kontinuity a jistoty. Prchal vnímá nejpodstatnější překážku integrace fair use do domácí legislativy v rozsahu oprávnění soudců ovlivňovat a určovat oprávněnost užití díla, což je v rozporu s evropskou právní tradicí.²⁷ Kriticky se k tomuto tématu vyjádřil také generální advokát Szpunar v odůvodnění případu Spiegel Online.²⁸ Ve svém stanovisku varuje před doplněním unijního práva o omezení a výjimky nad rámec katalogu obsaženém v čl. 5 InfoSoc směrnice na základě dovození národních soudů vyplývajícího např. z úvah týkajících se svobody projevu. Technicky by se tak jednalo o zavedení systému blízkého se koncepci fair use projevujícím se ve volnosti členských států, respektive národních soudců, dotvářet skutkové podstaty výjimek a omezení. Přičemž tato možnost má být rezervována zákonodárci pouze na základě katalogu obsaženého v čl. 5 InfoSoc směrnice. Szpunar je názoru, že taková možnost by zabránila jakékoliv harmonizaci autorského práva EU.²⁹

Dle odborníků se však Szpunar ve svém stanovisku nevypořádal s argumentem, že evropské právo nemůže být harmonizováno už z podstaty fakultativnosti čl. 5 InfoSoc směrnice a dále, že evropské právo a potažmo Soudní dvůr Evropské unie již dnes operuje s otevřenými normami, jejichž předvídatelnost a harmonické uplatňování zajišťuje prostřednictvím rozvoje jednotné judikatury týkající se těchto pojmů.³⁰ I v případě implementace otevřené normy není zcela jasné, jak by koncepce byla aplikována v právním systému, který nemá mnoholetou tradici case law, na němž je fair use založena. Hudson se tak ohrazuje proti označování fair use jako všeléku („panacea“) pro právní systémy s přesně definovanými výjimkami a omezeními.³¹

²⁶ Karapapa, Stavroula, *Defences to Copyright Infringement: Creativity, Innovation and Freedom on the Internet* (Oxford, 2020; online edn, Oxford Academic, 21 May 2020), <https://doi.org/10.1093/oso/9780198795636.001.0001>, accessed 22 Feb. 2023., str. 363

²⁷ PRCHAL, Petr. *Limity autorskoprávní ochrany*. Praha: Leges, 2016. Teoretik. ISBN 978-80-7502-141-0., str. 171-172

²⁸ Věc C-516/17

²⁹ Věc C-516/17

³⁰ Geiger, Christophe & Izyumenko, Elena. (2019). *Towards a European 'Fair Use' Grounded in Freedom of Expression*, *American University International Law Review* 2019, Vol. 35, No. 1, pp. 1-74; Centre for International Intellectual Property Studies (CEIPI) Research Paper No. 2019-02.

³¹ HUDSON, Emily. *Drafting Copyright Exceptions: From the Law in Books to the Law in Action*. Cambridge University Press, 2020. ISBN 9781107338012., str. 8-13

2.3 Kontinentální přístup – katalog výjimek a omezení

Katalog výjimek a omezení zvolila unijní legislativa potažmo legislativa národní. Tato koncepce je nejlépe prezentována na příkladu čl. 5 InfoSoc směrnice, jež je dále limitován odstavcem 5 příslušného článku, a to tzv. tříkrokovým testem. Ten má svůj původ v mezinárodních smlouvách a bude podrobněji představen v kapitole 3. Tento seznam výjimek a omezení je dále judikaturní praxí vymezen jako konečný a členské státy nemohou rozšiřovat vnitrostátní úpravu nad rámec fakultativních výjimek obsažených v čl. 5 InfoSoc směrnice.³² Je to právě InfoSoc směrnice a k ní vyvinuté case law, jež v evropském prostoru v podstatě zabráňuje členským zemím přijmout normy otevřeného typu rozebrané v předchozí kapitole.³³

³² Stanovisko GA Pelham (C-476-17) a Stanovisko GA Spiegel Online (516/17)

³³ HUDSON, Emily. *Drafting Copyright Exceptions: From the Law in Books to the Law in Action*. Cambridge University Press, 2020. ISBN 9781107338012., str. 21

3 Tříkrokový test (the Three-step test)

Tříkrokový test je právní rámec používaný v autorském právu k určení, zda je určité použití materiálu, chráněného jinak výlučným autorským právem, za určitých okolností přípustné. Test je založen na třech krocích nebo kritériích, která jsou navržena tak, aby vyvážila práva vlastníků autorských práv s potřebami společnosti.

Třístupňový test má svůj původ v mezinárodním autorském právu a nachází se jak v Bernské úmluvě o ochraně literárních a uměleckých děl,³⁴ Dohodě Světové obchodní organizace o obchodních aspektech práv k duševnímu vlastnictví (TRIPS),³⁵ Smlouvě Světové organizace duševního vlastnictví o právu autorském (WCT), Smlouvě Světové organizace duševního vlastnictví o výkonech výkonných umělců a o zvukových záznamech (WPPT)³⁶ nebo v Marrákešské smlouvě o usnadnění přístupu nevidomých k autorskoprávně chráněným dílům.³⁷ Test byl však začleněn do autorských zákonů mnoha zemí, včetně Spojených států a zemí Evropské unie a je také součástí evropských směrnic jako je InfoSoc směrnice, či v minulosti specializovaných vertikálních směrnic.³⁸

Poprvé byl tříkrokový test představen v čl. 9 odst. 2 Bernské úmluvy po Stockholmské revizi, jejímž výstupem bylo mimo jiné zavedení obecného práva k reprodukci, jež do té doby bylo v Úmluvě obsaženo pouze ve vztahu k omezeným formám reprodukce v případě záznamů hudebních děl a kinematografickým verzím děl literárních, vědeckých nebo uměleckých.³⁹ Přijetí takového práva vyvolalo přirozeně otázku potřeby právo omezit. Přípravná skupina (Swedish/BIRPI Study Group) ve svém reportu zvažovala několik možných scénářů, jak omezení práva k reprodukci uchopit. Jedním z nich byla také možnost přijetí exkluzivního seznamu výjimek a omezení, avšak tato možnost byla zamítnuta z důvodů, že i kdyby se Úmluva omezovala jen na hlavní omezení, byl by katalog příliš dlouhý a omezoval by výrazně práva autorů.⁴⁰ Dnes se lze setkat s názory odborné veřejnosti, že mezinárodní úprava

³⁴ čl. 9(2) Úmluvy

³⁵ čl. 13. a čl. 9(1) Smlouvy

³⁶ čl. 16 Smlouvy

³⁷ čl. 10 Smlouvy

³⁸ SAMNADDA, Julie. The Directive on Copyright in the Information Society – A Balanced Agreement by Consensus. *Int'l Intell. Prop. L. & Pol'y.* 2002, (7), 1-68, Dostupné z: <https://heinonline-org.mmu.idm.oclc.org/HOL/Welcome>, str. 69

³⁹ RICKETSON, Sam a Jane C. GINSBURG. *International copyright and neighbouring rights: the Berne Convention and beyond*. Third edition. Oxford: Oxford University Press, 2022. ISBN 9780198801986, str. 742

⁴⁰ HUDSON, Emily. *Drafting Copyright Exceptions: From the Law in Books to the Law in Action*. Cambridge University Press, 2020. ISBN 9781107338012., str. 15

autorského práva neúměrně straní autorům na úkor uživatelů. S tímto názorem se ztotožňuje Myška, který vnímá aktuální nastavení tříkrokového testu jako vychylující balanc mezi autory a uživateli autorských děl ve prospěch prvně jmenované skupiny.⁴¹

Opuštění varianty katalogu také nechává státům větší prostor pro formulaci výjimek a omezení, jež odpovídají jejich individuálním ekonomickým, sociálním či politickým potřebám. Na druhou stranu toto rozhodnutí nepřímo vede k rozdílným právním úpravám napříč zeměmi.⁴² Národní výjimky a omezení šitá na míru potřebám země jsou preferovány i v Declaration A Balanced Interpretation Of The “Three-Step Test” In Copyright Law. Autoři vychází z předpokladu, že pouze výjimky a omezení odrážející potřeby dané země jsou schopny poskytnout právní rámec pro balancování zájmů na národní úrovni.⁴³ Tato Deklarace také vyzývá k hledání ekvilibria mezi autory, majiteli práv a veřejností právě skrze interpretaci tříkrokového testu. Fakt, že zájmy veřejnosti nejsou v tříkrokovém testu explicitně zohledněny, neznamená, že by neměly být brány v potaz. Takový nedostatek by měl být napraven soudy.⁴⁴ Jediným kritériem, které nepřímo reflektuje i jiné zájmy než zájmy autorů, je dle Gervais kritérium třetí, jež posuzuje ospravedlnitelnost jednotlivých výjimek a omezení.⁴⁵ Autoři reportu se dále obávali, že přijetí katalogu výjimek a omezení by současně znamenalo zrušení práva na odměnu pro autory. Dalším argumentem proti přijetí katalogu bylo přesvědčení, že i vyčerpávající seznam by nebyl schopen pokrýt všechny speciální případy omezení autorského práva v jednotlivých zemích unie.⁴⁶

Přijetí čl. 9 odst. 2 Bernské Úmluvy lze označit za politický kompromis, jež se na jednu stranu snaží docílit funkčního omezení reprodukce autorských děl a na druhou stranu musí respektovat stávající širokou škálu výjimek a omezení aplikovaných v jednotlivých právních

⁴¹ MYŠKA, Matěj. Výjimky a omezení autorského práva v prostředí digitálních sítí. Praha: Wolters Kluwer, 2020. Právní monografie (Wolters Kluwer ČR). ISBN 978-80-7598-842-3.

⁴² RICKETSON, Sam a Jane C. GINSBURG. International copyright and neighbouring rights: the Berne Convention and beyond. Third edition. Oxford: Oxford University Press, 2022. ISBN 9780198801986, str. 763

⁴³ GEIGER, Christophe, Reto HILTY a Jonathan GRIFFITHS. Declaration on a Balanced Interpretation of the ‘Three-Step Test’ in Copyright Law. JIPITEC. 2009(8). Dostupné z: <https://www.jipitec.eu/issues/jipitec-1-2-2010/2621>, str. 45

⁴⁴ GEIGER, Christophe, Reto HILTY a Jonathan GRIFFITHS. Declaration on a Balanced Interpretation of the ‘Three-Step Test’ in Copyright Law. JIPITEC. 2009(8). Dostupné z: <https://www.jipitec.eu/issues/jipitec-1-2-2010/2621>, str. 85

⁴⁵ GERVAIS, Daniel. Towards a New Core International Copyright Norm: The Reverse Three-Step Test. Marquette Intellectual Property Law Review. 2005, 9(1). Dostupné z: <https://scholarship.law.marquette.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1053&context=iplr>, str. 17

⁴⁶ RICKETSON, Sam a Jane C. GINSBURG. International copyright and neighbouring rights: the Berne Convention and beyond. Third edition. Oxford: Oxford University Press, 2022. ISBN 9780198801986., str.743

systémech zemí Unie.⁴⁷ V reportu je vyjádřena obava přípravné skupiny, že země nejsou v této fázi harmonizace autorského práva ochotné signifikantněji omezovat stávající vnitřní omezení. Úprava v jednotlivých zemích byla a stále zůstává značně rozlišná, co se týče rozsahu a obsahu výjimek a omezení.⁴⁸ Výsledkem kompromisu je tak otevřené znění testu, jež je akceptovatelné jak pro země aplikující koncepci fair use, tak pro země aplikující katalog výjimek a omezení.⁴⁹

Postupně byl tříkrokový test, jak již bylo řečeno, přejímán do dalších mezinárodních smluv a docházelo tak k rozšiřování jeho působnosti z omezování výjimek a omezení k reprodukčnímu právu na další výlučná práva upravená příslušnými smlouvami. Dohoda TRIPS dále používá tříkrokový test i ve vztahu k jiným předmětům duševního vlastnictví jako trademark a patent.⁵⁰ Hovoří se tak o mutaci či vývoji tříkrokového testu.⁵¹ Sjednocujícím prvkem testu ve zmíněných mezinárodních smlouvách je však jeho orientace do legislativní sféry. Test je adresován zákonodárcům jako legislativní limit v tvorbě vnitřních omezení autorského práva.⁵² V podstatě kontroluje autonomii států v přijímání vnitřních limitů autorského práva. Odklon od tohoto pojetí představuje uchopení testu v rámci unijní legislativy, především v čl. 5 odst. 5 InfoSoc směrnice, kde je test užíván v rovině aplikační. Aplikační rovinou testu se bude práce zabývat v následujících kapitolách.

S vícerou úpravou souvisí i interpretace testu samotného, jež je v jednotlivých úpravách formulován odlišně.⁵³ Kromě obecného doktrinárního výkladu poskytuje určitou pomoc při výkladu testu v mezinárodním právu, jakož i podle samotné Bernské úmluvy, rozhodnutí Panelu WTO, který v roce 2000 posuzoval aplikaci tříkrokového testu v kontextu dohody TRIPS, týkající se domácí a obchodní výjimky pro veřejné provozování hudebních děl podle

⁴⁷ HUDSON, Emily. *Drafting Copyright Exceptions: From the Law in Books to the Law in Action*. Cambridge University Press, 2020. ISBN 9781107338012, str. 14

⁴⁸ RICKETSON, Sam a Jane C. GINSBURG. *International copyright and neighbouring rights: the Berne Convention and beyond*. Third edition. Oxford: Oxford University Press, 2022. ISBN 9780198801986 str. 741

⁴⁹ GEIGER, Christophe, Daniels GERVAIS a Martin SENFTLEBEN. *The Three-Step-Test Revisited: How to Use the Test's Flexibility in National Copyright Law*. *American University International Law Review*. 2014, 29(3). Dostupné z:

<https://digitalcommons.wcl.american.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=&httpsredir=1&article=1816&context=auilr>, str. 12

⁵⁰ viz. čl. 17 (trademark) a čl. 30 (patent) TRIPS

⁵¹ MYŠKA, Matěj. *Výjimky a omezení autorského práva v prostředí digitálních sítí*. Praha: Wolters Kluwer, 2020. Právní monografie (Wolters Kluwer ČR). ISBN 978-80-7598-842-3.

⁵² HUDSON, Emily. *Drafting Copyright Exceptions: From the Law in Books to the Law in Action*. Cambridge University Press, 2020. ISBN 9781107338012, str. 16

⁵³ srov. např. čl. 9(2) Bernské Úmluvy a čl. 13 TRIPS

amerického zákona o autorských právech z roku 1976.⁵⁴ I když je tříkrokový test interpretován v rámci čl. 13 Dohody TRIPS, interpretační závěry Panelu WTO se vztahují jak na Bernskou úmluvu, tak na výše vyjmenované Smlouvy.⁵⁵ Čl. 13 Dohody TRIPS zní následovně:

Čl.13 TRIPS

Členové omezí omezení a výjimky z výlučných práv na určité zvláštní případy, které nejsou v rozporu s normálním využíváním díla a neodůvodněně nepoškozují oprávněné zájmy majitele práva.

V tomto znění identifikujeme tři podmínky:

- (i) výjimky a omezení musí být pro konkrétní a omezený účel: jsou povoleny pouze „v určitých zvláštních případech“
- (ii) „nejsou v rozporu s běžným využíváním díla“
- (iii) nesmí „nepřiměřeně“ poškodit oprávněné zájmy majitele práva

Panel se nejdříve zabýval otázkou, zda je čl. 13 TRIPS aplikovatelný na ustanovení v Bernské úmluvě a potažmo na § 110 odst. 5 Autorského zákona USA. Panel dospěl k názoru, že článek aplikován bude, jelikož výslovné znění článku ani jeho kontext či jiné ustanovení Dohody TRIPS tomu neodporuje.⁵⁶ Panel dále přistoupil k definici jednotlivých kroků.

3.1 První kritérium Tříkrokového testu

První krok klade na legislativce požadavek jasnosti a určitosti výjimek a omezení. Není však potřeba identifikovat explicitně všechny možné a nemožné okolnosti, za jakých bude výjimka či omezení aplikováno. Postačí, pokud je rozsah aplikace znám a je dostatečně specifický či předvídatelný.⁵⁷ Pouze takové vymezení může garantovat dostatečný stupeň

⁵⁴ RICKETSON, Sam a Jane C. GINSBURG. International copyright and neighbouring rights: the Berne Convention and beyond. Third edition. Oxford: Oxford University Press, 2022. ISBN 9780198801986 ,str.746

⁵⁵ RICKETSON, Sam a Jane C. GINSBURG. International copyright and neighbouring rights: the Berne Convention and beyond. Third edition. Oxford: Oxford University Press, 2022. ISBN 9780198801986., str.750

⁵⁶ WTO Panel Report (bod 6.94)

⁵⁷ WT/DS160 - United States - Section 110(5) of US Copyright Act. Dostupné z: https://policy.trade.ec.europa.eu/enforcement-and-protection/dispute-settlement/wto-dispute-settlement/wto-disputes-cases-involving-eu/wtds160-united-states-section-1105-us-copyright-act_en (bod 6.108)

právní jistoty. Výjimky a omezení musí být aplikovatelné ve zvláštních případech. Tedy v případech mající individuální či omezený rozsah působnosti. Musí být dostatečně určité v kvalitativním i kvantitativním směru a musí být aplikovány pouze na speciální případy.⁵⁸ Na základě tohoto Panel WTO dospěl k názoru, že domácí výjimka dle § 110(5)(A) autorského zákona USA byla dostatečně definována, limitována ve svém rozsahu a upravovala speciální případ použití, avšak výjimka dle § 110(5)(B) těmto požadavkům nedostála.⁵⁹ První kritérium vylučuje výjimky a omezení, jež jsou široce definované a obecně aplikovatelné.⁶⁰

Výjimky a omezení jsou s prvním krokem testu kompatibilní, i když upravují speciální případ, jehož základní legitimita v normativním smyslu není rozeznatelná.⁶¹ Jinými slovy první krok tříkrokového testu nezakládá požadavek legitimacy výjimky či omezení. Otázka legitimacy je zcela v rukou zákonodárce, pokud bude obhajitelná ve světle kroku druhého a třetího. Existují však i názory, že jistá míra ospravedlnění ve smyslu, že daná výjimka či omezení upravuje užití, jež lze obhájit veřejným zájmem, existovat musí.⁶² Ospravedlnění však nesmí mít původ mimo systém autorského práva. Nelze ospravedlňovat zásahy do autorského práva např. na základě externalit jako je finanční krize či přírodní katastrofa.⁶³ Závěrem Gervais konstatuje, že tříkrokový test je ve skutečnosti pouze dvou krokový a prvnímu kritériu by nemělo být věnováno více pozornosti, než je potřeba.⁶⁴

3.2 Druhé kritérium Tříkrokového testu

Druhý krok zakazuje užití na základě výjimky či omezení, jež by bylo v rozporu s běžným využíváním díla. Běžným využíváním se rozumí užití, které nekonkuruje majiteli

⁵⁸ ibidem (bod 6.109)

⁵⁹ RICKETSON, Sam a Jane C. GINSBURG. *International copyright and neighbouring rights: the Berne Convention and beyond*. Third edition. Oxford: Oxford University Press, 2022. ISBN 9780198801986., str.747

⁶⁰ PAPADUPOULOS, Marinos. *Openness Through the Lenses of the Three-Step-Test: International Perspectives on Copyright Protection*. *American University International Law Review*. 2021, (37), 198-217. Dostupné z:

https://www.researchgate.net/publication/355365116_Openness_Through_the_Lenses_of_the_Three-Step-Test_International_Perspectives_on_Copyright_Protection, str. 215

⁶¹ WT/DS160 - United States - Section 110(5) of US Copyright Act. Dostupné z:

https://policy.trade.ec.europa.eu/enforcement-and-protection/dispute-settlement/wto-dispute-settlement/wto-disputes-cases-involving-eu/wtds160-united-states-section-1105-us-copyright-act_en (bod 6.112)

⁶² RICKETSON, Sam a Jane C. GINSBURG. *International copyright and neighbouring rights: the Berne Convention and beyond*. Third edition. Oxford: Oxford University Press, 2022. ISBN 9780198801986., str.747

⁶³ RICKETSON, Sam a Jane C. GINSBURG. *International copyright and neighbouring rights: the Berne Convention and beyond*. Third edition. Oxford: Oxford University Press, 2022. ISBN 9780198801986. (str.747)

⁶⁴ GERVAIS, Daniel. *Towards a New Core International Copyright Norm: The Reverse Three-Step Test*. *Marquette Intellectual Property Law Review*. 2005, 9(1). Dostupné z:

<https://scholarship.law.marquette.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1053&context=iplr>, str. 16

výlučných práv v exploataci práva a nevstupuje s jeho využíváním do ekonomické soutěže tak, že ho zbavuje signifikantních nebo hmotných výdělků.⁶⁵ Interpretační problém zde tkví v posouzení toho, kdy využití zbavuje autora ekonomických zisků a kdy nikoliv. Otázka, kterou je třeba dále položit ohledně použití druhého kritéria je, zda by použití podřazené pod výjimku či omezení, spadalo do okruhu činností, z nichž by vlastník autorských práv obvykle utržil finanční náhradu. Panel WTO je názoru, že ne každé užití díla třetí osobou, které v principu spadá pod výlučná práva autora, a je při něm zároveň dosahováno finančního zisku, koliduje s běžným využíváním díla. Kdyby tomu tak bylo, těžko by jakákoliv výjimka či omezení překonala druhý krok a čl. 13 Dohody TRIPS, potažmo celkově tříkrokový test, který by tak ztratil na významu.⁶⁶ V tomto posuzování se nezohledňují jen aktuální dopady, avšak i potencionální dopady na trh, jež může výjimka či omezení způsobit v budoucnu.⁶⁷ Posouzení reálných a potencionálních zisků je v souladu s interpretací standardů dříve vyvinutých v rámci GATT/WTO dispute settlement practise.⁶⁸

3.3 Třetí kritérium Tříkrokového testu

Pokud běžné využívání díla není v rozporu s navrhovanou výjimkou či omezením, postupuje test k dalšímu, třetímu kroku. Porozumění třetí podmínky závisí na definování „nepřiměřeného poškození“ a „oprávněných zájmů majitele“.⁶⁹ Gervais se domnívá, že „oprávněné zájmy“ jsou ve své definici zájmy právní, tedy zájmy právem vymahatelné.⁷⁰ Tato myšlenka však nebere v potaz sociální normy a veřejný zájem v širším slova smyslu jako důvody, jež by mohly zájem autora na nekonformitě dané výjimky či omezení s tříkrokovým testem odůvodnit. Panel WTO zmiňuje další náhled na vymezení „oprávněných zájmů“ jako ekonomické hodnoty, jež je majitel schopen utržit výkonem práva např. licencováním

⁶⁵ WT/DS160 - United States - Section 110(5) of US Copyright Act. Dostupné z: https://policy.trade.ec.europa.eu/enforcement-and-protection/dispute-settlement/wto-dispute-settlement/wto-disputes-cases-involving-eu/wtds160-united-states-section-1105-us-copyright-act_en (bod 6.183)

⁶⁶ ibidem (bod 6.182)

⁶⁷ ibidem (bod 6.184)

⁶⁸ Srov. WT/DS160 - United States - Section 110(5) of US Copyright Act. Dostupné z: https://policy.trade.ec.europa.eu/enforcement-and-protection/dispute-settlement/wto-dispute-settlement/wto-disputes-cases-involving-eu/wtds160-united-states-section-1105-us-copyright-act_en (bod 6.185) a WTO | dispute settlement - the disputes - DS27. World Trade Organization - Home page - Global trade [online]. Dostupné z: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds27_e.htm

⁶⁹ WT/DS160 - United States - Section 110(5) of US Copyright Act. Dostupné z: https://policy.trade.ec.europa.eu/enforcement-and-protection/dispute-settlement/wto-dispute-settlement/wto-disputes-cases-involving-eu/wtds160-united-states-section-1105-us-copyright-act_en (bod 6.222)

⁷⁰ GERVAIS, Daniel. Towards a New Core International Copyright Norm: The Reverse Three-Step Test. *Marquette Intellectual Property Law Review*. 2005, 9(1). Dostupné z: <https://scholarship.law.marquette.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1053&context=iplr>, str. 18

výlučných práv. Avšak dále uvádí, že „oprávněné zájmy“ nejsou omezeny pouze na jejich ekonomickou relevanci pro majitele práv⁷¹ a třetí krok jde tak za hranici ekonomických zájmů majitele práv.⁷² Dle Geiger, může být „oprávněný zájem“ ospravedlněn veřejným zájmem či společenskými normami (“public policies or other social norms”).⁷³ Podle Bernské úmluvy „oprávněné zájmy“ zahrnují jak zájmy ekonomické, tak zájmy neekonomické (upravené v čl. 6 bis), tedy autorovy morální práva. Morální práva nejsou chráněna Dohodou TRIPS⁷⁴ a tedy nebudou brána v potaz vzhledem k „majiteli práva“ dle čl. 13 Dohody TRIPS.⁷⁵ Třetí kritérium je tak v podstatě test proporcionality uplatněný zákonodárcem poměřující práva majitele autorských práv a základní práva veřejnosti.

