

**Masarykova univerzita, Právnická fakulta
Katedra občanského práva**



***Autorskoprávně volná složka díla a její
lidskoprávní zakotvení***

Habilitační práce

Pavel Koukal

Brno 2018

Čestné prohlášení:

Prohlašuji, že jsem habilitační práci na téma ***Autorskoprávně volná složka díla a její lidskoprávní zakotvení*** zpracoval sám. Veškeré prameny a zdroje informací, které jsem použil k sepsání této práce, byly citovány v poznámkách pod čarou a jsou uvedeny v seznamu použitých pramenů a literatury.

V Brně dne 30. 11. 2018

.....

Pavel Koukal

Abstrakt

Práce se zabývá problematikou autorskoprávně volné složky díla nejen z hlediska jejího postavení v systému soukromého práva, ale také ústavněprávního zakotvení. Autor se nejdříve zaměřuje na autorskoprávně volné prvky díla v kontextu tzv. *commons*. Na základě *Drahosovy* a *Peukertovy* kategorizace *commons* dospívá k závěru, že existují dvě skupiny společných statků: statky, které „nepatří nikomu“ (*negative commons; Gemeingüter*), a statky které „patří všem“ (*positive commons, Gemeinschaftsgüter/Kollektivgüter*). *Peukertovo* vymezení jednotlivých částí *public domain* (strukturální *public domain*, časově vymezená *public domain*, autonomní *public domain*, výjimečná *public domain*) aplikuje na české právo a rozebírá jednotlivé druhy společných nehmotných statků na vnitrostátní úrovni. Autorskoprávně volnou složku díla autor rozděluje podle objektového a právně-regulačního kritéria na: (i) abstraktní prvky; (ii) skutečnosti existující nezávisle na lidském vědomí; (iii) vědecké myšlenky, principy, teorie, matematické vzorce, statistické grafy a vědecké objevy; (iv) myšlenky a principy počítačových programů; (v) volná díla a (vi) díla vyloučená z ochrany z důvodu veřejného zájmu. Dále se autor zaměřuje na metodologické přístupy k autorskoprávně volné složce díla a v daném směru rozebírá metodu poměrování kolidujících zájmů, metodu rozlišování mezi individualizovanými a neindividualizovanými prvky a konečně metodu poměrování základních práv a svobod (test proporcionality, praktickou konkordanci).

Autor je toho názoru, že nehmotné statky, které jsou ze své přirozené povahy ubikvitní a nerivalitní, může každý volně užívat, pokud ohledně jejich užívání neexistuje žádný právní zákaz či příkaz. Právě v právní nezakázanosti či nepřikázanosti se projevuje obecná svoboda jednání („*Každý může činit, co není zákonem zakázáno, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá*“), která představuje ústavněprávní základ pro užívání nehmotných statků v jejich přirozeném stavu. Obecná svoboda jednání (*Handlungsfreiheit*) je nezávislá na státu a jedná se o základní strukturální princip demokratického právního státu. V českém právu je obecná svoboda jednání na ústavní úrovni zakotvena čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod a v oblasti soukromého práva ji nacházíme v § 3 odst. 1 ObčZ.

V druhé části práce se autor zabývá jednotlivými ústavními principy, které obecnou svobodu jednání posilují (svoboda projevu), stejně jako principy, které ji naopak omezují (ochrana osobnosti, ochrana majetku, právo na přístup ke kulturnímu bohatství). V dané souvislosti autor dospívá k závěru, že ochrana osobnosti představuje nejsilnější limitaci obecné svobody jednání a může stanovit limity při užívání těch výtvorů, které jsou z autorskoprávního hlediska volné (vědecké myšlenky, teorie, principy, objevy). Osobnostní omezení se projevuje především v povinnosti citovat autory vědeckých poznatků, teorií či myšlenek, která nevyplývá z autorskoprávní ochrany, ale lze ji dovodit ze všeobecných osobnostních práv. Ohledně existence majetkových práv či kolektivních forem ochrany má autor za to, že u nehmotných statků může být obecná svoboda jednání těmito ústavními principy omezována pouze, pokud pro to existuje přesvědčivý a závažný důvod. U majetkových autorských práv je tímto důvodem například zajištění možnosti, aby jednotlivec mohl samostatně a nezávisle na kolektivu realizovat své zájmy, záliby, představy a touhy. Nicméně při zavádění některých nových majetkových investičních práv (například práv vydavatelů k tiskovým publikacím či práv provozovatelů sportovních utkání) může požadavek přesvědčivého a závažného důvodu absentovat. Z tohoto hlediska potom hrozí, že by zákonodárce mohl alokováním výhradních práv ve prospěch těchto subjektů zasáhnout do obecné svobody jednání neproporcionálním způsobem.

Summary

General Conclusions and Methodology

The thesis deals with the issue of the non-protected parts of copyrighted works in the view of constitutional law protection. Firstly, the author focuses on the copyright-free elements of the author's works in the context of the commons. Based on the conclusions of *Peter Drahos* and *Alexander Peukert* we can divide the commons into two separate groups: goods which belong to nobody (*Gemeinfreiheit, negative commons*), and goods which belong to everyone (*Gemeinschaftsgüter, positive commons*). The author uses *Peukert's* structural approach to the public domain; especially his division of the public domain into four parts (*structural public domain, time-limited public domain, autonomous public domain, and exceptions public domain*) and from this perspective analyzes various forms of intangible assets at the national level. In this respect, he pays attention to the constitutional law regulation of intangible assets [Art. 2 (3), Art. 11, Art. 34 (1), (2) of the Charter of Fundamental Rights and Freedoms of the Czech Republic].

In his habilitation thesis, the author achieves the same conclusions on the copyright-free elements, as we can find in the German jurisprudence. The public domain in the sense of copyright covers non-individual elements such as (i) abstract features (genres, general plots, general types of characters, typical scenes, ideas, chemical or mathematical formulas etc.) or (ii) facts existing objectively (news, facts, elements of nature, historical events, biographical data). On the other hand, other parts of the public domain can be individual per se, but the copyright law does not protect them, due to public interests, technological progress in the software development, or the nature of scientific discourse. In this regard, the public domain also entails (iii) scientific ideas, principles, theories, and discoveries, (iv) ideas and principles underlying computer programs, (v) free works, and (vi) works excluded from copyright protection in the public interest.

The last category (works excluded from copyright protection due to the requirements of public interest; Sec. 3 of the Czech Copyright Act) includes two not very cohesive groups of human creations. While official works (laws, governmental regulations, court or administrative decisions) can be considered as collective goods belonging to all (*positive inclusive commons*), "works of traditional folk culture" are common goods that do not belong to anyone.

The author deals with three methodological approaches to the copyright-free elements: the method of balancing competing interests, the method of distinguishing between individualized and non-individualized elements, and notably the method of balancing fundamental rights and freedoms (proportionality test, practical concordance).

The author holds the opinion that the use of intangible assets in their natural state is based on the principle of public domain [see also the decision of the EFTA Court in *Vigeland case, Municipality of Oslo v. Norwegian Board of Appeal for Industrial Property Rights* (E-5/16)]. Intellectual property rights are only islands of exclusivity in the sea of freedom. In the original state, intangible goods are ubiquitous and non-rival. If there exists no legal prohibition restricting their use, we consider them as goods that everyone can use freely. From the constitutional law perspective, we can regard the general freedom of action (*Handlungsfreiheit*) as basics of the public domain, which is expressed by a saying: "what is not prohibited by law is allowed" [Art. 2 (3) of the Czech Charter of Fundamental Rights and

Freedoms]. In some Central European countries (Germany, the Czech Republic), the general freedom of action is a human right that can be protected not only between individuals but also against state authorities. Based on *Peukert's* conclusions and the corresponding case law of the Czech Constitutional Court (particularly judgments No. I. ÚS 43/04, I. ÚS 546/03) the author considers the general freedom of action to be independent of the state power and to be the basic structural principle of a democratic state.

In the second part of the thesis, therefore, the author analyzes which constitutional principles strengthen the general freedom of action such as freedom of expression [Art. 17 (2) Charter of Fundamental Rights and Freedoms of the Czech Republic], but also principles that provide limits (protection of personality, property protection, and right to access cultural heritage). In this regard, the author concludes that personality protection represents the most significant restriction on the general freedom of action, and may limit the use of those elements, which are free from the copyright protection (scientific ideas, theories, principles, discoveries). The author especially highlights that scientists are required to cite another author's scientific findings, theories, methods or discoveries, even though it is neither needed nor prescribed by the copyright law.

On the other hand, when we focus on the existence of property rights or collective forms of protection such as traditional cultural expressions, the general freedom of action can be restricted to a much lesser extent. For the creation of individual or collective proprietary rights, there must exist convincing and compelling reasons for allocating exclusive rights to a particular subject. For the economic rights of the authors, this reason can be found, for example, in ensuring that an individual author can independently pursue his/her interests, hobbies, ideas and desires. However, when imposing new economic rights such as the rights of publishers or sports operators, the requirement of a convincing and compelling reason is doubtful. From this point of view, it is likely that by allocating rights to these intangible assets in favor of certain subject groups (press publishers, organizers of sporting events), the legislator may intervene into the general freedom of action disproportionately.

Selected Specific Findings

Individuality of Author's Work vs. Non-Protected Parts of Copyrighted Work

The Czech copyright law defines the individuality of an author's work (*autorskoprávní individualita; Individualität*) as well as free components of an author's work (*volná složka díla; Gemeingut*) in a normative way. Therefore, it is up to the legislator which elements will be protected and to which extent. The author highlights that we can use both notions to define the content of the corresponding term, since, for example, abstract elements, news or objectively existing facts cannot be individual per se. Thus, they cannot contribute to the individual parts of the work.

On the other hand, free works (Sec. 28 of the Czech Copyright Act) meet the requirements of the individuality. For this reason, the copyright-free elements need to be analyzed not only from the subject matter perspective but also from the perspective of exceptions and limitations provided by the legislature. Hence, the individual parts of the works, which everyone can use freely and on the same conditions as other subjects, cover different elements, such as official works, works of traditional folk culture (Sec. 3 of the Czech Copyright Act); principles and ideas which underlie any element

of a computer program [Sec. 65 (2) of the Czech Copyright Act]; free works (Sec. 28 of the Czech Copyright Act); and works which can be used under copyright exceptions (Sec. 29 ff. of the Czech Copyright Act).

Influence of the Swiss Copyright Doctrine on the Czech Concept of the Individuality of Author's Work

The Swiss Copyright doctrine had a significant impact on the theoretical writings of *Karel Knap*, the founder of the modern copyright jurisprudence in former Czechoslovakia. The conclusions of Swiss legal scholars can be found, among other things, in the concept of statistical uniqueness of the copyrighted work that comes from *Max Kummer's* monography *Das urheberrechtlich schützbares Werk*. *Knap* was also influenced by *Alois Troller's* distinction between the "originality" and the "individuality" of the outcomes of human creative activity, or *Troller's* aesthetic approach towards assessing the individuality of an author's work.

Thanks to *Karel Knap's* doctrinal conclusions, the so-called ontological concept of the copyright protection was extended to the Czech, and initially also the Slovak, copyright literature. However, the latest findings of the Slovak doctrine deny the notion of statistical uniqueness and reinterpret the concept of uniqueness of an author's work within the meaning of the CJEU case law. Compared to the Swiss doctrine, however, the latest Czech copyright doctrine (*Telec*), as well as the Supreme Court's case law, allow the protection of small coin works (*Werke der kleinen Münze*).

Influence of German Doctrine on the Czech Copyright

In addition to the teachings of Swiss legal scholars, the Czech conception of copyright also significantly reflects the impacts of the German copyright tradition. The conclusions of the German jurisprudence and the case-law of the German Supreme Court (*Bundesgerichtshof*), which enables the small coin works protection (*Werke der kleinen Münze*), were adopted by several decisions of the Czech courts (see among others the judgement of the Czech Supreme Court No. 30 Cdo 733/2016, No. 30 Cdo 360/2015).

On the other hand, the protection of double creations (*Doppelschöpfung*) is still not permissible. The author argues that if the Czech Supreme Court decided that we could consider even one word as a copyrighted work, then the judiciary indirectly opened also the way to allow the protection of independently created outcomes.

Individuality in the Context of the CJEU case law

In the light of the case law of the Czech Supreme Court, we can reinterpret the traditional views on the individuality (uniqueness) of the author's work. We should consider the individuality of the authors' works under the case law of the Court of Justice of the EU which uses the notion of "author's own intellectual creation" when assessing the subject matter of the copyright protection. The concept of individuality, according to Court of Justice of the EU, includes (1) the differentiation of individualized creative elements from the abstract elements, (2) the objectively existing freedom of the author when creating his work, (3) the execution of creative choices and (4) the reflection of the author's personality, which must be present in the author's work. For a specific creation to be considered an author's work, the creative outcome must also fall (5) into the field of artistic or scientific creations.

The author of the thesis expresses the opinion that if we take the case law of the Court of Justice of the EU seriously, then we must admit that the EU law approach towards the copyright individuality lies somewhere between the traditional concepts of individuality (uniqueness) and originality.

Free Components of Copyrighted Work and their Justification

No matter how we assess the individuality of the author's work (Swiss / German / traditional Czech / modern Slovak / Union approaches), it will always happen that a specific component of the author's work falls outside the copyright protection.

If we compare the conclusions of the Czech legal scholars with the findings of their German colleagues, we can say that the copyright free elements are the same. They include (i) abstract elements, (ii) objectively existing facts, (iii) scientific ideas, principles, data, and discoveries, (iv) ideas and principles underlying any element of computer programs, (v) free works and (vi) works excluded from the protection due to the public interest.

The reasons why the legislator leaves certain elements not protected a priori, or which he / she puts posteriorly into the public domain, are different. The reason why the law excludes abstract elements (ideas, style, genre, artistic method, general plots, etc.) from the copyright protection can be seen in their abstractness. The same applies to the features existing independently of human consciousness (facts of nature, historical events, news). These elements are not copyrightable because they cannot be individual in the copyright sense.

However, other components, such as scientific thoughts, methods, principles or discoveries, can be individual because we know their authors. The reason for excluding scientific results from the copyright protection is, therefore, a general interest in the functioning of scientific discourse. The same conclusions apply mutatis mutandis to the ideas and principles of computer programs [Sec. 65 (2) of the Czech Copyright Act] where the exclusion of these features comes from the general interest preventing the monopolization of ideas due to the requirements of the technological progress.

The fact that the legislator limits the copyright protection in time and enables, 70 years after the author's death, the work to enter the public domain reflects the needs to promote the progress of art and science. No author builds his / her work ex nihilo, and therefore it is necessary that the so-called general fund exists.

Free Components of Copyrighted Work in the Context of Commons

The copyright free elements fall into the so-called common assets (*Gemeingüter*) which belong to nobody. However, official works (Sec. 3 Czech Copyright Act) are collective goods, which belong to all.

We can derive the distinction between common and collective goods from *Locke's* property theory and *Pufendorf's* division of estates in their natural state (*positive* and *negative community*). While *Locke* anticipates that all assets were in common in the original state, *Pufendorf* is of the opinion that the assets belonged to nobody and that their appropriation was subject to the consent of all other persons.

Based on the differences between *Lockean* and *Pufendorf's* concept of the common goods (commons) *Peter Drahos* defines four categories of commons : (i) *positive inclusive commons*, (ii) *exclusive positive commons*, (iii) *negative inclusive commons*, and (iv) *exclusive negative commons*.

Alexander Peukert uses a similar methodology and concludes that there are commons which belong to nobody such as public domain works (*Gemeinfreiheit, common goods*), and goods which belong to everyone (*Gemeinschaftsgüter, collective goods*).

We may conclude that the public domain in the sense of copyright is based on liberal teachings like the *Kantian* concept of freedom ("law is a set of conditions under which one can arbitrarily unite with one another below the general law of liberty"). The Czech legislator, who used *Kantian* philosophy as the primary inspiration source for the new Civil Code (Law No. 89/2012 Coll), also used this approach.

The author of the thesis agrees with Peukert that the public domain includes four parts (*structural public domain, time-limited public domain, autonomous public domain, and exceptions public domain*). All these parts of the public domain are built on the same equal freedom, which allows to freely use intangible assets that are ubiquitous and non-rival. They can be in the best way defined as negative inclusive commons. On the other hand, collective goods require the creation of the collective will.

In other words, we can characterize the public domain as the free sea (*Mare liberum*) within which everyone can carry out his/her activities. *Hugo Grotius* concluded that every nation could travel freely to other nations and trade with them. The sea is not subject to the appropriation, but it is free and does not belong to anyone. In the same way, every person can develop his/her personality in the sea of cultural and scientific freedom, which is called the public domain.

At the constitutional law level, the public domain is guaranteed by the general freedom of action [Art. 2 (3) of the Charter of Fundamental Rights and Freedoms of the Czech Republic]. We can see the protection of the public domain also in the field of civil law. Here it is based on the Sec. 3 (1) of the Czech Civil Code, which stipulates that "*Private law protects the dignity and freedom of an individual and his natural right to pursue his happiness and the happiness of his family or people close to him in a way that does not unreasonably harm others*".

That view, which regards the general freedom of action [Art. 2 (3) of the Charter of Fundamental Rights and Freedoms of the Czech Republic, Sec. 3 (1) of the Czech Civil Code] as the primary one, while intellectual property rights constitute only the exception because they restrict the freedom in favor of subjective rights, is perhaps somewhat unusual. However, we believe this conclusion has its liberal philosophical reasoning, which comes from our constitutional law traditions confirmed by the case law of the Constitutional Court and reflects the liberal philosophical wording of the recent private law.

Method of Balancing Competing Interests

The method of balancing competing interests is one of the general rules of the interpretation of legal texts, which we can use in the field of copyright protection. The range of interests is defined by the communication dimension of an author's work and includes four groups of interests protected by law: (i) personal and economic interests of the author, (ii) interests of intermediaries (publishers, producers), (iii) interests of users and (iv) general interests of the society.

The method of balancing competing interests has an impact on future legislation and determines how the copyright law is to be regulated (collisions *de lege ferenda*). Besides, they also specify how we should interpret and apply the law (collisions *de lege lata*). In the area of public domain the competing legitimate interests frame, for example, the subject matter of the copyright protection (what is, and is

not protected), the duration of the author's rights (moral, economic) or the scope of copyright protection (exceptions and limitations).

Both the existence of copyright protection and the public domain lead to the creation of new artistic and scientific works. An excessive emphasis on the property interests of authors (or intermediaries), such as prolonging the extension of the protection period, the establishing of new subject matter of the protection, or the application of the unfair competition protection to elements which can be freely used under the copyright regime, can weaken the conditions for creating new works. The method of balancing competing interests, therefore, leads to the conclusion that copyright protection should not be robust, but balanced.

Method of Distinguishing Individualized and Non-Individualized Parts of Work (Abstraction-Specification)

The distinction between the inner (*innere Form*) and outer form (*äußere Form*) and its content (*Inhalt*), which comes from *Kohler's* teachings and which was brought to the Czech copyright law by *Karel Knap*, should be used not to define the subject matter of the copyright protection, but rather to determine its scope. The individual components of an author's work (the outer form, the inner form, the content) help us, in particular, to determine how the work of the author affects our senses and how the individualized elements of the work are reflected in derivative works. We can say that while the external form of the work concerns the human senses like seeing or hearing, the inner form or the content of the work touches human reason.

However, both the form of the work and its content may be sufficiently individual to be subject to copyright protection. We believe that the traditional views of the copyright law, consisting in the fact that the content of the author's work is free because the copyright does not protect thoughts, but only their creative expressions, is not correct. Similarly as in German copyright law, also in the Czech system of author's rights protection, we should instead distinguish between individualized elements and elements that constitute the general fund (public domain). However, even in case of personalized elements, there may also be situations where, for example, scientific works are excluded from copyright protection due to the functioning of the scientific discourse.

We cannot protect scientific knowledge, theory, methods or discoveries by copyright for other reasons than the literary genre or general descriptions of literary characters. In the latter case, the purpose is the uttermost abstraction, while the former concerns the requirements of the functioning of the scientific work, which is based on the free flow of thoughts, their constant acceptance, and confrontation. If the author of a scientific work had exclusive rights to the content of his/her work, then the other scientists, without his consent, could not write about the scientific ideas (i. e., the knowledge, theories, methods, discoveries) that he formulated.

While copyrighted works cover the use of individualized content in literary works of art, especially in case of so-called continuing novels or individualized descriptions of literary characters, it is permissible for scientists to take over scientific ideas without violating the copyright in the original work.

The difference between the possibility to use the content of scientific and artistic works also follows from the principles of semiotics. The differing pragmatics of scientific and artistic discourse leads us to the conclusion that, while copyright protects the signs in the semantic dimension in works of art, the signs in the semantic aspect of scientific results are copyright free.

Semiotics can also lead us to the conclusion that the use of a word (such as a robot) which was initially protected by copyright but later has become generic is subject to constitutionally guaranteed freedom of expression [Article 17 (2) of the Charter of Fundamental Rights and Freedoms of the Czech Republic].

Balancing Competing Constitutional Principles

Fundamental rights and freedoms also play a role in the sphere of private law and indirectly influence the application and interpretation of the legislative texts (*mittelbare Drittwirkung*). If a conflict of fundamental rights and freedoms occurs, we must address such a collision by the proportionality test. Due to the explicit mandate of the legislator [Article 2 (1) of the Czech Civil Code] to interpret the provisions of private law in a constitutionally-conforming manner, it is necessary to use this method in all situations, not only in difficult cases.

Although the Charter of Fundamental Rights and Freedoms of the Czech Republic does not contain a general limitation clause, the Constitutional Court has decided in several occasions that non-qualified rights and freedoms (i. e., the rights that do not have a specific limitation clause) may be restricted in the interest of other fundamental rights or constitutional principles. These conclusions have an impact on the assessment of both the content and the scope of the public domain because we can use standard proportionality tests, such as those used by the Constitutional Court in the "*Anonymous witness*" (judgment No. Pl. ÚS 4/94) case or the practical concordance (judgments No. II. ÚS 3/06, IV. ÚS 4684/12, II. ÚS 165/11, Pl. ÚS 10/16).

While the general freedom of action does not require further justification, because it is independent of the state and the state only recognizes liberty as a primary structural principle, the creation of exclusive rights of economic nature does. If the legislator aims to restrict the general freedom of action and seeks to create new intangible assets such as press publications, sporting events, or the collective goods like the traditional cultural expressions, he must comply with the requirements of the test of proportionality. In particular, he must justify why the colliding principle (the protection of private or collective property) is so severe that it is necessary to restrict the general use of intangible assets.

Seznam zkratek

Ústavní zákony¹

Listina základních práv a svobod –	Usnesení předsednictva ČNR č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku ČR
Ústava ČR –	Ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky

Zákony

AutZ –	Zákon č. 121/2000 Sb., o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů (autorský zákon)
InsZ –	Zákon č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon)
ObčZ –	Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník
ObčZ1964 –	Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník
OdrůdZák –	Zákon č. 408/2000 Sb., o ochraně práv k odrůdám rostlin a o změně zákona č. 92/1996 Sb., o odrůdách, osivu a sadbě pěstovaných rostlin, ve znění pozdějších předpisů, (zákon o ochraně práv k odrůdám)
OchrZn –	Zákon č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách a o změně zákona č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů (zákon o soudech a soudcích), ve znění pozdějších předpisů, (zákon o ochranných známkách)
OSŘ –	Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád
OznPůvod –	Zákon č. 452/2001 Sb., ochraně označení původu a zeměpisných označení a o změně zákona o ochraně spotřebitele
PrůmVz –	Zákon č. 207/2000 Sb., zákon o ochraně průmyslových vzorů a o změně zákona č. 527/1990 Sb., o vynálezech, průmyslových vzorech a zlepšovacích návrzích
UžitVz –	Zákon č. 478/1992 Sb., o užitných vzorech
ZákPr –	Zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce
SŘ –	Zákon č. 500/2004 Sb., správní řád
TŘ –	Zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád)
ZákVyn –	Zákon č. 527/1990 Sb., o vynálezech a zlepšovacích návrzích
zák. č. 352/2001 Sb. –	Zákon č. 352/2001 Sb., o užívání státních symbolů České republiky a o změně některých zákonů

¹ Není-li dále v textu specifikováno jinak, jsou všechny použité předpisy uváděny ve znění pozdějších předpisů, resp. u mezinárodních smluv ve znění posledních revizí.

zák. č. 60/2000 Sb. –	Zákon č. 60/2000 Sb., o ochraně olympijských symbolik
zák. č. 151/1997 Sb. –	Zákon č. 151/1997 Sb., o oceňování majetku a o změně některých zákonů (zákon o oceňování majetku)
zák. č. 35/1965 Sb. –	Zákon č. 35/1965 Sb., zákon o dílech literárních, vědeckých a uměleckých (autorský zákon)
zák. č. 84/1972 Sb. –	Zákon č. 84/1972 Sb. o objevech, vynálezech, zlepšovacích návrzích a průmyslových vzorech

Mezinárodní smlouvy

Bernská úmluva –	Vyhláška ministra zahraničních věcí č. 133/1980 Sb. ze dne 8. července 1980, o Bernské úmluvě o ochraně literárních a uměleckých děl ze dne 9. září 1886, doplněné v Paříži dne 4. května 1896, revidované v Berlíně dne 13. listopadu 1908, doplněné v Bernu dne 20. března 1914 a revidované v Římě dne 2. června 1928, v Bruselu dne 26. června 1948, ve Stockholmu dne 14. července 1967 a v Paříži dne 24. července 1971
Dohoda TRIPS –	Dohoda o obchodních aspektech práv k duševnímu vlastnictví [Sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 191/1995 Sb., o sjednání Dohody o zřízení Světové obchodní organizace (WTO); Příloha 1C]
Evropská patentová úmluva –	Sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 69/2002 Sb. m. s., ze dne 1. července 2002, o přístupu České republiky k Úmluvě o udělování evropských patentů (Evropské patentové úmluvě) ze dne 5. října 1973
Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod –	Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod ve znění Protokolů 3, 5 a 8, přijatá v Římě dne 4. listopadu 1950 byla vyhlášena pod č. 209/1992 Sb. Pod č. 209/1992 Sb. byl rovněž vyhlášen Dodatkový protokol k Úmluvě (Paříž, 20. března 1952), Protokol č. 2 k Úmluvě (Štrasburk, 6. května 1963), Protokol č. 4 k Úmluvě (Štrasburk, 16. září 1963), Protokol č. 6 k Úmluvě (Štrasburk, 28. dubna 1983) a Protokol č. 7 k Úmluvě (Štrasburk, 22. listopadu 1984). Protokol č. 11 k Úmluvě (Štrasburk, 11. května 1994) byl vyhlášen pod č. 243/1998 Sb.; Protokol č. 13 k Úmluvě (Vilnius, 3. května 2002) byl vyhlášen pod č. 114/2004 Sb. m. s.; Protokol č. 14 (Štrasburk, 13. května 2004) vyhl. pod č. 48/2010 Sb. m. s.
Mezinárodní pakt o hospodářských, sociálních a kulturních právech –	vyhláška ministra zahraničních věcí č. 120/1976 Sb. ze dne 10. května 1976, o Mezinárodním paktu o občanských a politických právech a Mezinárodním paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech

- Mezinárodní pakt o občanských a politických právech - vyhláška ministra zahraničních věcí č. 120/1976 Sb. ze dne 10. května 1976, o Mezinárodním paktu o občanských a politických právech a Mezinárodním paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech
- Smlouva Světové organizace duševního vlastnictví o právu autorském – sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 33/2002 Sb. m. s.
- Smlouva Světové organizace duševního vlastnictví o výkonech výkonných umělců a o zvukových záznamech – sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 48/2002 Sb. m. s.
- Úmluva o ochraně světového kulturního a přírodního dědictví – Sdělení Federálního ministerstva zahraničních věcí o Úmluvě o ochraně světového kulturního a přírodního dědictví č. 159/1991 Sb.
- Úmluva o zachování nemateriálního kulturního dědictví – sdělení Ministerstva zahraničních věcí o Úmluvě o zachování nemateriálního kulturního dědictví č. 39/2009 Sb. m. s.
- Vídeňská úmluva o smluvním právu – Vyhláška ministra zahraničních věcí č. 15/1988 Sb. ze dne 26. února 1988, o Vídeňské úmluvě o smluvním právu, ve znění sdělení č. 9/2014 Sb. m. s.
- Všeobecná deklarace lidských práv – deklarace vyhlášená Valným shromážděním Organizace spojených národů dne 10. prosince 1948

Předpisy Evropské unie

Primární předpisy

- | | |
|--|---|
| Lisabonská smlouva – | sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 111/2009 Sb. m. s. o sjednání Lisabonské smlouvy pozměňující Smlouvu o Evropské unii a Smlouvu o založení Evropského společenství |
| Listina základních práv a svobod Evropské unie – | Listina základních práv a svobod Evropské unie (2012/C 326/02) |
| Smlouva o Evropské unii – | Smlouva o Evropské unii, konsolidované znění (2012/C 326/01) |

Nařízení

- | | |
|---------------------------|---|
| nařízení č. 6/2002/ES – | Nařízení Rady (ES) č. 6/2002 ze dne 12. prosince 2001 o (průmyslových) vzorech Společenství |
| nařízení č. 469/2009/ES – | Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 469/2009 ze dne 6. května 2009 o dodatkových ochranných osvědčeních pro léčivé přípravky (kodifikované znění) |

nařízení č. 1151/2012/EU – Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1151/2012 ze dne 21. listopadu 2012 o režimech jakosti zemědělských produktů a potravin

Směrnice

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

směrnice č. 98/93/EHS – Směrnice Rady 98/93/EHS ze dne 29. října 1993 o harmonizaci doby ochrany autorského práva a určitých práv s ním souvisejících

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

směrnice č. 98/71/ES – Směrnice Evropského parlamentu a Rady 98/71/ES ze dne 13. října 1998 o právní ochraně (průmyslových) vzorů

směrnice č. 2001/29/ES – 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

směrnice č. 2004/48/ES - Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/48/ES ze dne 29. dubna 2004 o dodržování práv duševního vlastnictví

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

směrnice č. 2016/943/EU – Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/943 ze dne 8. června 2016 o ochraně nezveřejněného know-how a obchodních informací (obchodního tajemství) před jejich neoprávněným získáním, využitím a zpřístupněním

Zahraniční právní předpisy

ABGB – Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch für die gesamten deutschen Erbländer der Oesterreichischen Monarchie (JGS Nr. 946/1811)

BGB - Bürgerliches Gesetzbuch. In der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Januar 2002 (BGBl. I S. 42, 2909, 2003 I S. 738). Zuletzt geändert durch Artikel 1 des Gesetzes vom 20. Juli 2017 (BGBl. I S. 2787)

Grundgesetz/GG – Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 100-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 13. Juli 2017 (BGBl. I S. 2347) geändert worden ist

německý *Urheberrechtsgesetz/UrhG* – Urheberrechtsgesetz vom 9. September 1965 (BGBl. I S. 1273), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 1. September 2017 (BGBl. I S. 3346) geändert worden ist

rakouský *Urheberrechtsgesetz* - Bundesgesetz über das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Kunst und über verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsgesetz) vom 09. April 1936 (BGBl. Nr. 111/1936)

švýcarský *Urheberrechtsgesetz* – Bundesgesetz über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte vom 9. Oktober 1992 (SR 231.1) (Stand am 1. Januar 2017)

Další použité zkratky

Bundesgerichtshof –	německý Spolkový soudní dvůr
Bundesgericht –	švýcarský Spolkový soud
Bundesverfassungsgericht –	německý Spolkový ústavní soud
Nejvyšší soud USA –	Nejvyšší soud Spojených států amerických (<i>Supreme Court of the United States of America</i>)
Soudní dvůr EU nebo SDEU -	Soudní dvůr Evropské unie
Soudní dvůr ESVO -	Soudní dvůr Evropského sdružení volného obchodu

Obsah

Obsah

Abstrakt	3
Summary	4
General Conclusions and Methodology	4
Selected Specific Findings.....	5
<i>Individuality of Author's Work vs. Non-Protected Parts of Copyrighted Work</i>	5
<i>Influence of the Swiss Copyright Doctrine on the Czech Concept of the Individuality of Author's Work</i>	6
<i>Influence of German Doctrine on the Czech Copyright</i>	6
<i>Individuality in the Context of the CJEU case law</i>	6
<i>Free Components of Copyrighted Work and their Justification</i>	7
<i>Free Components of Copyrighted Work in the Context of Commons</i>	7
<i>Method of Balancing Competing Interests</i>	8
<i>Method of Distinguishing Individualized and Non-Individualized Parts of Work (Abstraction-Specification)</i>	9
<i>Balancing Competing Constitutional Principles</i>	10
Seznam zkratk	11
Ústavní zákony.....	11
Zákony	11
Mezinárodní smlouvy	12
Předpisy Evropské unie.....	13
<i>Primární předpisy</i>	13
<i>Nařízení</i>	13
<i>Směrnice</i>	14
Zahraniční právní předpisy	14
Další použité zkratky.....	15
Obsah	16
Úvod	21
První část	28
1. <i>Individualita autorského díla vs. autorskoprávně volná složka</i>	29
1.1 <i>Dílčí shrnutí</i>	32
2. <i>Vliv švýcarské autorskoprávní doktríny na české pojetí individuality autorského díla</i>	33

2.1	Dílčí shrnutí	40
3.	<i>Německý přístup k autorskoprávní individualitě</i>	41
3.1	Dílčí shrnutí	48
4.	<i>Německý přístup k autorskoprávně volné složce díla</i>	49
4.1	Abstraktní výsledky tvůrčí duševní činnosti	50
4.2	Skutečnosti existující nezávisle na lidském vědomí	50
4.3	Vědecké myšlenky, teorie, principy a objevy	51
4.4	Myšlenky a principy počítačových programů	53
4.5	Volná díla	57
4.6	Dílčí shrnutí	58
5.	<i>Vliv německé autorskoprávní doktríny na české autorské právo</i>	59
5.1	Dílčí shrnutí	64
6.	<i>Autorskoprávní individualita (originalita) v kontextu judikatury SDEU</i>	65
6.1	Dílčí shrnutí	72
7.	<i>Autorskoprávně volná složka díla v českém právu</i>	73
7.1	Dílčí shrnutí	78
8.	<i>Zdůvodnění obecného užívání jednotlivých kategorií autorskoprávně volné složky díla</i>	79
9.	<i>Autorskoprávně volná složka díla a komunikační (interpersonální) funkce díla</i>	81
9.1	Dílčí shrnutí	84
10.	<i>Autorskoprávně volná složka díla v kontextu tzv. commons</i>	85
10.1	John Locke a commons	88
10.2	Samuel Pufendorf a commons	91
10.3	Čtyři kategorie commons dle Drahoše	93
10.4	Dílčí shrnutí	95
11.	<i>Vymezení Gemeinfreiheit (public domain) dle Peukerta</i>	97
11.1	Strukturální public domain	98
11.2	Časově vymezená public domain	101
11.3	Autonomní public domain	113
11.4	Výjimková public domain	115
12.	<i>Shrnutí společných principů všech oblastí public domain</i>	119
13.	<i>Vybrané metodologické přístupy k autorskoprávně volné složce díla</i>	124
13.1	Metoda poměrování kolidujících zájmů	127
13.1.1	<i>Zájmy autora</i>	129

13.1.2	<i>Zájmy prostředníků (vydavatelů, producentů)</i>	133
13.1.3	<i>Zájmy uživatelů</i>	135
13.1.4	<i>Zájmy společnosti (veřejné a obecné)</i>	137
13.1.5	<i>Dílčí shrnutí</i>	139
13.2	<i>Vybrané příklady kolize zájmů a jejich řešení</i>	139
13.2.1	<i>Osobnostní zájmy autora a limitace obecné svobody jednání</i>	140
13.2.2	<i>Fanfiction</i>	143
13.2.3	<i>Užití částí díla a citační licence</i>	149
13.2.4	<i>Dílčí shrnutí</i>	165
13.3	<i>Metoda rozlišování individualizovaných a neindividualizovaných částí díla (abstrakce-konkretizace)</i>	166
13.3.1	<i>Historický exkurz do rozlišování mezi vnitřní a vnější formou díla a jeho obsahem</i>	167
13.3.2	<i>Ulmerova kritika rozlišování mezi vnitřní formou díla a jeho obsahem</i>	168
13.3.3	<i>Forma a obsah z hlediska vnímání autorského díla</i>	170
13.3.4	<i>Vztah mezi Form und Inhalt Dichotomie a idea-expression dichotomy</i>	173
13.3.5	<i>Literární žánr a rozlišování individualizovaných a abstraktních prvků</i>	190
13.3.6	<i>Literární postavy a rozlišování individualizovaných a abstraktních prvků</i>	193
13.3.7	<i>Forma a obsah děl vědeckých</i>	199
13.3.8	<i>Reflexe závěrů německé autorskoprávní doktríny ohledně limitů autorskoprávní ochrany děl vědeckých v českém a slovenském prostředí</i>	207
13.3.9	<i>Redefinování limitů autorskoprávní ochrany děl vědeckých v českém autorském právu</i>	212
13.3.10	<i>Sémiotický pohled na volnost vědeckých myšlenek</i>	213
13.3.11	<i>Dílčí shrnutí</i>	218
Druhá část	220
14.	<i>Ústavně konformní výklad a poměrování práv</i>	221
14.1	<i>Ústavně konformní výklad v soukromém právu</i>	222
14.2	<i>Test proporcionality v užším slova smyslu</i>	224
14.3	<i>Praktická konkordance</i>	229
14.4	<i>Dílčí shrnutí</i>	231
15.	<i>Autorskoprávně volná složka díla a její lidskoprávní zakotvení</i>	233
16.	<i>Autorskoprávně volná složka díla a obecná svoboda jednání</i>	234
16.1	<i>Pozitivní a negativní stránka svobody jednání</i>	234
16.2	<i>Interpersonální stránka svobody jednání</i>	236

16.3	Obecná svoboda jednání a nehmotné statky.....	240
16.4	Obecná svoboda jednání a její vztah k jiným základním právům a svobodám	242
16.5	Dílčí shrnutí	245
17.	<i>Autorskoprávně volná složka díla a svoboda projevu</i>	<i>246</i>
17.1	Svoboda projevu v mezinárodních dokumentech	246
17.2	Svoboda projevu v Listině základních práv a svobod	250
17.3	Projev, informace, ideje a idea-expression dichotomy.....	252
17.4	Autorské právo jako limitace svobody projevu.....	253
17.5	Shrnutí vztahu mezi svobodou projevu a autorskoprávně volnou složkou díla	259
18.	<i>Autorskoprávně volná složka díla a ochrana práv k výsledkům tvůrčí duševní činnosti</i>	<i>261</i>
18.1	Ochrana práv k výsledkům tvůrčí duševní činnosti v ústavních dokumentech vybraných států	262
18.2	Ochrana práv k výsledkům tvůrčí duševní činnosti v čl. 34 odst. 1 Listiny základních práv a svobod	264
18.3	Interpretace čl. 34 odst. 1 Listiny základních práv a svobod ve světle mezinárodních lidskoprávních dokumentů.....	266
18.4	Dílčí shrnutí	269
19.	<i>Autorskoprávně volná složka díla a ochrana osobnosti.....</i>	<i>271</i>
19.1	Ochrana osobnosti v mezinárodních lidskoprávních dokumentech	271
19.2	Ochrana osobnosti v Listině základních práv a svobod.....	274
19.3	Vliv ústavněprávní ochrany osobnosti na autorskoprávně volnou složku díla	275
19.3.1	<i>Osobnostní rozměr autorské tvorby.....</i>	<i>275</i>
19.3.2	<i>Autorskoprávně volná složka díla a informační sebeurčení</i>	<i>277</i>
19.3.3	<i>Zveřejnění díla a jeho vliv na interpersonální (komunikační) funkci autorského díla .</i>	<i>280</i>
19.3.4	<i>Zveřejnění díla a umělecká/vědecká kritika</i>	<i>281</i>
19.3.5	<i>Kritéria pro posuzování přiměřenosti umělecké a vědecké kritiky</i>	<i>286</i>
19.3.6	<i>Ochrana integrity díla a všeobecná osobnostní práva</i>	<i>291</i>
19.3.7	<i>Všeobecná osobnostní práva a autorství vědeckých myšlenek.....</i>	<i>295</i>
19.3.8	<i>Dílčí shrnutí.....</i>	<i>296</i>
20.	<i>Autorskoprávně volná složka díla a ochrana majetku</i>	<i>298</i>
20.1	Ochrana majetku v mezinárodních lidskoprávních dokumentech.....	300
20.2	Ochrana „duševního majetku“ v Listině základních práv a svobod	304
20.3	Limity ústavněprávní ochrany majetku a autorskoprávně volná složka díla	313
20.4	Dílčí shrnutí	325

21.	<i>Autorskoprávně volná složka díla a právo na přístup ke kulturnímu bohatství</i>	327
21.1	Dvě „přístupové cesty“ ke kulturnímu bohatství	328
21.2	Právo přístupu ke kulturním (uměleckým) statkům a vědeckým výsledkům ve vybraných lidskoprávních dokumentech	330
21.3	Omezený rozsah čl. 34 odst. 2 Listiny základních práv a svobod	334
21.4	Exclusive positive community a čl. 34 odst. 2 Listiny základních práv a svobod.....	341
21.5	Dílčí shrnutí.....	346
Závěr	348
	Autorskoprávně volná složka díla a společné statky (commons).....	348
	Vnitřní struktura autorskoprávně volné složky díla	348
	Autorskoprávně volná složka díla a autorskoprávní individualita.....	349
	Autorskoprávně volná složka díla a public domain	350
	Metodologické přístupy k autorskoprávně volné složce díla	351
	<i>Metoda vážení kolidujících zájmů</i>	351
	<i>Metoda rozlišování individualizovaných a neindividualizovaných částí díla (abstrakce-konkretizace)</i>	352
	<i>Metoda poměrování základních práv a svobod (test proporcionality, praktická konkordance).</i>	354
	Autorskoprávně volná složka díla a její lidskoprávní zakotvení	354
	<i>Obecná svoboda jednání</i>	354
	<i>Svoboda projevu</i>	356
	<i>Ochrana práv k výsledkům tvůrčí duševní činnosti</i>	357
	<i>Ochrana osobnosti</i>	358
	<i>Ochrana majetku</i>	358
	<i>Právo na přístup ke kulturnímu bohatství</i>	360
	Seznam použitých pramenů	362
	Odborné publikace a články	362
	Ostatní internetové zdroje	382
	Právní předpisy	383
	Soudní rozhodnutí	389

Úvod

Předkládaná práce se zabývá autorskoprávní ochranou, resp. ne-ochranou z poněkud neobvyklého úhlu pohledu. Zatímco běžné práce o autorském právu se věnují tomu, co je autorskoprávně chráněno, jak dlouho a za jakých podmínek, tj. příslušný autor rozebírá jednotlivé instituty autorského práva (autor, autorské dílo, autorská práva, odpovědnost za porušení autorského práva, autorskoprávní licence apod.), nám se svým způsobem bude jednat o přesný opak.

Jára Cimrman vysvětluje, že podle filosofie negativního externismu se to má s existencí věcí přesně naopak, než jak to odpovídá běžnému názoru. Jsouco je tam, kde se domníváme, že není, a není tam, kde se domníváme, že je. Cimrmanolog *Ladislav Smoljak* to v úvodu k divadelní hře *Blaník* vysvětluje na příkladu s křídou. Uvádí, že „*držím-li v ruce křídu, pak tato křída vyplňuje souvisle celý prostor svého okolí a jedině v místě, které vidíte, tato křída není*“.² To, co člověk drží v ruce, je vlastně jen jakási prázdná bublina v souvislém křídovém masivu. Na jiném místě potom tentýž interpret poukazuje na to, že díra v papíru, který symbolizuje lidské poznání, se napíná a zvětšuje stejným způsobem, jako papír samotný. Procesy, které se odehrávají v prázdném prostoru a na ploše papíru, jsou zrcadlově obrácené: „*Jestliže se plocha zvětšuje, tedy rozpíná do všech směrů, otvor se naopak zmenšuje. A když se zase naopak plocha zmenšuje, otvor se zvětšuje*“.³

Uvedené myšlenky nám s jistou nadsázkou mohou být základní metodologickou pomůckou. Pokud chceme sémanticky vymezit určitý pojem (znak), je velmi dobré zaměřit se nejdříve na negativní stránku pojmu, tedy na to, co daný pojem není. Určujeme tím mj. intenzi (obsah) pojmu.⁴ V oblasti ochrany duševního vlastnictví se tradičně jedná o vymezení negativních pojmových znaků předmětů ochrany.⁵ Pokud se tedy zabýváme tím, na které prvky se autorskoprávní ochrana nevztahuje, současně tím nepřímo určujeme i množinu předmětů, které pod rozsah pojmu autorského díla spadat mohou.

Jak ovšem uvidíme, je pojem autorskoprávně volné složky díla širší, než že by šlo pouze o určení negativní intenze pojmu autorské dílo. Autorskoprávně volná složka totiž zahrnuje mj. i volná díla (§ 28 AutZ), která jinak pojmové znaky autorského díla splňují, stejně jako díla, která jsou vyloučena z ochrany z důvodu veřejného zájmu (§ 3 AutZ).

K autorskoprávně volné složce díla tak můžeme přistupovat jednak z hlediska objektového, kdy s pomocí pojmových znaků autorského díla analyzujeme to, co autorskoprávně chráněno není (viz kapitola 4), jednak z hlediska právně-regulačního (rozsahu ochrany), kdy určujeme, které prvky lze z důvodu obecného či veřejného zájmu volně užívat, přestože jsou dostatečně individuální na to, aby splňovaly požadavky autorskoprávní individuality (kapitola 11).

² Smoljak/Svěrák, *Vyšetřování ztráty třídní knihy*, 1967.

³ Smoljak/Svěrák, *Akt*, 1967.

⁴ „*Rozsah pojmu odráží třídu individuí atd., na niž se pojem vztahuje. Obsah pojmu naproti tomu odráží komplex příznaků, který je společný všem věcem, jež daný rozsah pojmu odráží*“ (Melzer, 2011, s. 7).

⁵ Viz např. Telec, 2012, s. 23 a násl.; Telec/Tůma, 2007, s. 15 a násl. Rovněž viz Srstkaův termín „*nedílo*“ (Srstka In: Srstka, 2017, s. 66, 67).

Tento druhý obsahový přístup již samozřejmě neodpovídá *Cimrmanově* filosofii negativního externismu, neboť se naopak zaměřujeme na pozitivní vymezení tzv. obecného fondu neboli *public domain*. V této práci nicméně často používáme alegorický obraz inspirovaný *Grotiovým* pojednáním o *Mare liberum*, kde hovoříme o svobodném moři a ostrovech exkluzivity, které v něm existují⁶ (např. kapitola 11 a 16). *Cimrmanův* příměr o prázdném prostoru, který se zvětšuje a zmenšuje tak, jak se napíná či smršťuje samotná plocha, proto vhodně zapadá do naší premisy, kterou se snažíme obhájit ve druhé části této práce, že právní exkluzivita, ať již založená na osobnostních či majetkových právech, má v moři svobodného lidského jednání vytvářet pouze dílčí ostrovy,⁷ a že naopak moře nemá být uměle vysoušeno zaváděním nových majetkových práv. Obraz naší scenerie se tedy má podobat spíše ostrůvkům, které obepíná oceán obecné svobody jednání, než holandské krajině vysoušeného moře s plavebními kanály.

Autorskoprávně volnou složkou díla v kontextu kombinace objektového a právně-regulačního kritéria budeme rozumět tyto prvky: (i) abstraktní výsledky tvůrčí duševní činnosti (umělecký styl či metoda; myšlenka; žánr; holý námět; obecná charakteristika literárních postav; formáty televizních pořadů apod.), (ii) skutečnosti existující objektivně, tj. nezávisle na lidském vědomí (denní zprávy; historické události; životopisné události; přírodní či společenské jevy), (iii) vědecké poznatky, myšlenky, metody, principy, matematické vzorce, statistické grafy, vědecké objevy, (iv) myšlenky a principy, na nichž jsou postaveny počítačové programy, (v) volná díla, a konečně (vi) úřední díla a výtvořky tradiční lidové kultury.

Přestože jsme výše hovořili o autorskoprávně volných prvcích, v práci používáme spíše pojem „autorskoprávně volná složka díla“, a to z následujících důvodů. Jedná se nám o to, že autorskoprávní volnost prvků v praxi neposuzujeme v rovině abstraktní, ale napak na konkrétních případech, kdy jsou volné prvky zkombinovány s prvky chráněnými (například určujeme, zda u daného díla došlo k porušení autorského práva, přestože shoda mezi porovnávanými výtvořky spočívá toliko v abstraktních prvcích nebo ve skutečnostech existujících nezávisle na lidském vědomí). Pojmem „složka“ tedy chceme zdůraznit, že dané prvky objektivně jsou součástí autorského díla, nicméně autorskoprávní ochrana se na ně nevztahuje (platí to i u volných děl, neboť i ta často bývají užívána jako součást nového výtvořku). Kromě toho jsme hledali vhodný pojem pro souborné označení autorskoprávně volných prvků a jako vhodný se nám jevil právě uvedený termín. Do úvahy by samozřejmě přicházela i označení jako „množina“ či „soubor“.

Co se týče dalších terminologických záležitostí, používáme v práci zaměnitelně pojmy „obecný fond“ a „public domain“. Autorem českého pojmu „obecný fond“ je *Karel Knap*, dle nějž „do obecného fondu náleží vše, co je předmětem obecného užívání, a to nejen z hlediska vlastního obsahu, ale i formy a vyjadřovacích prostředků, a vše, co je objektivně determinováno, takže nemůže tvořit výsledek

⁶ Podobný příměr používá i *Kur* (*Kur*, 2009, s. 292).

⁷ Geiger, *Fundamental Rights, a Safeguard for the Coherence of Intellectual Property Law?*, 2004, s. 272.

individuální činnosti“.⁸ Anglický termín *public domain* (něm. *Gemeinfreiheit*, franc. *domaine public*)⁹ se potom používá k označení množiny statků, které jsou určeny k tzv. obecnému užívání, čímž je odlišena tato množina statků od statků soukromých a kolektivních (viz kapitola 12).¹⁰ Obsah a rozsah dalších pojmů jako je například vnitřní struktura *public domain* (strukturální, časově vymezená, autonomní a výjimková), *commons* či obecná svoboda jednání (*Handlungsfreiheit*) je potom vysvětlován v samotném textu.

V této práci se snažíme rozlišovat mezi pojmy „obecný zájem“ a „zájem veřejný“. Veřejný zájem bývá vymezován jako veřejně, resp. obecně prospěšný, jehož nositelem je neurčitý, avšak rámcově určitelný okruh osob.¹¹ Veřejný zájem je možné také podřadit pod kategorii tzv. veřejného blaha a hraje roli tehdy, pokud se naplněním určitého účelu sleduje vyhovění potřebám širšího celku (např. státního, územního, sociálního).¹² Pojem veřejný zájem při nakládání se statky obvykle implikuje tvorbu kolektivní vůle a zařazení do kategorie tzv. *positive commons* (viz kapitola 10, kapitola 21).

Robert Alexy, který se mj. zabývá vztahem mezi individuálními právy a tzv. kolektivními dobry (veřejnými statky), na jednom místě své knihy *Recht, Vernunft, Diskurs: Studien Zur Rechtsphilosophie* uvádí, že kolektivní dobro může ve výjimečných případech sloužit jako prostředek (*Mittel*) k realizaci individuálních práv (*kollektive Güter als Mittel für individuelle Rechte*).¹³ Právě na tomto základě stavíme rozlišování mezi zájmem veřejným a zájmem obecným.

Zatímco veřejný zájem v našem pojetí představuje čistou *volonté générale*¹⁴ abstrahovanou od zájmů jednotlivých členů společnosti, obecný zájem je základem liberálního konceptu, na kterém v souladu

⁸ Knap, 1974, s. 34. Obdobně viz Knap In: Brügger, 1976, s. 126, 127; Knap, 1986, s. 15.

⁹ Boyle, 2008, s. 10; Goldstein/Hughenoltz, 2010, s. 226 a násl.; Stang, 2011, s. 39 a násl.; Zech, 2012, s. 145 a násl.; Strömholm In: Ulmer/Schricker, 2007, s. 93; Ginsburg, A Tale of Two Copyrights, 1990, s. 1007; Peukert, 2012, s. 8 a násl.

¹⁰ Pojmem *public domain* budeme rozumět její čistou podobu (*libre et gratuit*), tedy obecné a bezúplatné užívání volných děl (§ 28 AutZ). Srov. Note on the meanings of the term “public domain”, WIPO, 2010, s. 2; Dillenz, 1983, s. 920. Naopak pod pojmem *public domain* nechápeme jakoukoliv formu zpoplatněného užívání volných děl (například *domaine public payant*; *Urheberachfolgevergütung*; *domaine d'Etat*) ani její variantu v podobě odvodů do tzv. kulturních fondů, kterou znalo československé socialistické zákonodárství (srov. § 1 odst. 1 vyhl. č. 4/1966 Sb.; § 21 odst. 1 nařízení vlády č. 159/1969 Sb.).

¹¹ Průcha, 1998, s. 355.

¹² Eliáš, 1998, s. 104, 105.

¹³ „Ein kollektives Gut soll ausschließlich als ein Mittel für individuelle Rechte angesehen werden, wenn seine Herstellung oder Aufrechterhaltung nichts anderes bedeutet, als daß Voraussetzungen für die Ausübung von Rechten durch ihre Träger und die Erfüllung durch ihre Adressaten geschaffen werden“ (přel. „Obecné dobro má výlučně představovat prostředek k realizaci individuálních práv, pouze pokud jeho vytváření a udržení neznamená nic jiného, než vytvoření podmínek pro výkon práv jeho poskytovatelům a naplnění práv jeho uživatelům“; Alexy, 1995, s. 246).

¹⁴ Rousseau, 1762, s. 56.

s *Peukertovými závěry*¹⁵ stavíme *public domain* (viz kapitola 11 a 12). Obecný zájem totiž slouží jako prostředek k uspokojování individuálních, nikoliv veřejných zájmů.

Jestliže například zákonodárce omezuje autorskoprávní ochranu u děl úředních [§ 3 písm. a) AutZ], jde o omezení autorských práv ve prospěch veřejného zájmu. Oproti tomu obecný zájem se promítá do tzv. motivační funkce autorského práva (*incentive function; Anreizfunktion*), stejně jako do toho, že s každým nově vzniklým výtvořem jsou vytvářeny předpoklady pro další individuální autorskou, vědeckou, vynálezickou či objevitelskou tvorbu, neboť po určité době majetková i osobnostní autorská práva zanikají (časově vymezená *public domain*). Obecný zájem tak v oblasti *public domain* nachází své uplatnění například v tom, že autoři nemusí vytvářet svá díla *ex nihilo*, ale, *Kohlerovými* slovy řečeno,¹⁶ mohou čerpat vodu z „*oceánu obecného fondu*“. Svou roli hraje obecný zájem¹⁷ i u tzv. výjimečné *public domain*, kdy jednotlivci mohou realizovat svou osobnost na základě výjimek z autorskoprávní ochrany (§ 29 a násl. AutZ).

Naším primárním cílem je provést v této práci analýzu prvků, které lze z autorskoprávního hlediska užívat, aniž by docházelo k porušování autorského práva. Stranou našeho hlavního zájmu proto ponecháváme jiné režimy ochrany (právo patentové, nekalosoutěžní ochranu, všeobecná osobnostní práva) a zabýváme se jimi pouze potud, pokud představují limitaci tzv. obecné svobody jednání (*Handlungsfreiheit*), případně pokud je analýza daného duševně vlastnického institutu podstatná pro vymezení vnitřní struktury *public domain* (kapitola 11).

Cílem druhé části práce je potom zodpovězení otázky, jaký ústavněprávní princip stojí v pozadí užívání obecných, tj. právem duševního vlastnictví nechráněných, statků. Zde se budeme snažit obhájit závěr, že základem užívání statků, u nichž absentuje zákonný zákaz nebo příkaz, je obecná svoboda jednání (*Handlungsfreiheit*), která je na ústavněprávní úrovni chráněná čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod a v rovině jednoduchého práva (tj. v horizontálních vztazích) v ustanovení § 3 odst. 1 ObčZ.

Tento přístup k normování a alokování statků používá *Alexander Peukert*, profesor *Johann Wolfgang Goethe-Universität ve Frankfurtu nad Mohanem*, ve svých dílech *Güterzuordnung als Rechtsprinzip* a *Gemeinfreiheit*, z nichž na řadě míst čerpáme. Důvodem pro osvojení si této metodologie není jenom skutečnost, že jsou nám blízké liberální přístupy a závěry, k nimž *Peukert* dospívá, ale také to, že nový občanský zákoník výslovně chrání svobodu jednotlivce jako základní hodnotu („*Soukromé právo chrání důstojnost a svobodu člověka [...]*“; § 3 odst. 1 ObčZ) a v textaci ustanovení § 19 se hlásí ke Kantovskému odkazu.¹⁸ Základem pro užívání tzv. obecných statků přitom je skutečnost, že absence

¹⁵ Peukert, 2008, s. 74; Peukert, 2012, s. 48.

¹⁶ Kohler, 1880, s. 48.

¹⁷ „Účelem institutu legálního užití díla je řešit zákonným způsobem střet oprávněných (osobních i majetkových) zájmů autora (jako zájmů individuálních) s obecným zájmem na dovolení některých specifických případů užití děl, který odpovídá rozumnému uspořádání rozmanitých vztahů mezi lidmi“ (Telec/Tůma, 2007, s. 339).

¹⁸ Sobek/Melzer In: Melzer/Tégl, 2013, s. 262.

zákonného zákazu nebo příkazu vytváří prostor pro lidskou svobodu, na jejímž základě se „libovůle jednoho slučuje s libovůlí druhého“.¹⁹

Co se týče používání zahraničních zdrojů, kterými s využitím interpretačně-hodnotící metody²⁰ založené na epistemicko-argumentačních důkazech podepíráme své závěry, vycházíme primárně z německy psaných zdrojů. Hlavním důvodem k tomuto kroku není naše výrazná záliba v německých pramenech, ale skutečnost, že to byla švýcarská a ve značném rozsahu i německá autorskoprávní doktrína, která ovlivnila dílo zakladatele české moderní autorskoprávní doktríny prof. *Karla Knapa* (k tomu viz kapitola 5). Kromě toho to byla opět německá ústavněprávní doktrína (prof. *Robert Alexy*), která ovlivnila klíčové nálezy Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 43/04 a I. ÚS 546/03, jež vymezují funkci obecné svobody jednání v českém právním řádu.

Mimo to ovšem čerpáme na řadě míst i ze závěrů angloamerické doktríny, jejíž příslušníci jako první začali vědecky analyzovat oblast *public domain*.²¹ Ostatně i prof. *Peukert*, jehož práce nám slouží jako základní inspirační zdroj, na řadě míst vychází ze závěrů *Boylea*, *Drahose* či *Deazleyeho*, přičemž závěry vycházející z prostředí *common law* komplexním způsobem začleňuje do institutů, na něž jsme zvyklí ve střední Evropě.

Pokud přímo citujeme cizojazyčné zdroje, snažíme se uvádět v poznámkách pod čarou znění originálního textu, který v naprosté většině případů i překládáme. Důvody pro toto řešení jsou dva. Jednak uváděním přímých citací odhalujeme původní myšlenky citovaných autorů, jednak si neděláme „patent“ na to, že náš překlad musí být dokonalý. Zejména proto, aby si čtenář případně mohl sám udělat závěr ohledně významu citovaných pasáží, používáme jak původní text, tak jeho překlad.

V práci také vyžíváme metod obecné sémiotiky,²² především v případech, kdy analyzujeme příslušné znaky (slova, výtvory). Sémiotickou analýzu obvykle provádíme ze tří základních rovin: syntaktické, sémantické a pragmatické. Domníváme se, že sémiotika nám v oblasti práva duševního vlastnictví může pomoci vyřešit řadu otázek, které souvisí s tím, co má a co nemá být autorskoprávně chráněno, resp. v jakém rozsahu. Autorské dílo je německou autorskoprávní doktrínou považováno za druh kvalifikované lidské komunikace (*qualifizierte menschliche Kommunikation*),²³ přičemž sémiotika slouží mj. jako nástroj k rozlišování různých významů, které má daný znak v různých komunikačních (pragmatických) kontextech. Jestliže například chceme zkoumat otázku, zda má prosté sdílení

¹⁹ Kant, 1797, s. XXXIV.

²⁰ Weber, 1922, s. 55, 247, 486. *Hesselink* metodu užívanou humanitními vědami označuje za metodu argumentačně-scholastickou [„*legal scholarship (die Lehre, la doctrine) is based to a large extent on (essentially scholastic) authority arguments*“; *Hesselink*, 2009, s. 25 a 26].

²¹ Litman, 1990, s. 968; Boyle, 2008, s. 10; Goldstein/Hugenholtz, 2010, s. 226 a násl.; Hess/Ostrom In: Hess/Ostrom, 2007, s. 9.

²² K obecnému využití sémiotiky při interpretaci textů srov. Eco, 1976, 50, 58; Eco, 1986, s. 13 a násl.; Nöth, 2000, s. 154. K využití sémiotických metod v právní interpretaci srov. Melzer, 2011, s. 7, 101 a násl.

²³ Strömholm, 1989, s. 16; Reh binder/Peukert, 2015, s. 191; Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 61; Schack, 2013, s. 4; Stang, 2011, s. 61.

autorských děl na Internetu požívat z hlediska ústavněprávně zaručené svobody projevu stejné ochrany, jako kvalifikované lidské projevy, které mají určitý sémantický význam a dějí se v určitých pragmatických kontextech, je to právě sémiotika, která nám může pomoci vymezit jednotlivé roviny svobody projevu (viz kapitola 17). Jiným příkladem může být autorskoprávní rozbor čapkovského slova „robot“. S použitím sémiotiky jsme opět schopni určit pragmatický rozměr tohoto pojmu a dospět k závěru, že pokud se toto slovo stalo součástí obecného jazyka, musí být právně volné bez ohledu na to, že se jedná o individualizovaný výsledek tvůrčí duševní činnosti autora.²⁴

Cíl naší práce nicméně není pouze analyticko-deskriptivní, ale také interpretačně-aplikační. Snažíme se nastínit, jak lze přistupovat k autorskoprávně volné složce díla a které metody by soudy měly používat, když posuzují, zda užití konkrétního statku spadá pod obecnou svobodu jednání, nebo naopak zasahuje do autorských práv (srov. metoda vážení kolidujících zájmů – kapitola 13.1; metoda rozlišování individualizovaných a neindividualizovaných částí díla – kapitola 13.3).

V druhé části práce se potom specificky věnujeme problematice obecné svobody jednání a možností její limitace. Na konkrétních příkladech rozebíráme, jak může být obecná svoboda jednání omezována osobnostními právy, ústavněprávní ochranou majetku nebo právy k tzv. kolektivním statkům. Současně se snažíme nastínit meze (normativní, judikatorní) takového omezování, které mají zajistit, aby obecná svoboda jednání nebyla jako ústavní princip neproporcionálně vyčerpávána. S tím potom souvisí otázka limitace zákonodárce při vytváření nových předmětů duševně vlastnické ochrany, stejně jako soudů, které mají v některých případech tendenci poskytovat ochranu autorskoprávně volným prvkům prostřednictvím nekalosoutěžní ochrany.

V práci používáme zkrácený způsob citování v poznámkách pod čarou, který spočívá v uvedení jména autora, roku vydání a příslušné strany, na kterou citace odkazuje (např. *Telec/Tůma*, 2007, s. 10). Detailní bibliografický záznam citovaného díla je potom uveden v seznamu použitých pramenů. V případě, že v daném roce citovaný autor vydal více děl, je citace doplněna ještě o název díla tak, aby bylo možné jednotlivé prameny rozlišit (např. *Knap*, *Der Öffentlichkeitsbegriff*, 1982, s. 21). Ustanovení právních předpisů jsou potom citována přímo v textu práce. Při citacích domácích soudních rozhodnutí používáme pouze označení soudu a spisovou značku, přičemž datum rozhodnutí je uvedeno až v seznamu zdrojů. U rozhodnutí Nejvyššího soudu doplňujeme i název rozhodnutí, kterým se snažíme vystihnout podstatu sporu (např. rozsudek Nejvyššího soudu ve věci *„Závěrečných vysokoškolských prací“*, sp. zn. 30 Cdo 2864/2015). U zahraničních rozhodnutí používáme spisovou značku a označení stran sporu, případně uvádíme předmět/označení sporu [např. rozsudek ESLP ve věci *Anheuser-Busch Inc. proti Portugalsku*, číslo stížnosti 73049/01; rozsudek Nejvyššího soudu USA ve věci *Baker v. Selden*, 101 U.S. 99 (1879); usnesení *Bundesverfassungsgericht* ve věci *„Schulbuchprivileg“*, sp. zn. 1 BvR 765/66].

²⁴ Zde odhlížíme od toho, že od roku 2018 se jedná o dílo volné ve smyslu § 28 AutZ. *Josef Čapek* (1887-1945), který zemřel v koncentračním táboře Bergen-Belsen, byl soudně prohlášen za mrtvého až v roce 1948, přičemž za den jeho smrti bylo stanoveno datum 30. dubna 1947.

Tato práce vychází z právního i judikatorního stavu ke dni 1. 10. 2018. V průběhu provádění korektur došlo k tomu, že Soudní dvůr EU vydal dne 13. 11. 2018 rozsudek ve věci *Levola Hengelo BV proti Smilde Foods BV* (C-310/17), který se dotýká pojmových znaků autorského díla. Závěry z tohoto rozsudku tak v práci nejsou obsaženy (v kapitolách 6 a 20.2 nicméně zmiňujeme probíhající řízení o předběžné otázce a poukazujeme na závěry generálního advokáta v této věci).

První část

1. Individualita autorského díla vs. autorskoprávně volná složka

Náš rozbor týkající se autorskoprávně volné složky díla začneme nejdříve použitím objektového hlediska. Vyjdeme z obecných pojmových znaků²⁵ autorského díla tak, jak jsou vymezeny v ustanovení § 2 odst. 1 AutZ, a zejména si budeme všímat tzv. autorskopravní individuality (jedinečnosti).²⁶ Ta vychází z toho, že autorské dílo je výsledkem tvůrčí činnosti autora, přičemž jde o výsledek, který odráží autorovu osobnost a je s ní spjat.²⁷

Autorskopravní individualita nejen pozitivně vymezuje jeden z pojmových znaků autorského díla, ale současně negativně vymezuje první dvě oblasti autorskoprávně volné složky díla: (i) abstraktní výsledky a (ii) skutečnosti existující nezávisle na lidském vědomí.

V dané souvislosti musíme uvést, že jak autorskopravní individualita, tak tzv. autorskoprávně volná složka díla jsou vymezeny normativně.²⁸ Záleží tedy na rozhodnutí zákonodárce (českého/evropského), jak z objektového hlediska stanoví autorskoprávně chráněnou a nechráněnou složku autorského díla, stejně jako na rozhodovací praxi soudů, které příslušná ustanovení (§ 2 odst. 1 AutZ, § 2 odst. 6, § 65 odst. 2 AutZ) interpretují a aplikují. Oba pojmy (autorskopravní individualita; autorskoprávně volná složka díla) jsou v určitém významu (abstraktnost; objektivně existující skutečnosti) pojmy párové, a vzájemně tak vymezují svůj sémantický obsah.

Musíme však současně předeslat, že vzájemně vylučující vztah individuality a autorskoprávně volné složky díla neplatí absolutně. Například volná díla (§ 28 AutZ) požadavky autorskopravní individuality

²⁵ Dle české autorskopravní doktríny patří mezi pojmové znaky autorského díla následující skutečnosti, které musí být splněny kumulativně: a) výsledek tvůrčí duševní činnosti (Knap, 1974, s. 22; Knap In: Brügger, 1976, s. 121; Knap, 1986, s. 14; Telec/Tůma, 2007, s. 17; Srstka In: Srstka, 2017, s. 70); b) jedinečnost (individualita) výsledku (Knap, 1974, s. 25, 26; Knap In: Brügger, 1976, s. 122; Knap 1986, s. 19; Telec/Tůma, 2007, s. 19; Srstka In: Srstka, 2017, s. 72); c) možnost zařazení výsledku do oblasti umění nebo vědy (Knap, 1971, s. 112; Knap, 1974, s. 27; Knap In: Brügger, 1976, s. 130; Knap, 1986, s. 23; Telec/Tůma, 2007, s. 21; Srstka In: Srstka, 2017, s. 72, 73); d) vyjádření výsledku ve smyslu vnímatelné podobě (Knap, 1974, s. 23; Knap In: Brügger, 1976, s. 120, 129; Telec/Tůma, 2007, s. 22; Srstka In: Srstka, 2017, s. 72, 73). Pojmovými znaky naopak nejsou účel díla, stejně jako jeho umělecká či estetická kvalita nebo hodnota (Knap, 1974, s. 30; Knap In: Brügger, 1976, s. 130; Knap, 1977, s. 107; Knap, 1986, s. 22; Telec/Tůma, 2007, s. 24; Srstka In: Srstka, 2017, s. 66).

²⁶ Pojem autorskopravní individualita pochází z doktrínálních závěrů *Karla Knapa*, který jej převzal ze švýcarské a německé právní doktríny od *Aloise Trollera* (Troller, 1967, s. 387 a násl.; Troller, *Immaterialgüterrecht*, 1983, s. 363 a násl.), *Maxe Kummera* (Kummer, 1968, s. 30 a násl., s. 69) a *Eugena Ulmera* (Ulmer, 1980, s. 119). Srov. též Knap, 1974, s. 26; Knap In: Brügger, 1976, s. 121; Knap, 1977, s. 106; Knap, 1986, s. 14. Pojem autorskopravní individuality používá i *Telec*, který jej dává do souvislosti s pojmem jedinečnost (Telec, *Některé základní a obecné otázky českého autorského práva 2. část*, 2001, s. 42). Obdobně viz Srstka In: Srstka, 2017, s. 92.

²⁷ Knap, 1977, s. 108; Knap, 1986, s. 25; Srstka In: Srstka, 2017, s. 84; Telec/Tůma, 2007, s. 18. Viz též rozsudek SDEU ve věci *Eva-Maria Painer proti Standard VerlagsGmbH a další* (C-145/10), bod 88.

²⁸ Knap, 1974, s. 26; Knap In: Brügger, 1976, s. 123; Knap, 1986, s. 17. Srov. též Ulmer, 1980, s. 123; Hubmann, 1974, s. 87; Reh binder/Peukert, 2015, s. 27, 28.

splňují. K objektovému hledisku tak musíme přidat hledisko právně-regulační, kdy určitý statek sice splňuje (resp. může splňovat) pojmové znaky autorského díla (zejména individualitu), ale zákonodárce k němu autorská práva nepřiznává (buď *apriorně* nebo *posteriorně*), či je omezuje na základě výjimky z autorskoprávní ochrany (§ 29 a násl. AutZ).

Individuálními v autorskoprávním slova smyslu tak mohou být popisy vědeckých poznatků, teorií, metod, principů, vzorců, grafů či objevů (§ 2 odst. 6 AutZ). Stejně tak může být individuální i funkcionalita počítačových programů (§ 65 odst. 2 AutZ). Ostatně i tzv. úřední díla [§ 3 písm. a) AutZ] jsou obvykle dostatečně individualizovaná na to, abychom mohli určit jejich autora [například *Karel Eliáš*, zákon č 89/2012 Sb., občanský zákoník; *Bohumil Havel*, zákon č 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích), apod.].

Tyto autorskoprávně volné prvky potom nejsou postaveny na absenci autorskoprávní individuality, ale na tom, že existuje obecný, případně veřejný zájem na jejich vyloučení z autorskoprávní ochrany (k tomu viz dále). Obecný zájem spočívá v tom, že by monopolizace daných prvků byla na újmu rozvoje další umělecké, vědecké či programátorské tvorby (srov. vědecké poznatky, teorie, metody, postupy, principy či objevy; myšlenky a principy, na nichž je postaven počítačový program),²⁹ veřejný zájem u úředních děl potom spočívá v samotném fungování práva ve společnosti (srov. úřední díla).³⁰

U prvních dvou kategorií (abstraktní prvky, skutečnosti existující nezávisle na lidském vědomí) nicméně platí, že autorskoprávní individualita negativně vymezuje obsah autorskoprávně volné složky díla a *vice versa*. Vzhledem k tomu, že pojem autorskoprávní individuality je pojmem dynamickým a zejména v poslední době prodělal značný vývoj (viz rozbor judikatury Soudního dvora EU provedený v kapitole 6), budeme se autorskoprávní individualitou zabývat nejdříve z historického hlediska. V dané souvislosti si budeme všimnout zdrojů, z nichž české pojetí individuality autorského díla vychází. Následně je budeme porovnávat s nejnovějšími trendy, které přináší legislativní i judikatorní vývoj v Evropské unii.

Předtím, než se budeme věnovat vlivu švýcarské autorskoprávní doktríny na české pojetí individuality autorského díla, musíme ještě uvést, že autorskoprávní individualita je komplexním institutem, a kromě toho, že autorské dílo odlišuje od abstraktních prvků či skutečností existujících nezávisle na lidském vědomí, vymezuje jeho vztah i k dalším množinám výsledků lidské činnosti.

První z těchto množin jsou výtvoři běžné (banální), jež nejsou ničím výjimečné, originální či ozvláštňené. Jedná se o masu výtvořů, které vytváříme každý den, jako jsou běžné dopisy, e-mailová korespondence, sms zprávy, náčrty, plánky apod. Obecně platí teze, že to, co může vytvořit kdokoliv, není samo o sobě autorskoprávně chráněno.³¹ Autorskoprávní individualitu také nemají výtvoři

²⁹ Kummer, 1968, s. 51; Knap In: Brügger, 1976, s. 126; Knap, 1974, s. 34; Knap, 1986, s. 15; Schack, 2013, s. 105, 154; Reh binder/Peukert, 2015, s. 32, 39; Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 145.

³⁰ Telec/Tůma, 2007, s. 72; Srstka In: Srstka, 2017, s. 71; Katzenberger/Metzger In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 256.

³¹ Hubmann, 1974, s. 89; Reh binder/Peukert, 2015, s. 27; Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 136; Waiblinger, 2012, s. 56.

vytvářené rutinně či mechanicky,³² byť by se jednalo o výtvoř, které byly vytvořeny se zvláštní pečlivostí, námahou či zvýšenými investicemi.³³

Současně autorskoprávní individualita odlišuje autorská díla od všech výtvořů, které jsou technicky či funkčně předurčeny.³⁴ Autor totiž v takovém případě nemá dostatek tvůrčího prostoru, aby vlastní tvůrčí fantazií vyjádřil uměleckou či vědeckou myšlenku. Prvky díla, které jsou předurčeny jeho technickou funkcí, nemohou vytvářet autorskoprávní individualitu.

Druhou kategorií jsou výsledky tvůrčí duševní činnosti, které jsou chráněny průmyslovými právy (například se jedná o vynálezy, průmyslové či užité vzory). Zde hlavní rozdíl spočívá v tom, že autorské dílo je promítnutím autorovy tvůrčí fantazie,³⁵ jeho schopnosti tvůrčím způsobem kombinovat různé prvky, případně vytvářet zcela nové (fantazijní) výtvoř.³⁶ Na rozdíl od výsledku tvůrčí činnosti vynálezecké se u autorského díla jedná o výsledek, který není předurčen přírodními zákony, technickou či užitnou stránkou určitého řešení,³⁷ oproti výsledku prosté činnosti designérské potom jde o výtvoř pojmově spadající do oblasti umění či vědy.³⁸ Dalším rozdílem je novost výsledku a s tím související princip časové priority. Zatímco v oblasti uměleckých či vědeckých děl je spíše neobvyklé, pokud dvě osoby vytvoří shodný či velmi podobný výtvoř (k této problematice, která je jinak posuzována v české a jinak v německé autorskoprávní doktríně, viz dále), u výsledků činnosti vynálezecké či designérské

³² Telec, 2012, s. 34; Telec, 2000, s. 539; Telec/Tůma, 2007, s. 17; Schack, 2013, s. 105. Srstka používá pojem řemeslně vytvářené výtvoř (Srstka In: Srstka, 2017, s. 78).

³³ Ulmer, 1980, s. 122.

³⁴ Knap In: Brügger, 1976, s. 126; Telec, 2012, s. 33, 34; Telec In: Srstka, 2017, s. 44. Srov. též rozsudek Nejvyššího soudu ve věci „Upeč třeba zed“, sp. zn. 30 Cdo 739/2007; rozsudek SDEU ve věci *Eva-Maria Painer proti Standard Verlags GmbH a další* (C-145/10), bod 89; rozsudek SDEU ve věci *Bezpečnostní softwarová asociace - Svaz softwarové ochrany proti Ministerstvu kultury* (C-393/09), bod 49.

³⁵ Knap, 1971, s. 112; Knap, 1974, s. 32; Knap, 1986, s. 15.

³⁶ Knap In: Brügger, 1976, s. 124. K problematice rozlišování mezi subjektivní a objektivní novostí viz kapitola 11.

³⁷ Knap, 1971, s. 116; Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 137. V oblasti průmyslových vzorů se potom uplatňují odlišná kritéria než u ochrany vynálezů a technických řešení. Z ochrany průmyslových vzorů jsou vyloučeny znaky, které jsou předurčeny technickou funkcí nebo funkcí vzájemného propojení (§ 7 PrůmVz; srov. též Koukal In: Koukal/Černý/Charvát, 2015, s. 45). V zásadě se tedy u znaků technického či funkčního předurčení aplikují jak u průmyslových vzorů, tak u autorských děl podobné principy. Autor autorského díla i původce průmyslového vzoru musí mít tvůrčí volnost, aby mohl originální kombinací jednotlivých prvků vyjádřit svou osobnost.

³⁸ Knap, 1971, s. 112; Knap, 1974, s. 27; Knap In: Brügger, 1976, s. 130; Knap, 1986, s. 23; Telec/Tůma, 2007, s. 19; Srstka In: Srstka, 2017, s. 72, 73; Ulmer, 1980, s. 21, 149; Koukal, 2012, s. 95; Koukal In: Koukal/Černý/Charvát, 2015, s. 7.

(původcovské) je shoda daleko častější, a proto se zde také setkáváme s požadavky subjektivní novosti,³⁹ stejně jako s principem časové priority.⁴⁰

Třetí kategorií, od níž individualita odlišuje autorská díla, jsou potom již zmiňované výsledky, které jsou autorskoprávně volné jednak z důvodu své přílišné abstraktnosti (abstraktní prvky), nebo proto, že existují objektivně (tj. nezávisle na lidském vědomí). Tyto výsledky jsou samy o sobě příliš obecné na to, aby mohly být přisuzovány konkrétní osobě.

1.1 Dílčí shrnutí

Autorskoprávní individualita i autorskoprávně volná složka díla jsou vymezeny normativně. Oba pojmy jsou v určité oblasti (abstraktní prvky; objektivně existující skutečnosti) pojmy párové, a vzájemně tak vymezují svůj sémantický obsah. Volná díla (§ 28 AutZ) však požadavky autorskoprávní individuality splňují. K objektovému hledisku tak musíme přidat hledisko právně-regulační, kdy určitý statek může být individuální, ale zákonodárce k němu autorská práva z různých důvodů nepřiznává. Autorská práva se k autorskoprávně volným výtvorům nevztahují (i) *apriorně* [§ 2 odst. 6 AutZ (vědecké teorie, myšlenky, postupy, principy, vzorce, grafy či objevy), § 3 odst. 1 AutZ (úřední díla, výtvoři tradiční lidové kultury), § 65 odst. 2 AutZ (principy a myšlenky počítačových programů)], (ii) *posterionně* (volná díla - § 28 AutZ), případně jsou (iii) omezoována na základě výjimek (§ 29 a násl. AutZ).

Autorskoprávní individualita je komplexní institut, který autorská díla odlišuje od (i) běžných, rutinních či mechanických výtvorů, (ii) výsledků tvůrčí činnosti vynálezecké či designérské, a konečně (iii) výsledků, které jsou příliš obecné (abstraktní) nebo existují nezávisle na lidském vědomí (objektivně existující skutečnosti).

³⁹ Knap, 1970, s. 17; Chloupek/Hartvichová et al., 2017, s. 25; Jakl, 2004, s. 12; Vojčík, 2012, s. 265.

⁴⁰ Knap, 1971, s. 114; Chloupek/Hartvichová et al., 2017, s. 201; Černý In: Koukal/Černý/Charvát, 2015, s. 183; Jakl, 2004, s. 33; Vojčík, 2012, s. 262; Čada In: Horáček/Čada/Hajn, 2011, s. 43.

2. Vliv švýcarské autorskoprávní doktríny na české pojetí individuality autorského díla

Vztahem mezi autorskoprávně chráněnou a autorskoprávně volnou složkou díla se v české autorskoprávní doktríně zabýval především Karel Knap, který byl výrazným způsobem ovlivněn částí německé (Kohler, Hubmann, Ulmer), ale zejména potom švýcarské právní doktríny (Kummer, Troller).

Knap dovozuje, že základním kritériem pro autorskoprávní ochranu díla je jeho individualita, kterou v duchu Kummerových⁴¹ a Trollerových⁴² závěrů pojímá jako statistickou jedinečnost⁴³ výsledku tvůrčí činnosti („pokud by se vyskytla dvě shodná díla splňující pojmový znak individuality, musí nezbytně jedno z nich být plagiátem“; „pojmový znak individuality je splněn jen tehdy, jestliže dosažený výsledek je jedinečný v tom smyslu, že lze považovat za prakticky vyloučené, aby tentýž výsledek projevující se jako autorské dílo byl nezávisle paralelně vytvořen i jinou osobou“).⁴⁴

Vzhledem k tomu, že německá právní doktrína pojem (statistické) jedinečnosti nezná (naopak, staví se k tomuto konceptu spíše kriticky)⁴⁵ a rovněž i novější názory ve slovenské doktríně prezentované například Husovcem pokládají koncept (statistické) jedinečnosti za překonaný,⁴⁶ podívejme se na to, jakým způsobem koncept statistické jedinečnosti vznikl a jak se vlastně tento pojem dostal do české autorskoprávní doktríny i do soudní praxe.⁴⁷

Autorem pojmu statistická jedinečnost výsledku tvůrčí duševní činnosti je švýcarský profesor Max Kummer (1915-1999), který postavil autorskoprávní ochranu na zúženém výkladu pojmu individualita (tzv. *Präsentationstheorie*).⁴⁸

Poté, co Kummer ve svém díle *Das urheberrechtlich schützbare Werk* popsal velké množství výtvorů spadajících do oblasti umělecké a literární tvorby, začal zkoumat to, čím se tato díla vzájemně odlišují.

⁴¹ Kummer, 1968, s. 30 a násl.

⁴² Troller, 1967, s. 385 a násl.; Troller, *Immaterialgüterrecht*, 1983, s. 360 a násl.

⁴³ „Mit dem Begriff ‚Individualität‘ wird nicht nur die Selbständigkeit, sondern auch die Einmaligkeit des Werkes hervorgehoben“ (přel. „Pojem ‚individuality‘ nezahrnuje pouze nezávislost, ale také jedinečnost díla“; Knap In: Brügger, 1976, s. 125; Knap, 1986, s. 19. Obdobně ke Knapovým závěrům viz Troller, 1980, s. 267).

⁴⁴ Knap, 1986, s. 19, 20.

⁴⁵ Ulmer, 1968, s. 527 a násl.; Ulmer, 1980, s. 128; Haberstumpf, 1982, s. 72, 73; Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 132; „Kummers Lehre von der statistischen Einmaligkeit wird deshalb ganz überwiegend und mit Recht abgelehnt“ (přel. „Kummerova teorie o statistické jedinečnosti je překonána a oprávněně odmítána“; Schack, 2013, s. 104. Obdobně viz Hubmann, 1974, s. 36).

⁴⁶ Husovec, *Judikátorna harmonizácia*, 2012, s. 19. Shodně viz Adamová/Hazucha, 2018, s. 33.

⁴⁷ Viz například rozsudek Nejvyššího soudu ve věci „Upeč třeba zed“, sp. zn. 30 Cdo 739/2007; rozsudek Nejvyššího soudu ve věci „Paráda“, sp. zn. 30 Cdo 360/2015; rozsudek Nejvyššího soudu ve věci „Závěrečných vysokoškolských prací“, sp. zn. 30 Cdo 2864/2015.

⁴⁸ Rehbinder, 2000, s. 91; Barudi, 2013, s. 30.

Jeho metodou tedy byla komparace, kdy srovnával, jak se vybraná umělecká díla liší od již existujících výtvorů. Na základě svého zkoumání *Kummer* dospěl k závěru, že pokud má být výtvor individuální v autorskoprávním slova smyslu, musí se podstatným způsobem odlišovat od již existujících výtvorů.⁴⁹ Pouze a právě tehdy zde existuje důvod, aby právo přiznávalo autorovi k takovému výtvoru časově omezená výhradní práva.⁵⁰

Kummer chtěl dát svým dílem *Das urheberrechtlich schützbare Werk* soudům vodítko, jak na určitém objektivním základě posuzovat autorskoprávní individualitu (*werkbezogener Individualität*). *Kummerovi* se tedy primárně jednalo o vytvoření návodu, který by vedl k rozlišování mezi výtvyory chráněnými a nechráněnými.⁵¹ *Kummer* dovozuje, že pouze pokud u daného díla neexistuje shoda s již existujícími díly nebo je-li pravděpodobné, že tato shoda nemůže existovat, vzniká zde prostor pro autorskoprávní ochranu. Odmítá, že by mohly být autorským právem chráněny výtvyory běžné či banální. Uvádí, že „*každý je nadán přirozenou fantazií; každý maluje ‚svou vlastní krví‘; každý vytváří svůj vlastní výtvor, který není nikdy shodný s výtvyory jiných osob*“.⁵² Vymezování autorskoprávní individuality díla znamená dle *Kummera* nikoliv subjektivní posuzování estetické kvality díla, ale porovnávání konkrétního výtvoru s již existujícími výtvyory nebo s výtvyory potenciálně vzniknuvšími.⁵³ *Kummer* také dovozuje, že každé dílo může být původní (v tom smyslu, že pochází od určité osoby), nicméně ne každé dílo je jedinečné. Původnost proto, dle *Kummera*, předchází pojmu jedinečnost.⁵⁴

⁴⁹ *Kummer*, 1968, s. 67.

⁵⁰ *Kummerovy* závěry byly recipovány švýcarskou judikaturou (von Büren/Meer In: von Büren/David, 2014, s. 67, 68; Dessemontet, 2012, s. 43). Švýcarská rozhodovací praxe nicméně v pozdějších letech přesunula svou pozornost nikoliv na statistickou jedinečnost předmětu autorskoprávní ochrany (autorského díla), ale na jedinečnost vyjádření vlastního tvůrčího obsahu [„*die statistische Einmaligkeit der Werkgestaltung, die sich vom allgemein Üblichen abheben muss*“, přel. „*statistická jedinečnost tvůrčího vyjádření, které se musí odlišovat od obecných výtvorů*“; srov. rozsudek švýcarského Spolkového soudu (*Schweizerisches Bundesgericht*) sp. zn. 4A_404/2007]. Švýcarské soudy rovněž dovodily, že statistická jedinečnost znamená spíše pravděpodobnost, že nemohou vzniknout dva shodné výtvyory, nikoliv stoprocentní jistotu, že je dílo zcela jedinečné (srov. rozsudek švýcarského Spolkového soudu sp. zn. 4C.86/2000: „*Ainsi, la représentation graphique d'un personnage ou d'un animal doit être considérée comme individuelle lorsqu'un autre artiste, travaillant indépendamment, n'aurait pu, selon toute probabilité, créer un personnage ou un animal à l'apparence identique*“; přel. „*Proto grafické znázornění osoby nebo zvířete musí být považováno za individuální, pokud by jiný autor, který by pracoval nezávisle na autorovi díla původního, nemohl, podle vší pravděpodobnosti, vytvořit osobu či zvíře, které má shodný vzhled*“). K podobným závěrům v české autorskoprávní doktríně viz *Telec/Tůma*, 2007, s. 20.

⁵¹ *Kummer*, 1968, s. 75 a násl.

⁵² „*Jedem [...] seine eigene Phantasie angeboren [ist]; jeder malt ‚mit seinem Blut‘; und jeder bringt seine eigene Leistung hervor, die nirgends auf ein genau gleiches Gegenstück stösst*“ (*Kummer*, 1968, s. 30).

⁵³ „*[...] nicht nach der Qualität, sondern nach der Verschiedenheit wird gefragt [...]*“ (*Kummer*, 1968, s. 36).

⁵⁴ *Ibid.*

Individualita je v *Kummerově* pojetí vymezena pozitivními a negativními kritérii. Mezi pozitivní kritéria patří například to, jaké myšlenky autor zamýšlel vyjádřit,⁵⁵ které znaky jsou vnímatelné zrakem nebo sluchem⁵⁶ či které znaky jsou pro daný výtvar specifické.⁵⁷ Negativním kritériem potom může být přítomnost běžných prvků, které se obvykle vyskytují u dané kategorie autorských děl,⁵⁸ či existence technického nebo funkčního předurčení.⁵⁹

Jedinečnost autorského díla má být dle *Kummera* pojímána teleologicky, a to z hlediska účelů, které autorské právo plní (ochrana autorovy osobnosti, podpora vzniku výsledků tvůrčí duševní činnosti). Z toho potom vyplývá, že nikoliv ke každému výtvaru musí existovat autorskoprávní ochrana. Ochranu mají mít pouze takové výtvary, které se zřetelně, co do tvůrčích prvků, odlišují od již existujících nebo potenciálně vzniknuvších výtvarů.

Alois Troller (1906-1987) navázal na *Kummerovy* závěry,⁶⁰ nicméně autorskoprávní individualitu doplnil o kritérium estetického působení na smysly člověka,⁶¹ které *Troller* vysvětluje v duchu *Kohlerových* závěrů (srov. *Kohlerův* termín „*imaginární obraz*“)⁶² tak, že dílo musí vyvolávat konkrétní smyslovou představu. *Troller* vychází z koncepčního rozdílu mezi výsledky tvůrčí činnosti, které lze chránit patentovou ochranou (vynálezy), a mezi výsledky tvůrčí činnosti, které lze chránit autorskoprávně. Z toho, že estetické výtvary nepodléhají patentové ochraně (čl. 52 odst. 2 písm. b) Evropské patentové úmluvy), *Troller* nepřímou dovozuje, že estetické působení na lidské smysly je jedním z pojmových znaků autorského díla.⁶³ *Troller* v dané souvislosti vychází z širokého pojetí estetiky reprezentovaného *Nicolaielem Hartmannem* (1882-1950) v jeho díle *Ästhetik*.⁶⁴ Estetické působení chápe jednak jako výraz ontologického⁶⁵ sepětí výtvaru a autorovy osobnosti, jednak mu jde o objektivní působení na lidský krasocit.⁶⁶ Estetickým působením *Troller* rozumí skutečnost, že „*dílo bezprostředně působí na lidské smysly; že je jimi vnímatelné, zejména zrakem nebo sluchem; a konečně, že přímo vyvolává zážitky či*

⁵⁵ Kummer, 1968, s. 5.

⁵⁶ Kummer, 1968, s. 8.

⁵⁷ Kummer, 1968, s. 40.

⁵⁸ Kummer, 1968, s. 47.

⁵⁹ Kummer, 1968, s. 52, 70.

⁶⁰ Troller, 1967, s. 385 a násl.; Troller, Immaterialgüterrecht, 1983, s. 362.

⁶¹ Troller, 1967, s. 387; Troller, 1980, s. 267.

⁶² Kohler, 1907, s. 150.

⁶³ K závěrům ohledně estetického působení na smysly člověka v české literatuře viz např. Telec/Tůma, 2007, s. 21; Telec, 2012, s. 25.

⁶⁴ Hartmann, 1953, s. 8 a násl.

⁶⁵ Hartmann, 1953, s. 29.

⁶⁶ Troller, 1967, s. 387. Shodně viz Telec/Tůma, 2007, s. 21; Telec, 2012, s. 25.

smyslovou představu bez toho, že by nejdříve muselo dojít k rozumové reflexi“.⁶⁷ Pokud dílo působí toliko na lidský rozum, jedná se o působení jeho mimosmyslového obsahu. Z tohoto důvodu také Troller dospěl k závěru, že vědecké dílo je chráněno co do svého estetického působení, nikoli však jako výsledek vědecké tvůrčí činnosti,⁶⁸ neboť primárním účelem vědeckého díla je působit na lidský rozum, nikoli na lidské smysly.

Troller, podobně jako Kummer, při vymezení autorskoprávní individuality rozlišuje mezi pojmy individualita (*Individualität*) a původnost (*Originalität*). Tvrdí, že pojem „původní“ má význam ve smyslu „originality“, tedy jde o výtvar pocházející od určité osoby,⁶⁹ zatímco pojem „individuální“ je spojen s jedinečností, tedy s pravděpodobností, že shodný výtvar nemůže být vytvořen jinou osobou.⁷⁰ Individualitu potom Troller staví do kontrapozice k novosti, která se uplatňuje v právu vynálezeckém či právu průmyslových vzorů, kde je představitelné, že dvě osoby nezávisle na sobě vytvoří shodný vynález, technické řešení či průmyslový vzor.⁷¹ Troller se tak shoduje s Kummerem v tom, že autorskoprávní individualita je totožná se statistickou jedinečností,⁷² a dovozuje, že „každé dílo, které má být způsobilé autorskoprávní ochrany, je statisticky jedinečné“.⁷³

⁶⁷ „Das Adjektiv ‚ästhetisch‘ besagt hierbei, daß das Werk unmittelbar sinnlich wahrnehmbar sei, daß es also durch die Sinne, Augen und Ohr, wahrgenommen werde und dabei ein Erlebnis oder eine Vorstellung unmittelbar hervorrufe, ohne daß dabei die verstandesmäßige Reflexion mitzuwirken habe“ (Troller, 1967, s. 386). Obdobně viz Troller, Immaterialgüterrecht, 1983, s. 366.

⁶⁸ Troller, 1967, s. 414.

⁶⁹ „Originell bedeutet bloss, dass das so bezeichnete Objekt den Ursprung im Geiste einer Person hat“ (přel. „Původnost znamená pouze, že daný předmět má původ v mysli určité osoby“; Troller, 1980, s. 271).

⁷⁰ Troller, 1980, s. 272; Troller, Immaterialgüterrecht, 1983, s. 364.

⁷¹ „Von den besprochenen Begriffen unterscheidet nur die Individualität das Werk der Literatur und Kunst von den anderen Geisteswerken im Bereich des Immaterialgüterrechts; sie ist sein Wesensmerkmal“ („Oproti uvedeným konceptům pouze individualita odlišuje dílo literární a umělecké od ostatních duševních výtvarů v oblasti duševního vlastnictví; je jejich podstatným rysem“; Troller, 1980, s. 273). V české literatuře ke shodným závěrům dospívá Knap (srov. Knap, 1971, s. 117; Knap, 1974, s. 23; Knap, 1986, s. 18).

⁷² „Sodann kann die Individualität des Werkes nur mit der statistischen Einmaligkeit ermittelt werden“ („Individualita díla tak může být vymezena pouze skrze statistickou jedinečnost“; Troller, 1980, s. 273). Obdobně viz Troller, Immaterialgüterrecht, 1983, s. 364.

⁷³ „Jedes urheberrechtlich schützbares Werk ist statistisch einmalig“ (Troller, 1980, s. 274).

Kummerovy závěry ohledně statistické jedinečnosti výsledku tvůrčí duševní činnosti byly nejdříve přejaty Knapem,⁷⁴ a poté se rozšířily do české⁷⁵ a původně i do slovenské⁷⁶ autorskoprávní doktríny. Trollerovy závěry týkající se sémantického obsahu pojmů „původnost“ a „jedinečnost“, stejně jako otázky působení na lidské smysly, byly též převzaty českou autorskoprávní doktrínou,⁷⁷ stejně jako rozhodovací praxí českého Nejvyššího soudu.⁷⁸

⁷⁴ Knap, 1971, s. 117, 118; Knap, 1974, s. 27; Knap In: Brügger, 1976, s. 122; Knap, 1986, s. 19-20. Potvrzení skutečnosti, že Knap převzal Kummerovy závěry, najdeme i u Trollera (srov. Troller, 1980, s. 267; Troller, Immaterialgüterrecht, 1983, s. 363).

⁷⁵ Srov. např. Telec/Tůma, 2007, s. 22; Telec In: Srstka, 2017, s. 50; Srstka In: Srstka, 2017, s. 73.

⁷⁶ Srov. např. Švidroň, 1991, s. 172. Odlišný závěr ohledně statistické jedinečnosti je však vyjádřen v nejnovější slovenské literatuře (viz např. Husovec, Judikátorna harmonizácia, 2012, s. 17). Vojčík potom uvádí, že slovenský autorský zákon z roku 2003 (§ 7 zákona č. 618/2003 Z.z.) nerozlišoval mezi jedinečným dílem a dílem toliko původním (Vojčík, 2012, s. 101). Slovenský autorský zákon z roku 2015 (zák. č. 185/2015 Z.z.) v ustanovení § 3 odst. 1 hovoří o „jedinečnosti“ autorského díla: „Predmetom autorského práva je dielo z oblasti literatúry, umenia alebo vedy, ktoré je jedinečným výsledkom tvorivej duševnej činnosti autora vnímateľným zmyslami, bez ohľadu na jeho podobu, obsah, kvalitu, účel, formu jeho vyjadrenia alebo mieru jeho dokončenia“. Adamová s Hazuchou se v komentáři ke slovenskému autorskému zákonu přiklání k reinterpretaci pojmu jedinečnost autorského díla ve smyslu judikatury SDEU. Autorské dílo tedy, dle jejich názoru, je autorův „vlastný duševní výtvor“ (Adamová/Hazucha, 2018, s. 33). Srov. uznesenie slovenského Ústavného súdu sp. zn. II. ÚS 647/2014: „Už z rozhodnutia SDEÚ vo veci Painer C-145/10 je zřejmé, že sa viac nevyžaduje štatistická jedinečnosť diela“ (bod 34). Viz též nález slovenského Ústavného súdu sp. zn. III. ÚS 651/2016: „V rozpore s označenou povinnosťou sa však rozhodnutia okresného súdu a krajského súdu dostali do priamej konfrontácie s judikatúrou Súdneho dvora, ktorého uvedené rozhodnutie (pozri bod 29 odôvodnenia nálezu ústavného súdu), ale aj ďalšie prijaté rozhodnutia (pozri rozsudky Súdneho dvora: BSA C-393/09 z 22. 12. 2010; Football Association Premier League C-403/08 zo 4. 10. 2011; Painer C-145/10 z 1. 12. 2011; Football Dataco C-604/10 z 1. 3. 2012, SAS Institute C-406/10 z 2. 5. 2012) indikujú, že spomínaná slovenská doktrína jedinečnosti diela uplatňovaná pri výklade ustanovení § 7 ods. 1 autorského zákona je oveľa prísnejšia ako originalita vyžadovaná Súdny dvorom, ktorý, ako už bolo uvedené, priznal autorskoprávnu ochranu dokonca častiam novinových článkov, a to za predpokladu, že obsahujú elementy predstavujúce „autorov vlastný duševný výtvor““ (bod 31).

⁷⁷ Knap, 1971, s. 118; Knap, 1974, s. 27; Knap In: Brügger, 1976, s. 126; Knap, 1989, s. 18; Telec/Tůma, 2007, s. 19; Telec, 2015, s. 41; Telec, 2000, s. 539 a násl.; Srstka In: Srstka, 2017, s. 76.

⁷⁸ Srov. např. rozsudek českého Nejvyššího soudu ve věci „Upeč třeba zed“, sp. zn. 30 Cdo 739/2007 [„povahově nemůže jít o pouhé druhové určení díla, protože tento ideální předmět je vždy individualizovaným výsledkem osobní tvůrčí činnosti konkrétní fyzické osoby (autora), směřující různými tvůrčími cestami (literárními a jinými uměleckými styly a vědeckými metodami apod.) k jedinečně osobitému nehmotnému projevu (výtvoru a jeho ztvárnění), v němž se, ontologicky vzato, zračí i sama osobnost původce (autora). Připomíná se, že se jedná o výron či pečeť jeho osobnosti. Každá lidská osobnost (nejen osobnost tvůrce, autora) duchovně pramení mimo sféru právního řádu, který ji pouze uznává (aprobuje) jako právně významnou (nemajetkovou) hodnotu (statek) a chrání ji svými vlastními zákonnými prostředky“]. Rovněž viz rozsudek českého Nejvyššího soudu ve věci „Paráda“, sp. zn. 30 Cdo 360/2015 [„Tvůrčí činnost, všechny její druhy, jako pojem autorskoprávní, lze charakterizovat jako činnost spočívající ve ‚vytvoření‘ něčeho nehmotného s tím, že dosažení tohoto cíleného i necíleného výsledku závisí v osobních vlastnostech tvůrce, bez nichž by tento výtvor (duševní plod tvůrčí povahy literární, jiné umělecké nebo vědecké) nebyl vůbec dosažen. ‚Zvláštními osobními vlastnostmi‘ autora díla je

Trollerův koncept jedinečnosti díla se konečně promítl přímo do textu autorského zákona (§ 2 odst. 1 AutZ), ovšem s tím, že u vymezených kategorií děl (počítačový program, fotografie a výtvar vyjádřený postupem podobným fotografii, databáze; § 2 odst. 2 AutZ) zákonodárce umožňuje, aby byly chráněny i takové výtvary, které dosahují toliko úrovně původnosti (v kontextu *Trollerových* závěrů jde o „originální výtvary“).

Trollerova metodologie byla ve své celistvosti využita *Knapem*, neboť i *Knap* zkoumal pojmové znaky autorského díla v porovnání s jinými výsledky tvůrčí duševní činnosti (průmyslové vzory, vynálezy, technická řešení). *Knap* tedy rovněž vycházel ze základního předpokladu, že autorské dílo se odlišuje od předmětů průmyslového vlastnictví (vynálezy, průmyslové vzory), byť se v obou případech jedná o výsledky tvůrčí činnosti.⁷⁹ Rozdíl mezi předměty tvůrčích práv průmyslového vlastnictví a autorskými díly *Knap* spatřoval v tom, že autorská díla jsou jedinečná, tedy objektivně nová, zatímco u vynálezů a průmyslových vzorů se uplatňuje pouze kritérium relativní novosti zakotvené právní úpravou.⁸⁰ Jedinečnost autorského díla je přímým důsledkem objektivní reality, která spočívá v tom, že pouze dílo, které podle své povahy může pocházet jen od určité osoby, je individuální v autorskoprávním slova smyslu.⁸¹

Knap oproti tomu nesouhlasil se závěry německé doktríny reprezentované *Ulmerem*, která připouští ochranu děl malé mince (*Werke der kleinen Münze*),⁸² a dovozoval, že toto pojetí díky extenzivní interpretaci pojmu individualita narušuje vztah mezi výsledkem tvůrčí činnosti, který odpovídá

zejména schopnost tvořit, což je schopnost jeho ducha, a to in concreto tvořit literárně, jinak umělecky nebo vědecky. S touto schopností bývá spojeno i nadání (talent), fantazie aj. prvky patřící mezi osobní vlastnosti, které si lidský duch přináší do běžného života a které rovněž nabývá například životní praxí, vzděláním, životní zkušeností apod. K výkonu tvůrčí činnosti je zapotřebí i bohatost fantazie, inspirace a často i intuice, tvůrčí prostředí, tvůrčí klid nebo naopak tvůrčí vzruch apod., někdy i potřeba tvůrčí svobody aj. prvky, jevy nebo vlivy. Právě z povahy ‚zvláštních osobních vlastností‘ vyplývá, že duševní plod tvorby, k níž byly tyto zvláštní osobní vlastnosti člověka využity, je povahově (a pojmově) neoddělitelným tvůrčím projevem individualizovaného lidského ducha, formujícího samu osobnost. Proto je i samo ‚vytvoření‘, resp. tvorba, díla tvůrčí činností nezaměnitelného osobitého rázu. Z toho pak nauka, alespoň ve větší části kontinentální Evropy, odvozuje teoretickou koncepci autorskoprávní individuality díla relativněji chápanou ve smyslu statistické pravděpodobnosti jedinečnosti díla. Nikoli tedy ve smyslu jedinečnosti díla naprosto absolutní ve smyslu filozofickém.“].

⁷⁹ *Knap*, 1971, s. 118; *Knap*, 1974, s. 25; *Knap*, 1986, s. 18.

⁸⁰ *Knap* poukazuje na ustanovení § 25 zák. č. 84/1972 Sb. (dnes by se jednalo o § 5 ZákVyn), které novost váže nikoliv na objektivní skutečnost vytvoření výsledku, ale na skutečnost jeho zveřejnění, resp. předuveřejnění.

⁸¹ „Die Einmaligkeit des Urheberwerkes ist die unmittelbare und zwingende Folge dieser objektiven Realität. Es ist daher vorbehaltlos der Meinung beizupflichten, daß lediglich jenes Geisteswerk, das wesensmäßig nur von einer Person stammen kann, die Individualität im urheberrechtlichen Sinne besitzt“ (přel. „Jedinečnost uměleckého díla je nezprostředkovaným a bezprostředním obrazem reality. Je proto třeba mít bezpodmínečně na paměti, že pouze takový výsledek duševní činnosti, který může pocházet pouze od jedné osoby, má individualitu v autorskoprávním slova smyslu“; *Knap* In: Brügger, 1976, s. 124).

⁸² *Ulmer*, 1980, s. 136; Obdobně viz *Loewenheim* In: *Loewenheim/Leistner/Ohly*, 2017, s. 140; *Schack*, 2013, s. 151; *Rehbinder/Peukert*, 2015, s. 74; *Bisges*, 2014, s. 32 a násl.

objektivní realitě (*Trollerovými* slovy jde o ontologickou jednotu autora a jeho díla),⁸³ a ve svých důsledcích vede ke znehodnocení autorskoprávní ochrany a k odcizení se jejím cílům i prostředkům. Kdyby, dle *Knapa*, nedocházelo k rozměňování pojmu individuality v autorském právu, nebylo „by problematiky děl malé mince a nedocházelo by k situacím, kdy se spatřuje ‚nedokonalost‘ autorského práva v tom, že jeho instituty nelze řešit kolizi tzv. paralelních děl“.⁸⁴ *Knap* dovozuje, že drobné výtvořby by měly být chráněny spíše formou nekalosoutěžní ochrany, nikoliv formou absolutních majetkových práv.⁸⁵ Shodné závěry nacházíme ve švýcarské doktríně u *Rehbintera*, který uvádí, že „*judikatura* bohužel nevytváří velké nároky na úroveň individuality. Adresáře, katalogy, formuláře, návody, ceníky a pravidla her jsou také chráněny jako díla. Tato tzv. díla malé mince [...] však mají být ponechána nekalosoutěžní ochraně [...]. Protože tyto výtvořby vyžadují pouze malé, spíše řemeslné dovednosti, nejsou obvykle individuální ani subjektivně, ani objektivně. Stačí je proto chránit před nekalosoutěžním užitím. Není však správné umožňovat autorům takových, obvykle průmyslových, výtvořb, aby požívali dlouhodobé ochrany autorských práv, a případné kulturní podpory“.⁸⁶

Ochrana děl malé mince (*Werke der kleinen Münze*) však byla následně v české autorskoprávní doktríně připuštěna. *Telec* díla malé mince vymezuje jako díla, „*kteřá mají malou rozlišovací schopnost s ohledem na svou povahu a význam. Sem patří zejména, nikoli však výlučně, drobná díla grafická*

⁸³ Troller, 1967, s. 385 a násl.

⁸⁴ *Knap*, 1974, s. 26. *Knap* výslovně dovozuje, že „*přiznávat povahu předmětu autorského práva i k výsledkům, které autorskoprávní individuality nevykazují, je v rozporu s podstatou a funkcí autorského práva a již tím se zájmem společnosti. Problematika tzv. děl malé mince, která vznikla z nedůslednosti autorskoprávní praxe, byla vždy Achillovou patou autorského práva*“ (*Knap*, 1986, s. 21). Oproti tomu *Ulmer* poukazuje na to, že i díla malé mince (*Werke der kleinen Münze*), jako jsou katalogy, brožury či kompilace, mohou být autorskoprávně chráněny, pokud autor měl při jejich vytváření tvůrčí volnost (*Ulmer* In: *Brügger*, 1976, s. 193; *Ulmer*, 1980, s. 15, 136). Autorskoprávní ochranu děl malé mince potom dokládá řadou rozhodnutí německých soudů. Na druhou stranu si *Ulmer* byl vědom kritických názorů, které byly ohledně ochrany děl malé mince vyslovovány (např. *Hubmann*, 1974, s. 36; *Troller*, 1980, s. 273), a jako řešení nabízel legislativní změnu, jež by u děl malé mince zavedla kratší dobu ochrany (*Ulmer*, 1980, s. 136).

⁸⁵ „*Je tedy zřejmé, že jde o v podstatě o ochranu, jaká je jinak poskytována právem na ochranu proti nekalé soutěži, s tím rozdílem, že není vázána na zvláštní ‚nekalost‘ jednání a má tedy v tomto směru povahu absolutní. Skutečnost, že prosaditelnost autorskoprávní ochrany je u uvedených předmětů již z jejich povahy v podstatném rozsahu zcela vyloučena, znamená vážné diskreditování autorského práva a tím oslabení jeho společenské funkce*“ (*Knap*, 1986, s. 22).

⁸⁶ „*Die Rechtsprechung stellt leider keine hohen Anforderungen an das Mass der Individualität [...] So werden auch Adressbücher, Kataloge, Formulare, Gebrauchsanweisungen, Preislisten und Spielregeln als Werke geschützt. Doch sollte diese sog. kleine Münze des Urheberrechts [...] dem wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutz [...] überlassen werden. Denn diese Erzeugnisse erfordern nur eine geringe, wenn auch vielleicht fachliche Leistung; sie sind in der Regel nicht subjektiv-individuell, sondern nur objektiv-eigenartig. Es genügt, sie gegen wettbewerbliche Ausbeutung zu schützen. Es ist nicht angebracht, den Verfassern solcher mehr industrieller Erzeugnisse den langen Urheberrechtsschutz und womöglich kulturelle Förderungsmaßnahmen zugute kommen zu lassen*“ (*Rehbinder*, 2000, s. 56).

z oboru podnikové či reklamní (užité) grafiky, jako jsou různé logotypy apod.“⁸⁷ a dovozuje, že jejich autorskoprávní ochrana je možná,⁸⁸ byť zřejmě i on u nich preferuje spíše nekalosoutěžní ochranu.⁸⁹ Závěry ohledně přípustnosti ochrany děl malé mince konečně dovedl i český Nejvyšší soud v rozhodnutích „A co děti? Mají si kde hrát“⁹⁰ nebo „Paráda“.⁹¹

2.1 Dílčí shrnutí

Švýcarská autorskoprávní doktrína měla výrazný vliv na teoretická východiska *Karla Knapa*, který z ní převzal pojem statistická jedinečnost (původně se jedná o termín použitý *Maxem Kummerem* v jeho teoretické práci *Das urheberrechtlich schützbares Werk*), stejně jako rozlišování mezi původností (*Originalität*) a individualitou (*Individualität*) výtvorů (*Trollerův přístup*).

Díky dílům *Karla Knapa* se tzv. ontologické pojetí autorského práva rozšířilo do české, a původně i slovenské, autorskoprávní doktríny. Nejnovější slovenská doktrína nicméně například pojem statistická jedinečnost opouští a přiklání se k reinterpetaci pojmu jedinečnost autorského díla ve smyslu judikatury SDEU.

Zatímco *Knap*, podobně jako *Rehbinder*, odmítal autorskoprávní ochranu děl malé mince (*Werke der kleinen Münze*) a navrhoval u nich toliko ochranu nekalosoutěžní, recentní česká autorskoprávní doktrína stejně jako rozhodovací praxe Nejvyššího soudu ochranu děl malé mince připouští.

⁸⁷ Telec, 2012, s. 24.

⁸⁸ „Autorskoprávní doktrinální chápání jedinečnosti díla ve smyslu statistické pravděpodobnosti je jistým juristickým ústupkem z přirozených ontologických pozic, který si vyžádaly změny technických poměrů a v jejich důsledku vznik celé řady děl, tradičně označovaných jako ‚díla malé mince‘ (něm. *Werke der kleine Münze*, franc. *oeuvre de petit valeur*), která postrádají individualizační rysy, popř. je mají jen v zanedbatelné míře, která není dostatečná k rozlišení jednotlivých děl“ (Telec/Tůma, 2007, s. 19).

⁸⁹ Telec, 2012, s. 24.

⁹⁰ Rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 30 Cdo 733/2016.

⁹¹ Rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 30 Cdo 360/2015.

3. Německý přístup k autorskoprávní individualitě

Zatímco švýcarská autorskoprávní doktrína rozlišuje pouze tři pojmové znaky autorského díla [(i) duševní výtvor (*Geistesschöpfung*), (ii) individuální povaha výtvoru (*individueller Charakter*), (iii) výtvor spadající do oblasti literatury a umění (*Bereich der Literatur und Kunst*)],⁹² přičemž pojem individuality je, jak již bylo řešeno, pojímán jako statistická jedinečnost výsledku tvůrčí činnosti (švýc. *statistische Einmaligkeit*, něm. *Präsentationslehre*), je německé pojetí autorskoprávní individuality postaveno na odlišných základech.

Eugen Ulmer, jeden ze zakladatelů novodobé německé autorskoprávní doktríny, napsal v roce 1968 recenzi⁹³ na *Kummerovo* již zmiňované dílo *Das urheberrechtlich schützbare Werk*. V ní na jednu stranu kladně oceňuje *Kummerův* závěr, že bychom se z autorskoprávního hlediska měli vyhýbat otázkám ohledně posuzování kvality díla (v dané souvislosti uvádí, že také „*nedokonalé malířské dílo, špatný román, kovbojky z Divokého západu, ilustrované brožury apod. jsou autorskoprávně chráněny*“).⁹⁴ Na druhou stranu se však *Ulmer* staví kriticky k tomu, že *Kummer* svou teorií statistické jedinečnosti vůbec neřeší autorskoprávní ochranu tzv. drobných výtvorů (*Werke der kleinen Münze*), jako jsou dopisy, brožury, katalogy, formuláře, obchodní podmínky aj.

V dané souvislosti namítá, že v autorském právu bude, co do míry tvůrčí činnosti (*Gestaltungshöhe*), vždy rozdíl mezi díly čistého umění, díly architektonickými, díly užitého umění, a díly malé mince (*Werke der kleinen Münze*). Minimálně z toho důvodu, že mají odlišný účel a uplatňuje se u nich různá míra tvořivosti. Z tohoto důvodu zde nelze jednotně aplikovat doktrínu o statistické jedinečnosti výsledku tvůrčí duševní činnosti, neboť míra tvůrčí činnosti je u uvedených kategorií děl různá. *Ulmer* navíc dodává, že se autorskoprávní ochrana vztahuje i na dílo nedokončené v jednotlivých fázích jeho vývoje (jako jsou například prvotní nákresy či koncepty),⁹⁵ přičemž i zde je míra jedinečnosti (individuality) výsledku tvůrčí činnosti výrazně nižší než u dokončených děl čistého umění.

Ulmer sice považoval *Kummerovo* dílo za významný pokus, jak vymezit pojmové znaky autorského díla, nicméně s konceptem statistické jedinečnosti zásadně nesouhlasil. Dokonce *Kummerovo* dílo interpretoval tak, že ve svých důsledcích snižuje požadavky na míru tvůrčí duševní činnosti, neboť koncept statistické jedinečnosti ve smyslu odlišnosti od již existujících děl by umožňoval poskytovat ochranu i těm předmětům, které vůbec nevznikly na základě tvůrčí činnosti. Například uvádí, že běžný

⁹² Viz ustanovení § 2 odst. 1 švýcarského *Urheberrechtsgesetz*: „*Werke sind, unabhängig von ihrem Wert oder Zweck, geistige Schöpfungen der Literatur und Kunst, die individuellen Charakter haben*“ (přel. „*Díly jsou, bez ohledu na jejich hodnotu nebo účel, duševní výtvořiny z oblasti literární a umělecké, které mají individuální povahu*“). Švýcarský autorský zákon oproti německému *Urheberrechtsgesetz* nebo oproti českému autorskému zákonu výslovně neupravuje výsledek tvůrčí činnosti vědecké. Díla vědecká jsou podřazována pod výsledek literární činnosti. Srov. von Büren/Meer In: von Büren/David, 2014, s. 59 a násl., s. 94. Obdobně viz Reh binder, 2000, s. 87 a násl.

⁹³ *Ulmer*, 1968, s. 527 a násl. Shodné závěry viz *Ulmer* In: Brügger, 1976, s. 192; *Ulmer*, 1980, s. 128.

⁹⁴ „*Auch das künstlerisch unvollkommene Gemälde, auch der schlechte Roman, Wildwestgeschichten, Illustriertenabhandlungen usw. sind urheberrechtlich geschützt*“ (*Ulmer*, 1968, s. 529).

⁹⁵ *Ibid.*

rodinný dům by se díky zásahům a přestavbám mohl stát „statisticky jedinečný“ (tj. odlišný od ostatních domů), ačkoliv u přestavby vůbec nepůjde o dílo umělecké,⁹⁶ neboť činnost, která vedla k jejímu vzniku, nebyla tvůrčí.

Kromě toho *Ulmer* vyčítá *Kummerovi*, že se díky konceptu statistické jedinečnosti zcela snaží oprostít autorské právo od hodnotících soudů, které by se vztahovaly k posuzování kvality⁹⁷ tvůrčí činnosti. *Ulmer* sice souhlasí s tím, že nemá být posuzována kvalita díla (viz výše), nicméně dodává, že se bez hodnotících soudů v autorském právu neobejdeme. Nemohli bychom totiž ani dílo podřadit pod kategorii děl uměleckých či vědeckých,⁹⁸ ani bychom nemohli posuzovat přípustnost tvůrčího zpracování u parodie. *Ulmer* sice vylučuje estetické posuzování kvality děl, nicméně dodává, že „zkušenost nás učí, že úplné vyloučení hodnotících soudů v autorském právu možné není. Soudce, který by byl literárně a umělecky slepý, by byl v oblasti autorského práva špatným soudcem.“⁹⁹

Ve svých pozdějších dílech *Ulmer* uvedené teze zopakoval a zdůraznil, že například pro autorskoprávní ochranu děl užitého umění je podstatné to, zda jde o výsledek designérské činnosti, který spadá do oblasti umělecké tvorby, či nikoliv. Hodnotící soud ohledně toho, zda je daný design vůbec dílem uměleckým, nebo zda jde o „prostý design“, je potom zásadní pro přiznání příslušné formy právní ochrany. V prvním případě půjde o dílo užitého umění chráněné autorskoprávně, ve druhém případě půjde toliko o design chráněný formou průmyslových vzorů.¹⁰⁰

Ulmer při vymezení pojmových znaků autorského díla vychází z ustanovení § 2 odst. 2 německého *Urheberrechtsgesetz*, který autorská díla definuje jako „osobní duševní výtvoř“ (*persönliche geistige Schöpfungen*).¹⁰¹ Uvádí, že původně navrhovaný pojem „výtvoř nesoucí osobní pečeť“ (*Schöpfungen eigenpersönlicher Prägung*) byl z návrhu německého *Urheberrechtsgesetz* z roku 1965 vypuštěn, neboť pod takovou definicí by spadala pouze díla klasické literatury nebo díla čistého umění. Úmyslem

⁹⁶ „Ein gewöhnliches Wohnhaus kann durch An- und Umbauten so verwinkelt geworden sein, daß es eine statistische Einmaligkeit darstellt, ohne doch ein Kunstwerk zu sein“ (přel. „Běžný obytný dům byl natolik změněn přestavbami a nadstavbami, že dosahuje statistické jedinečnosti, ačkoliv vůbec nejde o dílo umělecké“; *Ibid.*).

⁹⁷ V české literatuře srov. *Telcovo a Tůmovo* kvalitativní kritérium (Telec/Tůma, 2007, s. 19).

⁹⁸ *Rehbinder s Peukertem* následně poukazují na to, že bez hodnotících soudů není možné rozlišit sportovní výkon fotbalisty od výkonu tanečnicka či baletky, kteří interpretují choreografické dílo. Podstatné, dle jejich názoru, je, jakou činnost daná osoba vykonává (sportovní výkon vs. výkon umělecký) a k jakému výsledku tato činnost směřuje (dosažení rychlosti, hbitosti či mrštnosti vs. působení na lidský krasocit). Výsledkem posouzení je potom hodnotící soud spočívající v tom, zda je daný výsledek chráněn jako autorské dílo (resp. umělecký výkon), nebo zda jde o výkon sportovní (viz *Rehbinder/Peukert*, 2015, s. 71).

⁹⁹ „Die Erfahrung lehrt: Ein uneingeschränkter Verzicht auf Werturteile ist im Urheberrecht nicht möglich. Ein Richter, der literarisch oder künstlerisch wertblind ist, wäre ein schlechter Richter in Urheberrechtssachen“ (*Ulmer*, 1968, s. 529).

¹⁰⁰ *Ulmer In: Brügger*, 1976, s. 193.

¹⁰¹ *Ulmer*, 1980, s. 127.

německého zákonodárce tak bylo vztáhnout pod autorskoprávní ochranu i výtvoř, které nedosahují takové míry individuality, jakou mají díla čistého umění.

Zákonná definice dle *Ulmera* zahrnuje nejen klasická umělecká díla, ale i moderní umělecké výtvoř, které se odlišují od klasického umění tím, že nerespektují tradiční představy o formě, struktuře, skladbě či melodice díla. Autorskoprávně tak lze chránit i elektronickou hudbu, op-art (optické umění), počítačovou grafiku, počítačovou hudbu či počítačové programy.¹⁰²

Co se týče individuální povahy výsledku (*Individualität*), ta je určena především volností autora při jeho vytváření (*Gestaltungsspielraum*). Jestliže je tvůrčí volnost autora zcela omezena (předurčena), autorskoprávní ochrana nepřichází do úvahy (jako příklad *Ulmer* uvádí chemické vzorce nebo logaritmické výpočty).¹⁰³ Současně však dodává, že například u děl kartografických je možné, aby se dvě díla výrazně podobala a lišila se pouze v dílčích rozdílech spočívajících ve způsobu znázornění terénu na mapě.

Autorskoprávní individualita je dle *Ulmera* rovněž vyloučena u děl vytvářených rutinními či mechanickými prostředky, jako jsou divadelní obsahy děl, programy rozhlasových stanic či sbírky citátů.¹⁰⁴ Individualita také nezahrnuje takové prvky díla, které se neodlišují od běžných prvků vyskytujících se u daného druhu umělecké/vědecké tvorby (žánrové prvky, obecné prvky uměleckého stylu apod.). U děl vědeckých potom jde o vědecké poznatky, jako jsou myšlenky, vědecké teorie, metody, doktrinální závěry apod.¹⁰⁵ Obojí musí zůstat volné z důvodu svobody umělecké/vědecké tvorby. Stejný závěr platí i pro politické či společenské ideje, které musí zůstat volné z hlediska fungování demokratického diskursu.¹⁰⁶

Individualita je dle *Ulmera* postavena nikoliv na tom, jak se dílo odlišuje od jiných děl (*Kummerovo* pojetí), ale na tom, jak se dílo odlišuje od autorskoprávně volných prvků.¹⁰⁷ Obojí, tedy jak individualita, tak autorskoprávně volné prvky (*Gemeingüter*), je pro *Ulmera* normativním konceptem, který je následně vymezován soudní judikaturou,¹⁰⁸ nikoliv konceptem statistickým či ověřitelným empiricky.

Individualita díla se může projevat jednak ve vnějších prvcích díla, jako je jeho struktura, skladba či melodika, ale také ve vnitřních (myšlenkových) prvcích, jako je samotný fantazijní obsah či způsob roztřídění myšlenkové materie. *Ulmer* v dané souvislosti podrobuje kritice tradiční rozlišování mezi

¹⁰² Ulmer, 1980, s. 127.

¹⁰³ Ulmer, 1980, s. 133; Ulmer In: Brügger, 1976, s. 195.

¹⁰⁴ Ulmer, 1980, s. 122.

¹⁰⁵ Ulmer, 1980, s. 275.

¹⁰⁶ Ulmer, 1980, s. 119.

¹⁰⁷ „Die Individualität beruht auf der geistigen Leistung, durch die sich die Werke von schutzlosen Gebilden abgrenzen“ (přel. „Individualita je postavena na tom, že jde o duševní výtvoř, díky němuž se dílo odlišuje od výsledků, jež nepoživají ochrany“; Ulmer, 1980, s. 123).

¹⁰⁸ Ulmer, 1980, s. 123.

formou a obsahem díla (včetně *Kohlerovy*¹⁰⁹ doktríny o vnitřní a vnější formě díla)¹¹⁰ a dovozuje, že individualita díla může spočívat nejen v jeho formě, ale i v obsahu. Individualita se projevuje zejména v tom, že každý autor má svůj vlastní styl. Nejen díla umělecká, ale i vědecká jsou potom určena tím, že každý autor má svůj osobitý způsob uvažování, vyjadřování, souslednosti myšlenek a jejich utřídění, grafického ztvárnění, větné skladby či kompozice.

Ulmer nicméně opakovaně zdůrazňuje, že autorskoprávní ochrana není určena pouze dílům, která nesou „osobní pečeť autora“ (*Schöpfungen eigenpersönlicher Prägung*).¹¹¹ I drobné výtvořky, jako jsou slovníky či mapy, tak podléhají autorskoprávní ochraně, pokud jsou výsledkem tvůrčí činnosti autora a nejsou vytvářeny pouze mechanicky.

Na *Ulmerovy* závěry navázali další němečtí autoři. *Hubmann* se ve svém díle *Urheber- und Verlagsrecht* z roku 1974¹¹² v zásadě shoduje s *Ulmerem* na základních pojmových znacích autorského díla, stejně jako na normativním základě těch prvků, které autorskoprávně chráněny nejsou.

Za základní pojmové znaky autorského díla *Hubmann* označuje: (i) duševní rozměr výtvořky (*geistiger Gehalt*), (ii) osobní povahu výtvořky (*persönliche Schöpfung*), (iii) smysly vnímatelnou podobu (*wahrnehmbare Formgestaltung*), a konečně (iv) individualitu (*Individualität*). Kromě toho musí daný výtvoř spadat do oblasti literární, vědecké či umělecké činnosti (*Werke der Literatur, Wissenschaft und Kunst*).¹¹³ Uvedené pojmové znaky autorského díla se staly v německé autorskoprávní doktríně obecně přijímanou dogmatikou.¹¹⁴

Za klíčový pojem autorského díla je potom v německé autorskoprávní doktríně označována individualita (*Individualität*),¹¹⁵ která se promítá nejen do toho, jak se autorské dílo odlišuje od volných

¹⁰⁹ Kohler, 1907, s. 149.

¹¹⁰ Ulmer, 1980, s. 120. V českém prostředí naopak *Knap* z *Kohlerových* závěrů vycházel a doktrínu o vnější a vnitřní formě díla používal pro vymezení předmětu autorskoprávní ochrany (viz kapitola 13).

¹¹¹ „Der Urheberrechtsschutz läßt sich aber, wie bereits in der Lehre vom Gegenstand des Urheberrechts gezeigt wurde, nicht auf solche ‚Schöpfungen eigenpersönlicher Prägung‘ beschränken“ (přel. „Nicméně, jak již bylo uvedeno v pojednání o předmětu autorskoprávní ochrany, autorské právo se nevztahuje pouze na ‚výtvořky nesoucí osobní pečeť tvůrce““ (Ulmer, 1980, s. 124).

¹¹² Hubmann, 1974, s. 87 a násl.

¹¹³ Ibid.

¹¹⁴ Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 130 a násl.; Schack, 2013, s. 99 a násl. Reh binder/Peukert, 2015, s. 68 a násl.

¹¹⁵ Schack, 2013, s. 103; Kopp, 2014, s. 109; Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 135. Tento pojem je nicméně v německé soudní judikatuře označován také různými dalšími pojmy jako „schöpferischer Eigentümlichkeit“ (přel. „tvůrčí osobitost“), „schöpferischer Eigenart“ (přel. „tvůrčí charakter“) nebo „eigenschöpferischer Prägung“ (přel. „vlastní tvůrčí ráz“). Srov. Schack, 2013, s. 103; Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 135.

prvků (*Geimeingüter*),¹¹⁶ ale také do toho, v čem se liší od jiných výsledků tvůrčí duševní činnosti, jako jsou průmyslové vzory či vynálezy.¹¹⁷

Autorskoprávní individualitu tak nemají především výtvořené rutinně či mechanicky, byť se případně jedná i o výtvořené, které jsou vytvářeny se zvláštní pečlivostí, námahou či zvýšenými investicemi. Obecně také platí, že to, co může vytvořit kdokoliv, není samo o sobě autorskoprávně chráněno.¹¹⁸ Individualita tak odlišuje uměleckou korespondenci od běžných dopisů či e-mailů, přednášku od běžné konverzace, umělecký design od běžných výrobků. Rovněž tak i výtvořené, které jsou předurčeny technicky či funkcionálně, nemohou mít individuální povahu. Autor musí mít pro svou tvorbu alespoň minimální tvůrčí volnost (*Gestaltungsspielraum*).¹¹⁹ V opačném případě není vůbec možné hovořit ani o individualitě výtvořené, ani o tom, že by se jednalo o výsledek tvůrčí činnosti.

Oproti švýcarské doktríně a judikatuře (viz výše) se německá doktrína staví odlišným způsobem k tomu, že by u drobných výtvořů nemohly existovat dva shodné výsledky, které byly vytvořeny nezávisle na sobě. *Schack* výslovně uvádí, že autorskoprávní ochrana dvou shodných děl malé mince (*Werke der kleinen Münze*) je přípustná.¹²⁰

¹¹⁶ „Was bereits literarisches oder künstlerisches Gemeingut ist, kann nicht mehr den Stempel der Individualität tragen“ (přel. „Co je již součástí literárního nebo uměleckého obecného fondu, nemůže nést znaky individuality“; Nordemann In: Loewenheim, 2010, s. 58). Obdobně viz Reh binder/Peukert, 2015, s. 31; Schack, 2013, s. 105.

¹¹⁷ Reh binder/Peukert, 2015, s. 55, 78; Schack, 2013, s. 34, 103. Loewenheim/Flechs ig In: Loewenheim, 2010, s. 27.

¹¹⁸ Reh binder/Peukert, 2015, s. 27.

¹¹⁹ Hubmann, 1974, s. 36; Schack, 2013, s. 104; Reh binder/Peukert, 2015, s. 76; Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 137.

¹²⁰ „Voneinander unabhängige Doppelschöpfungen, die bei kürzeren Werken, insbesondere solchen der kleinen Münze, theoretisch denkbar sind, können deshalb beide vollen Urheberschutz genießen“ (přel. „Dvojitě výtvořené nezávisle na sobě, které mohou teoreticky vzniknout u děl malé mince, mohou být oba autorskoprávně chráněny“; Schack, 2013, s. 103).