Autorské právo ze své podstaty vytváří monopol. Přirozeným zájmem majitele práv je tento monopol co nejméně omezovat. Zájem autora či majitele práv tak přichází do konfliktu se zájmem veřejným, jež je zajištěn skrze akceptaci výjimek a omezení. V rámci třetího kroku proto musíme uplatnit test proporcionality a stanovit taková pravidla, aby míra monopolu nebyla větší, než je potřebné. Dle Papadopoulos je třetí kritérium nejbližší jádru autorského práva.⁷⁶

Pojem „nepřiměřené poškození“ indikuje, že jistá míra poškození, tedy zásahu do „oprávněných zájmů majitele práv“ ospravedlnitelná je.⁷⁷ Zde lze najít paralelu s druhým krokem, kde se Panel WTO usnesl, že ne každé užití díla, u něhož je dosahováno zisků, koliduje

⁷¹ WT/DS160 - United States - Section 110(5) of US Copyright Act. Dostupné z:

https://policy.trade.ec.europa.eu/enforcement-and-protection/dispute-settlement/wto-dispute-settlement/wto-disputes-cases-involving-eu/wtds160-united-states-section-1105-us-copyright-act_en (bod 6.227)

⁷² RICKETSON, Sam a Jane C. GINSBURG. *International copyright and neighbouring rights: the Berne Convention and beyond*. Third edition. Oxford: Oxford University Press, 2022. ISBN 9780198801986, str. 756

⁷³ GEIGER, Christophe, Daniels GERVAIS a Martin SENFTLEBEN. *The Three-Step-Test Revisited: How to Use the Test's Flexibility in National Copyright Law*. *American University International Law Review*. 2014, 29(3). Dostupné z:

<https://digitalcommons.wcl.american.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=&httpsredir=1&article=1816&context=auilr> (str. 16) ve spojení s WT/DS160 - United States - Section 110(5) of US Copyright Act. Dostupné z:

https://policy.trade.ec.europa.eu/enforcement-and-protection/dispute-settlement/wto-dispute-settlement/wto-disputes-cases-involving-eu/wtds160-united-states-section-1105-us-copyright-act_en (bod 6.227)

⁷⁴ čl. 9(1) TRIPS

⁷⁵ RICKETSON, Sam a Jane C. GINSBURG. *International copyright and neighbouring rights: the Berne Convention and beyond*. Third edition. Oxford: Oxford University Press, 2022. ISBN 9780198801986, str. 755

⁷⁶ PAPADUPOULOS, Marinos. *Openness Through the Lenses of the Three-Step-Test: International Perspectives on Copyright Protection*. *American University International Law Review*. 2021, (37), 198-217. Dostupné z:

https://www.researchgate.net/publication/355365116_Openness_Through_the_Lenses_of_the_Three-Step-Test_International_Perspectives_on_Copyright_Protection, str. 199

⁷⁷ GERVAIS, Daniel. *Towards a New Core International Copyright Norm: The Reverse Three-Step Test*. *Marquette Intellectual Property Law Review*. 2005, 9(1). Dostupné z:

<https://scholarship.law.marquette.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1053&context=iplr>, str. 18

s běžným užitím a má za následek neplatnost výjimky či omezení.⁷⁸ V obou případech tak musíme brát v potaz všechny okolnosti a stanovit určitý práh, jehož překročení bude znamenat, že daná výjimka či omezení není konformní s druhým či třetím krokem. Dle panelu WTO poškození dosáhne prahu nepřiměřenosti, pokud výjimka či omezení působí nebo má potenciál způsobit nepřiměřeně ztráty na zisku majitele práv.⁷⁹ K tomu Gervais dodává, že Panel WTO touto interpretací v podstatě sloučil krok druhý a třetí do jednoho. Uvádí, že státy mohou uzákonit výjimky a omezení, jež budou představovat ztrátu na zisku, avšak i ty mohou být ospravedlnitelné z důvodu veřejného zájmu.⁸⁰

3.4 Aplikace tříkrokového testu

Výše rozebraná tři kritéria či podmínky se aplikují kumulativně.⁸¹ To znamená, že výjimky a omezení musí vyhovovat všem třem krokům, aby byly platné dle mezinárodních standardů. Podmínky se aplikují společně a nesplnění jedné z nich má za následek nevyhovění testu. V takovém případě musí být výjimka či omezení zrušeno. Dále platí, že žádné z kritérií není v hodnocení upřednostňováno,⁸² avšak v testu se postupuje také konsekutivně, a proto při nedodržení prvního či druhého kroku se v hodnocení nepostupuje dále.⁸³ Objevují se však názory, že kritéria by se měla hodnotit jako celek a nezávazně tak nepřímou první dva kroky.⁸⁴ Ricketson a Ginsburg se neztotožňují s tímto názorem a vyjadřují nejistotu v tom, že by takový přístup změnil výsledek aplikace testu, i když připouštějí, že jednotlivé kroky se do jisté míry prolínají. Svou funkci „gatekeeper“ by tak mohl ztratit krok první, což by bylo

⁷⁸ WT/DS160 - United States - Section 110(5) of US Copyright Act. Dostupné z: https://policy.trade.ec.europa.eu/enforcement-and-protection/dispute-settlement/wto-dispute-settlement/wto-disputes-cases-involving-eu/wtds160-united-states-section-1105-us-copyright-act_en (bod 6.182)

⁷⁹ ibidem (bod 6.229)

⁸⁰ GERVAIS, Daniel. Towards a New Core International Copyright Norm: The Reverse Three-Step Test. *Marquette Intellectual Property Law Review*. 2005, 9(1). Dostupné z:

<https://scholarship.law.marquette.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1053&context=iplr>, str. 19

⁸¹ RICKETSON, Sam a Jane C. GINSBURG. *International copyright and neighbouring rights: the Berne Convention and beyond*. Third edition. Oxford: Oxford University Press, 2022. ISBN 9780198801986, str. 755

⁸² PAPADUPOULOS, Marinós. Openness Through the Lenses of the Three-Step-Test: International Perspectives on Copyright Protection. *American University International Law Review*. 2021, (37), 198-217. Dostupné z:

https://www.researchgate.net/publication/355365116_Openness_Through_the_Lenses_of_the_Three-Step-Test_International_Perspectives_on_Copyright_Protection

⁸³ GEIGER, Christophe, Reto HILTY a Jonathan GRIFFITHS. Declaration on a Balanced Interpretation of the 'Three-Step Test' in Copyright Law. *JIPITEC*. 2009(8). Dostupné z: <https://www.jipitec.eu/issues/jipitec-1-2-2010/2621>

⁸⁴ GEIGER, Christophe, Reto HILTY a Jonathan GRIFFITHS. Declaration on a Balanced Interpretation of the 'Three-Step Test' in Copyright Law. *JIPITEC*. 2009(8). Dostupné z: <https://www.jipitec.eu/issues/jipitec-1-2-2010/2621>

v rozporu se zněním tříkrokového testu.⁸⁵ Na aplikování kritérií kumulativně se pak shodly i strany ve výše zmíněném sporu projednávaným Panelem WTO v roce 2000.⁸⁶

3.5 Kompatibilita Fair use s tříkrokovým testem

Přestože fair use i tříkrokový test mají za cíl balancovat zájmy vlastníka autorského práva se zájmy veřejnosti, nemohou být tyto dvě koncepce zaměňovány. Tříkrokový test je institut mezinárodního práva, jež funguje jako tzv. limit limitů, zatímco fair use je tímto limitem, jež sám o sobě je předmětem posouzení dle tříkrokového testu. Používání testu v aplikační rovině, jak je tomu v unijním a vnitrostátním právu, také nelze srovnávat s koncepcí fair use, jelikož test se v tomto případě používá opět v kontextu přesně vymezených výjimek a omezení a plní funkci interpretačního limitu nikoliv funkci samostatné výjimky či omezení. Karapapa k rozdílu mezi Fair use a tříkrokovým testem, tak jak k němu přistupuje evropské právo v InfoSoc směrnici – tedy tříkrokový test v aplikační rovině, uvádí, že na rozdíl od koncepce fair use, tříkrokový test nedává soudům prostor pro uvážení jiných, než zájmů nositelů práv. Tříkrokový test je tak v podstatě pouze korektiv pro legislativní či aplikační činnost hodnotící potencionální dopad užití chráněného díla na ekonomické zájmy nositele práv.⁸⁷

V odborné literatuře se probírá otázka kompatibility fair use s tříkrokovým testem, přesněji s jeho prvním kritériem, jež klade požadavky jasnosti a určitosti výjimek a omezení.⁸⁸ Rozhodnutí Panelu WTO se nevyjadřuje proti kompatibilitě fair use s tříkrokovým testem, naopak uvádí, že výjimky a omezení nemusí být vymezeny přesně, pokud je zachován jistý stupeň právní jistoty.⁸⁹ Senftleben argumentuje, že právní jistota není exkluzivně otázkou pro zákonodárce, ale že se požadavek na dodržování právní jistoty dělí mezi zákonodárce a soudce.

⁸⁵ RICKETSON, Sam a Jane C. GINSBURG. *International copyright and neighbouring rights: the Berne Convention and beyond*. Third edition. Oxford: Oxford University Press, 2022. ISBN 9780198801986, str. 845-846

⁸⁶ WT/DS160 - United States - Section 110(5) of US Copyright Act. Dostupné z: https://policy.trade.ec.europa.eu/enforcement-and-protection/dispute-settlement/wto-dispute-settlement/wto-disputes-cases-involving-eu/wtds160-united-states-section-1105-us-copyright-act_en (bod 6.74)

⁸⁷ KARAPAPA, Stavroula. *Defences to copyright infringement: creativity, innovation and freedom on the internet*. 1e. New York: Oxford University Press, 2020. ISBN 9780198795636, str. 135

⁸⁸ SENFTLEBEN, Martin. *The International Three-Step Test: A Model Provision for EC Fair Use Legislation*. JIPITEC. 2010, (7). Dostupné z: <https://www.jipitec.eu/issues/jipitec-1-2-2010/2605/JIPITEC%20%20-%20Senftleben-Three%20Step%20Test.pdf>

⁸⁹ WT/DS160 - United States - Section 110(5) of US Copyright Act. Dostupné z: https://policy.trade.ec.europa.eu/enforcement-and-protection/dispute-settlement/wto-dispute-settlement/wto-disputes-cases-involving-eu/wtds160-united-states-section-1105-us-copyright-act_en (bod 6.108)

V systému fair use je tak udržování právní jistoty vychýleno směrem k soudcům, kteří každým dalším rozhodnutím dotváří právo, specifikují jednotlivé výjimky a omezení a zvyšují právní jistotu.⁹⁰ V případě jasně vymezeného katalogu výjimek a omezení je strážcem právní jistoty především zákonodárce, jenž jednotlivá přípustná užití detailně vymežil a rolí soudů je pouze jejich aplikace na konkrétní případy.

Goold naopak argumentuje, že fair use (tak jak je obsažena ve VARA) požadavky třístupňového testu nesplňuje. Tedy třístupňového testu tak, jak byl definován Panelem WTO v roce 2000.⁹¹ Naopak se ztotožňuje s tím, že fair use je schopna být kompatibilní s tříkrokovým testem v jeho balancované interpretaci („Balanced interpretation“). Taková interpretace se od striktní interpretace liší ve dvou znacích. Zaprvé test není interpretován kumulativně, ale přístupem vyžadujícím „comprehensive overall assesment“. Musí tedy zhodnotit závěry každého kritéria individuálně a poté takto dosažené závěry postavit proti celkovému výsledku testu.⁹² Zadruhé se liší v posouzení prvního kritéria testu. „Balanced interpretation“ nesouhlasí se závěry, že první krok vyžaduje přesně a striktně vymezené výjimky a omezení a otevírá se tedy více normě otevřené.⁹³

Závěr, že USA fair use není kompatibilní s tříkrokovým testem, vyvolává otázku, proč bylo USA povoleno připojení se do unie zemí pod Bernskou úmluvou beze změny § 107 VARA. Goold se přiklání k názoru, že za touto shovívavostí stojí tehdejší důležitost přistoupení USA k Bernské úmluvě.⁹⁴

3.6 Tříkrokový test v Internetových smlouvách

Tříkrokový test je, jak již bylo uvedeno výše, obsažen i v jiných mezinárodních smlouvách než Dohodě TRIPS. Tato kapitola se bude věnovat odlišnostem ve výkladu tříkrokového testu ve smlouvách WCT a WPPT, takzvaných internetových smlouvách.

⁹⁰ SENFTLEBEN, Martin. The International Three-Step Test: A Model Provision for EC Fair Use Legislation. JIPITEC. 2010, (7). Dostupné z: <https://www.jipitec.eu/issues/jipitec-1-2-2010/2605/JIPITEC%202%20-%20Senftleben-Three%20Step%20Test.pdf>

⁹¹ GOOLD, Patrick. The Interpretive Argument for a Balanced Three-Step Test? American University International Law Review. 2017, 33(1). Dostupné z: <https://digitalcommons.wcl.american.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1947&context=auilr>, str. 199

⁹² GOOLD, Patrick. The Interpretive Argument for a Balanced Three-Step Test? American University International Law Review. 2017, 33(1). Dostupné z: <https://digitalcommons.wcl.american.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1947&context=auilr>, str. 205

⁹³ ibidem str. 206

⁹⁴ ibidem str. 203

Přestože tříkrokový test je v obou smlouvách vyjádřen odlišně⁹⁵ z důvodu rozdílného předmětu úpravy, budeme v této kapitole rozebírat tříkrokový test v nich obsažený bez rozdílu.⁹⁶

Ve Smlouvě WCT je tříkrokový test obsažen hned dvakrát. Prvně se objevuje nepřímo skrze čl. 1(4) WCT a dále je uveden výslovně v čl. 10. Oba případy musí být posouzeny jednotlivě.⁹⁷

Čl. 1 (4) WCT zavazuje smluvní státy WCT (včetně smluvních států, jež nejsou smluvní stranou Dohody Berne), vyhovět článkům 1 až 24 včetně přílohy Bernské úmluvy – tedy i čl. 9 (2) obsahující tříkrokový test vztahující se k reprodukčnímu právu. „Agreed statement“ přijatý v roce 1996 Diplomatic Conference k čl. 1(4) WCT rozšiřuje použitelnost čl. 9 Bernské úmluvy na digitální prostředí a rozšiřuje definici reprodukčního práva. Určuje, že uložení chráněného díla v digitální podobě je aktem reprodukce dle čl. 9 Bernské úmluvy.⁹⁸ Reprodukční právo tak není ve Smlouvě WCT řešeno přímo, ale jeho úprava je ponechána na Bernské úmluvě v kombinaci se zmíněným Agreed statement.⁹⁹ Ovšem ani v Bernské úmluvě není reprodukční právo blíže charakterizováno,¹⁰⁰ což v roce 1971, kdy bylo reprodukční právo zakomponováno do úmluvy, nepředstavovalo výraznější problém, jelikož se počítalo převážně s analogovými kopiemi. Kopie digitální tak jednoduše nebyly zakomponovány do úvah nad podobou čl. 9.¹⁰¹ Nástup internetu a digitálních technologií však přinesl potřebu osvětlit a dodefinovat, jak bude s reprodukčním právem a omezeními a výjimkami z něj zacházeno. Přesněji otázku, zda permanentní či dočasné uložení chráněného obsahu („permanent or temporary storage of a protected work in any electronic medium“) bude spadat pod čl. 9(1) Bernské úmluvy.¹⁰² Vyjednávací země byly v otázce ochrany dočasných kopií nejednotné. Například USA

⁹⁵ čl. 10 WCT a čl. 16 WPPT

⁹⁶ The agreed Statements concerning Article 10 (on Limitations and Exceptions) of the WIPO Copyright Treaty is applicable mutatis mutandis also to Article 16 (on Limitations and Exceptions) of the WIPO Performances and Phonograms Treaty, srov. WIPO Lex. [online]. Dostupné z: <https://www.wipo.int/wipolex/en/text/381459> a WIPO Lex. [online]. Dostupné z: <https://www.wipo.int/wipolex/en/text/295456>

⁹⁷ RICKETSON, Sam a Jane C. GINSBURG. International copyright and neighbouring rights: the Berne Convention and beyond. Third edition. Oxford: Oxford University Press, 2022. ISBN 9780198801986, str. 846

⁹⁸ „The reproduction right, as set out in Article 9 of the Berne Convention, and the exceptions permitted thereunder, fully apply in the digital environment, in particular to the use of works in digital form. It is understood that the storage of a protected work in digital form in an electronic medium constitutes a reproduction within the meaning of Article 9 of the Berne Convention.“ WIPO Lex. [online]. Dostupné z: <https://www.wipo.int/wipolex/en/text/295456>

⁹⁹ RICKETSON, Sam a Jane C. GINSBURG. International copyright and neighbouring rights: the Berne Convention and beyond. Third edition. Oxford: Oxford University Press, 2022. ISBN 9780198801986, str. 847

¹⁰⁰ čl. 9(1) Bernské úmluvy

¹⁰¹ ibidem str. 667

¹⁰² ibidem str. 668

argumentovalo, že dočasné kopie mají spadat do režimu dle Bernské úmluvy, Evropská unie volala po přesném vymezení a Japonsko dočasné kopie vůbec nechtělo označovat za kopie.¹⁰³ Jak již bylo řečeno, smluvní státy nakonec zvolily cestu Agreed statement s odkazem na Bernskou úmluvu, ale v přípravných verzích se objevovala i možnost úpravy reprodukčního práva přímo ve Smlouvě.¹⁰⁴ Přínos Agreed statement, konkrétně první věty¹⁰⁵ je, že explicitně zmiňuje aplikaci výjimek a omezení z reprodukčního práva v digitálním prostředí, spíše než, že potvrzuje plnou aplikaci reprodukčního práva.¹⁰⁶

V čl. 10 Smlouvy WCT je tříkrokový test uveden doslovně a podobně jako čl. 13 TRIPS se nevztahuje pouze k reprodukčnímu právu dle Bernské úmluvy a má tak daleko širší aplikační rovinu než čl. 1(4) WCT.¹⁰⁷

Čl. 10 WCT

1. Smluvní strany mohou ve svém vnitrostátním zákonodárství stanovit omezení nebo výjimky z práv přiznaných autorům literárních a uměleckých děl podle této smlouvy v určitých zvláštních případech, které nejsou v rozporu s obvyklým využíváním díla a nezpůsobují neospravedlnitelnou újmu oprávněným zájmům autora.

2. Smluvní strany zúží při uplatňování Bernské úmluvy všechna omezení nebo výjimky z práv v ní stanovených na jednotlivé zvláštní případy, které nejsou v rozporu s obvyklým využíváním díla a nezpůsobují neospravedlnitelnou újmu oprávněným zájem.

Oba odstavce mají jinou oblast působnosti. Méně problematický je odstavec 1), který se vztahuje pouze na práva, která mají být přiznána podle WCT, konkrétně nové právo na rozšiřování (článek 6 WCT), právo na pronájem (článek 7 WCT) a právo na sdělování

¹⁰³ HAGGART, Blayne. Copyfight: the global politics of digital copyright reform. Toronto, Canada: University of Toronto Press, [2014]. ISBN 1442646640, str. 123

¹⁰⁴ Znění navrženého čl. 7: „The exclusive right accorded to authors of literary and artistic works in article 9(1) of the Berne Convention of authorizing the reproduction of their works shall include direct and indirect reproduction of their works, whether permanent or temporary, in any manner or form.“

¹⁰⁵ Znění první věty Agreed statement k čl. 1(4) WCT: „The reproduction right, as set out in Article 9 of the Berne Convention, and the exceptions permitted thereunder, fully apply in the digital environment, in particular to the use of works in digital form.“

¹⁰⁶ RICKETSON, Sam a Jane C. GINSBURG. International copyright and neighbouring rights: the Berne Convention and beyond. Third edition. Oxford: Oxford University Press, 2022. ISBN 9780198801986, str. 671

¹⁰⁷ WIPO Study on limitations and exceptions of copyright and related rights in the digital environment. Dostupné z: https://www.wipo.int/meetings/en/doc_details.jsp?doc_id=16805, str. 60

veřejnosti (článek 8 WCT).¹⁰⁸ Zde je logické odkázat na interpretaci, jež byla představena výše v souvislosti s čl. 13 TRIPS a čl. 9(2) Bernské úmluvy.¹⁰⁹

Druhý odstavec se aplikuje na výjimky a omezení dle Bernské úmluvy. Zároveň musí být interpretován tak, že nezužuje ani nerozšiřuje aplikační rozsah výjimek a omezení, jež přiznává Bernská úmluva.¹¹⁰ Obecně je tříkrokový test v čl. 10 WCT označován za dovolující („enabling“) oproti striktnímu výkladu Panelu WTO.¹¹¹ Dle Agreed statement k čl. 10 WCT musí být totiž ustanovení článku vykládána tak, že smluvní státy mohou rozšířit výjimky a omezení v národní legislativě do digitálního prostředí, pokud nejsou v rozporu s Bernskou úmluvou. Dále nic v čl. 10 WCT nebrání členským státům přijmout nové výjimky a omezení vhodné pro digitální prostředí.¹¹²

3.7 Tříkrokový test v Unijním právu

Jak již bylo uvedeno, tříkrokový test zastává v unijní legislativě poněkud jinou roli, než je tomu ve výše uvedených mezinárodních smlouvách, kde ho můžeme chápat pouze jako určitý legislativní korektiv pro smluvní státy. V případě čl. 5 odst. 5 InfoSoc směrnice jsou dle Geiger kritéria tříkrokového testu zjevně adresována národním soudcům při posuzování výjimek a omezení upravených v čl. 5 odstavcích 1, 2, 3 a 4. Tento výklad lze také dovodit ze znění recitálu 44 InfoSoc Směrnice, jež hovoří o uplatňování výjimek a omezení v souladu s běžným užitím díla a oprávněnými zájmy nositele práv. Dochází tak k vícero použití tříkrokového testu. Výjimky a omezení uvedené v čl. 5 jsou samy o sobě podrobeny kritériím testu, členské státy, jež jsou smluvními státy příslušných mezinárodních smluv transponují výjimky a omezení v souladu s testem a následně národní soudci jsou povinni aplikovat výjimky a omezení v souladu s testem.¹¹³ Dle Geiger je však taková interpretace nešťastná a preferuje adresování

¹⁰⁸ RICKETSON, Sam a Jane C. GINSBURG. *International copyright and neighbouring rights: the Berne Convention and beyond*. Third edition. Oxford: Oxford University Press, 2022. ISBN 9780198801986, str. 62

¹⁰⁹ ibidem str. 847

¹¹⁰ Agreed statement k čl. 10 WCT srov. WIPO Lex. [online]. Dostupné z: <https://www.wipo.int/wipolex/en/text/295456>

¹¹¹ GEIGER, Christophe, Daniels GERVAIS a Martin SENFTLEBEN. *The Three-Step-Test Revisited: How to Use the Test's Flexibility in National Copyright Law*. *American University International Law Review*. 2014, 29(3). Dostupné z:

<https://digitalcommons.wcl.american.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=&httpsredir=1&article=1816&context=auilr>

¹¹² WIPO Lex. [online]. Dostupné z: <https://www.wipo.int/wipolex/en/text/295456>

¹¹³ GEIGER, Christophe. *Three-Step Test, A Threat to a Balanced Copyright Law? IIC - International Review of Intellectual Property and Competition Law*. 2006, 37(6). Dostupné z:

https://www.researchgate.net/publication/43233452_Three-Step_Test_A_Threat_to_a_Balanced_Copyright_Law

tříkrokového testu pouze zákonodárcům.¹¹⁴ Různé verze tříkrokového testu byly v unijních směrnicih obsaženy již před přijetím InfoSoc směrnice.¹¹⁵ Konkrétně jde o čl. 6 odst. 3 Směrnice 2009/24/EC (Softwarová směrnice). Další ustanovení podobné tříkrokovému testu je obsaženo v čl. 6 odst. 3 Směrnice 96/9/EC (Databázová směrnice). Otázka, zda čl. 5 odst. 5 InfoSoc směrnice je adresovaný jak zákonodárcům, tak národním soudcům však není tak jednoduchá a není v tomto směru dosahována obecná shoda. Rozpor v tomto vnímání čl. 5 odst. 5 Směrnice lze dobře ilustrovat na skutečnosti, že více než polovina členských států test implementovala do národních právních řádů a tím tak test explicitně adresovala soudcům, avšak zbytek členských států nikoliv, zahrnujíc např. Belgii či Velkou Británii.¹¹⁶ Ačkoliv, i v případě ne transpozice ustanovení do národního řádu panuje názor, že by čl. 5 Směrnice měl být adresován jak na zákonodárce, tak soudce. K těmto závěrům lze dle Arnold a Rosati dojít jazykovým rozbořem, jež ovšem není aplikovatelný na český překlad. V anglickém překladu je u fakultativních výjimek a omezení v druhém až čtvrtém odstavci použito frázové sloveso „may“, avšak u odstavce pátého je použito sloveso „shall“, jež indikuje jeho obligatornost. Dalším argumentem je, že pátý odstavec explicitně odkazuje na odstavec první, jež je jedinou obligatorní výjimkou.¹¹⁷ V české verzi Směrnice je však ve všech zmíněných odstavcích použito sloveso „mohou“. Opírat se tak lze pouze o druhý zmíněný argument.

Otázkou se v minulosti zabýval Soudní dvůr, a proto práce rozebere několik klíčových judikátů zabývajících se aplikací a interpretací tříkrokového testu v čl. 5 Směrnice. Je to právě Soudní dvůr, který svou rozhodovací praxí sjednocuje intepretaci evropského práva, i když je občas poukazováno na přílišnou obecnost jeho výkladu.¹¹⁸ I rozhodnutí Soudního dvora poukazují na ambivalentnost stanovisek k čl. 5 odstavci 5 Směrnice a lze proto konstatovat, že čl. Směrnice je adresován oběma stranám, jak zákonodárcům, tak soudcům.

Ve věci C-462/09, Stichting de ThuisKopie proti Opus Supplies Deutschland GmbH, zabývajících se analýzou pojmu „spravedlivá odměna“ použitého v čl. 5 odst. 2 písm. b) INfoSoc

¹¹⁴ GEIGER, Christophe. Three-Step Test, A Threat to a Balanced Copyright Law? IIC - International Review of Intellectual Property and Competition Law. 2006, 37(6). Dostupné z: https://www.researchgate.net/publication/43233452_Three-Step_Test_A_Threat_to_a_Balanced_Copyright_Law

¹¹⁵ ARNOLD, Richard a Eleonora ROSATI. Are National Courts the Addressees of the InfoSoc Three-Step Test? Journal of Intellectual Property Law & Practice. 2015, 10(10), 741-759. Dostupné z: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2627014, str. 742

¹¹⁶ ibidem str. 752

¹¹⁷ ibidem str. 759

¹¹⁸ HUDSON, Emily. Drafting Copyright Exceptions: From the Law in Books to the Law in Action. Cambridge University Press, 2020. ISBN 9781107338012., str. 24

směrnice, se Soudní dvůr v bodě 21 rozsudku vyjadřuje k odstavci 5 Směrnice tak, že stanoví trojici podmínek k zavedení výjimky pro rozmnožování, aby v bodě 31 zdůraznil, že odstavec 5 Směrnice obsahuje kumulativně stanovené podmínky týkající se zejména použití výjimek a omezení. V tomto případě je tak pracováno s tříkrokovým testem jak v legislativní, tak v aplikační rovině.

Ve věci C-145/10, *Eva-Maria Painer v Standard VerlagsGmbH*, zabývající se možnostmi členských států omezit právo k rozmnožování ve formě citátů, v bodě 110 Soudní dvůr uvádí, že prostor pro uvážení členských států při zavádění výjimek a omezení je definován ustanoveními odstavce 5 InfoSoc směrnice a zavedení je podmíněné splněním těchto tří kritérií. Stejný názor je vyjádřen v mnoha dalších rozhodnutích Soudního dvora, a to jak ve vztahu ke konkrétním výjimkám či omezením v čl. 5 Směrnice či k čl. 5 obecně.¹¹⁹ Soudní dvůr Evropské unie v těchto případech tak zdůrazňuje legislativní rovinu tříkrokového testu.

Ve vztahu k čl. 5 odst. 1 InfoSoc směrnice, tedy dočasným technickým rozmnoženinám, se Soudní dvůr vyjádřil v rozhodnutí *Football Association Premier League*, zabývající se aplikací čl. 5 odst. 1 ve vztahu k dočasným rozmnoženinám vznikajícím v dekodéru při sledování chráněného obsahu tak, že se výjimky lze dovolat pouze pokud splňuje podmínky odstavce 5 – tříkrokového testu. Dále soud pro aplikovatelnost čl. 5 odst. 1 InfoSoc směrnice stanovil dalších pět kumulativně se aplikujících podmínek, jež musí být splněny k tomu, aby dočasné rozmnoženiny mohly benefitovat z dané výjimky. Zároveň Soudní Dvůr stanovil, že pokud předmětné dočasné rozmnoženiny splňují všech pět podmínek aplikovatelnosti, má se za to, že rozmnoženina splňuje i kritéria tříkrokového testu.¹²⁰ Dle Karapapa tak Soudní dvůr implicitně potvrdil, že tříkrokový test dle čl. 5 odst. 5 InfoSoc směrnice se nebude aplikovat na posouzení vhodnosti dočasných rozmnoženin.¹²¹

Tříkrokový test se aplikuje tedy jako určitá korekce při interpretaci práva. Optikou tříkrokového testu Soudní dvůr dospěl např. k závěrům, že uplatnění takových vnitrostátních právních předpisů, které nerozlišují podle toho, zda zdroj, z něhož je rozmnoženina pro soukromé užití pořízena, je oprávněný či neoprávněný, je s to porušit některé podmínky

¹¹⁹ SD *Painer*, věc C-145/10, bod 110, SD *Funke Medien NRW*, věc C-469/17, bod 52; SD *Spiegel Online*, věc C-516/17, bod 57

¹²⁰ *Football Association Premier League*, věc-C-403/08, bod. 181

¹²¹ KARAPAPA, Stavroula. *Defences to copyright infringement: creativity, innovation and freedom on the internet*. 1e. New York: Oxford University Press, 2020. ISBN 9780198795636., str. 137

stanovené v čl. 5 odst. 5 InfoSoc směrnice.¹²² V případě Spigel Online zas podle tříkrokového testu nesmí být citace natolik rozsáhlá, aby byla v rozporu s běžným způsobem užití díla nebo jiného předmětu ochrany nebo aby se nepřiměřeně dotýkala oprávněných zájmů nositele práv.¹²³ Zároveň však nesmí být odstavec 5 vykládán tak, že ovlivňuje věcný obsah výjimek a omezení a ani nerozšiřuje jejich rozsah.¹²⁴ Pouze tedy upřesňuje působnost výjimek a omezení stanovených v článku 5 Směrnice¹²⁵ a nastoluje rovnováhu při aplikaci čl. 5 Směrnice.¹²⁶

3.8 Tříkrokový test na národní úrovni

Česká republika je jednou ze zemí Evropské Unie, která tříkrokový test zakomponovala do svého právního řádu, kde je upraven v § 29 odst. 1 Autorského zákona v obecných ustanoveních uvozující jednotlivé výjimky a omezení. Aplikace výjimek a omezení v Autorském zákoně tak probíhá v mezích tříkrokového testu. V důvodové zprávě k Autorskému zákonu se hovoří o testu jako výkladovém pravidlu a podmínce aplikovatelnosti.¹²⁷ Z toho plyne, že test směřuje do aplikační roviny tak, jak bylo popsáno v předešlé kapitole ve vztahu k unijnímu právu. Jednotlivé výjimky a omezení jsou tak pod „supervizí“ testu, jež představuje materiální podmínku aplikovatelnosti.¹²⁸ Tříkrokový test se aplikuje jak ve vztahu k výjimkám a omezením dle Autorského zákona podle § 30 až § 39c, tak na práva související s právem autorským dle § 74, § 78, § 82, § 86, ale i na práva pořizovatele databáze dle § 94.¹²⁹ Judikaturou není tříkrokový test rozebrán nijak detailně a jeho aplikace soudci je spíše mechanická skrze rekapitulaci odborné literatury.¹³⁰ Za zmínku stojí rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 10. 2015, sp. zn. 30 Cdo 2864/2015 zabývající se zveřejňováním závěrečných prací. Nejvyšší soud nejdříve v bodě 24 rozhodnutí potvrdil, že aplikace

¹²² ACI Adam, věc C-435/12, bod 38

¹²³ Spigel Online, věc C-516/17, bod 79

¹²⁴ ACI Adam, věc C-435/12, bod 26

¹²⁵ OSA – Ochranný svaz autorský pro práva k dílům hudebním, o.s. proti Léčebným lázním Mariánské Lázně a.s., věc C-351/12, bod 40

¹²⁶ Funke Medien NRW GmbH proti Bundesrepublik Deutschland, věc C-469/17, bod 61

¹²⁷ Důvodová zpráva k autorskému zákoníku k § 29, Důvodová zpráva k zákonu č. 121/2000 Sb., autorský zákon | ASPI | Wolters Kluwer ČR, a. s. ASPI | Wolters Kluwer ČR, a. s. [online]. Copyright © 2023 Wolters Kluwer. Všechna práva vyhrazena. [cit. 06.03.2023]. Dostupné z: https://www.aspi.cz/products/lawText/7/13995/1/2#pa_29

¹²⁸ Komentář k § 29 Autorské zákona, 121/2000 Sb. - Autorský zákon | ASPI | Wolters Kluwer ČR, a. s. ASPI | Wolters Kluwer ČR, a. s. [online]. Copyright © 2023 Wolters Kluwer. Všechna práva vyhrazena. [cit. 06.03.2023]. Dostupné z: https://www.aspi.cz/products/lawText/13/136/1/2#pa_29

¹²⁹ Komentář k § 29 Autorské zákona, 121/2000 Sb. - Autorský zákon | ASPI | Wolters Kluwer ČR, a. s. ASPI | Wolters Kluwer ČR, a. s. [online]. Copyright © 2023 Wolters Kluwer. Všechna práva vyhrazena. [cit. 06.03.2023]. Dostupné z: https://www.aspi.cz/products/lawText/13/136/1/2#pa_29

¹³⁰ MYŠKA, Matěj. Výjimky a omezení autorského práva v prostředí digitálních sítí. Praha: Wolters Kluwer, 2020. Právní monografie (Wolters Kluwer ČR). ISBN 978-80-7598-842-3.

jakéhokoliv zákonného omezení autorského práva musí být vykládána restriktivně v souladu s § 29 odst. 1 Autorského zákona. Dále v bodě 25 uvedl, že při výkladu výjimek a omezení je nutné provést test proporcionality dle § 29 odst. 1 Autorského zákona.

4 Výjimka pro dočasné technické rozmnoženiny

4.1 InfoSoc směrnice 2001/29/ES

Směrnice o harmonizaci určitých aspektů autorského práva a práv s ním souvisejících v informační společnosti (InfoSoc směrnice) pracuje s termínem informační společnost, jež byl poprvé použit a definován ve White paper¹³¹ v roce 1994¹³² a dnes je součástí evropského právního žargonu.¹³³ White paper reagoval na sociální, ekonomické a kulturní změny, jež souvisely s nástupem nových technologií, především informačních a komunikačních technologií tzv. ICTs. Informační společnost se musí přizpůsobit novým výzvám a využít všech benefitů, jež jdou ruku v ruce s nastupujícími technologiemi.¹³⁴ Internet nevratně změnil způsob šíření a sdílení obsahu, včetně toho chráněného výlučnými právy autorů, a přispěl tak pozitivně k erudovanosti a informovanosti společnosti jako celku.¹³⁵ Změnil fungování mezilidských vztahů a umožnil vznik do té doby neznámých obchodních modelů. S větší dostupností informací však přirozeně souvisí i větší míra zásahů do chráněných děl a potřeba upravit stávající legislativu, aby dokázala reagovat na komplexnosti nové informační společnosti. To se v devadesátých letech projevuje různými iniciativami jak na mezinárodní, tak na unijní úrovni. Hugenholtz unijní harmonizaci rozřazuje do třech hlavních etap. První mezi lety 1991–2001 pomocí sedmi přijatých směrnic, druhou, tzv. konsolidační etapu mezi lety 2001–2009

¹³¹ Green paper Copyright and Related Rights in the Information Society 1995 [online]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:1995:0382:FIN:EN:PDF>

GROWTH, COMPETITIVENESS, EMPLOYMENT - THE CHALLENGES AND WAYS FORWARD INTO THE 21st CENTURY - WHITE PAPER - Publications Office of the EU. [online]. Dostupné z:

<https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/4e6ecfb6-471e-4108-9c7d-90cb1c3096af/language-en>

¹³² Green paper Copyright and Related Rights in the Information Society 1995 [online]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:1995:0382:FIN:EN:PDF>

GROWTH, COMPETITIVENESS, EMPLOYMENT - THE CHALLENGES AND WAYS FORWARD INTO THE 21st CENTURY - WHITE PAPER - Publications Office of the EU. [online]. Dostupné z:

<https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/4e6ecfb6-471e-4108-9c7d-90cb1c3096af/language-en>, str. 6

¹³³ Používán v také v E-commerce directive

¹³⁴ Green paper Copyright and Related Rights in the Information Society 1995 [online]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:1995:0382:FIN:EN:PDF>

GROWTH, COMPETITIVENESS, EMPLOYMENT - THE CHALLENGES AND WAYS FORWARD INTO THE 21st CENTURY - WHITE PAPER - Publications Office of the EU. [online]. Dostupné z:

<https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/4e6ecfb6-471e-4108-9c7d-90cb1c3096af/language-en>, str. 107

¹³⁵ The Implementation, Application and Effects of the EU Directive on Copyright in the Information Society – CEPS. CEPS – Leading Independent Think Tank on European Policies [online]. Copyright © 2023 UNITED THEMES. Dostupné z: <https://www.ceps.eu/ceps-publications/implementation-application-and-effects-eu-directive-copyright-information-society/>, str. 2

tvorenou převážně softlaw a třetí etapu harmonizace, která je od roku 2009 do současnosti v gesci Soudního dvoru, jehož některé závěry budou postupně představeny.¹³⁶

V Green paper k InfoSoc směrnici z roku 1995 Evropská komise identifikuje potřebu ochrany autorských práv v kontextu jednotného trhu, jehož definičním prvkem je zajištění volného pohybu zboží a služeb.¹³⁷ Dále zdůrazňuje kulturní, ekonomickou a sociální dimenzi autorského práva v nastupující informační společnosti¹³⁸ a pojmenovává některé problémy, jež musí budoucí legislativa nutně adresovat, i když nutno s jistou mírou nejistoty dodat, jakých rozměrů a podob identifikované výzvy nabydou.¹³⁹

Adaptace informační společnosti novým technologiím se odehrává na mnoha úrovních. V odborných kruzích však panuje shoda na identifikaci dvou hlavních cílů.¹⁴⁰

Prvním z nich je implementace mezinárodní úpravy obsažené v Úmluvách WCT a WPPT do komunitárního práva tak, aby Evropská Unie dostala svým mezinárodním závazkům pramenícím z rozhodnutí Výboru pro vnitřní trh a ochranu spotřebitelů přistoupit k zmíněným Úmluvám.¹⁴¹ Jedná se o implementaci práva na sdělování veřejnosti upravené v čl. 8 WCT,

¹³⁶ HUGENHOLTZ, Bernt. Twenty Years Ago, Today and What the Future Holds. *Fordham Intell. Prop. Media & Ent. L.J.* 2013, (503). Dostupné z: <https://ir.lawnet.fordham.edu/iplj/vol23/iss2/4/>

¹³⁷ Green paper Copyright and Related Rights in the Information Society 1995 [online]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:1995:0382:FIN:EN:PDF> GROWTH, COMPETITIVENESS, EMPLOYMENT - THE CHALLENGES AND WAYS FORWARD INTO THE 21st CENTURY - WHITE PAPER - Publications Office of the EU. [online]. Dostupné z: <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/4e6ecfb6-471e-4108-9c7d-90cb1c3096af/language-en>, str. 10

¹³⁸ Green paper Copyright and Related Rights in the Information Society 1995 [online]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:1995:0382:FIN:EN:PDF> GROWTH, COMPETITIVENESS, EMPLOYMENT - THE CHALLENGES AND WAYS FORWARD INTO THE 21st CENTURY - WHITE PAPER - Publications Office of the EU. [online]. Dostupné z: <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/4e6ecfb6-471e-4108-9c7d-90cb1c3096af/language-en>, str. 12

¹³⁹ Green paper Copyright and Related Rights in the Information Society 1995 [online]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:1995:0382:FIN:EN:PDF> GROWTH, COMPETITIVENESS, EMPLOYMENT - THE CHALLENGES AND WAYS FORWARD INTO THE 21st CENTURY - WHITE PAPER - Publications Office of the EU. [online]. Dostupné z: <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/4e6ecfb6-471e-4108-9c7d-90cb1c3096af/language-en>, str. 19

¹⁴⁰ Srov. DULONG DE ROSNAY, Melanie. *The Digital Public Domain*. Open Book, 2012. ISBN 9781906924461. ([Digital humanities series, vol. 2]). Available at: <https://www.openbookpublishers.com/books/10.11647/obp.0019>, str. 147 a SAMNADDA, Julie. *The Directive on Copyright in the Information Society – A Balanced Agreement by Consensus*. *Int'l Intell. Prop. L. & Pol'y.* 2002, (7), 1-68, Dostupné z: <https://heinonline-org.mmu.idm.oclc.org/HOL/Welcome>

¹⁴¹ JORG, Reinbothe. *Recent Developments on Intellectual Property in the European Union: Copyright and Related Rights*. *INT'L INTELL. PROP. L. & POL'y.* 2002, 4, 3-10. Dostupné z: <https://heinonline-org.mmu.idm.oclc.org/HOL/Welcome>, str. 8

respektive čl. 3 InfoSoc směrnice, práva na rozšiřování upraveného v čl. 6 WCT, respektive čl. 4 InfoSoc směrnice a závazků týkajících se technických prostředků upravených v čl. 11 WCT, respektive čl. 6 InfoSoc směrnice.¹⁴²

Druhým cílem, jež byl již zmíněn v úvodu, bylo adaptovat úpravu autorského práva technologickým inovacím a zároveň harmonizovat unijní úpravu v té době obsaženou ve čtyřech dalších autorskoprávních směrnících.¹⁴³ Ultimátním cílem harmonizace bylo odstranit rozdíly v přístupu k novým technologiím a zamezit tak izolovaným postupům jednotlivých států, jež by ve výsledku mohly ohrozit fungování jednotného trhu.¹⁴⁴ Ohrožení jednotného trhu naopak Hugenholtz spatřuje v neustálém rozšiřování autorských práv z důvodu jejich teritoriální působnosti, kterou označuje za Achillovu patu celé harmonizace.¹⁴⁵ Právě harmonizace výlučných autorských práv ve vztahu k internetu, konkrétně i) práva na rozmnožování, ii) práva na sdělování děl veřejnosti a iii) práva na rozšiřování je jedním z hlavních předmětů InfoSoc směrnice. Proto Samnadda považuje InfoSoc směrnici za velice ambiciózní právní akt s největším záběrem v porovnání s dalšími autorskoprávními předpisy.¹⁴⁶

4.2 Reprodukční právo

Právo k rozmnožování je základním kamenem autorského práva.¹⁴⁷ Představuje možnost autora svoje dílo rozmnožovat, na základě čehož autor může utržit za svou tvorbu

¹⁴²SAMNADDA, Julie. The Directive on Copyright in the Information Society – A Balanced Agreement by Consensus. *Int'l Intell. Prop. L. & Pol'y.* 2002, (7), 1-68, Dostupné z: <https://heinonline-org.mmu.idm.oclc.org/HOL/Welcome>

¹⁴³ Green paper Copyright and Related Rights in the Information Society 1995 [online]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:1995:0382:FIN:EN:PDF>

GROWTH, COMPETITIVENESS, EMPLOYMENT - THE CHALLENGES AND WAYS FORWARD INTO THE 21st CENTURY - WHITE PAPER - Publications Office of the EU. [online]. Dostupné z: <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/4e6ecfb6-471e-4108-9c7d-90cb1c3096af/language-en>, str. 4

¹⁴⁴ The Implementation, Application and Effects of the EU Directive on Copyright in the Information Society – CEPS. CEPS – Leading Independent Think Tank on European Policies [online]. Copyright © 2023 UNITED THEMES. Dostupné z: <https://www.ceps.eu/ceps-publications/implementation-application-and-effects-eu-directive-copyright-information-society/>, str. 1

¹⁴⁵ HUGENHOLTZ, Bernt. Harmonisation or Unification of European Union Copyright Law. *Monash University Law Review.* 2012, (38). Dostupné z: <http://www.austlii.edu.au/au/journals/MonashULawRw/2012/2.pdf>

¹⁴⁶ Julie Samnadda, The Directive on Copyright in the Information Society - A Balanced Agreement by Consensus, 7 *INT'L INTELL. PROP. L. & POL'y* 68-1 (2002)

¹⁴⁷ Green paper Copyright and Related Rights in the Information Society 1995 [online]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:1995:0382:FIN:EN:PDF>

GROWTH, COMPETITIVENESS, EMPLOYMENT - THE CHALLENGES AND WAYS FORWARD INTO THE 21st CENTURY - WHITE PAPER - Publications Office of the EU. [online]. Dostupné z: <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/4e6ecfb6-471e-4108-9c7d-90cb1c3096af/language-en>, str. 49

určitou hodnotu a pokračovat tak v další kreativní činnosti. Zároveň právo implikuje možnost autora vyloučit ostatní z výkonu jeho výlučného subjektivního práva.

Právo k rozmnožování je upraveno jak v Bernské úmluvě v čl. 9 odst. 1, tak v Dohodě TRIPS a Úmluvě WCT, jež na Bernskou úmluvu odkazují. Agreed statement k Úmluvě WCT stanovuje, že reprodukční právo se plně aplikuje i v online prostředí.¹⁴⁸ Reprodukční právo je na unijní úrovni upraveno v softwarové směrnici,¹⁴⁹ databázové směrnici¹⁵⁰ a také v InfoSoc směrnici.¹⁵¹ Znění čl. 2 InfoSoc směrnice indikuje, že reprodukční právo definuje velice široce jako přímé, nepřímé, dočasné, trvalé rozmnožování jakýmikoliv prostředky a v jakémkoliv formě.¹⁵² Co lze pod tuto definici podřadit a klasifikovat jako reprodukční právo, respektive zásah do něj, přiblížila judikatura Soudního dvora, a to především v kontextu online prostředí a aplikace čl. 5 odst. 1 InfoSoc směrnice. První úvahou při aplikaci výjimky pro dočasné úkony rozmnožování je identifikace, zda dočasné kopie vůbec zasáhly do reprodukčního práva,¹⁵³ proto je zásadní definovat jeho rozsah. Karapapa se domnívá, že vzhledem k široké definici práva na rozmnožování, je možné podřadit širokou škálu reprodukcí vznikající při užívání internetu.¹⁵⁴ Soudní dvůr zdůrazňuje potřebu právo na rozmnožování vykládat autonomním a jednotným způsobem v celém Společenství k zajištění jednotného používání práva¹⁵⁵ a zároveň reprodukční právo vymezit v souladu s *acquis communautaire*.¹⁵⁶

V souvislosti s čl. 5 odst. 1 InfoSoc směrnice je potřeba vyjasnit, co vlastně naplňuje definici dočasného kopírování, jež je dle čl. 2 Směrnice aktem rozmnožování, a tedy výlučným právem autora takto dílo reprodukovat. Tato potřeba vznikla nástupem nových technologií a internetu. Do té doby byla identifikace a vymáhání reprodukčního práva podstatně jednodušší

¹⁴⁸ Znění první věty Agreed statement k čl. 1(4) WCT: „The reproduction right, as set out in Article 9 of the Berne Convention, and the exceptions permitted thereunder, fully apply in the digital environment, in particular to the use of works in digital form.“

¹⁴⁹ čl. 4 odst. 1 písm. a) Softwarová směrnice

¹⁵⁰ čl. 5 písm. a) Směrnice o ochraně databází

¹⁵¹ čl. 2 InfoSoc směrnice

¹⁵² The Implementation, Application and Effects of the EU Directive on Copyright in the Information Society – CEPS. CEPS – Leading Independent Think Tank on European Policies [online]. Copyright © 2023 UNITED THEMES. Dostupné z: <https://www.ceps.eu/ceps-publications/implementation-application-and-effects-eu-directive-copyright-information-society/>, str. 21

¹⁵³ SMITH, Graham. Internet law and regulation. 5. Sweet & Maxwell, 2019. ISBN 9780414047891 (par. 2-323)

¹⁵⁴ KARAPAPA, Stavroula. Defences to copyright infringement: creativity, innovation and freedom on the internet. 1e. New York: Oxford University Press, 2020. ISBN 9780198795636., str. 113 - 114

¹⁵⁵ Infopaq, věc C-5/08, bod 27

¹⁵⁶ Recitál 21 InfoSoc směrnice

z důvodu, že akty rozmnožování měly pouze fyzickou podobu.¹⁵⁷ Na významu tak nabylo trvání či životnost dané reprodukce,¹⁵⁸ jež do té doby nehrála v právní úpravě roli, jelikož fyzické reprodukce měly vlastnost relativní trvalosti. Krátkodobé kopie, jako např. poznámky na mazatelné tabuli, byly řešeny skrze de minimis pravidlo a měly pouze okrajový význam.¹⁵⁹

Rozsahem práva na rozmnožování se Soudní dvůr zabýval např. v rozsudku Football Association Premier League,¹⁶⁰ kde rozhodl, že i přechodné fragmenty v paměti satelitních dekodérů nebo na obrazovkách jsou reprodukcí ve smyslu čl. 2 InfoSoc směrnice, pokud dosahují určitého stupně originality, jež je rozpracován Soudem ve věci Infopaq a jež dle Hugenholtz odpovídá kontinentálnímu přístupu k autorskému právu.¹⁶¹ Karapapa dále uvádí další aktivity či technologie, které rozšiřují definiční rámec práva na rozmnožování o dočasné kopie, jež při těchto činnostech vznikají, jako např. streamování, tzv. buffering, indexování internetových vyhledavačů či browsing.¹⁶² Všechny tyto aktivity zajišťují esenciální funkce internetu a mohou být potencionálně kryty výjimkou upravenou v čl. 5 odst. 1 InfoSoc směrnice, která umožňuje používání a vývoj nových technologií v informační společnosti a zároveň balancuje zájmy a práva mezi nositeli práv a uživateli chráněných děl ve snaze udržet jejich přirozenou rovnováhu.¹⁶³

4.3 Čl. 5 odst. 1 InfoSoc směrnice – výjimka pro dočasné technické rozmnoženiny

InfoSoc směrnice kromě široké harmonizace výlučných autorských práv představuje, přestože to nebylo anticipováno v agendě zmíněného Green paper z roku 1995, katalogový

¹⁵⁷ Green paper Copyright and Related Rights in the Information Society 1995 [online]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:1995:0382:FIN:EN:PDF>
GROWTH, COMPETITIVENESS, EMPLOYMENT - THE CHALLENGES AND WAYS FORWARD INTO THE 21st CENTURY - WHITE PAPER - Publications Office of the EU. [online]. Dostupné z: <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/4e6ecfb6-471e-4108-9c7d-90cb1c3096af/language-en>, str. 49

¹⁵⁸ KARAPAPA, Stavroula. Defences to copyright infringement: creativity, innovation and freedom on the internet. 1e. New York: Oxford University Press, 2020. ISBN 9780198795636 str. 112

¹⁵⁹ KARAPAPA, Stavroula. Defences to copyright infringement: creativity, innovation and freedom on the internet. 1e. New York: Oxford University Press, 2020. ISBN 9780198795636 (str. 113) odkazuje na Kevin Garnett, Gillian Davies, and Gwilym Harbottle (eds), Copinger and Scone James on Copyright (London: Sweet and Maxwell, 2009, 15th edn) 9–16

¹⁶⁰ Football Association Premier League, ve spojených věcech C-403/08 a C-429/08

¹⁶¹ HUGENHOLTZ, Bernt. Twenty Years Ago, Today and What the Future Holds. Fordham Intell. Prop. Media & Ent. L.J. 2013, (503). Dostupné z: <https://ir.lawnet.fordham.edu/iplj/vol23/iss2/4/>

¹⁶² KARAPAPA, Stavroula. Defences to copyright infringement: creativity, innovation and freedom on the internet. 1e. New York: Oxford University Press, 2020. ISBN 9780198795636., str. 113

¹⁶³ Football Association Premier League, ve spojených věcech C-403/08 a C-429/08, bod 164

system výjimek a omezení v čl. 5 Směrnice.¹⁶⁴ Výjimka pro dočasné technické rozmnoženiny upravena v prvním odstavci čl. 5 InfoSoc směrnice je pak jedinou obligatorní výjimkou v celé směrnici, vedle výjimek a omezení obsažených v druhém a třetím odstavci, jejichž přijetí je čistě na vůli členských států.¹⁶⁵ Se široce definovaným reprodukčním právem také souvisí potřeba určit mu rozumné vnitřní limity. Především co se týče dočasných kopií, bez jejichž vyloučení ze zásahu do autorského práva by nešlo nynější autorskopravní systém přizpůsobit potřebám informační společnosti a autorské právo by tak představovalo překážku dalšího technologického rozvoje. Takový stav je nekompatibilní s cíli a ideami práva duševního vlastnictví a snahou o harmonizaci. Z těchto důvodů je výjimka v čl. 5 odst. 1 Směrnice jedinou obligatorní,¹⁶⁶ což také indikuje její prominentní postavení v katalogu čl. 5 InfoSoc směrnice, jež si klade za cíl skloubit autorské právo s online prostředím. Výjimka se skládá z několika kritérií, jež musejí být splněny kumulativně, v opačném případě akt reprodukce zasahuje do výlučného práva autora.¹⁶⁷ Rozsah této výjimky je dovozován jak z textu samotného článku, z recitálů k InfoSoc směrnici, tak judikaturní činnosti Soudního dvora, jež ve většině případů aplikoval výjimku v souvislosti se zákonným přístupem k dílům, které byly předmětem reprodukce.¹⁶⁸ Recitál 33 InfoSoc směrnice zdůrazňuje, že dočasné technické rozmnoženiny by neměly mít samostatnou hospodářskou hodnotu a přímo jmenuje dva úkony či aktivity, které lze podřadit pod výjimku.¹⁶⁹ Prvním z nich je „browsing“, což znamená prohlížení obsahu na internetu. Tento termín se používá pro proces, kdy uživatel používá webový prohlížeč k procházení různých stránek na internetu. Druhým pojmem je „cache“ (také známá jako vyrovnávací paměť) mechanismus, který se používá k ukládání a rychlému opětovnému načtení často používaných dat nebo informací v počítači, serveru nebo jiném zařízení.¹⁷⁰

¹⁶⁴ HUGENHOLTZ, Bernt. Twenty Years Ago, Today and What the Future Holds. *Fordham Intell. Prop. Media & Ent. L.J.* 2013, (503). Dostupné z: <https://ir.lawnet.fordham.edu/iplj/vol23/iss2/4/>

¹⁶⁵ FERRI, Federico. The Dark Side(s) of the Eu Directive on Copyright and Related Rights in the Digital Single Market. *China-EU Law Journal*. 2020, 7(4), 21-38. Dostupné z: <https://link.springer.com/article/10.1007/s12689-020-00089-5>

¹⁶⁶ The Implementation, Application and Effects of the EU Directive on Copyright in the Information Society – CEPS. CEPS – Leading Independent Think Tank on European Policies [online]. Copyright © 2023 UNITED THEMES. Dostupné z: <https://www.ceps.eu/ceps-publications/implementation-application-and-effects-eu-directive-copyright-information-society/>, str. 21

¹⁶⁷ KARAPAPA, Stavroula. Defences to copyright infringement: creativity, innovation and freedom on the internet. 1e. New York: Oxford University Press, 2020. ISBN 9780198795636. str. 114-115

¹⁶⁸ KARAPAPA, Stavroula. Defences to copyright infringement: creativity, innovation and freedom on the internet. 1e. New York: Oxford University Press, 2020. ISBN 9780198795636., str. 115

¹⁶⁹ Recitál 33, InfoSoc směrnice

¹⁷⁰ LAI, Yeu-Pong. The Defense In-Depth Approach to the Protection for Browsing Users against Drive-By Cache Attacks. *Security and Communication Networks*. 2014, 8, 1422-1430. Dostupné z: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1002/sec.1091>, str. 1429

4.4 Kritéria aplikovatelnosti čl. 5 odst. 1 InfoSoc směrnice

Celkově je v čl. 5 odst. 1 InfoSoc směrnice obsaženo pět kumulativně se aplikujících podmínek úkonu rozmnožení, jež však musí být vykládány souhrnně, aby byl zachován smysl ustanovení. Jednotlivé požadavky se překrývají a navzájem ovlivňují svůj výklad.¹⁷¹ Výjimka dále podléhá striktnímu výkladu, jelikož představuje odklon od obecné zásady, jež váže rozmnožování chráněného díla na předchozí souhlas autora.¹⁷² Pět kritérií bylo poprvé rozvedeno v rozsudku Soudního dvora jako rozhodnutí o předběžné otázce dánského soudu, tzv. Infopaq I¹⁷³, a zní následovně:¹⁷⁴

- (i) takový úkon je dočasný, (temporary);
- (ii) je krátkodobý nebo příležitostný, (transient or incidental);
- (iii) tvoří nedílnou a podstatnou součást technologického procesu;
- (iv) výhradním účelem tohoto procesu je umožnit přenos v rámci sítě mezi třetími stranami uskutečněný zprostředkovatelem nebo oprávněné užití díla nebo jiného předmětu ochrany;
- (v) úkon nemá žádný samostatný hospodářský význam.

Těchto pět požadavků představuje kostru aplikace čl. 5 odst. 1 InfoSoc směrnice a je na ně odvoláváno ve všech rozhodnutích Soudního dvora, jejichž předmětem je použití výjimky pro dočasné technické rozmnoženiny.