Německé pojetí autorskoprávní individuality také nevyžaduje vyšší míru tvůrčí duševní činnosti.¹²¹ Ta musí dosahovat pouze určité minimální úrovně, která dílo odlišuje od každodenních výtvorů.¹²² Schack uvádí, že německé pojetí individuality se liší od britského pojetí „originality“ ve smyslu díla vytvořeného nezávisle na jiném výtvoru,¹²³ stejně jako od francouzského pojetí „originalité“ ve smyslu díla, které nese osobní pečeť autora (*l'empreinte du talent créateur personnel*).¹²⁴ Jedním ze specifických rysů německé autorskoprávní doktríny i judikatorní praxe je připuštění autorskoprávní ochrany drobných výtvorů, tzv. děl malé mince (*Werke der kleinen Münze*), která dosahují pouze

¹²¹ Míra úrovně tvůrčí činnosti byla nicméně v minulosti německou judikaturou stanovena odlišně u děl užitého umění. Zde, s ohledem na možný souběh děl užitého umění a ochrany průmyslových vzorů, německé soudy dlouhou dobu vyžadovaly, aby individualita děl užitého umění přesahovala „tvůrčí schopnosti průměrného designéra“ („*Da sich bereits die geschmacksmusterschutzfähige Gestaltung von der nicht geschützten Durchschnittsgestaltung, dem rein Handwerksmäßigen und Alltäglichen abheben muß [...] Für den Urheberrechtsschutz ist danach ein höherer schöpferischer Eigentümlichkeitsgrad als bei nur geschmacksmusterfähigen Gegenständen zu verlangen...*“; přel. „Vzhledem k tomu, že výtvor chráněný prostřednictvím průmyslových vzorů musí přesahovat průměrnou úroveň nechráněných, řemeslných či každodenních výtvorů [...] Pro autorskoprávní ochranu se vyžaduje ještě vyšší míra tvůrčí duševní činnosti, než pro průmyslové vzory“; srov. rozsudek německého *Bundesgerichtshof* ve věci „*Silberdistel*“, sp. zn. I ZR 119/93, bod 14). Německý Spolkový soudní dvůr (*Bundesgerichtshof*) nicméně v roce 2013 změnil svou judikaturu a v právní větě k rozsudku ve věci „*Geburtstagszug*“ konstatoval, že se má u děl užitého umění vyžadovat stejná míra tvůrčí duševní činnosti, jako u jiných druhů děl („*An den Urheberrechtsschutz von Werken der angewandten Kunst [...] sind grundsätzlich keine anderen Anforderungen zu stellen als an den Urheberrechtsschutz von Werken der zweckfreien bildenden Kunst oder des literarischen und musikalischen Schaffens. Es genügt daher, dass sie eine Gestaltungshöhe erreichen, die es nach Auffassung der für Kunst empfänglichen und mit Kunstschauungen einigermaßen vertrauten Kreise rechtfertigt, von einer ‚künstlerischen‘ Leistung zu sprechen. Es ist dagegen nicht erforderlich, dass sie die Durchschnittsgestaltung deutlich überragen*“; přel. „V principu se u děl užitého umění z hlediska jejich autorskoprávní ochrany neuplatňuje žádné jiné kritérium než u děl výtvarných, literárních či hudebních. K tomu, aby se jednalo o umělecký výtvor proto stačí, pokud tato díla dosahují takové míry tvůrčí duševní činnosti, která je dostačující z hlediska osob, které jsou vnímavé k umění a pocházejí z důvěryhodných kruhů, jež se uměním zabývají. Na druhou stranu však není nezbytné, aby jasně přesahovala průměrnou úroveň designu“; rozsudek *Bundesgerichtshof* ve věci „*Geburtstagszug*“, sp. zn. I ZR 143/12, bod 30).

¹²² Reh binder/Peukert, 2015, s. 74; Schack, 2013, s. 104.

¹²³ „*But the Act does not require that the expression must be in an original or novel form, but that the work must not be copied from another work — that it should originate from the author. In the present case it was not suggested that any of the papers were copied*“ (přel. „Zákon však nevyžaduje, aby vyjádření bylo provedeno v původní nebo nové formě, ale to, že dílo nesmí být kopírováno z jiného díla - tj. že má pocházet od autora. V projednávaném případě nebylo tvrzeno, že by byl některý z dokumentů kopírován“). Srov. rozhodnutí *Chancery Divison High Court of Justice of England and Wales* ve věci *University of London Press, Ltd. v. University Tutorial Press, Ltd.* [1916] 2 Ch. 601, s. 610.

¹²⁴ Srov. rozhodnutí francouzského *Cour de Cassation*, *Chambre civile 1*, 13 Novembre 1973, sp. zn. 71-14469. Srov. též Schack, 2013, s. 104; Lucas/Lucas, 1994, s. 86.

minimální míry individuality. Příkladem jsou již zmiňované katalogy, cenové seznamy, brožury či sbírky kuchařských receptů.¹²⁵

Německá soudní judikatura již před účinností německého *Urheberrechtsgesetz* z roku 1965 dovodila, že chráněny mohou být i drobné výtvořiny,¹²⁶ nejde-li o zcela běžné výtvořiny, pokud dosahují „pouze nízké míry tvůrčí duševní činnosti“.¹²⁷ Kromě již zmiňovaných katalogů, manuálů či formulářů jsou chráněny i reklamní slogany jako „jsem pružná jako jarní motýl ve ‚Forma‘ podprsence“¹²⁸ nebo „postel s nebesy jako příruční zavazadlo“.¹²⁹ Na druhou stranu však nejsou autorskoprávně chráněny pouhé telefonní seznamy¹³⁰ nebo reklamní slogany typu „sedmý smysl“¹³¹ nebo „jízda na dálnici“.¹³²

Podobně jako ve švýcarské doktríně se objevuje i v novější německé doktríně názor, že ochrana děl malé mince (*Werke der kleinen Münze*) je ve skutečnosti nekoncepčním ústupkem soudní praxe, který oslabuje základy autorskoprávní ochrany. *Rehbinder s Peukertem* uvádí, že je na místě spíše chránit díla malé mince nekalosoutěžní ochranou a že naopak poskytování časově dlouhého autorskoprávního monopolu vyvolává v běžné populaci pocit nespravedlnosti.¹³³

Schack potom dodává, že autorské právo nemá chránit sice hospodářsky zajímavé, ale kulturně bezvýznamné výtvořiny. Pokud ano, měla by být zvažována délka doby ochrany, stejně jako rozsah výhradních práv.¹³⁴ Dle jeho názoru mají díla malé mince spadat spíše pod nekalosoutěžní ochranu. Z takové formy ochrany by měli přínos nejen autoři klasických děl, která dosahují vyšší míry

¹²⁵ Ulmer, 1980, s. 136; Schack, 2013, s. 151; Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 140.

¹²⁶ Loewenheim, 1987, s. 761; Schack, 2013, s. 151; Bisges, 2014, s. 32.

¹²⁷ „Dabei kann unter Umständen ein bescheidenes Maß solcher geistiger Betätigung genügen“ (přel. „Za jistých okolností i malá míra tvůrčí duševní činnosti může dostačovat“; srov. rozsudek německého *Bundesgerichtshof* ve věci „*Staatsexamensarbeit*“ sp. zn. I ZR 106/78, bod 13).

¹²⁸ Cit. dle Schack, 2013, s. 152.

¹²⁹ Viz rozsudek *Landesgericht* Berlin ve věci „*Werbeprospekt*“, sp. zn. 16 S 3/73 (cit. dle GRUR 7/1974, s. 413).

¹³⁰ „Telefonbüchern kommt ungeachtet des komplexen Regelwerks, das ihrer Erstellung zugrunde liegt, im allgemeinen kein urheberrechtlicher Schutz nach § 2 UrhG zu“ (přel. „Bez ohledu na komplexní soubor pravidel, která jsou základem jejich kompilace, nepodléhají telefonní seznamy autorskoprávní ochraně ve smyslu § 2 UrhG“; srov. rozsudek německého *Bundesgerichtshof* ve věci *Tele-Info-CD*, sp. zn. I ZR 199/96, právní věta).

¹³¹ Rozsudek německého *Bundesgerichtshof* ve věci „*Der 7. Sinn*“, sp. zn. I ZR 165/75, bod 7.

¹³² Rozsudek *Oberlandesgericht Düsseldorf* ve věci „*fahr'n auf der Autobahn*“, sp. zn. 20 U 46/77 (cit. dle GRUR 11/1978, s. 640).

¹³³ „Wer zu viel schützt, braucht sich nicht zu wundern, wenn es der Bevölkerung bei Urheberrechtsverletzungen an Unrechtsbewusstsein mangelt“ (přel. „Pokud se chrání příliš mnoho, není se čemu divit, že běžní lidé přestávají mít pocit nespravedlnosti při porušení autorskoprávní ochrany“; *Rehbinder/Peukert*, 2015, s. 74).

¹³⁴ Schack, 2013, s. 154. Zde se *Schack* shoduje s názorem, který již dříve vyslovil *Ulmer* (*Ulmer*, 1980, s. 136).

individuality, ale i všechny ostatní subjekty. Autorské právo totiž může být přijímáno pouze tehdy, když výtvoři, které se pouze minimálním způsobem liší od dennodenní produkce, nebudou monopolizovány na základě pouhé neformální ochrany s výrazně dlouhou dobou trvání (doba života autora plus 70 let). Současně *Schack* upozorňuje na to, že čím více snižujeme požadavky na autorskopravní individualitu, tím více hrozí, že ideje, informace a myšlenky ve skutečnosti nezůstanou autorskopravně volné,¹³⁵ neboť hranice mezi autorskopravně chráněnou a nechráněnou složkou výtvoru se bude stírat.

Odlišný názor nacházíme u *Loewenheima*, který dovozuje, že nekalosoutěžní ochrana děl malé mince je nedostatečná,¹³⁶ neboť ne vždy musí být dílo malé mince užíváno v rámci hospodářské soutěže, případně nemusí být naplněny další podmínky generální klauzule. Kromě toho nekalá soutěž neposkytuje oprávněným subjektům žádná absolutní práva, která by bylo možné převádět či licencovat.¹³⁷ *Loewenheim* proto vidí cestu v tom, aby soudy v praxi lépe prověřovaly, zda drobný výtvor ve skutečnosti neobsahuje pouze autorskopravně volné prvky, a aby zkoumaly, zda vůbec jde o výsledek spadající do oblasti umělecké nebo vědecké činnosti.¹³⁸ Ion je toho názoru, že „každodenním, banálním nebo čistě manuálním výtvorům by měla být autorskopravní ochrana odmítnuta“.¹³⁹

3.1 Dílčí shrnutí

Německá koncepce individuality se odlišuje od švýcarského pojetí zejména tím, že se v ní neuplatňuje koncept statistické jedinečnosti. Podstatné je, zda jde o výsledek tvůrčí činnosti, který se odlišuje od každodenních či mechanicky vytvářených výtvorů, stejně jako od prvků, které tvoří tzv. obecný fond (*Gemeingut*).

Kummerovy závěry byly v německé doktríně od počátku kritizovány a koncept statistické jedinečnosti je zde považován za překonaný. Německá autorskopravní doktrína i soudní praxe, oproti švýcarskému systému, připouští jak ochranu dvojitých výtvorů (*Doppelschöpfung*), tak ochranu drobných výtvorů (tzv. děl malé mince; *Werke der kleinen Münze*). Nicméně i zde se setkáváme s názory (*Schack; Rehbinder; Peukert*), že ochrana děl malé mince by měla spíše spadat pod nekalosoutěžní ochranu.

¹³⁵ Schack, 2013, s. 154.

¹³⁶ Loewenheim, 1987, s. 768.

¹³⁷ Ibid.

¹³⁸ Loewenheim, 1987, s. 765.

¹³⁹ „Dem Alltäglichen, Banalen oder rein Handwerklichen muß der Schutz versagt bleiben“ (Loewenheim, 1987, s. 769).

4. Německý přístup k autorskoprávně volné složce díla

Předmětem autorskoprávní ochrany jsou pouze individuální prvky díla.¹⁴⁰ Nechráněné části díla naopak mohou být bez souhlasu nositele autorských práv volně užívány, ledaže jim je poskytována ochrana například prostřednictvím práva patentového nebo práva na ochranu proti nekalé soutěži.¹⁴¹ Při posuzování neoprávněného užití autorského díla se tedy vždy vyžaduje zkoumání nejen pozitivně vymezených prvků, které zakládají autorskoprávní individualitu díla, ale také těch prvků, které autorskoprávní ochraně nepodléhají.¹⁴²

Kontrapozici k autorskoprávně chráněným prvkům (tj. prvkům nadaným autorskoprávní individualitou) tvoří prvky volné (*Gemeingüter*). Jak již bylo uvedeno, pojímá německá doktrína oba pojmy, tj. jak autorskoprávní individualitu, tak autorskoprávně volné prvky, jako normativní koncepty,¹⁴³ které jsou vymezeny jednak právní úpravou a jednak obsahově dotvářeny soudní judikaturou.

Autorskoprávně volnými prvky německá doktrína¹⁴⁴ rozumí: (i) abstraktní výsledky tvůrčí duševní činnosti (umělecký styl, žánr, umělecká metoda či technika, holý námět), (ii) skutečnosti, které existují nezávisle na lidském vědomí (přírodní či společenské jevy, vzhled krajiny, rostliny, živočichové, historické události, aktuální události apod.), (iii) vědecké myšlenky, teorie a objevy, (iv) myšlenky a principy, na kterých jsou postaveny počítačové programy, a konečně (v) volná díla.

Zatímco u prvních dvou kategorií jde o uplatňování čistě objektového kritéria, u dalších kategorií přistupuje i kritérium právně-regulační. Například funkcionalita počítačových programů, stejně jako vědecké myšlenky či objevy, požadavky individuality splňovat mohou. Důvodem jejich autorskoprávní volnosti je řešení kolize mezi zájmy autora a obecnými zájmy, což se projevuje mj. v potřebě ochrany určitého diskursu (vědeckého, programátorského). Stejný závěr platí i u volných děl.

¹⁴⁰ Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 144; Kopp, 2014, s. 114; Reh binder/Peukert, 2015, s. 27, 31.

¹⁴¹ Berking, 2002, s. 107, 133. Nicméně kupříkladu ani patentové právo nechrání základní vědecké poznatky a teorie (tzv. *Basiswissen*; Peukert, 2012, s. 20).

¹⁴² V české literatuře viz Knapovy závěry („[...] ze skutečnosti, že rozhoduje výlučně shodnost v prvcích tvořících autorskoprávní individualitu díla, vyplývá především, že je právně bezvýznamná shodnost ve všech prvcích, které z hlediska obsahu i formy náležejí do obecného fondu duševní lidské činnosti, zejména v prvcích, které jsou důsledkem shodnosti obecných podkladů“; Knap, 1974, s. 39; „[...] rozlišování mezi prvky autorským právem chráněnými a prvky tímto právem nechráněnými má, jak vyplývá již z toho, co bylo jen příkladmo shora uvedeno, obecný, základní význam jak pro otázky pojmu autorského díla a rozsahu autorskoprávní ochrany, tak i pro otázky společenského uplatňování díla“; Knap, 1986, s. 17). Srov. též *Telcův test* pojmových znaků autorského díla (Telec, 2012, s. 29 a násl.).

¹⁴³ Ulmer, 1980, s. 123; Reh binder/Peukert, 2015, s. 27, 28; Berking, 2002, s. 55; Kopp, 2014, s. 133.

¹⁴⁴ V českém prostředí k obdobným závěrům dospívá Šalamoun, který však čerpá ze zdrojů angloamerických (Šalamoun, 2009, s. 102).

4.1 Abstraktní výsledky tvůrčí duševní činnosti

Co se týče první kategorie, zde platí, že ani umělecký styl, žánr, umělecká metoda či technika nemohou být chráněny autorským právem z toho důvodu, že se jedná o „podhoubí“, z něhož „vyrůstají“ autorská díla, jež nesou určité společné prvky. V německém právu platí teze, že by autorskoprávní ochrana těchto obecných konceptů byla na překážku literárního a uměleckého vývoje.¹⁴⁵

Například literární žánr je určitým druhem literární kompozice, která je určena literární technikou, obsahem, délkou, typizovanými postavami nebo zápletkou. Tyto prvky jsou abstraktní, a mohou se proto shodně vyskytovat v jednotlivých dílech, která spadají pod daný žánr. Typickým příkladem mohou být obecné charakteristiky detektivů v různých detektivních románech¹⁴⁶ (viz též kapitola 13.3.6).

Ze stejných důvodů potom nejsou chráněny ani základní formy poezie (epická poezie, lyrická poezie, lyricko-epická poezie) či prózy, hudební stupnice, základní principy hudební rytmiky či melodiky, harmonie či instrumentace, výtvarné a sochařské techniky apod. Autorskoprávně volné jsou i myšlenky použití určitého materiálu (například změna formy sochy z bronzu do skla či plastu) či zobrazovací prostředky (použití laseru). Prostřednictvím autorského práva není možné chránit ani nové typy televizních pořadů, výukové metody, řečnické či pěvecké metody apod.¹⁴⁷

Chráněno je pouze konkrétní (tj. individuální) tvůrčí vyjádření, které je vytvářeno na podkladě těchto abstraktních konceptů (například konkrétní báseň využívá metod volného verše, konkrétní hudební dílo využívá určitou rytmiku, melodiku, harmonii apod.).

Předmětem ochrany autorských práv není ani samotný abstraktní (tj. holý) námět, umělecký motiv, umělecké či společenské myšlenky, nebo obecné postupy. Tyto prvky musí rovněž zůstat volnými z důvodu obecného zájmu, kterým je svoboda umělecké tvorby.¹⁴⁸ Autorské právo se již nicméně může vztahovat na námět individualizovaný, kterým je u uměleckých děl i obsah díla (tj. zápletky, dějový sled, klíčové scény apod.). V tomto ohledu se nicméně podstatně odlišují díla vědecká a umělecká, neboť u děl vědeckých ani individualizovaný obsah autorskoprávní ochraně nepodléhá, zatímco u děl uměleckých chráněn být může (k tomu viz kapitola 13).

4.2 Skutečnosti existující nezávisle na lidském vědomí

Autorskoprávní ochrana se nevztahuje ani na ty předměty či skutečnosti, které existují nezávisle na lidském vědomí. Takové skutečnosti a události zahrnují vše, co existuje v přírodě nebo je součástí lidské historie.¹⁴⁹ Patří sem prvky, jako je přírodní, sociální a kulturní prostředí (venkov, město, šlechtické

¹⁴⁵ Schack, 2013, s. 105; Reh binder/Peukert, 2015, s. 28; Loewenheim In: Loewenheim, 2010, s. 69; Kopp, 2014, s. 156, 163.

¹⁴⁶ Kopp, 2014, s. 12 a násl.; Handle, 2013, s. 77.

¹⁴⁷ Kopp, 2014, s. 18 a násl.; Schack, 2013, s. 106.

¹⁴⁸ Schack, 2013, s. 107; Reh binder/Peukert, 2015, s. 28, 161.

¹⁴⁹ Reh binder/Peukert, 2015, s. 27.

sídlo, černošský slum apod.), prostředí pocházející z odlišných kultur, krajina, fauna, flóra či přírodní jevy (hurikán, extrémní sucho, blesk, sluneční svit, temnota, hluk). Kromě toho sem řadíme i přírodní zákony, společenské jevy, historické postavy a události, běžné společenské události (narozneniny, promoce, svatba, pohřeb), aktuální události a denní zprávy. Dokonce i události pocházející ze života určité osoby (tzv. životopisné události) jsou jako takové autorskoprávně volné a mohou být užívány různými autory (například dva autoři mohou z autorskoprávního hlediska psát o životě stejné žijící osoby).¹⁵⁰

Tyto objektivně existující statky tvoří primární zdroj pro literární, vědeckou či uměleckou tvorbu (*die Quellen geistigen Schaffens*)¹⁵¹ a každý je může volně a bezúplatně používat pro potřeby vlastní umělecké či vědecké tvorby. Samotná skutečnost, že dva autoři popisují tytéž události nebo historické postavy, nemá za následek porušení autorských práv toho z autorů, který tak učinil dříve. Autorskoprávní ochraně by podléhalo pouze konkrétní tvůrčí vyjádření, které by autor zvolil.¹⁵² Pokud však někdo použije například Trojskou válku jako půdorys pro budování vlastního příběhu, nebrání to jiným autorům v tom, aby napsali román či drama, které se bude odehrávat během dobývání Troje řeckými vojsky.

4.3 Vědecké myšlenky, teorie, principy a objevy

Zatímco abstraktní výsledky tvůrčí duševní činnosti nebo skutečnosti existující nezávisle na lidském vědomí postrádají potřebnou individualitu, vědecké myšlenky, teorie, principy či objevy individuální být mohou (viz též kapitola 13.3.7). Popis konkrétního vědeckého či technického problému, nový přírodovědný, zeměpisný či kosmický objev individuální rysy mít může. Jak samotné vědecké/technické myšlenky/objevy, tak jejich popis (tj. volba konkrétních slov, poznámkový aparát, grafy, schémata, vzorce apod.), jsou obvykle dostatečně individuální na to, aby jim autorské právo případně mohlo přiznávat ochranu. Není totiž zásadního rozdílu mezi individualizovaným námětem u uměleckých děl literárních či filmových a individualizovanou vědeckou myšlenkou. Obojí je výsledkem tvůrčí duševní činnosti autora, obojí vyjadřuje autorovu osobnost dostatečně originálním způsobem.

V oblasti ochrany děl vědeckých nicméně, oproti ochraně jiných děl literárních, platí odlišná pravidla. Vědecká díla sice jsou autorskoprávně chráněna (§ 2 odst. 1 německého *Urheberrechtsgesetz*), avšak

¹⁵⁰ Loewenheim In: Loewenheim, 2010, s. 66.

¹⁵¹ Reh binder/Peukert, 2015, s. 27; Hubmann, 1974, s. 30.

¹⁵² V rozsudku „Die Päpstin“ *Landesgericht Hamburg* (sp. zn. 308 O 324/01) posuzoval, zda natočením seriálu o životě *Johanny von Ingelheim*, tzv. papežky Jany (ital. *La Papessa*), došlo k porušení autorských práv (viz též kapitola 13.3.6). Soud konstatoval, že u literárních děl slovesných autorské právo nechrání pouze jejich originální vnější zpracování (vnější formu díla), ale také obsah díla. Literární díla jsou, oproti jiným druhům autorských děl, specifická tím, že obsahují dějové prvky, popis a charakterové vlastnosti postav, popis prostředí, časovou souslednost jednotlivých scén apod. Tyto prvky, pokud jsou individualizované, mohou být autorskoprávně chráněny. Na druhou stranu historické události vždy musí zůstat volné k obecnému užití. Srov. též Kopp, 2014, s. 261.

rozsah jejich ochrany je současně limitován.¹⁵³ Vědecká díla totiž vznikají v rámci vědeckého diskursu, který je postaven jednak na konfrontaci a zpochybňování vědeckých myšlenek, a jednak na volném toku vědeckých poznatků.¹⁵⁴

Z důvodu podpory rozvoje vědecké činnosti, stejně jako z důvodu základních principů fungování vědeckého diskursu, proto nemůže být autorskoprávně chráněna samotná vědecká myšlenka,¹⁵⁵ byť by se jednalo o myšlenku individualizovanou. Ze stejných důvodů není v obecné rovině chráněn ani samotný obsah vědeckého díla, neboť i ten obvykle bývá vyjádřením vědecké myšlenky.¹⁵⁶ Chráněno je toliko zpracování vědecké myšlenky, které zahrnuje výběr slov, uspořádání textů,¹⁵⁷ schémata, obrázky, posloupnost poznámkového aparátu apod., pokud ovšem nejsou tyto prvky vědecky či technicky předurčeny.¹⁵⁸ U posuzování předmětu autorskoprávní ochrany děl vědeckých každopádně nelze použít tradiční rozlišování mezi vnější a vnitřní formou díla a jeho obsahem (viz kapitola 13.3.7). To, které prvky mohou být u vědeckých děl autorskoprávně chráněny, je nutné posuzovat s přihlédnutím k potřebám vědeckého diskursu¹⁵⁹ a obecného zájmu na šíření vědeckých poznatků.¹⁶⁰

V některých případech (zejména v oblasti přírodních věd) tak nemusí podléhat autorskoprávní ochraně ani tzv. vnitřní či vnější forma vědeckého díla, neboť například zvolená metodologie předurčuje samotné zpracování (tj. strukturu) vědeckého díla nebo použitou terminologii.¹⁶¹

¹⁵³ Schack, 2013, s. 107; Reh binder/Peukert, 2015, s. 66, 191; Waiblinger, 2012, s. 60 a násl.; Kopp, 2014, s. 51; Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 69.

¹⁵⁴ Haberstumpf, 1982, s. 64 a násl.; Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 150; Waiblinger, 2012, s. 58.

¹⁵⁵ Srov. rozsudek německého *Bundesgerichtshof* ve věci „*Staatsexamensarbeit*“, sp. zn. I ZR 106/78, bod 15.

¹⁵⁶ Haberstumpf, 1982, s. 70.

¹⁵⁷ „*Die Eigentümlichkeit liege in der schöpferischen Sammlung, Anordnung und Darbietung des wissenschaftlichen Materials*“ [přel. „*Ozvláštněnost zde spočívá ve tvůrčím výběru, uspořádání a prezentaci vědeckých materiálů*“; srov. rozsudek německého *Bundesgerichtshof* ve věci „*Monumenta Germaniae Historica*“, sp. zn. I ZR 157/77 (cit. dle GRUR 4/1980, s. 229)].

¹⁵⁸ Haberstumpf, 1982, s. 65; Waiblinger, 2012, s. 68.

¹⁵⁹ Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 150; Waiblinger, 2012, s. 58; Kopp, 2014, s. 52. Rovněž viz „[...] *aber ist die konkrete Gestaltung und Darstellung, in der die Lehre dargeboten wird, urheberrechtsschutzfähig, soweit nicht, wie im folgenden darzulegen sein wird, aus der Freiheit der wissenschaftlichen Lehre sich Beschränkungen des Urheberrechts auch für Darstellung und Gestaltung ergeben*“ (přel. „[...] *avšak konkrétní zobrazení a ztvárnění, kterými jsou poznatky vyjádřeny, jsou způsobilé být předmětem autorskoprávní ochrany, pokud však, jak je vysvětleno dále, z požadavku svobody vědeckých poznatků nevyplývají omezení i ve vztahu k takovému zobrazení a ztvárnění*“; rozsudek německého *Bundesgerichtshof* ve věci „*Staatsexamensarbeit*“, sp. zn. I ZR 106/78, bod 14).

¹⁶⁰ Haberstumpf, 1982, s. 75; Berking, 2002, s. 126.

¹⁶¹ Haberstumpf, 1982, s. 55, 76; Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 151.

4.4 Myšlenky a principy počítačových programů

Zařazení počítačových programů pod oblast autorského práva předcházela od šedesátých let 20. století diskuze na téma zakotvení jejich adekvátní ochrany.¹⁶² Vzhledem k tomu, že počítačový program je na jednu stranu výsledkem tvůrčí duševní činnosti programátorské, a na stranu druhou jde o prostředek, který určuje činnost technického zařízení (počítače), byla zvažována jak ochrana patentová, tak ochrana autorskoprávní, případně ochrana *sui generis*.¹⁶³ Nakonec zvítězila ochrana autorskoprávní, a to zejména díky své neformálnosti a rychlosti.

V německém právu byla autorskoprávní ochrana pod vlivem *Ulmerových* doktrinálních závěrů zakotvena už novelou *Urheberrechtsgesetz* z roku 1985, kdy byly do katalogu děl obsažených v ustanovení § 2 *Urheberrechtsgesetz* doplněny počítačové programy.¹⁶⁴ Téměř současně však německý *Bundesgerichtshof* ve věci „*Inkasso-Programm*“ rozhodl, že počítačové programy podléhají ochraně, pouze pokud míra tvůrčí duševní činnosti přesahuje schopnosti průměrného programátora.¹⁶⁵ Tím se ovšem ochrana počítačových programů výrazným způsobem zkomplikovala, neboť na běžné počítačové programy nedopadala.¹⁶⁶

Dveře pro plnou autorskoprávní ochranu počítačových programů se potom definitivně otevřely až díky tomu, že evropský zákonodárce, mj. v reakci na rozhodnutí ve věci „*Inkasso-Programm*“, rozhodl, že míra úrovně individuality, která je požadována pro ochranu počítačových programů (čl. 1 odst. 3 směrnice č. 91/250/EHS), bude dosahovat toliko úrovně původnosti a že žádné další kritérium pro

¹⁶² Ulmer, 1980, s. 140 a násl.; Ulmer/Kolle, 1982, s. 489 a násl.; Berking, 2002, s. 131; Lehman In: Loewenheim, 2010, s. 99; Marly, 2012, s. 773 a násl.

¹⁶³ Lehman In: Loewenheim, 2010, s. 99; Loewenheim/Spindler In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 1504.

¹⁶⁴ Německý *Urheberrechtsgesetz*, podobně jako český autorský zákon, neobsahuje definici počítačového programu. Zákonodárce nechtěl, aby se legislativním vymezením počítačového programu bránilo technickému pokroku (Berking, 2002, s. 130; Loewenheim/Spindler In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 1540; Lehmann In: Loewenheim, 2010, s. 102; Marly, 2012, s. 774).

¹⁶⁵ Srov. rozsudek *Bundesgerichtshof* ve věci „*Inkasso-Programm*“, sp. zn. I ZR 52/83. Důvodem pro uvedený závěr bylo odlišení autorskoprávních výtvorů od výtvorů běžných, rutinních či mechanických („*die bloß mechanisch-technische Fortführung und Entwicklung des Vorbekannten bleibt in diesem Bereich*“; rozsudek *Bundesgerichtshof* ve věci „*Inkasso-Programm*“, sp. zn. I ZR 52/83, bod 42). Spolkový soudní dvůr sice dospěl k závěru, že počítačové programy jsou chráněny jako díla literární ve smyslu § 2 odst. 1 německého *Urheberrechtsgesetz*, nicméně požadavkem jejich autorskoprávní ochrany je skutečnost, že jde o vlastní duševní výtvor, který přesahuje úroveň tvůrčích schopností průměrného programátora („*Lassen sich nach Maßgabe des Gesamtvergleichs mit dem Vorbekannten schöpferische Eigenheiten feststellen, so sind diese dem Schaffen eines Durchschnittsprogrammierers gegenüberzustellen*“; přel. „*Jestliže při celkovém srovnání s dříve známými výtvary mohou přesahovat tvůrčí práci průměrného programátora*“; rozsudek *Bundesgerichtshof* ve věci „*Inkasso-Programm*“, sp. zn. I ZR 52/83, bod 42).

¹⁶⁶ Loewenheim/Spindler In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 1502; Lehmann In: Loewenheim, 2010, s. 99.

stanovení způsobilosti k jejich ochraně nesmí být uplatňováno.¹⁶⁷ Následně byla na mezinárodní úrovni autorskoprávní ochrana počítačových programů zakotvena též do čl. 10 Dohody TRIPS a do čl. 4 Smlouvy Světové organizace duševního vlastnictví o právu autorském.¹⁶⁸

Rozhodující pro to, aby počítačové programy byly chráněny prostřednictvím autorského práva a ne pomocí práva patentového či ochrany *sui generis*, byly právně politické úvahy.¹⁶⁹ Zájmy softwarového průmyslu měly být chráněny pokud možno co nejefektivněji tak, aby byla zajištěna rychlá a neformální ochrana softwaru, neboť vývoj softwaru je spojen se značnými náklady a možnosti jeho kopírování jsou velmi snadné („vývoj počítačových programů vyžaduje využití značných lidských technických a finančních zdrojů, zatímco kopírování počítačových programů je možné s velice nízkými náklady v porovnání s náklady na jejich nezávislý vývoj“, bod 2 preambule směrnice č. 91/250/EHS). Tohoto cíle nemohlo být dosaženo s pomocí práva patentového, které je postaveno na úplném průzkumu novosti a udělení patentu obvykle trvá kolem tří let. Oproti tomu autorskoprávní ochrana nastupuje automaticky se zachycením počítačového programu ve smysly vnímatelné podobě (strojový nebo zdrojový kód) a vztahuje se navíc nejen na dokončené dílo, ale i na jeho části a vývojové fáze. Proto zájmům softwarového průmyslu spíše vyhovuje autorskoprávní ochrana.

Na druhou stranu si však byl evropský zákonodárce vědom toho, že tvorba počítačových programů je, podobně jako tvorba vědecká, založena na sdílení základních poznatků, postupů a principů. Aby nebyla výhradní ochranou jednotlivých částí počítačového programu podstatným způsobem omezována tvůrčí činnost programátorů, vyjímá § 69a odst. 2 německého *Urheberrechtsgesetz* z autorskoprávní ochrany myšlenky a principy, na kterých jsou postaveny prvky počítačových programů či jejich jednotlivá rozhraní. Chráněno je „pouze vyjádření počítačového programu“ (bod 13 preambule směrnice č. 91/250/EHS).

Evropská ochrana počítačových programů tak byla od počátku ovlivňována nejen německou novelou *Urheberrechtsgesetz* z roku 1985 a rozhodnutím ve věci *Inkasso-Programm*, ale také angloamerickou doktrínou *idea-expression dichotomy*,¹⁷⁰ která má nicméně u počítačových programů poněkud jiný rozměr, než u jiných druhů děl. Klasická *idea-expression dichotomy* totiž představuje řešení kolize mezi svobodou projevu a autorskoprávní ochranou (viz kapitola 13.3.4). Tradičním důvodem vyloučení myšlenek (*ideas*) z autorskoprávní ochrany je tedy fungování obecného, stejně jako uměleckého či vědeckého diskursu. Oproti tomu rozlišování *idea* a *expression* je u počítačových programů postaveno na pragmatických základech a neopírá se přímo o nějaké filosofické či ústavněprávní základy, jako je tomu u klasické *idea-expression dichotomy*.¹⁷¹

¹⁶⁷ Viz bod 8 preambule směrnice č. 91/250/EHS, který stanoví: „Vzhledem k tomu, že kritéria uplatňovaná při zjišťování, zda počítačový program je nebo není původním dílem, by neměla obsahovat žádné kvalitativní hodnocení nebo posuzování estetických vlastností programu“.

¹⁶⁸ Lehmann In: Loewenheim, 2010, s. 100; Loewenheim/Spindler In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 1510.

¹⁶⁹ Berking, 2002, s. 131.

¹⁷⁰ Loewenheim/Spindler In: Loewenheim/Spindler In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 1545.

¹⁷¹ Kopp, 2014, s. 63; Marly, 2012, s. 776.

U vyloučení myšlenek a principů, na kterých jsou postaveny počítačové programy, z autorskoprávní ochrany (§ 69 odst. 2 *Urheberrechtsgesetz*) se jedná spíše o právně politické rozhodnutí zákonodárce, který ponechal volnými určité prvky, které by jinak autorskoprávně chránitelné byly. Zákonodárce vychází z předpokladu, že pro rozvoj programátorské tvorby není nezbytné monopolizovat veškeré prvky určitého výtvaru, ale individualizované principy a myšlenky, na kterých je počítačový program postaven, jsou ponechány volnými.¹⁷²

Autorskoprávní ochrana se tak vztahuje pouze na „vyjádření počítačového programu“ (*expression*), nikoliv na „myšlenky a zásady, na kterých jsou založeny jednotlivé prvky programu včetně myšlenek a zásad, na kterých jsou založena rozhraní“ či „myšlenky a zásady, na kterých je založena logika, algoritmy a programovací jazyky“ (body 13 a 14 preambule směrnice č. 91/250/EHS). Vyjádřením se rozumí vnější forma počítačového programu (jeho zachycení strojovém či zdrojovém kódu), případně jeho vnitřní struktura (tj. souslednost jednotlivých algoritmů).¹⁷³ K ochraně počítačových programů se používá též termín „*textura počítačového programu*“ (*Gewebe des Computerprogramms*), který vyjadřuje to, že je chráněna struktura počítačového programu, včetně podprogramů, souslednosti jednotlivých prvků, uspořádání modulů, skupin příkazů apod.

Nechráněnými prvky jsou potom především prvky, které jsou obecně známé. Například může jít o obecné počítačové algoritmy,¹⁷⁴ stejně jako o počítačové jazyky či programovací metody,¹⁷⁵ matematické formule či způsoby výpočtů¹⁷⁶ apod. Podobně jsou vyloučena z ochrany také rozhraní v souladu s bodem 13 směrnice č. 91/250/EHS.¹⁷⁷

Kromě toho však nelze autorskoprávně chránit ani řadu prvků, které jsou individualizované. Jedná se především o funkcionalitu počítačového programu. Samotné funkcionální prvky jsou tedy autorskoprávně volné, i kdyby byly sebevíce inovativní, stejně jako samotná myšlenka vytvořit počítačový program pro konkrétní účel či myšlenky a principy hraní počítačových her.¹⁷⁸

¹⁷² Marly, 2012, s. 777.

¹⁷³ Loewenheim/Spindler In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 1546.

¹⁷⁴ Loewenheim/Spindler In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 1547; Berking, 2002, s. 136.

¹⁷⁵ Loewenheim/Spindler In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 1547; Berking, 2002, s. 137.

¹⁷⁶ Lehmann In: Loewenheim, 2010, s. 103.

¹⁷⁷ Rozhraní jsou ty části programu, které mají usnadňovat propojení a vzájemnou interakci mezi prvky softwaru a hardwaru, a rovněž tak i interoperabilitu. Interoperabilitou se rozumí schopnost výměny informací a oboustranného využití vyměňovaných informací. Pokud by nebylo možné užívat myšlenky a principy, na nichž jsou založena jednotlivá rozhraní programu, počítačový program by nemohl spolupracovat se softwarovými nebo hardwarovými prvky jiného počítačového systému (Berking, 2002, s. 137; obdobně viz Loewenheim/Spindler In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 1548).

¹⁷⁸ Loewenheim/Spindler In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 1548; Berking, 2002, s. 137; Kopp, 2014, s. 256.

Hranice mezi chráněnou a nechráněnou složkou počítačových programů je nicméně pružná a měla by být posuzována s ohledem na vážení kolidujících zájmů (*Interessenabwägung*).¹⁷⁹ Kopp¹⁸⁰ a Berking¹⁸¹ doporučují také používat angloamerickou metodu abstrakce-konkretizace (*abstractions-filtration-comparison test*; viz též kapitola 13.3). Z rozsahu ochrany je tak třeba nejdříve vyloučit prvky obecné, a potom ty individualizované prvky, které mají zůstat volnými z důvodu rozvoje tvorby počítačových programů.

Vzhledem k tomu, že je oblast ochrany počítačových programů v plné míře harmonizována unijním právem, jsou pro určení rozsahu chráněných a volných prvků rozhodující především rozhodnutí Soudního dvora EU. Ten v případě *Bezpečnostní softwarová asociace - Svaz softwarové ochrany proti Ministerstvu kultury*¹⁸² dovedil, že předmětem ochrany dle směrnice č. 91/250/EHS je jakákoliv forma vyjádření počítačového programu, která umožňuje program rozmnožit v různých počítačových kódech, jako například zdrojový a strojový kód.¹⁸³ Předmětem ochrany jsou i přípravné koncepční práce, které mohou vést k rozmnožení nebo pozdějšímu vytvoření takového programu.¹⁸⁴ Naproti tomu, pokud jde o grafické uživatelské rozhraní, Soudní dvůr EU rozhodl, že takové rozhraní neumožňuje rozmnožení daného počítačového programu, ale představuje pouze prvek tohoto programu, jehož prostřednictvím uživatelé využívají funkce uvedeného programu.¹⁸⁵

Dle rozhodnutí *SAS Institute Inc. proti World Programming Ltd.*¹⁸⁶ může být předmětem ochrany dle směrnice č. 2001/29/ES programovací jazyk.¹⁸⁷ Kopp nicméně podotýká, že s ohledem na vážení kolidujících zájmů je tento závěr problematický. Počítačový jazyk je jako kterýkoliv jiný umělý jazyk určen k obecnému užití, byť je jeho tvorba spojena se značnými finančními náklady. Pokud bychom umožnili monopolizaci samotného jazyka, znamenalo by to podstatnou překážku pro rozvoj tvůrčí činnosti. Účelem každého umělého jazyka je možnost, aby jiné osoby vytvářely odvozené výtvo

¹⁷⁹ Berking, 2002, s. 135.

¹⁸⁰ Kopp, 2014, s. 64, 255.

¹⁸¹ Berking, 2002, s. 150 a násl.

¹⁸² Rozsudek SDEU ve věci *Bezpečnostní softwarová asociace - Svaz softwarové ochrany proti Ministerstvu kultury* (C-393/09).

¹⁸³ Rozsudek SDEU ve věci *Bezpečnostní softwarová asociace - Svaz softwarové ochrany proti Ministerstvu kultury* (C-393/09), bod 35.

¹⁸⁴ Rozsudek SDEU ve věci *Bezpečnostní softwarová asociace - Svaz softwarové ochrany proti Ministerstvu kultury* (C-393/09), bod 37.

¹⁸⁵ Rozsudek SDEU ve věci *Bezpečnostní softwarová asociace - Svaz softwarové ochrany proti Ministerstvu kultury* (C-393/09), bod 41.

¹⁸⁶ Rozsudek SDEU ve věci *Rozsudek SDEU ve věci SAS Institute Inc. proti World Programming Ltd.* (C-406/10).

¹⁸⁷ Rozsudek SDEU ve věci *SAS Institute Inc. proti World Programming Ltd.* (C-406/10), bod 45.

postavené na jazykových vyjádřeních (pojmech) a syntaktických (programátorských) pravidlech.¹⁸⁸ Počítačový jazyk je možné považovat za žánrový prvek, který se ze své povahy musí vyskytovat v různých navazujících dílech. Jestliže Soudní dvůr EU dovodil, že funkcionalita počítačového programu nepodléhá autorskoprávní ochraně, neboť by to „*znamenal*o umožnit monopolizaci myšlenek na úkor technického pokroku a průmyslového rozvoje“,¹⁸⁹ stejný závěr by měl platit i pro samotný programovací jazyk.¹⁹⁰

Co se týče funkcionality počítačového programu, zde naopak Soudní dvůr EU zcela jednoznačně uvádí, že tato autorskoprávní ochraně nepodléhá.¹⁹¹ Funkcionalita obvykle představuje inovativní řešení určitého problému a je v řadě případů dostatečně individualizovaná na to, aby teoreticky autorskoprávně chráněná být mohla podobně jako obsah vědeckých děl (viz kapitola 13.3). Důvodem, proč funkcionalita nepodléhá autorskoprávní ochraně, je dle Soudního dvora EU skutečnost, že se autorskoprávní ochrana počítačových programů „*vztahuje jen na individuální vyjádření díla, a že tak ponechává žádoucí volnost jiným autorům, aby vytvářeli podobné nebo dokonce stejné programy za podmínky, že se zdrží rozmnožování*“.¹⁹² Unijní zákonodárce tedy ponechává ostatním subjektům volnost v tom, aby jiným způsobem dosáhly téhož řešení.¹⁹³ Naproti tomu ochrana samotné funkcionality by znamenala ochranu funkce, kterou má počítačový program plnit, což by ovšem znamenalo, že by po dobu života autora a 70 let po jeho smrti nikdo jiný nemohl vytvořit počítačový program se stejnou funkcí. Takový přístup by potom podstatným způsobem narušoval jak hospodářskou soutěž, tak svobodný prostor pro softwarové inovace.¹⁹⁴

4.5 Volná díla

Volně použitelnými prvky jsou samozřejmě i autorská díla, u nichž již uplynula doba ochrany autorských práv (§ 64 německého *Urheberrechtsgesetz*). Díky německé monistické koncepci, která se primárně opírá o osobnostní práva, by bylo představitelné, pokud by autorská práva (jak osobnostní, tak majetková) zanikala již smrtí autora.¹⁹⁵ Nicméně s ohledem na požadavky čl. 1 odst. 1 směrnice č. 93/98/EHS (resp. čl. 1 odst. 1 směrnice č. 2006/116/ES) je stanovena doba ochrany na dobu života autora a dobu života jeho nejbližších potomků (tj. 70 let po smrti autora).

Konec doby ochrany je stanoven shodně jako v českém právu, kdy skončí posledním dnem sedmdesátého roku po smrti autora (§ 64 a § 69 německého *Urheberrechtsgesetz*). Dnem 1. ledna

¹⁸⁸ Kopp, 2014, s. 255.

¹⁸⁹ Rozsudek SDEU ve věci *SAS Institute Inc. proti World Programming Ltd.* (C-406/10), bod 40.

¹⁹⁰ Kopp, 2014, s. 255. Shodně viz Loewenheim/Spindler In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 1547.

¹⁹¹ Rozsudek SDEU ve věci *SAS Institute Inc. proti World Programming Ltd.* (C-406/10), bod 40.

¹⁹² Rozsudek SDEU ve věci *SAS Institute Inc. proti World Programming Ltd.* (C-406/10), bod 41.

¹⁹³ Kopp, 2014, s. 256.

¹⁹⁴ Ibid.

¹⁹⁵ Reh binder/Peukert, 2015, s. 50.

71. roku po smrti autora se tak dílo stává právně volné a každý jej může volně užít.¹⁹⁶ Německé autorské právo, oproti právu francouzskému¹⁹⁷ nebo oproti § 11 odst. 3 AutZ nezná tzv. postmortální ochranu díla. Osobnostní práva zanikají uplynutím doby ochrany, a proto lze také volné dílo libovolně upravovat či měnit.¹⁹⁸ Ve výjimečných případech může určitou postmortální ochranu poskytovat právo na ochranu proti nekalé soutěži, ovšem pouze pokud jsou naplněny zvláštní podmínky, které způsobují, že doslovné převzetí cizího díla je rozporné s dobrými mravy soutěže (například jde o otrockou napodobeninu, jež může uvést spotřebitele v omyl, že jde o originální dílo).¹⁹⁹

Autorskoprávně volné prvky tvoří také všechna v dávné minulosti vzniklá díla, jejichž autor nebyl nikdy znám, jako jsou legendy, bajky, pohádky, lidové písně nebo výtvarná či sochařská díla neznámých mistrů.²⁰⁰

4.6 *Dílčí shrnutí*

Německá doktrína autorskopravní individualitu (*Individualität*) i autorskoprávně volné prvky (*Gemeingüter*) pojímá jako normativní koncepty, které jsou vymezeny jednak právní úpravou a jednak dotvářeny soudní judikaturou.

Autorskoprávně volnými prvky německá doktrína rozumí: (i) abstraktní výsledky tvůrčí duševní činnosti (umělecký styl, žánr, holý námět, umělecká metoda či technika, umělecké či společenské myšlenky), (ii) skutečnosti, které existují nezávisle na lidském vědomí (přírodní či společenské jevy, vzhled krajiny, rostlinstvo, živočišstvo, historické události, aktuální události, denní zprávy apod.), (iii) vědecké myšlenky, teorie, postupy, principy a objevy, (iv) myšlenky a principy, na kterých jsou postaveny prvky počítačových programů, a konečně (v) volná díla.

Zatímco u prvních dvou kategorií jde o uplatňování čistě objektového kritéria, k dalším kategoriím přistupuje i kritérium právně-regulační. Důvodem autorskopravní volnosti u myšlenek a principů, na kterých jsou postaveny počítačové programy, stejně jako u vědeckých myšlenek, teorií, metod či objevů, jsou především požadavky fungování příslušného diskursu (vědeckého, programátorského).

¹⁹⁶ Loewenheim In: Loewenheim, 2010, s. 66; Schack, 2013, s. 258.

¹⁹⁷ Lucas/Lucas, 1994, s. 352; Desbois, 1978, s. 509; Strömholm In: Ulmer/Schricker, 2007, s. 94.

¹⁹⁸ Stang, 2011, s. 111 a násl., s. 149; Katzenberger/Metzger In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 1474; Schack, 2013, s. 182.

¹⁹⁹ Stang, 2011, s. 260 a násl.

²⁰⁰ Loewenheim In: Loewenheim, 2010, s. 65; Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 658.

5. Vliv německé autorskoprávní doktríny na české autorské právo

Výše jsme uvedli, že česká autorskoprávní doktrína byla od konce šedesátých let výrazně ovlivněna švýcarským pojetím individuality autorského díla, které je charakteristické jednak statistickou jedinečností výsledku tvůrčí duševní činnosti (*Kummer*),²⁰¹ jednak ontologickým sepětím autorského díla s osobností jeho tvůrce (*Troller*).²⁰²

Ačkoliv je český autorský zákon z roku 2000 postaven na dualistickém (resp. kvazidualistickém) základě,²⁰³ čímž se odchýlil od německé monistické koncepce,²⁰⁴ vidíme, že minimálně co se týče problematiky děl malé mince (*Werke der kleinen Münze*), byl vliv německé literatury v českém prostředí signifikantní, a to nejen na autorskoprávní doktrínu, ale i na soudní praxi.²⁰⁵ Zatímco totiž ve švýcarské právní vědě byla ochrana děl malé mince jako obecný koncept odmítnuta,²⁰⁶ v německém prostředí se díky *Ulmerovým* závěrům autorskoprávní ochrana drobných výtvorů prosadila.

Knap si byl vědom toho, že statistická jedinečnost výsledku tvůrčí duševní činnosti doplněná o *Trollerovo* ontologické sepětí osobnosti autora a jeho výtvoru, je s německým pojetím nízké míry tvůrčí činnosti, která se uplatňuje u děl malé mince, obtížně slučitelná.²⁰⁷ Řešení *Knap* viděl, opět

²⁰¹ Kummer, 1968, s. 30 a násl.

²⁰² Troller, 1967, s. 385 a násl.; Troller, Immaterialgüterrecht, 1983, s. 360 a násl.

²⁰³ Srov. Telec, Některé základní a obecné otázky českého autorského práva 1. část, 2001, s. 42. Český autorskoprávní dualismus je specifický, neboť je primárně postaven na osobnostním základě a současně zákonodárce omezuje plnou převoditelnost autorských práv *inter vivos* (Telec, Některé základní a obecné otázky českého autorského práva 1. část, 2001, s. 43). *Telec s Tůmou* v dané souvislosti hovoří o „autorskoprávním kvazidualismu“ (Telec/Tůma, 2007, s. 141), který se projevuje zejména v odlišném právním režimu autorských práv po smrti autora a v různé délce jejich trvání.

²⁰⁴ Německé autorské právo je v duchu *Ulmerových* teorií (Ulmer, 1980, s. 113) postaveno na čistě monistickém základě. Jedná se o právo jednotné a nedílné povahy, které je tak úzce spojeno s autorovou osobností, že je pojímáno jako právo osobní, přičemž práva osobní a majetkové povahy tvoří jeden celek (Ulmer, 1980, s. 116; Schack, 2013, s. 174; Reh binder/Peukert, 2015, s. 18).

²⁰⁵ Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ve věci „*Co děti? Mají si kde hrát?*“, sp. zn. 30 Cdo 733/2016; rozsudek Nejvyššího soudu ve věci „*Paráda*“, sp. zn. 30 Cdo 360/2015.

²⁰⁶ Troller, Immaterialgüterrecht, 1983, s. 375 a násl.; Reh binder, 2000, s. 56.

²⁰⁷ „[...] přiznávat povahu předmětu autorského práva i k výsledkům, které autorskoprávní individualitu nevykazují, je v rozporu s podstatou a funkcí autorského práva a již tím se zájmem společnosti. Problematika tzv. děl malé mince, která vznikla z nedůslednosti autorskoprávní praxe, byla vždy Achillovou patou autorského práva“ (Knap, 1986, s. 21). „Skutečnost, že prosaditelnost autorskoprávní ochrany je u uvedených předmětů již z jejich povahy v podstatném rozsahu zcela vyloučena, znamená vážné diskreditování autorského práva a tím oslabení jeho společenské funkce“ (Knap, 1986, s. 22).

po vzoru švýcarské doktríny,²⁰⁸ v nekalosoutěžní ochraně drobných výtvorů, s čímž se ostatně ztotožňuje i německá kritika ochrany děl malé mince (viz výše uvedené kritické závěry *Rehbinder* a *Peukertem* či *Schacka*).

Na druhou stranu však ve *Knapových* dílech vidíme i zřetelný vliv závěrů *Hubmannových*²⁰⁹ (především co se týče pojmových znaků autorského díla nebo otázky následků zveřejnění díla)²¹⁰ či *Ulmerových* [z *Ulmera Knap* čerpal například vymezení silných prvků díla nebo rozbor problematiky tvůrčí volnosti (*Spielraum*),²¹¹ která je předpokladem nejen autorskoprávní individuality, ale i tvůrčí činnosti jako takové].²¹² Německý vliv se nepřímo promítá i do *Televých* závěrů ohledně pojmových znaků autorského díla (viz rozbor výluk z autorskoprávní ochrany; definování výtvoru jako „*persönliche geistige Schöpfung*“ apod.),²¹³ a konečně do připuštění autorskoprávní ochrany děl malé mince.²¹⁴ Nelze tedy říci, že je česká autorskoprávní doktrína zcela dominantně ovlivněna švýcarským pojetím

²⁰⁸ Viz *Rebinder*, 2000, s. 56.

²⁰⁹ *Hubmann*, 1974, s. 35 a násl., s. 89.

²¹⁰ *Knap* In: *Brügger*, 1976, s. 130; *Knap*, 1977, s. 111.

²¹¹ *Ulmer*, 1980, s. 133.

²¹² *Knap*, 1970, s. 113; *Knap*, 1974, s. 26; *Knap* In: *Brügger*, 1976, s. 121.

²¹³ *Telec/Tůma*, 2007, s. 17, 19.

²¹⁴ *Telec/Tůma*, 2007, s. 19; *Telec*, 2012, s. 24.

autorskopravní individuality. Německý vliv se projevuje rozhodně více než vliv autorskopravní doktríny USA²¹⁵ či britského „*skill and labour*“.²¹⁶

Otázkou nicméně zůstává, co vyplývá ze skutečnosti, kdy nejen novodobá česká rozhodovací praxe,²¹⁷ ale i autorskopravní doktrína,²¹⁸ připouští ochranu děl malé mince (*Werke der kleinen Münze*), ačkoliv autorské dílo má být „jedinečným“ výsledkem tvůrčí duševní činnosti autora (§ 2 odst. 1 AutZ).

Na jednu stranu máme za to, že *Knapovy* teze ohledně statistické jedinečnosti díla a jeho ontologického sepětí s osobností tvůrce, stejně jako jeho odmítání ochrany děl malé mince, u nichž preferoval nekalosoutěžní ochranu, mělo (resp. má) své čisté teoretické zdůvodnění a nepochybnou vnitřní logiku. Současně toto pojetí svým způsobem akcentuje obecnou svobodu jednání (*Handlungsfreiheit*), neboť autorskopravní ochrana je poskytována pouze takovým výtvorům, které dosahují vyšší míry individuality.²¹⁹ Z toho také vyplývá skutečnost, že drobným výtvorům (*Werke der kleinen Münze*)

²¹⁵ Skutečností je, že se severoamerická doktrína promítla do čl. 9 odst. 2 *Dohody TRIPS* („*Autorskopravní ochrana nebude poskytnuta myšlenkám, postupům, výrobním metodám nebo matematickým pojmům jako takovým, nýbrž jejich vyjádření*“), který byl i inspiračním zdrojem pro ustanovení § 2 odst. 6 AutZ (Telec/Tůma, 2007, s. 65; obdobně viz Prokeš, 2012, s. 288; Prchal, 2016, s. 61). Nicméně teze, že se autorskopravní ochrana nevztahuje na myšlenky postupy či principy, byla *Knapem* doktrinálně vyjádřena již dávno před přijetím *Dohody TRIPS*: „*Především není ani v právu vynálezeckém předmětem ochrany již abstraktní myšlenka, neboť ta se jakékoli právní ochraně vymyká vůbec*“ (srov. Knap, 1986, s. 14. Obdobně viz Knap, 1974, s. 28 Knap In: Brügger, 1976, s. 127). Okolnost, že se tzv. *idea-expression dichotomy* (čl. 9 odst. 2 *Dohody TRIPS* a čl. 2 *Smlouvy Světové organizace duševního vlastnictví o právu autorském*), která má svůj původ v rozhodnutích Nejvyššího soudu USA ve věci *Baker v. Selden*, 101 U.S. 99 (1879), *Mazer v. Stein*, 347 U.S. 201 (1954) a *Harper & Row, Publishers, Inc. v. Nation Enterprises et al.*, 471 U.S. 539 (1985), promítla do ustanovení § 2 odst. 6 a § 65 odst. 2 AutZ, nepředstavuje pro českou autorskopravní doktrínu nic zásadně nového. Pokud se podíváme na rozhodovací činnost českého Nejvyššího soudu (viz např. rozsudek ve věci „*Upeč třeba zed*“, sp. zn. 30 Cdo 739/2007: „*Je přitom třeba uvážit, že v daném případě předmětem ochrany není vlastní látka, resp. myšlenka díla nebo jeho části, nýbrž tvůrčí a proto chráněná činnost autora spočívající v tom, jak jím byla tato látka ve své vnější i vnitřní formě zpracována*“; shodně viz rozsudek Nejvyššího soudu ve věci „*Paráda*“, sp. zn. 30 Cdo 360/2015), vidíme, že na problematiku autorskopravně volné složky díla má daleko větší vliv německá autorskopravní doktrína, neboť rozlišování mezi vnitřní a vnější formou díla, které do českého prostředí přinesl *Knap*, má původ právě v ní (Kohler, 1907, s. 146 a násl.; Hubmann, 1974, s. 35; Rehbinde/Peukert, 2015, s. 29; Berking, 2002, s. 22 a násl.). Srov. též kapitola 13.3.

²¹⁶ Telec, Některé základní a obecné otázky nového českého autorského práva 2. část, 2001, s. 42.

²¹⁷ Rozsudek Nejvyššího soudu ve věci „*Co děti? Mají si kde hrát?*“, sp. zn. 30 Cdo 733/2016; „*Paráda*“, sp. zn. 30 Cdo 360/2015.

²¹⁸ Např. Telec/Tůma, 2007, s. 19.

²¹⁹ „*Shora uvedené vymezení obsahu pojmu výsledku tvůrčí činnosti v oblasti autorskopravní nám umožňuje správně pochopit nejen rozsah, ale i společenský dosah problematiky tzv. děl malé mince. Je omylem domnívat se, že příznání autorskopravní povahy výsledku, u kterého není dostatečný důvod pro závěr, že jde o výsledek ve shora uvedeném smyslu individuální, je jen otázkou větší či menší blahovůle zákonodárce, popř. aplikační praxe*“ (Knap, 1986, s. 20).

dle *Knapa* nemá být poskytována ochrana absolutní, ale toliko relativní (nekalosoutěžní),²²⁰ případně se má jednat o právně volné výtvoř, které každý může užít bez omezení.

Nelze však odhlédnout od toho, že české autorské právo, a to ani z pohledu doktrinálního (viz *Telcovy závěry*), ani legislativního (viz zakotvení kritéria původnosti v § 2 odst. 2 AutZ) či judikatorního (rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 30 Cdo 733/2016; 30 Cdo 360/2015) uvedené požadavky na vyšší míru tvůrčí činnosti, které by odpovídala i vyšší míra individuality konkrétního výtvoř, nereflekovalo. Naopak s tím, že unijní (komunitární) právo připustilo autorskoprávní ochranu počítačových programů (čl. 1 odst. 3 směrnice č. 91/250/EHS), databází (čl. 3 odst. 1 směrnice č. 96/9/ES) a fotografií (čl. 6 směrnice č. 93/98/EHS) postavenou na principu původnosti, se v daleko větší míře otevřel prostor pro to, aby autorské právo poskytovalo ochranu i drobným výtvořům. *Telec s Tůmou* v dané souvislosti příznačně hovořil o „*juristickém ústupku z přirozených ontologických pozic, který si vyžádaly změny technických poměrů*“.²²¹

Řešení, dle našeho názoru, může spočívat ve změně interpretace pojmu „jedinečnost“ díla (§ 2 odst. 1 AutZ), a to v kontextu závěrů německé autorskoprávní doktríny a aktuální rozhodovací praxe SDEU (viz dále), podobně jako tak činí nejnovější slovenská právní věda.²²² Jestliže je totiž doktrinálně i judikatorně připuštěna ochrana děl malé mince, můžeme obtížně trvat na tom, že výsledek tvůrčí duševní činnosti autora musí být statisticky jedinečný ve smyslu jeho neopakovatelnosti.²²³ Spíše jde o výsledek individuální, tedy nesoucí stopy individuality svého tvůrce (viz níže provedený rozbor autorskoprávní individuality v judikatuře SDEU), přičemž míra tvůrčí duševní činnosti musí dosahovat toliko minimální výše.

²²⁰ „*Je tedy možno rozhodnout medzi alternativou, zda posuzovaný výsledek tvůrčí činnosti pojmový znak autorskoprávní individuality vykazuje, či nikoliv. Jedině v prvém případě jde o autorské dílo, k němuž vzniká výlučné autorské právo, zatímco v druhém případě jde z autorskoprávního hlediska o výsledek volný. Tertium non datur*“ (Knap, 1986, s. 20). „*Prakticky jediným právem, které přichází pro ochranu těchto výsledků v úvahu, je právo na ochranu proti převzetí nebo otrockém napodobení takto chráněného výsledku jiným subjektem, ovšem i to pouze za předpokladu, že inkriminovaný výsledek byl skutečně z takto chráněného výsledku druhým subjektem převzat nebo napodoben [...] Je tedy zřejmé, že jde v podstatě o ochranu, jaká je poskytována právem na ochranu proti nekalé soutěži [...]*“ (Knap, 1986, s. 21).

²²¹ *Telec/Tůma*, 2007, s. 19.

²²² Husovec, *Judikátorna harmonizácia*, 2012, s. 16 a násl.; Adamová/Hazucha, 2018, s. 32.

²²³ K upuštění od požadavku statistické jedinečnosti viz uznesenie slovenského Ústavného súdu sp. zn. II. ÚS 647/2014: „*Už z rozhodnutia SDEÚ vo veci Painer C-145/10 je zrejmé, že sa viac nevyžaduje štatistická jedinečnosť diela. Potrebne je posúdiť originálnosť tých častí, ktoré poskytovali autorovi slobodu tvorivých rozhodnutí, do akej miery bol tento priestor aj využitý a či tieto tvorivé rozhodnutia autora zanechali na jeho diele „osobný otláčok“, resp. „tvorivú osobnú stopu“*“ (bod 34).

Stejně tak bychom zřejmě mohli přehodnotit i tvrzení, se kterým původně přišel Knap²²⁴ a které se následně objevuje i u Švidroně,²²⁵ Telce s Tůmou²²⁶ či Srstky,²²⁷ že z autorskoprávního hlediska nemohou existovat dva shodné výtvořky, které by byly vytvořeny nezávisle na sobě. Dle ustáleného doktrinálního názoru platí, že buď jedno je plagiátem (tj. jde o tzv. závislý výtvořky, který obsahuje tvůrčí prvky díla původního), anebo ani jeden z takových výtvořků nepodléhá autorskoprávní ochraně. Takový závěr je nepochybně pravdivý v kontextu Kummerova či Trollerova pojetí jedinečnosti díla,²²⁸ nicméně již nutně nemusí být pravdivý v kontextu ochrany děl malé mince.²²⁹ Německá doktrína naopak uvádí, že u drobných výtvořků shody ve vnějších znacích děl, která byla vytvořena nezávisle na sobě, existovat mohou. Není zde tedy primárně podstatné to, zda se obě díla vzájemně odlišují/shodují (shoda má vliv toliko na rozložení důkazního břemene v autorskoprávním sporu, nikoliv na samotnou způsobitost výtvořku k autorskoprávní ochraně), ale to, zda se odlišují od autorskoprávně volných prvků, resp. od množiny výtvořků každodenních či běžných.²³⁰

²²⁴ Knap, 1974, s. 38; Knap, 1986, s. 20; Knap, 1989, s. 19.

²²⁵ Švidroň, 1991, s. 173;

²²⁶ Telec/Tůma, 2007, s. 20.

²²⁷ Srstka In: Srstka, 2017, s. 73.

²²⁸ Srov. např. závěry švýcarské judikatury: „Damit hat das Bundesgericht indirekt auch zum Ausdruck gebracht, dass eine sogenannte Parallel- oder Doppelschöpfung keinen urheberrechtlichen Schutz beanspruchen kann“ (přel. „Proto Spolkový soud správně nepřimo vyjádřil, že takzvané paralelní výtvořky nemohou požívat autorskoprávní ochranu“; citováno dle von Büren/Meer In: von Büren/David, 2014, s. 69).

²²⁹ Telec s Tůmou ochranu shodných výtvořků připouští pouze u děl fiktivních (tj. u počítačových programů, databází či fotografií). Srov. Telec/Tůma, 2007, s. 36.

²³⁰ Schack, 2013, s. 103, 147, 152. Obdobný závěr viz Hubmann, 1974, s. 36; Ulmer, 1980, s. 15; Loewenheim In: Loewenheim, 2010, s. 83. Viz též rozsudek *Oberlandesgericht Köln* ve věci „Klammerpose“, sp. zn. 6 U 189/97. Dle tohoto rozhodnutí je existence shodného autorskoprávně chráněného výtvořku přípustná, nicméně autora později vzniknuvšího výtvořku tíží důkazní břemeno, že dílo bylo vytvořeno skutečně nezávisle na díle prvotním („Für das Vorliegen einer Doppelschöpfung obliegt dem Urheber des später veröffentlichten Werkes die volle Beweislast, es sei denn, eine - möglicherweise - in das Unterbewußtsein eingetauchte Kenntnis des Werkes ist auszuschließen; hierzu kann ausreichen, daß der Schöpfer des späteren Werkes darlegen und beweisen kann, daß er die nach der Lebenserfahrung zu vermutende Kenntnis des älteren Werkes nicht besessen hatte“; přel. „Pro existenci dvojitého výtvořku nese autor pozdějšího díla veškeré důkazní břemeno, které směřuje k vyvrácení možnosti podvědomé znalosti prvotního díla; za tímto účelem postačí, aby autor pozdějšího díla dokázal, že při zohlednění svých životních zkušeností neměl předpokládanou znalost o starším díle“, bod 9). Jiným příkladem může být dvojitý výtvořky spočívající v kombinaci německé vlajky s Davidovou hvězdou. V rozsudku „Vaterland“, sp. zn. 5 U 4831/00, *Kammergericht Berlin* rozhodl, že nezávislé vytvoření drobných děl obsahujících německou vlajku a Davidovu hvězdu v podobě, jak se vyskytuje na vlajce Izraelské, představuje případ dvojitého výtvořku [„Vorliegend nimmt der Senat an, dass der seltene Fall einer Doppelschöpfung vorliegt“; přel. „V projednávaném případě soudní senát dovozuje, že jde o výjimečný případ dvojitého výtvořku“ (cit. dle GRUR-RR, 2/2002, s. 50)]. Za autorskoprávně volný prvek naopak berlínský soud označil pouhý nápad spojit německou a izraelskou vlajku („Gegenstand des Urheberrechtsschutzes kann daher nicht etwa die Idee sein, die deutsche Fahne mit der

5.1 Dílčí shrnutí

Kromě švýcarské autorskoprávní doktríny se v českém pojetí autorského práva výrazným způsobem promítají také vlivy doktríny německé. Jedná se zejména o připuštění ochrany děl malé mince (*Werke der kleinen Münze*), kterou švýcarská autorskoprávní doktrína odmítá. Kromě ochrany děl malé mince můžeme vidět vliv německé autorskoprávní doktríny i ve vymezení silných prvků autorského díla nebo v problematice tvůrčí volnosti (*Gestaltungsspielraum*). Německý vliv se také promítá do závěrů ohledně pojmových znaků autorského díla (například do definování výtvoru jako osobního duševního výtvoru).