4.4.1 První a druhé kritérium: dočasnost kopie („temporary copies“)

Prvním kritériem aplikovatelnosti je dočasnost úkonu zasahujícího do výlučného práva, přesněji úkony musí být krátkodobé nebo příležitostné („transient or incidental“).¹⁷⁵ První kritérium je tedy nadřazený pojem pojmům uvedeným v druhém kritériu. Rozdíl mezi

¹⁷¹ Rozhodnutí The Supreme Court, UKSC 18, 2013, Public Relations Consultants Association Limited (Appellant) v The Newspaper Licensing Agency Limited and others (Respondents) - The Supreme Court. The Supreme Court [online]. Copyright © Crown Copyright 2022 [cit. 13.03.2023]. Dostupné z: <https://www.supremecourt.uk/cases/uksc-2011-0202.html>

¹⁷² Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening, Věc C-5/08, bod 56 a 57

¹⁷³ Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening, Věc C-5/08

¹⁷⁴ Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening, Věc C-5/08, bod 54

¹⁷⁵ Karapapa, S. (2020) Defences to copyright infringement : creativity, innovation and freedom on the internet. First edn. Oxford: Oxford University Press. Available at: <https://mmu.on.worldcat.org/search/detail/1155495267?queryString=defences%20to%20copyright%20infringement&clusterResults=true&groupVariantRecords=false> (Accessed: March 10, 2023). (str. 119)

krátkodobými a příležitostnými kopiemi byl Soudním dvorem rozveden v případě Meltwater¹⁷⁶ a bude popsán dále v práci.

Krátkodobá kopie („transient copy“)

Úkon lze kvalifikovat jako "krátkodobý" v souladu s podmínkami stanovenými v článku 5 odst. 1 InfoSoc směrnice, pouze pokud je jeho trvání omezeno na dobu, která je nezbytná pro správné fungování dotčeného technologického procesu. Tento proces musí být automatizován tak, aby rozmnoženina vytvořená v rámci tohoto úkonu byla automaticky odstraněna bez zásahu člověka, jakmile splní svůj účel.¹⁷⁷ V rozhodnutích Infopaq I a Infopaq II, se v obou případech jednalo o proces sběru údajů z dánských deníků zahrnující pět fází:

- (i) manuální zaznamenávání publikací do elektronické databáze;
- (ii) skenování publikace;
- (iii) převod publikace na soubor TIFF¹⁷⁸;
- (iv) převod souboru TIFF na textový soubor pomocí OCR (převedení obrazu na textový formát) ;
- (v) vyhledávání klíčových slov v textu a zpracování výsledků vztahujících se ke každé stránce publikace, na níž se klíčové slovo, zadané předplatiteli služby, nachází.

Výsledkem byl výňatek z textů o délce jedenácti slov, pět slov nacházejících se před zadaným slovem a pět slov nacházejících se za slovem. Soudní dvůr zároveň přiznal takovému výňatku o jedenácti slovech autorsko-právní ochranu. Výše popsaný proces umožňoval rychlé a efektivní shromažďování relevantních informací z předmětných publikací.¹⁷⁹ Proces zahrnoval několik forem rozmnožování. Soud připustil dočasnost rozmnožování, a tedy i aplikovatelnost výjimky v případě dvou kroků procesu zpracování. Konkrétně vytvoření TIFF souborů a jejich následné převedení na textový soubor pomocí OCR z důvodu, že rozmnoženiny byly po skončení procesu automaticky vymazány a jsou nezbytné k řádnému technologickému provedení zmíněného procesu.¹⁸⁰ Soud dále identifikoval třetí úkon reprodukce, konkrétně uložení výňatku jedenácti slov do elektronické paměti, tisknutí výsledků procesu na papírový podklad a emailování výsledků předplatitelům služby od společnosti Infopaq.¹⁸¹ Tato poslední fáze technického procesu - na rozdíl od prvních dvou - nebyla

¹⁷⁶ Public Relations Consultants Association Ltd proti Newspaper Licensing Agency Ltd a další, věc C-360/13

¹⁷⁷ Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening, Věc C-5/08, bod 64

¹⁷⁸ „Tagged Image File Format“

¹⁷⁹ Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening, Věc C-5/08, bod 16-21

¹⁸⁰ Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening, Věc C-5/08, bod 65

¹⁸¹ Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening, Věc C-5/08, bod 66-74

posouzena jako dočasná ani jako příležitostná, neboť odstranění rozmnoženin při ní vzniklých nebylo automatizováno a bylo zcela na vůli jednotlivých předplatitelů služby a jejich intervenci.¹⁸² Z logiky věci se tak jednalo o rozmnoženiny trvalé, jež mohou být produkovány pouze se souhlasem autora dle čl. 2 písm. a) InfoSoc směrnice a nebenefitují ze zmíněné výjimky. Tištění výsledků na papír se navíc odehrávalo zcela mimo technologický proces v rámci počítače, jež je základním kamenem pro aplikaci výjimky. Infopaq je klíčový v pochopení konstrukčních prvků čl. 5 odst. 1 InfoSoc směrnice a jeho aplikace. Dále zde byla pojmenována implicitní podmínka testu lidské intervence v souvislosti s hodnocením dočasnosti, respektive krátkodobosti kopie.¹⁸³ Závěry soudu lze shrnout tak, že posouzení dočasnosti rozmnoženiny se sestává z podmínky, že kopie bude po skončení technického procesu automaticky vymazána bez lidské intervence a délka existence kopie nebude přesahovat nezbytnou dobu, jež je zapotřebí ke správnému proběhnutí dotčeného procesu.¹⁸⁴ Přesnou maximální délku kopie však soud nevedl a neposkytl ani další návod, jak tuto dobu kvantifikovat.¹⁸⁵ V USA naopak ne každá „dočasná“ kopie představuje kopii ve smyslu autorského práva, tedy „dočasné“ kopie nejsou kopiemi a nemohou tak zasáhnout do autorského práva, pokud nejsou zachyceny na jakémkoliv médiu po dobu delší než „krátkodobou“. Soud v USA¹⁸⁶ v této souvislosti judikoval, že kopie uložená v tzv. buffer po dobu 1.2 vteřin nepřekročila „práh krátkodobosti“ a nepředstavuje tak kopii. Tendence kvantifikovat dobu, po níž byla kopie uložena v paměti, představuje rozdíl v koncepčním nazírání na problematiku dočasných kopií v Evropě a USA.¹⁸⁷

Příležitostná kopie („incidental copy“)

Příležitostné kopie jsou takové, jež existují déle než kopie krátkodobé, ale pořád zůstávají dočasné.¹⁸⁸ Karapapa upozorňuje na vnitřní rozporuplnost pojmu, jelikož i příležitostné kopie musí být nedílnou součástí technického procesu v souladu se třetím kritériem zmíněným výše a nejsou tedy pouze určitým vedlejším produktem technologického

¹⁸²Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening, Věc C-5/08, bod 74

¹⁸³ KARAPAPA, Stavroula. Defences to copyright infringement: creativity, innovation and freedom on the internet. 1e. New York: Oxford University Press, 2020. ISBN 9780198795636, str. 120

¹⁸⁴ Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening, Věc C-5/08, bod 62 a 64

¹⁸⁵ KARAPAPA, Stavroula. Defences to copyright infringement: creativity, innovation and freedom on the internet. 1e. New York: Oxford University Press, 2020. ISBN 9780198795636, str. 120

¹⁸⁶ Cartoon Network LP LLLP v CSC Holdings Inc USCA 2nd Circuit 4 August 2008.

¹⁸⁷ SMITH, Graham. Internet law and regulation. 5. Sweet & Maxwell, 2019. ISBN 9780414047891) (par. 2-329)

¹⁸⁸ KARAPAPA, Stavroula. Defences to copyright infringement: creativity, innovation and freedom on the internet. 1e. New York: Oxford University Press, 2020. ISBN 9780198795636. str. 121

procesu.¹⁸⁹ Tato rozporuplnost se projevuje spíše u anglického pojmosloví, kde jsou příležitostné kopie označovány jako „incidental copies“, což může implikovat, že kopie vznikají pouze náhodně a nejsou součástí nebo nezastávají důležitou roli při zpracování technického procesu, avšak je tomu přesně naopak. Adjektiv „incidental“ a „příležitostné“ je použit také u výjimky upravené v čl. 5 odst. 3 písm. i) InfoSoc směrnice, jež upravuje výjimku pro „příležitostné“, „náhodné“ či „nezamýšlené“ včlenění díla do jiného díla, např. zachycení předmětů ochrany jako socha, malba, či architektonický prvek na pozadí fotografie. Na potřebu rozlišovat mezi těmito dvěma výjimkami je upozorňováno i v komentáři k autorskému zákonu.¹⁹⁰ V případě Meltwater, jež je klíčový pro pochopení příležitostných kopií, jsou pro změnu „příležitostné kopie“ nazývané jako „kopie akcesorické“.¹⁹¹

Jak již bylo řečeno, rozdíly mezi krátkodobými a příležitostnými kopiemi se zabýval Soudní dvůr v případě Meltwater.¹⁹² Společnost Meltwater nabízí podobné služby jako společnost Infopaq, tedy služby spočívající v monitoringu periodik, jejich zpracování a poskytování zpráv z monitoringu na svých internetových stránkách na základě zadaných klíčových slov od uživatelů.¹⁹³ Zprávy z monitoringu obsahovaly nadpisy článků, úvodní texty a úryvky, tedy kontent podléhající výlučným autorským právům. Zpráva také obsahovala webový odkaz na původní zdroj článku, tzv. hypertextový odkaz.¹⁹⁴ Narozdíl od Infopaq byly tedy závěry technologického procesu komunikovány skrze internetové stránky, a nikoliv zasílány odběratelům na email. Vedle faktických rozdílů se případy odlišují předmětem předběžné otázky. V případě Meltwater předběžná otázka mířila na to, zda zákazníci společnosti Meltwater, což v tomto sporu byl právě odpůrce, potřebují svolení nositelů autorských práv, aby mohli využívat této služby.¹⁹⁵ Dle Soudního dvora bylo podstatou problému, zda kopie na obrazovce počítače a ve vyrovnávací paměti („cache“) vytvořené koncovým uživatelem při prohlížení internetové stránky s výše zmíněným obsahem naplňují podmínky dle druhého a třetího kritéria, podle něhož musí být takové kopie dočasné,

¹⁸⁹ ibidem str. 122

¹⁹⁰ Komentář k § 38a Autorského zákona, 121/2000 Sb. - Autorský zákon: Komentář | ASPI | Wolters Kluwer ČR, a. s.. ASPI | Wolters Kluwer ČR, a. s. [online]. Copyright © 2023 Wolters Kluwer. Všechna práva vyhrazena. [cit. 13.03.2023]. Dostupné z: https://www.aspi.cz/products/lawText/13/45969/1/2#pa_1

¹⁹¹ Např. Public Relations Consultants Association Ltd proti Newspaper Licensing Agency Ltd a další, věc C-360/13, bod 22 (přejímá pět kritérií technických rozmnoženin z případu Infopaq, avšak u druhého kritéria používá pojmosloví „krátkodobý nebo akcesorický“ místo „krátkodobý nebo příležitostný“)

¹⁹² Public Relations Consultants Association Ltd proti Newspaper Licensing Agency Ltd a další, věc C-360/13
¹⁹³ Public Relations Consultants Association Ltd proti Newspaper Licensing Agency Ltd a další, věc C-360/13, bod 7

¹⁹⁴ SMITH, Graham. Internet law and regulation. 5. Sweet & Maxwell, 2019. ISBN 9780414047891, (par. 2-371)

¹⁹⁵ Public Relations Consultants Association Ltd proti Newspaper Licensing Agency Ltd a další, věc C-360/13, bod 20

krátkodobé nebo akcesorické a musí tvořit nedílnou a podstatnou část technologického procesu, a jestli tak mohou benefitovat z výjimky v čl. 5 odst. 1 InfoSoc směrnice.¹⁹⁶ Naopak předkládající soud vyslovil přesvědčení, že samotná společnost Meltwater ke zpracování chráněného obsahu a vytvoření zpráv výslovný souhlas majitelů práv potřebuje.¹⁹⁷

Soud identifikoval čtyři relevantní úkony, při nichž došlo ke kopírování chráněného obsahu a to:

- (i) kopie v cache v momentě, kdy uživatel otevřel e-mail obsahující zprávu;
- (ii) kopii v cache, když uživatel otevíral zprávy na webových stránkách;
- (iii) kopii vznikající po otevření hypertextového odkazu;
- (iv) a kopii, když společnost Meltwater zaslala zprávy svým klientům.

Soud se pak zabýval kopii vznikajícími po otevření webové stránky a kopie v cache po rozkliknutí hypertextového odkazu.¹⁹⁸

Případ má původ ve Velké Británii a předběžná otázka byla předložena Soudnímu dvoru od UK Supreme Court, jež nesouhlasil s rozhodnutím v předchozích dvou instancích, které se přikláněly k názoru, že zmíněné kopie nemohou spadat pod výjimku uvedenou v čl. 5 odst. 1 InfoSoc směrnice.¹⁹⁹ Supreme Court se však s tímto názorem neztotožnil a rozhodl, že vytvoření dotčených kopií sloužilo pouze k zobrazení kontentu, tedy aktu, jež není omezen výlučným autorským právem. I když kontent z povahy věci mohl být uložen v cache po neomezenou dobu, přesněji do té doby, než bude „přepsán“ dalšími daty. Takový proces přepisování nezávisel na lidské intervenci, podmínce představené v Infopaq, a kopie tedy byly ve své podstatě dočasné.²⁰⁰ Supreme Court podal žádost o rozhodnutí předběžné otázky

¹⁹⁶ Public Relations Consultants Association Ltd proti Newspaper Licensing Agency Ltd a další, věc C-360/13, bod 21

¹⁹⁷ Srov. SMITH, Graham. Internet law and regulation. 5. Sweet & Maxwell, 2019. ISBN 9780414047891, (par. 2-371) a Rozhodnutí The Supreme Court, UKSC 18, 2013, bod 36, Public Relations Consultants Association Limited (Appellant) v The Newspaper Licensing Agency Limited and others (Respondents) - The Supreme Court. The Supreme Court [online]. Copyright © Crown Copyright 2022 [cit. 13.03.2023]. Dostupné z: <https://www.supremecourt.uk/cases/uksc-2011-0202.html>

¹⁹⁸ SMITH, Graham. Internet law and regulation. 5. Sweet & Maxwell, 2019. ISBN 9780414047891, (par. 2-371)

¹⁹⁹ KARAPAPA, Stavroula. Defences to copyright infringement: creativity, innovation and freedom on the internet. 1e. New York: Oxford University Press, 2020. ISBN 9780198795636. str. 121

²⁰⁰ Rozhodnutí The Supreme Court, UKSC 18, 2013, Public Relations Consultants Association Limited (Appellant) v The Newspaper Licensing Agency Limited and others (Respondents) - The Supreme Court. The Supreme Court [online]. Copyright © Crown Copyright 2022 [cit. 13.03.2023]. Dostupné z: <https://www.supremecourt.uk/cases/uksc-2011-0202.html> ve spojení s KARAPAPA, Stavroula. Defences to copyright infringement: creativity, innovation and freedom on the internet. 1e. New York: Oxford University Press, 2020. ISBN 9780198795636., str. 121

z důvodu, že výklad v této věci může zajistit jednotné používání výjimky napříč členskými státy.²⁰¹

V řízení před Supreme Court dospěl Lord Sumption, soudce Supreme Court, k zajímavým poznatkům a přiblížil vztah mezi krátkodobými („transient“) a příležitostnými („incidental“) kopiemi.²⁰²

Pokud považujeme kopie vznikající v cache při používání internetu nebo na obrazovce, jak já se osobně domnívám, za krátkodobé („transient“), je nutné zvážit, zda jsou také příležitostné („incidental“). Je zcela jasné, že jsou obojí. Software umístí webovou stránku na obrazovku počítače stejně jako do paměti cache z důvodu zákonného zpřístupnění chráněného obsahu – shlédnutí stránky. Takové vytvoření kopií je zcela akcesorické²⁰³ („incidental“) k hlavnímu technologickému procesu.²⁰⁴

Lord Sumption uvádí, že pouhé shlédnutí nebo čtení chráněného díla ve fyzické formě nikdy nebylo ani v anglickém ani v evropském právu považováno za zásah do práva autorského a úlohou čl. 5 odst. 1 InfoSoc směrnice je, aby tomu nebylo jinak ani v online prostředí. Pokud by tomu bylo naopak, miliony běžných uživatelů internetu by zasahovalo dennodenně do výlučných práv autorů, což je zcela neakceptovatelné.²⁰⁵ V podstatě by tak na základě výlučnosti autorského práva byla znemožněna možnost internet rozumně využívat nebo by byl chráněný obsah zpřístupňován pouze na smluvním základu.

Soudní dvůr se také v Meltwater vyjádřil k podmínce formulované v případě Infopaq I,²⁰⁶ s tím, že dočasné rozmnoženiny musí být po skončení jejich role v technologickém procesu

²⁰¹ Public Relations Consultants Association Ltd proti Newspaper Licensing Agency Ltd a další, věc C-360/13, bod 18

²⁰² Rozhodnutí The Supreme Court, UKSC 18, 2013, bod 33, Public Relations Consultants Association Limited (Appellant) v The Newspaper Licensing Agency Limited and others (Respondents) - The Supreme Court. The Supreme Court [online]. Copyright © Crown Copyright 2022 [cit. 13.03.2023]. Dostupné z: <https://www.supremecourt.uk/cases/uksc-2011-0202.html>

²⁰³ V pojmosloví Infopaq I bychom použili termín „příležitostné“

²⁰⁴ Originální text v bodě 33 rozhodnutí: „If, as I consider, the copies made in the internet cache or on screen are “transient”, it is strictly speaking unnecessary to consider whether they are also “incidental”. But I think it clear that they are. The software puts a web-page on screen and into the cache for the purpose of enabling a lawful use of the copyright material, i.e. viewing it. The creation of the copies is wholly incidental to the technological process involved.“

²⁰⁵ Rozhodnutí The Supreme Court, UKSC 18, 2013, bod 36, Public Relations Consultants Association Limited (Appellant) v The Newspaper Licensing Agency Limited and others (Respondents) - The Supreme Court. The Supreme Court [online]. Copyright © Crown Copyright 2022 [cit. 13.03.2023]. Dostupné z: <https://www.supremecourt.uk/cases/uksc-2011-0202.html>

²⁰⁶ Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening, Věc C-5/08

automaticky vymazány bez lidské intervence.²⁰⁷ Už v rozhodnutí Infopaq II²⁰⁸ Soudní dvůr uvedl, že nic v čl. 5 odst. 1 InfoSoc směrnice nenaznačuje tomu, že by technologický proces, při němž vznikají dočasné kopie potencionálně benefitující z výjimky, nesměl zahrnovat zásah člověka, a to především zásah člověka, jež by tento technologický proces inicioval.²⁰⁹ Rozhodnutí Meltwater²¹⁰ na tento závěr odkazuje a dodává, že požadavek automatického vymazání kopií, poprvé uveden v Infopaq I, není v rozporu s lidským zásahem, jež samotný technologický proces terminuje.²¹¹ Automatické vymazání rozmnoženin bez lidské intervence, který je základním požadavkem pro naplnění kritéria dočasnosti, musíme odlišovat od lidského zásahu, jež tento technologický proces zahajuje či ukončuje. Takový lidský zásah je nevyhnutelný a souvisí s běžným používáním internetu. Pod takovým procesem si můžeme představit např. otevření webové stránky a následné vytvoření kopie v cache, která vznikne automaticky a je nedílnou součástí dotčeného technologického procesu. Technologický proces pak může být ukončen také na základě lidského zásahu jako otevření jiné webové stránky, jejíž data přepíšíou cache a dojde tak k vymazání původní dočasné kopie v paměti a její nahrazení novými daty. Technologický proces může být také ukončen pouhým vypnutím výpočetního zařízení, což je zcela určitě také lidský zásah ve smyslu výše zmíněných bodů rozhodnutí. V případě Infopaq soud rozhodl, že je irelevantní pro posuzování dočasnosti kopií, zda byl technologický proces započat manuálním vložením novinových článku do skeneru, tedy lidským zásahem za účelem vytvoření TIFF souborů.²¹² Dle Karapapa tento výklad rozvolňuje podmínky absence lidské intervence přijaté na základě judikatury a rozšiřuje předmět použití výjimky za předpokladu, že všech pět kritérií uvedených výše jsou dodrženy.²¹³

Soudní dvůr ve svém rozhodnutí Meltwater v podstatě souhlasil se Supreme Court a rozhodl, že čl. 5 odst. 1 InfoSoc směrnice umožňuje uživatelům vytvářet dočasné a krátkodobé kopie na svých počítačích, včetně paměti cache, během prohlížení internetových stránek. Tyto

²⁰⁷ Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening, Věc C-5/08, bod 64

²⁰⁸ Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening, Věc C-302/10

²⁰⁹ Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening, Věc C-302/10, bod 32

²¹⁰ Public Relations Consultants Association Ltd proti Newspaper Licensing Agency Ltd a další, věc C-360/13

²¹¹ Public Relations Consultants Association Ltd proti Newspaper Licensing Agency Ltd a další, věc C-360/13, bod 41

²¹² KARAPAPA, Stavroula. Defences to copyright infringement: creativity, innovation and freedom on the internet. 1e. New York: Oxford University Press, 2020. ISBN 9780198795636. str. 125

²¹³ ibidem str. 126

kopie jsou dočasné, krátkodobé nebo akcesorické a jsou podstatnou a nedílnou součástí technologického procesu. Tedy splňují první tři kritéria ustavená v Infopaq I.²¹⁴

4.4.2 Třetí kritérium: kopie jako nedílná a podstatná část technologického procesu

Třetí kritérium vyžaduje, aby vzniklé dočasné rozmnoženiny byly tvořeny pouze v rámci technologického procesu a pouze z důvodu jeho uskutečnění. Toto kritérium upravuje fakt, že dotčené rozmnoženiny jsou nedílnou součástí technologického procesu a bez jejich dočasné existence by technologický proces nešel realizovat.²¹⁵ Při technologickém procesu se chráněný obsah ukládá na omezenou dobu do cache či jiného typu paměti v rámci počítače či jiné výpočetní techniky. Stricto sensu se tak jedná o kopírování srovnatelné se stahováním pirátského obsahu. Rozdíl je v tom, že dočasné kopie se ukládají na jiný typ paměti než kopie trvalé, a jsou následně z paměti vymazány, poté co odpadne jejich primární účel, jež je uskutečnění předmětného technologického procesu. Proto dočasné kopie vznikající na proxy serverech nebo routerech nesledují primárně za cíl dílo nikterak rozmnožit, jejich posláním je pouze dílo zprostředkovat uživatelům.²¹⁶ Z tohoto důvodu jsou dočasné kopie vyloučeny ze zásahu do výlučných autorských práv na základě čl. 5 odst. 1 InfoSoc směrnice.

4.4.3 Čtvrté kritérium: přenos zprostředkovateli či oprávněné užití

Pod čtvrtým kritériem aplikovatelnosti čl. 5 odst. 1 InfoSoc směrnice se skrývají ve skutečnosti dvě alternativně aplikovatelná ustanovení sledující účel vytvoření dočasných rozmnoženin. Tyto dvě kritéria budou v práci rozebrána individuálně.

Přenos v rámci sítě mezi třetími stranami uskutečněný zprostředkovateli

Čl. 5 odst. 1 písm a) InfoSoc směrnice transponovaný do ust. § 38a odst. 1 písm. a) Autorského zákona umožňuje vznik dočasných rozmnoženin za účelem přenosu dat obsahující předmět ochrany v rámci internetu mezi dvěma uživateli sítě prostřednictvím zprostředkovatele. Příkladem je pro představu přenos dat přes internetové routery nebo proxy

²¹⁴ Rozhodnutí Soudního dvora v Public Relations Consultants Association Ltd proti Newspaper Licensing Agency Ltd a další, věc C-360/13

²¹⁵ Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening, Věc C-302/10, bod 30

²¹⁶ KARAPAPA, Stavroula. Defences to copyright infringement: creativity, innovation and freedom on the internet. 1e. New York: Oxford University Press, 2020. ISBN 9780198795636. str. 124

servery či další bezdrátové nebo telefonní sítě.²¹⁷ Hlavní požadavky kladené na tyto zprostředkovatele jsou, že nesmí upravit přenášené informace a jejich činnost nesmí být v rozporu s oprávněným užíváním technologií používaných k přenosu dat.²¹⁸

Definici toho, koho lze považovat za zprostředkovatele ve smyslu InfoSoc směrnice v souvislosti s čl. 5 odst. 1 písm. a) a čl. 8 odst. 3 Směrnice osvětlil Soudní dvůr. Rozhodnutí Soudního dvoru vycházelo z předložené otázky ohledně sporu mezi LSG, společenstvím kolektivní správy zastupující především výrobce zvukových záznamů²¹⁹ a společností Tele2, která poskytuje zákazníkům internetové připojení prostřednictvím IP adres, dle nichž je možné identifikovat jednotlivé uživatele sítě.²²⁰ LSG se na Tele2 domáhalo sdělení jmen a bydliště osob, z jejichž IP adres docházelo k nelegálnímu šíření kopií chráněných děl, a tedy k finanční škodě zastupovaných výrobců.²²¹ Předběžné otázky se dotýkaly dvou rovin. První otázka směřovala k osvětlení pojmu zprostředkovatel ve smyslu s čl. 5 odst. 1 písm. a) a čl. 8 odst. 3 InfoSoc směrnice a druhá, zda sdělení takových údajů nezasahuje do práv uživatelů sítě a zda tyto údaje mohou být sděleny třetím osobám za účelem přípravy soudního řízení.²²² Na druhou otázku soud odpověděl, že unijní právo nebrání sdělení takových údajů za předpokladu, že sdělení nebude kolidovat se základními právy a obecnými zásadami Společenství.²²³ Co se týče první otázky, Tele2 se domnívalo, že není zprostředkovatelem ve smyslu ustanovení InfoSoc směrnice, jelikož sice uživatelům poskytuje fakticky přístup k internetu, avšak nemá žádnou právní či faktickou kontrolu nad aktivitami, jež jednotliví uživatelé na síti podnikají.²²⁴ Soudní dvůr byl názoru, že Tele2, jako poskytovatel přístupu k internetu je považován za zprostředkovatele ve smyslu InfoSoc směrnice. A to i navzdory tomu, že nenabízí žádné jiné služby typu elektronické pošty, služby stahování nebo sdílení souborů a nemá nad aktivitami svých uživatelů *de iure* ani *de facto* kontrolu.²²⁵ Soudní dvůr tak přijal širokou definici zprostředkovatele, jelikož se domnívá, že vyloučení poskytovatele přístupu k internetu z definičního rámce zprostředkovatele dle InfoSoc směrnice by poškodilo proponovanou

²¹⁷ KARAPAPA, Stavroula. Defences to copyright infringement: creativity, innovation and freedom on the internet. 1e. New York: Oxford University Press, 2020. ISBN 9780198795636. str. 126

²¹⁸ Recitál 33, InfoSoc směrnice

²¹⁹ LSG-Gesellschaft zur Wahrnehmung von Leistungsschutzrechten GmbH proti Tele2 Telecommunication GmbH, věc C-557/07, bod 15

²²⁰ *ibidem*, bod 16

²²¹ *ibidem*, bod 17

²²² *ibidem*, bod 22

²²³ *ibidem*, bod 29

²²⁴ *ibidem*, bod 20

²²⁵ *ibidem*, rozhodnutí bod 2

ochranu zaručenou Směrnicí.²²⁶ Tato širší definice zprostředkovatele je pak, dle Karapapa, v souladu s unijním cílem zavedení striktnější odpovědnosti pro poskytovatele online služeb sledované na příklad čl. 17 DSM směrnice.²²⁷ Soudní dvůr se dále vyjádřil negativně ke kompatibilitě unijního práva se soudními příkazy dle čl. 8 odst. 3 InfoSoc směrnice, jimiž by zprostředkovatelům byla ukládána povinnost zavádět filtrovací zařízení, které by identifikovalo a blokovalo přenos souborů porušujících autorská práva.²²⁸

Obecně dělíme poskytovatele informační společnosti (ISP) na tři základní typy podle nabízených služeb. Mere conduit zprostředkovatelé zajišťují přenos dat (např. poskytovatelé internetu viz. společnost Tele2 výše), Caching služby umožňují ukládání krátkodobých kopií do cache paměti (například tzv. „mirrors“) a hostingové služby, kam spadají na příklad sociální sítě či cloudy.²²⁹ Takto jsou ISP kategorizováni i v plánovaném nařízení Digital Service Act,²³⁰ jež mezi nimi rozlišuje ve vztahu k jejich odpovědnosti, respektive k vyloučení jejich odpovědnosti.

Jak již bylo řečeno, Recitál 33 InfoSoc směrnice uvádí, že podmínkou aplikovatelnosti čl. 5 odst. 1 Směrnice je, že zprostředkovatelé neupraví informace, čímž je míněno, že zprostředkovatelé neupraví samotný předmět ochrany při tvorbě dočasných rozmnoženin během technologického procesu. Dle výkladu Soudního dvora tato podmínka úzce souvisí s podmínkou, že úkony dočasného rozmnožení nesmí mít samostatný hospodářský význam, jež bude rozebrán v následující podkapitole. Během technologického procesu tak nesmí dojít k pozměnění díla samotného, jelikož by se tak jednalo o vytvoření díla nového a technologický proces by tak nezajišťoval svou původní funkci, jež je zprostředkování díla uživatelům. Smith vyjadřuje nejistotu nad tím, jak se daná podmínka má vlastně vykládat, jelikož ani v případě Infopaq ani v předešlých řízeních k žádné modifikaci ze strany zprostředkovatelů nedošlo, ale

²²⁶ ibidem, bod 45

²²⁷ KARAPAPA, Stavroula. Defences to copyright infringement: creativity, innovation and freedom on the internet. 1e. New York: Oxford University Press, 2020. ISBN 9780198795636. str. 127-128

²²⁸ The Implementation, Application and Effects of the EU Directive on Copyright in the Information Society – CEPS. CEPS – Leading Independent Think Tank on European Policies [online]. Copyright © 2023 UNITED THEMES. Dostupné z: <https://www.ceps.eu/ceps-publications/implementation-application-and-effects-eu-directive-copyright-information-society/> (str. 35) ve spojení s Scarlet Extended SA proti Société belge des auteurs, compositeurs et éditeurs SCRL (SABAM), věc C-70/10

²²⁹ ISP se může dopustit jednáním nekalé soutěže i když jinak není odpovědný za obsah | Právní prostor. Právní prostor | Informační web nejen pro právníky [online]. Copyright © 1999 [cit. 16.03.2023]. Dostupné z: <https://www.pravniprostor.cz/clanky/obcanske-pravo/isp-se-muze-dopustit-jednanim-nekale-souteze-i-kdyz-jinak-neni-odpovedny-za-obsah>

²³⁰ čl. 3, 4 a 5, Proposal for a REGULATION OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL on a Single Market For Digital Services (Digital Services Act) and amending Directive 2000/31/EC. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=COM%3A2020%3A825%3AFIN>

přesto je tato podmínka soudem explicitně uvedena.²³¹ Zde se nabízí, že Soudní dvůr přejal znění recitálu 33 InfoSoc směrnice a bez vážnější úvahy podmínku pozměnění v rozhodnutí uvedl. Smith polemizuje, jak by vůbec mohla být dočasná kopie pozměněna v technologickém procesu, jehož další podmínkou je, že kopie jsou automaticky vymazány, jak bylo uvedeno výše. Jedinou možností dle něho je, že užití upravené kopie by se překrývalo s předmětným technologickým procesem.²³² Existence takto pozměněných kopií by v tomto případě byla omezena na dobu trvání technologického procesu. Pokud by došlo k takovému pozměnění díla během procesu a zároveň všechny další podmínky rozebrané v této kapitole by byly splněny, pak by na základě podmínky nepozměnění informace nešlo úkony rozmnožování subsumovat pod výjimku dočasných rozmnoženin, jelikož kritéria z rozhodnutí Infopaq se musejí aplikovat kumulativně.

Oprávněné užití díla či jiného předmětu ochrany

Výjimka oprávněného užití ve smyslu čl. 5 odst. 1 písm. b) InfoSoc směrnice na rozdíl od čl. 5 odst. 1 písm. a) InfoSoc směrnice, která dopadá pouze na zprostředkovatele zmíněné v předchozí podkapitole, umožňuje oprávněné užití všem uživatelům internetu, tedy podstatně větší mase lidí.

Jak již bylo zmíněno výše, Lord Sumption uvedl, že podstatou výjimky dočasných technických rozmnoženin je přiblížit online prostředí analogovému ve smyslu přístupu k předmětům ochrany.²³³ S tím se shoduje Smith, jenž se uvádí, že cílem čl. 5 odst. 1 InfoSoc směrnice je vyloučit dočasné kopie, jež nevyhnutelně vznikají při čtení či poslechu elektronických děl, z definice porušení výlučných autorských práv právě za účelem zpřístupnění předmětů ochrany.²³⁴ Jediným účelem dočasných kopií je tak konzumace předmětů ochrany, ať už se jedná o hudbu, webové stránky, videa či streamy. Typickým

²³¹ SMITH, Graham. Internet law and regulation. 5. Sweet & Maxwell, 2019. ISBN 9780414047891. (par. 2-355)

²³² SMITH, Graham. Internet law and regulation. 5. Sweet & Maxwell, 2019. ISBN 9780414047891. (par. 2-355)

²³³ Rozhodnutí The Supreme Court, UKSC 18, 2013, bod 36, Public Relations Consultants Association Limited (Appellant) v The Newspaper Licensing Agency Limited and others (Respondents) - The Supreme Court. The Supreme Court [online]. Copyright © Crown Copyright 2022 [cit. 13.03.2023]. Dostupné z: <https://www.supremecourt.uk/cases/uksc-2011-0202.html>

²³⁴ SMITH, Graham. Internet law and regulation. 5. Sweet & Maxwell, 2019. ISBN 9780414047891. (par. 2-057)

příkladem aktivity, při níž vznikají dočasné kopie výše popsaných vlastností, je browsing internetu,²³⁵ kde jsou dočasné kopie uloženy v paměti RAM.

Pod oprávněná užití ve smyslu čl. 5 odst. 1 písm. b) Směrnice jsou podřazena užití, k nimž bylo nositelem práva poskytnuto svolení a dále užití, jež není omezeno právními předpisy.²³⁶ InfoSoc směrnice tak poskytuje širokou definici oprávněného užití, na rozdíl od Databázové a Softwarové směrnice, které oprávněné užití a oprávněného uživatele nijak nedefinují.²³⁷

Svolení autora může mít dvojí podobu. Autor poskytne svolení buď explicitně či implicitně. Implicitní svolení k užití díla je poskytnuto zveřejněním díla na internetu bez dalších smluvních podmínek či použití technologických prostředků k ochraně předmětů ochrany.²³⁸ Užití díla není omezeno právními předpisy v případě, že užití je podřazeno pod zákonné výjimky a omezení.²³⁹ Na příklad browsing může být umožněn na základě výjimky soukromých kopií dle čl. 5 odst. 2 písm b) InfoSoc směrnice a dočasné kopie vznikající v počítači při tomto procesu budou kryty čl. 5 odst. 1 Směrnice.²⁴⁰ Smith zdůrazňuje, že ke správnému koncepčnímu pochopení judikatury vztahující se k browsingu je třeba rozlišovat mezi samotným browsingem a technickým procesem umožňujícím browsing. Termín browsing tak dle něj odkazuje na samotné čtení obrazovky, jež v žádném případě nekoliduje s autorským právem a je tedy vždy oprávněným užitím vnímaným našimi smysly a odehrávajícím se pouze v naší mysli.²⁴¹ Na druhou stranu proces umožňující browsing s autorským právem koliduje, jelikož při něm vznikají předmětné dočasné kopie jako integrální součást technologického procesu. Čl. 5 odst. 1 Směrnice tak dopadá právě na tento technologický proces, jehož účelem je zajištění oprávněného užití.

²³⁵ Browsing je explicitně uveden jako aktivita spadající pod výjimku dočasných rozmnoženin (recitál 33 InfoSoc směrnice)

²³⁶ Recitál 33 InfoSoc směrnice

²³⁷ SYNODINO, Tatiana Eleni. Lawfulness for Users in European Copyright Law: Acquis and Perspectives. JIPITEC. 2019, (10), 20-37. ISSN 2190-3387. Dostupné z: <https://www.jipitec.eu/issues/jipitec-10-1-2019/4876>, str. 23

²³⁸ ibidem str. 23

²³⁹ KARAPAPA, Stavroula. Defences to copyright infringement: creativity, innovation and freedom on the internet. 1e. New York: Oxford University Press, 2020. ISBN 9780198795636., str. 128

²⁴⁰ ibidem str. 128

²⁴¹ SMITH, Graham. Internet law and regulation. 5. Sweet & Maxwell, 2019. ISBN 9780414047891 (par. 2-368 – 2-369)

Oprávněná užití shledal Soudní dvůr jak v případě Infopaq, tak v případě FAPL. V případě FAPL bylo jediným účelem dočasných kopií vznikajících na obrazovce a v satelitním dekodéru umožnit oprávněné užití chráněného obsahu.²⁴² O oprávněné užití se jednalo, jelikož samotné přijímání vysílání a projekce v soukromém kruhu není akt omezený unijní ani národní právní úpravou. Na tom nic neměnil ani fakt, že se jednalo o vysílání z jiného členského státu a přijímání probíhalo skrze zahraniční dekodér.²⁴³ V případě Infopaq se také jednalo o oprávněné užití, přestože k úkonům nebyl dán souhlas nositelem práv, jelikož nebylo takové nakládání opět omezeno právní úpravou.²⁴⁴

Dále byl pojem oprávněné užití rozveden Soudním dvorem v případě Filmspeler.²⁴⁵ Jednalo se o spor mezi nizozemskou nadací zaměřenou na ochranu zájmů nositelů autorského práva a výrobcem multimediálního přehrávače Filmspeler pomocí kterého lze po zapojení do televize otevírat odkazy na internetové stránky vytvořené třetími osobami, skrze něž lze zpřístupnit pirátské streamy poskytující audiovizuální materiál bez svolení nositelů příslušných práv.²⁴⁶ Toto zařízení je výrobcem inzerováno na různých platformách a je vyzdvihována především jeho funkce zpřístupnění ilegálních streamů.²⁴⁷ Předkládající soud se na Soudní dvůr obrátil nejdříve s předběžnou otázkou týkající se toho, zda sdělování veřejnosti dle čl. 3 odst. 1 InfoSoc směrnice zahrnuje prodej fyzického zařízení Filmspeler.²⁴⁸ V tomto ohledu Soudní dvůr došel k závěru, že prodej Filmspeleru nebyl pouhým poskytnutím fyzického zařízení, jež by samo o sobě nekonstitovalo sdělování veřejnosti, avšak s ohledem na to, že odkazy na pirátské streamy jsou do zařízení přeinstalovány s plným vědomím důsledků zásahu do autorských práv, prodej Filmspeleru naplňuje sdělování veřejnosti dle čl. 3 odst. 1 Směrnice.²⁴⁹ Další předběžná otázka směřovala k tomu, zda dočasné kopie vznikající na zařízení během streamování spadají pod výjimku dle čl. 5 odst. 1 InfoSoc směrnice, i když předmětem streamování jsou díla chráněná autorským právem umístěná na internetové stránky třetími

²⁴² Football Association Premier League, ve spojených věcech C-403/08 a C-429/08, bod 170

²⁴³ Football Association Premier League, ve spojených věcech C-403/08 a C-429/08, bod 171

²⁴⁴ Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening, Věc C-302/10, bod 44

²⁴⁵ Stichting Brein proti Jacku Frederiku Wullemsovi, věc C-527/15

²⁴⁶ ibidem, bod 14, 15, 16

²⁴⁷ ibidem, bod 18

²⁴⁸ ibidem, bod 23

²⁴⁹ ibidem, bod 41

osobami bez svolení nositelů práv.²⁵⁰ Soudní dvůr dospěl k závěru, že dočasné kopie vznikající na zařízení nemohou benefitovat z výjimky dle čl. 5 odst. 1 InfoSoc směrnice.²⁵¹

Na rozdíl od FAPL a Infopaq uživatelé Filmspeleru měli znalost toho, že používáním zařízení zasahují do výlučných práv a taková aktivita zasahuje do normální exploatace díla a zbavuje tak majitele práv finančních zisků, což je v rozporu s tříkrokovým testem.²⁵² Soudní dvůr proto rozhodl, že dočasné kopie vznikající na multimediálním zařízení jako byl Filmspeler nejsou subsumovány pod čl. 5 odst. 1 InfoSoc směrnice, jelikož zajišťují streamování díla chráněného autorským právem z internetové stránky třetí strany, na níž je toto dílo nabízeno bez svolení nositele autorského práva.²⁵³

4.4.4 Páté kritérium: absence samostatného hospodářského významu

V případě pátého kritéria použitelnosti výjimky pro technické rozmnoženiny je potřeba zdůraznit, že tento požadavek nezbavuje rozmnoženinu možnosti mít jakýkoliv hospodářský význam. Například, dočasné technické rozmnoženiny v případě Infopaq a FAPL měly hospodářský význam, jelikož byly součástí technologického procesu, jež tvořil podstatu nabízené placené služby.

Kritérium zakládá požadavek, že technické rozmnoženiny nesmí mít „samostatný“ hospodářský význam, tedy požadavek absence hospodářského užitku nad rámec toho, jež vyplývá ze samotného shlédnutí chráněného materiálu či browsingu.²⁵⁴ Zde je potřeba připomenout, že jednotlivá kritéria se do jisté míry překrývají a doplňují svůj význam. Proto se paté kritérium bude posuzovat současně s kritériem třetím, jež stanoví, že technické kopie, aby benefitovaly z výjimky vyjádřené v čl. 5 odst. 1 InfoSoc směrnice, musí tvořit nedílnou a podstatnou součást technologického procesu. Tato dvě kritéria spolu úzce souvisí, jelikož se dá předpokládat, že jakmile rozmnoženiny netvoří součást technologického procesu, tedy jsou

²⁵⁰ ibidem, bod 59

²⁵¹ ibidem, bod 72

²⁵² KARAPAPA, Stavroula. Defences to copyright infringement: creativity, innovation and freedom on the internet. 1e. New York: Oxford University Press, 2020. ISBN 9780198795636., str. 131-132

²⁵³ Stichting Brein proti Jacku Frederiku Wullemsovi, věc C-527/15, rozhodnutí bod 2

²⁵⁴ Football Association Premier League, ve spojených věcech C-403/08 a C-429/08, bod 175 ve spojení s Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening, Věc C-302/10, bod 50

vytvářeny mimo proces, na nějž dopadá zmíněná výjimka, mají vlastní oddělený hospodářský význam a nebudou splňovat současně ani třetí ani páté kritérium použitelnosti výjimky.

V případě FAPL technické rozmnoženiny v dekodéru a na obrazovce televize, jak již bylo řečeno, měly jistě hospodářský význam, jelikož zprostředkovávaly uživatelům sledování chráněného obsahu. Soudní Dvůr však zdůraznil, že předmětné rozmnoženiny pouze zajišťovaly přístup k dílu a byly nedílnou součástí technologického procesu, proto neměly samostatný hospodářský význam přesahující ten, jehož bylo dosaženo shlednutím chráněného obsahu.²⁵⁵ Absence takového ekonomického významu lze také dovodit z faktu, že k vytváření dočasných rozmnoženin dochází bez vlivu a bez vědomí osob, jimž bylo chráněné dílo takovým způsobem zprostředkováváno.²⁵⁶ Karapapa jako příklad nesplnění pátého kritéria uvádí situaci, kdy by v případě FAPL nebyly dekodovací karty používány k zajištění sledování vysílání v rámci restaurace, ale sloužily by k zprostředkování vysílání i mimo prostory zařízení. Takové využití by mohlo být spatřováno jako mající samostatný hospodářský význam a nesplňovalo by tedy podmínky čl. 5 odst. 1 InfoSoc směrnice.²⁵⁷

Podobně v případě Infopaq II Soudní Dvůr identifikoval hospodářský význam dočasných rozmnoženin, jelikož skrze ně byla zajišťována samotná služba sběru a vyhodnocování dat. Avšak rozmnoženiny neměly samostatný hospodářský význam v rozsahu překračujícím význam vyplývající z oprávněného užití chráněného díla a rovněž nedocházelo k pozměnění díla.²⁵⁸

²⁵⁵ Football Association Premier League, ve spojených věcech C-403/08 a C-429/08, bod 177

²⁵⁶ ibidem, bod 176

²⁵⁷ KARAPAPA, Stavroula. Defences to copyright infringement: creativity, innovation and freedom on the internet. 1e. New York: Oxford University Press, 2020. ISBN 9780198795636., str. 132

²⁵⁸ Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening, Věc C-302/10, bod 54

5 Směrnice o autorském právu a právech s ním souvisejících na jednotném digitálním trhu a o změně směrnic 96/9/ES a 2001/29/ES

Směrnice o autorském právu a právech s ním souvisejících na jednotném digitálním trhu²⁵⁹ představuje další střípek evropské harmonizace autorského práva navazující na předchozí tři výše definované etapy dle Hugenholtz. Na rozdíl od většiny legislativních aktů na poli autorského práva, a podobně jako již zmíněná InfoSoc směrnice, se jedná o směrnici směřující k horizontální harmonizaci autorského práva, tj. jejím předmětem úpravy není pouze specifické výlučné právo či konkrétní autorsko-právní problematika.²⁶⁰ Směrnice má opravdu široký záběr upravující opatření ke zlepšení postupů opatřování licencí,²⁶¹ reprodukční právo u volných děl výtvarného umění,²⁶² nové právo související s právem autorským pro vydavatele tiskových publikací v souvislosti s užitím publikací online²⁶³ či odpovědnost pro poskytovatele služeb pro sdílení obsahu online.²⁶⁴ Především poslední dvě jmenované novinky byly terčem kritiky a hojně diskutovány v médiích v souvislosti s transpozicí DSM směrnice na začátku roku 2023. Pro tuto práci bude však středem pozornosti zavedení nových výjimek a omezení z autorského práva,²⁶⁵ a to konkrétně dvě výjimky pro vytěžování textů a dat obsažené v čl. 3, respektive v čl. 4 DSM směrnice, jejichž obsah a implikace budou předmětem této kapitoly.

5.1 Vytěžování textů a dat (Text and data mining – TDM)

Před tím, než budou v práci rozebrané jednotlivé aspekty a podmínky aplikovatelnosti nově zavedených výjimek pro TDM, je třeba vysvětlit, co si lze pod pojmem TDM vůbec představit, jaké výhody technologie TDM přináší pro moderní společnost a hospodářství či jak lze úpravu TDM procesů a jejich konfrontaci s výlučnými autorskými právy uchopit.

²⁵⁹ Dále také jen „DSM směrnice“ – Digital single market directive

²⁶⁰ MARGONI, Thomas a Martin KRETSCHMER. A Deeper Look into the EU Text and Data Mining Exceptions: Harmonisation, Data Ownership, and the Future of Technology. GRUR International. 2022, 70(1)., str. 698

²⁶¹ čl. 8-12 TDM směrnice

²⁶² čl. 14 TDM směrnice

²⁶³ čl. 15 TDM směrnice

²⁶⁴ čl. 17 TDM směrnice

²⁶⁵ čl. 3-7 TDM směrnice

5.1.1 TDM jako technologie

Definici TDM jako technologického procesu je obsažena v čl. 2 odst. 2 DSM směrnice, který za TDM považuje následující:

Vytěžováním textů a dat (TDM) je jakákoli automatizovaná technika analýzy, jejímž cílem je analyzovat text a data v digitální podobě za účelem získání informací, a která zahrnuje mimo jiné vzory, tendence a souvztažnosti.

Další upřesnění toho, co lze pod TDM podřazovat, nabízí recitál 8 DSM směrnice, jež hovoří o TDM jako o automatizované výpočetní analýze informací v digitální podobě (text, zvuk, obrazy nebo data), která slouží ke zpracovávání velkého množství informací za účelem získávání nových poznatků a objevování nových trendů.²⁶⁶ DSM směrnice tak poskytuje velice širokou definici TDM, což vede k tomu, že pod ni lze podřadit skoro jakýkoliv autonomní či semi-autonomní nástroj či technologii ke čtení a těžení dat v online podobě a zahrnuje tak většinu digitálních technologií sloužících k extrakci a analýze obsáhlých data setů.²⁶⁷ Extenzivnost této definice je předmětem kritiky z řad odborné veřejnosti, jelikož ve spojení s úzce definovanými TDM výjimkami v čl. 3 a čl. 4 DSM směrnice – vázanými pouze na určitá výlučná autorská práva, určená pouze některým subjektům či s možností TDM výslovně vyloučit, vede k tomu, že stávající úprava neúměrně omezuje rozvoj nových technologií spočívajících na analýze a těžení velkého množství dat – především tedy rozvoj umělé inteligence v jejích nejrůznějších podobách.²⁶⁸ Výsledkem je, že pod TDM spadá obrovské množství aktivit naplňujících, byť jen vzdáleně, definiční znaky čl. 2 odst. 2 DSM směrnice a tyto aktivity jsou tedy nutně podrobeny přísným kritériím TDM výjimek, jež jsou v práci rozebrány později.

²⁶⁶ Recitál 8 DSM směrnice

²⁶⁷ MARGONI, Thomas a Martin KRETSCHMER. A Deeper Look into the EU Text and Data Mining Exceptions: Harmonisation, Data Ownership, and the Future of Technology. GRUR International. 2022, 70(1)., str. 687

²⁶⁸ MARGONI, Thomas a Martin KRETSCHMER. A Deeper Look into the EU Text and Data Mining Exceptions: Harmonisation, Data Ownership, and the Future of Technology. GRUR International. 2022, 70(1)., str. 686

5.1.2 Fáze TDM

Přestože je pro komplexnost TDM procesů nemožné poskytnout univerzální a vyčerpávající popis toho, jak přesně tyto procesy probíhají,²⁶⁹ pokládám za důležité nastínit hlavní fáze či postupy, jež jednotlivé TDM procesy sdílí. Podobně jako v případě Infopaq, v němž se také jednalo o analýzu dat, pak bude možné v jednotlivých fázích identifikovat zásah TDM do výlučných autorských práv a určit tedy v jakých fázích se bude výjimka vůbec aplikovat. Tři základní kroky modelového TDM procesu jsou:²⁷⁰

- (i) zpřístupnění dat a textu;
- (ii) extrakce a/nebo kopírování dat a textu;
- (iii) těžení a analýza dat a textu.

První krok: získání přístupu k datům a textu – zákonný přístup (Lawful access)

Přirozeně prvním krokem u každého TDM procesu je obstarání vstupních dat, jež budou pomocí TDM dále analyzovány a budou tak sloužit jako základ pro další technologické kroky. Čl. 3 i čl. 4 DSM směrnice operuje s pojmem zákonný přístup. TDM lze tedy provádět pouze k obsahu, k němuž má dotyčná osoba zákonný přístup. Zákonný přístup k obsahu lze nabýt mnoha způsoby a obsah tohoto pojmu je otevřený – neexistuje taxativně vymezený seznam právních důvodů na základě, nichž ho lze získat. Obecně situace, kdy má osoba zákonný přístup k obsahu dělíme na:²⁷¹

- (i) situace, kdy je zákonný přístup k obsahu, jež by za normálních okolností byl odepřen, udělen, a to na základě politiky otevřeného přístupu (open access policy), licence či předplatného;²⁷²
- (ii) situace, kdy přístup k obsahu není omezen.

Toho chápání zákonného přístupu se v definici shoduje s již rozebraným pojmem oprávněného užití jako podmínky aplikovatelnosti výjimky pro dočasné technické

²⁶⁹ ROSATI, Eleonora. Copyright in the Digital Single Market: Article-by-Article Commentary to the Provisions of Directive 2019/790. Oxford University Press, 2021. ISBN 9780191890772. Dostupné z: <https://doi.org/10.1093/oso/9780198858591.001.0001>str. 34

²⁷⁰ ROSATI, Eleonora. Copyright in the Digital Single Market: Article-by-Article Commentary to the Provisions of Directive 2019/790. Oxford University Press, 2021. ISBN 9780191890772. Dostupné z: <https://doi.org/10.1093/oso/9780198858591.001.0001>str. 34

²⁷¹ ROSATI, Eleonora. Copyright in the Digital Single Market: Article-by-Article Commentary to the Provisions of Directive 2019/790. Oxford University Press, 2021. ISBN 9780191890772. Dostupné z: <https://doi.org/10.1093/oso/9780198858591.001.0001>., str. 45

²⁷² Recitál 14 DSM směrnice

rozmnoženiny dle čl. 5 odst. 1 písm. b) InfoSoc směrnice²⁷³ - tedy užití díla k TDM je možné, pokud bylo nositelem práva poskytnuto svolení anebo užití není omezeno právními předpisy.²⁷⁴ Svolení může být explicitní (uzavření licenční smlouvy) či implicitní (zveřejnění díla na internetu bez dalších omezení). Užití díla pak není omezeno právními předpisy, pokud může být podřazeno pod zákonné výjimky a omezení. Tento požadavek je v čl. 3 a čl. 4 DSM směrnice obsažen jako ochrana pro nositele práv, jež je chrání před výkonem TDM vůči nelegálně zpřístupněnému obsahu. V tomto případě můžeme vidět paralelu v přístupu Soudního dvoru v soudním případě *Meltwater*,²⁷⁵ kde soud nepřiznal ochranu dočasným technickým kopiím vznikajícím při sledování chráněného obsahu, k němuž nebyl nositeli práv dán souhlas.

Požadavek zákonného přístupu byl terčem kritiky, jelikož může být potencionálně výkon TDM odepřen neudělením souhlasu nositelů autorsko-právních oprávněních a představuje další z mnoha omezení předcházející aplikaci TDM výjimek.²⁷⁶ Panuje také názor, inspirovaný americkou právní naukou, že TDM by mělo být povoleno i v případě, kdy subjekt nesplňuje požadavek zákonného přístupu k obsahu, jelikož kopie vznikají pouze ve výpočetním zařízení a samotný výsledek TDM se sestává pouze z faktických dat, jež samy o sobě nepředstavují dostatečně originální dílo, aby požívalo autorsko-právní ochrany.²⁷⁷ Takto argumentuje Carroll, jež se vyslovuje kladně k možnosti provádět TDM vůči obsahu (čládkům, vědeckým pracím atp.) na platformě Sci-Hub, na kterou jsou tyto díla nahrávány bez souhlasu nositelů autorských práv – přístup k takovému obsahu tedy nesplňuje požadavek zákonného přístupu. Carroll se domnívá, že TDM k takovému obsahu spadá pod fair use, jelikož výsledek je dostatečně transformativní, tedy nedochází k porušení autorského práva. A dále, že dosažená „knowledge discovery“ pomocí TDM ani nesoupeří na stejném trhu s původními díly a jsou tedy zachovány všechny parametry koncepce fair use dle § 107 VARA.