Domníváme se, že pokud česká autorskoprávní doktrína i soudní praxe připustily ochranu děl malé mince, bylo by možné také dospět k závěru o autorskoprávní ochraně tzv. dvojitých výtvorů (*Doppelschöpfung*), podobně, jak je tento institut obsažen v německé judikatuře.

israelischen zu verbinden“; přel. „Předmětem autorskoprávní ochrany nemůže být pouhý nápad spojit německou a izraelskou vlajku“; Ibid.).

6. Autorskoprávní individualita (originalita) v kontextu judikatury SDEU

Výše jsme se snažili zdůvodnit, z jakého důvodu se nám jeví jako vhodné pojímat kritérium jedinečnosti autorského díla jiným způsobem, než který vyplývá z tradiční české autorskoprávní doktríny, jak byla prezentována *Karlem Knapem*. Ačkoliv jsou jeho závěry pro šíři autorskoprávně volné složky díla svým způsobem příznivé, neboť jeho jednoznačný závěr: „*Tertium non datur!*“,²³¹ jímž vyjadřuje, že drobné výtvořky nemají být autorskoprávně chráněny, *de facto* rozšiřuje okruh autorskoprávně volných předmětů, domníváme se, že požadavek eurokonformního výkladu a aplikace²³² českého autorského práva²³³ by nás měl vést spíše k závěru, že autorskoprávní individualita vyžaduje pouze malou (minimální) míru tvůrčí duševní činnosti.

Nový pohled na „jedinečnost“ autorského díla by se, dle našeho názoru, měl primárně opírat o závěry, které vyplývají z rozhodovací činnosti Soudního dvora EU,²³⁴ případně z rozhodnutí slovenského Ústavního soudu, který z této judikatury rovněž vychází.²³⁵ Soudní dvůr EU se již v řadě svých rozhodnutí zabýval otázkou pojmových znaků autorského díla a v rámci řízení o předběžných otázkách ve věcech *Infopaq*,²³⁶ *BSA*,²³⁷ *Eva-Maria-Painer*,²³⁸ *Football Dataco*,²³⁹ *Football Association Premier League*²⁴⁰

²³¹ Knap, 1986, s. 20.

²³² Srov. náleží Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 5/01 („*Primární komunitární právo tedy není Ústavnímu soudu cizí, ale prozařuje - zejména v podobě obecných zásad právních evropského práva - v široké míře do jeho vlastní rozhodovací činnosti*“); usnesení Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 12/08 („*Jelikož tedy uplatnění požadavků judikatury Soudního dvora vycházející z rozsudku Simmenthal II nebrání podstatné náležitosti demokratického právního státu tak, jak je Ústavní soud vyložil ve výše citovaných rozhodnutích, a zároveň navrhovatel uvádí, že se domnívá, že je napadené ustanovení v rozporu s právem Evropských společenství, je povinen sám zajistit plný účinek tohoto práva i tak, že ze své vlastní pravomoci ponechá napadené ustanovení nepoužité*“; bod 38).

²³³ Shodně viz náleží slovenského Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 651/2016, body 27, 31.

²³⁴ Viz též Dobřichovský, 2017, s. 61.

²³⁵ Srov. uznesenie slovenského Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 647/2014, bod 39.

²³⁶ Rozsudek SDEU ve věci *Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening* (C-5/08).

²³⁷ Rozsudek SDEU ve věci *Bezpečnostní softwarová asociace - Svaz softwarové ochrany proti Ministerstvu kultury* (C-393/09).

²³⁸ Rozsudek SDEU ve věci *Eva-Maria Painer proti Standard Verlags GmbH a další* (C-145/10).

²³⁹ Rozsudek SDEU ve věci *Football Dataco Ltd a další proti Yahoo UK Limited a další* (C-604/10).

²⁴⁰ Rozsudek SDEU ve spojených věcech *Football Association Premier League Ltd a další proti QC Leisure a další* (C-403/08); *Karen Murphy proti Media Protection Services Ltd* (C-429/08).

a SAS²⁴¹ vymezil autorské dílo jako „*autorův vlastní duševní výtvor*“ (*author's own intellectual creation; eigene geistige Schöpfung des Urhebers*).²⁴²

Od doby přijetí směrnice č. 91/250/EHS, která harmonizovala podmínky autorskoprávní ochrany počítačových programů, je na úrovni unijního (komunitárního) práva výslovně připuštěna ochrana výtvorů, které postrádají vyšší míru autorskoprávní individuality.²⁴³ Domníváme se, že přístup unijního zákonodárce, který byl následně potvrzený i judikaturou Soudního dvora EU, se fakticky velmi blíží německému konceptu ochrany děl malé mince,²⁴⁴ z něhož vyplývá, že pouze banální či každodenní výtvory nejsou autorskoprávně chráněny.²⁴⁵ Pokud je však možné dílo zařadit do kategorie uměleckých nebo vědeckých výtvorů a zároveň míra tvůrčí duševní činnosti přesahuje minimální hranici, lze daný výtvor chránit jako autorské dílo.²⁴⁶

Soudní dvůr EU se ve své judikatuře rozhodl sjednotit pojem individuality (originality) autorského díla,²⁴⁷ jenž se vyskytuje v různých pramenech sekundárního unijního práva.²⁴⁸ Podmínky

²⁴¹ Rozsudek SDEU ve věci *SAS Institute Inc. proti World Programming Ltd.* (C-406/10).

²⁴² K tomu blíže viz Bently/Sherman, 2014, s. 204 a násl.; König, 2015, s. 26 a násl.; Barudi, 2013, s. 53 a násl.; Rosati, 2013, s. 102 a násl.; Torremans/Holyoak, 2013, s. 206; Husovec, *Judikátorna harmonizácia*, 2012, s. 16 a násl.; Zibner, 2017, s. 233.

²⁴³ „*Počítačový program je chráněn, pokud je původní v tom smyslu, že je vlastním duševním výtvorem autora. Pro stanovení způsobilosti k ochraně není uplatňováno žádné jiné kritérium*“ (čl. 1 odst. 3 směrnice č. 91/250/EHS). Obdobné ustanovení nacházíme i v čl. 3 odst. 1 směrnice č. 96/9/ES (databáze) a v čl. 6 směrnice č. 93/98/EHS (fotografie).

²⁴⁴ Kopp, 2014, s. 62; Bisges, 2014, s. 42. Viz též rozsudek německého *Bundesgerichtshof* ve věci „*Fash 2000*“, sp. zn. I ZR 111/02 („*Das Gesetz setzt für die Schutzfähigkeit eines Computerprogramms keine besondere schöpferische Gestaltungshöhe voraus, sondern stellt in erster Linie darauf ab, dass es sich um eine individuelle geistige Schöpfung des Programmierers handelt*“; přel. „*Zákon nevyžaduje pro způsobilost počítačového programu k autorskoprávní ochraně žádnou zvýšenou míru tvůrčí duševní činnosti, ale v kontextu požadavků první směrnice jde spíše o to, že je jde o vlastní duševní výtvor programátora*“).

²⁴⁵ Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 136, 139; Waiblinger, 2012, s. 56; Reh binder/Peukert, 2015, s. 29.

²⁴⁶ Srov. rozsudek ve věci *Infopaq* (C-5/08), kde SDEU dovodil, že „*převzetí výňatku z chráněného díla, který tak jako výňatky dotčené v původním řízení obsahuje jedenáct po sobě jdoucích slov z tohoto díla, může představovat rozmnožování po částech [...], pokud – což je povinen ověřit předkládající soud – takový výňatek obsahuje prvek díla, který je jako takový vyjádřením autora vlastního duševního výtvoru*“ (bod 48).

²⁴⁷ Rosati, 2013, s. 106; Husovec, *Judikátorna harmonizácia*, 2012, s. 16; Prchal In: Černý et al., 2016, s. 169; Zibner, 2017, s. 234; König, 2015, s. 11 a násl., s. 26 a násl.

²⁴⁸ Srov. čl. 1 odst. 3 směrnice č. 91/250/EHS; čl. 3 odst. 1 směrnice č. 96/9/ES; čl. 6 směrnice č. 93/98/EHS.

autorskoprávní ochrany jsou zatím Soudním dvorem stanoveny jednotně, tedy bez ohledu na to, o jaký výtvar se jedná.²⁴⁹

Shodná kritéria autorskoprávní individuality (tj. skutečnost, že jde o „*autorův vlastní duševní výtvar*“) stanovil Soudní dvůr EU jak u krátkých textů,²⁵⁰ tak u grafických uživatelských rozhraní,²⁵¹ počítačových programů,²⁵² databází²⁵³ či fotografií.²⁵⁴ V případě sportovních zápasů potom Soudní dvůr dovodil, že

²⁴⁹ Zajímavé nicméně bude, jak se Soudní dvůr EU postaví k předběžné otázce v případě *Cofemel* (*Cofemel — Sociedade de Vestuário S.A. v. G-Star Raw CV*, C-683/17), kde se předkládající portugalský soud ptá, zda „(1) *Odporuje výkladu článku 2 písm. a) směrnice č. 2001/29/ES, uskutečněnému SDEU, vnitrostátní právní úprava – v projednávané věci čl. 2 odst. 1 bod i) Código de Direitos de Autor e Direitos Conexos (CDADC), která ochranu autorských práv přiznává dílům užitého umění, průmyslovým vzorům, a vzorům nebo dílům designu, které nad rámec sledovaného užitého cíle vytvářejí vizuální efekt, který má z estetického hlediska vlastní charakter a rozlišovací způsobilost, přičemž jeho originalita je základní kritérium, kterým se řídí přiznání ochrany v oblasti autorských práv?* (2) *Odporuje výkladu článku 2 písm. a) směrnice č. 2001/29/ES, uskutečněnému SDEU, vnitrostátní právní úprava – v projednávané věci čl. 2 odst. 1 bod i) CDADC – která ochranu autorských práv přiznává dílům užitého umění, průmyslovým vzorům a vzorům nebo dílům designu, pokud si vzhledem na mimořádně náročné posouzení, pokud jde o jejich uměleckou hodnotu, a vzhledem na názory převládající v kulturních a institucionálních kruzích, zaslouží označení ‚umělecká tvorba‘ nebo ‚umělecké dílo‘?“. Lze se domnívat, že Soudní dvůr EU by mohl v kontextu čl. 17 směrnice č. 98/71/ES přeci jenom připustit existenci hodnotícího soudu ohledně povahy konkrétního výtvaru (umělecké dílo vs. běžný design), neboť pouze tak lze právně odlišit umělecké dílo a průmyslový vzor (ohledně potřebnosti hodnotících soudů v autorském právu viz Reh binder/Peukert, 2015, s. 71; Ulmer, 1968, s. 529). *Bently* nicméně upozorňuje na to, že takový závěr je s ohledem na jednotný koncept unijní autorskoprávní individuality nejistý (*Bently*, 2012, s. 664). Uměleckou povahou výtvaru se Soudní dvůr EU bude muset zabývat rovněž v řízení o předběžné otázce ve věci *Levola Hengelo*, kde se předkládající nizozemský soud ptá, zda unijní právo brání tomu, aby „*chuť potraviny byla jako vlastní duševní výtvar autora chráněna podle autorského práva*“ (*Levola Hengelo BV proti Smilde Foods BV*, C-310/17). Dle našeho názoru je nezbytné respektovat mezinárodní závazky Evropské unie, stejně jako jejich členských států vyplývající z Bernské úmluvy a z Dohody TRIPS (čl. 9 odst. 1) a při výkladu unijního práva zohlednit zejména ustanovení čl. 2 odst. 1 Bernské úmluvy, které hovoří o tom, že „*výraz ‚literární a umělecká díla‘ zahrnuje všechny výtvary z literární, vědecké a umělecké oblasti, bez ohledu na způsob nebo formu jejich vyjádření*“ [shodně viz *Infopaq* (C-5/08), bod 34]. Umělecká povaha autorského díla kromě toho vyplývá z bodu 10 preambule směrnice č. 2001/29/ES („*mají-li autoři nebo výkonní umělci pokračovat ve své tvůrčí a umělecké činnosti [...]*“).*

²⁵⁰ Rozsudek SDEU ve věci *Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening* (C-5/08), bod 37.

²⁵¹ Rozsudek SDEU ve věci *Bezpečnostní softwarová asociace - Svaz softwarové ochrany proti Ministerstvu kultury* (C-393/09), body 45 a 56.

²⁵² Rozsudek SDEU ve věci *Bezpečnostní softwarová asociace - Svaz softwarové ochrany proti Ministerstvu kultury* (C-393/09), bod 45.

²⁵³ Rozsudek SDEU ve věci *Football Dataco Ltd a další proti Yahoo UK Limited a další* (C-604/10), bod 37.

²⁵⁴ Rozsudek SDEU ve věci *Eva-Maria Painer proti Standard Verlags GmbH a další* (C-145/10), bod 87.

tyto autorskoprávní ochraně nepodléhají, nicméně mohou podléhat zvláštní ochraně, kterou jim případně přizná právo členského státu EU.²⁵⁵

Pro posouzení autorskoprávní individuality je podstatné, zda jde o výsledek lidské tvorby, a to tvorby, která spadá pod tvůrčí či uměleckou činnost.²⁵⁶ S povahou tvůrčí činnosti souvisí i otázka neexistence technického či funkčního předurčení. Pokud má autor volnost při vytváření a kombinaci tvůrčích prvků, je možné daný výtvar považovat za „*vlastní duševní výtvar autora*“.²⁵⁷ Na druhou stranu, pokud zde prostor pro tvůrčí volnost není, autorskoprávní ochrana se na daný výtvar nevztahuje,²⁵⁸ neboť „*jednotlivé způsoby provedení myšlenky jsou tak omezené, že daná myšlenka i dané vyjádření jsou zaměnitelné*“.²⁵⁹ Stejně tak se autorskoprávní ochrana nevztahuje na takové výtvary, u nichž vůbec neexistuje prostor pro „*tvůrčí svobodu ve smyslu autorského práva*“, tj. jde například o fotbalové zápasy.²⁶⁰

Z toho, že jde o vlastní duševní výtvar autora, také vyplývá, že musí nést „*pečet jeho osobnosti*“,²⁶¹ resp. prostřednictvím jednotlivých rozhodnutí uskutečněných v rámci tvůrčí volnosti může autor vytvořenému dílu „*vtisknout svůj osobní dotek*“.²⁶² Autor tedy musí mít primárně tvůrčí volnost při

²⁵⁵ Rozsudek SDEU ve věci *Football Association Premier League Ltd a další proti QC Leisure a další* (C-403/08), body 98, 102.

²⁵⁶ Viz a *contrario* rozsudek SDEU ve věci *Football Association Premier League Ltd a další proti QC Leisure a další* (C-403/08), bod 98. Viz také bod 5 preambule směrnice č. 2006/115/ES.

²⁵⁷ Rozsudky SDEU ve věcech *Bezpečnostní softwarová asociace - Svaz softwarové ochrany proti Ministerstvu kultury* (C-393/09), bod 50; *Eva-Maria Painer proti Standard VerlagsGmbH a další* (C-145/10), body 89 a 91; *Football Association Premier League Ltd a další proti QC Leisure a další* (C-403/08), bod 98).

²⁵⁸ Rozsudek SDEU ve věci *Eva-Maria Painer proti Standard VerlagsGmbH a další* (C-145/10), bod 89.

²⁵⁹ Rozsudek SDEU ve věci *Bezpečnostní softwarová asociace - Svaz softwarové ochrany proti Ministerstvu kultury* (C-393/09), bod 49.

²⁶⁰ Rozsudek SDEU ve věci *Football Association Premier League Ltd a další proti QC Leisure a další* (C-403/08), bod 98.

²⁶¹ Rozsudek SDEU ve věci *Eva-Maria Painer proti Standard VerlagsGmbH a další* (C-145/10), bod 88; *Football Dataco Ltd a další proti Yahoo UK Limited a další* (C-604/10), bod 38.

²⁶² Rozsudky SDEU ve věcech *Eva-Maria Painer proti Standard VerlagsGmbH a další* (C-145/10), bod 92; *Football Dataco Ltd. a další proti Yahoo UK Limited a další*. Shodně viz *Football Dataco*, bod 38. Přestože SDEU pojímá pojmové znaky autorského díla jako autonomní pojmy unijního práva (*Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening* (C-5/08), bod 27), je pravděpodobné, že se zde inspiroval francouzským pojetím autorskoprávní individuality, které je charakterizováno jako „*l’empreinte de la personnalité de l’auteur*“ (Lucas/Lucas, 1994, s. 78). Francouzská doktrína obrazně řečeno rozlišuje mezi tělem a duší autorského díla. Zatímco autorskoprávní individualita (*l’originalité*) představuje duši díla, tělem díla je jeho forma (Gautier, 1991, s. 52). Dle francouzské doktríny musí být autorské dílo výronem osobnosti autora („*une emanation de la personnalité de l’auteur*“; Edelman, 1989, s. 19), přičemž autorskoprávní individualita je u výtvarů, které tradičně nespádají pod oblast autorskoprávní ochrany, jako jsou počítačové programy či databáze, dovozována právě

výběru prvků díla a jejich zpracování (kombinování), přičemž z této tvůrčí volnosti potom usuzujeme na individualitu díla. Tak například u portrétní fotografie může tvůrčí volnost ve smyslu autorského práva spočívat ve volbě „kompozice, postoje fotografované osoby či osvětlení“.²⁶³ Při snímání fotografického portrétu může autor také „zvolit rámování, úhel snímku, nebo také vytvořenou atmosféru“.²⁶⁴ Konečně při reprodukci fotografického snímku může autor zvolit mezi „různými existujícími technikami vyvolání tu, kterou si přeje použít, nebo také případně využít programového vybavení“.²⁶⁵ Právě prostřednictvím těchto jednotlivých tvůrčích rozhodnutí může autor portrétní fotografie vytvořenému dílu vtisknout svůj „osobní dotek“.²⁶⁶ Podobný závěr platí i pro autorskopravně chráněné databáze, kde je kritérium jejich autorskopravní individuality splněno v případě, že jejich autor „prostřednictvím výběru nebo uspořádání údajů, které databáze obsahuje, vyjádří své tvůrčí schopnosti originálním způsobem prostřednictvím rozhodnutí učiněných na základě své tvůrčí svobody“.²⁶⁷

Kromě prvků, které jsou předurčeny technicky či funkčně²⁶⁸ a u nichž tedy autor nemůže mít tvůrčí volnost, v jejímž rámci by mohl dílu dát „pečeť své osobnosti“, se autorskopravní ochrana nevztahuje na „myšlenky, postupy, způsoby fungování nebo matematické pojmy jako takové“²⁶⁹, ani na funkce počítačového programu,²⁷⁰ neboť monopolizace myšlenek by mohla být na úkor technického pokroku a průmyslového rozvoje.²⁷¹ Rovněž tak „klíčová slova, skladba, příkazy a kombinace příkazů, volby, implicitní hodnoty, jakož i smyčky složené ze slov, číslic nebo matematických pojmů, které – pokud jsou posuzovány odděleně – nejsou jako takové duševním výtvořem autora počítačového programu“.²⁷² Obdobně se autorskopravní ochrana nevztahuje ani na jednotlivá slova jako součást běžného jazyka.²⁷³

z kombinace tvůrčích prvků a tvůrčí volnosti, kterou autor měl při jejich uspořádání (Judge/Gervais, 2010, s. 381). Zcela shodný přístup nacházíme v judikatuře Soudního dvora EU.

²⁶³ Rozsudek SDEU ve věci *Eva-Maria Painer proti Standard VerlagsGmbH a další* (C-145/10), bod 91.

²⁶⁴ Ibid.

²⁶⁵ Ibid.

²⁶⁶ Rozsudek SDEU ve věci *Eva-Maria Painer proti Standard VerlagsGmbH a další* (C-145/10), bod 92.

²⁶⁷ Rozsudek SDEU ve věci *Football Dataco Ltd a další proti Yahoo UK Limited a další* (C-604/10), bod 38.

²⁶⁸ Rozsudek SDEU ve věci *Bezpečnostní softwarová asociace - Svaz softwarové ochrany proti Ministerstvu kultury* (C-393/09), bod 48.

²⁶⁹ Rozsudek SDEU ve věci *SAS Institute Inc. proti World Programming Ltd.* (C-406/10), bod 33.

²⁷⁰ Rozsudek SDEU ve věci *SAS Institute Inc. proti World Programming Ltd.* (C-406/10), bod 39.

²⁷¹ Rozsudek SDEU ve věci *SAS Institute Inc. proti World Programming Ltd.* (C-406/10), bod 40.

²⁷² Rozsudek SDEU ve věci *SAS Institute Inc. proti World Programming Ltd.* (C-406/10), bod 66.

²⁷³ Rozsudek SDEU ve věci *Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening* (C-5/08), bod 46.

V rozhodnutí *SAS Institut* potom Soudní dvůr EU výslovně rozlišil mezi (i) prvky, které jsou natolik abstraktní, že nemohou být považovány za vyjádření tvůrčí osobnosti autora,²⁷⁴ a mezi (ii) tvůrčí kombinací těchto prvků, která individuální v autorskoprávním smyslu být může („*teprve výběr, uspořádání a kombinace těchto slov, těchto číslic nebo matematických pojmů autorovi umožňují, aby vyjádřil svého tvůrčího ducha originálním způsobem a aby dosáhl výsledku, tedy uživatelské příručky k počítačovému programu, který představuje duševní výtvor*“).²⁷⁵

Můžeme shrnout, že autorskoprávní individualita je dle judikatury Soudního dvora EU vymezena především:

- (1) odlišením individualizovaných tvůrčích prvků od prvků abstraktních,
- (2) objektivně existující tvůrčí volností autora při vytváření díla,
- (3) provedením tvůrčích kombinací v rámci tvůrčí volnosti, a konečně
- (4) provedením takových tvůrčích kombinací, které reflektují osobnost autora.²⁷⁶

Požadavek, aby dílo (5) spadalo do oblasti umělecké či vědecké tvorby, potom, dle našeho názoru, vyplývá jak z mezinárodních závazků EU (čl. 9 odst. 1 Dohody TRIPS), tak např. z bodu 10 preambule směrnice 2001/29/ES („*bude napomáhat k harmonickému rozvoji literární a umělecké tvorby ve Společenství*“; „*zejména těch, které jsou vzhledem ke své umělecké nebo odborné povaze významné v rámci vnitřního trhu*“) nebo čl. 1 odst. 1 směrnice 93/98/EHS („*Práva autora literárního nebo uměleckého díla...*“).²⁷⁷

Na základě výše uvedeného rozboru se domníváme, že pojem „jedinečnost“ výsledku tvůrčí činnosti (§ 2 odst. 1 AutZ) se v situaci, kdy česká autorskoprávní doktrína, stejně jako rozhodovací praxe,²⁷⁸

²⁷⁴ Rozsudek SDEU ve věci *SAS Institute Inc. proti World Programming Ltd.* (C-406/10), bod 66.

²⁷⁵ Rozsudek SDEU ve věci *SAS Institute Inc. proti World Programming Ltd.* (C-406/10), bod 67. Shodně viz „*teprve výběr, uspořádání a kombinace těchto slov autorovi umožňují, aby vyjádřil svého tvůrčího ducha originálním způsobem a aby dosáhl výsledku, který představuje duševní výtvor*“ [*Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening* (C-5/08), bod 45].

²⁷⁶ Obdobně viz Husovec, *Judikátorna harmonizácia*, 2012, s. 19; König, 2015, s. 26 a násl.; Dobřichovský, 2017, s. 62.

²⁷⁷ Uměleckou povahu výtvoru zdůrazňuje také generální advokát *Wathélet* ve svém stanovisku k řízení o předběžné otázce ve věci *Levola Hengelo BV proti Smilde Foods BV* (C-310/17): „*Unie tudíž musí vyhovět zejména čl. 2 odst. 1 Bernské úmluvy, který určuje rozsah ‚literárních a uměleckých‘ děl, která mohou být chráněna podle autorského práva. Podle tohoto ustanovení výraz ‚literární a umělecká díla‘ zahrnuje všechny výtvořky z literární, vědecké a umělecké oblasti, bez ohledu na způsob nebo formu jejich vyjádření. Mimoto čl. 2 odst. 1 Bernské úmluvy obsahuje demonstrativní výčet ‚literárních a uměleckých‘ děl, která jsou chráněna*“ (bod 49).

²⁷⁸ „*Jak vyplývá z odůvodnění napadeného rozsudku, odvolací soud z tohoto zorného úhlu věc v podstatě neposuzoval, když v zásadě bez dalšího dovodil, že sousloví ‚je to parádní‘ není a nemůže být autorsky chráněno, protože není jedinečným výsledkem tvůrčí činnosti autora, protože je to sousloví běžně užívané. Vzhledem*

připouští ochranu děl malé mince, podstatným způsobem neliší od kritéria původnosti vyjádřeného v § 2 odst. 2 AutZ.²⁷⁹ Oba pojmy vyjadřují skutečnost, že autorské dílo musí být výsledkem autorovy tvorby, obě kritéria znamenají, že takový výsledek musí dosahovat minimální míry tvůrčí duševní činnosti. I u původních děl totiž musí jít o výsledek tvorby („duševní výtvor“), což s sebou potom přináší i požadavky, které zmiňuje Soudní dvůr EU, jako je objektivně existující míra volnosti, v rámci které dochází k uspořádání jednotlivých prvků.

Z rozhodnutí Soudního dvora EU také vidíme, že požadavky, které jsou českou doktrínou tradičně pojímány v kontextu jedinečnosti tvůrčího výsledku²⁸⁰ jako neexistence předurčení (technického či užitého), odlišení tvůrčí činnosti od činnosti administrativní či mechanické, promítnutí zvláštních osobních vlastností autora atd., Soudní dvůr EU neváhal aplikovat na portrétní fotografii, která je dle českého autorského zákona chráněna za podmínky, že je „*autorovým vlastním duševním výtvozem*“ (§ 2 odst. 2 AutZ), tedy dle *Trollerova* kritéria pouhé původnosti.²⁸¹

Z toho potom můžeme dovodit závěr, že u tradičních výtvorů „čistého umění“ nebo děl literárních došlo v důsledku připuštění ochrany děl malé mince a závěrů, které vyplývají z judikatury Soudního dvora EU, ke snížení požadované míry individuality.²⁸² Naopak u děl, která jsou v právní doktríně

k tomuto deficitu právního posouzení tak při úvaze, zda žalovaná zasáhla do práva autorského žalobce, zůstalo stranou pozornosti Vrchního soudu spolehlivé zjištění, zda užití sporného (byť minimálního) textu mělo skutečně charakter bezprostředního užití díla žalobce (které je zřejmě spíše v obecném povědomí známo jako píseň, tj. jako skladba uzavřené formy, jejímž podkladem je slovesný text), resp. zda se případně jedná o zpracování díla žalobce, nebo zda nejde ani o jeden z těchto případů“ (rozsudek Nejvyššího soudu ve věci „Paráda“, sp. zn. 30 Cdo 360/2015).

²⁷⁹ Odlišný názor viz Srstka In: Srstka, 2017, s. 76.

²⁸⁰ Knap, 1974, s. 34; Knap In: Brügger, 1976, s. 121; Knap, 1977, s. 106; Telec/Tůma, 2007, s. 17 a násl.; Srstka In: Srstka, 2017, s. 73, 76.

²⁸¹ Troller, 1980, s. 271; Troller, Immaterialgüterrecht, 1983, s. 194.

²⁸² Soudní dvůr EU totiž v obecné rovině připouští u ochrany děl literárních i ochranu pouhých 11 slov [„*Přesto nelze s přihlédnutím k požadavku extenzivního výkladu rozsahu ochrany poskytnuté článkem 2 směrnice 2001/29 vyloučit, že některé jednotlivé věty, nebo dokonce některé větné členy v dotčeném textu mohou čtenáři zprostředkovat původní povahu takové publikace, jako je článek z tisku, tím, že mu komunikují prvek, který je sám o sobě vyjádřením vlastního duševního výtvoru autora tohoto článku. Takové věty nebo větné členy tedy mohou být předmětem ochrany stanovené v čl. 2 písm. a) uvedené směrnice. S ohledem na tyto úvahy může převzetí výňatku z chráněného díla, který tak jako výňatky dotčené v původním řízení obsahuje jedenáct po sobě jdoucích slov z tohoto díla, představovat rozmnožování po částech ve smyslu článku 2 směrnice 2001/29, pokud – což je povinen ověřit předkládající soud – takový výňatek obsahuje prvek díla, který je jako takový vyjádřením autorova vlastního duševního výtvoru“; *Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening* (C-5/08), body 47 a 48], což je závěr, který by v kontextu *Knapových* závěrů ohledně ontologického pojetí individuality díla nejspíše nemohl obstát („*Die Einmaligkeit des Urheberwerkes ist die unmittelbare und zwingende Folge dieser objektiven Realität. Es ist daher vorbehaltlos der Meinung beizupflichten, daß lediglich jenes Geisteswerk, das wesensmäßig nur von einer Person stammen kann, die Individualität im urheberrechtlichen Sinne besitzt*“; přel. „*Jedinečnost autorského díla je okamžitým a přesvědčivým důsledkem této objektivní reality. Je proto nutné bezvýhradně souhlasit s názorem, že pouze výsledek duševní činnosti, který ve své podstatě může pocházet pouze od jedné osoby, má individualitu v autorskoprávním smyslu*“). Knap In: Brügger, 1976, s. 124; „*Begriff der Individualität im**

označována za díla fiktivní (§ 2 odst. 2 AutZ),²⁸³ došlo ke zvýšení požadavků na jejich individualitu, neboť i u nich musíme posuzovat, zda autor vůbec měl tvůrčí volnost a zda v rámci této tvůrčí volnosti uspořádal jednotlivé prvky takovým způsobem, že reflektují jeho osobnost.²⁸⁴

6.1 Dílčí shrnutí

Individualita (jedinečnost) autorského díla může být v kontextu toho, že česká autorskoprávní doktrína, stejně jako soudní praxe, připouští ochranu děl malé mince, reinterpretována v duchu judikatury Soudního dvora EU, který pojem autorského díla pojímá jako „*autorův vlastní duševní výtvor*“.

Autorskoprávní individualita (originalita) dle judikatury Soudního dvora EU spočívá v následujících požadavcích: (1) odlišení individualizovaných tvůrčích prvků od prvků abstraktních, (2) objektivně existující tvůrčí volnost autora při vytváření díla, (3) provedení tvůrčích kombinací v rámci tvůrčí volnosti, přičemž provedení tvůrčích kombinací, musí (4) reflektovat osobnost autora. Aby daný výtvor mohl být považován za autorské dílo, musí rovněž spadat (5) do oblasti umělecké či vědecké tvorby.

Z judikatury Soudního dvora EU vyplývá, že autorskoprávní individualita (originalita) leží někde mezi pojmy jedinečnosti a původnosti. Požadavky, které byly tradičně kladeny na autorské dílo (neexistence technického či jiného předurčení, odlišení od činnosti administrativní či mechanické atd.), totiž Soudní dvůr EU aplikoval na portrétní fotografii, která je dle českého autorského zákona chráněna za podmínky, že je „*autorovým vlastním duševním výtvorem*“ (§ 2 odst. 2 AutZ), tedy dle kritéria pouhé původnosti.

Zatímco u tradičních děl „čistého umění“ nebo děl literárních došlo díky judikatuře Soudního dvora EU ke snížení požadované míry individuality, u děl, která jsou v právní doktríně označována za „díla fiktivní“ (§ 2 odst. 2 AutZ), došlo naopak ke zvýšení požadavků na jejich individualitu, neboť i u nich musíme posuzovat, zda autor vůbec měl tvůrčí volnost a zda v rámci této tvůrčí volnosti uspořádal jednotlivé prvky takovým způsobem, že reflektují jeho osobnost.

Widerspruch zu der objektiven Realität verwässert und in ihrer Auswirkung zur Entwertung des Urheberschutzes und zu einer Entfremdung der ihm gestellten Aufgaben führen kann“; přel. „Pojem individuality může být rozředován, pokud je pojímán v rozporu s objektivní realitou, v důsledku čehož může docházet k devalvací autorskoprávní ochrany a odcizování cílům a prostředkům, které jí byly přiděleny“; Knap In: Brügger, 1976, s. 125).

²⁸³ Telec/Tůma, 2007, s. 34.

²⁸⁴ Rozsudek SDEU ve věci *Eva-Maria Painer proti Standard VerlagsGmbH a další* (C-145/10), bod 92. Viz též Dobřichovský, 2017, s. 62.

7. Autorskoprávně volná složka díla v českém právu

Domníváme se, že bez ohledu na to, zda nakonec bude individualita autorského díla pojmána v duchu závěrů švýcarské autorskoprávní doktríny²⁸⁵ jako individualita ve smyslu statistické jedinečnosti,²⁸⁶ nebo zda se přikloníme k volnějšímu německému pojetí, které zahrnuje i ochranu děl malé mince, příp. k pojetí unijnímu, které nečiní rozdíl mezi jedinečností a původností autorského díla,²⁸⁷ vždy bude platit, že určitá složka autorského díla, která spadá do oblasti, jíž *Karel Knap* označoval za „obecný fond“ (*Gemeingut*),²⁸⁸ autorskoprávní ochraně nepodléhá.

Jestliže vezmeme jako směrodatnou například judikaturu Soudního dvora EU, vyplývá z ní, že určité obecné prvky, jako jsou například slova,²⁸⁹ prvky předurčené²⁹⁰ nebo prvky, u nichž by jejich monopolizace byla na úkor technického pokroku a průmyslového rozvoje,²⁹¹ autorskoprávní ochraně podléhat nemohou. Podobně český Nejvyšší soud hovoří o tom, že autorskoprávní ochraně nepodléhá „*vlastní látka, resp. myšlenka díla nebo jeho části*“,²⁹² případně skutečnosti, které existují nezávisle na autorově vědomí nebo jsou nějakým způsobem (funkčně/technicky) determinovány.²⁹³

Máme za to, že i pokud bychom odmítli německou koncepci autorskoprávní individuality jako tu, která má již onu *Knapem* zmiňovanou „Achillovu patu“²⁹⁴ spočívající v ochraně děl malé mince, a drželi se

²⁸⁵ Kummer, 1968, s. 30 a násl.; Troller, 1967, s. 385 a násl.; Troller, 1980, s. 267; Troller, *Immaterialgüterrecht*, 1983, s. 360 a násl.

²⁸⁶ Knap In: Brügger, 1976, s. 125; Knap, 1986, s. 19; Telec/Tůma, 2007, s. 18; Švidroň, 1991, s. 172.

²⁸⁷ Husovec, *Judikatórna harmonizácia*, 2012, s. 21; Adamová/Hazucha, 2018, s. 33; Srov. uznesenie slovenského Ústavného súdu sp. zn. II. ÚS 647/2014, bod 34.

²⁸⁸ „Každé autorské dílo se tedy skládá nejméně ze dvou komponent: obecného fondu a jeho autorskoprávního ztvárnění [...] Do obecného fondu náleží vše, co je předmětem obecného užívání, a to nejen z hlediska vlastního obsahu, ale i formy a vyjadřovacích prostředků a vše, co je objektivně determinováno, takže nemůže tvořit výsledek individuální činnosti“ (Knap, 1974, s. 34). Obdobně viz Knap In: Brügger, 1976, s. 126, 127; Knap, 1986, s. 15.

²⁸⁹ Rozsudek SDEU ve věci *Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening* (C-5/08), bod 46.

²⁹⁰ Rozsudek SDEU ve věci *Bezpečnostní softwarová asociace - Svaz softwarové ochrany proti Ministerstvu kultury* (C-393/09), body 48 a 49.

²⁹¹ Rozsudek SDEU ve věci *SAS Institute Inc. proti World Programming Ltd.* (C-406/10), bod 40.

²⁹² Rozsudek Nejvyššího soudu ve věci „*Upeč třeba zed*“, sp. zn. 30 Cdo 739/2007; „*Paráda*“, sp. zn. 30 Cdo 360/2015.

²⁹³ „Předmětem autorského práva nemůže být to, co existuje bez ohledu na autorovu tvůrčí činnost, nebo to, co je předem do té míry objektivně determinováno tak, že při splnění určitých podmínek by dvě osoby mohly nezávisle na sobě dospět k témuž výsledku. Myšlenkový obsah není sám o sobě předmětem ochrany, jejím předmětem je výlučně její tvůrčí ztvárnění“ (rozsudek Nejvyššího soudu ve věci „*Valašské Království*“, sp. zn. 23 Cdo 1345/2009).

²⁹⁴ Knap, 1986, s. 21.

švýcarského konceptu statistické jedinečnosti, můžeme, shodně s *Knapovými* závěry, považovat za správné závěry německé doktríny, že jak autorskoprávní individualita, tak „obecný fond“ jsou vymezeny normativně.²⁹⁵ Záleží tedy na rozhodnutí zákonodárce (českého/evropského), jak stanoví autorskoprávně chráněnou a nechráněnou složku autorského díla, stejně jako na rozhodovací praxi soudů, které příslušná ustanovení (§ 2 odst. 1 AutZ, § 2 odst. 6, § 65 odst. 2 AutZ) interpretují a aplikují. V dané souvislosti znovu podotýkáme, že oba pojmy (individualita; obecný fond) jsou v určitém rozsahu pojmy párové, a vzájemně tak vymezují svůj sémantický obsah.

Současně však dodejme, že zákonodárce není ve své úvaze o tom, co je autorskoprávně chráněno, a co je naopak autorskoprávně volné, zcela neomezen. Tím, že zákonodárce poskytuje určitým výtvorům časově omezenou ochranu, zasahuje do obecné svobody jednání (*Handlungsfreiheit*),²⁹⁶ což s sebou nese i otázku proporcionality takového zásahu (viz kapitola 16).

V českém prostředí můžeme v duchu *Knapových* závěrů²⁹⁷ dovodit, že se každé autorské dílo skládá nejméně ze dvou komponent: obecného fondu a jeho autorskoprávního ztvárnění. Žádný autor totiž nevytváří své dílo *ex nihilo*. Naopak, autorská tvorba vychází „především z vjemového, myšlenkového a citového vybavení, které je každému člověku dáno do vínku již přírodním a společenským vývojem, doplněného jeho individuálním vývojem (včetně vlivů výchovy a prostředí) a životními zkušenostmi“.²⁹⁸ Z toho potom vyplývá závěr, že u každého díla je třeba rozlišovat mezi „prvky čerpanými ze zmíněných přírodních a společenských zdrojů, které jsou obecné povahy“ a „individuálními tvůrčími prvky, které jsou výronem osobnosti autora“.²⁹⁹

Knap zde vychází mj. ze závěrů německé doktríny, reprezentované v tehdejší době zejména *Ulmerem*³⁰⁰ a *Hubmannem*,³⁰¹ která, jak již bylo uvedeno, rozlišuje různé kategorie autorskoprávně volné složky díla (obecného fondu).³⁰² *Knap* v dané souvislosti uvádí, že předmětem autorskoprávní ochrany není především „abstraktní myšlenka v díle ztvárněná, včetně námětu“.³⁰³ Námět potom není předmětem autorskoprávní ochrany tehdy, jestliže je užit ve své „abstraktní podobě bez konkrétního

²⁹⁵ Ulmer, 1980, s. 123; Hubmann, 1974, s. 87; Reh binder/Peukert, 2015, s. 27, 28. Shodně viz též *Knap*, 1974, s. 26; *Knap* In: Brügger, 1976, s. 123; *Knap*, 1986, s. 17.

²⁹⁶ Peukert, 2008, s. 891 a násl.

²⁹⁷ *Knap*, 1974, s. 34.

²⁹⁸ *Knap*, 1986, s. 15.

²⁹⁹ *Ibid.*

³⁰⁰ Ulmer, 1980, s. 275.

³⁰¹ Hubmann, 1974, s. 30.

³⁰² Ve švýcarské doktríně shodné závěry nacházíme u *Kummera* (Kummer, 1968, s. 51) či *Trollera* (Troller, *Immaterialgüterrecht*, 1983, s. 373).

³⁰³ *Knap*, 1974, s. 37.

autorskopravního ztvárnění“.³⁰⁴ Je-li však užít v konkrétním autorskopravním ztvárnění, autorskopravní ochrana se na něj vztahuje. Obdobné závěry platí i pro „skutečnosti v díle obsažené (zprávy apod.), pokud k užití došlo v jejich faktografické podobě“.³⁰⁵

Potřebu rozlišování mezi prvky, které sice jsou výsledkem tvůrčí duševní činnosti, ale jedná se o prvky abstraktní, a mezi prvky, které existují nezávisle na lidském vědomí (fakta, údaje, vědecké poznatky, historické události, přírodní jevy apod.), Knap zdůrazňuje v souvislosti s rozbořením zdrojů, ze kterých autorská tvorba vyvěrá („Obsah autorské tvorby spoluvytvářejí dále i přírodní jevy a současné i historické skutečnosti života ve společnosti. Ať vědomě či nevědomky přejímá autor do své tvorby i výsledky kulturního vývoje nahromaděné předchozími generacemi, popřípadě na ně navazuje“).³⁰⁶ Autorskopravní ochrana se potom nevztahuje na ty prvky díla, které jsou „obecné povahy“ a jako takové musí zůstat v obecném zájmu každému volně přístupné.³⁰⁷

Uvedené závěry byly následně převzaty *Telec s Tůmou*, kteří s odkazem na Knapa považují za „obecný fond“ vše, co je „obecně užíváno z hlediska obsahu, formy i vyjadřovacích prostředků, jakož i vše, co je již objektivně předurčeno (např. přírodními zákony). Není přitom významné, zda si autor plně uvědomuje, že čerpá z „obecného fondu“, anebo zde působí kolektivní nevědomí, různá informační pole aj.“.³⁰⁸

Telec s Tůmou také nepřímo rozdělují prvky, které není možné chránit autorským právem, do několika skupin. První jsou abstraktní prvky, které postrádají autorskopravní individualitu, jako jsou myšlenky, obecný (tj. holý) námět, metody, principy, zásady (§ 2 odst. 6 AutZ), druhou skupinu tvoří skutečnosti, jež existují nezávisle na lidském vědomí (denní zprávy, přírodní jevy, společenské jevy, historická fakta, data apod.).³⁰⁹ Konečně sem řadí i vědecké poznatky, objevy, teorie, vzorce či vědecké metody (§ 2 odst. 6 AutZ).³¹⁰ Za zvláštní kategorii potom považují díla vyloučená z ochrany z důvodu veřejného zájmu [§ 3 písm. a) a b) AutZ].³¹¹

Pokud srovnáme uvedené závěry české autorskopravní doktríny se závěry doktríny německé, můžeme říci, že okruh prvků, které tvoří autorskopravně volnou složku díla, je v českém i německém právu v zásadě shodný, a proto lze ohledně detailního rozboru odkázat na argumentaci i závěry obsažené v kapitole 4.

³⁰⁴ Knap, 1974, s. 37.

³⁰⁵ Knap, 1974, s. 37.

³⁰⁶ Knap, 1986, s. 15.

³⁰⁷ Ibid.

³⁰⁸ *Telec/Tůma*, 2007, s. 65.

³⁰⁹ *Telec/Tůma*, 2007, s. 65; *Telec*, 2012, s. 35.

³¹⁰ *Telec/Tůma*, 2007, s. 65.

³¹¹ *Telec/Tůma*, 2007, s. 274.

Skupinu prvků spadajících pod kategorii „*matematický či obdobný vzorec, statistický graf a podobný předmět sám o sobě*“ (§ 2 odst. 6 AutZ), kterou zákonodárce specificky vyjímá z autorskoprávní ochrany, potom můžeme řadit buď pod abstraktní výtvoř, jež postrádají autorskoprávní individualitu (např. obecný matematický vzorec či statistický graf), případně pod vědecké výsledky, které jsou sice individuální (srov. například matematický vzorec typu $E=mc^2$), ale důvodem jejich volnosti jsou principy fungování vědeckého diskursu, jenž je postaven na volném toku vědeckých myšlenek, jejich recepci a konfrontaci.

Musíme nicméně dodat, že kupříkladu *Knap* k obecnému fondu přistupuje spíše objektivě a všímá si toho, které prvky jsou natolik obecné či netvůrčí (tj. předurčené), že nesplňují požadavek autorskoprávní individuality.

Pokud však analyzujeme autorskoprávně volnou složku díla v celé její komplexnosti, měli bychom k objektovému kritériu přidat i kritérium právně-regulační (rozsah ochrany), kdy si všímáme rovněž těch prvků, které sice mohou být individuální v autorskoprávním slova smyslu, ovšem zákonodárce z různých důvodů vylučuje, aby mohly tvořit předmět autorskoprávní ochrany: vědecké poznatky, teorie, metody, postupy, objevy; myšlenky a principy, na nichž je založen jakýkoli prvek počítačového programu; volná díla; díla vyloučená z ochrany z důvodu veřejného zájmu.

U výše uvedených skupin se čistě objektové kritérium uplatňuje u prvních dvou oblastí [(i) abstraktní prvky, (ii) skutečnosti existující nezávisle na lidském vědomí], zatímco u dalších tří [(iii) vědecké myšlenky a objevy, (iv) myšlenky a principy fungování počítačových programů, (v) volná díla] je rozhodující kritérium právně-regulační. Jinými slovy řečeno, důvodem autorskoprávní volnosti není nedostatek jejich individuality, ale spíše právně politické řešení kolidujících zájmů (viz též kapitoly 8 a 13.1).

S ohledem na důležitost právně-regulačního kritéria musíme v českém prostředí do množiny autorskoprávně volné složky díla přidat ještě (vi) díla vyloučená z ochrany z důvodu veřejného zájmu (§ 3 AutZ).

Úřední díla (§ 3 písm. a) AutZ) jakožto literární díla slovesná by sama o sobě mohla být autorskoprávně chráněna. Jde o výtvoř, které jsou obvykle individuální v autorskoprávním slova smyslu. Tak jako autor díla sochařského svou tvůrčí činností (odebíráním hmoty u sochařství nebo tvarováním hmoty u plastiky) utváří celkový vzhled sochy, stejně tak i kterýkoliv soudce s pomocí slov vytváří text soudního rozhodnutí. Zejména u rozhodnutí vyšších soudů (Nejvyšší soud, Nejvyšší správní soud, Ústavní soud) hraje tvůrčí osobnost soudce, který rozhodnutí psal, svou významnou roli. Obzvláště to potom platí u tzv. odlišných stanovisek soudců Ústavního soudu. Také u řady normativních právních aktů vnímáme pečeť osobnosti jejich tvůrce [*Karel Eliáš*, zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník; *Bohumil Havel*, zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích) apod.].

Úřední díla jsou vyloučena z autorskoprávní ochrany z důvodu veřejného, nikoliv obecného zájmu. U úředních děl, která mají povahu právního předpisu, se především jedná o realizaci veřejného zájmu na regulativní funkci práva, neboť bez promulgace právní normy a bez toho, že by se měl její adresát

možnost seznámit s jejím obsahem, by právo nemohlo regulovat chování právních subjektů.³¹² U děl, která mají povahu soudních a úředních rozhodnutí, včetně rozhodčích nálezů,³¹³ jsou potom důvody autorskoprávní výluky dvojí. Jednak jde o možnost účastníka soudního/správního řízení užít obsah individuálního právního aktu v rámci příslušného řízení, jednak je autorskoprávní výlučka odůvodněna veřejnou kontrolou nad rozhodovací činností soudů a správních orgánů.³¹⁴ Podobné argumenty platí i u veřejných listin, s nimiž zákon spojuje presumpci pravdivosti skutečnosti, která je ve veřejné listině zachycena (§ 568 odst. 1 a 2 ObčZ), veřejných seznamů, rejstříků či sněmovních publikací (u nich je obecné užití odůvodněno zájmem veřejnosti na informování o obsahu budoucích právních předpisů).³¹⁵

Nutno podotknout, že tzv. úřední díla sice jsou vyloučena z autorskoprávní ochrany, nicméně jejich užití je upraveno příslušnými veřejnoprávními předpisy [typicky zákonem č. 309/1999 Sb., o Sbírce zákonů a o Sbírce mezinárodních smluv; zákonem č. 352/2001 Sb., o užívání státních symbolů České republiky a o změně některých zákonů; zákonem č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení), či zákonem č. 129/2000 Sb., o krajích (krajské zřízení)].³¹⁶ Rovněž tak nakládání se soudními či správními rozhodnutími podléhá režimu příslušných procesních předpisů (OSŘ, SŘ, TrŘ). Proto u úředních děl nemůžeme hovořit o tom, že jde o obecné statky (k vysvětlení tohoto pojmu viz kapitola 10), neboť svoboda jejich užívání je omezena zvláštní právní úpravou. Úřední díla jsou tedy sice vyloučena z autorskoprávní ochrany, nicméně oproti jiným autorskoprávním výlukám nejde o statky obecné, ale kolektivní, které patří všem.³¹⁷

Poněkud jiné závěry již platí u výtvorů tradiční lidové kultury, není-li pravé jméno jejich autora obecně známo a nejde-li o dílo anonymní nebo o dílo pseudonymní (§ 3 písm. b) AutZ). Jejich vyloučení z autorskoprávní ochrany se totiž neuskutečňuje z důvodu veřejného zájmu, ale zájmu obecného („Na rozdíl od úředních děl není důvodem výluky veřejný zájem na šíření těchto děl a přístup veřejnosti k nim“).³¹⁸ Autor těchto děl není znám a ani znám být nemůže. Z tohoto důvodu zákonodárce, v duchu Knapových úvah o nemožnosti existence „bezsubjektního“ práva,³¹⁹ vylučuje tyto obecné umělecké výtvořky z autorskoprávní ochrany a ponechává je v režimu obecného užívání (obecných statků). Uplatní se u nich nicméně omezení, jež se vztahuje i na volná díla, které spočívá v tom, že je lze užít

³¹² Telec/Tůma, 2007, s. 74; Katzenberger/Metzger In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 256; Peukert, 2012, s. 61.

³¹³ Telec/Tůma, 2007, s. 75.

³¹⁴ Peukert, 2012, s. 61.

³¹⁵ Katzenberger/Metzger In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 263.

³¹⁶ Telec/Tůma, 2007, s. 74, 78.

³¹⁷ „[...] amtliche ‚Werke‘ gem. § 5 UrhG gehörten ‚alle‘“; (přel. „[...] úřední ‚díla‘ dle § 5 UrhG patří ‚všem‘“; Peukert, 2012, s. 48).

³¹⁸ Telec/Tůma, 2007, s. 81.

³¹⁹ Knap, Socialistická osobnostněprávní teorie, 1976, s. 32.

pouze způsobem, který nesnižuje jejich hodnotu. *Telec s Tůmou* v dané souvislosti doporučují aplikovat *per analogiam* ustanovení § 11 odst. 5 AutZ, které kolektivním správcům a právníkům osobám sdružujícím autory zakládá *actio popularis* směřující k ochraně obecného fondu.³²⁰

Dodejme, že v různých částech světa jsou tzv. tradiční kulturní výtvořy (*traditional cultural expressions*) zařazeny do režimu statků kolektivních, kdy zákonodárce zavádí časově neomezenou kolektivní ochranu *sui generis*. Užití tradičních kulturních výtvořů je potom podmíněno předchozím souhlasem společnosti, jež se o ochranu takových výtvořů stará, případně musí uživatel alespoň zaplatit odměnu (jakási obdoba *domaine public payant*). Dle stávající právní úpravy nicméně spadají výtvořy tradiční kultury do *public domain* (jedná se tedy o obecné, nikoliv o kolektivní statky). Více se této problematice věnujeme v kapitole 21.

7.1 Dílčí shrnutí

Bez ohledu na to, jakým způsobem budeme pojímat individualitu autorského díla (švýcarské/německé/české/novodobé slovenské/unijní pojetí), vždy bude platit, že určitá složka autorského díla spadá do obecného fondu.

Pokud srovnáme závěry české autorskoprávní doktríny se závěry doktríny německé, můžeme říci, že okruh prvků, které tvoří autorskoprávně volnou složku díla, je v českém i německém právu v zásadě shodný. Jedná se o: (i) abstraktní prvky, (ii) skutečnosti existující nezávisle na lidském vědomí, (iii) vědecké myšlenky, principy, teorie, postupy, vzorce, grafy či vědecké objevy, (iv) myšlenky a principy počítačových programů, (v) volná díla. S ohledem na důležitost právně-regulačního kritéria nicméně musíme v českém prostředí do množiny autorskoprávně volné složky díla přidat ještě (vi) díla vyloučená z ochrany z důvodu veřejného zájmu (§ 3 AutZ).

Kategorie děl vyloučených z autorskoprávní ochrany z důvodu veřejného zájmu (§ 3 AutZ) potom zahrnuje dvě ne zcela sourodé skupiny. Zatímco u děl úředních jde o kolektivní statky, které „patří všem“ (*inclusive positive commons*), výtvořy tradiční lidové kultury jsou *de lege lata* statky obecnými, které „nepatří nikomu“ (*inclusive negative commons*).

³²⁰ Telec/Tůma, 2007, s. 81.

8. Zdůvodnění obecného užívání jednotlivých kategorií autorskopravně volné složky díla

Důvody, pro které zákonodárce určité prvky ponechává volné *apriorně*, nebo které *posteriorně* zařazuje do *public domain*, jsou různé. Již bylo uvedeno, že u abstraktních prvků (myšlenky, styl, žánr, umělecká metoda, holý námět apod.) je důvodem jejich autorskopravní volnosti jejich přílišná abstraktnost, která je rozporná s požadavky individuality. Jedná se zde o obecné, do značné míry generické, koncepty, které ze své povahy nemohou být individuální.³²¹ Stejně to platí i pro skutečnosti existující nezávisle na lidském vědomí. I ty jsou natolik obecné, že nespádají pod rozsah (extenzi) pojmu autorskopravní individualita.

U vědeckých myšlenek a objevů jsou důvodem jejich autorskopravní volnosti základní principy vědecké práce, zejména skutečnost, že jejím cílem je snaha o šíření vědeckých poznatků napříč státy a kulturami, a rovněž tak možnost podrobovat vědecké poznatky jiných autorů kritice a konfrontaci.³²² Důvodem vyloučení vědeckých myšlenek a objevů z autorskopravní ochrany je tedy obecný zájem na fungování vědeckého diskursu.³²³

U počítačových programů (§ 65 odst. 2 AutZ; čl. 9 odst. 2 Dohody TRIPS; čl. 1 odst. 2 směrnice 91/250/EHS) je potom důvodem vyloučení myšlenek, na nichž je počítačový program postaven, obecný zájem, který má zabránit monopolizaci myšlenek na úkor technického pokroku a rozvoje.³²⁴ Důvod vyloučení individualizovaných výsledků z autorskopravní ochrany je zde čistě právně politický. Zákonodárce se rozhodl podporovat tvorbu v oblasti počítačových programů kombinací toho, že jednak počítačové programy chrání jako díla literární (§ 65 odst. 1 AutZ), a jednak ponechává prostor pro tvorbu počítačových programů tím, že myšlenky a principy, na nichž jsou počítačové programy postaveny, zůstávají autorskopravně volné (§ 65 odst. 2 AutZ; body 13 a 14 preambule směrnice č. 91/250/EHS). Lze si představit, že by autorské právo ochranu individualizovaným myšlenkám a principům, na nichž je počítačový program vystavěn, poskytovalo. Stejně tak je představitelné, aby těmto individualizovaným myšlenkám poskytovalo ochranu právo patentové.³²⁵ Ze strany unijního

³²¹ Jinými slovy řečeno, nemohou nést „pečeť osobnosti autora“ [SDEU ve věci *Eva-Maria Painer proti Standard VerlagsGmbH a další* (C-145/10), body 88 a 92; „připomíná se, že se jedná o výron či pečeť jeho osobnosti“; rozsudek Nejvyššího soudu ve věci „*Upeč třeba zed*“, sp. zn. 30 Cdo 739/2007; rozsudek ve věci „*Paráda*“, sp. zn. 30 Cdo 360/2015].

³²² Kuhn, 1996, s. 133, 161; Haberstumpf, 1982, s. 64 a násl.; Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 150; Waiblinger, 2012, s. 58.

³²³ Haberstumpf, 1982, s. 77; Handle, 2013, s. 45; Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 149.

³²⁴ Rozsudek SDEU ve věci *SAS Institute Inc. proti World Programming Ltd.* (C-406/10), bod 40. Obdobně viz Berking, 2002, s. 144 a násl.

³²⁵ Knap, 1974, s. 35; Reh binder/Peukert, 2015, s. 87; Lehmann In: Loewenheim, 2010, s. 99; Schack, 2013, s. 105; Čada In: Horáček/Čada/Hajn, 2011, s. 30; Donát In: Maisner, 2011, s. 19.

zákonodárce se zde jedná o právně politickou volbu mezi různými přístupy, které vedou k podpoře vzniku výsledků tvůrčí duševní činnosti.³²⁶

Konečně i u děl volných se projevují právně politická rozhodnutí. Skutečnost, že doba autorskoprávní ochrany je omezená, vychází z toho, že žádný autor netvoří *ex nihilo* a že pro vytváření nových uměleckých a vědeckých děl potřebujeme, aby existoval tzv. obecný fond.³²⁷ Již *Le Chapelier* (1754-1794) ve svém díle *Rapport, Au du Comiét de Constitution, sur la Pétition des Auteurs dramatiques* z roku 1791 uvádí: „*Literární vlastnictví je velmi odlišným druhem vlastnictví v porovnání s jinými druhy vlastnictví [...] po uplynutí doby ochrany nastupuje ‚veřejné vlastnictví‘ a každý musí být oprávněn tisknout a šířit díla, která rozjasnila lidského ducha*“.³²⁸ Konkrétní stanovení doby ochrany a jejího počítání je otázkou diskrece zákonodárce (českého, evropského), který je současně vázán mezinárodními závazky (čl. 7 odst. 1, čl. 7 odst. 4 Bernské úmluvy).

Současně nicméně uvedme, že diskrece zákonodárce není neomezená, neboť přílišným prodlužováním doby ochrany by se mohl fakticky vyprazdňovat obecný fond, a zákonodárce by tak zasahoval do ústavně zaručené svobody jednání (čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod) neproporcionálním způsobem. K tomu blíže viz kapitoly 16 a 20.

³²⁶ Lehmann In: Loewenheim, 2010, s. 103.

³²⁷ Knap, 1977, s. 113. „*Je déclare, que s'il me fallait choisir entre le droit de l'écrivain et le droit du domaine public, je choisirais le droit du domaine public*“ (přel. „*Prohlašuji, že pokud bych si měl zvolit mezi právy autora a právní úpravou obecného fondu, zvolil bych si obecný fond*“; Hugo, 1940, s. 317).

³²⁸ „[...] *cependant c'est une propriété d'un genre tout différent des autres propriétés ... après le délai fixé, la propriété du public commence, et tout le monde doit pouvoir imprimer, publier les ouvrages qui ont contribué à éclairer l'esprit humain*“ (Chapelier, 1791, s. 16). Obdobné myšlenky ohledně časového omezení autorského práva vyjadřuje i Victor Hugo (1802-1885): „*Vous savez, messieurs, que la propriété, toute sacrée qu'elle est, admet cependant des limites*“ (přel. „*Víte pánové, vlastnictví, jakkoliv může být svaté, připouští omezení*“; Hugo, 1940, s. 321). „*Eh bien, la propriété littéraire appartient plus que toute autre à l'intérêt général; elle doit subir aussi des limites*“ (přel. „*Literární vlastnictví přeci náleží více než které jiné do oblasti veřejného zájmu; ono musí být omezeno*“; *ibid.*).

9. Autorskoprávně volná složka díla a komunikační (interpersonální) funkce díla

Autorská díla jsou tradičně považována za tzv. nehmotné statky (*Immaterialgüter*),³²⁹ které mají nejen nehmotnou povahu, ale jsou také nadány tzv. potenciální ubikvitou.³³⁰ V okamžiku, kdy nehmotný statek dosáhne veřejné sféry (tj. je zveřejněn; § 4 odst. 1 AutZ), stává se fakticky (nikoliv však právně) statkem veřejným³³¹ (*public goods*,³³² *Gemeingüter*³³³), který je charakteristický svou nerivalitní povahou.³³⁴ V digitálním prostředí je potom fakticky velmi obtížné užívání takového statku chránit i pomocí technických prostředků ochrany (§ 43 AutZ).³³⁵

To, co zakládá možnost výhradního užívání statku ve prospěch konkrétního subjektu, je tedy především právní regulace. Jen díky ní se z fakticky veřejného statku stává statek vzácný,³³⁶ tzv. klubovní (*club goods*),³³⁷ jehož povaha je sice nerivalitní (tj. užívání statku jednou osobou nevylučuje užívání statku jinými osobami; užíváním se statek nespotebovává), ale je také exkluzivní (*excludable*)³³⁸ v tom směru, že nositel autorských práv má výhradní oprávnění³³⁹ vyloučit ostatní z užívání takového statku.

Autorská díla však neslouží pouze k uspokojování individuálních zájmů (majetkových, nemajetkových) autora, ale současně plní komunikační funkci (*qualifizierte menschliche Kommunikation*),³⁴⁰ neboť autor zveřejněním svého díla vstupuje do komunikačního (interpersonálního) vztahu s ostatními členy

³²⁹ Kohler, 1907, s. 1 a násl.; s. 21; Troller, *Immaterialgüterrecht*, 1983, s. 54, 118; Peukert, 2008, s. 18; Jaeger, 2013, s. 18 a násl.; Jänich, 2002, s. 90 a násl.; Knap, 1971, s. 109 a násl.; Knap In: Brügger, 1976, s. 117 a násl.; Telec, *Vzácnost, jedinečnost a duševní vlastnictví*, 2014, s. 970 a násl.; Hermann-Otavský, 1909, s. 2.

³³⁰ Troller, *Immaterialgüterrecht*, 1983, s. 55 a násl.; Reh binder/Peukert, 2015, s. 2, 28.

³³¹ „*C'est alors l'autre personnage qui s'en empare, appelez-le du nom que vous voudrez: esprit humain, domaine public, société*“ (přel. „*Ale jakmile je dílo zveřejněno, autor už není jeho pánem. Potom je zde druhá osoba, která dílo bere; nazývejte ji, jak chcete: lidský duch, obecný fond, společnost*“; Hugo, 1940, s. 316).

³³² Landes/Posner, 2003, s. 14.

³³³ Peukert, 2012, s. 11 a násl.

³³⁴ Merges, 2011, s. 36, 57; Cooter/Ulen, 2012, s. 40; Peukert, 2008, s. 104; Stang, 2011, s. 47; Stieper, 2009, s. 81.

³³⁵ Koukal In: Srstka, 2017, s. 238; Kutiš, 2013, s. 15; Dobeš, 2006, s. 667.

³³⁶ Landes/Posner, 2003, s. 374. K problematice vzácnosti v českém právu viz Telec, *Vzácnost, jedinečnost a duševní vlastnictví*, 2014, s. 970 a násl.

³³⁷ Hess/Ostrom In: Hess/Ostrom, 2003, s. 120.

³³⁸ Landes/Posner, 2003, s. 12.

³³⁹ Landes/Posner, 2003, s. 8.

³⁴⁰ Strömholm, 1989, s. 16; Reh binder/Peukert, 2015, s. 191; Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 61; Schack, 2013, s. 4; Stang, 2011, s. 61.

společnosti. V českém prostředí již Karel Knap upozornil na to, že „zveřejněním je dílo zpřístupněno veřejnosti, je „předáno“ ke společenskému užití a stává se součástí fondu kultury“.³⁴¹

Znamená to, že autorskoprávně chráněné předměty nejsou pouze individualistickými výtvy konkrétní osoby,³⁴² která k nim má výhradní práva, ale jedná se také o kulturní, umělecké a vědecké statky, jež se stávají součástí obecného fondu (kulturního a vědeckého bohatství). Telec v dané souvislosti uvádí, že „účelem práva užívat plodů umění je dosáhnout, udržovat, pěstovat a rozvíjet harmonický vztah mezi tvůrci, na jedné straně, a uživateli, potažmo spotřebiteli, na straně druhé. Proto je toto právo důležité i pro samotné právo autorské a právo výkonných umělců.“³⁴³

Přestože jsou v moderním demokratickém právním státě i hmotné statky předmětem řady limitů a omezení,³⁴⁴ u autorských děl je potřeba poměřování individuálních zájmů tvůrce se zájmy společnosti doslova „součástí genetické informace“, kterou tento druh nehmotných statků obsahuje.³⁴⁵

Uvedené principy však působí i opačně. Platí totiž, že nejen chráněné prvky autorského díla, ale i autorskoprávně volná složka, jsou vymezeny normativně. Tak jako se tedy zákonodárce musí vypořádat s tím, k jakému nehmotnému statku a za jakých podmínek³⁴⁶ poskytne právní ochranu, musí též vymezit, které prvky a *priori* chráněny nejsou,³⁴⁷ nebo které již chráněny nejsou (stanovení doby ochrany, možnosti prodloužení doby ochrany obnovením zápisu apod.).

Pokud si vezmeme metodologicky nejjednodušší případ, kterým jsou volná díla (§ 28 AutZ), vidíme, že zákonodárce na jednu stranu zohledňuje majetkové i nemajetkové zájmy autora a přiznává mu k jeho

³⁴¹ „Durch seine Veröffentlichung wird das Werk für die Wahrnehmung der Öffentlichkeit zugänglich gemacht, es wird dem Bereich der gesellschaftlichen Nutzung übergeben um einen Bestandteil des Fonds der Kultur zu bilden“ (Knap, 1977, s. 112). Shodné závěry viz rozsudek Soudního dvora ESVO ve věci *Municipality of Oslo v. Norwegian Board of Appeal for Industrial Property Rights* (E-5/16), bod 66.

³⁴² Viz též Hugo, 1940, s. 321.

³⁴³ Telec, 2002, s. 66; Telec In: Ganea/Heath/Schricker, 2001, s. 67 a násl. Podobné závěry viz Prchal, 2016, s. 102; Geiger, 2006, s. 373; Geiger In: Derclaye, 2009, s. 37; Schack, 2013, s. 49.

³⁴⁴ Český ústavodárce, inspirovaný německou sebeomezující koncepcí vlastnického práva [„*Eigentum verpflichtet*“; čl. 14 (2) *Grundgesetz* (Základního zákona)], pojímá vlastnické právo nikoliv jako neomezené absolutní právo, ale jako právo sebeomezující, které plní i sociální funkci. Srov. Šimáčková In: Wagnerová, 2012, s. 311; Pavlíček, 2002, s. 123. Obdobné závěry ve francouzské a německé doktríně viz Duguit, 1911, s. 154; Krause, 1982, s. 42 a násl.; Schlenker, 1986, s. 134 a násl., 223, 235; Leisner, 1972, s. 44 a násl.

³⁴⁵ Knap, 1988, s. 14 a násl., Schack, 2013, s. 46 a násl.; Telec, Politická svoboda a právo duševního vlastnictví: střet hodnot, 2013, s. 217; Hugo, 1940, s. 321.

³⁴⁶ Telec In: Srstka, 2017, s. 39.

³⁴⁷ Mimo oblast autorského práva jde například o absolutní důvody zápisné nezpůsobilosti ochranných známek (§ 4 OchrZn), výluky z patentovatelnosti (§ 3 odst. 2, § 4 ZákVyn) nebo znaky tzv. technického předurčení a vzájemného propojení u průmyslových vzorů (§ 7 odst. 1 a 2 PrůmVz).

dílu výhradní majetková a osobnostní práva,³⁴⁸ na stranu druhou stanoví, že po určité době se daný výtvor stává právně volný.³⁴⁹ Stanovení doby ochrany u jednotlivých druhů děl (čl. 7 odst. 1, 7 odst. 4 Bernské úmluvy, § 27 AutZ), délka jejího počítání (§ 27 odst. 2, 3 a 8 AutZ), stejně jako otázka jejího případného znovuoobnovení (§ 106 odst. 3 AutZ), je záležitostí normativního vymezení, ve kterém zákonodárce musí vyvažovat zúčastněné kolidující zájmy. Stanovení příliš dlouhé doby ochrany by mohlo nedůvodně bránit vzniku těch děl, v nichž by autor potřeboval použít cizí výtvoř,³⁵⁰ naopak stanovení příliš krátké doby ochrany by nemuselo dostatečně zohledňovat majetkové zájmy autora na úplatném užívání díla.³⁵¹

Potřeba vážení kolidujících zájmů (viz kapitola 13.1) se uplatňuje i v případě, že zákonodárce vylučuje určité prvky z autorskopravní ochrany z důvodu jejich přílišné abstraktnosti (§ 2 odst. 6 AutZ), zákazu monopolizace myšlenek a principů, na nichž je založen kterýkoliv prvek počítačového programu (§ 65 odst. 2 AutZ), nebo ochrany vědeckého diskursu (§ 2 odst. 6 AutZ). Dokonce i stanovení autorskopravních výjimek v užším slova smyslu (§ 29 a násl. AutZ)³⁵² je také vytvářením normativních hranic mezi tím, které autorskopravní prvky je možné použít bez souhlasu autora, a mezi tím, co je možné užít jen s jeho souhlasem. I zde by zákonodárce měl při volbě konkrétního legislativního řešení zohledňovat různé protichůdné zájmy (zájmy autora, uživatelů, obecný zájem, veřejný zájem) a volit uspořádání, které je vyvážené (čl. 7 Dohody TRIPS). U autorskopravních výjimek v užším slova smyslu může jít například o zakotvení náhradních odměn za bezesmluvní užití díla (k tomu blíže viz kapitola 20.3).

³⁴⁸ Strömholm In: Ulmer/Schricker, 2007, s. 49, 58; Schack, 2013, s. 253; Ulmer, 1980, s. 346; Sterling, 2008, s. 429 a násl., s. 392 a násl.; Bently/Sherman, 2014, s. 142, 272 a násl.; Telec/Tůma, 2007, s. 4 a násl.; Srstka In: Srstka, 2017, s. 84 a násl., s. 94 a násl.

³⁴⁹ Výjimku ohledně časové omezenosti osobnostních práv autorských představuje například Francie, která v čl. 121-1 *Code de la propriété intellectuelle* stanoví, že osobnostní práva jsou „*perpétuel, inaliénable et imprescriptible*“ (přel. „*věčná, nepřevoditelná a nezadatelná*“). Podobným způsobem upravuje dobu trvání osobnostních práv i řada jiných států jako například Moldávie [čl. 23 odst. 10 *Lege privind dreptul de autor și drepturile conexe nr. 139*: „*Drepturile morale ale autorului sînt protejate pe un termen nelimitat*“; přel. „*Osobnostní autorská práva jsou chráněna na dobu neurčitou*“] či Egypt [čl. 143 *Law No. 82 of 2002 on the Protection of Intellectual Property Rights*: „*The author and his universal successor shall enjoy over the work perpetual imprescriptible and inalienable moral rights*“; přel. „*Autor a jeho dědici požívají ve vztahu k autorskému dílu věčných, nepřevoditelných a nezadatelných osobnostních práv*“].

³⁵⁰ Knap, 1977, s. 113.

³⁵¹ Ulmer, 1980, s. 3. Ulmer a následně též Loewenheim v dané souvislosti poukazují na sociální funkci majetkových autorských práv, která představují základ pro uspokojování základních životních potřeb autora (Ulmer, 1980, s. 6; Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 63-64). Obdobně Schack zdůrazňuje, že existence autorského práva zajišťuje autorům obživu (Schack, 2013, s. 6). Viz též usnesení německého *Bundesverfassungsgericht* ve věci „*Schulbuchprivileg*“, sp. zn. 1 BvR 765/66, bod 35.

³⁵² Prchal, 2016, s. 141 a násl.; Telec/Tůma, 2007, s. 337 a násl.; Prchal In: Srstka, 2017, s. 124 a násl.; Schack, 2013, s. 251 a násl.; Stieper, 2009, s. 6, 42 a násl., 100 a násl. Sterling, 2008, s. 519 a násl.; Bently/Sherman, 2014, s. 221 a násl.

9.1 Dílčí shrnutí

Nehmotné statky jsou fakticky statky veřejnými (jedná se o statky potenciální ubikvitní a nerivalitní). To, co zakládá výhradnost užívání nehmotného statku ve prospěch určité osoby, je právní regulace. Díky ní se z fakticky veřejného statku stává statek vzácný.

Autorská díla plní komunikační (interpersonální) funkci. Svým zveřejněním se stávají součástí obecného fondu (kulturního a vědeckého bohatství společnosti). Potřeba poměřování a vyvažování individuálních zájmů tvůrce s jinými kolidujícími zájmy (zájmy společnosti či uživatelů) je autorskému právu vlastní (vyplývá ze samotné povahy zveřejněných autorských děl). Zákonodárce tak není při stanovení mezí autorskoprávní ochrany zcela neomezen, neboť musí zohledňovat i sociální funkci autorského práva.

10. Autorskoprávně volná složka díla v kontextu tzv. commons

Množina statků, které jsou určeny k obecnému užití (*public domain*³⁵³; *domaine public*³⁵⁴; *Gemeinfreiheit*³⁵⁵), není tvořena homogenní masou nehmotných statků, ale sestává z různých kvalitativně i kvantitativně odlišných entit, které můžeme klasifikovat s využitím základních principů soukromého práva podle jejich společných znaků nebo způsobu jejich vzniku.

Dříve však, než se zaměříme na vnitřní strukturu *public domain*, musíme věnovat pozornost těm charakteristickým rysům, které tuto skupinu statků odlišují od statků, k nimž existují soukromá subjektivní práva (*Güter die einer oder mehreren Personen gehören*),³⁵⁶ stejně jako od statků kolektivních (*Kollektiveigentum/Gemeinschaftsgüter*).³⁵⁷

Dodejme, že s tímto rozlišováním souvisí i námi používaná terminologie. Zatímco u autorskoprávně volné složky díla budeme používat český termín „statky určené k obecnému užití“ nebo „statky obecné“ (*public domain, Gemeingüter, Gemeinfreiheit*), u statků, které jsou ve společném užívání určitého společenství subjektů, budeme hovořit o „statcích kolektivních“ (*collective goods, Kollektiveigentum/Gemeinschaftsgüter*) či „kolektivních dobrech“ (*Kollektivgüter*), a konečně u statků, které patří jedné či více osobám, budeme hovořit o „statcích soukromých“ či „statcích individuálních“ (*private goods, private Güter, Privateigentum*). Pokud potom hovoříme společně o statcích obecných a statcích kolektivních, souhrnně používáme pojem „statky společné“ (*commons*).

Tzv. společné statky (*commons*),³⁵⁸ jejichž užívání může mít různé podoby, jsou v odborné literatuře pojímány rozdílným způsobem. Podstatné je, zda autoři, kteří se jimi zabývají, rozlišují skupinu statků obecných od statků kolektivních, či nikoliv.

Na zmatky kolem užívání pojmu *commons* upozorňuje Boyle, který zmiňuje, že *public domain* a *commons* jsou často používány jako synonyma,³⁵⁹ a to v kontrapozici k *intellectual property*

³⁵³ Boyle, 2008, s. 10; Goldstein/Hugenholtz, 2010, s. 226 a násl.; Stang, 2011, s. 39 a násl.; Zech, 2012, s. 145 a násl.; Strömholm In: Ulmer/Schricker, 2007, s. 93; Ginsburg, A Tale of Two Copyrights, 1990, s. 1007; Peukert, 2012, s. 8 a násl.

³⁵⁴ Desbois, 1978, s. 370; Hugo, 1940, s. 316.

³⁵⁵ Reh binder/Peukert, 2015, s. 49 a násl.; Peukert, 2012, s. 182.

³⁵⁶ Peukert, 2012, s. 49.

³⁵⁷ Peukert, 2012, s. 50.

³⁵⁸ Srov. Hardin, 1968, s. 1244; Scott, 1954, s. 124 a násl.

³⁵⁹ Srov. „*The public domain - a commons that includes those aspects of copyrighted works which copyright does not protect*“ (přel. „*Public domain – společné statky, které zahrnují ty prvky autorského díla, jež nejsou autorskoprávně chráněny*“; Litman, 1990, s. 968); „*I therefore conclude by reviewing an effort at private reform that, while not affecting the technical scope of ‘the public domain’, builds a commons that produces effectively the same result as the public domain - a permission-free, and lawyer-free, zone of culture. This again is the ‘effective public domain’*“ (přel. „*Proto dovozují na základě zohlednění snah o autonomní reformu, která*

protection (tedy k existenci výhradních práv, která se vztahují k určitému nehmotnému statku).³⁶⁰ Dle *Boylea* nicméně nejde o shodné pojmy. Zatímco právní režim *commons* jakožto kolektivních statků předpokládá existenci společné vůle a její tvorby v rámci určitého společenství, tedy něco, co můžeme označovat za „*collective action*“,³⁶¹ samotná *public domain* žádnou společnou vůli, která by určovala užívání určitého obecného statku, který je právně volný, nevyžaduje.³⁶² Užívání obecných statků je zde totiž postaveno na obecné svobodě jednání (*general freedom of action*).

Historicky se pojem *commons* objevil v souvislosti s užíváním půdy určitým vesnickým společenstvím.³⁶³ Tyto kolektivní statky zahrnovaly nejen půdu, ale také společnou infrastrukturu (např. veřejné cesty či zavlažování),³⁶⁴ která sloužila všem členům společenství k uspokojování společných (kolektivních) potřeb. Užívání kolektivních statků potom zahrnovalo úzce vymezenou skupinu subjektů a realizovalo se na základě principu kolektivního rozhodování (stanovení doby užívání, rozsahu užívání, způsobu užívání).

Hess a *Ostrom* oproti tomu předkládají jiný význam pojmu *commons*, který odvozují nikoliv od evropského, ale amerického pojetí.³⁶⁵ Uvádí, že v Nové Anglii 18. století pojem *commons* označoval místa, která umožňovala svobodu projevu a demokratický proces. Dle uvedených autorek je *commons* jednotný narativní koncept (*knowledge commons, information commons*),³⁶⁶ který spočívá v dostupnosti společných statků všem osobám a vyžaduje „*collective action around commons*“.³⁶⁷ *Hess* a *Ostrom* uvádí, že pojem *commons* je třeba diferencovat v závislosti na tom, zda tento fenomén analyzujeme z hlediska zdrojů (*resources systems*), nebo naopak z hlediska vlastnického režimu (*property-based regime*). Obě autorky se potom přiklání ke „*zdrojové analýze*“³⁶⁸ a *commons* pojmají

nezasahuje do technického rozsahu ‚public domain‘, že vytváření společných statků efektivně vytváří stejný výsledek jako public domain: bez-souhlasný a bez-právní kulturní prostor. Toto je opět ‚efektivní public domain‘; Lessig, 2006, s. 64). „The counterpart to the common pasture in intellectual property is the public domain (the intellectual public domain, that is, for there is also a public domain in physical things, mainly roads, parks, and waterways)“; [přel. „Protějškem společné pastviny je v oblasti duševního vlastnictví public domain (duševní public domain, tj. obdoba public domain vztahující se ke hmotným předmětům, jako jsou silnice, parky a vodní cesty)“; Landes/Posner, 2003, s. 13].

³⁶⁰ Boyle, *The Opposite of Property*, 2003, s. 31.

³⁶¹ Boyle, *The Opposite of Property*, 2003, s. 8, 30 a násl.

³⁶² Boyle, *The Opposite of Property*, 2003, s. 30.

³⁶³ Boyle, 2008, s. 9; Boyle, *The Second Enclosure Movement*, 2003, s. 58; Hess/Ostrom In: Hess/Ostrom, 2007, s. 12; Drahos, 1996, s. 56.

³⁶⁴ Peukert, 2012, s. 47; Proudhon, 1845, s. 7, 153.

³⁶⁵ Hess/Ostrom In: Hess/Ostrom, 2007, s. 13.

³⁶⁶ Hess/Ostrom In: Hess/Ostrom, 2007, s. 41 a násl.

³⁶⁷ Hess/Ostrom In: Hess/Ostrom, 2007, s. 14.

³⁶⁸ Hess/Ostrom, 2003, s. 119.

jako obecný institut, který se snaží popsat v jeho komplexnosti a různosti znalostních a informačních zdrojů (*knowledge as a resource*),³⁶⁹ a to bez ohledu na majetkový režim, kterým se řídí užívání takových statků.³⁷⁰

V naší práci se přikláníme k opačnému pojetí, kdy se na *intangible commons* nedíváme jakožto na informační zdroj, který je možné vytěžovat (*subtractability*),³⁷¹ ale pojmáme je z hlediska toho, jakým vlastnickým (majetkovým) režimem se řídí jejich užívání. Vzhledem k tomu, že autorskoprávně volnou složku díla považujeme za normativní koncept (viz výše), budeme na ni nahlížet nikoliv pohledem ekonomické analýzy práva (přístup *Hess/Ostrom*), ale pohledem právní regulace dotýkající se jednotlivých druhů statků. Tento přístup používají *Peukert*,³⁷² *Drahos*³⁷³ či *Boyle*.³⁷⁴

Nedomníváme se totiž, že by *commons* mohly být pojímány jako ucelená kategorie, která je ovládána týmiž principy. Z hlediska vlastnického (majetkového) režimu zde existují dvě zásadně odlišné skupiny statků. První kategorií jsou statky obecné, které „nepatří nikomu“, druhou jsou statky kolektivní, které „patří všem“. První kategorie nevyžaduje žádné kolektivní rozhodování, druhá kategorie naopak kolektivní rozhodování (akci) vyžaduje.

Rozlišování obou těchto skupin je odvozeno od *Lockeovy* teorie vlastnického práva a *Pufendorfova* dělení statků v původním stavu na *communium positivum* a *communium negativum*.³⁷⁵ Pro české právní prostředí je uvedené rozlišování o to důležitější, že čl. 34 odst. 2 Listiny základních práv a svobod zakotvuje „právo přístupu ke kulturnímu bohatství“, které je založené na principu kolektivního rozhodování, nikoliv na principu obecné svobody jednání. Z toho potom také vyplývá závěr, že čl. 34 odst. 2 Listiny základních práv a svobod nemůže představovat ústavněprávní základ autorskoprávně volné složky díla (k tomu viz kapitola 21).

Dodejme na tomto místě, že přístup *Peukerta* a *Drahoše* ve svých důsledcích není zase tak odlišný od *information/knowledge commons* v pojetí *Hess s Ostrom*, či *Lessiga*,³⁷⁶ neboť z funkčního hlediska obě skupiny autorů rozlišují mezi obecnými statky, které jsou „volné“, od statků, které jsou „kolektivní“.³⁷⁷ Nicméně *Peukert s Drahošem* poukazují na to, že při přílišném uplatňování zdrojové (ekonomické) analýzy (*resources analysis*) se upozadují rozdíly mezi tzv. pozitivním a negativním rozměrem

³⁶⁹ Hess/Ostrom In: Hess/Ostrom, 2007, s. 7.

³⁷⁰ Hess/Ostrom, 2003, s. 119.

³⁷¹ Hess/Ostrom In: Hess/Ostrom, 2007, s. 9.

³⁷² Peukert, 2012, s. 46, 47.

³⁷³ Drahos, 1996, s. 58.

³⁷⁴ Boyle, *The Opposite of Property*, 2003, s. 30 a 31.

³⁷⁵ Drahos, 1996, s. 57 a násl.

³⁷⁶ Lessig, 2006, s. 74 a násl.

³⁷⁷ Hess/Ostrom In: Hess/Ostrom, 2007, s. 50.

společných statků (*communium positivum vs. communium negativum*). Pojem *intellectual/knowledge commons*, který používají Hess s Ostrom,³⁷⁸ tak nemůže zahrnovat *public domain* (tj. obecné statky) jednoduše proto, že u nich chybí kolektivní vůle, která určuje režim nakládání s kolektivními statky.³⁷⁹ Nejde totiž o statky, které by patřily všem, ale o statky, které nepatří nikomu.

Tím samozřejmě není dotčena normativní povaha obecných statků (včetně autorskoprávně volné složky díla), která spočívá například v tom, že zákonodárce vymezení, které prvky jsou chráněné právy duševního vlastnictví a které nikoliv. Můžeme tedy říci, že na začátku určité kolektivní legislativní rozhodnutí, které určuje povahu daného statku, vždy existuje. Rozdíl je však v tom, že zatímco u statků kolektivních je nutné jejich užívání dále regulovat (je třeba stanovit podmínky užívání, upravit *prior informed consent* apod.), u statků obecných žádná taková regulace neexistuje. Daný statek může každý volně a bezúplatně použít.

10.1 John Locke a commons

John Locke (1632-1704) svými filosofickými závěry v díle *Dvojí pojednání o vládě (Two Treatises of Government)* podstatným způsobem ovlivnil západní liberální tradici, zejména svým zdůvodněním toho, proč by stát měl chránit lidskou svobodu, všeobecnou rovnost a majetek. Jeho vliv však přesahuje liberální politickou filosofii a zasahuje též do oblasti práva duševního vlastnictví, neboť jeho myšlenky ohledně ochrany majetku stály v pozadí doktríny „skill and labour“, která se uplatňuje zejména v angloamerickém právním myšlení.³⁸⁰

Hlavním přínosem *Lockeových* myšlenek je teze, že každý má nezadatelné právo k výsledkům své práce. Z tohoto důvodu je také *Lockeova* teorie nejčastěji nazývána jako „investiční teorie“ (*investment-based intellectual property*),³⁸¹ neboť existence práv duševního vlastnictví je založená na potřebě ochrany investice.

S ohledem na námi zkoumané téma však naším cílem na tomto místě primárně nebude zabývat se *Lockeovým* zdůvodněním ochrany vlastnického práva, ale spíše *Lockeovými* východisky, která nám pomohou vymezit sémantický obsah a rozsah tzv. společných statků (*commons*).

³⁷⁸ Hess/Ostrom In: Hess/Ostrom, 2007, s. 9.

³⁷⁹ K podobným závěrům dospívá i Boyle, který uvádí, že množina *public domain* je principálně odlišná od množiny statků zahrnujících *commons*, neboť *public domain* je spojena s neexistencí výhradních práv, zatímco kategorie „*commons*“ je spojena s kontrolou prováděnou větší skupinou osob („...controlled, if at all, by some larger group“; Boyle, *The Opposite of Property*, 2003, s. 31).

³⁸⁰ Shiffrin In: Munzer, 2001, s. 138 a násl.; Drahos, 1996, s. 41 a násl.; Hughes, 1988, s. 297 a násl.; Fisher, 2001, s. 2. a násl.; Goldhammer, 2012, s. 180 a násl.; Merges, 2011, s. 31 a násl.; Dutfield/Suthersanen, 2008, s. 54. *Lockeův* vliv nicméně překračuje rámec sféry britského vlivu a promítá se například i do italského občanského zákoníku (*Codice civile*), který řadí ochranu duševního vlastnictví v ustanoveních čl. 2229 až 2238 do knihy páté (*Libro quinto*) s názvem „*Del lavoro*“ (přel. „*O práci*“). Srov. Jacob, 2010, s. 20.

³⁸¹ Dutfield/Suthersanen, 2008, s. 54.

Locke totiž začíná své úvahy o potřebě ochrany vlastnictví konstatováním, které bylo s ohledem na tehdejší teologické a filosofické závěry obvyklé, že Bůh dal Zemi celému lidstvu jako společný statek.³⁸² V tomto původním stavu „*nikdo nemá soukromé statky, které by zakládaly výhradnost vůči ostatním lidem, a to ke kterémukoliv z nich* [tj. k jakékoli části země nebo jejích produktů]“.³⁸³ Tento výchozí bod následně *Lockeovi* slouží k tomu, aby dovedl, jak vzniká individuální vlastnictví. Pokud totiž společné statky mají sloužit individuálním potřebám člověka, musí existovat způsob, jak dosáhnout jejich přivlastnění. Možnost přivlastnění potom *Locke* vidí v tom, že v původním stavu existuje nejen režim společných statků, ale také režim výhradního vlastnictví samotné lidské osobnosti. *Locke* říká, že člověk plně vlastní sebe samého, neboť na samotné lidské tělo, mysl ani lidského ducha se režim společných statků nevztahuje.³⁸⁴ Protože člověk vlastní sebe samého, je také vlastníkem toho, co má původ v jeho osobnosti,³⁸⁵ zejména v jeho práci. Přivlastněním potom *Locke* rozumí proces, kdy člověk výsledky vlastní práce spojí s tím, co je společné.³⁸⁶ Tímto smísením (*mixed*) vzniká individuální vlastnictví.³⁸⁷

Lockeova teorie měla své dopady nejen do oblasti absolutních práv (zejména v angloamerickém kontextu),³⁸⁸ která zakládají možnost vyloučit ostatní z užívání nějakého statku, ale také do oblasti právní regulace statků společných. Dle *Locka* je totiž výchozím stavem situace, kdy jsou všechny statky

³⁸² „*God, who hath given the World to Men in common [...]*“ (přel. „*Bůh dal svět lidem do společenství [...]*“ *Locke*, 1728, s. 160). Viz též *Seliger*, 1969, s. 195; *Merges*, 2011, s. 35.

³⁸³ „*[...] nobody has originally a private Dominion, exclusive of the rest of Mankind, in any of them, as they are in their natural State*“ (*Locke*, 1728, s. 160).

³⁸⁴ „*[...] every man has a Property in his own Person*“ (přel. „*[...] každý má výhradní panství nad vlastní osobou*“ *Ibid.*).

³⁸⁵ „*The Labour of his Body and the Work of his Hands, we may say, are properly his*“ („*Práce jeho těla a dílo jeho rukou, můžeme říci, že jsou skutečně jeho*“; *Ibid.*).

³⁸⁶ „*That Labour put a distinction between them and common...*“ (přel. „*Práce odlišuje to, co je individuální od společného [...]*“; *Locke*, 1728, s. 161).

³⁸⁷ „*Whatsoever, then, he removes out of the State that Nature hath provided and left it in, he hath mixed his Labour with it, and joined to it something that is his own, and thereby makes it his Property. It being by him removed from the common state Nature placed it in, it hath by this labour something annexed to it that excludes the common right of other Men*“; přel. „*Jakmile potom jednotlivec vyjme statek z původního stavu, který mu příroda poskytuje, a smísí s ním svou práci, a připojí tak k němu něco, co je jeho vlastní, udělá z tohoto statku vlastní majetek. Tím, že je takový statek vyveden ze společného stavu, který příroda poskytuje, je lidskou prací vytvořen statek, který vylučuje společné právo ostatních lidí, jež by se k němu vztahovala*“.*Ibid.*). Dodejme zde, že *Lockeova* teorie ochrany duševního vlastnictví není až tak odlišná od pojetí, které přinesli *Kant* či *Fichte* (viz kapitola 19.3), neboť i pro *Locka* představuje objekt vlastnického práva „*emanaci lidské osobnosti*“. Ovšem s tím rozdílem, že *Locke* zdůrazňuje práci a úsilí, které jsou nezbytné ke smísení vlastní aktivity s tím, co je společným statkem, zatímco *Kant* a *Fichte* zdůrazňují osobnostní aspekt autorské tvorby (autorské dílo je zhmotněným výsledkem lidské osobnosti).

³⁸⁸ *Goldhammer*, 2012, s. 189; *Fisher*, 2001, s. 15 a násl.; *Drahoš*, 1996, s. 47; *Dutfield/Suthersanen*, 2008, s. 54.

společné.³⁸⁹ Současně však *Locke* zdůrazňuje nejen potřebu existence soukromého vlastnictví statků, které vznikají přivlastněním, ale také existence nově vznikajících společných statků, na jejichž základě bude další přivlastňování vůbec možné. Na tuto druhou část *Lockeovy* teorie se přitom často zapomíná. *Locke* totiž říká, že přivlastňování má své přirozené meze, které vyplývají z toho, že zbude dostatek společných statků pro to, aby i ostatní lidé mohli nadále realizovat přivlastňování.³⁹⁰ *Locke* říká, že „stejný přirozený zákon, který umožňuje existenci vlastnictví, vlastnictví také omezuje“.³⁹¹ Přivlastnění nesmí jít nad rámec podílu každého člověka na společných statcích tak, aby zbyl dostatek společných statků pro ostatní osoby.³⁹²

Na rozdíl od *Hughese*,³⁹³ *Dutfielda se Suthersanen*,³⁹⁴ nebo *Mergese*,³⁹⁵ kteří dovozují, že tato část *Lockeovy* argumentace zakládá v oblasti duševního vlastnictví nezbytnost existence *public domain*, jež ponechává určité společné statky jakožto „základní stavební kameny“ k dispozici ostatním subjektům (tvůrcům), *Drahos* upozorňuje na to, že *Locke* neměl termínem *commons* na mysli situaci, kdy je možné užívat statky na základě obecné svobody jednání (*public domain*), ale naopak pojmem *commons* myslel to, co tehdejší britské *common law* označovalo za tzv. veřejné statky (*public goods*).³⁹⁶ *Locke* tedy nechtěl říci, že *commons* nepatří nikomu, ale naopak, v souladu s koncepcí tzv. *positive community*,³⁹⁷ dovozoval, že společné statky patří všem, resp. že jde o práva určitého společenství k takovým statkům,

³⁸⁹ Merges, 2011, s. 52; Goldhammer, 2012, s. 183; Drahos, 1996, s. 43; Hughes, 1988, s. 297; Jacob, 2010, s. 20.

³⁹⁰ Dalším limitem je tzv. charita [„As Justice gives every Man a Title to the product of his honest Industry, and the fair Acquisitions of his Ancestors descended to him; so Charity gives every Man a Title to so much out of another's Plenty, as will keep him from extreme want, where he has no means to subsist otherwise“; přel. „Stejně jako spravedlnost dává každému člověku titul k výsledkům jeho čestné snahy, či k výsledkům snahy (akvizicím) jeho předků, i charita dává každému člověku titul k nadbytkům druhých lidí, což jej vede ke zdržení se od extrémního toužení po cizích statcích tam, kde on sám nemá žádné prostředky k živobytí“; *Locke*, 1728, s. 35], z níž vyplývá požadavek, aby vlastnické právo bylo využíváno nejen k uspokojování zájmů jednotlivce, ale rovněž společnosti jako celku.

³⁹¹ „The same Law of Nature, that does by this means give us Property, does also bound the Property too“ (*Locke*, 1728, s. 163).

³⁹² „As much as any one can make use of any Advantage of Life before it spoils; so much he may by his Labour fix Property in: Whatever is beyond this, is more than his Share, and belongs to others“ (přel. „Stejně jako každý může využívat jakýchkoliv výhod, které život přináší, předtím, než jsou statky zničeny, může každý svou prací vytvářet individuální statky; cokoliv jde ale nad rámec, činí více, než je jeho podíl, a tudíž patří ostatním“). *Ibid.*

³⁹³ Hughes, 1988, s. 315 a násl.

³⁹⁴ Dutfield/Suthersanen, 2008, s. 54.

³⁹⁵ Merges, 2011, s. 33, 39.

³⁹⁶ Drahos, 1996, s. 56.

³⁹⁷ Seliger, 1969, s. 181.

jako jsou veřejné cesty či obecní pozemky.³⁹⁸ Z *Lockeova* hlediska tedy za *intellectual/knowledge commons* můžeme označit daleko spíše společné kulturní dědictví, resp. tradiční kulturní výtvoř (viz kapitola 21), než statky, jež je možné užívat v režimu *public domain* (tj. na základě obecné svobody jednání).

10.2 Samuel Pufendorf a commons

Zatímco *Lockeovo* vymezení společných statků (*commons*) je postaveno na principu *positive commons*,³⁹⁹ tedy kolektivních statků, jejichž užívání je stanoveno na základě pravidel vytvořených kolektivní vůlí určitého (prvotního) společenství, *Pufendorfův* přístup byl přesně opačný. Jestliže *Locke* říká, že *commons* patří všem, *Pufendorf* se domnívá, že původní stav lze charakterizovat jako tzv. „*negative community*“ (*communium negativum*), neboť statky v něm nepatří nikomu.⁴⁰⁰

Německý právník a filosof *Samuel Pufendorf* (1632-1694) rozlišuje mezi dvěma skupinami statků: *communium positivum* a *communium negativum*.⁴⁰¹ Ve čtvrté kapitole svého díla *De Iure Naturae et Gentium* *Pufendorf* uvádí, že není zásadnějšího rozdílu mezi stavem *communium positiva* a individuálním vlastnickým právem.⁴⁰² Oba dva režimy totiž předpokládají, že k užívání určitého statku

³⁹⁸ Domníváme se, že *Drahošova* argumentace je skutečně přesvědčivější, než například *Mergesova* (*Merges*, 2011, s. 33, 39), neboť *Lockeovy* pojmy *dominion* a *commons* (např. *Locke*, 1728, s. 63-67, s. 167) mají zjevně význam ve smyslu vlastnictví/spoluvlastnictví hmotných věcí, zejména co se týče vlastnictví půdy a užívacích práv k ní. *Fisher* v dané souvislosti upozorňuje na to, že *Locke* svou „*apropriacní*“ argumentací nejspíše vůbec neměl na mysli ochranu práva duševního vlastnictví (*Fisher*, 2001, s. 17, 18), ale primárně ochranu vlastnického práva ke hmotným věcem (obdobný závěr uvádí i *Jacob*; *Jacob*, 2010, s. 22). *Locke* mohl obtížně dovozovat, že režim *commons* je postaven na nerivalitní a rovné svobodě každého užívat obecné statky, neboť užívání půdy je naopak rivalitní. Půda nikdy nemůže být z hlediska ekonomické teorie veřejným (kolektivním) statkem, maximálně může jít o kategorii tzv. *common-pool resources* (*Hess/Ostrom*, 2003, 123; *Hess/Ostrom* In: *Hess/Ostrom*, 2007, s. 16). *Locke* na mnoha místech mluví o tom, že individuálním přisvojením si toho, co je společné (dosud neobdělané půdy), dochází ke zvyšování společného užítka lidstva („*increase the Common stock of Mankind*“; *Locke*, 1728, s. 167). Jak tedy správně uvádí *Drahoš* (*Drahoš*, 1996, s. 56), vychází *Lockeova* argumentace z dobových reálií a je primárně postavena na koncepci *positive commons*, tedy kolektivních statků, s nimiž se nakládá na základě kolektivní vůle (odpovídá tomu i to, že *Locke* hovoří o „*podílu člověka*“ na společných statcích). V kontextu terminologie, kterou používají *Hess* a *Ostrom* jde o „*common-pool resource that needs to be managed, monitored, and protected, to ensure sustainability and preservation*“ (přel. „*společné statky, které je třeba spravovat, sledovat a chránit, aby byla zajištěna jejich udržitelnost a zachování*“; *Hess/Ostrom* In: *Hess/Ostrom*, 2007, s. 10).

³⁹⁹ *Drahoš*, 1996, s. 46; *Selinger*, 1969, s. 181.

⁴⁰⁰ „*Eodem sensu etiam ejusmodi res dicuntur nullius, sensu magis negativo, quam privativo, i. e. quod nondum certo alicui sint assignatae, non quod certo alicui assignari nequeant*“ (přel. „*Ve stejném smyslu se takové věci označují jako nepatřící nikomu spíše v negativním než v privativním smyslu, tj. protože ještě nebyly nikomu konkrétnímu přiděleny, ne protože by nikomu konkrétnímu přiděleny být nemohly*“; *Pufendorf*, 1672, s. 453).

⁴⁰¹ „*Communiois vocabulum accipitur vel negative, vel positive*“ (přel. „*Pojem společných statků se chápe jak negativně, tak pozitivně*“; *Pufendorf*, 1672, s. 453).

⁴⁰² „*Patet autem ex hisce, tam communionem positivam quam proprietatem innuere exclusionem aliorum ab ista re, quae communis aut propria dicitur*“ [přel. „*Z toho je zřejmé, že jak pozitivní (kolektivní) společné statky,*

je nezbytný souhlas. U individuálního vlastnického práva (tj. u soukromých statků) jde o souhlas vlastníka, u *communio positiva* (kolektivních statků) potom jde o souhlas celého společenství nebo přinejmenším jeho majoritní části.⁴⁰³

Pufendorf nicméně uvádí, že v původním stavu statky nebyly společné, ale byly volné (obecné) ve smyslu, že je každý mohl užívat.⁴⁰⁴ Pojem *communio negativum* tak znamená, že se k užívání statku žádný souhlas nevyžaduje. *Communio positivum* naproti tomu vede k tomu, že společný (kolektivní) statek patří určité skupině osob, která o nich kolektivně rozhoduje.

Vzhledem k tomu, že *Pufendorf* původní stav označuje za *communio negativum*, odmítá též představu, že by v tomto stavu existovala nějaká prvotní shoda (smlouva) ohledně nakládání se společnými statky. Naopak, shoda dle *Pufendorfa* existuje až poté, co došlo k prvnímu přivlastňování provedenému jednotlivými členy prvotního společenství. *Pufendorf* se ptá, jak mohl jeden člověk uložit ostatním osobám, aby respektovaly jeho vlastnické právo? V dané souvislosti dovozuje, že první výlučný uživatel potřeboval získat dobrovolný souhlas všech ostatních osob k respektování svého exkluzivního užívání.⁴⁰⁵ Jinými slovy vlastnické právo není dle *Pufendorfa* zcela přirozeným právem, ale je podmíněné tím, že ostatní subjekty budou přivlastnění určitého statku respektovat.

Pufendorf při rozlišování mezi *communio positivum* a *communio negativum* také dospívá k závěru, že *communio positivum* je čistou exkluzí, neboť ti, kteří nejsou zahrnuti do užívání kolektivních statků,

tak individuální statky znamenají vyloučení jiných osob z toho, co je označováno jako společné nebo individuální“; *Pufendorf*, 1672, s. 456].

⁴⁰³ „*Communes autem res in altero significato a propriis differunt in eo duntaxat, quod hae ad unam personam; illae autem ad plures eodem modo pertineant*“ (přel. „Společné statky se v jiném významu liší od soukromých v tom, že soukromé patří jedné osobě, společné stejnou měrou/stejným způsobem patří více lidem“; *Pufendorf*, 1672, s. 453). Je s podivem, do jaké míry *Pufendorf* v teoretické rovině předvídal používání pojmu kulturní vlastnictví (*cultural property*) tak, jak se vyskytuje například v anglickém znění Úmluvy na ochranu kulturních statků za ozbrojeného konfliktu a Protokolu k ní (vyhl. č. 94/1958 Sb.). Pojmem „*cultural property*“ se rozumí vymezený okruh hmotných statků, o kterých se má kolektivně rozhodovat (viz čl. 8 a násl. Úmluvy na ochranu kulturních statků za ozbrojeného konfliktu a Protokolu k ní). Pojem „*property*“ zde tedy, podobně jako individuální vlastnické právo, představuje určitou formu kolektivní exkluzivity (viz též kapitola 21).

⁴⁰⁴ „*His ita praemissis manifestum est, ante omnia hominum conventa fuisse omnium rerum communionem, non quidem illam, quam positivam diximus, sed negativam, i.e. res omnes fuisse in medio positas et non magis ad hunc quam ad illum pertinuisse*“ [přel. „Na základě předchozího je zřejmé, že před všemi lidskými dohodami bylo společenství statků, ale ne to, které označujeme jako pozitivní, ale negativní, tj. že všechny statky byly položeny doprostřed (byly na dosah všech, byly pro všechny) a nepatřily více ani tomu ani onomu“; *Pufendorf*, 1672, s. 458].

⁴⁰⁵ „*Brevius poterat dici posita aequali facultate primaeva hominum in res, non posse intelligi, quomodo nudus actus corporalis unius, qualis est occupatio caeterorum facultati praejudicare possit, nisi ipsorum consensus accedat, i.e. nisi pactum interveniat*“ (přel. „Stručněji bychom mohli říci, že za předpokladu stejné počáteční přivlastňovací schopnosti lidí nelze pochopit, jak by mohl prostý hmotný akt jednoho, jakým je přivlastnění si určitého statku, uškodit těžce schopnosti ostatních, pokud by nedošlo k jejich souhlasu, tj. pokud by neexistovala dohoda“; *Pufendorf*, 1672, s. 460).

jsou z něj implicitně vyloučeni.⁴⁰⁶ Naproti tomu u statků patřících do skupiny *communium negativum* žádná taková exkluze neexistuje. Ta nastává až v situaci, kdy určitá osoba začne na základě individuálního aktu přivlastnění a souhlasu ostatních subjektů uplatňovat vlastní výhradní užívání statku, který byl původně společný, anebo v situaci, kdy dané společenství na základě společné vůle změní princip užívání společného statku a z *communium negativum* učiní *communium positivum*.

10.3 Čtyři kategorie commons dle Drahoše

Na základě *Lockeova* a *Pufendorfova* pojetí společných statků *Peter Drahoš* definuje čtyři kategorie commons:⁴⁰⁷ (i) *inclusive positive commons*, (ii) *exclusive positive commons*, (iii) *inclusive negative commons* a (iv) *exclusive negative commons*. Tyto kategorie se dle *Drahoše* liší jednak v tom, zda je daný statek ponechaný k obecnému užití (*positive*), nebo zda jde o statek kolektivní, u něhož se předpokládá společná tvorba vůle, která současně vylučuje (*negative*) ostatní subjekty z užívání statku. Kromě toho *Drahoš* rozlišuje, zda je statek určen k užívání v rámci úzce vymezeného společenství (*exclusive*), nebo zda jde naopak o statek, který je určen k užívání neomezeného množství osob (*inclusive*).

Pokud uvedenou kategorizaci aplikujeme na oblast duševního vlastnictví, můžeme dospět k následujícím závěrům:

Mezi poslední zmiňovanou kategorií tzv. (iv) *exclusive negative commons* budou v českém právním řádu patřit tzv. zeměpisná označení či označení původu (§ 8 odst. 2 OznPůvod; čl. 12 odst. 1 nařízení č. 1151/2012/EU). Jedná se totiž o kolektivní statky určené pro výhradní užívání členů konkrétně vymezené skupiny subjektů, které splňují podmínky tzv. specifikace.⁴⁰⁸ Ostatní subjekty, které podmínky specifikace nespĺňují, jsou z užívání takového označení vyloučeny, a to absolutně, neboť na zeměpisná označení/označení původu nelze udělit licenci (§ 8 odst. 3 OznPůvod).

Do třetí skupiny (iii) *inclusive negative commons* můžeme řadit většinu statků z námi sledované oblasti autorskopravně volné složky díla. Jedná se o velmi podobnou skupinu statků, jako u *inclusive positive*

⁴⁰⁶ „Isthaec communitas a proprietate differt non quoad modum aut vim dominii (idem quippe pluribus in rem communem juris, quod uni in propriam, uti proprietatis rei alicujus ad unum specantis quorumvis aliorum jus aequale in eam rem excludit; ita quoque a re communi excluduntur omnes alii; qui sunt extra illos, quae res dicitur communis); sed quoad pertinentiae terminum duntaxat, quod res propria ad unum hominem, communis ad plures spectet“ [přel. „Toto společenství statků se liší od soukromých statků, ne pokud jde o způsob a sílu výhradnosti (ke společnému statku má totiž více lidí stejnou míru práva, jako jednotlivec ke statku soukromému, přičemž jako soukromý statek jedné osoby vylučuje stejné právo kohokoliv jiného k témuž statku, stejně tak i ze společných/kolektivních statků jsou vyloučeni všichni ostatní, kteří stojí mimo okruh těch, jejichž statek je označován za společný), ale pokud jde o vymezení výhradnosti, protože soukromý statek se týká jednoho člověka, společný/kolektivní statek více lidí“; Pufendorf, 1672, s. 455].

⁴⁰⁷ Drahoš, 1996, s. 58.

⁴⁰⁸ Obdobný závěr viz *Telec, Některé základní otázky práva na označení zeměpisného původu výrobků*, 2016, s. 6.

commons (viz dále), nicméně tyto obecné statky nepatří „všem“, ale „nikomu“ (*the commons does not belong to anyone*).⁴⁰⁹ Jsou nerivalitní a každý na jejich základě může budovat vlastní výtvoř.

Do kategorie (i) *inclusive positive commons* náleží ty nehmotné statky, jejichž užívání zahrnuje širokou skupinu osob, která na jejich základě může vytvářet vlastní aplikace či výtvoř, nicméně rozdíl oproti *inclusive negative commons* je v tom, že takové statky „patří všem“. Mezi *inclusive positive commons* historicky patřily tzv. objevy.⁴¹⁰ Rozdíl mezi vědeckými poznatky, které vždy spadaly do kategorie *inclusive negative commons*,⁴¹¹ a objevem spočívá v povaze lidské činnosti, která vedla k jejich vzniku. Zatímco objev je spojen s činností poznávací, v jejímž rámci daná osoba odhalí určitou již existující skutečnost,⁴¹² nový vědecký poznatek je spojen s tvůrčí činností vědeckou, v rámci níž vědec díky kombinaci stávajících poznatků přichází s formulací nového vědeckého závěru (jde např. o interpretaci naměřených dat, nalezení kauzální příčiny určitého jevu apod.).

Telec uvádí, že „vědecké objevy jsou výsledkem vědeckého poznávání materiální části světa, jež je díky vědecké racionalitě omezeno pouze na tuto materiální část, z níž se vymykají veškeré jevy duchovní“.⁴¹³ Vědecké objevy byly v oblasti přírodních věd na území Československé socialistické republiky chráněny do 1. ledna 1991 prostřednictvím zák. č. 84/1972 Sb. Dle ustanovení § 9 odst. 1 tohoto zákona bylo objevením „stanovení dosud neznámých, objektivně existujících jevů, vlastností nebo zákonitostí materiálního světa, dokázané vědeckou metodou“. Objev bylo možné chránit formou přihlášky objevu k Úřadu pro vynálezy a objevy, který na něj uděloval diplom. Udělením diplomu se předmět přihlášky uznal za objev a potvrdilo se tím současně i autorství přihlašovatele k objevu. Autorovi také vzniklo právo na odměnu a na výhody stanovené zákonem (§ 21 odst. 1 zák. č. 84/1972 Sb.). Objev nebyl soukromým statkem, ani statkem obecným, ale jednalo se o statek kolektivní, který patřil celé společnosti. Socialistická organizace, jejíhož předmětu činnosti se objev týkal, byla povinna zajišťovat ve spolupráci s autorem, aby se objevu plně, účelně a hospodárně využívalo.

Zákonem o vynálezech, průmyslových vzorech a zlepšovacích návrzích (zákon č. 527/1990 Sb.) byla ochrana objevů zrušena, čímž také došlo k přeřazení objevů z kategorie *inclusive positive commons* do kategorie *inclusive negative commons* [§ 3 odst. 2 ZákVyn, čl. 52 odst. 2 písm. a) Evropské patentové úmluvy, § 2 odst. 6 AutZ]. K platnému právnímu stavu *Telec* uvádí, že „vědecké objevy spadají

⁴⁰⁹ Drahos, 1996, s. 58.

⁴¹⁰ *Telec*, Vědecké objevy a právo, 2013, s. 574.

⁴¹¹ „Stejně jako nemůže být předmětem autorského práva sama o sobě např. literární forma či metoda, nemůže jím být ani nejen vědecká teorie, ale ani vědecká systematika, vědecká metoda, pokyny k řešení apod. I u děl vědeckých je z hlediska autorskopravní ochrany třeba odlišovat obsah (vědecké poznatky) od jeho ztvárnění spočívajícího v takovém podání vědeckého (odborného) obsahu...“ (Knap, 1986, s. 24).

⁴¹² Nemusí se jednat nutně o objev vědecký (elektřina, magnetismus, jaderná energie), ale může jít i o objev zeměpisný (nový ostrov, světadíl) či kulturně-historický (nalezení ztraceného města v pralese, archeologický nález).

⁴¹³ *Telec*, Vědecké objevy a právo, 2013, s. 563.

do volného soukromoprávního režimu obecného užívání, tzn. do *domaine public*. Vlastnický vzato, jedná se o věc bez pána (věc ničí).⁴¹⁴

Do kategorie *inclusive positive commons* každopádně *dle lege lata* patří tzv. úřední díla (§ 3 písm. a) AutZ),⁴¹⁵ či olympijské symboly dle zák. č. 60/2000 Sb. Jedná se o společné statky, které patří všem, přičemž příslušnými veřejnoprávními předpisy je upraveno jejich užívání.

Kategorii (ii) *exclusive positive commons* tvoří kolektivní statky, které jsou k dispozici úžeji vymezené množině osob, přičemž užívání takových statků je určováno kolektivní vůlí určitého společenství. V oblasti nehmotných statků sem patří ochrana tzv. tradičních kulturních výtvorů (*traditional cultural expressions*).⁴¹⁶ Tato skupina statků předpokládá tvorbu společné vůle, tedy určitou formu „společenského vlastnictví“. Ústavněprávním základem *exclusive positive commons* v oblasti nehmotných statků je v českém právu čl. 34 odst. 2 Listiny základních práv a svobod, který zakládá právo na přístup ke kulturnímu bohatství (viz kapitola 21.4).

10.4 Dílčí shrnutí

Autorskoprávně volná složka díla obecně spadá mezi tzv. obecné statky (*Gemeingüter; inclusive negative commons*). Výjimku tvoří úřední díla (§ 3 písm. a) AutZ), která patří mezi statky kolektivní (*inclusive positive commons*).

Obecné statky se odlišují od statků individuálních (*private Güter*) či kolektivních (*Kollektiveigentum/Gemeinschaftsgüter*) tím, že „nepatří nikomu“ (*Gemeingüter*), a k jejich užívání tak není třeba žádná cizí individuální ani kolektivní vůle.

Rozlišování mezi statky obecnými a statky kolektivními je odvozeno od *Lockeovy* teorie vlastnického práva a *Pufendorfova* dělení statků v původním stavu na *communium positivum* a *communium negativum*. Zatímco *Locke* dovozoval, že v původním stavu byly všechny statky společné, *Pufendorf* byl

⁴¹⁴ Srov. Telec, Vědecké objevy a právo, 2013, s. 570. K objevům se však vztahují také všeobecná osobnostní práva (§ 81 a násl. ObčZ), neboť objev je výsledkem tvůrčí činnosti objevitelské a jeho autor má právo na to, aby jeho jméno bylo uváděno v souvislosti s tímto nehmotným statkem. Z tohoto důvodu mají objevy blíže ke kategorii výtvorů, než věcí v právním smyslu (nejde tedy o kategorii *Sachen*, ale o kategorii *gemeinfreie Immaterialgüter*). Dle našeho názoru se dle stávající právní úpravy jedná o obecné statky, které nikomu nepatří, a každý je může volně užívat. Podobné závěry vyslovil Nejvyšší soud Spojených států amerických v rozhodnutí *Bilski v. Kapos* [US Supreme Court; 561 U.S. 593 (2010)]: „The Court’s precedents provide three specific exceptions to [...] broad patent-eligibility principles: ‘laws of nature, physical phenomena, and abstract ideas’. The concepts covered by these exceptions are ‘part of the storehouse of knowledge of all men [...] free to all men and reserved exclusively to none’” (přel. „Předchozí precedenty Soudu poskytují tři výjimky z [...] široce definovaných zásad patentovatelnosti: ‚zákony přírody, fyzikální jevy a abstraktní myšlenky‘. Statky, na které se vztahují tyto výjimky, jsou ‚součástí pokladnice poznání lidstva [...] volně dostupné všem lidem a nevyhrazené pro nikoho“; část II-A).

⁴¹⁵ Peukert, 2012, s. 48.

⁴¹⁶ Viz např. The Protection of Traditional Cultural Expressions: Draft Articles. Ohledně srovnání *inclusive positive commons* a *exclusive positive commons* viz např. Pérez, 2007, s. 66 a násl.

toho názoru, že v původním stavu nepatřily nikomu a že jejich přivlastnění bylo podmíněno souhlasem ostatních subjektů.

Na základě rozdílů mezi *Lockeovým* a *Pufendorfovým* pojetím společných statků (*commons*) *Peter Drahos* definuje čtyři kategorie *commons*: (i) *inclusive positive commons*, (ii) *exclusive positive commons*, (iii) *inclusive negative commons* a (iv) *exclusive negative commons*. Tyto kategorie se liší jednak v tom, zda je daný statek ponechaný k obecnému užití (*positive*), nebo zda jde o statek kolektivní, u něhož musí existovat kolektivní vůle, která může vyloučit (*negative*) ostatní subjekty z užívání statku. Rozlišování společných statků na *exclusive* a *inclusive* je potom postaveno na tom, zda je statek určen k užívání v rámci úzce ohraničeného společenství (*exclusive*), nebo zda jde o statek určený k užívání neomezeného množství osob (*inclusive*).

11. Vymezení *Gemeinfreiheit* (public domain) dle Peukerta

Na Drahosovy⁴¹⁷ a Boyleovy⁴¹⁸ úvahy navazuje Peukert,⁴¹⁹ který podrobuje kritice jednotné pojmání skupiny *intellectual/knowledge commons*, a naopak dovozuje, že *commons* zahrnují statky ve smyslu *common-pool resources*, nikoliv statky, které je možné užívat v režimu *Gemeinfreiheit* (public domain).

Peukert uvádí, že Hardinova teze o tzv. *tragedy of commons*,⁴²⁰ která spočívá v nadužívání *commons* (tj. kolektivních statků, jako jsou například obecní pastviny) ze strany soukromých subjektů,⁴²¹ nepatří pro nehmotné statky, jejichž povaha je nerivalitní. Přístupy ekonomické teorie, které platí pro kolektivní hmotné statky, nelze aplikovat na statky nehmotné. K nadužívání, a tím i znehodnocování nehmotných statků, které jsou nerivalitní a ubikvitní, docházet nemůže. Pro analýzu nehmotných statků tedy primárně není rozhodující jejich povaha, ale to, na základě jakých pravidel je možné dané statky užívat. Peukert uvádí, že je zásadní rozdíl mezi *commons*, které patří všem, a mezi obecnými statky, které nepatří nikomu.⁴²² Koncept obecných statků není kolektivistický, ale naopak bytostně liberální. Je založen na obecné svobodě jednání (*Handlungsfreiheit*) a na stejných možnostech každého bezúplatně užívat množinu právně volných prvků.⁴²³

Alexander Peukert s přihlédnutím k závěrům angloamerické doktríny⁴²⁴ rozlišuje čtyři kategorie nehmotných obecných statků:⁴²⁵ (1) strukturální *public domain* (*strukturelle Gemeinfreiheit*), která spočívá v negativním vymezení pojmových znaků nehmotných statků, (2) časově vymezená *public domain* (*zeitbedingte Gemeinfreiheit*) související s principem časové omezenosti ochrany nehmotných

⁴¹⁷ Drahos, 1996, s. 58.

⁴¹⁸ Boyle, *The Opposite of Property*, 2003, s. 30 a 31.

⁴¹⁹ Peukert, 2012, s. 48 a násl.

⁴²⁰ Hardin, 1968, s. 1244.

⁴²¹ „*Freedom in commons brings ruins to all*“. Ibid.

⁴²² „*Gemeinschaftsgüter gehören allen; gemeinfreie Immaterialgüter niemandem*“ (přel. „Kolektivní statky patří všem; obecné nehmotné statky nepatří nikomu“; Peukert, 2012, s. 48).

⁴²³ Peukert, 2012, s. 49.

⁴²⁴ Drahos, 1996, s. 57 a násl.; Boyle, 2008, s. 63; Boyle, *The Opposite of Property*, 2003, s. 29.

⁴²⁵ K funkčním vazbám mezi časově vymezenou *public domain* a strukturálně vymezenou *public domain* se vyjadřuje rovněž Stang, který, v kontextu ústavněprávní ochrany nehmotných statků, zdůrazňuje vnitřní provázanost mezi souborem statků, jež autorskoprávní ochraně nepodléhají, a souborem statků, ke kterým autorskoprávní ochrana již uplynula (Stang, 2011, s. 69 až 73). Podobným způsobem se k dané problematice staví i starší německá literatura. Např. Hubmann výslovně hovoří o limitech autorského práva v širším slova smyslu a v rámci nich rozlišuje mezi *Beschränkungen zugunsten den Allgemeinheit* a *zeitliche Begrenzung des Urheberrechts* (Hubmann, 1974, s. 173, 181). Peukertovo vymezení *public domain* (*Gemeinfreiheit*) je dle našeho názoru inspirativní zejména díky své komplexnosti, neboť Peukert se nezabývá *public domain* pouze ve vztahu k autorským dílům, ale analyzuje možnost obecného užívání u všech duševně vlastnických nehmotných statků (Peukert, 2012, s. 18 a násl.).

statků, (3) autonomní *public domain* (*gewillkürte Gemeinfreiheit*), jež je odvozena od možnosti sebeomezení nositele výhradních práv (tj. od autonomie vůle), a konečně tzv. (4) „výjimečná“ *public domain* (*spezifische Gemeinfreiheit*), která spočívá v možnosti užít jinak chráněné statky na základě výjimky, jež stanoví předpisy na ochranu duševního vlastnictví.

11.1 Strukturální *public domain*

Pro předmět našeho zkoumání je zřejmě nejdůležitější strukturální *public domain*, kterou Knap označuje za obecný fond,⁴²⁶ jenž je určen k obecnému užití všech osob. Strukturální *public domain* spočívá v tom, že zákonodárce v každém režimu duševně vlastnické ochrany (ať už se jedná o ochranu autorskoprávní, patentovou, známkovou či jinou) vymezuje pojmové znaky⁴²⁷ příslušných nehmotných statků, čímž současně určuje, které nehmotné předměty pod daný rozsah ochrany nespádají.

Tak například společným znakem ochrany výsledků tvůrčí duševní činnosti (§ 3 odst. 1, § 6 ZákVyn; § 1 UžitVz; § 2 písm. d), § 4, § 5 OdrůdZák; § 3 odst. 1, § 5 odst. 1 PrůmVz; § 2 odst. 1 a 6 AutZ) je to, že se výsledek, u něhož má právní řád poskytovat ochranu, musí odlišovat od existujících předmětů téhož druhu.

Knap dovozuje, že společným znakem výsledků tvůrčí duševní činnosti je jejich novost, která může mít čtyři různé formy: (i) absolutní, (ii) relativní, (iii) objektivní, (iv) subjektivní.⁴²⁸ Novost označuje za objektivní v případech, kdy je daný předmět „nový pro každého“, subjektivní potom, pokud je předmět „nový pro svého tvůrce“, avšak byl (resp. mohl být) nezávisle na něm vytvořen již i někým jiným. Absolutní novostí je dle Knapa novost celosvětová, zatímco relativní je novost posuzovaná pouze na určitém teritoriu.

Na základě uvedeného Knap člení výsledky do tří skupin. Do první skupiny řadí výsledky spočívající v objevení něčeho, co v přírodě či ve společnosti sice existovalo, nebylo však dosud známo (objevy). Do druhé skupiny zařazuje výsledky spočívající v řešení problému, které je determinováno objektivními skutečnostmi, avšak jde o řešení nové (vynálezy).⁴²⁹ Do třetí skupiny řadí výsledky spočívající ve vzniku nového výtvaru, který je osobním, tj. individuálním výrazem svého tvůrce (autorská díla).⁴³⁰

Autorská díla jsou potom pro Knapa objektivně a absolutně novými výtvary, což vyplývá z ontologické jednoty autora a jeho díla (srov. Trollerovo pojetí nastíněné v kapitole 2), zatímco výsledky tvůrčí

⁴²⁶ Knap, 1974, s. 34; Knap In: Brügger, 1976, s. 126; Knap, 1986, s. 15.

⁴²⁷ Knap, 1971, s. 112, 114; Knap In: Brügger, 1976, s. 120 a násl.; Telec, 2012, s. 23, 61; Vojčík, 2012, s. 99 a násl.; Švidroň, 1991, s. 168 a násl.; Telec In: Srstka, 2017, s. 36.

⁴²⁸ Uvedenou klasifikaci Knap přebírá z německých, švýcarských a francouzských zdrojů. Viz např. Osterrieth, 1908, s. 223 a násl.; Ulmer, 1960, s. 418; Desbois, 1978, s. 44 a násl.; Troller, *Neuheit, Originalität und Vorprüfung im Muster- und Modellrech*, 1983, s. 609. V současné německé literatuře k rozboru subjektivní a objektivní novosti srov. Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 141 a násl.; Schack, 2013, s. 103. Ve švýcarské doktríně viz von Büren/Meer In: von Büren/David, 2014, s. 69.

⁴²⁹ Knap, 1974, s. 23.

⁴³⁰ Ibid.

činnosti vynálezecké nebo průmyslově-vzorové jsou nové toliko subjektivně,⁴³¹ a v závislosti na příslušné právní úpravě buď subjektivně-absolutně, nebo subjektivně-relativně.⁴³² Rozdíl mezi objektivní a subjektivní novostí je pro Knap zásadním rozlišovacím kritériem mezi právem autorským a právy průmyslovými. Knap v dané souvislosti uvádí, že autorská práva neznají princip priority, zatímco práva průmyslového vlastnictví se bez tohoto institutu neobejdou. Objektivní novost je potom také jedním z hlavních důvodů, proč je autorskoprávní ochrana podstatně delší než ochrana práv průmyslových.⁴³³

Bez ohledu na to, zda se u výsledků tvůrčí duševní činnosti uplatňuje objektivní či subjektivní novost, vidíme, že to, co se dostatečně neodlišuje od masy již existujících předmětů (výtvorů), nemůže být chráněno prostřednictvím práv k výsledkům tvůrčí duševní činnosti. V oblasti ochrany vynálezů jde o to, že daný výsledek nedosahuje požadavků na tzv. *inventive - step* (vynálezecký krok - § 6 odst. 1 ZákVyn),⁴³⁴ u ochrany odrůd rostlin jde o to, že odrůda není nová a odlišná od již existujících odrůd

⁴³¹ Knap, 1974, s. 25. Čada používá pojem „formální novost“ (viz Čada In: Horáček/Čada/Hajn, 2011, s. 42). Shodně viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ve věci „Venkovní pojistkový spodek“, sp. zn. 6 A 72/2001 [„Novost ve smyslu zákona o užitných vzorech (ale obdobně i ve smyslu zákona č. 527/1990 Sb., o vynálezech a zlepšovacích návrzích, ve znění pozdějších předpisů) je přitom novostí formální, striktně vymezenou. Jde totiž o to, že novost v materiálním smyslu (tedy z hlediska obecného jazykového významu), znamená všeobecně neznámost či jinakost, přičemž zůstává otevřenou otázkou, k jakému okruhu osob či srovnávacích objektů se tato materiální novost vztahuje. Podle § 4 odst. 1 a 2 zákona o užitných vzorech však platí, že technické řešení je nové, není-li součástí stavu techniky, přičemž stavem techniky je vše, co bylo přede dnem, od něhož přísluší přihlašovatel užitného vzoru právo přednosti, zveřejněno. Zákodárce tak pojmu materiální novosti stanoví zřetelné hranice, činí z tohoto pojmu pojem formální, který možnou aplikační šíří pojmu materiální novosti značně omezuje“].

⁴³² Např. Knap dovozuje, že průmyslové vzory byly dle zák. č. 8/1952 Sb., o ochranných známkách a chráněných vzorech chráněny na základě principu subjektivní relativní novosti, neboť požadavek novosti nebyl novostí celosvětovou, ale pouze národní (Knap, 1970, s. 17).

⁴³³ „Bereits an dieser Stelle scheint es jedoch zweckmäßig zu sein, darauf aufmerksam zu machen, daß es gerade dieser grundlegende Unterschied des Urheberrechts von dem gewerblichen Rechtsschutz ist, in welchem die Erklärung der Tatsache zu suchen ist, daß dem Urheberrecht ein Begriff der Priorität unbekannt ist, während die gewerblichen Schutzrechte dieses Institut nicht entbehren können. Darin liegt auch einer der Hauptgründe, warum für die Urheberrechte eine wesentlich längere Schutzdauer in Betracht kommen kann, als für die gewerblichen Schutzrechte“ (přel. „Již v tomto okamžiku se však zdá být vhodné podotknout, že je to právě tento zásadní rozdíl mezi autorskými právy a ochranou průmyslového vlastnictví, ve kterém je třeba hledat vysvětlení skutečnosti, že autorská práva neznají prioritu, zatímco práva průmyslového vlastnictví se bez tohoto institutu neobejdou. To je také jeden z hlavních důvodů, proč lze uvažovat o mnohem delší době ochrany autorských práv než u práv průmyslových“; Knap, 1971, s. 114).

⁴³⁴ Chloupek/Hartvichová et al., 2017, s. 42.

(§ 5 OdrůdZák),⁴³⁵ u ochrany designu jde o takovou podobnost s již existujícími vzhledy výrobků, které nepůsobí na informovaného uživatele odlišným celkovým dojmem (§ 5 odst. 1 PrůmVz).⁴³⁶

U autorských děl potom platí, že to, co může vytvořit kdokoliv, není samo o sobě autorskoprávně chráněno.⁴³⁷ Autorskoprávně volné jsou také například výtvořiny vytvářené rutinně či mechanicky,⁴³⁸ abstraktní prvky (žánr, obecný námět apod.) nebo skutečnosti existující nezávisle na lidském vědomí (přírodní jevy, historické události apod.). Nové technické myšlenky, které představují řešení určitého problému a které splňují podmínky patentovatelnosti/zápisné způsobilosti, je však možné chránit dle předpisů o ochraně výsledků technické tvůrčí činnosti (§ 3 odst. 1 ZákVyn; § 1 UžitVz; čl. 52 odst. 1 Evropské patentové úmluvy).

U strukturální *public domain* hraje roli to, že právní řád v obecné rovině definuje pojmové znaky určitého nehmotného statku (jde o tzv. rodové znaky; *differentiae specificae*).⁴³⁹ Pokud použijeme *Grotiova* příměru z oblasti námořního práva,⁴⁴⁰ můžeme říci, že se tím v oceánu⁴⁴¹ obecné svobody jednání vytváří ostrovy, které jsou chráněné právy absolutní povahy.⁴⁴² Jinými slovy se v oblasti nehmotných statků odlišuje hranice mezi „souší a mořem, které je svobodné“ (*Mare liberum*).⁴⁴³

Mimo rozsah autorskoprávní ochrany tak spadají například jednoduché informační bulletiny, denní zprávy, informace či údaje, telefonní čísla, slova jako součást jazyka, gesta jako součást nonverbální komunikace apod. K obecnému užití jsou také určeny všechny obecné koncepty, jako jsou pravidla a postupy, formáty, styly či vyjadřovací prostředky jako je harmonie, rytmus nebo melodika hudebních děl.⁴⁴⁴

⁴³⁵ Koukal In: Dobrovolná/Hurdík/Selucká, 2018, s. 355.

⁴³⁶ Koukal In: Koukal/Černý/Charvát, 2015, s. 27; Eichmann In: Eichmann/von Falckenstein, 2010, s. 93.

⁴³⁷ Hubmann, 1974, s. 89; Rehbinder/Peukert, 2015, s. 27; Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 136.

⁴³⁸ Telec, 2012, s. 34; Telec, 2000, s. 539; Telec/Tůma, 2007, s. 17; Schack, 2013, s. 105.

⁴³⁹ Telec/Tůma, 2007, s. 16.

⁴⁴⁰ Grotius, 1609.

⁴⁴¹ Kohler, 1880, s. 48.

⁴⁴² Geiger, *Fundamental Rights, a Safeguard for the Coherence of Intellectual Property Law?*, 2004, s. 272; Kur, 2009, s. 292.

⁴⁴³ *Hugo Grotius* (1583-1645) ve svém díle *Mare liberum* argumentuje, proč měli Nizozemci možnost využívat východoindické moře k vlastním obchodním aktivitám, čemuž se snažili bránit Portugalci se svou teorií *Mare clausum*. *Grotius* uvádí, že moře, podobně jako vzduch, je společným (resp. obecným) statkem, který může každý využívat (*Grotius*, 1609, s. 20). Opakem moře je pevnina, u níž se může uplatňovat režim okupace a s ní související exkluzivity.

⁴⁴⁴ Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 144, 658; Kopp, 2014, s. 52.