²⁷³ BOTTIS, Maria, Marinos PAPADOUPOLOS a Christos ZAMPANKALOS. Text and Data Mining in Directive 2019/790/EU Enhancing Web-Harvesting and Web-Archiving in Libraries and Archives. *Open Journal of Philosophy*. 2019, 9(3), 369-395. Dostupné z: https://www.researchgate.net/publication/335426245_Text_and_Data_Mining_in_Directive_2019790EU_Enhancing_Web-Harvesting_and_Web-Archiving_in_Libraries_and_Archives, str. 388

²⁷⁴ Recitál 33 InfoSoc směrnice

²⁷⁵ Public Relations Consultants Association Ltd proti Newspaper Licensing Agency Ltd a další, věc C-360/13

²⁷⁶ European Copyright Society, 2017: p. 4; Max Planck Institute for innovation and Competition, 2016; Geiger et al, 2018. Dostupné z <https://www.ip.mpg.de/en/publications/journals/research-paper-series-1.html>, str. 22

²⁷⁷ CAROLL, Michael. Copyright and the Progress of Science: Why Text and Data Mining Is Lawful. *University of California Law Review*. 2019, (893). Dostupné z: https://lawreview.law.ucdavis.edu/issues/53/2/articles/files/53-2_Carroll.pdf, str. 954

Margoni a Kretschmer navazují na tuto myšlenku a argumentují, že TDM by nemělo být předmětem žádné autorsko-právní výjimky či omezení, jelikož TDM představuje pouhou extrakci informací, jež samy o sobě nepožívají autorsko-právní ochrany. Zmiňovaní autoři opírají svá tvrzení o mezinárodně uznávaný princip a základní kámen autorsko-právní nauky, jež přiznává ochranu pouze originální formě vyjádření, a nikoliv samotným myšlenkám či ideám v díle obsaženým („idea/expression and fact/expression dichotomy“).²⁷⁸ Tento princip je i nepřímo uveden v samotné DSM směrnici, konkrétně v recitálu 9, jež stanoví, že:

Vytěžování textů a dat lze provádět rovněž ve vztahu k pouhým skutečnostem nebo datům, která nejsou chráněna autorským právem, a v takových případech žádné svolení podle autorského práva vyžadováno není.

V prostředí autorského práva EU však opět narážíme na široce definované reprodukční právo,²⁷⁹ jehož obšírnost pod sebe zákonitě pojímá v podstatě jakékoliv druhy reprodukcí, tedy i reprodukce vznikající při TDM. Dochází tedy k situaci, že princip dichotomie myšlenky/vyjádření, jinými slovy – ochrany požívá nosič informací, nikoliv informace samotné, je v právu Evropské Unie omezen. A to z důvodu, že TDM nelze dobře provést bez toho, aniž by došlo k reprodukci samotného nosiče. Autorsko-právní ochrana nosiče má tedy přesah i do ochrany samotných informací či idejí na něm obsažených.²⁸⁰ Toto je odrazem vnímání práva na rozmnožování čistě v technickém slova smyslu, nikoliv funkčně.²⁸¹

Dále je třeba zmínit, že DSM směrnice pracuje s dvěma koncepcemi zákonného přístupu, jež se liší pro čl. 3 a čl. 4, a to v možnosti nositelů práv TDM úplně vyloučit v případě druhé jmenované výjimky (tzv. opt-out možnost).²⁸²

²⁷⁸ MARGONI, Thomas a Martin KRETSCHMER. A Deeper Look into the EU Text and Data Mining Exceptions: Harmonisation, Data Ownership, and the Future of Technology. GRUR International. 2022, 70(1), str. 689

²⁷⁹ čl. 2 InfoSoc směrnice

²⁸⁰ MARGONI, Thomas a Martin KRETSCHMER. A Deeper Look into the EU Text and Data Mining Exceptions: Harmonisation, Data Ownership, and the Future of Technology. GRUR International. 2022, 70(1), str. 690

²⁸¹ BOTTIS, Maria a Marinos PAPADUPOULOS. Text and Data Mining in the EU Acquis Communautaire Tinkering with TDM & Digital Legal Deposit. Erasmus Law Review. 2019, (12). Dostupné z: <http://www.erasmuslawreview.nl/tijdschrift/ELR/2019/2/ELR-D-19-00024>, str. 195

²⁸² MARGONI, Thomas a Martin KRETSCHMER. A Deeper Look into the EU Text and Data Mining Exceptions: Harmonisation, Data Ownership, and the Future of Technology. GRUR International. 2022, 70(1), str. 45

Druhý krok: extrakce a/nebo kopírování dat a textu

Druhý krok, na rozdíl od kroku prvního, je pouze fakultativní fází TDM procesu,²⁸³ který jak bylo již řečeno, může nabývat mnoha podob, čemuž nasvědčuje i velice široká definice použitá v DSM směrnici. Jak již bylo uvedeno výše, TDM proces obvykle vyžaduje vytvoření určitých kopií chráněného díla, jež obsahuje předmětné informace či data, které jsou dále podrobeny analýze. I když jsou tyto kopie dočasné či krátkodobé, tedy potenciálně spadající pod výjimku v čl. 5 odst. 1 InfoSoc směrnice. Díky široké definici práva na rozmnožování tyto kopie zasahují do autorova výlučného práva, a to i v případě jedenácti-slovních výňatků, jak tomu bylo v případě Infopaq.²⁸⁴ Právě na kopie vznikající v této fázi TDM procesu se pak budou výjimky v čl. 3 a čl. 4 vztahovat. Proto adresáti těchto výjimek nemusejí spoléhat na uzavřené licence, že budou obsahovat výslovné oprávnění vykonávat TDM.

Konkrétně v rámci druhé kroku se odehrávají procesy úpravy chráněných děl do podoby počítačově zpracovatelných formátů, jimiž jsou typicky standardizované formáty XML²⁸⁵ – jedná se tedy o podobný proces třetí fáze v případě Infopaq – kde byly již naskenované publikace převáděny na soubory TIFF. Stejně jako v případě Infopaq zde také dochází k reprodukci díla – subjekt se tedy musí vypořádat s autorsko-právní ochranou. Během tohoto procesu může také dojít k úpravě chráněného díla ještě před samotným „těžením“, na příklad očištěním souboru od nepodstatných dat či odstraněním reklam v případě internetových stránek. Při této fázi TDM dochází tedy nejen k zásahu do práva na rozmnožování, ale také do práva na adaptaci, jež není v rámci Evropské Unie harmonizováno a je považováno za širší výraz práva na rozmnožování.²⁸⁶

²⁸³ ROSATI, Eleonora. Copyright in the Digital Single Market: Article-by-Article Commentary to the Provisions of Directive 2019/790. Oxford University Press, 2021. ISBN 9780191890772. Dostupné z: <https://doi.org/10.1093/oso/9780198858591.001.0001> str. 35

²⁸⁴ MARGONI, Thomas a Martin KRETSCHMER. A Deeper Look into the EU Text and Data Mining Exceptions: Harmonisation, Data Ownership, and the Future of Technology. GRUR International. 2022, 70(1)., str. 692

²⁸⁵ GEIGER, Christophe, Giancarlo FROSIO a Oleksandr BUYALENKO. Text and Data Mining in the Proposed Copyright Reform: Making the EU Ready for an Age of Big Data? International Review of Intellectual Property and Competition Law. 2018, (48). Dostupné z:

https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3260037, str. 818

²⁸⁶ ibidem str. 819

Mimo autorských práv mohou být v této fázi TDM relevantní také další právní oblasti.²⁸⁷ Ochrana osobních údajů je zmíněna již v čl. 28 DSM směrnice, jež stanoví, že zpracování osobních údajů provedené v rámci DSM směrnice se provádí v souladu se směrnicí 2002/58/ES a nařízením (EU) 2016/679 - GDPR. Subjekty spoléhající na výjimky dle čl. 3 či čl. 4 DSM směrnice musí tedy brát v potaz předemtná ustanovení na ochranu osobních údajů a musí podniknout nezbytné kroky k tomu, aby byla zachována podstata dotčených ustanovení. Další překážkou může také být ochrana obchodních tajemství, jestliže k tomu nemá subjekt oprávnění vyplývající přímo z licence.²⁸⁸

Třetí krok: těžení a analýza dat a textu

Po selekci předemtného obsahu v kroku prvním a jeho extrakci z původního zdroje v kroku druhém následuje krok třetí, během něhož se odehrává samotné „těžení“ dat, jež je celou podstatou TDM a předemtných výjimek. Těžením se rozumí analýza textu, hledáním souvztažností, vzorů či tendencí v rámci analyzovaných textů a dat²⁸⁹ – obecně mluvíme o získávání informací (knowledge discovery), jež se výrazně liší dle zvolené techniky TDM či cíle, ke kterému TDM směřuje.²⁹⁰ Zvolená technika TDM může být jak statistická, tak lingvistická a může také odhalovat tendence budoucí – tedy předvídat do určité míry nejisté události.²⁹¹ První dvě fáze modelového TDM procesu tak připravují cestu pro konečný třetí krok, jež je jádrem každého TDM procesu.

5.2 Hospodářský význam TDM

Žijeme v době, v níž data hrají klíčovou roli v mnoha ekonomických odvětvích. Schopnost data analyzovat a využít je ve svůj prospěch, nabízí naší společnosti další možnost, jak zefektivnit zajaté procesy a přináší tedy obrovský prostor pro ekonomický růst. Existuje

²⁸⁷ ROSATI, Eleonora. Copyright in the Digital Single Market: Article-by-Article Commentary to the Provisions of Directive 2019/790. Oxford University Press, 2021. ISBN 9780191890772. Dostupné z: <https://doi.org/10.1093/oso/9780198858591.001.0001>, str. 36

²⁸⁸ ROSATI, Eleonora. Copyright in the Digital Single Market: Article-by-Article Commentary to the Provisions of Directive 2019/790. Oxford University Press, 2021. ISBN 9780191890772. Dostupné z: <https://doi.org/10.1093/oso/9780198858591.001.0001>, str. 36

²⁸⁹ DSM směrnice čl. 2 odst. 2

²⁹⁰ ROSATI, Eleonora. Copyright in the Digital Single Market: Article-by-Article Commentary to the Provisions of Directive 2019/790. Oxford University Press, 2021. ISBN 9780191890772. Dostupné z: <https://doi.org/10.1093/oso/9780198858591.001.0001>, str. 37

²⁹¹ ROSATI, Eleonora. Copyright in the Digital Single Market: Article-by-Article Commentary to the Provisions of Directive 2019/790. Oxford University Press, 2021. ISBN 9780191890772. Dostupné z: <https://doi.org/10.1093/oso/9780198858591.001.0001>, str. 37

mnoho příkladů, které demonstrují, jak by TDM mohla výrazně zlepšit množství, kvalitu a rychlost technologických inovací, ekonomický růst a celkově zvýšit sociální blahobyt naší společnosti.²⁹² Proto není divu, že korporace vyvíjející technologie k analýze dat zažívají neskutečný boom a jsou příjemci milionových investic, a to jak v zahraničí, tak u nás v České republice.²⁹³

Potenciál analýzy a využití dat spočívá v jejich kvantitě. Naše společnost se nachází uprostřed datové exploze. Od počátku civilizace do roku 2003 bylo vyprodukováno zhruba 5 exabitů dat, dnes je dle odhadů 329 exabytů dat vytvořeno každý jeden den. Zároveň počet uživatelů internetu, jež je hlavním zdrojem tvorby dat, vzrostl z 2.4 miliard v roce 2014 na zhruba 5.2 miliardy k roku 2023, což představuje 60% celkové lidské populace.²⁹⁴ Dnešní svět je tak ovládán daty a informacemi produkovanými v nezadržitelné rychlosti a nic nenasvědčuje tomu, že by tento trend měl pominout, spíše naopak. Evropská unie na tuto výzvu, a především příležitost, zareagovala právě přijetím DSM směrnice, jež zavádí nové obligatorní TDM výjimky a rozšiřuje katalog výjimek a omezení obsažený v čl. 5 InfoSoc směrnice, jež do té doby sloužily jako základ pro TDM procesy.

5.3 Úprava TDM před přijetím DSM směrnice

Existuje několik způsobů, jak legislativně umožnit průběh TDM procesů, aniž by se autoři musely obávat zásahu do svých výlučných práv. První z nich je možnost upravit rozsah práva k rozmnožování, tedy právo zúžit tak, že by pod něj nebyly podřazeny reprodukce vznikající v rámci TDM. Dalším způsobem by bylo zavedení open end normy v jedné z mnoha podob nastíněných výše v kapitole 2.2. Open end norma by poskytla flexibilnější úpravu tomu, čeho jsou subjekty oprávněni v rámci TDM. Fair use jako jedna z možností, jak se s TDM vypořádat na zákonné úrovni, bude rozebrána později. Konečně možností, kterou vybrali zákonodárci Evropské Unie, je představení obligatorní TDM výjimky.²⁹⁵ Další cestou

²⁹² MARGONI, Thomas a Martin KRETSCHMER. A Deeper Look into the EU Text and Data Mining Exceptions: Harmonisation, Data Ownership, and the Future of Technology. GRUR International. 2022, 70(1)., str. 687

²⁹³ Za zmínku stojí například český startup Deepnote

²⁹⁴ GEIGER, Christophe, Giancarlo FROSIO a Oleksandr BUYALENKO. Text and Data Mining in the Proposed Copyright Reform: Making the EU Ready for an Age of Big Data? International Review of Intellectual Property and Competition Law. 2018, (48). Dostupné z: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3260037, str. 815

²⁹⁵ BOTTIS, Maria, Marinos PAPADOUPOLOS a Christos ZAMPANKALOS. Text and Data Mining in Directive 2019/790/EU Enhancing Web-Harvesting and Web-Archiving in Libraries and Archives. Open Journal of Philosophy. 2019, 9(3), 369-395. Dostupné z:

k zajištění kompatibility TDM s autorským právem byla před přijetím DSM směrnice cesta unifikovaných licencí, jež by vytvořily praxi inkorporace smluvních ustanovení, jež by držitelům licencí umožňovaly provádění TDM bez dalšího a byla tak odbourána jejich nejistota, zda jsou oprávněni TDM provozovat. Tímto směrem se ubírala iniciativa Licences for Europe, jež sdružovala vydavatele odborných publikací technického, akademického či zdravotnického rázu, kteří začali explicitně zahrnovat TDM do svých licencí či předplatných. Takový postup se však neosvědčil z důvodu právní nejistoty o všech možných implikacích.²⁹⁶

Již před představením nových TDM výjimek v roce 2016 existovalo v rámci autorského práva Evropské Unie několik kandidátů z řad výjimek a omezení obsažených v čl. 5 InfoSoc směrnice z roku 2001, jež sloužily, či spíše mohly sloužit, jako právní základ pro ospravedlnění zásahů do výlučných práv autorů, k nimž dochází během určitých TDM procesů.²⁹⁷ Před jejich představením je však potřeba říct, že jejich aplikaci na TDM procesy provázela jistá dávka nejistoty a mezi odbornou veřejností neexistovala vždy shoda na tom, zda by tyto výjimky a omezení mohly samy o sobě TDM zajistit. Hlavním nedostatkem stávající úpravy byla již tradičně kritizovaná fakultativnost výjimek a omezení obsažených v čl. 5 InfoSoc směrnice.²⁹⁸ Právě ta vedla k tomu, že některé země určité výjimky a omezení, jež by mohly sloužit jako základ pro TDM, vůbec do svých právních řádů netransponovaly. A ty, jež tak učinily, netransponovaly stejné znění textu, což vedlo k roztržitosti úpravy napříč členskými státy.²⁹⁹

5.3.1 Úprava TDM ve Velké Británii na základě čl. 5 odst. 3 písm. a) InfoSoc směrnice

První členskou zemí Evropské Unie, jež přijala TDM výjimku, byla Velká Británie. Ta s účinností k 1.1. 2014 zavedla do svého Copyrights, Designs and Patents Act 1988 článek 29A,

https://www.researchgate.net/publication/335426245_Text_and_Data_Mining_in_Directive_2019790EU_Enhancing_Web-Harvesting_and_Web-Archiving_in_Libraries_and_Archives, str. 374

²⁹⁶ Rosati, Eleonora, *Copyright in the Digital Single Market: Article-by-Article Commentary to the Provisions of Directive 2019/790* (Oxford, 2021; online edn, Oxford Academic, 23 Sept. 2021), <https://doi.org/10.1093/oso/9780198858591.001.0001>, accessed 28 June 2023., str. 39

²⁹⁷ GEIGER, Christophe, Giancarlo FROSIO a Oleksandr BUYALENKO. *Text and Data Mining in the Proposed Copyright Reform: Making the EU Ready for an Age of Big Data?* *International Review of Intellectual Property and Competition Law*. 2018, (48). Dostupné z: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3260037, str. 821

²⁹⁸ Fakultativnost dosavadních výjimek a omezení byla označena za problematickou také v Recitálu 10 DSM směrnice

²⁹⁹ BOTTIS, Maria, Marinos PAPADOPOLOS a Christos ZAMPANKALOS. *Text and Data Mining in Directive 2019/790/EU Enhancing Web-Harvesting and Web-Archiving in Libraries and Archives*. *Open Journal of Philosophy*. 2019, 9(3), 369-395. Dostupné z: https://www.researchgate.net/publication/335426245_Text_and_Data_Mining_in_Directive_2019790EU_Enhancing_Web-Harvesting_and_Web-Archiving_in_Libraries_and_Archives, str. 373 - 375

na základě čl. 5 odst. 3 písm. a) InfoSoc směrnice. Článek 5 odst. 3 písm. a) InfoSoc směrnice upravuje výjimku z práva na rozmnožování a práva na sdělování veřejnosti, která slouží k užití chráněných děl k ilustračním účelům, vyučování či vědeckému výzkumu za předpokladu, že je uvedeno jméno autora díla, do něhož bylo zasaženo, zásah se děje pouze v opodstatněném rozsahu a celý záměr užití musí sledovat nekomerční účel.³⁰⁰ Jak již bylo řečeno, členské státy, jímž v roce 2014 Velká Británie stále byla, nemohou uzákonit výjimky či omezení z autorského práva, jež by se zásadně lišily od přijatého katalogu v čl. 5 InfoSoc směrnice.³⁰¹ Proto i čl. 29A obsahuje všechny zmíněné znaky čl. 5 odst. 3 písm. a) InfoSoc směrnice a svojí podstatou se blíží čl. 3 DSM směrnice, především ve sledování nekomerčního výzkumného účelu a nemožnosti smluvně vyloučit aplikaci výjimky.³⁰² Rozdíl oproti čl. 3 DSM směrnice však je, že čl. 29A explicitně nekryje sui generis databázové právo, jako tomu je v případě prvně jmenované výjimky.³⁰³ Dále čl. 29A neklade žádné speciální požadavky na adresáty této výjimky a omezuje se na konstatování, že potenciální beneficianti musejí mít zákonný přístup („lawful access“) k rozmnožovaným dílům.³⁰⁴ A také definice samotného TDM se liší – čl. 29A pracuje s pojmem počítačová analýza všeho co bylo zaznamenáno („a computational analysis of anything recorded“). Takto formulovaná definice je tedy podobně široká jako definice zvolená v čl. 2 DSM směrnice, avšak výjimka dle čl. 29A není omezena na specifické beneficianty jako TDM výjimka dle čl. 3 DSM směrnice.

Jak již bylo řečeno, výjimka pro vědecký výzkum dle čl. 5 odst. 3 písm. a) InfoSoc směrnice, stejně jako všechny další fakultativní výjimky a omezení zařazené pod odst. 3 InfoSoc směrnice, stanoví výjimku jak pro výlučné právo na rozmnožování dle čl. 2, tak pro právo na sdělování veřejnosti a právo na zpřístupnění dle čl. 3 InfoSoc směrnice. Výjimka pro vědecký výzkum tedy nabízí příležitost pro členské státy zavést na jejím základě širší výjimku,

³⁰⁰ Čl. 5 odst. 3 písm. a) InfoSoc směrnice

³⁰¹ Stanovisko GA Pelham (C-476-17) a Stanovisko GA Spiegel Online (516/17)

³⁰² Článek 29A odst. 5 Copyrights, Designs, Patents Act 1988

³⁰³ BOTTIS, Maria a Marinos PAPADUPOULOS. Text and Data Mining in the EU Acquis Communautaire Tinkering with TDM & Digital Legal Deposit. *Erasmus Law Review*. 2019, (12). Dostupné z: <http://www.erasmuslawreview.nl/tijdschrift/ELR/2019/2/ELR-D-19-00024str.196>

³⁰⁴ ROSATI, Eleonora. Copyright as an Obstacle or an Enabler? A European Perspective on Text and Data Mining and Its Role in the Development of AI Creativity. *Asia Pacific Law Review*. 2020, 198-217.: <https://ssrn.com/abstract=3452376>, str. 17

jelikož rozebírané TDM výjimky obsažené v čl. 3 a čl. 4 DSM směrnice se vztahují pouze na výlučná reprodukční práva dle InfoSoc a Databázové, potažmo Softwarové směrnice.³⁰⁵

Další země, které přijali TDM výjimku byly vedle Velké Británie Francie, Estonsko a Německo – všechny také na základě čl. 5 odst. 3 písm. a) InfoSoc směrnice – výjimky vědeckého výzkumu z autorského práva.³⁰⁶ Ostatní země výjimku transponovaly v podobě, jež TDM neumožňuje a země jako Řecko, Španělsko či Nizozemsko do svých právních řádů výjimku pro vědecký výzkum netransponovaly vůbec.³⁰⁷ Transpozice DSM směrnice do právního řádu členského státu Evropské Unie však nebrání státu zachovat stávající výjimky a omezení přijaté na základě čl. 5 InfoSoc směrnice, pokud nejsou v rozporu s novými TDM výjimkami a nejdou proti jejich smyslu.³⁰⁸ TDM výjimky přijaté na základě čl. 5 odst. 3 písm. a) tedy mohou koexistovat vedle nově transponovaných TDM výjimek jako výjimka doléhající na širší paletu výlučných práv.³⁰⁹

5.3.2 Čl. 5 odst. 1 InfoSoc směrnice jako výjimka pro TDM

Jak již bylo nastíněno výše, čl. 5 odst. 1 InfoSoc směrnice, tedy výjimka pro dočasné technické rozmnoženiny, slouží k umožnění technologických procesů, jež ke správnému fungování vyžadují vytváření dočasných technických rozmnoženin, které splňují pět výše rozebraných kritérií dovozených v případě Infopaq I.³¹⁰ Už i výše rozebraný případ Infopaq vykazoval určité prvky shodné s TDM procesy, kdy podstatou služby nabízené společností Infopaq byla rychlá orientace a vyhledávání v novinových článcích. Přičemž tento technologický proces zahrnoval pět distingovaných fází, jež zahrnovaly reprodukci dotčených novinových článků. Nabízí se tedy otázka, zda by již transponovanou a obligatorní výjimku v čl. 5 odst. 1 InfoSoc směrnice nebylo možné využít k ospravedlnění všech TDM procesů a zda TDM výjimky v čl. 3 a čl. 4 DSM směrnice nejsou redundantní? Tato možnost byla adresována

³⁰⁵ MARGONI, Thomas a Martin KRETSCHMER. A Deeper Look into the EU Text and Data Mining Exceptions: Harmonisation, Data Ownership, and the Future of Technology. GRUR International. 2022, 70(1), str. 691

³⁰⁶ BOTTIS, Maria a Marinos PAPADUPOULOS. Text and Data Mining in the EU Acquis Communautaire Tinkering with TDM & Digital Legal Deposit. Erasmus Law Review. 2019, (12). Dostupné z: <http://www.erasmuslawreview.nl/tijdschrift/ELR/2019/2/ELR-D-19-00024str.198>

³⁰⁷ ibidem str. 191

³⁰⁸ Čl. 25 DSM směrnice a Recitál 5 DSM směrnice

³⁰⁹ MARGONI, Thomas a Martin KRETSCHMER. A Deeper Look into the EU Text and Data Mining Exceptions: Harmonisation, Data Ownership, and the Future of Technology. GRUR International. 2022, 70(1), str. 691

³¹⁰ Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening, Věc C-5/08, bod 54

i v samotné DSM směrnici. V praxi totiž mohou existovat případy, kdy TDM techniky nevyžadují tvorbu žádných reprodukcí – neuplatní se tedy modelové schéma TDM procesu rozebrané výše. A také případy, kdy se na tvorbu rozmnoženin vznikajících při TDM procesu bude aplikovat právě zmíněná výjimka pro dočasné technické rozmnoženiny.³¹¹ Pro aplikaci této výjimky však musí být splněno všech pět představených kritérií,³¹² které musí být dále vykládány striktně, jelikož představují odklon od obecného pravidla.³¹³ Z tohoto důvodu je těžké si představit, že rozmnoženiny vznikající při TDM procesech splní všech pět kritérií, a to především první a páté kritérium, tedy že technické rozmnoženiny jsou dočasné a nemají samostatný hospodářský význam.³¹⁴ Proto se čl. 5 odst. 1 InfoSoc směrnice bude aplikovat pouze na určité specifické případy, jež jsou schopny naplnit kumulativně všech pět kritérií,³¹⁵ což většina případů TDM procesů schopna naplnit nebude.