Klíč k porozumění strukturální *public domain* spočívá v tom, že základní znalosti, metody, poznatky, postupy, principy jsou obecnými statky, které jsou určeny k obecnému užití a nepatří nikomu. Informace o osudech lidí, historických událostech, denní zprávy, popisy určitého prostředí, umělecké metody, literární či umělecký styl, umělecký koncept apod. jsou oním „svobodným mořem“, v němž se může každý svobodně pohybovat a využívat je pro vlastní tvorbu či uspokojování jiných zájmů či potřeb (zábava, vzdělávání, umělecká tvorba, vědecká tvorba apod.).

Pouze konkrétní výsledky vytvořené na základě takových obecných konceptů podléhají ochraně, která je však časově omezená. Díky působení času postupně slábne zájem na ochraně individualizovaných výtvorů, až se stanou právně volnými tím, že vstoupí do časově vymezené *public domain* (*zeitbedingte Gemeinfreiheit*), aby sloužily mj. k dalšímu rozvoji vědecké či umělecké tvorby.

11.2 Časově vymezená *public domain*

Le Chapelier ve svém, již zmiňovaném, díle *Rapport, Au du Comiét de Constitution, sur la Pétition des Auteurs dramatiques* z roku 1791 dovozuje, že se „literární vlastnictví“ odlišuje od vlastnického práva k hmotným věcem, neboť má být časově omezeno („[...] *po uplynutí doby ochrany nastupuje veřejné vlastnictví a každý musí být oprávněn tisknout a šířit díla, která rozjasnila lidského ducha*“).⁴⁴⁵

Carla Hesse podotýká,⁴⁴⁶ že moderní pojetí *public domain* jakožto množiny statků, která zahrnuje mj. volná autorská díla, se poprvé objevuje v revoluční Francii, a to v debatách ohledně návrhu francouzského autorského zákona z roku 1793 (*Décret du 19 juillet 1793 relatif aux droits de propriété des auteurs d'écrits en tout genre, compositeurs de musique, peintres et dessinateurs*). Přestože se diskuse ohledně potřeby ochrany autorů odehrávaly na myšlenkovém půdorysu silné ochrany autorů, kterou historicky prosazoval *Denis Diderot* (1713-1784), výsledkem, za který se následně zasadili *Le Chapelier* s *Nicolasem de Condorcet* (1743-1794),⁴⁴⁷ byla kombinace spočívající na jednu stranu v uznání přirozených práv autora k jeho výtvorům, na druhé straně ve skutečnosti, že tato práva mají být časově omezená.⁴⁴⁸

Diderot, který usiloval o ochranu autorů a nakladatelů, dovozoval, že nejen konkrétní výtvoři, ale i myšlenky jsou imanentním a přirozeným vlastnictvím každé osoby, neboť jsou výsledkem její duševní

⁴⁴⁵ „[...] *après le délai fixé, la propriété du public commence, et tout le monde doit pouvoir imprimer, publier les ouvrages qui ont contribué à éclairer l'esprit humain*“ (*Chapelier*, 1791, s. 16).

⁴⁴⁶ Hesse, 1991, s. 122.

⁴⁴⁷ Srov. též *Ginsburg*, A tale of two copyrights, 1990, s. 1007. Za zmínku stojí, že historická komparace ohledně přijímání moderních autorskoprávních kodexů ve Francii a v USA, kterou prof. *Ginsburg* provedla začátkem 90. let 20. století, byla publikována rok před vydáním rozhodnutí Nejvyššího soudu USA ve věci *Feist v. Rural Telephone Service Co.* [499 US 340 (1991)]. Toto rozhodnutí, které odmítlo doktrínu „*sweat of the brow*“, bylo uvedeným článkem prof. *Ginsburg*, stejně jako jejím dalším článkem, který se zaměřoval na ochranu informací v autorském právu (*Ginsburg*, Creation and Commercial Value, 1990, s. 1865 a násl.), výrazně ovlivněno. Srov. též *Geller*, 1991, s. 802. Viz též *Kretschmer/Bentley/Deazley* In: *Deazley/Kretschmer/Bentley*, 2010, s. 16.

⁴⁴⁸ Hesse, 1991, s. 104-105.

činnosti.⁴⁴⁹ V *Diderotově* pojetí se v obou případech jedná o „plody lidské mysli“: „Co z bohatství tohoto světa může patřit člověku, pokud ne jeho výtvoř, výjimečné výsledky jeho snažení se a studia, pozorování, pohledy, strávený čas, výzkumy, nejkrásnější hodiny a momenty jeho života? Pokud ne jeho myšlenky, city jeho srdce, části lidského bytí, které nikdy nezaniknou a zůstávají věčné? To vše mu nepatří? Jak je možné srovnávat člověka nadaného duševními schopnostmi s půdou, stromy, révou, které příroda dává k dispozici všem a jednotlivci se pouze zaslouží o vznik plodů jejich pěstováním a obděláváním? Kdo jiný, než autor je více oprávněn nakládat se svými výtvoř tím, že je jinému daruje nebo prodá?“⁴⁵⁰ *Diderotova* argumentace je silně individualistická a pravděpodobně není zcela neutrální.⁴⁵¹ *Diderot* uvádí, že vlastnický vztah k půdě se zakládá pouze na sociálním nároku, který je opodstatněn tím, že si půdu člověk přivlastní svým úsilím a prací, zatímco myšlenky, které pochází přímo od určité osoby, jsou tím nejvlastnějším, co člověk má. Dále dovozuje, že privilegia, která byla udělována autorům v období absolutistické monarchie, by měla být novým revolučním režimem uznána jako potvrzení věčného (tj. časově neomezeného) přirozeného literárního vlastnictví.⁴⁵²

V období francouzského osvícenství se nicméně setkáváme i s jinou argumentační pozicí, kterou vyjádřil markýz *Nikolas de Condorcet* v roce 1776 ve svém článku *Fragments sur la liberté de la presse*.⁴⁵³ *Condorcet* usiloval o změnu pravidel pro vydávání knih, která existovala v jeho době, a současně se snažil o omezení cenzorských zásahů ze strany královských úředníků. V dané souvislosti se tak zabývá tím, kdo je odpovědný za vydání knihy.⁴⁵⁴ Dospívá k závěru, že to není autor, ale nakladatel, který dává dílu konečnou podobu, a nese tak odpovědnost za vydání díla v různých zemích. Na základě tohoto závěru pokračuje *Condorcet* úvahou ohledně výhradních práv, která se vztahují k myšlenkám, jež jsou v autorských dílech obsaženy.

⁴⁴⁹ Woodmansee, 1994, s. 35-55.

⁴⁵⁰ „En effet, quel est le bien qui puisse appartenir à un homme, si un ouvrage d'esprit, le fruit unique de son éducation, de ses études, de ses veilles, de son temps, de ses recherches, de ses observations ; si les plus belles heures, les plus beaux moments de sa vie ; si ses propres pensées, les sentiments de son cœur, la portion de lui-même la plus précieuse, celle qui ne périt point, celle qui l'immortalise, ne lui appartient pas ? Quelle comparaison entre l'homme, la substance même de l'homme, son âme, et le champ, le pré, l'arbre ou la vigne que la nature offrait dans le commencement également à tous, et que le particulier ne s'est approprié que par la culture, le premier moyen légitime de possession ? Qui est plus en droit que l'auteur de disposer de sa chose par don ou par vente?“ (*Diderot*, 1763, s. 32).

⁴⁵¹ *Hesse* konstatuje, že ve skutečnosti *Diderot* hájil zájmy nakladatelů. V roce 1763 si jej najal *André François Le Breton*, předseda sdružení francouzských nakladatelů a vydavatel *Encyklopedie*, aby napsal pojednání, v němž by obhájil existenci stávajících nakladatelských privilegií na základě přirozenoprávní teorie (*Hesse*, 1991, s. 100).

⁴⁵² *Ibid.*

⁴⁵³ *Condorcet*, 1776.

⁴⁵⁴ *Condorcet*, 1776, s. 294, 295.

Condorcet tvrdí, že k myšlenkám nemůže existovat individuální vlastnictví.⁴⁵⁵ Ptá se: „*Může člověk zabránit ostatním lidem, aby psali o týchž věcech, jako prvně on sám?*“⁴⁵⁶ „*Literární vlastnictví*“ (*la propriété littéraire*) dle Condorceta není vlastnictvím v pravém slova smyslu, ale zakládá se pouze na tom, že společnost sama je za vlastnictví uzná. Nejedná se o právo, ale o „*privilegium, neboť myšlenky mohou být odňaty z výlučné držby určité osoby bez nutnosti použití násilí*“.⁴⁵⁷ Condorcet argumentuje, že myšlenky samotné jsou součástí přírody, a proto mají být rovným způsobem k dispozici všem. Nemohou patřit pouze jednotlivci. I pokud by neexistovala žádná privilegia, stejně by „*Kepler, Galileo, Huyghens a Descartes učinili své objevy [...] I bez exkluzivity by Newton odhalil podstatu fungování světa[...]*“.⁴⁵⁸ Dle Condorceta lidský pokrok spočívá nikoliv primárně v absolutních právech, která se vztahují k lidským výtvorům, ale ve volném a spravedlivém přístupu k myšlenkám. Condorcet dospívá k závěru, že je to pouhé „*[...] vyjádření myšlenek, které požívá právní ochranu. Neexistuje pro samotné věci nebo ideje, ale pouze pro slova*“.⁴⁵⁹

Francouzský revoluční zákonodárce, který v letech 1791 až 1793 připravoval ochranu autorských práv postavenou na moderních základech,⁴⁶⁰ byl ovlivněn myšlenkami obou myslitelů.⁴⁶¹ Konflikt, který existuje mezi tezemi, jež vyslovil *Diderot*, a mezi principem *domaine public*, jež pochází z pera *Condorcetova* a *Le Chapelierova*, byl vyřešen tím, že ve francouzském autorském zákoně z roku 1793⁴⁶² byla osobnostní práva autorská vázána na dobu života autora, majetková práva trvala po dobu života autora a dalších deset let (čl. 1, 2 a 7), a současně byla díky časovému omezení autorských práv zakotvena existence *domaine public*, včetně povinnosti uložit výtisk knihy do francouzské národní knihovny (čl. 6).

Na uvedeném historickém rozboru vidíme, že vztah mezi strukturální *public domain* a časově vymezenou *public domain* byl, přinejmenším v kontinentálním právu, od počátku velmi úzký, neboť argumentační linie byla v obou případech obdobná. Existence *public domain* byla odůvodňována vyvážeností mezi zájmy autora a zájmy společnosti. Z toho potom vyplývá, že myšlenky a informace,

⁴⁵⁵ Srov. též Pfister In: Deazley/Kretschmer/Bently, 2010, s. 131.

⁴⁵⁶ „*Un homme a-t-il le droit d'empêcher un autre homme d'écrire les mêmes choses que lui-même a écrites le premier?*“ (Condorcet, 1776, s. 308).

⁴⁵⁷ „*Ce n'est pas un véritable droit, c'est un privilège, comme ces jouissances exclusives de tout ce qui peut être enlevé au possesseur unique sans violence*“ (Condorcet, 1776, s. 309).

⁴⁵⁸ „*Quand bien même il n'existerait pas de privilèges en librairie [...] Kepler, Galilée, Huyghens, Descartes, n'en eussent pas moins fait leurs découvertes; Newton n'en eût pas moins trouvé le système du monde [...]*“ (Condorcet, 1776, s. 309).

⁴⁵⁹ „*[...] C'est donc uniquement pour les expressions, pour les phrases, que les privilèges existent. Ce n'est pas pour les choses, les idées; c'est pour les mots*“ (Condorcet, 1776, s. 311).

⁴⁶⁰ Pfister In: Deazley/Kretschmer/Bently, 2010, s. 136.

⁴⁶¹ Ginsburg, A tale of two copyrights, 1990, s. 1014; Hesse, 1991, s. 121.

⁴⁶² *Décret du 19 juillet 1793 relatif aux droits de propriété des auteurs d'écrits en tout genre, compositeurs de musique, peintres et dessinateurs.*

kteře jsou v díle obsažené, může každý využívat (pokud nejde o technické myšlenky chráněné například patentovou ochranou), a že i tvůrčí prvky díla se musí po uplynutí doby ochrany stát právně volnými z důvodu podpory a rozvoje navazující umělecké či vědecké tvorby.

Autorské právo tak může být popsáno nejen jako již několikrát zmiňovaná kvalifikovaná lidská komunikace (*qualifizierte menschliche Kommunikation*), ale metaforicky také jako společenská smlouva mezi autorem a společností.⁴⁶³ Obsahové vymezení této společenské smlouvy pregnantně vyjádřil Proudhon během diskusí o změně autorskoprávní ochrany ve Francii v roce 1868. Proudhon výslovně odmítá srovnání mezi ochranou vztahující se k autorským dílům a vlastnickou ochranou k pozemkům.⁴⁶⁴ Ke vztahu mezi autorem a společností uvádí: „*Mezi autorem a společností existuje tacitní smlouva, na jejímž základě bude autorovi poskytnuta výhoda v tom, že získá dočasné výhradní oprávnění (privilegium) k užití svého díla. Bude-li po díle velká poptávka, autor získá jeho užitím velké finanční prostředky. Pokud dílo bude společností odmítnuto, nezíská nic. Dovolme tedy, aby mu bylo uděleno výhradní právo na pokrytí nákladů na 30, 40 nebo 60 let [...] Na jakém základě bychom mohli tvrdit, že s ním má být zacházeno odlišně, a kromě toho, jaký právní základ, komutativní spravedlnost, nebo ekonomický důvod nás mají vést k závěru, že autorovi má být poskytnuta časově neomezená ochrana?*“.⁴⁶⁵

Dále rozvádí argumentaci, v níž odmítá analogii klasického a literárního vlastnictví: „*Mí odpůrci mi řeknou, že užití každého výrobku či služby je hodné odměny, což znamená, že autor, jako poskytovatel směnné hodnoty, má právo, aby za užití obdržel náležitý ekvivalent. S tím naprosto souhlasím, ale chtěl bych zdůraznit svým odpůrcům, že myšlenka směny sama o sobě neimplikuje myšlenku vlastnictví. A pokud použijeme analogii [pozn. s vlastnictvím půdy], mohu na základě tržních principů a principů komutativní spravedlnosti konstatovat, že tím, že autorovi bylo uděleno dočasné privilegium, byl i dostatečně refundován. Někteří lidé chtějí, aby se dočasné privilegium stalo věčným. Je to nicméně podobné, jako kdyby vesničkanka [...], již bylo nabídnuto 50 centů za koš s jahodami, odpověděla: ‚Ne, musíte mi platit každý rok, navždy; musíte platit mně a mým dědicům 10 centů za rok‘. Je to jako kdyby výrobce obilí, masa, vína atd. odmítal, aby mu zákazníci platili za zboží přímo, a trval na tom, že mu musí být navždy placena tržní cena. Bylo by to, jako když Jákob žádal o právo na primogenituru výměnou za talíř čocky. V takovém případě by nebylo směny, neboť každá domácnost by produkovala*

⁴⁶³ Obdobně viz Kohler, 1880, s. 47.

⁴⁶⁴ Proudhon, 1868, s. 26.

⁴⁶⁵ „*Qu'en conséquence il se forme entre lui et la société un contrat tacite, en vertu duquel l'auteur sera rémunéré, à forfait, par un privilège temporaire de vente. Si l'ouvrage est très-demandé, l'auteur gagnera gros ; s'il est rebuté, il ne recueillera rien. On lui accorde, trente, quarante, soixante ans pour faire ses frais. Je dis que ce contrat est parfaitement régulier et équitable ; qu'il répond à toutes les exigences, qu'il ménage tous les droits, respecte tous les principes, satisfait à toutes les objections. L'auteur, en un mot, est traité comme tout le monde, comme les meilleurs : sur quoi fondé prétendrait-il être classé à part et obtenir, en sus de ce que le droit commercial, la justice commutative, la raison économique lui accordent, une rente perpétuelle?*“ (Proudhon, 1868, s. 24).

*pouze to, co by sama spotřebovala tak, aby se vyhnula nikdy nekončícímu placení licenčních poplatků, které by vyplývaly z každé jednotlivé směny hodnot. Absurdita takového řešení je zřejmá“.*⁴⁶⁶

Zakladatel německé autorskoprávní doktríny *Josef Kohler* (1849-1919), podobně jako *Proudhon*, odůvodňoval dočasnou povahu autorských práv sociální a komunikační funkcí autorského práva.⁴⁶⁷ Oproti klasickému vlastnickému právu, které se vztahuje ke hmotným předmětům, jako je dům či les,⁴⁶⁸ má autorskoprávní ochrana poskytovat pouze dočasné výhradní oprávnění. S plynutím času se obecný zájem na šíření vědeckých a uměleckých myšlenek a přístupu ke kulturním statkům „*zařezává do těla a krve zúčastněných kruhů*“ a autorské dílo se stává „*prvkem obecného kulturního života*“.⁴⁶⁹ *Kohler* dokonce používá metaforického obrazu, kdy se jednotlivé výtvořiny jakožto řeky vlévají do „*oceánu obecného fondu, v němž se ztrácejí*“.⁴⁷⁰

Na *Kohlera* v české autorskoprávní doktríně navazuje *Knap*, který uvedenou argumentaci přebírá včetně *Kohlerova* rozlišování délky ochrany u tvůrčích výsledků, a to v závislosti na tom, do jaké míry je daný výsledek individuální.⁴⁷¹ U vynálezů, kde se uplatňuje toliko novost subjektivní (tj. nejde o absolutně individuální výsledky), může být doba ochrany kratší, než u autorských děl, u nichž se dle

⁴⁶⁶ „*On me dit que tout produit ou service mérite récompense, ce qui signifie que si l'auteur présente son œuvre à la consommation, il a droit d'en retirer, comme échangiste, un équivalent. J'accorde de nouveau la condition; mais je fais observer à mes antagonistes que l'idée d'échange, pas plus que celle de production, n'implique celle de propriété ; et, suivant toujours la chaîne des analogies, je démontre, par les règles du commerce, par les principes de la justice commutative, que l'écrivain à qui l'on accorde un privilège temporaire pour la vente de ses œuvres est payé. On veut que ce privilège, de temporaire, devienne perpétuel. C'est absolument comme si la paysanne dont j'ai parlé, à qui l'on offre 50 centimes de son panier de fraises, répondait : Non, vous me payerez tous les ans, à perpétuité, à moi et à mes héritiers, 10 centimes; — comme si le producteur de blé, de viande, de vin, etc., déclinant le paiement de sa marchandise, voulait en remplacer le prix par une rente perpétuelle. Ce serait, comm'e Jacob, exiger un droit d'aïnesse en échange d'un plat de lentilles. A ce compte, il n'y aurait bientôt plus de commerce, chaque famille devant produire tout pour elle-même, à peine de se voir bientôt écrasée, par le fait de ses échanges, sous une infinité de redevances. L'absurdité saute aux yeux“* (*Proudhon*, 1868, s. 25).

⁴⁶⁷ „[...] eminent sozial Natur des Autorgutes“ (*Kohler*, 1880, s. 41).

⁴⁶⁸ *Kohler*, 1880, s. 41.

⁴⁶⁹ „[...] daß diese Güter einen so weitgehenden Individualismus nicht eintragen, daß sie mit des Zeit entweder untergehen, d. h. sich als wertlos zeigen, oder in das Fleisch und Blut der beteiligten Kreise einzudringen und zu Elementen des allgemeinen Kulturlebens werden“. (přel. „[...] že tyto statky nenesou tak rozsáhlý individualismus, což znamená, že buď časem zaniknou, tzn. ukážou se jako bezcenné, nebo se zařínou do těla a krve zúčastněných kruhů a stanou se se součástí obecného kulturního života“ (*Kohler*, 1880, s. 47).

⁴⁷⁰ „Die geistige Errungenschaft des Einzelnen soll Gemeingut Aller werden; die Schöpfungen des Einzelnen sollen sich wie Ströme im Ozean des allgemeinen Kulturlebens vereinigen und verlieren“. (přel. „Duševní výtvořiny jednotlivce se stane obecným statkem; výtvořiny jednotlivce se spojí a ztratí se jako proudy v oceánu obecného kulturního života“; *Kohler*, 1880, s. 47, 48).

⁴⁷¹ *Kohler*, 1880, s. 48.

Knap uplatňuje novost absolutní.⁴⁷² Absolutní novost spočívající ve vysoké míře individuality autorského díla potom také odůvodňuje delší dobu trvání autorskoprávní ochrany.⁴⁷³

Přestože se v historii objevily pokusy postavit autorskoprávní ochranu na časově neomezených autorských právech,⁴⁷⁴ nakonec ve většině států světa zvítězila koncepce časové omezenosti autorských práv. *Ulmer* ve svém díle *Urheber- und Verlagsrecht* z roku 1960 uvádí, že jediným

⁴⁷² Knap, 1974, s. 23.

⁴⁷³ „Tato ontologická podstata autorského díla určuje normativněprávní úpravu autorského práva do té míry, že v pozitivním směru vyvolává především naléhavou potřebu jednak širokých a časově neomezených osobních autorských práv (zejm. i práva na nedotknutelnost díla), jednak delší doby ochrany výlučných práv nakládat s dílem a práva na materiální prospěch z každého užití díla“ (Knap, 1988, s. 19).

⁴⁷⁴ *Ladas* uvádí, že časově neomezená autorskoprávní ochrana existovala ve druhé polovině 19. století a v 1. polovině 20. století v některých latinskoamerických státech, například v Guatemale (čl. 5 Ley de Propiedad Literaria z roku 1879); Mexiku (čl. 1253 Código Civil Federal z roku 1884) či Venezuele (čl. 671 Código Civil z roku 1887, čl. 4 Ley de Propiedad Intelectual z roku 1894). Časově neomezenou ochranu znalo také portugalské právo na základě autorského zákona z roku 1927 (Srov. *Ladas*, 1938, s. 949, 971, 1081; obdobně viz *Copinger*, 1915, s. 514, 518, 527). Pokusy o prosazení časově neomezené autorskoprávní ochrany existovaly i v zemích *common law*. Jednalo se o sérii soudních sporů nazývaných jako *Battle of Booksellers*. Když byl v roce 1710 ve Spojeném království přijat historicky první autorský zákon (*Statute of Anne*), zaniklo výlučné právo autora na rozmnožování díla uplynutím 14 let od data prvního zveřejnění. Pokud byl autor na konci tohoto období stále živý, mohl požádat o prodloužení doby ochrany o dalších 14 roků. Autorské právo bylo v 18. století ve Spojeném království postaveno na registračním principu a každé dílo se muselo povinně registrovat v tzv. *Stationers' Company*, jíž spravovala úzce vymezená skupina nakladatelů, kteří nejen že rozhodovali o vydání děl, ale také mj. prováděli cenzuru (Adamová In: *Dávid/Sehnálek/Valdhans*, 2010, s. 857 a násl.). Nakladatelé brzy pochopili ekonomický význam autorskoprávní ochrany a ve druhé polovině 18. století se snažili prodlužovat dobu ochrany díky přirozenoprávní argumentaci. *Stationers'* tvrdili, že omezení doby ochrany prostřednictvím *Statute of Anne* není možné, neboť *common law* již před jeho přijetím zakotvovalo ve prospěch autora časově neomezená práva (Deazley, 2006, s. 13 a násl.). K této argumentaci se nejdříve přiklonily britské soudy v rozhodnutí *Millar v. Taylor* z roku 1768 [*Millar v. Taylor* (1768) 4 Burr 2303]. Soudní spor vznikl na základě toho, že v roce 1729 *Andrew Millar* získal práva na vydání básně skotského básníka *Jamese Thompsona* (1700-1748) *The Seasons*. Poté, co *Robert Taylor*, knihkupec z *Berwick-upon-Tweed*, vydal v roce 1763 toto dílo bez souhlasu původního nakladatele, neboť doba ochrany již uplynula, podal *Millar* žalobu pro porušování autorských práv. Vzhledem k zániku autorskoprávní ochrany stanovené na základě *Statute of Anne*, argumentoval *Millar* tím, že se jeho žaloba opírá o *common law*. Po rozsáhlé debatě nakonec *King's Bench Court* rozhodl většinou hlasů tři ku jednomu ve prospěch časově neomezeného autorského práva. Krátce poté, co bylo vyhlášeno rozhodnutí *Millar v. Taylor*, však byla stejná otázka posuzována Sněmovnou lordů (*House of Lords*) v případě *Donaldson v. Becket* [*Donaldson v. Becket* (1774) 4 Burr 2408]. Spor se týkal vydání stejného díla (básně *The Season's*), ovšem s tím rozdílem, že sněmovna lordů rozhodla ve prospěch časové omezenosti autorských práv (Sherman/Bently, 1999, s. 13). Ve Spojených státech amerických se objevily podobné pokusy o zakotvení časově neomezené doby ochrany v případě *Wheaton v. Peters* [33 U.S. (8 Pet.) 591 (1834)], v němž Nejvyšší soud USA (*Supreme Court*) potvrdil pravomoc Kongresu USA zakotvit časově omezenou autorskoprávní ochranu a zamítl argumentaci, která dovozovala časově neomezenou ochranu z *common law*. Srov. van Gompel In: *Deazley/Kretschmer/Bently*, 2010, s. 174.

evropským státem, kde se uplatňovala časově neomezená ochrana, bylo Portugalsko.⁴⁷⁵ Ke změně zde došlo na základě *Código do Direito de Autor* z roku 1966 (čl. 25).⁴⁷⁶

Ve Spojených státech amerických byla původně doba ochrany 28 let od data zveřejnění díla s možností prodloužení o dalších 28 let.⁴⁷⁷ Ve Velké Británii byla na základě *Copyright Act of 1956*⁴⁷⁸ zakotvena doba ochrany na období 50 let po smrti autora. Shodná doba ochrany byla zavedena ve Francii již od roku 1866,⁴⁷⁹ v důsledku čehož byla tato délka doby ochrany (jako minimální) zakotvena i do Bernské úmluvy při její Bruselské revizi v roce 1948 (viz čl. 7 odst. 1 Bernské úmluvy).⁴⁸⁰ Německo původně na základě pruského autorského zákona z roku 1837 uplatňovalo dobu ochrany třiceti let po smrti

⁴⁷⁵ Ulmer, 1960, s. 275.

⁴⁷⁶ „A duração da protecção concedida pela presente lei ao autor, relativamente à utilização económica das obras literárias, artísticas ou científicas, compreende a vida do autor e mais 50 anos depois da sua morte“ (přel. „Doba trvání ochrany, kterou právo přiznává autorovi v souvislosti s ekonomickým užíváním literárních, uměleckých nebo vědeckých děl, zahrnuje dobu života autora a minimálně 50 let po jeho smrti“; Art. 25 *Código do Direito de Autor* z roku 1966).

⁴⁷⁷ „That the copyright secured by this Act shall endure for twenty-eight years from the date of first publication [...]“ (přel. „Autorské právo zakotvené tímto předpisem trvá po dobu 28 let ode dne jeho prvního zveřejnění [...]“ (Sec. 23 *Copyright Act of 1909*).

⁴⁷⁸ „Subject to the last preceding subsection, copyright subsisting in a work by virtue of this section shall continue to subsist until the end of the period of fifty years from the end of the calendar year in which the author died, and shall then expire...“; přel. „S výhradou předchozího pododílu bude doba ochrany k autorskému dílu podle tohoto ustanovení i nadále trvat padesát let od konce kalendářního roku, ve kterém autor zemřel, a poté zanikne [...]“ [Art. 2 (3) *Copyright Act of 1956*].

⁴⁷⁹ „La durée des droits accordés par les lois antérieures aux héritiers, successeurs irréguliers, donataires ou légataires des auteurs, compositeurs ou artistes, est portée à cinquante ans à partir du décès de l'auteur“; přel. „Délka doby ochrany udělené předchozími zákony dědicům, nepravým nástupcům, obmyšleným nebo odkazovníkům autorů, skladatelů nebo umělců se prodlužuje na padesát let od smrti autora“ (Art. 1er *Loi des 14-19 juillet 1866 sur les droits des héritiers et ayants cause des auteurs*).

⁴⁸⁰ Srov. Ulmer In: Ulmer/Schricker, 2007, s. 18.

autora.⁴⁸¹ Ke změně zde došlo v roce 1934, kdy byla doba ochrany prodloužena na 50 let po smrti autora.⁴⁸² Československo zavedlo dobu ochrany 50 let po smrti autora (původce) již v roce 1928.⁴⁸³

V rámci Evropské unie (resp. Evropských společenství) byla rozdílná doba trvání autorských práv vnímána jako zásadní překážka fungování vnitřního trhu, která znemožňovala volný pohyb výrobků, jež byly po různě dlouhou dobu chráněny autorským právem v různých členských státech.⁴⁸⁴ V návaznosti na to Komise ES navrhla harmonizovat jak délku doby ochrany, tak i okamžik, od kterého se tato doba počítá. V roce 1993 byla přijata směrnice č. 93/98/EHS (kodifikované znění bylo vyhlášeno pod č. 2006/116/ES), která, v souladu s německou a rakouskou úpravou,⁴⁸⁵ stanovila dobu trvání autorských práv na 70 let po smrti autora (čl. 1 odst. 1 směrnice č. 93/98/EHS, čl. 1 odst. 1 směrnice č. 2006/116/ES).⁴⁸⁶ Zvolená forma harmonizace je „maximální“, a proto nedovoluje členským státům EU přijmout kratší, ale ani delší dobu ochrany. Doba ochrany majetkových práv autorských je stanovena tak, aby byla zajištěna obživa dvěma generacím dědiců autora.⁴⁸⁷

Ve Spojených státech amerických byla doba ochrany prodloužena v roce 1998 na základě tzv. *Copyright Term Extension Act*, kterým byl novelizován *Copyright Act* z roku 1976. Základní doba ochrany činí 70 let od smrti autora, resp. u kolektivních děl 120 let od vytvoření, či 95 let od zveřejnění.⁴⁸⁸ Vzhledem k tomu, že jak státy Evropské unie, tak Spojené státy americké převzaly německý model trvání doby

⁴⁸¹ „Auch die Erben des Autors sollen denselben Schutz noch dreißig Jahre lang nach dem Tode ihres Erblässers genießen [...]“; [přel. „Dokonce i dědici autora mají mít stejnou ochranu ještě po dobu 30 let od smrti jejich zůstavitele [...]“ (§ 6 Gesetz zum Schutz des Eigenthums an Werken der Wissenschaft und Kunst gegen Nachdruck und Nachbildung vom 11. Juni 1837)].

⁴⁸² Nordemann In: Loewenheim, 2010, s. 354. Již v roce 1965 však tehdejší západní Německo zavedlo sedmdesátiletou dobu ochrany (§ 64 odst. 1 německého *Urheberrechtsgesetz*). Ulmer uvádí, že se tak stalo překvapivě a bez hlubší diskuse. Původní návrhy německé autorskoprávní reformy počítaly s dobou ochrany 50 let po smrti autora. Po vzoru západního Německa prodloužilo v roce 1972 dobu ochrany i Rakousko. Srov. Ulmer, 1980, s. 341.

⁴⁸³ „Původské právo k dílům literárním a uměleckým (hudebním a výtvarným) zaniká zpravidla padesát let po smrti původcově...“ (§ 38 odst. 1 zák. č. 218/1926 Sb.).

⁴⁸⁴ Srov. například rozsudek ESD ve věci *EMI Electrola v. Patricia* (C-341/87), bod 11.

⁴⁸⁵ Telec/Tůma, 2007, s. 327.

⁴⁸⁶ Srov. též Myška In: Dobrovolná/Hurdík/Selucká, 2018, s. 263.

⁴⁸⁷ Myška In: Dobrovolná/Hurdík/Selucká, 2018, s. 263; Telec/Tůma, 2007, s. 327.

⁴⁸⁸ „Section 302 of title 17, United States Code, is amended- (1) in subsection (a) by striking ‚fifty‘ and inserting ‚70‘...“ (přel. „Ustanovení čl. 302 části 17 United States Code se mění v odstavci 1 písmeni a) nahrazením slovy ‚padesát‘ na ‚sedmdesát‘“; Srov. *Copyright Term Extension - Sonny Bono Copyright Term Extension Act*). Viz též Žikovská, 2008, s. 71.

majetkových práv autorských v délce 70 let, lze předpokládat, že se tato doba ochrany postupně stane celosvětovým standardem.⁴⁸⁹

Adamová uvádí, že doba ochrany a s ní související *public domain* má svůj praktický i filozofický rozměr. Přiměřená doba ochrany zabezpečí nositeli práv dostatečný prostor na vlastní šíření výsledků tvůrčí duševní činnosti, stejně jako mu umožní ekonomické zhodnocení jeho práce nebo investovaných prostředků.⁴⁹⁰ Na druhé straně dovolí po určitém čase, aby jiné osoby navázaly na výsledky autorské tvorby a dále participovaly na kulturním životě vlastním uměleckým či vědeckým vkladem do kulturního dědictví společnosti. Dle Adamové tak doba ochrany plní významnou úlohu při vyvažování zájmů mezi společností a nositeli práv.⁴⁹¹ Obdobné závěry v německé autorskoprávní doktríně dovozuje Hubmann,⁴⁹² Schack,⁴⁹³ Nordemann⁴⁹⁴ i Rehbindera s Peukertem⁴⁹⁵. V českém prostředí viz též shodné závěry Telce s Tůmou⁴⁹⁶ či Srstky.⁴⁹⁷

Dílo, které spadá do *public domain*, je možné dále používat bez povinnosti získat souhlas nositele autorských práv anebo nutnosti platit odměnu za použití. Od pravé *public domain* (*domaine public libre et gratuit*),⁴⁹⁸ která zakládá bezúplatné užití autorského díla,⁴⁹⁹ Adamová odlišuje „platící“ *public domain* (*domaine public payant*), kterou historicky prosazoval například Victor Hugo⁵⁰⁰ a která spočívá v tom, že třetí osoby mohou užít (vydat) volné dílo, ovšem za podmínky zaplacení poplatku, který je odváděn do tzv. autorskoprávních fondů, jež slouží k podpoře umělecké a vědecké tvorby.⁵⁰¹ *Domaine*

⁴⁸⁹ Nordemann In: Loewenheim, 2010, s. 354. Shodně viz Prchal, 2016, s. 71.

⁴⁹⁰ Adamová In: Dávid/Sehnálek/Valdhans, 2010, s. 861.

⁴⁹¹ Adamová In: Dávid/Sehnálek/Valdhans, 2010, s. 861. Obdobně viz Prchal, 2016, s. 73.

⁴⁹² Hubmann, 1974, s. 181.

⁴⁹³ Schack, 2013, s. 253.

⁴⁹⁴ Nordemann In: Loewenheim, 2010, s. 366.

⁴⁹⁵ Rehbindera/Peukert, 2015, s. 49.

⁴⁹⁶ Telc/Tůma, 2007, s. 333.

⁴⁹⁷ Srstka In: Srstka, 2017, s. 117.

⁴⁹⁸ Telc/Tůma, 2007, s. 334.

⁴⁹⁹ Stang, 2011, s. 114.

⁵⁰⁰ Hugo, 1940, s. 315 a násl.

⁵⁰¹ Dietz, 1972, s. 459; Dillenz, 1983, s. 921. V českém (resp. československém) právu byly na principu *domaine public payant* postaveny tzv. kulturní fondy zakotvené vyhl. č. 4/1966 Sb., resp. nařízením vlády č. 159/1969 Sb. S účinností od 1. 1. 1995 byla v České republice *domaine public payant* zrušena. Z celosvětového hlediska ji dnes nacházíme pouze v Alžírsku, Keni, Rwandě, Senegalu, Republice Kongo, Côte d'Ivoire a Paraguayi (Note on the meanings of the term “public domain”, WIPO, 2010, s. 12).

public payant byla v minulosti opakovaně zvažována i na evropské úrovni,⁵⁰² a to před přijetím harmonizační směrnice č. 93/98/EHS, kdy Evropská komise navrhovala dobu ochrany 50 let s následnou dvacetiletou *domaine public payant*.⁵⁰³ Posléze nicméně byla, zejména s ohledem na silný odpor Německa, *domaine public payant* jako evropský harmonizační koncept odmítnuta. To nicméně nezakazuje členským státům, aby ji případně zavedly, neboť harmonizační směrnice upravující dobu ochrany (směrnice č. 93/98/EHS, 2006/116/ES) takový koncept dovolují.⁵⁰⁴

Otázkou, kterou se u časově vymezené *public domain* musíme zabývat, je to, od kterého okamžiku se autorské dílo vlastně stává součástí obecného fondu? V závislosti na úhlu pohledu, který zvolíme, totiž můžeme buď říci, že je to již zveřejněním díla (§ 11 odst. 1, § 4 odst. 1 AutZ), nebo až po uplynutí doby ochrany majetkových práv autorských (§ 28 AutZ). Záleží na tom, zda budeme akcentovat časovou omezenost autorských práv, nebo zda budeme zdůrazňovat omezení autorských práv, které zakládá tzv. volné užití (§ 30 až 30b AutZ) a bezúplatné zákonné licence (§ 31 a násl. AutZ).

Knap dovozuje, že se součástí obecného fondu dílo nestává až v okamžiku, kdy uplynula doba ochrany, ale již v okamžiku jeho zveřejnění (§ 12 odst. 1 písm. b) zák. č. 35/1965 Sb.; § 11 odst. 1 AutZ).⁵⁰⁵ V dané souvislosti uvádí, že ačkoliv je zveřejnění díla projevem výkonu osobnostních práv autora, paradoxně právě na základě zveřejnění dochází k určitému oslabení autorskopravní ochrany, neboť se dílo stává součástí fondu kultury. Tyto důsledky přitom autor nemůže zvrátit uplatněním žádného omezení, z čehož potom vyplývá i to, že třetí osoby mohou zveřejněné dílo užít na základě volného užití (§ 15 odst. 2 písm. a) a písm. i) zák. č. 35/1965 Sb.; § 30 AutZ) nebo bezúplatných zákonných licencí (§ 15 odst. 2 písm. b) až h), § 15 odst. 3 zák. č. 25/1965 Sb.; § 31 až 39 AutZ).⁵⁰⁶

Knap srovnává instituty zveřejnění autorského díla a uveřejnění vynálezu, přičemž poukazuje na jisté paralely mezi autorskopravní ochranou a ochranou patentovou.⁵⁰⁷ Každé zveřejnění díla s sebou dle

⁵⁰² Dietz, 1979, s. 405; Dietz, 1985, s. 383.

⁵⁰³ von Lewinski, 1992, s. 789.

⁵⁰⁴ von Lewinski, 1992, s. 790.

⁵⁰⁵ Knap, Der Öffentlichkeitsbegriff, 1982, s. 21.

⁵⁰⁶ Knap, Socialistická osobnostněprávní teorie, 1976, s. 31; Knap, 1977, s. 112; Knap, Der Öffentlichkeitsbegriff, 1982, s. 30. Viz též Telec/Tůma, 2007, s. 341. Zde si dovoluujeme odhlédnout od toho, že § 29 odst. 2 AutZ obsahuje výjimky, na jejichž základě lze bezesmluvně užít autorské dílo, i pokud dosud nebylo zveřejněno (§ 4 odst. 1 AutZ). Jedná se zde o výjimku z obecného pravidla, která dle našeho názoru nemá přímý vliv na určení okamžiku, od něž se autorské dílo stává součástí obecného fondu.

⁵⁰⁷ „Trotz der sich aus dem Wesen der Schutzgegenstände sowie auch aus dem Charakter des Schutzes ergebenden Unterschiede erscheint jedoch die Parallele zwischen den beiden Gebieten der Immaterialgüterrechte in Bezug auf den Veröffentlichungsbegriff völlig begründet“ (přel. „I přes rozdíly v povaze předmětu a povaze ochrany se zdá, že paralela mezi oběma oblastmi práv duševního vlastnictví ve vztahu k pojetí zveřejnění je naprosto opodstatněná“; Knap, Der Öffentlichkeitsbegriff, 1982, s. 36).

Knapa přináší omezení autorského práva ve prospěch zájmů veřejnosti.⁵⁰⁸ V případě vynálezu, který je zveřejněn, avšak není u něj podána přihláška vynálezu, se technické řešení automaticky stává součástí stavu techniky jakožto podmnožiny obecného fondu (*public domain*).⁵⁰⁹ Předuveřejnění vynálezu samotným původcem je totiž v naprosté většině zemí na překážku novosti vynálezu, s čímž souvisí nemožnost získání patentové ochrany.⁵¹⁰ *Knap* uvádí, že u výsledků tvůrčí duševní činnosti vynálezecké tedy záleží primárně na vůli původce (resp. jeho právního nástupce), zda před uveřejněním vynálezu podá přihlášku u příslušného úřadu, a získá tím možnost časově omezené patentové ochrany, která bude chránit samotnou technickou myšlenku.

U zveřejnění autorského díla *Knap* vidí podobnosti s uvedenými principy patentového práva. Zveřejněním díla totiž nastává již zmiňovaná možnost bezesmluvního užití autorského díla na základě výjimek. Veřejnost tak má možnost se s dílem seznamovat⁵¹¹ a užívat jej v rámci bezúplatných zákonných licencí (například na základě licence citační; § 15 odst. 2 písm. b) zák. č. 35/1965 Sb.; § 31 AutZ).

V obou případech tak zveřejnění způsobuje, že se výsledek tvůrčí duševní činnosti stává součástí obecného fondu.⁵¹² Příslušné právní úpravy (autorskopravní ochrana, ochrana patentová) se liší toliko v tom, co je předmětem časově omezené ochrany a v jaké míře je možné takto chráněný předmět užívat bez souhlasu nositele výhradních práv (k tomu blíže viz výjimeková *public domain*).

Jestliže jsme poukazovali na souvislost mezi výkonem osobnostních práv autorských a implicitním omezením autorských práv, které spočívá v možnosti aplikace výjimek,⁵¹³ můžeme, opět s využitím *Knapových* závěrů, poukázat i na „kvazi osobnostní“ omezení obecné svobody jednání, které nastává po zániku ochrany osobnostních práv autorských a které není časově omezeno. *Telec s Tůmou* v dané

⁵⁰⁸ „Mit dem Zeitpunkt der Veröffentlichung des Werkes sind daher schwerwiegende Interessen der Allgemeinheit verbunden.“ (přel. „S okamžikem zveřejnění díla jsou spojeny závažné obecné zájmy.“; *Knap*, *Der Öffentlichkeitsbegriff*, 1982, s. 35).

⁵⁰⁹ „Wie im Urheberrecht die Veröffentlichung eines Werkes führt auch im Erfinderrecht die Veröffentlichung einer zum Schutz noch nicht angemeldeten Erfindung zur Gemeinfreiheit“ (přel. „Stejně jako je tomu u zveřejnění autorského díla, vede zveřejnění vynálezu, který dosud nebyl přihlášen k ochraně, k nastoupení obecného fondu“, *Ibid.*).

⁵¹⁰ Chloupek/Hartvichová et al., 2017, s. 26; Mellulis In: Benkard, 2015, s. 232.

⁵¹¹ *Knap*, *Der Öffentlichkeitsbegriff*, 1982, s. 35. Autorský zákon v současné podobě poněkud nesystémově umožňuje aplikaci některých výjimek i na dílo dosud nezveřejněné (§ 29 odst. 2 AutZ). Otázku rozsahu bezesmluvního užití je třeba dle našeho názoru v individuálních případech řešit poměřováním kolidujících práv.

⁵¹² Srov. též rozsudek Soudního dvora ESVO ve věci *Municipality of Oslo v. Norwegian Board of Appeal for Industrial Property Rights* (E-5/16), bod 66.

⁵¹³ Prchal, 2016, s. 178 a násl.

souvislosti uvádí, že pojem doba autorskoprávní ochrany není přesný, neboť i po zániku osobnostních práv autorských nastupuje časově neomezená doba postmortální ochrany díla.⁵¹⁴

V kontextu české právní úpravy, která zakotvuje kvazidualismus autorských práv,⁵¹⁵ se rozlišuje mezi dobou trvání majetkových a osobnostních práv. Zatímco osobnostní práva trvají po dobu života autora a jeho smrtí zanikají (§ 11 odst. 4 AutZ), majetková práva autorská obecně trvají po dobu života autora a 70 let po jeho smrti (§ 27 odst. 1 AutZ).

Knap již v monistickém systému ochrany autorských práv poukazoval na to, že tzv. postmortální ochrana zakotvená v tehdejší § 33 odst. 7 zák. č. 35/1965 Sb. ve skutečnosti není žádnou postmortální ochranou osobnostních práv autora, neboť díky smrti autora osobnostní práva již nemají svého nositele („subjektivní právo nemůže existovat jako právo bezsubjektní“).⁵¹⁶ Upozorňoval na to, že sice i po zániku majetkové složky autorských práv zde existuje časově neomezená limitace, jež spočívá v tom, že dílo „smí být užito jen způsobem odpovídajícím jeho hodnotě a s uvedením díla autora“ (§ 35 odst. 2 zák. č. 35/1965 Sb.), nicméně hlavním smyslem této ochrany nebylo chránit osobnostní zájmy autora (jeho jméno, integritu díla), ale obecný fond.⁵¹⁷

Shodné závěry můžeme dovozovat i v kontextu současné právní úpravy. Jestliže ustanovení § 11 odst. 5 AutZ zakládá postmortální ochranu díla, k níž jsou oprávněny vymezené subjekty (osoba autorovi blízká, právnická osoba sdružující autory, příslušný kolektivní správce), jedná se o ochranu obecného fondu (*public domain*, *Fond der Kultur*). Po smrti autora je totiž především v obecném zájmu, aby nebylo zasahováno do integrity díla tím, že je užíváno způsobem, který snižuje jeho hodnotu. Stejně tak i povinnost uvádění jména autora je v souladu s ochranou pravdivosti objektivně existujících skutečností. Uvedené teze potvrzují i *Telec s Tůma*, když dovozují, že postmortální ochrana neumožňuje uplatňovat satisfakční nárok, ale pouze nárok zdržovací či restituční („účelem je ochrana postmortálních zájmů týkajících se posmrtných děl, která je vykonávána v určitém obecném zájmu mravním, aniž těmto osobám samým vzniká protiprávním jednáním cizího jakákoliv újma“).⁵¹⁸ Uvedené skutečnosti potom *Tůma* potvrzuje ve svém srovnání obecné občanskoprávní postmortální ochrany (§ 82 odst. 2 ObčZ) a zvláštní postmortální ochrany dle 11 odst. 5 AutZ.⁵¹⁹

⁵¹⁴ *Telec/Tůma*, 2007, s. 326. Obdobně viz *Srstka* In: *Srstka*, 2017, s. 117.

⁵¹⁵ *Telec*, Některé základní a obecné otázky českého autorského práva 1. část, 2001, s. 42 a 43; *Telec/Tůma*, 2007, s. 141; *Tůma*, 2012, s. 64.

⁵¹⁶ *Knap*, Socialistická osobnostněprávní teorie, 1976, s. 32.

⁵¹⁷ „[...] daß seine Verletzung unvermeidlich zum Untergang oder zu einer wesentlichen Deformierung des Werkes oder zu seinem Losreißen von der Person des Urhebers und somit auch zu einem Eingriff in den Fonds der Kultur führen müßte“ (přel. „[...] porušení nevyhnutelně vede k zásahu do integrity díla nebo k jeho podstatnému znetvoření nebo k popírání autorství určité osoby, čímž musí dojít také k zásahu do obecného fondu“; *Knap*, 1977, s. 113).

⁵¹⁸ *Telec/Tůma*, 2007, s. 160.

⁵¹⁹ *Tůma* In: *Lavický*, 2014, s. 490.

Dle našeho názoru se tedy autorské dílo stává součástí obecného fondu již okamžikem svého zveřejnění, kdy obecně nastupuje možnost uplatňování výjimek z autorského práva (viz též výjimková *public domain*). Na základě objektivních právních skutečností (smrt autora, uplynutí doby) potom nejdříve dochází k zániku osobnostních práv autorských (§ 11 odst. 4 AutZ) a následně i k zániku majetkových práv autorských (§ 27 odst. 1 AutZ). Tím odpadají soukromoprávní omezení, kterými jsou chráněna soukromá subjektivní práva autorů, resp. jejich právních nástupců. Postmortální ochrana, která omezuje uživatele volného díla nejen po zániku osobnostních práv autorských, ale i poté, co se stane autorské dílo dílem volným (§ 28 AutZ), potom není projevem ochrany soukromých subjektivních práv v pravém slova smyslu, ale jde o způsob, kterým zákonodárce zakládá v oblasti soukromého práva zvláštní autorskoprávní legitimaci (*actio popularis*)⁵²⁰ k ochraně obecného fondu (*public domain*), resp. kvality a struktury jeho jednotlivých prvků.

11.3 Autonomní *public domain*

Autonomní *public domain* je postavena na obecné maximě svobody (čl. 2 odst. 4 Ústavy ČR, čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod), která se v oblasti soukromého práva projevuje v konceptu tzv. privátní autonomie (autonomie vůle).⁵²¹ Díky tomu se nositel práv může svých práv zcela vzdát (majetková práva průmyslového vlastnictví), případně může ke svým výtvorům poskytnout takovou volnou (veřejnou) licenci, která ostatním subjektům umožní bezúplatně a v zásadě neomezené užití jinak chráněných nehmotných statků (licence k autorským dílům, uměleckým výkonům).⁵²²

U práv duševního vlastnictví, která ke svému vzniku vyžadují formální registraci (např. § 11 odst. 2, § 34 odst. 3 ZákVyn; § 28 odst. 3 OchrZn; § 19 odst. 1, § 38 odst. 1 PrůmVz; § 11 odst. 2 UžitVz; § 26 OdrůdZák), rozhoduje vlastník/majitel těchto práv o vstupu daného nehmotného statku do *public domain* například tím, že neprodlouží dobu ochrany nebo že se výlučných práv vzdá jednostranným právním jednáním (§ 22 písm. c) ZákVyn, § 30 odst. 1 OchrZn, § 26 písm. b) PrůmVz, § 16 písm. b) UžitVz, § 25 odst. 1 OdrůdZák). Jiným příkladem může být i zveřejnění vynálezu bez toho, že by původce či jeho právní nástupce podal na dané řešení přihlášku vynálezu. I zde dochází k tomu, že se na základě projevu vůle původce dané řešení (technická myšlenka) stává stavem techniky⁵²³ a nevztahují se k němu výhradní práva duševního vlastnictví (práva z patentové ochrany, práva z ochrany užitno-vzorové). Ve všech těchto případech se změna zaznamenává do příslušného rejstříku průmyslově-právní ochrany, který je v kontextu ustanovení § 980 a násl. ObčZ veřejným seznamem⁵²⁴ a zápisy v něm provedené požívají presumpce všeobecné známosti a souladnosti se skutečným stavem (§ 980 odst. 1 a 2 ObčZ).⁵²⁵

⁵²⁰ Telec/Tůma, 2007, s. 158.

⁵²¹ Lavický In: Lavický, 2014, s. 55; Melzer/Tégl In: Melzer/Tégl, 2013, s. 44.

⁵²² Srov. Myška, 2014, s. 18, 25; Peukert, 2012, s. 30.

⁵²³ Chloupek/Hartvichová et al., 2017, s. 26.

⁵²⁴ Kratochvíl In: Jakl, 2014, s. 23 a násl.

⁵²⁵ Srov. např. Charvát In: Koukal/Charvát/Hejdová/Černý, 2017, s. 511.

U práv duševního vlastnictví, kde se neuplatňuje princip formálnosti (autorská práva, práva k nezapsanému průmyslovému vzoru, všeobecně známé ochranné známky), potom musíme rozlišovat, zda zákon dovoluje, aby se vlastník takových práv vzdal svým jednostranným projevem vůle, nebo zda existuje zákonný zákaz, který možnost vzdání se práv či jejich úplný převod neumožňuje (viz např. § 11 odst. 4, § 26 odst. 1 AutZ). Zmiňme, že zatímco práv k nezapsaným průmyslovým vzorům Společenství se jejich vlastník může vzdát (čl. 1 odst. 3 nařízení č. 6/2002/ES), u autorských práv zákonodárce vzdání se práv zakazuje. Zatímco u osobnostních práv autorských to je logické, u majetkových práv autorských si lze představit, že by zákonodárce nemožnost vzdání se či převodu majetkových autorských práv zrušil a namísto kvazidualistického systému by zavedl plný dualismus tak, jak se s ním setkáváme například ve Francii.⁵²⁶

S ohledem na legální zákaz vzdání se či převodu majetkových práv autorských je nutné v rámci autorskoprávní ochrany považovat za autonomní *public domain* pouze případy tzv. veřejných licencí. Bez ohledu na to, zda veřejné licence považujeme za dvoustranná právní jednání, která zakládají závazek (*Myška*,⁵²⁷ *Husovec*⁵²⁸), neboť z nich vyplývají nejen práva, ale i povinnosti (*facere*), nebo zda je charakterizujeme jako tzv. prostý protideliktní souhlas (*Telec*),⁵²⁹ je jejich podstatou skutečnost, že konkrétní autorské dílo je nabízeno k obecnému, bezúplatnému a časově neomezenému užití.⁵³⁰

Autorské dílo je do režimu obecného užívání (*public domain*) umísťováno nikoliv na základě rozhodnutí zákonodárce, ale na základě autonomního projevu vůle nositele autorských práv. I v případě, že bychom veřejné licence považovali za prostý protideliktní souhlas,⁵³¹ nelze odhlížet od toho, že uživatel dílo užívá na základě obecné svobody jednání (*Handlungsfreiheit*) podobně, jako je tomu u výjimečné *public domain* (viz dále). Můžeme zde však říci, že právní důvod užívání daného nehmotného statku je svým způsobem silnější u autonomní *public domain*, neboť obecná svoboda jednání je odvozena přímo od vůle nositele autorských práv, zatímco u výjimečné *public domain* jde toliko o bezesmluvní užití, které zakládá vůle zákonodárce. Vzhledem k tomu, že svoboda jednotlivce předchází existenci státu, který ji pouze reflektuje a uznává (viz kapitola 16), je autonomní *public domain* svým způsobem důležitější než *public domain* výjimečná.

⁵²⁶ „Osvědčenou legislativně právní inspirací by pak mohla být např. právní úprava francouzská, a to zejména ve vztahu k úpravě problematiky převodu práv k budoucím dílům a neznámým způsobům užití, formě převodní smlouvy, právních domněnek rozsahu převodu, ochraně zájmů autorů při sjednávání převodní ceny, včetně smluvního přímusu nabyvatele při podstatné změně podmínek apod.“ (Tůma, 2012, s. 69).

⁵²⁷ Myška, 2014, s. 127.

⁵²⁸ Husovec, 2013, s. 6.

⁵²⁹ Telec, Souhlas, nebo licenční závazek?, 2013, s. 459.

⁵³⁰ Myška, 2014, s. 104 a násl.

⁵³¹ „Souhlasy, s nimiž se běžně setkáváme v právu duševního vlastnictví podobně jako ve všeobecném právu osobnostním, tedy nevedou ke vzniku právního závazku, a to ani netyповého, protože zákon s nimi žádný takovýto následek nespojuje“ (Telec, Souhlas, nebo licenční závazek?, 2013, s. 459).

Domníváme se, že projev vůle směřující k umožnění obecného užití autorského díla nezakládá pouze absenci protiprávnosti jednání uživatele, který začal v dobré víře v projev vůle nositele autorských práv užívat autorské dílo pod některou z volných licencí, ale současně takový projev otevírá prostor obecné svobodě jednání jakožto jednomu ze základních strukturálních principů demokratického právního řádu,⁵³² který se v soukromoprávních vztazích projevuje tím, že soukromé právo chrání „svobodu člověka a jeho důstojnost“ (§ 3 odst. 1 ObčZ).

Pokud nějaké jednání (v konkrétním případě užití autorského díla) není na základě autonomního projevu vůle nositele autorských práv zakázáno (nositel umožnil obecné užití daného statku), jde v kontextu čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod o jednání chráněné obecnou svobodou jednání. Právní řád zde tedy nechrání subjektivní uživatelské právo (*Recht auf Nutzung*),⁵³³ jako je tomu u závazku, ale svobodu („*Nutzungsfreiheit*“).⁵³⁴

11.4 Výjimková public domain

Přestože jsou tradičně pojímány výjimky z autorskoprávní ochrany práva toliko jako omezení absolutních práv majetkové a osobnostní povahy,⁵³⁵ domníváme se, že také možnost užití daný nehmotný statek na jejich základě je pokryta obecnou svobodou jednání (*Handlungsfreiheit*). Avšak obdobně, jako je tomu u autonomní *public domain*, ani zde právní řád nechrání soukromá subjektivní práva,⁵³⁶ ale svobodu, v jejímž rámci jednotlivci realizuje svou osobnost.⁵³⁷

Výjimková *public domain* souvisí se sociální funkcí ochrany duševního vlastnictví.⁵³⁸ Zákodárce nejenže poskytuje určitým statkům zákonnou ochranu postavenou na principu časově omezených výhradních práv, ale také umožňuje jejich bezsmluvní užití v případech, kdy jiný důležitý zájem (vzdělávání, přístup k informacím a jejich šíření, osobní užití mimo rámec hospodářského styku apod.) odůvodňuje, aby uživatel nemusel získat souhlas nositele výhradních práv.⁵³⁹ Peukert nazývá čtvrtou

⁵³² Melzer/Tégl In: Melzer/Tégl, 2013, s. 85; Baroš In: Wagnerová, 2012, s. 64. Srov. též nálezy Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 167/04: „Ve své druhé dimenzi pak působí čl. 2 odst. 3 Listiny jako subjektivní právo jednotlivce na to, aby veřejná moc respektovala autonomní projevy jeho osobnosti, včetně projevů volných, které mají odraz v jeho konkrétním jednání, pokud takové jednání není zákonem výslovně zakázáno“.

⁵³³ Stieper, 2009, s. 161.

⁵³⁴ Alexy, 1986, s. 197; Alexy, 1995, s. 236; Stieper, 2009, s. 162; Peukert, 2012, s. 35.

⁵³⁵ Prchal, 2016, s. 136 a násl.

⁵³⁶ Telec/Tůma, 2007, s. 340, 348.

⁵³⁷ Stieper, 2009, s. 159; Peukert, 2012, s. 68.

⁵³⁸ Schack, 2013, s. 4, 105; Stieper, 2009, s. 42 a násl.; Goldhammer, 2012, s. 69 a násl.; Hugo, 1940, s. 317.

⁵³⁹ „Außer auf die Einwilligung des Urhebers kann sich eine berechtigte Werknutzung auch auf gesetzlich vorgesehene freie Werknutzungen, gesetzliche und Zwangslizenzen gründen. Diese außervertraglichen Rechtsinstituten sollen die Befriedigung des gesellschaftlichen Interesses in den Fällen gewährleisten, für welche sich ein Vertragsweg nicht eignet oder ungenügend erscheint“ (přel. „S výjimkou souhlasu autora může legitimní užívání díla vycházet také ze zákonem předvídaného volného užití, zákonných nebo nucených licencí. Tyto

oblast *public domain* jako „výjimkovou“ (*spezifische Gemeinfreiheit*), a to z toho důvodu, že autorská díla, ochranné známky, zapsané či nezapsané průmyslové vzory, vynálezy chráněné patentem či technická řešení chráněná užitným vzorem apod. může každý bezúplatně užít za stejných podmínek, které stanoví zákon. Práva majitele patentu tak nejsou porušena, pokud uživatel užívá chráněný vynález v rámci zákonných omezení [vynález je užíván např. tzv. předchozím uživatelem (§ 17 ZákVyn) nebo „při činnostech prováděných s předmětem vynálezu pro experimentální účely“ (§ 18 písm. e) ZákVyn]], autorské dílo je užíváno v rámci osobní potřeby fyzické osoby (§ 30 AutZ), ochranné známky jsou užívány ve slovnících (§ 9 OchrZn) apod.

Domníváme se, že z hlediska svobody spočívající v možnosti bezesmluvního užívání daného statku není, co do podstaty, rozdíl mezi strukturální, časovou, autonomní či výjimkovou *public domain*.⁵⁴⁰ Ve všech těchto případech může každý subjekt, který splňuje zákonem stanovené podmínky (princip rovnosti), užít daný nehmotný statek. Rozdíl je v tom, že u strukturální *public domain* nejsou, oproti výjimkové *public domain*, stanoveny bližší podrobnosti užití. Naproti tomu u výjimkové *public domain* jsou omezení podstatně přísnější (§ 29 AutZ, čl. 9 odst. 2 Bernské úmluvy, čl. 13 Dohody TRIPS). Peukert nicméně zmiňuje, že je pouze věcí právně metodologickou, zda je užití určitého statku právně volné na základě toho, že je daný předmět z příslušné duševně vlastnické ochrany zcela vyloučen (srov. například označení, která naplňují absolutní důvody zápisné nezpůsobilosti – § 4 OchrZn), nebo zda je užití jinak chráněného statku povoleno na základě některé ze zákonem stanovených výjimek: „Dogmaticky se nacházíme ,na druhém břehu‘ právní ochrany, a tudíž v oblasti *public domain*“.⁵⁴¹

Pokud například srovnáme časově vymezenou *public domain*, kde zákonodárce omezuje uživatele autorského díla v tom, že volné dílo nesmí být užíváno způsobem, který by snižoval jeho hodnotu (§ 11 odst. 5 AutZ), a současně je nutné (pokud je to obvyklé), uvést jméno autora, s pravidly stanovenými u tzv. citační licence (§ 31 odst. 1 in fine: „vždy je však nutno uvést, je-li to možné, jméno autora, nejde-li o dílo anonymní, nebo jméno osoby, pod jejímž jménem se dílo uvádí na veřejnost, a dále název díla a pramen“), vidíme, že základní principy užití jsou velmi podobné. Dané dílo může kdokoliv bezesmluvně užít za podmínek, které stanoví zákon. Odlišnost je toliko v podmínkách užití (zejména co do otázky úplatnosti/bezúplatnosti užití), které jsou u výjimkové *public domain* více restriktivní, neboť u volného užití (§ 30 AutZ) a bezúplatných zákonných licencí (§ 31 a násl. AutZ) musí být dodrženy podmínky tzv. tříkrokového testu (§ 29 AutZ).⁵⁴²

Pravdou je, že se ani u strukturální, ani u časově vymezené *public domain* tříkrokový test neuplatňuje (§ 29 odst. 1 AutZ). Neznamená to však, že by aplikace pravidla stanoveného v § 29 AutZ (resp. čl. 9 odst. 2 Bernské úmluvy, čl. 13 Dohody TRIPS) zásadním způsobem odlišovala výjimkovou *public*

mimosmluvní užívací právní instituty zajišťují uspokojování společenského zájmu v případech, kdy smluvní užití není vhodné nebo dostatečné“; Knap, 1977, s. 116). Obdobně viz Prchal, 2016, s. 94.

⁵⁴⁰ Peukert, 2012, s. 34, 35.

⁵⁴¹ „...dogmatisch befindet man sich hier wie dort ‚jenseits‘ der Rechte und mithin in der Gemeinfreiheit“ (Peukert, 2012, s. 34).

⁵⁴² Prchal, 2016, s. 136 a násl.; Telec/Tůma, 2007, s. 340 a násl.; Reh binder/Peukert, 2015, s. 51; Stieper, 2009, s. 100 a násl.

domain od strukturální *public domain* či časově vymezené *public domain*. Svoboda jednání je pouze jiným způsobem omezována ve prospěch absolutních práv majetkové a osobnostní povahy.

K podobným závěrům dospívá i *Malte Stieper*, který s využitím *Alexyho* závěrů charakterizuje postavení subjektu užívajícího autorské dílo na základě některé z autorskoprávních bezúplatných licencí (v českém právu § 31 a násl. AutZ; v německém autorském právu § 45 a násl. *Urheberrechtsgesetz*) jako právní pozici, která nespočívá na soukromých subjektivních právech (*Recht auf etwas, Recht auf Nutzung*),⁵⁴³ ale na svobodě (*Nutzungsfreiheit*).⁵⁴⁴

Svoboda představuje třístranný vztah mezi nositelem svobody, narušitelem svobody a objektem svobody,⁵⁴⁵ přičemž souvisí s tím, že určitý subjekt je oprávněn konat nebo nekonat, jinými slovy není mu uložen ani zákaz jednání, ani není jeho jednání právně vyžadováno.⁵⁴⁶ Právní pozice uživatele autorského díla je jak u bezúplatných zákonných licencí (§ 31 a násl. AutZ), tak u tzv. volného užití (§ 30 až 30b) AutZ) odvozena od absence zákonného zákazu či příkazu, a jedná se tedy o svobodu.⁵⁴⁷ Na rozdíl od konceptu soukromých subjektivních práv neposkytují bezúplatné zákonné licence (resp. volné užití) žádné právo na konání, které by bylo vynutitelné vůči jednomu subjektu (relativní právo) či vůči všem (absolutní práva), ale zakotvují všem osobám stejnou svobodu v užívání autorského díla.⁵⁴⁸

⁵⁴³ „Die bloße Abwesenheit eines Verbots begründet als solche daher noch kein auf eine bestimmte Person bezogenes ‚subjektives Recht‘“ (přel. „Pouhá neexistence zákazu jako takového totiž nezakládá jakékoli ‚subjektivní právo‘ ve prospěch konkrétní osoby“; Stieper, 2009, s. 160).

⁵⁴⁴ Stieper, 2009, s. 162 a násl.

⁵⁴⁵ Alexy, 1986, s. 194 a násl.; Alexy, 1995, s. 236.

⁵⁴⁶ Alexy, 1986, s. 202. Obdobně viz Knapp, 1995, s. 17.

⁵⁴⁷ „Die dem einzelnen Nutzer von einer Schranke des Urheberrechts eingeräumte Rechtsposition ist daher primär als rechtliche Freiheit zu qualifizieren“ (přel. „Právní pozice přidělená jednotlivému uživateli výjimkou z autorskoprávní ochrany proto musí být především kvalifikována jako svoboda v právním smyslu“; Stieper, 2009, s. 162).

⁵⁴⁸ Ibid.

Přestože v české autorskoprávní doktríně takto doslovně výše uvedený závěr nezazněl, můžeme jej nepřímo dovodit z *Telecových* závěrů ohledně absence protiprávnosti užití díla u tzv. volných licencí či bezúplatných zákonných licencí. *Telec* konstatuje, že souhlas, ať již jde o souhlas autora, či o souhlas (ve smyslu vyloučení protiprávnosti) zákonodárce, způsobuje, že určité užití jinak chráněného statku není právně zakázané.⁵⁴⁹ V dané souvislosti dovozuje, že „*uživatel díla, jednající způsobem dovoleným přímo zákonem, je přitom oprávněn k zákonem stanovenému účelu dílo bezplatně užit (nabývá bezplatnou licenci - svolení, a to ex lege), avšak není povinen tak skutečně učinit*“.⁵⁵⁰ Vidíme, že se tyto závěry zcela shodují se závěry německé autorskoprávní doktríny s tou výhradou, že v českém právu dosud nejspíše nikdo necharakterizoval užití realizované v rámci výjimek z autorského práva jako svobodu (*Nutzungsfreiheit*), která by podléhala ústavněprávní i soukromoprávní ochraně (čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod; § 3 odst. 1 ObčZ).

⁵⁴⁹ *Telec, Souhlas, nebo licenční závazek?*, 2013, s. 457 a násl.

⁵⁵⁰ *Telec/Tůma*, 2007, s. 340.

12. Shrnutí společných principů všech oblastí *public domain*

Všechny čtyři kategorie *public domain* vymezují množinu statků, které jsou určeny k obecnému užívání (obecné statky). Tím se tyto obecné statky principiálně odlišují od statků, které jsou v určitém rozsahu⁵⁵¹ (územním, časovém, personálním, věcném) chráněny absolutními právy osobnostní a majetkové povahy (soukromé statky), stejně jako od statků, které je možné užít na základě kolektivní vůle určitého společenství (statky kolektivní).⁵⁵²

Obecné statky, mezi které patří i námi sledovaná autorskoprávně volná složka díla, představují tu oblast působení práva, kde se „*libovůle jednoho slučuje s libovůlí druhého*“, aniž by bylo nutné užívání statku podmiňovat souhlasem jiné osoby (případně určitého společenství osob). V dané souvislosti můžeme znovu zmínit *Pufendorfův* závěr, že není podstatného rozdílu mezi exkluzí, kterou zakládá vůle společenství, a exkluzí, která je založena na vůli jednotlivce.⁵⁵³ Jestliže potom zákonodárce umožňuje bezesmluvní a bezúplatné užití daného statku a zakotvuje tuto možnost pro všechny subjekty, které splňují zákonem stanovené podmínky, jedná se o užití nehmotného statku v režimu *communium negativum*, tedy stavu, kdy užití daných statků „nepatří nikomu“⁵⁵⁴ a každý je může užívat v rámci obecné svobody jednání.⁵⁵⁵

V jiném slova smyslu můžeme uvedené obecné statky charakterizovat i jako ono svobodné moře (*Mare liberum*), v jehož rámci může každý realizovat své vlastní aktivity. *Hugo Grotius* dovozoval, že každý národ může svobodně cestovat za jiným národem a obchodovat s ním.⁵⁵⁶ Moře totiž nepodléhá přivlastnění, ale je svobodné a nepatří nikomu. Tak jako Portugalci nebyli dle *Grotia* oprávněni bránit Nizozemcům v obchodování s Východní Indií, ale obchod s těmito oblastmi byl svobodný a přístupný všem národům,⁵⁵⁷ stejným způsobem může každý člověk realizovat svou osobnost „*v moři obecné*

⁵⁵¹ K rozdílnosti rozsahu duševně vlastnické ochrany v jednotlivých státech viz též Telec In: Srstka, 2017, s. 38 a násl.

⁵⁵² Peukert, 2012, s. 49; Peukert In: Kur/Mizaras, 2011, s. 197 a násl.; Boyle, 2008, s. 62.

⁵⁵³ Pufendorf, 1672, s. 455.

⁵⁵⁴ „[...] erklärte Handlungen gehören niemandem [...]“. Peukert, 2012, s. 35.

⁵⁵⁵ „*Mithin hat jedermann die gleiche Freiheit, das betreffende Immaterialgut im Rahmen der Gesetze diskriminierungsfrei zu verwenden*“ (přel. „Každý má tedy stejnou svobodu užívat bez diskriminace daný statek v rámci právní úpravy“; Peukert, 2012, s. 35). „*Denn die Schranken erlauben die betreffende Nutzung gerade allen Personen, welche die gesetzlichen Voraussetzungen der Schranke erfüllen*“ (přel. „Protože tato omezení umožňují příslušné užití právě těm všem osobám, které splňují zákonné požadavky stanovené výjimkou“; Stieper, 2009, s. 162).

⁵⁵⁶ „*Licere cuius genti quamvis alteram adire, cumque ea negatori*“ (přel. „Jakémukoliv národu je dovoleno obchodovat s jakýmkoliv jiným národem, ke kterému dorazí“; Grotius, 1609, s. 1).

⁵⁵⁷ „*Quare cum et ius et aequum postulet, libera nobis ita ut cuiquam esse Indiae commercia, superest, ut sive cum Hispanis pax, sive induciae fiunt, sive bellum manet, omnino eam, quam a natura habemus libertatem tueamur*“ (přel. „A tak protože požaduje právo a spravedlnost, abychom měli svobodné obchodování s Indií, zbývá, abychom zcela chránili svobodu, kterou máme od přirozenosti (danou), ať už se uzavře mír nebo příměří se Španěly, nebo bude pokračovat válka“; Grotius, 1609, s. 62). „*Secundum haec igitur Vir bonus iudicans Batavis*

svobody jednání“⁵⁵⁸, která je v oblasti duševního vlastnictví označována jako *public domain*. Jestliže zákonodárce stanoví, že určitý statek může každý užít za podmínek stanovených zákonem (princip rovnosti), znamená to, že v rozsahu takového užití uživatel realizuje svou svobodu (§ 3 odst. 1 ObčZ) a nezasahuje ani do práv ke statkům soukromým, ani do práv ke statkům kolektivním.

Tyto závěry můžeme podpořit slovy *Sobka s Melzerem*, kteří uvádějí, že „[soukromé] právo umožňuje interakci nezávislých osob, sledujících své vlastní účely, při zachování rovnosti jejich svobody. Nemá nutit lidi ke shora nadiktovanému štěstí, ale má jim zajistit stejné podmínky k tomu, aby sledovali štěstí, jak si ho oni sami pro sebe jako jednotlivci definují“.⁵⁵⁹ Volba účelu užívání obecných statků, stejně jako rozsahu a forem využití svobody zůstává na autonomním rozhodnutí jednotlivce.

Obecnou svobodu jednání u nehmotných statků, které spadají do oblasti *public domain*, by potom v obecné rovině nemělo narušovat ani právo na ochranu proti nekalé soutěži. V německé⁵⁶⁰ i rakouské⁵⁶¹ nekalosoutěžní doktríně platí základní princip, jenž se nazývá jako „svoboda přebírání“ (*Nachahmungsfreiheit*), který znamená, že pokud některé prvky nejsou chráněny právy duševního vlastnictví (ať již *apriorně* nebo *posterioně*), je možné je volně využívat v rámci hospodářské soutěže,⁵⁶² ledaže zde existují zvláštní soutěžněprávní okolnosti (například získaná soutěžní příznačnost), které jdou nad rámec podmínek obecného užívání stanovených příslušnou duševně vlastnickou úpravou.⁵⁶³

Uplatňování nekalosoutěžních nároků tam, kde zákonodárce zakládá obecné užívání nehmotných statků, by totiž jednak nabourávalo dělbu moci (soudy by v rozporu s výslovnou vůlí zákonodárce poskytovaly ochranu statkům, které mají být na základě výslovného rozhodnutí zákonodárce právně volné), jednak by fakticky zakotvovalo časově neomezenou ochranu, a práva duševního vlastnictví, která jsou časově omezená, by se jevila jako obsoletní. Kromě toho je nekalosoutěžní omezování přebírání obecných statků v rozporu se samotnými základy hospodářské soutěže, kde platí, že užívání

libertatem commerciorum adjudicaret, Lusitanos et caeteros qui eam libertatem impediunt vetaret vim facere, damna restituere juberet“ (přel. „Podle toho by tedy správný člověk v roli soudce Holanďanům přiznal svobodu obchodování, Portugalcům a ostatním, kteří té svobodě brání, by zakázal dopouštět se násilí a přikázal by jim nahradit škody“; Grotius, 1609, s. 65).

⁵⁵⁸ „[...] ocean of freedom“ (Kur, 2009, s. 292). K problematice obecné svobody jednání v soutěžním právu viz Hajn, 2010, s. 40.

⁵⁵⁹ Sobek/Melzer In: Melzer/Tégl, 2013, s. 263.

⁵⁶⁰ Köhler In: Köhler/Bornkamm, 2015, s. 403 a násl.; Wiebe In: Heermann/Schlingloff, 2014, s. 1805.

⁵⁶¹ Wiebe In: Wiebe/Kodek, 2009, s. 262; Kuscko In: Kuscko, 2003, s. 92.

⁵⁶² Ohly In: Ohly/Sosnitza, 2014, s. 408. Viz též rozsudek německého *Bundesgerichtshof* ve věci „*Hummel-Figuren*“, sp. zn. I ZR 68/51. („Wo die von diesen Sondergesetzen gezogenen Grenzen einen Schutz des ästhetischen Gehalts ausdrücklich und absichtlich ausschließen, kann dieser nicht über andere Rechtsnormen gewährt werden“; přel. „Tam, kde omezení uložená podle zvláštních zákonů výslovně a záměrně vylučují ochranu estetických prvků, nemůže být zákaz užívání dovozován z jiných právních norem“, bod 19).

⁵⁶³ Ohly In: Ohly/Sosnitza, 2014, s. 408. Viz též Husovec In: Kropaj/Kropajová, 2015, s. 171.

nechráněných prvků patří mezi základní podnikatelské strategie.⁵⁶⁴ Tak jako nikdo nemůže zakázat soutěžiteli, aby využíval na území České republiky vynález, který je patentově chráněn toliko na území Spolkové republiky Německo, stejně tak obecně nikdo nemůže soutěžiteli bránit, aby využíval statky, které spadají do strukturální či časově vymezené *public domain*. Podobně jako vědci budují svá vědecká díla díky parémii „stání na ramenou obrů“ (viz kapitola 21.3), i podnikatelé budují své inovační programy na tom, co již bylo objeveno, vytvořeno či vynalezeno, případně na tom, co vůbec nemůže být chráněno právy duševního vlastnictví. Soutěžní právo může ve výjimečných případech limitovat obecnou svobodu jednání, pokud se jedná o nekalost způsobu, jakým je imitace určitých prvků prováděna, nikoliv co se týče samotného přebírání volných prvků. I v takovém případě je však nezbytné nekalosoutěžní ochranu aplikovat toliko subsidiárně⁵⁶⁵ a při vážení zúčastněných kolidujících zájmů.⁵⁶⁶

Dle našeho názoru je společným základem všech částí *public domain* obecná svoboda jednání, která je na ústavní úrovni chráněna čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod (blíže viz kapitola 16) a v oblasti soukromého práva (tj. v horizontálních vztazích) ustanovením § 3 odst. 1 ObčZ („*Soukromé právo chrání důstojnost a svobodu člověka [...]*“). To však nevylučuje, abychom s ohledem na specifika konkrétního diskursu aplikovali i jiná ustanovení Listiny základních práv a svobod, která zakotvují specificky zaměřené svobody, jako jsou svoboda projevu či svoboda vědeckého bádání a umělecké tvorby (čl. 17 odst. 2; čl. 15 odst. 2 Listiny základních práv a svobod), případně abychom výjimky a omezení posuzovali na základě čl. 11 odst. 3 Listiny základních práv a svobod (omezení majetkových práv; viz kapitola 20.3).

⁵⁶⁴ Ohly In: Ohly/Sosnitza, 2014, s. 408. Srov. též rozhodnutí Nejvyššího soudu USA ve věci *Bonito Boats, Inc. v. Thunder Craft Boats, Inc.*, 489 U. S. 141 (1989): „*Imitation and refinement through imitation are both necessary to invention itself and the very lifeblood of a competitive economy*“ (přel. „*Imitace a zdokonalení na základě imitace jsou nezbytné pro vynález sám, stejně jako pro samotnou životaschopnost konkurenceschopné ekonomiky*“, s. 146).

⁵⁶⁵ Husovec In: Kropaj/Kropajová, 2015, s. 171; Ohly In: Ohly/Sosnitza, 2014, s. 408.

⁵⁶⁶ Wiebe In: Heermann/Schlingloff, 2014, s. 1806.

Musíme však zdůraznit, že obecná svoboda jednání je nezávislá na státu a demokratický právní stát ji pouze uznává jako jeden ze svých základních strukturálních principů.⁵⁶⁷ Obecná svoboda jednání nevyžaduje bližší zdůvodnění, jedná se o „základní atribut právního státu“, který se projevuje v „respektování autonomní sféry jednotlivce, která také požívá ochrany ze strany státu tak, že na jedné straně stát zajišťuje ochranu proti zásahům ze strany třetích subjektů a na straně druhé sám vyvíjí pouze takovou aktivitu, kterou do této sféry nezasahuje, resp. zasahuje pouze v případech, které jsou odůvodněny určitým veřejným zájmem, a kdy je takový zásah proporcionální s ohledem na cíle, jichž má být dosaženo“.⁵⁶⁸

Obecná svoboda jednání ve svém prazákladu není právním institutem, jedná se o základní a přirozený předpoklad pro uspořádání lidské společnosti a právního státu,⁵⁶⁹ který „pouze vyjadřuje skutečnost, že jednotlivec a jeho svobodné jednání má v materiálním právním státě vždy prioritu před státní mocí realizovanou zákonem“.⁵⁷⁰

Z tohoto hlediska potom představuje právě obecná svoboda jednání ústavněprávní základ pro veškerou právní úpravu nehmotných statků.⁵⁷¹ Právo a svoboda jsou spolu úzce spjaty, neboť právo je z obecné svobody odvozeno.⁵⁷² V dané souvislosti můžeme znovu zmínit *Kantovo* tvrzení, že právo má respektovat lidskou svobodu a vytvořit „souhrn podmínek, za nichž lze libovůli jednoho sloučit s libovůli druhého podle obecného zákona svobody“.⁵⁷³

Jestliže potom zákonodárce zakotvuje výhradní užívání nehmotných statků, jejichž přirozená povaha je ubikvitní a nerivalitní, ve prospěch konkrétní osoby (statky soukromé) nebo ve prospěch určitého společenství (statky kolektivní), děje se tak vždy na úkor obecné svobody jednání, která je základem pro užívání nehmotných statků v jejich přirozeném stavu.

Uvedený pohled, který za primární považuje obecnou svobodu jednání (čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod, § 3 odst. 1 ObčZ), přičemž práva duševního vlastnictví z ní představují výjimku,⁵⁷⁴ neboť

⁵⁶⁷ Srov. např. nálezy Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 3512/11, I. ÚS 167/04, Pl. ÚS 19/09.

⁵⁶⁸ Srov. nálezy Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 546/03.

⁵⁶⁹ Baroš In: Wagnerová, 2012, s. 64.

⁵⁷⁰ Nález Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 167/04.

⁵⁷¹ Peukert, 2008, s. 74.

⁵⁷² Kant, 1797, s. XXXIV. K problematice svobody jako principu v soukromém právu viz Melzer/Tégl In: Melzer/Tégl, 2013, s. 82, 85; Lavický In: Lavický, 2014, s. 55.

⁵⁷³ „Das Recht ist also der Inbegriff der Bedingungen, unter denen die Willkür des einen mit der Willkür des andern nach einem allgemeinen Gesetz der Freiheit zusammen vereinigt werden kann“ (Kant, 1797, s. XXXIII). České soukromé právo, jehož součástí je i právo autorské, je přitom postaveno na Kantovských základech („[...] podobně jako ABGB se inspiroje ... v kantovském liberalismu“; Sobek/Melzer In: Melzer/Tégl, 2013, s. 262), které spočívají v důrazu na lidskou svobodu a důstojnost člověka.

⁵⁷⁴ Kur, 2009, s. 292; Geiger, Fundamental Rights, a Safeguard for the Coherence of Intellectual Property Law?, 2004, s. 273; Vorhoof In: Ginsburg/Besek, 2002, s. 639; Peukert, 2008, s. 896 a násl. Srov. též „The public domain

tuto obecnou svobodu omezují ve prospěch soukromých subjektivních práv majtkové a osobnostní povahy, je možná poněkud neobvyklý. Domníváme se nicméně, že má své hluboké liberální filosofické zakotvení, které může v českém prostředí vycházet z ústavněprávních tradic potvrzených judikaturou Ústavního soudu a také reflektovat liberální filosofické zakotvení recentního českého soukromého práva (k tomu blíže viz kapitola 16).

entails the absence of individual protection for, or exclusive rights to, a work. Once communicated, creative content belongs, as a matter of principle, to the public domain. In other words, the fact that works are part of the public domain is not a consequence of the lapse of copyright protection. Rather, protection is the exception to the rule that creative content becomes part of the public domain once communicated“ [přel. „Obecný fond (public domain) znamená neexistenci individuální ochrany nebo výhradních práv k dílu. Jakmile je kreativní obsah zpřístupněn veřejnosti, patří zásadně do public domain. Jinými slovy, skutečnost, že díla jsou součástí public domain, není důsledkem zániku ochrany autorských práv. Ochrana je spíše výjimkou z pravidla, že se kreativní obsah stává součástí public domain, jakmile je zpřístupněn veřejnosti“; rozsudek Soudního dvora ESVO ve věci Municipality of Oslo v. Norwegian Board of Appeal for Industrial Property Rights (E-5/16), bod 66].

13. Vybrané metodologické přístupy k autorskoprávně volné složce díla

Výše jsme se pokusili autorskoprávně volnou složku díla začlenit do kategorie obecných statků, jejichž užívání je postaveno na obecné svobodě jednání (čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod, § 3 odst. 1 ObčZ) s tím, že aplikace jiných ustanovení Listiny základních práv a svobod (např. čl. 17 odst. 2; čl. 11 odst. 3) není vyloučena s ohledem na specifika příslušného diskursu (viz kapitoly 17 a 20). Současně jsme vymezili základní principy, kterými je tato kategorie statků ovládána: obecnost a bezúplatnost užívání, absence individuálního či kolektivního souhlasu nutného k jejich užívání, možnost provádění autonomních rozhodnutí v rámci svobodného prostoru.

Jestliže jsme v kapitole 7 stanovili, že autorskoprávně volná složka díla zahrnuje šest základních oblastí: (i) abstraktní výsledky tvůrčí činnosti, (ii) skutečnosti existující nezávisle na lidském vědomí (objektivně existující skutečnosti), (iii) vědecké myšlenky, (iv) principy a myšlenky, na kterých jsou postaveny počítačové programy, (v) volná díla, a konečně (vi) díla vyloučená z ochrany ve veřejném zájmu, vidíme, že z hlediska struktury *public domain* lze autorskoprávně volnou složku díla podřadit jak pod strukturální, tak pod časově vymezenou či výjimkovou *public domain*.⁵⁷⁵

První dvě oblasti *public domain* přímo naplňují obecný fond,⁵⁷⁶ na jehož základě jsou následně vytvářeny nové tvůrčí výsledky. Výjimková *public domain* k nim přistupuje na základě zveřejnění autorského díla⁵⁷⁷, neboť již v tomto okamžiku se autorské dílo stává součástí obecného fondu (viz kapitola 11.2), s čímž souvisí možnost užívat konkrétní části díla na základě svobody vymezené výjimkami z autorskoprávní ochrany.

Všechny části *public domain* vytvářejí ono „podhoubí“, „*common building blocks*“⁵⁷⁸ či základní znalosti (*Basiswissen*),⁵⁷⁹ bez nichž by bylo nutné nová autorská díla vytvářet *ex nihilo*. Toto podhoubí si přitom zasluhuje stejnou ochranu, jaká je poskytována soukromým nebo kolektivním statkům. Bez „prezervace“ tohoto podhoubí bude podlamována možnost vzniku nových výsledků tvůrčí duševní

⁵⁷⁵ Autonomní *public domain* budeme v další části této práce opomíjet. Pro autonomní *public domain*, která se opírá o základní princip soukromého práva, kterým je autonomie vůle, totiž platí obdobné principy, jako pro výjimkovou *public domain*. Obě zakládají uživatelskou svobodu (*Nutzungsfreiheit*), na níž je obecné užívání daného statku postaveno.

⁵⁷⁶ „Do obecného fondu náleží vše, co je předmětem obecného užívání, a to nejen z hlediska vlastního obsahu, ale i formy a vyjadřovacích prostředků a vše, co je objektivně determinováno, takže nemůže tvořit výsledek individuální činnosti“ (Knap, 1974, s. 34).

⁵⁷⁷ Zde opět odhlížíme od ustanovení § 29 odst. 2 AutZ, který ve výjimečných případech umožňuje bezesmluvně užití i dosud nezveřejněné dílo. Možnost takového bezesmluvního užití považujeme za problematickou s ohledem na zásah do osobnostního práva autora na zveřejnění díla (§ 11 odst. 1 AutZ).

⁵⁷⁸ Rachum-Twaig, 2016, s. 65.

⁵⁷⁹ Peukert, 2012, s. 20.

činnosti, neboť „autorské dílo v obecném smyslu [...] je vždy vytvořeno z obecného fondu a z individuálního autorskoprávního ztvárnění“.⁵⁸⁰

Vlastníci *Walt Disney Studios*, kteří s obavami sledují okamžik, kdy se postavička *Mickey Mouse* stane součástí obecného fondu,⁵⁸¹ přičemž se snaží tomu zabránit využíváním známkoprávní ochrany,⁵⁸² by měli s pokorou přiznat, že i samotný *Walt Disney* vytvořil na podkladu obecného fondu vlastní příběhy o *Popelce* či *Sněhurce*.

Součástí obecného fondu nejsou pouze obecné statky typu logaritmické tabulky, Mendělejevova tabulka periodických prvků, *Pythagorova* věta, *Newtonovy* zákony, denní zprávy, statistické grafy, chemické, fyzikální či matematické vzorce, vědecké metody a postupy, literární a hudební formy, *Shakespearovo* vykreslení lidských povah, zdruhovělá označení (robot či linoleum) či historické události, ale také individuální prvky, které původně byly chráněny, ale s ohledem na uplynutí doby ochrany se z nich stala volná díla (§ 28 AutZ).

Příkladem obecného užití autorskoprávně volných prvků nám může být hudební motiv, který se vyskytuje v symfonické básni *Vltava* od *Bedřicha Smetany* (1824-1884), a současně jej nacházíme v izraelské hymně *Hatikva*. Jak *Bedřich Smetana*, tak autor hudby k izraelské hymně *Samuel Cohen* (1870-1940) využili lidového motivu (*La Mantovana*) a na jeho základě vytvořili vlastní hudební dílo.⁵⁸³ Jiným příkladem děl, která nesou podobné obecné prvky, mohou být kubistické obrazy *Muž s loutnou* od *Georgese Braqua* (1882-1963) a *Španělské zátiší: slunce a stín* od *Pabla Picassa* (1881-1973). Oba obrazy byly vytvořené v roce 1912. Přestože zpracovávají jiné téma, obsahují podobné abstraktní prvky, mají podobnou vizuální kompozici a strukturu. Oba obrazy spadají do uměleckého stylu kubismu, v němž jsou předměty zobrazovány z mnoha úhlů současně, oba obsahují dominantní vertikální cylindrický prvek, oba používají prvky písmen, číslic a symbolů. Podobné abstraktní prvky ostatně nalezneme i v jiných obrazech oboru autorů.⁵⁸⁴ Například v roce 1914 *Pablo Picasso* vytvořil obraz *Mandolína* a v témže roce *Georges Braque* namaloval obraz *Housle*. Obě tato díla, kromě

⁵⁸⁰ Knap, 1974, s. 37.

⁵⁸¹ Macmillan, 2006, s. 58; Sprigman, 2002.

⁵⁸² K problematice ochrany *public domain* před jejím známkoprávním privatizováním viz rozsudek Soudního dvora ESVO ve věci *Municipality of Oslo v. Norwegian Board of Appeal for Industrial Property Rights* (E-5/16), body 92 až 102.

⁵⁸³ Za zmínku stojí, že hebrejské vysílání palestinského rozhlasu dokonce vysílalo shodnou část *Vltavy* namísto *Hatikvy* v době, kdy byla hymna sionistického hnutí v době britského protektorátu v *Palestině* zakázána. *Hatikva* se stala hymnou sionistického hnutí již v roce 1897, od roku 1948 je hymnou státu *Izrael*. *Bedřich Smetana* i *Samuel Cohen* použili shodné téma nezávisle na sobě. Je nanejvýš nepravděpodobné, že by *Cohen* někdy slyšel *Smetanovu* *Mou vlast*. Ani *Smetana* nemohl znát *Cohenovo* zhudebnění *Hatikvy* (v době jejího vzniku byl totiž již po smrti). Obě díla se přitom liší, a to jak melodicky, tak instrumentálně. Srov. též Gavriely-Nuri, 2007, s. 105; Joffe, 2004, s. 23.

⁵⁸⁴ Witham, 2012, s. 55-58.

podobného námětu (hudební nástroj), obsahují i podobné vizuální prvky. *Pablo Picasso* je ostatně znám svým výrokem, že „dobří umělci kopírují, zatímco ti nejlepší kradou“.⁵⁸⁵

Picassův výrok zde nepoužíváme z toho důvodu, abychom podrývali autorskoprávní ochranu, která chrání autorovu osobnost a jeho majetkové zájmy, ale spíše pro dokreslení toho, že umělecká inspirace patří mezi základní umělecké techniky.⁵⁸⁶ Autor se ve své tvorbě často inspiruje díly jiných autorů, a nachází se tak nejen v pozici aktivního tvůrce, ale rovněž v pozici uživatele, který využívá prvků obsažených v cizích dílech, a vytváří tak inspirovaná, nebo dokonce odvozená díla. Na uvedených příkladech vidíme, že určitá míra podobnosti autorských děl není ničím výjimečným. Zejména v době digitálního věku, kde je kopírování tak snadné (*copy-paste*),⁵⁸⁷ můžeme autory označit spíše za „*prosumery*“,⁵⁸⁸ než jako čisté producenty (*producers*) uměleckých či vědeckých děl. Autoři jsou tvůrci i uživateli⁵⁸⁹ zároveň.

V daném kontextu se jeví jako podstatné, aby byl správně nastaven poměr mezi ochranou autorských práv (tj. časově omezených výhradních práv osobnostní a majetkové povahy) a ochranou obecné svobody jednání, která umožňuje užívání prvků spadajících do autorskoprávně volné složky. Nesprávné nastavení, ať již se jedná o rovinu normativní (legislativní), nebo rovinu aplikačně-interpretací (judikatorní),⁵⁹⁰ totiž může představovat nedůvodnou překážku pro vznik nových uměleckých či vědeckých děl.⁵⁹¹

V následující části se proto pokusíme nastínit základní metodologické přístupy k autorskoprávně volné složce díla. Naším cílem je nalezení způsobu, jak rozlišovat skupinu prvků, které mají podléhat

⁵⁸⁵ Sonvilla-Weiss In: Navas, 2015, s. 57; Dorner, 2011, s. 31.

⁵⁸⁶ Dorner, 2011, s. 31.

⁵⁸⁷ Dreier, 2011, s. 1060.

⁵⁸⁸ Toffler, 1980, s. 87. Skutečnost, že autoři pouze nevytvářejí autorská díla (*producer*), ale rovněž je sami užívají (*consumer*), se stává stále markantnější, zejména s rozvojem počítačové techniky a Internetu. Zatímco v dřívějších dobách bylo technicky obtížné převzít cizí výtvořky nebo jejich části (fotografie, texty, hudba apod.), s rozvojem moderní techniky (nejnověji např. 3D skenování a 3D tisk) je tato možnost stále jednodušší.

⁵⁸⁹ *Srstka* rozlišuje mezi pojmem konzument a uživatel. Za konzumenta označuje osobu, která užije dílo pro osobní potřebu a dále jej neužívá, zatímco uživatelem rozumí toho, kdo s dílem dále nakládá. Srov. *Srstka* In: *Srstka*, 2017, s. 99.

⁵⁹⁰ Knap, 1988, s. 9. Zmiňme zde například problematickou judikaturu českého Nejvyššího soudu (rozsudek Nejvyššího soudu ve věci „*Manažerský informační systém*“, sp. zn. 23 Cdo 971/2014, „*BUN & THIGH MAX*“, sp. zn. 23 Cdo 2962/2009), která umožňuje s pomocí nekalosoutěžní ochrany bránit užití těch prvků, jež spadají do oblasti strukturální *public domain*. Ke kritice názoru, že „*tomu, co je pouhou myšlenkou či postupem, principem nebo metodou (a nepřísluší tudíž ochrana autorskoprávní podle § 2 odst. 6 zák. č. 121/2000 Sb., autorský zákon), může svědčit ochrana soutěžněprávní*“ (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ve věci „*Manažerský informační systém*“, sp. zn. 23 Cdo 971/2014, „*BUN & THIGH MAX*“, sp. zn. 23 Cdo 2962/2009) viz např. Husovec In: Kropaj/Kropajová, 2015, s. 171 a násl.

⁵⁹¹ Aufderheide In: Navas, 2015, s. 270 a násl., Handle, 2013, s. 171 a násl., Kopp, 2014, s. 182.

autorskoprávní ochraně, od prvků, které naopak mají zůstat volně dostupné na základě obecné svobody jednání, případně na základě svobody uměleckého projevu.

V dané souvislosti provedeme bližší analýzu dvou základních metodologických přístupů. Prvním z nich je metoda vážení kolidujících zájmů (*Interessenabwägung*),⁵⁹² kterou lze použít pro strukturální, časově vymezenou či výjimečnou *public domain*. Druhý přístup potom představuje metoda rozlišování prvků individuálních a neindividuálních (někdy též bývá nazývána jako *idea-expression dichotomy* či *Unterscheidung zwischen Form und Inhalt*), která je použitelná pouze v oblasti strukturální *public domain*. Obě tyto metody potom musíme v konečném důsledku doplňovat metodou poměrování základních práv a svobod, kterou se zabýváme ve druhé části této práce (kapitola 14).

13.1 Metoda poměrování kolidujících zájmů

Melzer uvádí, že pokud si uvědomíme „konflikt zájmů, který leží v základech interpretovaného ustanovení, můžeme se [...] tázat proč [...] byl daný konflikt zájmů rozhodnut tak, jak byl rozhodnut“. Současně dodává, že „upřednostnění některého ze zájmů, které jsou ve vzájemném konfliktu, předpokládá zpravidla hodnotové rozhodnutí, tzn. že toto upřednostnění je odůvodněno něčím, co je obecně považováno za dobré, nějakou společenskou hodnotou“.⁵⁹³

Otázkou kolidujících zájmů se v oblasti autorského práva zabýval Karel Knap, který poměrování zájmů viděl ve dvou rovinách. První z nich byla rovina legislativního řešení spočívajícího v tom, jak má být určitý autorskoprávní institut nastaven (otázka kolizí *de lege ferenda*), druhá rovina směřuje ke správné aplikaci práva (otázka kolizí *de lege lata*).⁵⁹⁴ Kolize zájmů se také dle Knapa přímo promítá do funkce, kterou autorskoprávní instituty plní. Normativní či aplikační „kompromis“, který vychází z poměrování kolidujících zájmů, potom vymezuje například: (i) obsah a rozsah právní ochrany, včetně výjimek a omezení,⁵⁹⁵ (ii) pojmové znaky nehmotných statků v kontrapozici k obecnému fondu,⁵⁹⁶ (iii) vztah duševně vlastnické ochrany k jiným soukromým právům (např. právu vlastnickému),⁵⁹⁷ (iv) délku doby trvání duševně vlastnické ochrany,⁵⁹⁸ a konečně (v) následky neužívání některých nehmotných statků chráněných právy průmyslovými (zrušení ochranných známek pro neužívání, nucené licence u patentů na vynálezy).⁵⁹⁹

⁵⁹² Schack, 2013, s. 5; Stang, 2011, s. 66; Kopp, 2014, s. 179 a násl.

⁵⁹³ Melzer, 2011, s. 161.

⁵⁹⁴ Knap, 1988, s. 9.

⁵⁹⁵ Knap, 1988, s. 12.

⁵⁹⁶ Knap, 1988, s. 15.

⁵⁹⁷ Knap, 1988, s. 16.

⁵⁹⁸ Knap, 1988, s. 17.

⁵⁹⁹ Knap, 1988, s. 18 a 19.

Z hlediska kolize zúčastněných zájmů hraje u autorskoprávní ochrany významnou roli skutečnost, že se autorská díla svým zveřejněním stávají součástí obecného fondu (viz kapitola 11.2). Jestliže autor dílo zveřejní, vstupuje tím do komunikačního vztahu⁶⁰⁰ s uživatelskou veřejností. Autorské dílo přestává být dílem, které slouží pouze osobě svého tvůrce, ale začíná být prohlášením (*Aussage*) nebo vzkazem (*Botschaft*), který je určen ostatním osobám.⁶⁰¹

Z komunikačního cyklu potom vyplývá i okruh kolidujících zájmů,⁶⁰² kterými jsou: (i) zájmy autora, (ii) zájmy prostředníků (vydavatelů, producentů), (iii) zájmy uživatelů a (iv) zájmy společnosti.⁶⁰³

Jestliže zákonodárce například vylučuje z autorskoprávní ochrany určité výtvořky, které jinak splňují pojmové znaky autorského díla (§ 3 písm. a) AutZ), řeší tím střet⁶⁰⁴ mezi individuálními zájmy autora a veřejným zájmem na přístup k obsahu úředních děl.

Kolize právem chráněných zájmů se samozřejmě promítá i do výjimek z autorskoprávní ochrany (§ 29 a násl. AutZ), tedy do oblasti tzv. výjimekové *public domain*. Jestliže zákonodárce v zákonem vymezených případech umožňuje bezsmluvní užití autorského díla, omezuje tím autorskoprávní ochranu ve prospěch uživatelské svobody (*Nutzungsfreiheit*),⁶⁰⁵ a to se zohledněním individuálních zájmů uživatelů (§ 30 AutZ) nebo obecného zájmu na rozvoji vědecké/umělecké tvorby či vzdělávací činnosti (§ 31 AutZ), šíření informací (§ 33, § 34 písm. b), c) a d) AutZ) či veřejného zájmu na výkonu veřejné správy (§ 34 písm. a) AutZ).⁶⁰⁶

Z *Knapových* závěrů vyplývá, že je třeba autorskoprávní řešení kolizí právem chráněných zájmů vnímat v kontextu toho, že je autorskoprávní ochrana součástí soukromého práva.⁶⁰⁷ Poukazuje tak například

⁶⁰⁰ Schack, 2013, s. 4; Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 61.

⁶⁰¹ Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 61.

⁶⁰² Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 63; Schack, 2013, s. 5; Hilty, 2015, s. 819-820; Hilty, 2006, s. 180; Ghidini, 2010, s. 9 a násl.; Jaeger, 2013, s. 130-132; Kopp, 2014, s. 186; Stang, 2011, s. 60 a násl.; Wegmann, 2013, s. 119. V českém právu se kromě *Knapa* (Knap, 1988, s. 9 a násl.) kolizemi zájmů zabývá *Telec* zejména s ohledem na ústavněprávní kolize základních práv a svobod (Telec/Tůma, 2007, s. 73; Telec, 2002, s. 61 a násl.; Telec, 2012, s. 5, 11; Telec In: Ganea/Heath/Schricker, 2001, s. 67 a násl.). Rovněž v *Prchalově* rozboru výjimek a omezení v oblasti autorskoprávní ochrany nacházíme prvky zkoumání kolizí zúčastněných zájmů (Prchal, 2016, s. 93).

⁶⁰³ Stang s poukazem na *Rousseaua* uvádí, že je nutné kvalitativně odlišovat zájmy celospolečenské (*volonté générale*) od souhrnu zájmů všech jednotlivců (*volonté de tous*). Srov. Stang, 2011, s. 69.

⁶⁰⁴ Telec/Tůma, 2007, s. 72.

⁶⁰⁵ Stieper, 2009, s. 165 a násl.

⁶⁰⁶ Prchal, 2016, s. 183; Prchal In: Srstka, 2017, s. 131 a násl.; Telec/Tůma, 2007, s. 341.

⁶⁰⁷ Tuto tezi *Knap* samozřejmě nemohl *expressis verbis* vyjádřit s ohledem na dobové poměry v tehdejší Československu (rok 1988), nicméně z celého jeho textu, který byl inspirován díly *Hubmannovými* (Hubmann, 1974, s. 41 a násl.), *Ulmerovými* (Ulmer, 1960, s. 6 a násl.; Ulmer, 1980, s. 6 a násl.) či *Trollerovými* (Troller,

na to, že samotný vliv plynutí času na existenci subjektivních práv není specifikem pouze duševně vlastnické ochrany, kde se tradičně uplatňuje princip časové omezenosti doby ochrany (srov. výše časově vymezená *public domain*), ale že se v soukromém právu obecně setkáváme s tím, že subjektivní práva v určitém okamžiku vznikají a následně se vlivem času oslabují či zanikají. Jako příklad uvádí Knap promlčení či prekluzi.⁶⁰⁸ Právem chráněné zájmy tak mohou (díky působení času či nečinnosti nositele práv) „ztratit svou kvalitu zájmů právem chráněných, což může vést i k zániku subjektivního práva nebo k oslabení jeho prosaditelnosti ve vztahu k zájmům jiných účastníků právních vztahů, popř. k zájmu obecnému“.⁶⁰⁹

Obdobné kolize zájmů nenacházíme pouze u výjimečné *public domain* či časově vymezené *public domain*, ale také u strukturální *public domain*. I zde zákonodárce z důvodu upřednostnění obecného zájmu na podpoře umělecké, vědecké či programátorské tvorby vylučuje určité prvky (abstraktní prvky, skutečnosti existující nezávisle na lidském vědomí, vědecké myšlenky, myšlenky a principy jednotlivých prvků počítačových programů) z autorskoprávní ochrany⁶¹⁰ ve prospěch obecné svobody jednání.

13.1.1 Zájmy autora

Při řešení kolizí zájmů, ať již jde o rovinu normativní (*de lege ferenda*) nebo o rovinu aplikační (*de lege lata*), nesmíme zapomínat na to, že se na straně autorských zájmů setkáváme nejen se zájmy majetkovými (*vermögensrechtliche Interessen*), ale i nemajetkovými (*ideelle Interessen*).⁶¹¹ Autor usiluje nejen o ekonomické užítování svého díla (majetkový zájem), ale má také osobní vztah ke svému výtvoru, který nese pečeť jeho osobnosti⁶¹² (nemajetkové zájmy autora).

Immaterialgüterrecht, 1983, s. 66, 112), je zřejmé, že Knap přistupuje k otázce řešení kolizí autorskoprávně relevantních zájmů klasickým civilistickým způsobem.

⁶⁰⁸ Knap, 1988, s. 17.

⁶⁰⁹ Knap, 1988, s. 12.

⁶¹⁰ Reh binder/Peukert, 2015, s. 31; Peukert, 2012, s. 4.

⁶¹¹ Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 63; Handle, 2013, s. 5-7; Stang, 2011, s. 62; Hubmann, 1974, s. 42; Reh binder/Peukert, 2015, s. 35; Telec/Tůma, 2007, s. 6, 141. V českém právu se do určité míry jedná o reflexi obecného rozlišování mezi soukromými majetkovými a osobními právy (Melzer/Telec/Tégl In: Melzer/Tégl, 2013, s. 184-188), resp. rozlišování mezi majetkovými a osobnostními právy autora (Telec, Některé základní a obecné otázky českého autorského práva 2. část, 2001, s. 41 a násl.; Telec In: Srstka, 2017, s. 46; Srstka In: Srstka, 2017, s. 84 a 94).

⁶¹² Knap, 1960, s. 14; Knap, Smluvní vztahy v autorském právu, 1967, s. 20; Knap, 1974, s. 32; Knap In: Brügger, 1976, s. 121; Telec/Tůma, 2007, s. 5, 19; Švidroň, 1991, s. 170. Srov. též rozsudek Nejvyššího soudu ve věci „Paráda“, sp. zn. 30 Cdo 360/2015; rozsudek SDEU ve věci *Eva Maria Painer proti Standard Verlags GmbH* (C-145/10): „Prostřednictvím těchto jednotlivých rozhodnutí tak může autor fotografického portrétu vytvořenému dílu vtisknout svůj „osobní dotek““ (bod 92).

Z hlediska svých majetkových zájmů⁶¹³ se autor snaží zejména o ekonomické užítkování svého díla.⁶¹⁴ Autor může investovat nemalé finanční náklady spojené nejen s vytvořením díla, ale rovněž s jeho užitím (šířením), a nese tak rizika⁶¹⁵ spojená s tím, zda se mu vynaložené prostředky vůbec vrátí.⁶¹⁶ Aby jeho náklady byly kompenzovány, má autor přirozený zájem na úplatném rozšiřování (§ 14 AutZ) či sdělování (§ 18 AutZ) rozmnoženin, v nichž je autorské dílo zachyceno,⁶¹⁷ uživatelské veřejnosti. V této souvislosti obvykle usiluje o to, aby docházelo nejen k pokrytí nákladů spojených s vytvořením nebo šířením díla, ale rovněž aby užitím díla dosáhl zisku. Autorské právo tím, že autorovi přiznává absolutní majetková práva (§ 12 a násl. AutZ), posiluje jeho vyjednávací pozici na trhu.⁶¹⁸ V ústavněprávní rovině jsou majetkové zájmy autora zohledněny především ochranou majetku zakotvenou v čl. 11 Listiny základních práv a svobod, přičemž Spolkový ústavní soud v dané souvislosti dovodil, že podstatou majetkových práv autorských (*grundgesetzlich geschützten Kern des Urheberrechts*), která nesmí být vyprázdňena, je „zásadní přiznání majetkového prospěchu autorovi duševního výtvoru cestou soukromoprávní regulace a jeho svobody disponovat s dílem na vlastní odpovědnost“⁶¹⁹ (viz též kapitola 20).

Samotné majetkové zájmy bez toho, že by docházelo k jejich omezování ve prospěch jiných právem chráněných zájmů, by odůvodňovaly velmi širokou ochranu všech prvků díla, včetně prvků abstraktních, skutečností existujících nezávisle na lidském vědomí, vědeckých poznatků, teorií, objevů

⁶¹³ Hubmann, 1974, s. 43; Stang, 2011, s. 62; Reh binder/Peukert, 2015, s. 35; Schack, 2013, s. 5; Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 63.

⁶¹⁴ Telec, 2005, s. 4 a násl.; Telec/Tůma, 2007, s. 6; Handle, 2013, s. 6; Schack, 2013, s. 6; Ulmer, 1980, s. 3; Reh binder/Peukert, 2015, s. 35.

⁶¹⁵ Reh binder/Peukert, 2015, s. 35.

⁶¹⁶ Schack upozorňuje na to, že celá řada autorů, kteří díla nevytvářejí v pracovněprávním vztahu, žije pod hranicí životního minima (Schack, 2013, s. 6).

⁶¹⁷ Ulmer, 1980, s. 3. Ulmer a následně též Loewenheim v dané souvislosti poukazují na sociální funkci majetkových autorských práv, která představují základ pro uspokojování základních životních potřeb autora (Ulmer, 1980, s. 6; Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 63-64).

⁶¹⁸ Kopp, 2014, s. 187; Schack; 2013, s. 204 a násl.; Spindler In: Hilty/Drexl/Nordemann, 2009, s. 287 a násl.; Hilty/Peukert, 2004, s. 15.

⁶¹⁹ „Zu den konstituierenden Merkmalen des Urheberrechts als Eigentum i.S. der Verfassung gehört die grundsätzlicher Zuordnung des vermögenswerten Ergebnisses der schöpferischen Leistung an den Urheber im Wege privatrechtlicher Normierung und seine Freiheit, in eigener Verantwortung darüber verfügen zu können. Das macht den grundgesetzlichen geschützten Kern des Urheberrechts aus“. Přel.: „Mezi určující znaky autorského práva v ústavněprávním smyslu patří zásadní přisouzení možnosti, aby autor získával majetkové zdroje vztahující se k jeho duševnímu výtvoru, a to na základě soukromoprávní regulace, stejně jako jeho svoboda tak činit na vlastní odpovědnost. To představuje ústavně chráněné jádro autorskoprávní ochrany“; usnesení německého Bundesverfassungsgericht ve věci „Schulbuchprivileg“, sp. zn. 1 BvR 765/66 (bod 34).

a metod, či principů a myšlenek, na nichž jsou postaveny prvky počítačových programů. Tato ochrana by navíc byla i časově neomezená.⁶²⁰

Schematickým přístupem, který zdůrazňuje ochranu majetkových práv a opírá se o *Lockeovu* teorii ochrany majetku,⁶²¹ může být rčení, které používají někteří britští soudci: „*What is worth copying is prima facie worth protecting*“ (přel. „*Co je hodno kopírování, je prima facie hodno i ochrany*“).⁶²² Dle tohoto názoru, který má blízko rovněž k *Diderotově* argumentaci směřující k časově neomezené autorskopravní ochraně,⁶²³ má být v zásadě všechno, co má původ v lidské činnosti, chráněno, včetně výtvorů, které se neodlišují od masy dennodenních a banálních výtvorů.⁶²⁴ Podstaté je, že pokud člověk zcela „vlastní“ svou osobnost, je „vlastníkem“ i všeho, co má v této osobnosti svůj původ.

Nemajetkové zájmy autora se v českém autorském právu projevují zakotvením osobnostních práv absolutní povahy,⁶²⁵ či zvláštních osobnostních práv, která se realizují prostřednictvím práva závazkového.⁶²⁶ Osobnostní práva zaručují svému nositeli, že jeho nemajetkové zájmy spočívající

⁶²⁰ Stang, 2011, s. 63.

⁶²¹ „*The Labour of his Body and the Work of his Hands, we may say, are properly his*“ (přel. „*Práce jeho těla a dílo jeho rukou, můžeme říci, jsou skutečně jeho*“; Locke, 1728, s. 160).

⁶²² Srov. rozhodnutí *Chancery Division of the High Court of Justice of England and Wales* ve věci *University of London Press, Ltd. v. University Tutorial Press, Ltd. [1916] 2 Ch. 601*, s. 610. Ke kritice autorskopravní ochrany postavené na těchto základech viz Macmillan, 2006, s. 176.

⁶²³ Diderot, 1763, s. 32. Viz též kapitola 11.2.

⁶²⁴ Opačný názor prezentuje německá doktrína, viz např.: „*Dem Alltäglichen, Banalen oder rein Handwerklichen muß der Schutz versagt bleiben*“ (přel. „*Každodenním, banálním nebo pouze manuálním výtvorům musí být odeprána ochrana*“; Loewenheim, 1987, s. 769).

⁶²⁵ Mezi základní absolutní osobnostní práva patří: právo na osobování si autorství (§ 11 odst. 2 AutZ), právo rozhodnout o zveřejnění díla (§ 11 odst. 1 AutZ), právo na nedotknutelnost díla (§ 11 odst. 3 AutZ). Srstka In: Srstka, 2017, s. 84; Telec/Tůma, 2007, s. 146; Dobřichovský, 2013, s. 30 a násl.

⁶²⁶ Jedná se osobnostní práva autora (§ 11 AutZ) spojená s užitím díla v rámci licenčního závazku (§§ 2371 a násl. ObčZ): právo autora udělit souhlas ke změnám díla, spojení díla s jiným dílem nebo zařazením díla do díla souborného (§ 2375 odst. 2 a 3 ObčZ), a právo autora na odstoupení od smlouvy pro změnu přesvědčení (§ 2382 odst. 1 ObčZ). Oproti obecným osobnostním právům tato práva nepůsobí *erga omnes*, ale pouze ve vztahu ke konkrétní osobě (nabyvateli licence). Na druhou stranu tato práva, díky úzkému sepětí s osobností autora, zanikají jeho smrtí (§ 2009 odst. 2 ObčZ), nepodléhají promlčení (§ 612 ObčZ) a jsou nepřevoditelná (Melzer/Tégl/Telec In: Melzer/Tégl, 2013, s. 188). *Sterling* (Sterling, 2008, s. 298, 401) uvádí, že právo na odstoupení z důvodu změny přesvědčení (*retraction right, Rückruf von Nutzungsrechten, droit de repentir*) představuje komplementární právo k právu rozhodnout o zveřejnění díla (stejný závěr viz též Rigamonti, 2006, s. 362; Joffrain, 2001, s. 767). V německém právu (§ 42 *Urheberrechtsgesetz*) i v právu francouzském (čl. L121-4 *Code de la propriété intellectuelle*) se jedná o součást osobnostních práv v širokém slova smyslu (srov. Schack, 2013, s. 314 a násl.; Dietz/Peukert In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 1048 a násl.; Desbois, 1978, 443; Metzger, 2002, s. 13, 136). Skutečnost, že zákonodárce chrání osobnostní práva, která obecně působí *erga omnes*, prostřednictvím relativních majetkových práv osobní povahy, je sice do určité míry nesystémová, nicméně v kontextu dělení soukromých subjektivních práv uvedeném v § 9 odst. 2 ObčZ (viz též

v ochraně jeho osobnosti či integrity jeho výtvoru, budou ostatními subjekty reflektovány. Pokud si vezmeme například literární dílo vědecké (vědecký článek, monografie), lze si jen obtížně představit, že by si autor přál, aby jeho vědecké poznatky byly spojovány se jménem jiné osoby. Naopak, právě autorovo jméno má být spojováno s novými vědeckými objevy či technickými řešeními, které vynalezl či objevil. Chce si vychutnat uznání vědecké komunity, a nehodlá připustit, aby „pohár slávy“ připadl někomu jinému.

Osobnostní zájmy autora mají být respektovány i v případech, kdy se rozhodne své autorství utajovat (dílo anonymní - § 7 odst. 1 AutZ) či dílo vydávat pod jménem jiné osoby (dílo pseudonymní - § 7 odst. 1 AutZ). Je bytostným právem autora, aby zvažil společenskou, kulturní a politickou situaci, ve které má být dílo vydáno, a aby své jméno nedával přímo všanc cenzorům (v nedemokratických režimech), literárním kritikům či čtenářskému publiku jako takovému. Proto například *Robert Galbraith* je alter ego *J. K. Rowlingové* (*1965), *Miroslav Petr* byl pseudonymem *Milana Uhdeho* (*1936), *Vlastimil Rada* pseudonymem *Karla Poláčka* (1892-1845), *George Orwell* pseudonymem *Erica Artura Blaira* (1903-1950) nebo *Mark Twain* pseudonymem *Samuela Langhorneho Clemense* (1835–1910). Podobné závěry platí i ve vztahu k integritě díla (§ 11 odst. 3 AutZ). Ani zde autor nemá zájem na tom, aby bylo zasahováno do prvků, které do díla vložil vlastní tvůrčí činností, aby byla měněna celková tvůrčí koncepce nebo aby jeho dílo bylo bez jeho souhlasu spojováno s jinými díly.

V ústavněprávní rovině jsou osobnostní zájmy autora zohledněny ochranou jeho osobnosti zakotvenou zejména v čl. 10 Listiny základních práv a svobod (viz kapitola 19).

Osobnostní zájmy autora, jak již bylo několikrát řečeno, jsou sice omezovány již od okamžiku, kdy se autor rozhodne dílo zveřejnit (§ 11 odst. 1 AutZ), a umístit jej tak do obecného fondu,⁶²⁷ jehož plnou součástí se dílo stane po uplynutí doby ochrany majetkových práv (viz výklad provedený u časově vymezené *public domain*), nicméně v určitých případech jsou to právě osobnostní zájmy, které mohou převážet nad obecnou svobodou jednání a stanovit podmínky pro užití díla (resp. jeho prvků) mimo rámec osobnostních či majetkových práv autorských. Jedná se zejména o případy, kdy díky necitování cizích myšlenek (tj. vědeckých poznatků, teorií, objevů) dochází k zásahům do všeobecných osobnostních práv jejich tvůrce/původce (k tomu viz kapitola 13.2).

Melzer/Tégl/Telec In: Melzer/Tégl, 2013, s. 188) jde nejspíše o přípustný způsob soukromoprávní regulace. O relativizaci osobnostních práv ostatně hovoří *Tůma* (Tůma In: Lavický, 2014, s. 399-400), který dovozuje, že „kupříkladu přirozené právo člověka na zdraví je v našem soukromém právu na úrovni zákona chráněno jak absolutním osobnostním právem na zachování tělesné a duševní integrity (viz § 91 a n. ObčZ), tak i některými relativními osobnostními právy pacienta (srov. zejm. zák. č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách)“. Jako další příklady uvádí „soukromé relativní právo na odpověď a dodatečné sdělení podle tiskového zákona (zák. č. 46/2000 Sb.) a zákona o provozování rozhlasového a televizního vysílání (zák. č. 231/2001 Sb.), osobnostní práva vyplývající z antidiskriminačního zákona (zák. č. 198/2009 Sb.), dále některá osobnostní práva zaměstnanců stanovená v zákoníku práce (zák. č. 262/2006 Sb.), práva pacientů dle zákona o zdravotních službách (zák. č. 372/2011 Sb.) a zákona o specifických zdravotních službách (zák. č. 373/2011 Sb.)“.

⁶²⁷ Knap, 1977, s. 112.

13.1.2 Zájmy prostředníků (vydavatelů, producentů)

Vydavatel (producent) vstupuje do komunikačního cyklu v případech, kdy autor nemá dostatek zkušeností nebo možností, aby své dílo rozšiřoval svým čtenářům/divákům/posluchačům sám. Pokud má být autorské dílo šířeno efektivním způsobem a má se dostat k relevantní uživatelské veřejnosti (typicky u děl vědeckých), musí autor využít služeb subjektů, které dílo zprostředkují koncovým uživatelům.⁶²⁸ Jedná se například o vydavatele knih, filmové producenty či vysílatele. Jejich právní postavení je buď odvozeno od existence relativních majetkových práv (jedná se o nabyvatele autorskoprávní licence - § 2371 a násl. ObčZ), nebo jsou jejich majetkové zájmy chráněny právy souvisejícími s právem autorským (§ 75 a násl. AutZ).⁶²⁹

Na rozdíl od autorů, kteří k autorským dílům mají jak majetkové, tak nemajetkové zájmy, existují u těchto prostředníků pouze zájmy majetkové,⁶³⁰ neboť na základě (relativního) práva užití cizí autorská díla prostředníci maximalizují svůj zisk. Jak jsme uvedli u časově vymezené *public domain*, byli to právě vydavatelé, kteří se snažili ve Francii *Diderotovým* prostřednictvím⁶³¹ nebo ve Velké Británii skrze tzv. *Stationer's Company* o prosazení časově neomezené doby ochrany,⁶³² a v současné době usilují v prostoru Evropské unie o zakotvení zvláštních práv vydavatelských.⁶³³

Vydavatel (producent) je ze své pozice podnikatelem, a proto mu jde zejména o dosažení zisku, jehož dosahuje tak, že úplatně šíří autorská díla, resp. jejich rozmnoženiny (§ 2376 odst. 4 ObčZ). Právní i hospodářská pozice prostředníků je primárně odvozena od postavení autora, a proto je v majetkovém zájmu vydavatelů, aby byla autorskoprávní ochrana co nejširší⁶³⁴ (co do obsahu i rozsahu). V majetkovém zájmu prostředníků tak je nejen prodlužování doby ochrany autorských práv,⁶³⁵ ale také to, aby se autorskoprávní ochrana vztahovala i na ty prvky, které jsou z ní vyloučeny, případně aby docházelo k vytváření nových předmětů ochrany (ke kritice zavádění nových předmětů ochrany u tzv. tiskových děl viz kapitola 20.2).

⁶²⁸ Schack, 2013, s. 7; Handle, 2013, s. 9; Stang, 2011, s. 64.

⁶²⁹ Reh binder/Peukert, 2015, s. 233 a násl.; Schack, 2013, s. 303 a násl.; Telec/Tůma, 2007, s. 666 a násl.; Prchal In: Srstka, 2017, s. 54.

⁶³⁰ Prchal In: Srstka, 2017, s. 60 a násl.

⁶³¹ Hesse, 1991, s. 100.

⁶³² Adamová In: Dávid/Sehnálek/Valdhans, 2010, s. 857 a násl.; Deazley, 2006, s. 90; Rose In: Deazley/Kretschmer/Bentley, 2010, s. 67 a násl.

⁶³³ Viz čl. 11 návrhu Směrnice Evropského parlamentu a Rady o autorském právu na jednotném digitálním trhu, 14. 9. 2016, COM (2016) 593 final.

⁶³⁴ Deazley, 2006, s. 45; Kostylo In: Deazley/Kretschmer/Bentley, 2010, s. 31. V českém prostředí viz Prchal, 2016, s. 77.

⁶³⁵ Adamová In: Dávid/Sehnálek/Valdhans, 2010, s. 862.

Jako příklad uvedme literární žánr, který jakožto abstraktní výsledek tvůrčí činnosti postrádající individualitu autorskoprávní ochraně nepodléhá.⁶³⁶ Literární žánr je označením pro obecné prvky, které obsahují literární díla určitého druhu.⁶³⁷ Bývalo by však nepochybným majetkovým zájmem prvního z prostředníků (vydavatelů), který by na základě licence disponoval výhradním právem užití prvotní dílo nesoucí obecné prvky určitého žánru (např. žánru fantasy, detektivního žánru apod.), aby mohl vyloučit ostatní subjekty z užití těchto prvků, resp. aby mohl maximalizovat svůj zisk poskytováním podlicencí, které by uděloval ostatním subjektům na trhu.

Jiným příkladem mohou být formáty televizních pořadů (*Fernsehshow und Fernsehserien Formate*).⁶³⁸ V českém i německém právu⁶³⁹ platí, že samotný formát televizního pořadu není způsobilý k autorskoprávní ochraně, neboť obecné prvky („základní myšlenky, výběr postav či účinkujících, typický či charakteristický způsob vedení dialogů či moderování, situační umístění, jevištní dekorace, užití znělky nebo světelného upozornění, trvání pořadu, styl vedení kamery, osvětlení nebo střihu“),⁶⁴⁰ z nichž se tento formát skládá, jsou příliš abstraktní. *Berking* uvádí, že samotný formát může být chráněn, pouze pokud myšlenka roztřídění, sběru a uspořádání abstraktních prvků vytváří jednotné autorské dílo.⁶⁴¹ Televizní formát je obvykle pouze obecným rámcem pro vytváření podobných pořadů či jednotlivých dílů seriálů. Pro posouzení případného zásahu do autorského práva či jeho ohrožení je rozhodující, zda „došlo k užití jednotlivých, formátem obsahově skloubených, pořadů či jejich autorskoprávně chránitelných prvků“.⁶⁴²

Při zdůrazňování majetkových zájmů producentů oproti obecné svobodě jednání uživatelů (jiných subjektů na trhu) můžeme dospět k závěru, že formát televizního pořadu sice autorskoprávně chráněn není, nicméně užití obecných prvků lze zakázat prostřednictvím nekalosoutěžní ochrany.⁶⁴³ Na tomto místě dodejme, že takové poměrování kolidujících zájmů je v obecné rovině přípustné, nicméně soudce

⁶³⁶ Ulmer, 1980, s. 130; Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 144; Rehbinder/Peukert, 2015, s. 72.

⁶³⁷ Kopp, 2014, s. 12.

⁶³⁸ Schack, 2013, s. 106.

⁶³⁹ Srov. rozsudek německého *Bundesgerichtshof* ve věci „*L'ecole des fans*“, sp. zn. I ZR 176/01 (cit. dle. GRUR 10/2003, s. 876); rozsudek ve věci „*Quizmaster*“, sp. zn. I ZR 73/78, bod 18.

⁶⁴⁰ *Telec/Tůma*, 2007, s. 67. Obdobně viz *Berking*, 2002, s. 213.

⁶⁴¹ *Berking* 2002, s. 214. *Berking* dovozuje, že rozhodujícím klíčem pro autorskoprávní ochranu televizních formátů je jejich individualita. Ta přitom bývá vyšší u formátu televizních seriálů než u formátu televizních pořadů. Formát televizních pořadů *Berking* srovnává právě s literárním žánrem (*Berking*, 2002, s. 219). Pokud je formát televizních pořadů natolik obecný, že jej lze považovat za jistý druh televizního žánru s abstraktními obecnými prvky (například kvízové soutěže), potom autorskoprávní ochraně nepodléhá. Jestliže však jde o individualizovaný televizní formát, potom může být v určitých případech chráněn jako dílo malé mince (*Werke der kleinen Münze*; *ibid.*)

⁶⁴² *Telec/Tůma*, 2007, s. 68.

⁶⁴³ *Ibid.*

aplikující právo by se měl v odůvodnění svého rozsudku vypořádat s tím, z jakých důvodů upřednostňuje majetkový zájem prostředníků nad obecnou svobodou jednání, která je normativně vyjádřena tím, že abstraktní prvky autorskoprávní ochraně nepodléhají (§ 2 odst. 6 AutZ). Kupříkladu Schack upozorňuje na to, že je možné abstraktní prvky (ideje/náměty) užívat i v hospodářském styku.⁶⁴⁴ Německá judikatura potom k úspěšnému uplatňování nekalosoutěžních nároků u prvků, které jsou autorskoprávně volné, vyžaduje nastoupení dalších mimořádných okolností, jako je například parazitování na prvcích, které se staly příznačnými v příslušných obchodních kruzích, nebo poškozování dobrého jména jiného soutěžitele.⁶⁴⁵

Na ústavněprávní úrovni jsou majetkové zájmy prostředníků chráněny především ústavně zaručenou ochranou majetku (čl. 11 Listiny základních práv a svobod). Pokud se jedná o postavení prostředníků, kteří chtějí užívat autorskoprávně volnou složku díla (například vydávat volná díla nebo používat v jimi vydávaných dílech abstraktní prvky, jako je literární žánr, obecný námět, televizní formát), spadá ochrana jejich zájmů pod obecnou svobodu jednání (čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod; viz kapitola 16) a v určitých výjimečných situacích (zejména při přebírání prvků spadajících pod vnější formu díla) též pod svobodu komerčního projevu (*commercial speech*; čl. 17 odst. 2 Listiny základních práv a svobod; viz kapitola 17).

13.1.3 Zájmy uživatelů

Zájmy uživatelů jsou odvozeny od toho, že se autorské dílo svým zveřejněním stává součástí obecného fondu.⁶⁴⁶ S tím souvisí skutečnost, že uživatelé mohou chtít užívat autorské dílo na základě svobody zakotvené tzv. výjimkovou *public domain*. V rámci užívací svobody (*Nutzungsfreiheit*) realizují svou osobnost a uspokojují nejrůznější potřeby, jako jsou touha po kráse a umění, relaxace, zábava, vzdělávání, výkon pracovních či hospodářských činností apod. K realizaci majetkových i nemajetkových zájmů uživatelů slouží především výjimky z autorskoprávní ochrany, ať již jde o volné užití (§ 30 AutZ), nebo bezúplatné zákonné licence (§ 31 a násl. AutZ).

Skupinu uživatelů můžeme v zásadě rozdělit na ty uživatele, kteří dílo pouze konsumují (*cultural consumers*; *Kulturverbraucher*),⁶⁴⁷ a na ty, kteří dílo využívají ke své další umělecké či vědecké tvorbě (*prosumers*).⁶⁴⁸ Zatímco u první skupiny jde o uživatele, kteří díla užívají pasivně a ke své osobní potřebě (nakoupení knihy, zhotovení fotokopie, zhlédnutí filmu v kině apod.), u druhé skupiny jde o aktivní užívání cizích výtvorů s cílem vytváření nových kulturních (uměleckých) statků, které po svém zveřejnění obohacují obecný fond.

⁶⁴⁴ „Frei sind Ideen auch dann, wenn sie kommerziell genutzt werden können“ (přel. „Myšlenky jsou volné i v případě, že by mohly být použity komerčně“; Schack, 2013, s. 105).

⁶⁴⁵ Ohly In: Ohly/Sosnitza, 2014, s. 408.

⁶⁴⁶ Knap, 1977, s. 112; rozsudek Soudního dvora ESVO ve věci *Municipality of Oslo v. Norwegian Board of Appeal for Industrial Property Rights* (E-5/16), bod 66.

⁶⁴⁷ Schack, 2013, s. 8. Viz též Srstka In: Srstka, 2017, s. 99.

⁶⁴⁸ Toffler, 1980, s. 87; Aufderheide/Jaszi, 2011, s. 77; Lee, 2011, s. 237 a násl.

Jak již bylo uvedeno, mohou být zájmy uživatelů jak osobnostní, tak majetkové. Osobnostní zájmy uživatelů se projevují například v tom, že svou osobnost realizují díky přístupem k cizím autorským dílům, zejména pokud jde o návštěvu galerií, poslech hudby, sledování filmů, návštěvu divadel, četbu knih apod. Majetkové zájmy se potom projevují v tom, že užíváním cizích výtvorů může uživatel snižovat svoje pracovní (výrobní) náklady, zvyšovat své uplatnění na trhu (studium odborné literatury, studium jazyků), snižovat náklady na živobytí (přečtení knihy o úspoře energií) apod.

Na ústavněprávní úrovni jsou zájmy uživatelů chráněny především obecnou svobodou jednání (čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod), případně svobodou projevu (čl. 17 odst. 2 Listiny základních práv a svobod). V některých případech, zejména pokud se jedná o užívání těch statků, které jsou chráněny jako kulturní památky či kulturní dědictví, může jít o právo na přístup ke kulturnímu bohatství (čl. 34 odst. 2 Listiny základních práv a svobod). Zde však již jde o užívání kolektivních statků, které je postaveno na jiných principech, než jaké obecně platí u *public domain* (viz kapitola 21).