³¹¹ Recitál 9 DSM směrnice

³¹² Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening, Věc C-5/08, bod 54

³¹³ MARGONI, Thomas a Martin KRETSCHMER. A Deeper Look into the EU Text and Data Mining Exceptions: Harmonisation, Data Ownership, and the Future of Technology. GRUR International. 2022, 70(1), str. 692

³¹⁴ GEIGER, Christophe, Giancarlo FROSIO a Oleksander BULAYENKO. Text and Data Mining: Articles 3 and 4 of the Directive 2019/790/EU. SSRN Electronic Journal. 2019, 23-64. Dostupné z: https://www.researchgate.net/publication/336653148_Text_and_Data_Mining_Articles_3_and_4_of_the_Directive_2019790EU., str. 32–33

³¹⁵ Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening, Věc C-5/08, bod 26

6 Fair use jako základ pro TDM

V kapitole 2.2 této práce byla rozebírána anglo-saská koncepce fair use jako možná alternativa ke katalogovému výčtu přípustných výjimek a omezení, jež byl demonstrován na čl. 5 InfoSoc směrnice. Bylo představeno několik nuancovaných variant fair use a také úskalí, jež adaptace otevřené normy do stávající autorsko-právní úpravy Evropské Unie přináší. I při navrhování a schvalování DSM směrnice se ozývaly hlasy z vědecké obce, lobujících za přijetí otevřené normy, jež by byla dostatečně flexibilní a byla by schopna zajistit TDM. Zastánci se přikláněli k otevřené normě, která by zahrnovala použití chráněných děl, jejichž kopírování probíhá pouze z důvodu, že reprodukce jsou esenciální k správnému fungování dané technologie.³¹⁶ V případě TDM kopie vznikají pouze, aby byly analyzovány počítačem, což v podstatě nahrazuje zdlouhavou lidskou činnost, vyžadující nepředstavitelné lidské úsilí k dosažení stejného výsledku. To, že tyto kopie vytvářené k analýze obsažených dat zasahují do výlučných autorských práv, je pouze vedlejším produktem nastavení autorského práva a především toho, jak bylo definováno právo na rozmnožování.³¹⁷

Jak již bylo zmíněno, archetypem koncepce fair use jsou USA, kde je koncepce upravena v § 107 VARA, jež stanovuje čtyři kritéria, jež soudce musí vzít v potaz při rozhodování, jestli konkrétní užití díla, jež se prima facie jeví jako neoprávněný zásah do autorského práva, splňuje či ne. Soudy v USA v několika soudních případech potvrdily, že TDM procesy tyto kritéria splňují.³¹⁸ Za zmínku stojí soudní případ Authors Guild, Inc. v Google, Inc. z roku 2015, v kterém se žalobce Authors Guild, jež je americkou nejstarší profesní organizací čítající více než 13 000 členů, domáhal finanční náhrady na společnosti Google. Podstatou sporu bylo, že Google bez sjednání licencí s autory dotčených děl naskenoval a vytvořil digitální kopie zhruba dvaceti miliónů knih s cílem vytvořit vyhledávací program, díky kterému, mimo vyhledávání konkrétních titulů, je uživatel schopen získat statistické údaje o používání konkrétních slov a frází napříč tituly.³¹⁹ Soud v tomto případě

³¹⁶ BOTTIS, Maria a Marinos PAPANOULOS. Text and Data Mining in the EU Acquis Communautaire Tinkering with TDM & Digital Legal Deposit. *Erasmus Law Review*. 2019, (12). Dostupné z: <http://www.erasmuslawreview.nl/tijdschrift/ELR/2019/2/ELR-D-19-00024>, str.382

³¹⁷ BOTTIS, Maria a Marinos PAPANOULOS. Text and Data Mining in the EU Acquis Communautaire Tinkering with TDM & Digital Legal Deposit. *Erasmus Law Review*. 2019, (12). Dostupné z: <http://www.erasmuslawreview.nl/tijdschrift/ELR/2019/2/ELR-D-19-00024str.382>

³¹⁸ Např. v *Authors Guild v Hathi Trust*, 755 F.3d 87 (2d Cir. 2014)

³¹⁹ ROSATI, Eleonora. Copyright as an Obstacle or an Enabler? A European Perspective on Text and Data Mining and Its Role in the Development of AI Creativity. *Asia Pacific Law Review*. 2020, 198-217.: <https://ssrn.com/abstract=3452376>, str. 15

rozhodl, že TDM je dostatečně transformativní, a tedy splňuje podmínky aplikovatelnosti fair use. Transformativností v tomto případě rozumíme fakt, že výsledná analýza TDM nenahrazuje funkci analyzovaných děl chráněných autorským právem, ale vytváří nový transformovaný výsledek, jež přináší jinou hodnotu než původní chráněné dílo.³²⁰

K otázce transformativnosti díla, jež je v USA jedním z předpokladů aplikovatelnosti fair use dovozených common law, se v květnu 2023 vyjádřil USA Supreme Court v případě Andy Warhol Foundation for visual arts, Inc. v. Goldsmith. Případ se zabýval posouzením transformativností série obrazů namalovaných Andy Warholem v roce 1984 s názvem Prince Series, které vyobrazovaly amerického zpěváka Prince Rogerse Nelsona. Předlohou obrazů byla fotografie pořízená v roce 1981 Lynn Goldsmithové, která v tomto soudním případě stojí na straně žalobce. Jádrem sporu bylo přesvědčení Goldsmithové, že Warhol použil předmětnou fotografii jako předlohu ke svým obrazům bez jejího svolení, a že Warholovo dílo nebylo dostatečně transformativní, aby toto užití mohlo být kvalifikováno pod fair use. Supreme Court dal Goldsmithové za pravdu a rozhodl, že série obrazů nebyla dostatečně transformativní a nesplnila zákonné kritérium fair use vyplývající z § 107 VARA odst. 4. Tedy, že užití původního díla zbavuje autora potenciálního zisku a negativně ovlivňuje trh kopírovaného díla.³²¹

Na tento soudní případ se odvolává již zmíněná Authors Guild, jež odeslala 30. 6. 2023 otevřený dopis vedení předních vývojářů generativní umělé inteligence (AI) jako např. OpenAI, Alphabet, Meta, Stability AI, and IBM a další. Argumentují, že ve zmíněném soudním případě se soud vyslovil negativně k možnosti užití díla, jež vykazuje vysokou komercionalitu, na základě fair use. Tento dopis je součástí širší iniciativy spisovatelů a dalších tvůrců, jejímž cílem je dosáhnout spravedlivých podmínek při využívání jejich tvorby při tvoření jazykových modelů a dalších forem AI. Signatáři apelují na vedení zmíněných společností, aby podnikly určité kroky na ochranu jejich profesí, jež poskytují „jídlo“ pro AI na základě fair use. Základní požadavky předložené v dopise jsou, že tvůrci AI modelů musí žádat povolení k použití chráněného materiálu a za použití díla bude autorům odváděna spravedlivá odměna

³²⁰ BOTTIS, Maria a Marinos PAPADUPOULOS. Text and Data Mining in the EU Acquis Communautaire Tinkering with TDM & Digital Legal Deposit. Erasmus Law Review. 2019, (12). Dostupné z: <http://www.erasmuslawreview.nl/tijdschrift/ELR/2019/2/ELR-D-19-00024>, str.380

³²¹ Andy Warhol Foundation for visual arts, Inc. v. Goldsmith, Dostupné z: https://www.supremecourt.gov/opinions/22pdf/21-869_87ad.pdf

prostřednictvím organizace kolektivní správy.³²² Signatáři se také ohrazují proti dolování ilegálně zpřístupněného obsahu. Tedy proti praktikám, k jejichž legálnosti se pozitivně vyjadřuje Carroll, jež považuje TDM vůči obsahu na platformě Sci-Hub za dostatečně transformativní, a tedy jako užití spadající pod fair use.

³²² Authors Guild, Open Letter to Generative AI Leaders, Dostupné z: <https://actionnetwork.org/petitions/authors-guild-open-letter-to-generative-ai-leaders>

7 Čl. 3 DSM směrnice

Na rozdíl od seznamu výjimek a omezení obsažených v InfoSoc směrnici z roku 2001, DSM směrnice z roku 2019 zvolila cestu obligatorních TDM výjimek. Tento krok je kvitován mnohými odborníky, kteří argumentují, že pouze výjimky a omezení z autorského práva, jež jsou obligatorní, mohou zajistit pravou harmonizaci práva Evropské Unie.³²³ Mandatorní povaha TDM výjimek byla zvolena z obavy, že fakultativnost by v tomto případě mohla mít negativní dopad na fungování vnitřního trhu. Tento negativní efekt by mohl být umocněn stále rostoucím významem přeshraničního užití chráněných děl, a to především v oblasti vědeckého výzkumu, inovací, výuky a uchovávání kulturního dědictví.³²⁴

Článek 3 DSM směrnice zavádí do *acquis communautaire* novou sektorově specifickou výjimku pro vytěžování textů a dat (TDM) pro účely vědeckého výzkumu. Sektorově specifická značí, že tato výjimka je určena pouze omezenému okruhu beneficentů, v tomto případě výzkumné organizace a instituce kulturního dědictví. Tyto dva okruhy beneficentů mohou TDM vykonávat vůči chráněným dílům, k nimž mají zákonný přístup, jehož podstata byla vysvětlena v kapitole 5.1.2, a to čistě za účelem vědeckého výzkumu.³²⁵

7.1 Subjekty TDM výjimky dle čl. 3 DSM směrnice

Jak již bylo řečeno, čl. 3 DSM směrnice poskytuje výjimku pro beneficenty dvojího druhu – výzkumné organizace a instituce kulturního dědictví. Druhým kritériem je, že dané TDM bude vykonáváno pouze za vědeckým účelem. Jedná se tedy o dvojité omezení aplikovatelnosti výjimky. To v praxi znamená, že komerční instituce, stejně jako instituce spadající pod definici beneficentů, ale vykonávající TDM za jiným než vědeckým účelem, nemohou z výjimky benefitovat.³²⁶ Tato omezení se ve své podstatě blíží požadavku nekomerčního účelu TDM, který stanoví čl. 29A Copyrights, Designs and Patents Act 1988.

³²³ GEIGER, Christophe, Giancarlo FROSIO a Oleksandr BUYALENKO. Text and Data Mining in the Proposed Copyright Reform: Making the EU Ready for an Age of Big Data? *International Review of Intellectual Property and Competition Law*. 2018, (48). Dostupné z: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3260037, str. 828

³²⁴ Recitál 5 DSM směrnice

³²⁵ Čl. 3 odst. 1 DSM směrnice

³²⁶ MARGONI, Thomas a Martin KRETSCHMER. A Deeper Look into the EU Text and Data Mining Exceptions: Harmonisation, Data Ownership, and the Future of Technology. *GRUR International*. 2022, 70(1), str. 694

7.1.1 Výzkumné organizace jako beneficianti čl. 3 DSM směrnice

Definice výzkumných organizací je obsažena v čl. 2 odst. 1 DSM směrnice a zní následovně:

„Výzkumnou organizací“ se rozumí vysoká škola včetně jejích knihoven, výzkumný ústav nebo jakýkoli jiný subjekt, jejichž hlavním cílem je provádět vědecký výzkum nebo vykonávat vzdělávací činnosti, jejichž součástí je rovněž vědecký výzkum:

a) na neziskovém základě nebo tak, že zpětně investuje všechny zisky do svého vědeckého výzkumu, nebo

b) v souladu s úkoly ve veřejném zájmu uznávanými členským státem takovým způsobem, že přístup k výsledkům tohoto vědeckého výzkumu není přednostně umožněn podniku, který na tuto organizaci vykonává rozhodující vliv.

Výzkumné organizace napříč Evropskou Unií mají rozdílné právní formy a uspořádání.³²⁷ Přesto DSM směrnice identifikuje dva základní parametry výzkumných organizací a to, že se jedná buď o instituce fungující na neziskovém základě anebo instituce, jež jsou zřízeny za účelem naplnění určitého cíle ve veřejném zájmu.³²⁸ I když komerční instituce nelze podřadit pod výše uvedenou definici, v praxi často na poli vědeckého výzkumu dochází ke kolaboraci veřejného a soukromého sektoru. Taková partnerství také mohou benefitovat z dané výjimky za předpokladu, že komerční instituce nemá nad výzkumnou organizací či institucí kulturního dědictví, jež je konečným beneficiem výjimky, rozhodující vliv a kontrolu.³²⁹ V opačném případě mohou benefitovat pouze z výjimky upravené v čl. 4 DSM směrnice, jež se práce bude věnovat později. Dle Margoni takové omezení značně omezuje použitelnost této výjimky a zbavuje podstatnou část ekonomického sektoru, především malé a střední podniky (tzv. SMEs), nástroje zajišťujícího konkurenceschopnost na světovém

³²⁷ Recitál 12 DSM směrnice

³²⁸ ROSATI, Eleonora. Copyright as an Obstacle or an Enabler? A European Perspective on Text and Data Mining and Its Role in the Development of AI Creativity. *Asia Pacific Law Review*. 2020, 198-217.: <https://ssrn.com/abstract=3452376>, str. 42

³²⁹ ROSATI, Eleonora. Copyright in the Digital Single Market: Article-by-Article Commentary to the Provisions of Directive 2019/790. Oxford University Press, 2021. ISBN 9780191890772. Dostupné z: <https://doi.org/10.1093/oso/9780198858591.001.0001.>, str. 42

trhu.³³⁰ To může ve stále globalizovanější ekonomice představovat konkurenční nevýhodu pro evropský trh, jež soupeří s dalšími inovativními ekonomikami, které umožňují vykonávat TDM všem institucím na základě fair use nehledě na jejich komerční či nekomerční podstatu.³³¹

7.1.2 Instituce kulturního dědictví jako beneficianti čl. 3 DSM směrnice

Definice institucí kulturního dědictví je obsažena v čl. 2 odst. 3 a zní následovně:

Institucí kulturního dědictví“ se rozumí veřejně přístupná knihovna nebo muzeum, archiv nebo instituce pečující o zachování filmového nebo zvukového dědictví.

Instituce kulturního dědictví, stejně jako výzkumné organizace, mohou TDM provádět bez dalších licencí na dílech, k nimž mají zákonný přístup a pouze pro účely vědeckého výzkumu. Pojem instituce kulturního dědictví je dále rozveden v recitálu 13 DSM směrnice, jež konkrétně zmiňuje, že pod definici by měly být podřazeny veřejně přístupná muzea a knihovny bez ohledu na jejich zaměření, archivy filmového a zvukového dědictví, národní knihovny, národní archivy, vzdělávací zařízení, výzkumné organizace a veřejnoprávní rozhlas a televize. Tento výčet, který je prakticky identický s výčtem institucí, jejichž nakládání s osiřelými díly je upraveno v čl. 1 odst. 1 Směrnice o osiřelých dílech,³³² není taxativní.³³³ Jako instituce kulturního dědictví se tak mohou označit další entity, které nakládají s předměty, jež se dají kvalifikovat jako kulturní dědictví. Požadavek, že instituce kulturního dědictví musí být veřejně přístupné, se pak aplikuje jen na muzea a knihovny, u dalších jmenovaných takový požadavek stanoven není.³³⁴ Jelikož je tato definice velice široká, je pravděpodobné, že některé instituce kulturního dědictví mohou také naplňovat definici výzkumných organizací a naopak. Avšak čl. 3 DSM směrnice se nebude aplikovat na členy širší veřejnosti, i kdyby jejich činnost směřovala k naplnění nekomerčního cíle. Dále se nebude vztahovat ani na individuální vědce, jež nejednají

³³⁰ MARGONI, Thomas a Martin KRETSCHMER. A Deeper Look into the EU Text and Data Mining Exceptions: Harmonisation, Data Ownership, and the Future of Technology. GRUR International. 2022, 70(1), str. 695

³³¹ GEIGER, Christophe, Giancarlo FROSIO a Oleksandr BUYALENKO. Text and Data Mining in the Proposed Copyright Reform: Making the EU Ready for an Age of Big Data? International Review of Intellectual Property and Competition Law. 2018, (48). Dostupné z: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3260037, str. 835

³³² SMĚRNICE EVROPSKÉHO PARLAMENTU A RADY 2012/28/EU ze dne 25. října 2012 o některých povolených způsobech užití osiřelých děl

³³³ ROSATI, Eleonora. Copyright in the Digital Single Market: Article-by-Article Commentary to the Provisions of Directive 2019/790. Oxford University Press, 2021. ISBN 9780191890772. Dostupné z: <https://doi.org/10.1093/oso/9780198858591.001.0001.>, str. 44

³³⁴ ibidem str. 44

pod hlavičkou některé z institucí, zařazených do dvou výše uvedených okruhů beneficentů. Zde se evropská úprava rozchází s úpravou ve Velké Británii, kde se požadavek institucionálního zastřešení neuplatní a z výjimky v čl. 29A Copyrights, Designs and Patents Act 1988 přijaté na základě čl. 5 odst. 3 písm. a) InfoSoc směrnice mohou benefitovat i individuální osoby, jestliže vykonávají TDM k výzkumnému a nekomerčnímu účelu.³³⁵ Stejně jako v případě výzkumných organizací, mohou instituce kulturního dědictví spoléhat na výkon TDM prostřednictvím jejich partnerů ze soukromého sektoru, a přesto benefitovat z výjimky.³³⁶

7.1.3 TDM za účelem vědeckého výzkumu

Ať už instituci kvalifikujeme jako výzkumnou organizaci či instituci kulturního dědictví, musí beneficent splnit druhé omezení, jež dále nepřímou omezuje okruh subjektů, benefitujících z TDM výjimky. Samotný fakt, že je možné subjekt podřadit pod jednu či druhou definici, neznamená, že může instituce bez dalšího podnikat nelicencované TDM na obsahu, ke kterému má jinak zákonný přístup, respektive alespoň ne na základě výjimky obsažené v čl. 3 DSM směrnice. Výše definovaní beneficenti musí takto činit za účelem vědeckého výzkumu. Tento požadavek tak dále zužuje okruh potencionálních beneficentů a přináší další nejasnosti ohledně aplikovatelnosti výjimky.³³⁷

7.2 Výlučná autorská práva, na které se výjimka aplikuje

Na rozdíl od výjimky technických rozmnoženin upravené v čl. 5 odst. 1 InfoSoc směrnice, která stanoví výjimku z práva na rozmnožování upraveném v čl. 2 stejné směrnice, čl. 3 DSM směrnice stanoví výjimku z následujících tří výlučných práv:

- (i) reprodukčního práva v čl. 5 písm. a) a sui generis databázového práva v čl. 7 odst. směrnice 96/9/ES (databázová směrnice);
- (ii) reprodukčního práva v článku 2 InfoSoc směrnice;
- (iii) a nově zavedeného práva vydavatelů tiskových publikací v čl. 15 odst. 1 DSM směrnice.

³³⁵ COATES, Jessica, Victoria OWEN a Susan REILLY. Navigating copyright for libraries: purpose and scope. Boston: De Gruyter Saur, [2022]. IFLA publications, 181. ISBN 9783110732009, str. 514

³³⁶ ROSATI, Eleonora. Copyright in the Digital Single Market: Article-by-Article Commentary to the Provisions of Directive 2019/790. Oxford University Press, 2021. ISBN 9780191890772. Dostupné z: <https://doi.org/10.1093/oso/9780198858591.001.0001> str. 45

³³⁷ GEIGER, Christophe, Giancarlo FROSIO a Oleksander BULAYENKO. Text and Data Mining: Articles 3 and 4 of the Directive 2019/790/EU. SSRN Electronic Journal. 2019, 23-64. Dostupné z: https://www.researchgate.net/publication/336653148_Text_and_Data_Mining_Articles_3_and_4_of_the_Directive_2019790EU, str. 53

Výjimka se tedy vztahuje pouze na reprodukční právo k chráněným dílům včetně databází a na právo na zpřístupnění dle čl. 3 odst. 2 InfoSoc směrnice, na který odkazuje čl. 15 odst. 1 DSM směrnice, jež se vztahuje pouze na vydavatele tiskových publikací. Výjimka tedy nevyklučuje zásah do ostatních práv jako jsou práva na sdělování děl veřejnosti nebo práva na distribuci. Z toho vyplývá, že pokud výsledek TDM procesu bude obsahovat část původního díla, jenž bude chráněna výlučným právem,³³⁸ pak výsledek TDM nemůže být komunikován veřejnosti ani redistribuován.³³⁹ To může a nemusí představovat problém v závislosti na druhu TDM. V případě jazykových modelů jako např. Chat GPT dochází k těžení velkých objemů dat, jež jsou z většiny chráněny výlučnými autorskými právy, avšak samotný Chat GPT funguje na principu neuronové sítě, která staví na matematické pravděpodobnosti každého následujícího slova. Tento mimořádně složitý matematický model pravděpodobnosti program získal právě analýzou obrovských dat, tedy procesem TDM. Při konstruování odpovědi Chat GPT tak nečerpá přímo z analyzovaného obsahu, ale na základě pravděpodobnostního jazykového modelu. Zjednodušeně tak lze říci, že Chat GPT nemá absolutně žádné znalosti, ale naprosto dokonale ovládá jazyk, a proto vždy dokáže věcně odpovědět nerozeznatelně od lidského vyjadřování. Výsledná odpověď proto neobsahuje výňatky z původních analyzovaných děl a pokud ano, tak je tato podobnost čistě náhodná. Z tohoto důvodu se domnívám, že jazykové modely typu Chat GPT nezasahují do výlučného práva na sdělování děl veřejnosti dle čl. 3 InfoSoc směrnice a při jejich tvorbě lze spoléhat na TDM výjimky v DSM směrnici za splnění ostatních omezení, jež výjimky kladou na své beneficianty. Včetně požadavku, aby aplikace TDM výjimky odpovídala tříkrokovému testu.³⁴⁰

7.3 Technologické prostředky aplikované držiteli práv

Čl. 3 odst. 3 DSM směrnice stanoví následující:

³³⁸ za zmínku stojí, že v případě Infopaq bylo rozhodnuto, že i výňatek jedenácti slov je kvalifikován k autorskoprávní ochraně

³³⁹ MARGONI, Thomas a Martin KRETSCHMER. A Deeper Look into the EU Text and Data Mining Exceptions: Harmonisation, Data Ownership, and the Future of Technology. GRUR International. 2022, 70(1), str. 695

³⁴⁰ čl. 7 odst. 2 DSM směrnice

Nositelé práv mohou uplatňovat opatření k zajištění bezpečnosti a integrity sítí a databází, v nichž jsou díla nebo jiné předměty ochrany uloženy. Tato opatření nepřekročí rámec toho, co je nezbytné k dosažení tohoto cíle.

Toto ustanovení v podstatě potvrzuje, že držitelé práv jsou pořád oprávněni chránit svá autorská díla pomocí technologických prostředků, jež jsou upraveny v čl. 6 InfoSoc směrnice. Pod technologickými prostředky, jejichž celá definice je obsažena v čl. 6 odst. 3 InfoSoc směrnice, si můžeme představit např. ochranu CD-ROM před kopírováním. Tato opatření však musí být proporcionální, neměla by překročit to, co je nezbytné k zajištění ochrany dotčených autorských děl a v žádném případě by neměla ohrozit uplatnění samotné výjimky.³⁴¹ To znamená, že pokud má beneficiant zákonný přístup k dílu a splňuje všechny další požadavky výjimky, ale tato výjimka nemůže být benefitována z důvodu uplatnění technologických prostředků, pak má beneficiant právo domáhat se u soudu svého práva benefitovat z výjimky.³⁴² Výše uvedená kritéria by tak měla udržet balanc mezi proporcionalitou, nutností a efektivností daných technických opatření uplatňovaných nositeli práv.³⁴³ Dále DSM směrnice stanoví, že smluvní ustanovení, jež jsou v rozporu s výjimkou v čl. 3 DSM směrnice, jsou nevymahatelná.³⁴⁴ Pokud tedy bude přístup k chráněnému obsahu udělen na základě licence či akceptace smluvních podmínek, které budou TDM vylučovat, budou taková smluvní ustanovení neúčinná.³⁴⁵

7.4 Uchování rozmnoženin a extrakcí chráněných děl pro vědecký účel a ověření výsledků výzkumu po skončení TDM

Čl. 3 odst 2 DSM směrnice umožňuje beneficiantům výjimky v čl. 3 DSM směrnice uchovávat kopie a extrakce chráněných děl, jež byly nashromážděny k analýze, i po skončení TDM. Tyto rozmnoženiny musí být však uchovávány pouze za účelem výzkumu nebo ověření

³⁴¹ Recitál 16 DSM směrnice

³⁴² MARGONI, Thomas a Martin KRETSCHMER. A Deeper Look into the EU Text and Data Mining Exceptions: Harmonisation, Data Ownership, and the Future of Technology. GRUR International. 2022, 70(1), str. 695

³⁴³ ROSATI, Eleonora. Copyright in the Digital Single Market: Article-by-Article Commentary to the Provisions of Directive 2019/790. Oxford University Press, 2021. ISBN 9780191890772. Dostupné z: <https://doi.org/10.1093/oso/9780198858591.001.0001>, str. 58

³⁴⁴ čl. 7 odst. 1 DSM směrnice

³⁴⁵ MARGONI, Thomas a Martin KRETSCHMER. A Deeper Look into the EU Text and Data Mining Exceptions: Harmonisation, Data Ownership, and the Future of Technology. GRUR International. 2022, 70(1), str. 695

výsledků výzkumu³⁴⁶ a musejí být uchovávány s vhodnou úrovní zabezpečení. Podmínky uložení rozmnoženin v samotné směrnici upraveny nejsou a záleží na transpozici směrnice jednotlivými členskými státy, jak k tomuto požadavku přistoupí. K zajištění vhodného uložení kopií mohou členské státy ustanovit pověřené subjekty, jež na uložení budou dohlížet a zajistí, aby se rozmnoženiny nedostaly do rukou třetích osob.³⁴⁷ Tyto rozmnoženiny a extrakce mohou být uchovávány i pro potřebu budoucího vědeckého výzkumu, avšak jestliže uchování kopií nebude nadále ospravedlněno potřebou pro vědecký výzkum či ověření výsledků, musí být tyto kopie vymazány.³⁴⁸ Nejisté ovšem zůstává, jakým způsobem může probíhat ověřování výsledků výzkumu, jež z podstaty věci musí činit třetí osoba, bez toho, aniž by docházelo ke sdělování děl veřejnosti, a tedy zásahu do výlučného autorského práva dle čl. 3 InfoSoc směrnice.³⁴⁹ Sdělování veřejnosti není kryté čl. 3 DSM směrnice, jelikož, jak již bylo řečeno, tato výjimka se vztahuje pouze na právo na rozmnožování.

³⁴⁶ Čl. 3 odst 2 DSM směrnice

³⁴⁷ Recitál 15 DSM směrnice a MARGONI, Thomas a Martin KRETSCHMER. A Deeper Look into the EU Text and Data Mining Exceptions: Harmonisation, Data Ownership, and the Future of Technology. GRUR International. 2022, 70(1), str. 697

³⁴⁸ ROSATI, Eleonora. Copyright in the Digital Single Market: Article-by-Article Commentary to the Provisions of Directive 2019/790. Oxford University Press, 2021. ISBN 9780191890772. Dostupné z: <https://doi.org/10.1093/oso/9780198858591.001.0001>., str. 57

³⁴⁹ GEIGER, Christophe, Giancarlo FROSIO a Oleksandr BUYALENKO. Text and Data Mining in the Proposed Copyright Reform: Making the EU Ready for an Age of Big Data? International Review of Intellectual Property and Competition Law. 2018, (48). Dostupné z: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3260037 a Martin KRETSCHMER. A Deeper Look into the EU Text and Data Mining Exceptions: Harmonisation, Data Ownership, and the Future of Technology. GRUR International. 2022, 70(1)., str. 697

8 Čl. 4 DSM směrnice

DSM směrnice kromě sektorově specifické TDM výjimky rozebrané v předchozí kapitole doplňuje evropské právo o další výjimku, která na rozdíl od čl. 3 DSM směrnice není vyhrazena pouze určitému typu subjektů, ale může z ní benefitovat každý při splnění kritérií v ní obsažených – nejedná se tedy o sektorově specifickou výjimku. Mnoho aspektů mají tyto TDM výjimky společné, a proto se v této kapitole budeme zabírat především jejich rozdíly. Mezi společné charakteristiky výjimek patří především jejich primární účel – tedy umožnit TDM na obsahu k němuž mají subjekty zákonný přístup. I zde lze ilustrovat TDM na modelovém příkladu sestávajícím se ze tří základních kroků rozebraným v kapitole 5.1.2 a použijeme i vše, co bylo řečeno o zákonném přístupu k dílům.

8.1 Subjekty TDM výjimky v čl. 4 DSM směrnice

Jak již bylo řečeno čl. 4 DSM směrnice je určen potencionálně všem, kdo vykonávají TDM. Tedy jak komerčním/nekomerčním jednotlivcům/institucím a TDM není ani vázáno na vědecký účel. Na rozdíl od čl. 3 DSM směrnice však v případě čl. 4 DSM směrnice lze výkon TDM smluvně vyloučit (tzv. opt-out).³⁵⁰ DSM směrnice upravuje dva odlišné scénáře, jak k takovému opt-outu může držitel práv přistoupit. První je upraven přímo v čl. 4 odst. 3 DSM směrnice v případě obsahu zpřístupněného online. V tomto případě musí držitel práv učinit pomocí strojově čitelných prostředků – např. pomocí metadat nebo smluvních podmínek použití obsahu.³⁵¹ V případě ostatních chráněných děl musí držitel práv opt-out učinit pomocí účinných technologických prostředků ve smyslu čl. 6 odst. 1 a 3 InfoSoc směrnice. V případě, kdyby tak učinil jiným způsobem než pomocí technických prostředků, např. smluvním ustanovením či jednostranným prohlášením, vznikla by mezi potencionálními beneficienty nejistota o úmyslu nositele práv TDM aktivity vyloučit či ne,³⁵² což by vyvolalo právní nejistotu mezi potencionálními beneficienty. Rosati se domnívá, že je potřeba přijmout tuto korigovanou interpretaci čl. 4 odst. 3 DSM směrnice ve světle soudního případu VG Bild-Kunst, C-392/19,

³⁵⁰ a contrario čl. 7 odst. 1 DSM směrnice

³⁵¹ ROSATI, Eleonora. Copyright in the Digital Single Market: Article-by-Article Commentary to the Provisions of Directive 2019/790. Oxford University Press, 2021. ISBN 9780191890772. Dostupné z: <https://doi.org/10.1093/oso/9780198858591.001.0001.>, str. 89

³⁵² ROSATI, Eleonora. Copyright in the Digital Single Market: Article-by-Article Commentary to the Provisions of Directive 2019/790. Oxford University Press, 2021. ISBN 9780191890772. Dostupné z: <https://doi.org/10.1093/oso/9780198858591.001.0001.>, str. 90

jež došel k výše uvedeným závěrům s rozdílem, že v tomto případě se jednalo o možnost zabránit framingu na místo možnosti zabránit TDM.³⁵³

8.2 Výlučná práva, na něž se čl. 4 DSM směrnice vztahuje

Čl. 4 DSM směrnice ve vymezení výlučných autorských práv, na něž se výjimka vztahuje, v podstatě zrcadlí čl. 3 DSM směrnice a poskytuje tak výjimku k následujícím právům:

- (i) reprodukčního práva v čl. 5 písm. a) a sui generis databázového práva v čl. 7 odst. 1 směrnice 96/9/ES (databázová směrnice);
- (ii) reprodukčního práva v článku 2 InfoSoc směrnice;
- (iii) a nově zavedeného práva vydavatelů tiskových publikací v čl. 15 odst. 1 DSM směrnice.

Mimo to však čl. 4 DSM směrnice stanoví výjimku z práva na rozmnožování, překlad, zpracování nebo jakékoliv jiné změně počítačového programu.³⁵⁴

8.3 Uchovávání extrakcí kopií dle čl. 4 odst. 2

Na rozdíl od TDM výjimky upravené v čl. 3 DSM směrnice, jež umožňuje uchovávání kopií a extrakcí zhotovených pro potřeby TDM za účelem dalšího vědeckého výzkumu nebo ověření výsledků výzkumu, výjimka v čl. 4 DSM směrnice umožňuje uchovávání rozmnoženin pouze po dobu nezbytnou pro účely TDM.³⁵⁵ Z toho vyplývá, že jakmile pomine potřeba uchovávat rozmnoženiny pro TDM, musí být neprodleně vymazány. Beneficienti této výjimky tak nejsou oprávněni uchovávat rozmnoženiny pro další účely ani pro ověření výsledků TDM, což představuje značnou nevýhodu oproti beneficiům výjimky v čl. 3 DSM směrnice. V mezidobí od opatření chráněného materiálu, jež bude podroben TDM analýze do skončení TDM, však musí beneficianti dodržovat stejné podmínky jako beneficianti výjimky v čl. 3 DSM

³⁵³ VG Bild-Kunst, C-392/19, bod 46 ve spojení s ROSATI, Eleonora. Copyright in the Digital Single Market: Article-by-Article Commentary to the Provisions of Directive 2019/790. Oxford University Press, 2021. ISBN 9780191890772. Dostupné z: <https://doi.org/10.1093/oso/9780198858591.001.0001>., str. 90

³⁵⁴ Čl. 4 odst. 1 písm. a) a b) směrnice 2009/24/ES (Softwarová směrnice)

³⁵⁵ Čl. 4 odst. 2 DSM směrnice

směrnice. To znamená, že musí být uchovávány s vhodnou úrovní zabezpečení, aby bylo zamezeno neautorizovanému užití třetími osobami.³⁵⁶

8.4 Aplikace TDM výjimek v čl. 3 a čl. 4 DSM směrnice

Na závěr je třeba vyjasnit vzájemný vztah mezi oběmi TDM výjimkami a zmínit možnost beneficentů spoléhat na obě výjimky zároveň. Vztah výjimek je upraven v čl. 4 odst. 4 DSM směrnice, jenž stanoví, že ustanoveními čl. 4 není dotčeno uplatňování čl. 3. To znamená, že potencionální beneficenti obou výjimek, za splnění podmínek, jsou oprávněni benefitovat z jedné tak druhé výjimky nezávisle na sobě. V případě čl. 4 mohou nositelé práv TDM vyloučit, ale toto vyloučení (opt-out) nemá žádný vliv na možnost spoléhat se na výjimku v čl. 3, jestliže subjekt splní kritérium beneficentů.³⁵⁷

³⁵⁶ ROSATI, Eleonora. Copyright in the Digital Single Market: Article-by-Article Commentary to the Provisions of Directive 2019/790. Oxford University Press, 2021. ISBN 9780191890772. Dostupné z: <https://doi.org/10.1093/oso/9780198858591.001.0001>., str. 89

³⁵⁷ *ibidem* str. 75

Závěr

Rozvoj internetu a digitálních technologií nevratně změnil způsob, jakým se v dnešní době rozšiřuje, rozmnožuje či konzumuje obsah, jež požívá autorsko-právní ochrany. Toto nové prostředí vyžaduje přehodnocení a aktualizaci autorských práv a jejich výjimek a omezení tak, aby byla stále zachována jejich primární funkce – tedy dosažení rovnováhy mezi autorskými právy garantovanými autorům a přístupem veřejnosti ke statkům požívajícím tuto ochranu. Jinými slovy, omezení autorsko-právního monopolu v zákonem předvídaných konkrétních případech.

Přechod od analogového do digitálního světa tak přinesl potřebu tento balanc nastolit i v rámci druhého jmenovaného. Děje se tak za pomoci nových výjimek, jejichž podstatou je zajištění funkce samotného internetu jako technologie či umožnění technologických procesů, které jsou na existenci internetu v přímé závislosti. Do právního řádu tak byly zavedeny výjimky a omezení, jež i každodenní uživatel internetu shledá při nejmenším obskurní. To však ničeho neubírá na jejich významu a potřebě oblast internetu regulovat.

Autor se v práci zabývá porovnáním evropské a anglo-americké úpravy výjimek a omezení, jež představují základní dva přístupy k problematice. Prostřednictvím odkazů na autority v oboru autorského práva autor nastiňuje kritiku, jež se dostává stávajícímu katalogovému systému výjimek a omezení v Evropské Unii. Autor představuje různé možnosti zavedení otevřených klauzulí, typických pro anglo-americkou oblast, do evropské úpravy. Zároveň však vyjadřuje nejistotu, jak by tato fúze v praxi proběhla.

Čtvrtá kapitola práce se zabývá výjimkou pro dočasné technologické rozmnoženiny, jež je právě jednou z obskurnějších výjimek, ale její význam nemůže být za žádných okolností podceňován. Tato výjimka představuje základ k používání internetu a dalších digitálních kopií za současného ctění autorských práv. Na tuto výjimku do jisté míry navazují TDM výjimky. Autor v práci uváděl paralely mezi výše zmíněnými výjimkami, jelikož obě výjimky primárně slouží k zajištění zákonného používání technologií.

Zhruba v poslední třetině práce se autor zabývá dvěma nově zavedenými TDM výjimkami, jež byly implementovány do českého právního řádu začátkem roku 2023 na základě DSM směrnice z roku 2019. Tyto výjimky v podstatě zpětně reagují na technologie, jež jsou

využívány již dlouhou dobu. Snaží se tyto technologie založené na TDM regulovat tak, aby nedocházelo k nepřiměřenému zásahu do výlučných autorských práv. Tuto oblast provází notná míra nejistoty ohledně aplikace daných výjimek, a proto tedy až čas a judikatura národních soudů či Evropského soudního dvora ukáže, jak budou tyto výjimky v praxi skutečně prováděny.

SEZNAM POUŽITÝCH ZDROJŮ

Citovaná literatura:

- 1) ARNOLD, Richard a Eleonora ROSATI. Are National Courts the Addressees of the InfoSoc Three-Step Test? *Journal of Intellectual Property Law & Practice*. 2015, 10(10), 741-759. Dostupné z: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2627014
- 2) BOTTIS, Maria a Marinos PAPADUPOULOS. Text and Data Mining in the EU Acquis Communautaire Tinkering with TDM & Digital Legal Deposit. *Erasmus Law Review*. 2019, (12). Dostupné z: <http://www.erasmuslawreview.nl/tijdschrift/ELR/2019/2/ELR-D-19-00024>
- 3) BOTTIS, Maria, Marinos PAPADOUPOLOS a Christos ZAMPANKALOS. Text and Data Mining in Directive 2019/790/EU Enhancing Web-Harvesting and Web-Archiving in Libraries and Archives. *Open Journal of Philosophy*. 2019, 9(3), 369-395. Dostupné z: https://www.researchgate.net/publication/335426245_Text_and_Data_Mining_in_Directive_2019790EU_Enhancing_Web-Harvesting_and_Web-Archiving_in_Libraries_and_Archives
- 4) CAROLL, Michael. Copyright and the Progress of Science: Why Text and Data Mining Is Lawful. *University of California Law Review*. 2019, (893). Dostupné z: https://lawreview.law.ucdavis.edu/issues/53/2/articles/files/53-2_Carroll.pdf
- 5) COATES, Jessica, Victoria OWEN a Susan REILLY. Navigating copyright for libraries: purpose and scope. Boston: De Gruyter Saur, [2022]. IFLA publications, 181. ISBN 9783110732009.
- 6) DEFFENTI, F. a J.H. ALGRAVE. Copyright Vs. Droit D'auteur and Abuse of Intellectual Property Rights Over Artistic Works. *International Law News*. 2012, 41(1). Dostupné z: <https://doi.org/10.1093/grurint/ikac054>
Dostupné z: <https://repositorio.ucp.pt/bitstream/10400.14/25443/1/Fair%20use%20in%20USA%20.pdf>
- 7) DULONG DE ROSNAY, Melanie. *The Digital Public Domain*. Open Book, 2012. ISBN 9781906924461.
- 8) FERRI, Federico. The Dark Side(s) of the Eu Directive on Copyright and Related Rights in the Digital Single Market. *China-EU Law Journal*. 2020, 7(4), 21-38. Dostupné z: <https://link.springer.com/article/10.1007/s12689-020-00089-5>
- 9) GEIGER, Christophe a Elena IZYUMENKO. Towards a European "Fair Use" Grounded in Freedom of Expression. *American University International Law Review*. 2019, 35(1). Dostupné z: <https://digitalcommons.wcl.american.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1940&context=auilr>
- 10) GEIGER, Christophe, Daniels GERVAIS a Martin SENFTLEBEN. The Three-Step-Test Revisited: How to Use the Test's Flexibility in National Copyright Law. *American University International Law Review*. 2014, 29(3). Dostupné z: <https://digitalcommons.wcl.american.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=&httpsredir=1&article=1816&context=auilr>
- 11) GEIGER, Christophe, Giancarlo FROSIO a Oleksander BULAYENKO. Text and Data Mining: Articles 3 and 4 of the Directive 2019/790/EU. *SSRN Electronic Journal*. 2019, 23-64. Dostupné z: https://www.researchgate.net/publication/336653148_Text_and_Data_Mining_Articles_3_and_4_of_the_Directive_2019790EU

- 12) GEIGER, Christophe, Giancarlo FROSIO a Oleksandr BUYALENKO. Text and Data Mining in the Proposed Copyright Reform: Making the EU Ready for an Age of Big Data? *International Review of Intellectual Property and Competition Law*. 2018, (48). Dostupné z: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3260037
- 13) GEIGER, Christophe, Reto HILTY a Jonathan GRIFFITHS. Declaration on a Balanced Interpretation of the 'Three-Step Test' in Copyright Law. *JIPITEC*. 2009(8). Dostupné z: <https://www.jipitec.eu/issues/jipitec-1-2-2010/2621>
- 14) GEIGER, Christophe. Three-Step Test, A Threat to a Balanced Copyright Law? *IIC - International Review of Intellectual Property and Competition Law*. 2006, 37(6). Dostupné z: https://www.researchgate.net/publication/43233452_Three-Step_Test_A_Threat_to_a_Balanced_Copyright_Law
- 15) GERVAIS, Daniel. Towards a New Core International Copyright Norm: The Reverse Three-Step Test. *Marquette Intellectual Property Law Review*. 2005, 9(1). Dostupné z: <https://scholarship.law.marquette.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1053&context=iplr>
- 16) GOOLD, Patrick. The Interpretive Argument for a Balanced Three-Step Test? *American University International Law Review*. 2017, 33(1). Dostupné z: <https://digitalcommons.wcl.american.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1947&context=auilr>
- 17) HAGGART, Blayne. *Copyfight: the global politics of digital copyright reform*. Toronto, Canada: University of Toronto Press, [2014]. ISBN 1442646640.
- 18) HUDSON, Emily. *Drafting Copyright Exceptions: From the Law in Books to the Law in Action*. Cambridge University Press, 2020. ISBN 9781107338012.
- 19) HUGENHOLTZ, Bernt. Harmonisation or Unification of European Union Copyright Law. *Monash University Law Review*. 2012, (38). Dostupné z: <http://www.austlii.edu.au/au/journals/MonashULawRw/2012/2.pdf>
- 20) HUGENHOLTZ, Bernt. Law and Technology Fair Use in Europe. *Communications of the ACM*. 2013, 56(5), 26-28. Dostupné z: <https://heinonline-org.mmu.idm.oclc.org/HOL/hugenholtz>
- 21) HUGENHOLTZ, Bernt. Twenty Years Ago, Today and What the Future Holds. *Fordham Intell. Prop. Media & Ent. L.J.* 2013, (503). Dostupné z: <https://ir.lawnet.fordham.edu/iplj/vol23/iss2/4/>
- 22) JORG, Reinbothe. Recent Developments on Intellectual Property in the European Union: Copyright and Related Rights. *INT'L INTELL. PROP. L. & POL'y*. 2002, 4, 3-10. Dostupné z: <https://heinonline-org.mmu.idm.oclc.org/HOL/Welcome>
- 23) KARAPAPA, Stavroula. *Defences to copyright infringement: creativity, innovation and freedom on the internet*. 1e. New York: Oxford University Press, 2020. ISBN 9780198795636.
- 24) KOLMAN, Kamiel. Copyright Law & Economics in the Copyright Directive: Is the Droit D'Auteur Passe? *International Review of Intellectual Property and Competition Law*. 2004, 8, 603-638 Dostupné z: <https://ssrn.com/abstract=428480> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.428480>
- 25) LAI, Yeu-Pong. The Defense In-Depth Approach to the Protection for Browsing Users against Drive-By Cache Attacks. *Security and Communication Networks*. 2014, 8, 1422-1430. Dostupné z: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1002/sec.1091>.

- 26) MAGRONI, Thomas. A Deeper Look into the EU Text and Data Mining Exceptions: Harmonisation, Data Ownership, and the Future of Technology. *Grur International*. 2022, (8), 685-701. ISSN 2632-8623.
- 27) MARGONI, Thomas a Martin KRETSCHMER. A Deeper Look into the EU Text and Data Mining Exceptions: Harmonisation, Data Ownership, and the Future of Technology. *GRUR International*. 2022, 70(1).
- 28) MYŠKA, Matěj. Výjimky a omezení autorského práva v prostředí digitálních sítí. Praha: Wolters Kluwer, 2020. Právní monografie (Wolters Kluwer ČR). ISBN 978-80-7598-842-3.
- 29) PAPADUPOULOS, Marinos. Openness Through the Lenses of the Three-Step-Test: International Perspectives on Copyright Protection. *American University International Law Review*. 2021, (37), 198-217. Dostupné z: https://www.researchgate.net/publication/355365116_Openness_Through_the_Lenses_of_the_Three-Step-Test_International_Perspectives_on_Copyright_Protection
- 30) PRCHAL, Petr. Limity autorskoprávní ochrany. Praha: Leges, 2016. Teoretik. ISBN 978-80-7502-141-0.
- 31) RICKETSON, Sam a Jane C. GINSBURG. International copyright and neighbouring rights: the Berne Convention and beyond. Third edition. Oxford: Oxford University Press, 2022. ISBN 9780198801986
- 32) RICKETSON, Sam a Jane C. GINSBURG. International copyright and neighbouring rights: the Berne Convention and beyond. Third edition. Oxford: Oxford University Press, 2022. ISBN 9780198801986.
- 33) ROCHA, Maria Vitória. Fair use in USA Copyright v. EU InfoSoc Directive closed list of exceptions and limitations: Nanterre Colloquium – Law and Interculturalism. 2017. Catholica Porto Law School.
- 34) ROSATI, Eleonora. Copyright as an Obstacle or an Enabler? A European Perspective on Text and Data Mining and Its Role in the Development of AI Creativity. *Asia Pacific Law Review*. 2020, 198-217.: <https://ssrn.com/abstract=3452376>
- 35) ROSATI, Eleonora. Copyright in the Digital Single Market: Article-by-Article Commentary to the Provisions of Directive 2019/790. Oxford University Press, 2021. ISBN 9780191890772. Dostupné z: <https://doi.org/10.1093/oso/9780198858591.001.0001>
- 36) SAMNADDA, Julie. The Directive on Copyright in the Information Society – A Balanced Agreement by Consensus. *Int'l Intell. Prop. L. & Pol'y*. 2002, (7), 1-68, Dostupné z: <https://heinonline-org.mmu.idm.oclc.org/HOL/Welcome>
- 37) SENFTLEBEN, Martin. The International Three-Step Test: A Model Provision for EC Fair Use Legislation. *JIPITEC*. 2010, (7). Dostupné z: <https://www.jipitec.eu/issues/jipitec-1-2-2010/2605/JIPITEC%20%20-%20Senftleben-Three%20Step%20Test.pdf>
- 38) SMITH, Graham. Internet law and regulation. 5. Sweet & Maxwell, 2019. ISBN 9780414047891.
- 39) SYNODINO, Tatiana Eleni. Lawfulness for Users in European Copyright Law: Acquis and Perspectives. *JIPITEC*. 2019, (10), 20-37. ISSN 2190-3387. Dostupné z: <https://www.jipitec.eu/issues/jipitec-10-1-2019/4876>
- 40) VITORIA, Maria. Fair use in USA Copyright v. EU InfoSoc Directive closed list of exceptions and limitations. Nanterre Colloquium – Law and Interculturalism 8th - 10th June 2017. 2017. Dostupné z: <https://repositorio.ucp.pt/bitstream/10400.14/25443/1/Fair%20use%20in%20USA%20.pdf>

Soudní rozhodnutí:

- 1) ACI Adam, věc C-435/12
- 2) Cartoon Network LP LLLP v CSC Holdings Inc USCA 2nd Circuit 4 August 2008.
- 3) Football Association Premier League, ve spojených věcech C-403/08 a C-429/08
- 4) Funke Medien NRW GmbH proti Bundesrepublik Deutschland, věc C-469/17
- 5) Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening, Věc C-5/08
- 6) Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening, Věc C-302/10
- 7) Baker v. Selden, 101 U.S. 99 (1879)
- 8) Authors Guild v Hathi Trust, 755 F.3d 87 (2d Cir. 2014)
- 9) OSA – Ochranný svaz autorský pro práva k dílům hudebním, o.s. proti Léčebným lázním Mariánské Lázně a.s., věc C-351/12
- 10) Public Relations Consultants Association Ltd proti Newspaper Licensing Agency Ltd, věc C-360/13
- 11) Rozhodnutí The Supreme Court, UKSC 18, 2013, Public Relations Consultants Association Limited (Appellant) v The Newspaper Licensing Agency Limited and others (Respondents) - The Supreme Court. The Supreme Court [online]. Copyright © Crown Copyright 2022. Dostupné z: <https://www.supremecourt.uk/cases/uksc-2011-0202.html>
- 12) SD Painer, věc C-145/10,
- 13) SD Funke Medien NRW, věc C-469/17
- 14) Spiegel Online, věc C-516/17
- 15) Stanovisko GA Pelham, věc C-476-17
- 16) Stanovisko GA Spiegel Online 516/17
- 17) Stichting Brein proti Jacku Frederiku Wullemsovi, věc C-527/15
- 18) Meltwater, věc C-360/13
- 19) LSG-Gesellschaft zur Wahrnehmung von Leistungsschutzrechten GmbH proti Tele2 Telecommunication GmbH, věc C-557/07
- 20) WT/DS160 - United States - Section 110(5) of US Copyright Act. Dostupné z: https://policy.trade.ec.europa.eu/enforcement-and-protection/dispute-settlement/wto-dispute-settlement/wto-disputes-cases-involving-eu/wtds160-united-states-section-1105-us-copyright-act_en
- 21) Scarlet Extended SA proti Société belge des auteurs, compositeurs et éditeurs SCRL (SABAM), věc C-70/10

Použité právní předpisy:

- 1) SMĚRNICE EVROPSKÉHO PARLAMENTU A RADY 2012/28/EU
- 2) BERNSKÁ ÚMLUVA O OCHRANĚ LITERÁRNÍCH A UMĚLECKÝCH DĚL
- 3) SMĚRNICE EVROPSKÉHO PARLAMENTU A RADY (EU) 2019/790
- 4) SMĚRNICE EVROPSKÉHO PARLAMENTU A RADY 2000/31/ES
- 5) SMĚRNICE EVROPSKÉHO PARLAMENTU A RADY 2001/29/ES
- 6) SMĚRNICE EVROPSKÉHO PARLAMENTU A RADY 2006/116/ES
- 7) SMĚRNICE EVROPSKÉHO PARLAMENTU A RADY 96/9/ES
- 8) SMĚRNICE EVROPSKÉHO PARLAMENTU A RADY 2009/24/ES
- 9) DOHODA O OBCHODNÍCH ASPEKTECH PRÁV K DUŠEVNÍMU VLASTNICTVÍ (TRIPS)
- 10) SMLOUVA SVĚTOVÉ ORGANIZACE DUŠEVNÍHO VLASTNICTVÍ O PRÁVU AUTORSKÉM (WCT)
- 11) SMLOUVA SVĚTOVÉ ORGANIZACE DUŠEVNÍHO VLASTNICTVÍ O VÝKONECH VÝKONNÝCH UMĚLCŮ A O ZVUKOVÝCH ZÁZNAMECH (WPPT)
- 12) VISUAL ARTISTS ACT OF 1990

- 13) COPYRIGHTS, DESIGNS, PATENTS ACT 1988

Další internetové zdroje:

- 1) Authors Guild, Open Letter to Generative AI Leaders, Dostupné z: <https://actionnetwork.org/petitions/authors-guild-open-letter-to-generative-ai-leaders>
- 2) Proposal for a REGULATION OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL on a Single Market For Digital Services (Digital Services Act) and amending Directive 2000/31/EC. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=COM%3A2020%3A825%3AFIN>
- 3) Důvodová zpráva k autorskému zákoníku k § 29, Důvodová zpráva k zákonu č. 121/2000 Sb., autorský zákon | ASPI | Wolters Kluwer ČR, a. s. ASPI | Wolters Kluwer ČR, a. s. [online]. Copyright © 2023 Wolters Kluwer. Všechna práva vyhrazena. Dostupné z: https://www.aspi.cz/products/lawText/7/13995/1/2#pa_29
- 4) European Copyright Society, 2017: p. 4; Max Planck Institute for innovation and Competition, 2016; Geiger et al, 2018. Dostupné z <https://www.ip.mpg.de/en/publications/journals/research-paper-series-1.html>
- 5) Green paper Copyright and Related Rights in the Information Society 1995 [online]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:1995:0382:FIN:EN:PDF>
- 6) GROWTH, COMPETITIVENESS, EMPLOYMENT - THE CHALLENGES AND WAYS FORWARD INTO THE 21st CENTURY - WHITE PAPER - Publications Office of the EU. [online]. Dostupné z: <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/4e6ecfb6-471e-4108-9c7d-90cb1c3096af/language-en>
- 7) The agreed Statements concerning Article 10 (on Limitations and Exceptions) of the WIPO Copyright Treaty is applicable mutatis mutandis also to Article 16 (on Limitations and Exceptions) of the WIPO Performances and Phonograms Treaty, srov. WIPO Lex. [online]. Dostupné z: <https://www.wipo.int/wipolex/en/text/381459> a WIPO Lex. [online]. Dostupné z: <https://www.wipo.int/wipolex/en/text/295456>
- 8) The Implementation, Application and Effects of the EU Directive on Copyright in the Information Society – CEPS. CEPS – Leading Independent Think Tank on European Policies [online]. Copyright © 2023 UNITED THEMES. Dostupné z: <https://www.ceps.eu/ceps-publications/implementation-application-and-effects-eu-directive-copyright-information-society/>

- 9) Washington Declaration on Intellectual Property and the Public Interest | infojustice. infojustice - Hosted by the American University Program on Information Justice and Intellectual Property [online]. Dostupné z: <https://infojustice.org/washington-declaration-html>
- 10) WIPO Study on limitations and exceptions of copyright and related rights in the digital enviroment. Dostupné z: https://www.wipo.int/meetings/en/doc_details.jsp?doc_id=16805
- 11) Andy Warhol Foundation for visual arts, Inc. v. Goldsmith. Dostupné z: https://www.supremecourt.gov/opinions/22pdf/21-869_87ad.pdf
- 12) Komentář Autorské zákona, 121/2000 Sb. - Autorský zákon | ASPI | Wolters Kluwer ČR, a. s.. ASPI | Wolters Kluwer ČR, a. s. [online]. Copyright © 2023 Wolters Kluwer. Všechna práva vyhrazena. [cit. 06.03.2023]. Dostupné z: https://www.aspi.cz/products/lawText/13/136/1/2#pa_29
- 13) Právní prostor. Právní prostor | Informační web nejen pro právníky [online]. Copyright © 1999 [cit. 16.03.2023]. Dostupné z: <https://www.pravniprostor.cz/clanky/obcanske-pravo/isp-se-muze-dopustit-jednanim-nekale-souteze-i-kdyz-jinak-neni-odpovedny-za-obsah>

Abstrakt: Výjimky a omezení autorského práva s přihlédnutím k on-line prostředí

Tato práce se zaměřuje na problematiku výjimek a omezení v oblasti autorského práva, s důrazem na jejich aplikaci v digitálním prostředí, zejména na internetu. Výjimky a omezení jsou klíčovými aspekty autorského práva, které se staly středem pozornosti především v kontextu neustálého technologického vývoje a digitální revoluce. Práce analyzuje evropskou autorsko-právní úpravu, zejména s ohledem na nedávnou implementaci směrnice o autorském právu na jednotném digitálním trhu (DSM směrnice) do českého právního systému v roce 2023.

Práce se nejprve věnuje definici a racionálním základům výjimek a omezení, přičemž srovnává různé přístupy, včetně anglo-americké a evropské právní kultury. Autor také zkoumá možnosti propojení těchto přístupů, zejména implementaci otevřených klauzulí do evropského katalogu výjimek a omezení.

Další část práce se věnuje "tříkrokovému testu" jako legislativnímu limitu pro přijímání nových výjimek a omezení. Tento institut má význam jak na legislativní úrovni, tak při aplikaci autorského práva.

Jádrem práce jsou analýzy čl. 5 odst. 1 směrnice o informační společnosti z roku 2001, která se týká výjimky pro dočasné technické rozmnoženiny, a nově přijatých výjimek pro účely textového a datového těžení (TDM) obsažených v DSM směrnici z roku 2019. Autor se zaměřuje na rozbor evropské legislativy a rozhodnutí Evropského soudního dvora, čerpajíc z mezinárodních zdrojů.

Celkově práce zdůrazňuje potřebu aktualizace autorského práva a jeho výjimek a omezení v reakci na technologický pokrok. Rozvoj internetu a digitálních technologií vyžaduje, aby autorské právo zůstalo vyvážené a aby umožnilo technologické procesy spojené s internetem. Výjimky a omezení se stávají stále důležitějšími nástroji pro dosažení této rovnováhy.

Klíčová slova: autorské právo, výjimky a omezení, internet

Abstract: Copyright exceptions and limitations with regard to the online environment

This thesis focuses on the concerns of copyright law exceptions and limitations, with a focus on how they apply in the digital world, especially on the internet. Key elements of copyright law, such as exceptions and limitations, have come under increased examination, particularly in light of current technical developments and the digital revolution. The directive on copyright in the Digital Single Market (DSM Directive), which will be incorporated into Czech law in 2023, is a recent development that is examined in the thesis' analysis of European copyright law.

The thesis compares diverse techniques, including those from Anglo-American and European legal traditions, to define and explain exceptions and limitations. The author also looks into how these techniques may be combined, especially how open clauses might be added to the European list of exclusions and limitations.

The "three-step test" is looked at in another section of the thesis as a legislative ceiling for the addition of additional exceptions and restrictions. Both at the legislative level and in the implementation of copyright law, this institute is significant.

The crux of the thesis is an analysis of the exception for temporary technological reproductions in Article 5(1) of the Information Society Directive from 2001 and the more recent exceptions for text and data mining (TDM) purposes in the DSM Directive from 2019. Using resources from around the world, the author concentrates on critically examining European legislation and European Court of Justice rulings.

The thesis emphasises the importance of modernising copyright law, as well as its exceptions and restrictions, in light of technological advancement. Copyright laws must adapt to the development of the internet and digital technologies in order to maintain their balance and support internet-related technological processes. The use of exceptions and constraints as methods to achieve this equilibrium is becoming more and more crucial.

Key words: copyright, exceptions and limitations, internet