Dle našeho názoru nelze říci, že by zájmům uživatelů vždy odpovídala pouze co nejslabší autorskoprávní ochrana.⁶⁴⁹ Skutečností je, že na jednu stranu uživatelé chtějí, pokud možno, užívat co nejširší okruh autorských děl s co nejmenšími náklady. Na druhou stranu se však uživatelé domáhají toho, aby nabídka děl, která jsou určena k volnému užití nebo užití na základě některé z bezúplatných zákonných licencí, byla co nejširší, což v sobě zahrnuje otázku podpory vzniku uměleckých a vědeckých děl. S tím potom souvisí motivační funkce autorského práva, které má, kromě dočasné ochrany autorovy osobnosti a jeho majetkových zájmů, vést k podpoře vzniku autorských děl.⁶⁵⁰ V zájmu uživatelů tedy především je, aby autorskoprávní ochrana byla vyvážená (čl. 7 Dohody TRIPS; bod 31 preambule směrnice č. 2001/29/ES) a aby umožňovala jak vznik autorských děl, tak jejich přiměřené a odůvodněné obecné užívání v rámci některé z kategorií *public domain* (zejména pak výjimkové *public domain*).

Zvláštní skupinou uživatelů (*prosumerů*) jsou potom vědečtí pracovníci. V oblasti vědeckých děl je totiž komunikační kontext tradičně postaven na sdílení vědeckých poznatků.⁶⁵¹ Kvalitní vědecká díla vznikají díky „*stání na ramenou obrů*“ (viz též kapitola 21.2), přičemž obecné vědecké poznatky a objevy jsou považovány za právně volné, byť by i jinak splňovaly kritéria autorskoprávní individuality.

⁶⁴⁹ Stang, 2011, s. 67.

⁶⁵⁰ Srov. tzv. *incentive function of copyright* (*Anreizfunktion des Urheberrechts*), která se projevuje zejména v právu angloamerickém, nicméně našla své zakotvení i v bodě 4 preambule směrnice č. 2001/29/ES („*Větší právní jistota a vysoká úroveň ochrany duševního vlastnictví poskytovaná harmonizovaným právním rámcem týkajícím se autorského práva a práv s ním souvisejících podpoří podstatné investice do tvůrčí a inovační činnosti včetně síťové infrastruktury a povede tím k růstu a vyšší konkurenceschopnosti evropského průmyslu, a to jak v oblasti obsahu a informačních technologií, tak obecněji v široké škále průmyslových a kulturních odvětví. Tato skutečnost zajistí zaměstnanost a podpoří vytváření nových pracovních míst*“). Viz též Dutfield/Suthersanen, 2008, s. 50; Stang, 2011, s. 57; Goldhammer, 2012, s. 133, 135; Merges, 2011, s. 134, 246; Bently/Sherman, 2014, s. 37; Katz, 1997, s. 877.

⁶⁵¹ Merton, 1973, s. 274.

S tím souvisí závěr, že u autorských děl vědeckých jsou zájmy autorů (a od nich odvozené zájmy prostředníků) omezovány ve prospěch zájmů ostatních členů vědecké obce. Ti k vlastní vědecké práci užívají v rámci výjimkové *public domain* autorskoprávně chráněné prvky (text, fotografie, části hudebních děl atp.; § 31 písm. b) AutZ), cizí vědecké myšlenky, teorie a objevy (strukturální *public domain*), či volná autorská díla patřící do časově vymezené *public domain*.

13.1.4 Zájmy společnosti (veřejné a obecné)

Matematicky vzato zahrnuje množina uživatelů i tyto jednotlivé uživatele. Z toho bychom mohli dovozovat, že souhrn zájmů jednotlivých členů množiny představuje zájmy celé množiny.⁶⁵² Z hlediska kvantitativní analýzy by se mohlo zdát, že to, co je dobré pro většinu uživatelů, je dobré i pro celek. Obvykle tomu tak bude, nicméně pouhé kvantitativní hledisko se nejeví jako dostačující.

Alexy, který se zabývá omezováním právních principů ve prospěch tzv. kolektivních dober (*Kollektivgüter*), upozorňuje na to, že jejich povaha je nedistributivní.⁶⁵³ Ústavní soud přebírá Alexyho argumentaci a uvádí, že „ústavní úprava postavení jedince ve společnosti obsahuje ochranu individuálních práv a svobod, jakož i ochranu veřejných statků (*public goods, Kollektivgüter*). Rozdíl mezi nimi spočívá v jejich distributivnosti. Pro veřejné statky je typické, že prospěch z nich je nedělitelný a lidé nemohou být vyloučeni z jeho požívání...“.⁶⁵⁴ Podobně jako u Rousseaua⁶⁵⁵ i u Alexyho vidíme, že celospolečenské zájmy (ať již mají charakter zájmů veřejných či obecných), které se projevují v kolektivních dobrech, jsou nikoliv kvantitativně, ale kvalitativně odlišné od zájmů jednotlivců. V úvodu této práce jsme potom rozlišili, že zatímco veřejné zájmy představují *volonté générale* v její abstrahované podobě, obecné zájmy slouží jako prostředek k uspokojování zájmů individuálních (*kollektive Güter als Mittel für individuelle Rechte*).⁶⁵⁶

⁶⁵² Tento utilitaristický přístup uplatňoval zejména *Jeremy Bentham* (1748–1832): „*The interest of the community, then, is what? The sum of the interests of the several members who compose it*“ (přel. „Co je potom zájmem společnosti? Jde o souhrn zájmů řady jednotlivců, z nichž se skládá“; Bentham, 1823, s. 4).

⁶⁵³ Alexy, 1995, s. 240.

⁶⁵⁴ Srov. nález Ústavního soudu, sp. zn. Pl. ÚS 15/96.

⁶⁵⁵ „*Il y a souvent bien de la différence entre la volonté de tous et la volonté générale ; celle-ci ne regarde qu'à l'intérêt commun ; l'autre regarde à l'intérêt privé, et n'est qu'une somme de volontés particulières : mais ôtez de ces mêmes volontés les plus et les moins qui s'entre-détruisent (a), reste pour somme des différences la volonté générale.*“ (přel. „Mezi vůlí všech a obecnou vůlí je často veliký rozdíl; ta druhá sleduje pouze obecný zájem; ta první usiluje o soukromé zájmy a jde jenom o souhrn individuálních vůlí; ale pokud oddělíme od těchto vůlí jejich maxima a minima, která se vzájemně ruší, zůstává nám obecná vůle“; Rousseau, 1762, s. 56-57).

⁶⁵⁶ „*Ein kollektives Gut soll ausschließlich als ein Mittel für individuelle Rechte angesehen werden, wenn seine Herstellung oder Aufrechterhaltung nichts anderes bedeutet, als daß Voraussetzungen für die Ausübung von Rechten durch ihre Träger und die Erfüllung durch ihre Adressaten geschaffen werden*“ (přel. „Obecné dobro má výlučně představovat prostředek k realizaci individuálních práv, pouze pokud jeho vytváření a udržení neznámá nic jiného, než vytvoření podmínek pro výkon práv jeho poskytovatelům a naplnění práv jeho uživatelům“; Alexy, 1995, s. 246).

Každopádně platí, že jak veřejné, tak obecné zájmy nejsou primárně odvozeny od souhrnu zájmů jednotlivců, ale od obecných dober, která mohou být i případně rozporná se zájmy většiny.⁶⁵⁷ V demokratickém právním státě se typicky jedná o princip ochrany menšiny⁶⁵⁸, ochrany slabší strany⁶⁵⁹ nebo o princip rovnosti před zákonem.⁶⁶⁰

Obecné zájmy jsou v autorskoprávní oblasti nejčastěji reflektovány tzv. motivační funkcí autorského práva (*incentive function; Anreizfunktion*).⁶⁶¹ Autorská díla jsou základem kulturního života společnosti. Kulturní a vědecký fond nevzniká samovolně, ale na základě toho, že autoři, vynálezci a objevitelé vytvářejí objektivně či subjektivně nové⁶⁶² výtvoř, kterými je obohacováno kulturní a vědecké poznání lidstva.

Kromě toho je však obecným zájmem také to, aby autoři nemuseli vytvářet svá díla *ex nihilo*,⁶⁶³ ale aby, *Kohlerovými* slovy řečeno,⁶⁶⁴ mohli čerpat vodu z „oceánu obecného fondu“. Do něj následně přispějí tím, že svá díla zveřejní, zemřou a po skončení doby ochrany se jejich díla opět v plném rozsahu vlijí do „oceánu obecné svobody jednání“. Podobně jako v přírodě funguje koloběh vody, i v oblasti autorskoprávní ochrany probíhá přirozený koloběh vzniku a zániku autorskoprávní ochrany.

S obecným zájmem na podpoře vzniku vědeckých a uměleckých děl tak souvisí požadavek, aby autorskoprávní ochrana byla vyvážená.⁶⁶⁵ Autorské právo, podobně jako právo vlastnické, není možné chápat čistě individualisticky, ale v kontextu jeho sociálního rozměru (*Sozialpflichtigkeit des Urheberrechts*).⁶⁶⁶ Sociální rozměr se neprojevuje pouze v oblasti výjimečné *public domain* (tj. výjimek

⁶⁵⁷ Viz též náleží Ústavního soudu, sp. zn. Pl. ÚS 23/14, bod 70.

⁶⁵⁸ Viz náleží Ústavního soudu, sp. zn. Pl. ÚS 53/10, bod 105; Pl. ÚS 55/10, body 72 až 76.

⁶⁵⁹ Viz náleží Ústavního soudu, sp. zn. I. ÚS 3308/16, body 16 až 21.

⁶⁶⁰ Viz náleží Ústavního soudu ČSFR, Pl. ÚS 22/92; náleží Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 8/95, Pl. ÚS 5/96, Pl. ÚS 5/01.

⁶⁶¹ Jacob, 2010, s. 212; Schack, 2013, s. 7; Dutfield/Suthersanen, 2008, s. 50; Stang, 2011, s. 57, Goldhammer, 2012, s. 133, 135; Merges, 2011, s. 134, 246.

⁶⁶² Knap, 1971, s. 114; Knap, 1974, s. 25.

⁶⁶³ „Ať vědomě či nevědomky přejímá autor do své tvorby i výsledky kulturního vývoje nahromaděné předchozími generacemi, popřípadě na ně navazuje“ (Knap, 1986, s. 15).

⁶⁶⁴ Kohler, 1880, s. 48.

⁶⁶⁵ Srov. například kritiku *Adamové* a *Prchala* ohledně prodlužování doby ochrany autorských práv a práv souvisejících s právem autorským, které bylo provedeno v USA na základě tzv. *Sonny Bono Term Extension Act*, resp. v rámci EU na základě směrnice č. 2011/77/EU (*Adamová* In: *Dávid/Sehnálek/Valdhans*, 2010, s. 857 a násl.; *Prchal*, 2016, s. 77).

⁶⁶⁶ Viz též *Loewenheim* In: *Loewenheim/Leistner/Ohly*, 2017, s. 64; *Schack*, 2013, s. 43; *Stieper*, 2009, s. 42; *Stang*, 2011, s. 82; *Kopp*, 2014, s. 169, 188.

z autorskoprávní ochrany),⁶⁶⁷ kde se s tímto pojmem setkáváme nejčastěji, ale také v oblasti časově vymezené nebo strukturální *public domain*. Ve všech těchto případech platí, že je úkolem zákonodárce stanovit „*přiměřené hranice pro rozsah autorskoprávní ochrany, které budou respektovat sociální rozměr práva a zajistí odpovídající využívání a vytěžování*“.⁶⁶⁸

13.1.5 Dílčí shrnutí

Metoda poměrování kolidujících zájmů patří mezi obecné soukromoprávní výkladové metody, které se promítají i do oblasti autorského práva. Z komunikačního vztahu (*qualifizierte menschliche Kommunikation*) mezi autorem zveřejněného díla a ostatními subjekty vyplývají čtyři okruhy právem chráněných zájmů: (i) zájmy autora, (ii) zájmy prostředníků (vydavatelů, producentů), (iii) zájmy uživatelů a (iv) zájmy společnosti.

Kolize právem chráněných zájmů se promítají do toho, jak má být určitý autorskoprávní institut nastaven (kolize *de lege ferenda*). Kromě toho také určují, jak má být právní úprava aplikována (kolize *de lege lata*). V oblasti obecného fondu (*public domain*) mají právem chráněné zájmy vliv například na stanovení předmětu ochrany (co je a co není chráněno), délku doby trvání autorských práv (osobnostních, majetkových) nebo rozsah autorskoprávní ochrany (úprava výjimek).

Jak existence autorskoprávní ochrany, tak obecného fondu vedou ke vzniku nových uměleckých a vědeckých děl. Přílišné zdůrazňování majetkových zájmů autorů (resp. prostředníků), které se promítá například do neustálého prodlužování doby ochrany, zavádění nových předmětů ochrany, či poskytování nekalosoutěžní ochrany tomu, co je autorskoprávně volné, může vést k oslabování předpokladů pro vznik nových děl. Ze vzájemného poměrování kolidujících zájmů naopak vyplývá požadavek, aby autorskoprávní ochrana byla vyvážená a obecný fond, z něhož autoři čerpají při vytváření uměleckých a vědeckých děl, byl naplňován.

13.2 Vybrané příklady kolize zájmů a jejich řešení

Metoda vážení kolidujících zájmů je použitelná jako obecná metoda aplikace a interpretace soukromého práva, není to tedy specifikum, které by se aplikovalo toliko u rozdílů mezi autorskoprávně volnou a autorskoprávně chráněnou složkou díla. V oblasti strukturální *public domain* je potom vhodné tuto metodu, zejména co se týče abstraktních prvků, které jsou v díle obsaženy, doplnit o svébytnou autorskoprávní metodu spočívající v rozlišování individuálních a neindividuálních (abstraktních/konkrétních) částí díla (viz kapitola 13.3).

Metoda vážení kolidujících zájmů nám pomáhá určit, zda máme dát v konkrétním případě přednost obecné svobodě jednání, tj. obecnému užívání prvků, které jsou obsažené v konkrétním autorském díle, nebo zda mají mít přednost individuální zájmy nositelů autorských práv (případně prostředníků).

⁶⁶⁷ Prchal, 2016, s. 141; Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 65.

⁶⁶⁸ „[...] bei der inhaltlichen Ausprägung des Urheberrechts sachgerechte Maßstäbe festzulegen, die eine der Natur und sozialen Bedeutung des Rechts entsprechende Nutzung und angemessene Verwertung sicherstellen“; srov. usnesení německého *Bundesverfassungsgericht* ve věci „*Kirchenmusik*“, sp. zn. 1 BvR 352/71, bod 35.

V následující části si dovolíme vybrat tři příklady, na nichž ukážeme, jak lze metodu vážení kolidujících zájmů používat. Nejdříve nastíníme, jakým způsobem mohou nemajetkové zájmy autorů určitých myšlenek omezovat jejich obecné užívání jinými osobami. Ve druhém a třetím případě se zaměříme na výjimkovou *public domain* a příkladmo uvedeme, kdy naopak může obecná svoboda jednání převážet nad autorskoprávní ochranou (problematika *fanfiction*; užití díla na základě citační licence).

13.2.1 Osobnostní zájmy autora a limitace obecné svobody jednání

U autorskoprávně volné složky díla mohou v některých situacích převážet osobnostní zájmy autorů/původců nad individuálními zájmy uživatelů, případně prostředníků. Jedná se zejména o případy užití vědeckých děl, u nichž se autorskoprávní ochrana (§ 2 odst. 6 AutZ) nevztahuje na samotné vědecké poznatky, teorie, metody, postupy, principy či objevy (viz též kapitola 13.3), a autor se tak nemůže prostřednictvím osobnostních práv autorských (§ 11 odst. 2 AutZ, § 40 odst. 2 AutZ) domáhat toho, aby bylo jeho jméno spojováno s vědeckými poznatky, na které přišel, nebo s objevy, které učinil. Pokud jiné osoby převezmou takové poznatky a neuvedou, že jde o závěry, k nimž dospěl jejich původce, případně si samy osobují původcovství takových myšlenek, autorské právo neporušují.⁶⁶⁹

Zatímco u volných děl (časově vymezená *public domain*) autorský zákon stanoví, že dílo lze užívat jen se jménem autora („*Je-li to obvyklé a nejde-li o dílo anonymní, musí být při jeho užití uveden autor*“; § 11 odst. 5, § 28 AutZ), u strukturální *public domain* takové povinnosti *expressis verbis* stanoveny nejsou. V případě abstraktních prvků typu literární žánr, umělecký styl, obecné typy literárních postav, literární formy, holý námět, melodika, rytmika apod. to z povahy věci ani není možné, neboť zde chybí základní předpoklad, kterým je individualita výtvoru. U vědeckých myšlenek, poznatků, teorií, metod, postupů, principů, vzorců, grafů či vědeckých objevů (v této kapitole dále též jako „vědecké myšlenky“, „vědecké poznatky“ nebo „vědecké závěry“) to nicméně možné je, neboť ty ze své podstaty individuální jsou. Je například možné přesně určit, kdo je původcem teorie relativity [Albert Einstein (1879-1955)], objevitelem penicilinu [Alexander Fleming (1881-1955)] či rentgenového záření [Wilhelm Conrad Röntgen (1845-1923)].

Nemajetkové zájmy autora (vědce/objevitele), které jsou spojeny s užitím vědeckých myšlenek, se sice nemohou realizovat prostřednictvím autorského práva, nicméně nachází své zakotvení ve všeobecných osobnostních právech upravených v občanském zákoníku (§ 81, § 82 ObčZ). K tomuto závěru v českém právu dospívá *Telec*,⁶⁷⁰ stejně jako *Tůma*.⁶⁷¹ Rovněž německá duševně vlastnická doktrína je toho názoru, že nemajetkové zájmy autora mohou být u vědeckých myšlenek realizovány prostřednictvím obecných principů deliktního práva.⁶⁷²

⁶⁶⁹ Vzhledem k tomu, že se autorskoprávní ochrana nevztahuje na nehmotné statky vymezené v § 2 odst. 6 AutZ, nelze zde ani použít citační licenci (§ 31 AutZ), která se vztahuje pouze na citování autorskoprávně chráněných děl či jejich částí (obdobně viz Šalamoun, 2005, s. 499).

⁶⁷⁰ Telec, *Vědecké objevy a právo*, 2013, s. 570.

⁶⁷¹ Tůma In: Lavický, 2014, s. 399.

⁶⁷² Hubmann, 1957, s. 12, 16; Hubmann, 1967, s. 238, 239; Stang, 2011, s. 330 a násl.; Engel, 1982, s. 708. Německá doktrína majoritně považuje osobnostní právo autora na osobování si autorství, stejně jako

Taková ochrana je potom obecně přípustná v případech, kdy dojde k převzetí individualizovaných, leč duševně vlastnický nechráněných prvků (vědeckých myšlenek), které jsou přítomny ve vědeckém díle, bez uvedení odkazu na jméno původce takových myšlenek. Jedná se tedy *de facto* o právo vědce osobovat si autorství/původcovství k vědeckým myšlenkám, které není upraveno autorským zákonem, ale občanským zákoníkem.

Engel v dané souvislosti uvádí, že od konce 17. století platí v oblasti západní vědy citační úzus, který přesahuje rámec autorského práva a který požaduje, aby autor uvedl ve svém díle všechny zdroje, jež sloužily k vytvoření daného vědeckého díla.⁶⁷³ V některých případech potom vědecká obec (stejně jako veřejnost) označuje určité zásadní vědecké poznatky či objevy přímo jménem svého objevitele. Proto hovoříme o *Newtonových zákonech*, *Einsteinově teorii relativity*, *Archimédově zákoně*, *Gödelově teorému* apod. Přiznání autorství (původcovství) určitých myšlenek (poznatků, informací, objevů) konkrétní osobě se stalo imanentní součástí vědecké práce.⁶⁷⁴ V oblasti ochrany technických výsledků tvůrčí duševní činnosti potom nacházíme odraz uznání autorství (původcovství) v § 8 odst. 2 ZákVyn.⁶⁷⁵

Uznání autorství k vědeckým myšlenkám omezuje obecnou svobodu jednání a přesahuje požadavky, které zakotvuje ustanovení § 31 AutZ.⁶⁷⁶ Zde již není rozhodující, zda pozdější autor použil prvky, jež spadají do kategorie vnější formy díla (viz dále), a tudíž měl v souladu s § 31 odst. 1 AutZ „*uvést jméno autora, nebo jméno osoby, pod jejímž jménem se dílo uvádí na veřejnost, a dále název díla a pramen*“. Citační odkaz je projevem uznání profesní cti a reputace, což se projevuje mj. v citačním indexu,⁶⁷⁷ jenž je potřebný nejen pro získání uznání ve vědeckém světě, ale i při kvalifikačních řízeních či úspěchu v grantových soutěžích. Citováním původce vědeckých myšlenek tak nedochází pouze k uspokojování

původcovské právo vynálezce, za podmnožiny obecné osobnostní ochrany, která se vztahuje k vědeckým poznatkům jako takovým (Hubmann, 1967, s. 238-241; Mellulis In: Benkard, 2015, s. 393; Brandner, 1983, s. 689; Englert, 1978, s. 93). Opačný názor ve vztahu k osobnostním právům autorským prezentoval *Ulmer* (Ulmer, 1980, s. 28), který považoval osobnostní práva autorská za osobnostní práva svého druhu (*sui generis*), jejichž zakotvení se opírá nikoliv o deliktní ochranu v německém občanském zákoníku (§ 823 a násl. BGB), ale o ustanovení čl. 6bis Bernské úmluvy. V českém právu *Knap* uvádí, že „*jak všeobecné osobnostní právo, tak osobnostní právo autorské spadají do kategorií osobnostních práv*“. Ve vztahu k právu na ochranu osobnosti, jako „*právu obecnému, je potom autorské právo právem zvláštním. To však nebrání tomu, aby bylo popřípadě použito i ustanovení obou práv, jestliže by konkrétní jednání, kromě zájmů chráněných právem autorským, dotýkalo i obecných zájmů chráněných právem na ochranu osobnosti*“ (Knap, 1982, s. 16). Rovněž *Telec s Tůmou* zdůrazňují to, že se obě ochrany mohou případně uplatnit i souběžně (Telec/Tůma, 2007, s. 147; Tůma In: Lavický, 2014, s. 399, 405). Lze říci, že mezi všeobecnými osobnostními právy a právy autorskými sice existuje rozdíl, který se odvíjí od toho, že chrání odlišnou kategorii nehmotných statků (všeobecné osobnostní statky vs. autorská díla), nicméně obě formy ochrany se mohou funkčně doplňovat.

⁶⁷³ Engel, 1982, s. 708.

⁶⁷⁴ Ibid.

⁶⁷⁵ Chloupek/Hartvichová et al., 2017, s. 57. V případě průmyslových vzorů se jedná o původcovské právo designéra. Koukal In: Koukal/Černý/Charvát, 2015, s. 72.

⁶⁷⁶ Šalamoun, 2005, s. 499, 500.

⁶⁷⁷ Waiblinger, 2012, s. 111.

nemajetkových zájmů autora, ale také jeho zájmů majetkových, neboť uvádění jména autora ve vztahu k vědeckým idejím plní i svou notifikační funkci,⁶⁷⁸ a má čím dál větší dopad na hospodářskou situaci konkrétního vědce.

Zásah do všeobecného osobnostního práva⁶⁷⁹ se může odehrát například tak, že jiný vědec do svého vědeckého díla převezme myšlenky, které byly obsaženy v původním díle, a tyto následně vydává za své,⁶⁸⁰ čímž nerespektuje obecný citační úzus.⁶⁸¹ V rámci ochrany poskytované žijícím autorům na základě ustanovení § 82 odst. 1 ObčZ, případně obecnému fondu v rámci tzv. postmortální ochrany (k tomu viz kapitola 11.2) dle § 82 odst. 2 ObčZ, je však třeba rozlišovat mezi jednotlivými nároky, které by žalobce uplatňoval. Důvodem takového rozlišování je poměřování kolidujících zájmů.

Je nezbytné znovu zdůraznit, že samotné vědecké myšlenky jsou nehmotnými statky, které jsou určeny k obecnému užití.⁶⁸² Všeobecná osobnostní práva autora k jím vytvořeným vědeckým myšlenkám sice limitují obecnou svobodu jednání, nicméně tak mají činit pouze v nezbytně nutném rozsahu. Existence záповědního práva obsaženého v souboru všeobecných osobnostních práv by tedy principiálně neměla vést k tomu, aby bylo veřejnosti bráněno v přístupu k myšlenkám, k nimž dospěl autor původního díla.⁶⁸³

Co se týče odstraňovacího nároku (§ 82 odst. 1 ObčZ), v jehož rámci by vědec či objevitel požadoval uvedení svého jména v publikaci, která by obsahovala jím vytvořené vědecké myšlenky, avšak neobsahovala by citační odkazy, jsou zájmy veřejnosti na přístupu k vědeckým poznatkům souladné se zájmy autora. Volnému šíření myšlenek zde není bráněno, naopak tím, že by soud uložil autorovi ideového plagiátu povinnost odstranit protiprávní stav (tj. citovat původního autora), posilovala by se pravdivost a objektivnost vědecké práce.

V případě zdržovacího nároku, případně odstraňovacího nároku v podobě vypuštění celých pasáží, které obsahují konkrétní vědecké myšlenky, by nicméně situace byla odlišná. Jak již bylo uvedeno, vědecké myšlenky jsou na základě výslovné vůle zákonodárce (§ 2 odst. 6 AutZ, § 3 odst. 2 písm. a) ZákVyn) určeny k obecnému užití, a není tedy důvodu bránit jejich volnému šíření. Výjimku tvoří jen ty případy, kdy jsou aplikované vědecké poznatky dočasně chráněny prostřednictvím práva patentového,

⁶⁷⁸ Engel, 1982, s. 705; Waiblinger, 2012, s. 111; Sprigman/Buccafusco/Burns, 2013, s. 1398; Dietz/Peukert In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 358.

⁶⁷⁹ Švidroň hovoří u přebírání cizích myšlenek bez uvedení citace o parazitování na umělecké/vědecké tvorbě (Švidroň, 1991, s. 162). *Telec* potom pojímá takové dílo za „plagiát těžící z původního (předchozího) díla nebo je uchvacující“ (Telec, 2012, s. 30). V německé jurisprudenci Schmidt-Aßmann používá pojem „ideová krádež“ (*Ideendiebstahl*). Srov. Schmidt-Aßmann, 1998, s. 1229.

⁶⁸⁰ Stang, 2011, s. 335, 336; Kopp, 2014, s. 195.

⁶⁸¹ Engel, 1982, s. 711.

⁶⁸² Ulmer, 1980, s. 119; Altenpohl, 1987, s. 92; Schack, 2013, 167; Peukert, 2012, s. 50, 63. Obdobně viz též Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 59, 144, 149.

⁶⁸³ Obdobně viz Kopp, 2014, s. 195.

práva užitných vzorů, případně jsou neoprávněně zveřejněny ve smyslu porušení obchodního tajemství. Pokud však nejde o tyto případy a současně se v konkrétním případě nevyskytují důvody hodné zvláštního zřetele (původní vědecké poznatky jsou výrazným způsobem dezinterpretovány nebo užity tak, že to odporuje vědeckým standardům v daném vědním oboru), není důvodu, aby cizí myšlenky nebyly nadále v příslušné práci uváděny, samozřejmě za podmínky jejich řádného citování.

Autor, jehož autorství by bylo u konkrétních myšlenek zcela popíráno, by se také mohl domáhat určení svého autorství (§ 80 o.s.ř.) ve vztahu k těm vědeckým myšlenkám, k nimž dospěl. Kromě toho by také mohl požadovat náhradu nemajetkové újmy (§ 2951 odst. 2 ObčZ) a vyloučena by zřejmě nebyla ani náhrada újmy majetkové (§ 2956 ObčZ), pokud by autor například byl schopen prokázat, že díky absenci citací například přišel o vědecké granty. Uplatňování těchto nároků z povahy věci nebrání přístupu veřejnosti k vědeckým poznatkům, jež jsou obsaženy ve zveřejněném vědeckém díle. Veřejnost se s danými poznatky volně seznámit může, přičemž uplatňování nároků, byť by měly i majetkovou povahu, jako je tomu u peněžité satisfakce či náhrady škody, je na této skutečnosti nezávislé.

Z hlediska poměrování mezi zájmy veřejnosti na přístupu k vědeckým myšlenkám a zájmy autora tedy je nezbytné, abychom při stanovení rozsahu všeobecných osobnostních práv rozlišovali jednotlivé situace a jim odpovídající uplatňované nároky. Náprava protiprávního stavu, kdy je určitému vědci upíráno autorství k jím vytvořeným vědeckým poznatkům, by neměla kolidovat se zájmy veřejnosti na přístupu k vědeckým myšlenkám,⁶⁸⁴ což by se mělo případně promítnout v zamítnutí žaloby, jíž by autor vědeckých poznatků uplatňoval vůči ideovému plagiátorovi zdržovací nárok, případně nárok odstraňovací v podobě úplného vypuštění konkrétních pasáží, ve kterých se autorovy vědecké poznatky nachází.

13.2.2 Fanfiction

Jak již bylo uvedeno v části věnované majetkovým zájmům autora, tvůrce sám má rovněž zájem na možnosti používat autorskoprávně volnou či dokonce autorskoprávně chráněnou složku díla, jež vytvořil někdo jiný. Autoři v naprosté většině případů vytváří díla, která již nějakým způsobem navazují na to, co bylo dříve vytvořeno, vynalezeno či objeveno.⁶⁸⁵

Oproti tomu však zde máme pozici autorů děl, která ještě nejsou součástí *public domain*. Takoví autoři jsou chráněni nejen před doslovným použitím svého díla (použití jeho vnější formy), ale i před neoprávněným zpracováním svého díla, které může mít podobu převzetí formy vnitřní. Z hlediska řešení kolidujících zájmů jsou typickým příkladem tzv. pokračující romány, k jejichž šíření musí mít autor odvozeného díla souhlas autora díla původního (k tomu viz kapitola 13.3).⁶⁸⁶

⁶⁸⁴ Altenpohl, 1987, s. 198 a násl.

⁶⁸⁵ Knap, 1974, s. 34; Knap, 1986, s. 15.

⁶⁸⁶ Kopp, 2014, s. 15; Knopp, 2010, s. 28, 29.

S rozvojem Internetu a sociálních sítí se v dnešní době specificky setkáváme s tím, že fanoušci určitého díla (románu, filmu, seriálu, počítačové hry) na Internetu publikují a sdílí⁶⁸⁷ volná pokračování původních děl, případně vytváří jejich parodie. Tento jev je nazýván jako *fanfiction*.⁶⁸⁸

U *fanfiction* se zájmy autora-uživatele mohou jednoduše dostat do kolize se zájmy (majetkovými i nemajetkovými) autorů původních děl. Pozdější autor je zde totiž v pozici tvůrce-uživatele (*prosumer*), který chce ve prospěch vlastního výtvoru využít individualizované náměty či tvůrčí prvky (postavy, klíčové scény, individualizované popisy prostředí), které jsou obsažené v cizím díle.

Tushnet při vymezení *fanfiction* začíná konstatováním, že lidé byli u příběhů vždy fascinováni otázkou: „*A co se stalo potom?*“⁶⁸⁹ *Fanfiction* je tedy přímým produktem lidské fantazie, imaginace, ale i zvědavosti. Pokračující zpracování původních děl,⁶⁹⁰ jejichž podmnožinou je *fanfiction*, jsou tedy ve skutečnosti tak stará, jako lidské vyprávění samotné.

Počátky moderní *fanfiction* *Tushnet* klade do šedesátých let, kdy byla v USA vysílána druhá série seriálu *Star Trek*.⁶⁹¹ Někteří fanoušci byli seriálem tak nadšení, že vytvářeli vlastní navazující dobrodružné příběhy pro seriálové postavy. S poukazem na *Jenkinse s Tullochem*⁶⁹² *Tushnet* přirovnává *fanfiction* k lidové kultuře: odvozená díla vznikají autonomně a spontánně, nezávisle na sociálních, kulturních nebo politických institucích; motivačními prvky jejich vzniku jsou dobrovolnost, nadšení; vznik děl a jejich užití má nekomerční charakter.⁶⁹³ *Knopp* uvádí, že *fanfiction* se v masovém měřítku mohla rozvinout díky Internetu, který slouží jako platforma pro neprofesionální tvorbu populárních literárních nebo filmových děl.⁶⁹⁴ I on zdůrazňuje, že primárním účelem *fanfiction* je její nekomerční užití na webových stránkách.

Lipton u *fanfiction* zdůrazňuje především tři aspekty. *Fanfiction* má především nekomerční charakter, výrazně se odlišuje od díla původního (nehrozí tedy vyvolání nebezpečí záměny mezi původním dílem a dílem odvozeným) a je psána neprofesionálními autory.⁶⁹⁵ Ohledně časového hlediska *Lipton*

⁶⁸⁷ Knopp, 2010, s. 28, 32; Elkin-Koren, 1996, s. 254, 255.

⁶⁸⁸ Kopp, 2014, s. 15; Knopp, 2010, s. 28 a násl.; Tushnet, 1997, s. 651 a násl.; Lipton, 2014, s. 427 a násl.

⁶⁸⁹ Tushnet, 1997, s. 652.

⁶⁹⁰ Z české literatury můžeme uvést pokračování osudů dobrého vojáka Švejka, které po smrti Jaroslava Haška (1883-1923) na základě žádosti nakladatele Adolfa Synka zpracoval Karel Vaněk (1887-1933). V roce 1923 měl vyjít čtvrtý díl románu *Osudy dobrého vojáka Švejka za světové války* s názvem „Pokračování slavného výprasku“. Jaroslav Hašek bohužel předčasně zemřel, a nakladatel Adolf Synek proto požádal Karla Vaňka, aby knihu dopsal. Vaněk tak dokončil čtvrtý díl, na který navázal pátým dílem „Švejk v zajetí“ a šestým „Švejk v revoluci“.

⁶⁹¹ Tushnet, 1997, s. 655.

⁶⁹² Tulloch/Jenkins, 1995, s. 25 a násl.

⁶⁹³ Tushnet, 1997, s. 654.

⁶⁹⁴ Knopp, 2010, s. 28.

⁶⁹⁵ Lipton, 2014, s. 437.

zmiňuje,⁶⁹⁶ že někdy fanouškovská díla vznikají dokonce i v průběhu natáčení filmu nebo vydávání pokračujících literárních děl. Příkladem mohou být fanouškovské romány (*Harry Potter*), seriály (*Hra o trůny*), populární filmy (*Matrix*, *Batman*, *Titanic*, *Avatar*, *Jurský park*) apod.⁶⁹⁷ Autory *fanfiction* jsou převážně mladí čtenáři/čtenářky, kteří na Internetu publikují vlastní pokusy inspirované původní sérií. Některé typizované prvky se ve *fanfiction* opakují: mezi postavami jsou například uměle vytvářeny heterosexuální či homosexuální vztahy; jsou rozvíjeny vztahy osob, které v původním díle žádné přímé vztahy nemají; postavy z původního díla se také ocitají ve zcela jiném prostředí; původní postavy mají jiné charakterové vlastnosti apod.

Knopp,⁶⁹⁸ *Lipton*⁶⁹⁹ i *Tushnet*⁷⁰⁰ shodně upozorňují na to, že *fanfiction* z autorskoprávního hlediska přináší celou řadu problémů, přičemž jejich řešení není vůbec jednoduché a svým způsobem se vymyká dosavadním přístupům. To, co se dříve spontánně uskutečňovalo v úzkém kroužku čtenářů, se díky Internetu děje globálně. Zatímco typický autor *fanfiction* je neprofesionální fanoušek, který díla vytváří i šíří bezúplatně, poskytovatelé webových platforem, na kterých dochází k šíření fanouškovských děl, využívají fanouškovská díla k dosahování zisku, neboť na svých stránkách mají umístěny přinejmenším reklamy. Dále je zjevné, že fanouškovské romány využívají řadu individualizovaných prvků (konkrétní dějové scény, charakteristické postavy, prostředí, dialogy, kouzelné předměty apod.), přičemž se tak obvykle děje bez souhlasu autora původního díla.⁷⁰¹

O tom, že se autorské právo s fenoménem *fanfiction* teprve bude muset vypořádat, svědčí stále rostoucí počet fanouškovských děl, která jsou vydávána komerčně.⁷⁰² *Lipton* v dané souvislosti uvádí,

⁶⁹⁶ Lipton, 2014, s. 427 a násl.

⁶⁹⁷ Podrobné informace o fanouškovských stránkách jsou dostupné [online] z: <https://www.fanfiction.net/>. Zde je možné fanouškovská díla vyhledávat dle literárních žánrů, autorů původních děl, na základě jednotlivých postav, které jsou zpracovány v odvozených dílech apod.

⁶⁹⁸ Knopp, 2010, s. 33.

⁶⁹⁹ Lipton, 2014, s. 465.

⁷⁰⁰ Tushnet, 1997, s. 651.

⁷⁰¹ *Lipton* nicméně uvádí, že například *J. K. Rowlingová* vyslovila obecný souhlas s *fanfiction* o *Harrym Potterovi*, pokud takové užití bude ze strany autorů nekomerční, fanouškovské aktivity nebudou komerčně zneužívány třetími subjekty a odvozená díla nebudou vydávána klasickým způsobem (tj. ve formě tištěných nebo elektronických knih). Srov. Lipton, 2014, s. 429.

⁷⁰² Amazon na svých čtečkách *Kindle* vytvořil softwarovou platformu s názvem *Kindle Worlds*, která uživatelům umožňuje publikovat fanouškovská díla (Lipton, 2014, s. 430).

že například bestsellery *Padesát odstínů šedi*⁷⁰³ nebo *Gabrielovo Inferno*⁷⁰⁴ jsou ve skutečnosti fanouškovskou fikcí upíří ságy *Twilight* od americké spisovatelky *Stephanie Meyer* (1973), přičemž oproti původní fanouškovské verzi zveřejňované na webových stránkách došlo pouze ke změně názvů postav a detailů v zápletkce.

Z hlediska autorskoprávně volné složky díla budeme u *fanfiction* metodologicky primárně používat metodu rozlišení individualizovaných a abstraktních (obecných) prvků díla (k tomu viz kapitola 13.3). Proto například pouhé použití abstraktních prvků příslušného literárního žánru (obecná charakteristika typických postav či zvířat, prostředí, obecné dějové zápletky, obvyklé předměty, obvyklá prostředí apod.) není způsobilé vést k porušení či ohrožení autorského práva.

Nicméně oproti závěrům spojeným s autorskoprávní ochranou žánru (viz kapitola 13.3.5) vidíme, že *fanfiction* zahrnuje užití silných prvků, jako jsou individualizované názvy postav, jejich individualizované charakteristiky, individualizované dějové zápletky z původního románu, shodné popisy prostředí atp., které jsou obsaženy v původním díle bez souhlasu autora. Takové zpracování by tedy mělo být obecně považováno za neoprávněné (§ 40 odst. 1 AutZ). Nelze opomíjet také to, že postavy jsou v celé řadě případů pozměňovány či karikovány, což může zasahovat i do osobnostních práv autora (§ 11 odst. 3 AutZ). Například přehnané používání prvků se sexuální tematikou může v některých případech hraničit až s vytvářením pornografického díla, což může autor původního díla vnímat jako užití původního díla způsobem, který snižuje jeho hodnotu (§ 11 odst. 3 AutZ).

Na druhou stranu nelze odhlížet od toho, že je fanouškovská tvorba fenoménem, který podporuje vlastní uměleckou tvorbu mladých autorů, obvykle nepředstavuje ekonomický substitut vůči původnímu dílu, ale naopak přispívá k jeho větší prodejnosti.⁷⁰⁵ Současně je *fanfiction* jistým druhem fanouškovské reflexe původních děl, což s sebou nese ochranu svobody uměleckého projevu (čl. 17 odst. 2 Listiny základních práv a svobod).

Vzhledem k tomu, že u *fanfiction* dochází přímo k přebírání autorskoprávně chráněných prvků (doslovné užití textů, obrázků, specifických slovních obrátů; užití prvků tvořících vnitřní formu díla jako jsou názvy postav, jejich charakteristika, vztahy, které mezi nimi existují v původním díle, použití klíčových scén z původního díla), nemáme zde co do činění se strukturální *public domain* či časově

⁷⁰³ *Padesát odstínů šedi* je trilogie britské autorky *E. L. James* (*1963), která ji původně napsala jako *fanfiction* o upíří sáze *Twilight*. *Fanfiction* nesla název „*Master of the Universe*“ a byla periodicky publikována na fanouškovských stránkách pod pseudonymem „*Snowqueen's Icedragon*“. V tomto zpracování ještě vystupovaly postavy z románů *Twilight* jménem *Edward Cullen* a *Bella Swan*. Poté, co *Jamesová* obdržela kritické komentáře ohledně příliš vysoké frekvence sexuálních scén, přesunula fikci na webové stránky <http://www.FiftyShades.com> a názvy postav změnila na *Christiana Greye* and *Anastasi Steel*. Dílo bylo následně vydáno knižně i zfilmováno.

⁷⁰⁴ Podobný osud jako *Padesát odstínů šedi* měla i románová fikce *Gabrielovo Inferno* kanadského autora *Sylvaina Reynarda* (*1950). I tento román původně vznikl na fanouškovských webových stránkách pod názvem *Univerzita Edwarda Masena* (*Edward Masen* je lidské jméno *Edwarda Cullena* ze ságy *Twilight*). V novém zpracování vydaném knižně se postavy jmenují *Gabriel Emerson* (původně *Edward Masen*) a *Julia Mitchel* (původně *Bella Swan*). Srov. Lipton, 2014, s. 429.

⁷⁰⁵ Knopp, 2010, s. 32.

vymezenou *public domain*, ale výjimkovou *public domain*, neboť posuzujeme, zda je možné použít autorskoprávně chráněné prvky díla či jeho obsah.

Domníváme se, že při poměřování kolidujících zájmů je třeba postupovat obezřetně a namísto „těžkotonážních vah“, které by byly výrazně vychýleny pouze ve prospěch individuálních zájmů autora původního díla (potažmo zájmů prostředníků), je při vážení spravedlnosti vhodnější spíše použít „váhy laboratorní“, které zohlední i individuální zájmy uživatelů či obecné zájmy veřejnosti na rozvoji laické (fanouškovské) umělecké tvorby.

Při autorskoprávním hodnocení *fanfiction* bychom neměli automaticky přebírat myšlenková schémata typická pro šíření děl v tištěné podobě. Musíme zde zmínit, že v minulosti například německé soudy při posuzování tzv. pokračujících románů zaujaly stanovisko, že v navazujícím díle lze bez souhlasu autora převzít pouze obecné (tj. neindividualizované) prvky.⁷⁰⁶ Soudy vycházely z toho, že pokračující romány představují porušení autorského práva, neboť v navazujícím díle nedochází pouze k bezesmluvnímu využití obecných prvků, jako je tomu u literárního žánru, ale prvků, které jsou individualizovaným výsledkem tvůrčí činnosti autora (například převzetí konkrétní postavy, scény apod.). Navazující dílo dle tohoto přístupu využívá popularitu díla původního a do určité míry na ní parazituje. Příkladem je rozhodnutí německého *Bundesgerichtshof*, který ve věci *Laras Tochter*⁷⁰⁷ konstatoval, že v pokračujícím románu došlo k porušení autorských práv dědiců nositele Nobelovy ceny za literaturu *Borise Pasternaka* (1890-1960) k románu *Doktor Živago* (viz kapitola 13.3.6).

U fanouškovského užití (*fanfiction*) by nicméně soudce měl brát do úvahy nejen to, že dochází ke zpracování původního díla bez souhlasu jeho autora, ale také by měl posoudit, zda zájmy konkrétního tvůrce-uživatele (*prosumera*) nepřevažují nad majetkovými, případně nemajetkovými zájmy autora původního díla. Zda tedy hrozí, že se šířením fanouškovského zpracování sníží prodeje díla původního,⁷⁰⁸ případně zda zde jsou jiné důvody, pro které bychom měli zájmy autora upřednostnit (například je známo, že autor je vyznavačem určitého světónázoru či politického přesvědčení, přičemž fanouškovské dílo vyvolává dojem, jako by autor přešel na ideově opačnou stranu).

Shodně s *Lipton*⁷⁰⁹ se domníváme, že zatímco komerčně prodáváný lexikon, který obsahuje rozbor pojmů a postav, jež jsou obsaženy v sérii románů o *Harrym Potterovi*, nemůže být přípustnou formou *fanfiction*,⁷¹⁰ neboť úplatný způsob šíření díla v tištěné podobě může představovat přímé ohrožení

⁷⁰⁶ Ulmer, 1980, s. 121; Hertin, 1997, s. 799; Kopp, 2014, s. 15.

⁷⁰⁷ Srov. rozsudek německého *Bundesgerichtshof* ve věci „*Laras Tochter*“, sp. zn. I ZR 65/96.

⁷⁰⁸ Knopp, 2010, s. 32.

⁷⁰⁹ Lipton, 2014, s. 435.

⁷¹⁰ Soud pro jižní obvod státu New York (*United States District Court for the Southern District of New York*) v rozhodnutí *Warner Bros. Entm't Inc. v. RDR Books*, 575 F. Supp. 2d 513 (S.D.N.Y. 2008) posuzoval spor mezi společností *WarnerBros. Entertainment, Inc.* jakožto producentem filmů o *Harrym Potterovi* a společností *RDR Books*, která vydala lexikon s názvem „*Průvodce bytostí, postav, předmětů, událostí a míst, které existují ve světě Harryho Pottera od A až do Z*“. Přestože *Rowlingová* obecně podporuje fanouškovskou tvorbu (viz výše), vydaný průvodce nebyl z její strany autorizován. Soud konstatoval, že komerční šíření nenaplňovalo všechny znaky *fair use* zakotvené v čl. 107 *Copyright Act of 1976*. Autor lexikonu totiž původní předlohu nedostatečně zpracoval,

majetkových zájmů autora původního díla,⁷¹¹ u *fanfiction* v její klasické podobě, tj. pokud se jedná o nekomerční vytváření pokračujících románů a povídek, které je fanoušky sdíleno na webových stránkách, by měly být zohledněny zájmy uživatelů podepřené rozvojem jejich osobnosti⁷¹² a svobodou jejich uměleckého projevu (čl. 17 odst. 2 Listiny základních práv a svobod), stejně jako obecným zájmem společnosti na podpoře kreativní tvorby.

Uvedené aktivity (fanouškovské psaní) totiž lidé dělali odjakživa, jen v analogové době neměli možnost šířit své laické výtvary prostřednictvím Internetu. V minulosti se jednalo o strojopisná pokračování *mayovek*, *foglarovek* či *doyleovek*, které byly v podstatě samizdatovým způsobem šířeny mezi okruh autorových přátel. Nedomníváme se, že by se díky Internetu, který umožňuje okruh přátel a známých podstatným způsobem rozšířit, něco měnilo na podstatě věci. Pořád jde o fanouškovskou tvorbu, které by autorské právo nemělo principiálně bránit. Hlavním rozlišovacím kritériem by tedy mělo být, zda je fanouškovské dílo šířeno komerčně a zda představuje ekonomický substitut, který může ohrozit majetkové zájmy autora.⁷¹³

Na příkladu *fanfiction* vidíme, že výjimková *public domain* nutně nemusí být dovozována pouze z tříkrokového testu, který je zakotven v § 29 AutZ (resp. čl. 9 odst. 2 Bernské úmluvy, čl. 13 Dohody TRIPS). Metoda vážení kolidujících zájmů nás totiž vede k tomu, abychom nejen v kontextu § 29 odst. 1 AutZ hodnotili, zda jsou užitím díla nepřiměřeně dotčeny oprávněné zájmy (majetkové, nemajetkové) autora, ale abychom také posuzovali, zda nemožností užití díla není nepřiměřeně dotčena obecná svoboda jednání konkrétního tvůrce-uživatele. Z hlediska poměrování

a neodlišil tak nové dílo od díla původního zejména v tom směru, že k němu nepřidal vlastní tvůrčí prvky. Co se týče kritéria „*podstaty a míry použitého původního díla*“ (*amount and substantiality of the portion used in relation to the copyrighted work as a whole*), zde soud konstatoval, že lexikon převzal větší část chráněných děl, než bylo nutné ve vztahu k jeho účelu (referenční příručka). Zejména se jednalo o doslovné převzetí některých pasáží popisu postav a jejich dialogů. Soud také konstatoval, že nové dílo může představovat ekonomický substitut vůči dílu původnímu (kritérium „*effect of the use upon the potential market for or value of the copyrighted work*“), a může tak nositelům autorských práv způsobit majetkovou újmu, zejména proto, že vydávání lexikonů původními autory (nebo alespoň s jejich souhlasem) je v oblasti fantazijní literatury běžné. Podle soudu by „*referenční příručky k literárním dílům sice obecně měly být podporovány autorským právem, neboť poskytují prospěch čtenářům a studentům*“, nicméně „*by neměly ‚parazitovat‘ na dílech původních autorů [...] bez placení obvyklé odměny*“ („*In striking the balance between the property rights of original authors and the freedom of expression of secondary authors, reference guides to works of literature should generally be encouraged by copyright law as they provide a benefit readers and students; but to borrow from Rowling’s overstated views, they should not be permitted to ‚plunder‘ the works of original authors [...] without paying the customary price*“; srov. *Warner Bros. Entm’t Inc. v. RDR Books*, 575 F. Supp. 2d 513 (S.D.N.Y. 2008), s. 551).

⁷¹¹ Knopp, 2010, s. 32.

⁷¹² „*Die rechtliche Sanktionierung von Handlungen, die einerseits eine Wahrnehmung persönlicher Entfaltungsfreiheit und eine Ausübung von Kreativität sind, sollte nur erfolgen, wenn es wirklich geboten ist und der Schutz der Urheber es tatsächlich erforderlich macht*“ (přel. „*Právní postihování jednání, která na jednu stranu vedou ke vnímání rozvoje lidské osobnosti a projevu lidské kreativity, by mělo být uskutečňováno, pouze pokud je to nezbytné a autorskoprávní ochrana to skutečně vyžaduje*“). Knopp, 2010, s. 33.

⁷¹³ Tushnet, 1997, s. 670.

kolidujících zájmů se tak systém výjimek obsažený v autorském zákoně nejeví jako uzavřený,⁷¹⁴ ale otevřený, a to v tom směru, že na základě vážení kolidujících zájmů umožňuje zohlednit i ty situace, na které zákonodárce výslovně nepamatoval.

Při poměrování kolidujících zájmů bychom potom neměli odhlížet od standardního testu proporcionality a měli bychom i s jeho pomocí dovodit, kterému z kolidujících zájmů, resp. ústavně zaručených principů má být dána přednost. V dané souvislosti lze využít také metodu poměrování v podobě tzv. praktické konkordance (viz kapitola 14.3).

13.2.3 Užítí částí díla a citační licence

Jestliže jsme výše rozebírali jak případy, kdy osobnostní práva autora převažují nad obecnou svobodou jednání, tak situace, v nichž by naopak obecná svoboda jednání mohla převážit nad autorskoprávní ochranou, můžeme přesunout pozornost na rozsah obecné svobody jednání zakotvený tzv. velkou (něm. *Großzitat*⁷¹⁵; § 31 odst. 1 písm. b) AutZ) či malou (něm. *Kleinzitat*⁷¹⁶; § 31 odst. 1 písm. a) AutZ) citační licencí.⁷¹⁷

Citace (z latinského *citare*: „uvádět cizí výrok“)⁷¹⁸ v autorskoprávním slova smyslu znamená, že je doslovně převzata část cizího díla, případně celé drobné dílo. V tomto směru se liší autorskoprávní citace od obecných (neautorských) citací, které dopadají i na citování nechráněného obsahu. Rozdíl je v tom, že u autorskoprávní citace musí být citováno z cizího autorskoprávně chráněného díla v jeho vnější formě.⁷¹⁹

Citaci u tvůrčích práv duševního vlastnictví nacházíme zakotvenou ještě v zákoně o ochraně průmyslových vzorů (§ 23 odst. 1 písm. c) PrůmVz).⁷²⁰ Pokud srovnáme toto ustanovení

⁷¹⁴ „The Three-Step Test does not require limitations and exceptions to be interpreted narrowly. They are to be interpreted according to their objectives and purposes“. (přel. „Tříkrokový test nevyžaduje, aby výjimky a omezení byly vykládány restriktivně. Mají být vykládány v souladu s jejich cíli a účely“; srov. Geiger/Griffith/Hilty, 2008, s. 711). Opačně viz Prchal, 2016, s. 172.

⁷¹⁵ Schack, 2013, s. 269; Rehbinder/Peukert, 2015, s. 199; Spindler In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 1231; Stieper, 2009, s. 49.

⁷¹⁶ Schack, 2013, s. 270; Rehbinder/Peukert, 2015, s. 199; Spindler In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 1234.

⁷¹⁷ V českém prostředí viz Knap, Smluvní vztahy v autorském právu, 1967, s. 135; Knap, Autorský zákon a předpisy souvisící, 1982, s. 76; Telec/Tůma, 2007, s. 359; Šalamoun, 2005, s. 506.

⁷¹⁸ Šalamoun, 2005, s. 499.

⁷¹⁹ Šalamoun, 2005, s. 499; Shodně viz Rehbinder/Peukert, 2015, s. 198; Schack, 2013, s. 270. Z opačného pohledu však musíme dodat, že se autorskoprávní citace může vyskytnout i ve výtvoru, který autorskoprávně chráněn není. Například může jít o autorskoprávní citaci v databázi, která je chráněna toliko zvláštním právem pořizovatele databáze (§ 88a a násl. AutZ).

⁷²⁰ „Práva vyplývající ze zapsaného průmyslového vzoru se nevztahují na [...] jednání třetích osob spočívající v reprodukci pro účely citace nebo výuky, za předpokladu, že tato jednání jsou slučitelná s poctivou obchodní praxí

s ustanovením § 31 AutZ, vidíme, že zatímco autorskoprávní citaci zákonodárce podřazuje pod výjimky z autorskoprávní ochrany (§ 29 a násl. AutZ), u zapsaných průmyslových vzorů hovoří o tom, že se práva ze zapsaného průmyslového vzoru na příslušné jednání („reprodukce pro účely citace nebo výuky“) vůbec nevztahují.

V kontextu Peukertova vymezení *public domain* (viz kapitola 11) je v zásadě jedno, jakou normativní konstrukci zákonodárce volí. Podstatné je, že jednání, na které se příslušná výjimka či výluka z ochrany vztahuje, se „dogmaticky nachází mimo režim výlučné ochrany“, ⁷²¹ a tudíž v oblasti obecných statků (*public domain*).

Pro obě autorskoprávní citační licence (velkou i malou) je společné to, že představují jedno z nejrozsáhlejších omezení autorského práva ⁷²² zakotvené ve prospěch individuálních zájmů uživatelů, stejně jako ve prospěch obecného zájmu na podpoře vědecké a umělecké tvorby. V oblasti vědecké tvorby jsou potom obě uvedené licence doplněny licenci vědeckou (§ 31 odst. 1 písm. c): „při vědeckém výzkumu“. ⁷²³

Společným účelem obou licencí je umožnit vyvážené fungování komunikačního cyklu, ⁷²⁴ který je dán tím, že zveřejněné autorské dílo plní interpersonální (komunikační) funkci (viz kapitola 19.3) a nese v sobě komunikační sdělení (poselství, vzkaz) pro své adresáty. V odůvodněných případech potom mají adresáti právo zveřejněné komunikační sdělení doslovně přebírat, tedy užít to, co bylo autorem vyjádřeno slovy, obrazem, tvarem či zvukem. To vše za podmínky, že mezi citujícím a citovaným dílem existuje vnitřní spojení (*innere Verbindung*), v jehož rámci citující autor podpírá vlastní umělecké či vědecké myšlenky použitím pasáží z citovaného díla. ⁷²⁵ Účelem velké (vědecké) citace obecně je podpořit (*Belegfunktion*) vlastní závěry či myšlenky, ⁷²⁶ u malé citace potom jde o možnost umělce

a nejsou nepřiměřeně na úkor řádnému užívání průmyslového vzoru a že je uveden zdroj“ (§ 23 odst. 1 písm. c) PrůmVz). Viz též Charvát In: Koukal/Černý/Charvát, 2015, s. 104.

⁷²¹ Peukert, 2012, s. 34.

⁷²² Na mezinárodní úrovni je citační licence obsažena v čl. 10 Bernské úmluvy („Citace z díla, které bylo oprávněně zpřístupněno veřejnosti včetně citací z novinových článků a z časopisů ve formě tiskových přehledů, jsou dovoleny s podmínkou, že jsou v souladu s poctivými zvyklostmi a v rozsahu odůvodněném sledovaným účelem“). V unijním právu ji potom nacházíme upravenou v čl. 5 odst. 3 písm. d) směrnice č. 2001/29/ES („[...] citáty pro takové účely, jako je kritika nebo recenze, za předpokladu, že se vztahují k dílu nebo jinému předmětu ochrany, které již byly oprávněným způsobem zpřístupněny veřejnosti, že uvádějí zdroj včetně jména autora, je-li to možné, a že jejich užití je v souladu s poctivými zvyklostmi a v rozsahu vyžadovaném konkrétním účelem“).

⁷²³ Telec/Tůma, 2007, s. 360.

⁷²⁴ Reh binder/Peukert, 2015, s. 171; Schack, 2013, s. 4; Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 61.

⁷²⁵ Ulmer, 1980, s. 312; Reh binder/Peukert, 2015, s. 198; Spindler In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 1221. Shodně viz Knap, Autorský zákon a předpisy souvisící, 1982, s. 76; Telec/Tůma, 2007, s. 361.

⁷²⁶ Spindler In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 1221; Stieper, 2009, s. 49, 53; Schack, 2013, s. 270.

s využitím cizích autorskoprávně chráněných prvků vyjádřit vlastní umělecké obrazy, koncepty či myšlenky.⁷²⁷

Hlavním rozdílem mezi velkou citační licencí a malou citační licencí je kritérium kvantitativního rozsahu. Zatímco u malé licence lze použít pouze „výňatky ze zveřejněných děl“, u velké citační licence lze použít části cizích děl či „drobná celá díla“.⁷²⁸ Kromě toho se obě licence liší teleologicky, tj. ve svém účelovém vymezení. U malé citační licence účel použití stanoven není, a obvykle se proto taková licence používá při citování částí cizího díla v dílech uměleckých,⁷²⁹ u velké citační licence musí jít o užití cizího díla pro účely „kritiky nebo recenze vztahující se k takovému dílu, vědecké či odborné tvorby“ (§ 31 odst. 1 písm. b) AutZ).⁷³⁰

Níže se pokusíme poukázat, že díky metodě poměrování kolidujících zájmů se mohou rozdíly mezi velkou i malou citační licencí stírat, resp. že je možné i v rámci malé citační licence použít pro účely umělecké tvorby rozsáhlejší části cizích děl, případně i celá drobná díla.

Ze základního požadavku, který spočívá v tom, že se autorskoprávní citační licence vztahují pouze na zveřejněná autorská díla či jejich chráněné části, vyplývají dva základní závěry. Předně se velká autorskoprávní citační licence nevztahuje na díla volná, jejichž užití se řídí pouze ustanovením § 28 a § 11 odst. 5 AutZ. Znamená to například, že lze volná díla či jejich části doslovně použít i pro jiné účely, než které vyplývají z ustanovení § 31 odst. 1 písm. b) AutZ (kritika nebo recenze vztahující se k takovému dílu; vědecká či odborná tvorba),⁷³¹ a současně je možné taková díla užívat komerčně. Kromě toho se ani velká ani malá citační licence nevztahuje na ty části díla, které spadají do oblasti strukturální *public domain* (abstraktní prvky, skutečnosti existující nezávisle na lidském vědomí, vědecké myšlenky). Citační licence se také nevztahuje na počítačové programy (§ 66 odst. 7 AutZ), ani na myšlenky a principy, na nichž je založen jakýkoli prvek počítačového programu (§ 65 odst. 2 AutZ).

Při posuzování tzv. ideového plagiátorství⁷³² musíme tedy vzít do úvahy, že z autorskoprávního hlediska nemusí být citovány všechny myšlenky jiných autorů, případně všechny prvky obsažené v cizím díle. Zejména se jedná o obecné poznatky, které jsou „základními stavebními prvky“ v daném vědním odvětví, případně jde o obecné koncepty, kterými se autor pouze inspiroval (jako je tzv. holý námět).⁷³³ Jinými slovy ne všechny zdroje, na jejichž základě bylo vytvořeno určité dílo, musí být

⁷²⁷ Götting In: Loewenheim, 2010, s. 539.

⁷²⁸ Telec/Tůma, 2007, s. 359; Šalamoun, 2005, s. 506.

⁷²⁹ Šalamoun, 2005, s. 506.

⁷³⁰ Šalamoun, 2005, s. 507; Telec/Tůma, 2007, s. 359.

⁷³¹ Pozn. malá citační licence dle § 31 odst. 1 písm. a) AutZ) účelově vymezena není.

⁷³² Schmidt-Aßmann, 1998, s. 1229; Waiblinger, 2012, s. 58, 68 a násl.

⁷³³ Ve slovenské autorskoprávní doktríně viz Švidroň, 1991, s. 162 („Z toho [...] vyplýva, že nie každé použitie výsledkov cudzej tvorby možno pokladať za plagiátorstvo“). Švidroň jako příklad přípustného využití výsledků cizí práce uvádí použití tzv. holého námětu (Švidroň, 1991, s. 165). Obdobný závěr viz Knap, 1974, s. 37; Knap In: Brügger, 1976, s. 126; Knap, 1986, s. 16; Adamová/Hazucha, 2018, s. 147.

z autorskoprávního hlediska uvedeny ve formě citačních odkazů. Povinnost citování cizích myšlenek, metod, poznatků, postupů, teorií či objevů potom vyplývá nikoliv z autorského práva, ale ze všeobecných osobnostních práv (viz kapitola 13.2.1).

Pokud jde o použití prvků, které spadají do kategorie vnější formy díla (viz dále), tj. jedná se o prvky autorskoprávně chráněné, zde je opět nutné provádět poměrování kolidujících zájmů. Podobně jako tomu bylo u *fanfiction*, ani při interpretaci pravidla chování upraveného velkou či malou citační licenci (§ 31 odst. 1 písm. a) a b) AutZ) nemůžeme odhlížet od obecného příkazu zákonodárce, aby předpisy soukromého práva byly vykládány ústavně konformním způsobem (§ 2 odst. 1 ObčZ; k tomu viz též kapitola 14).

Z tohoto důvodu si při posuzování složitějších případů nevystačíme pouze s relačním hodnocením účelu, pro který byla použita část cizího díla, rozsahu citované části v porovnání s kontextem,⁷³⁴ do něhož je tato část vložena, a způsobem provedené citace, ale musíme provádět poměrování kolidujících zájmů a ústavně zaručených práv a svobod.

Při citování cizího díla proti sobě z lidskoprávního hlediska⁷³⁵ stojí na jedné straně svoboda uměleckého projevu (čl. 17 odst. 2 Listiny základních práv a svobod) či svoboda vědeckého bádání a umělecké tvorby (čl. 15 odst. 2 Listiny základních práv a svobod) a na druhé straně barikády vidíme ochranu majetku (čl. 11 odst. 1 Listiny základních práv a svobod), jde-li o majetkové zájmy autora citovaného díla, případně právo na ochranu osobnosti (čl. 10 odst. 1 Listiny základních práv a svobod), pokud jde o nemajetkové zájmy autora citovaného díla. V Evropské úmluvě o ochraně lidských práv a základních práv jde o aplikaci čl. 10 odst. 1 a 2 (svoboda projevu) v kontrapozici k čl. 1 Dodatkového protokolu (ochrana pokojného užívání majetku)⁷³⁶ nebo čl. 8 (právo na respektování rodinného a soukromého života).⁷³⁷

Jestliže zaměříme naši pozornost na rozhodovací praxi, v níž české soudy řešily otázku přípustnosti citování autorského díla, můžeme zmínit soudní spor mezi *Patrikem Šimonem* a nakladatelskou společností *ARGO*. Městský soud v Praze⁷³⁸ se zde zabýval otázkou, zda lze v rámci velké citační licence citovat celý článek. Dospěl k závěru, že pokud žalovaný užil v odborné publikaci „*Věra Nováková*“⁷³⁹

⁷³⁴ Šalamoun např. zdůrazňuje, že je třeba posoudit, zda cizí dílo, v němž se citace vyskytuje, představuje pro původní dílo substitut v ekonomickém slova smyslu. Jinými slovy, má se posuzovat, jaký je dopad na hospodářské užití původního díla. U děl dramatických, která jsou zařazována do databází, sborníků či antologií bez souhlasu původního autora potom Šalamoun uvádí, že dramatický text je z ekonomického hlediska primárně určen pro samotné divadelní inscenace, a proto „*samotný text zřejmě vůbec nebude v konkurenčním vztahu k dramatické inscenaci*“ (Šalamoun, 2005, s. 509).

⁷³⁵ Telec, 2002, s. 58, 68, 72; Telec In: Ganea/Heath/Schricker, 2001, s. 72, 77.

⁷³⁶ Hugenholtz In: Dreyfuss/Zimmermann/First, 2001, s. 343 a násl.; Geiger In: Derclaye, 2009, s. 32; Geiger/Izyumenko, 2014, s. 323.

⁷³⁷ Hugenholtz In: Dreyfuss/Zimmermann/First, 2001, s. 346; Drexler In: Ziegler, 2007, s. 168; Geiger, 2006, s. 383.

⁷³⁸ Rozsudek Městského soudu v Praze, sp. zn. 66 EC 76/2011.

⁷³⁹ Nováková/Brázda/Drury/Pečínková, 2010.

podstatnou část žalobcovy článku „Z vernisážníku Patrika Šimona“, který byl uveřejněný v periodiku *Tvar* č. 7/2002, jednal v souladu s tzv. velkou citační licencí. Daný článek soud označil za drobné dílo a jeho bezsmluvní užití podřadil pod ustanovení § 31 odst. 1 písm. b) AutZ. Z tohoto důvodu byla také žaloba na vydání bezdůvodného obohacení zamítnuta. Ústavní soud, který se případem následně zabýval,⁷⁴⁰ ústavní stížnost odmítl jako zjevně neopodstatněnou a uvedl, že „výklad pojmu ‚drobného díla‘ jako relativně neurčitého pojmu spočívá v rovině tzv. soudního uvážení“, přičemž Městský soud v Praze soud toto uvážení nepřekročil.

Použití celého článku v cizím díle nicméně nemusí být bezproblémové. Česká odborná literatura se sice kloní k závěru, že v rámci velké autorskoprávní citační licence lze převzít i drobná celá díla jako je například písnička či báseň,⁷⁴¹ na druhou stranu je vždy nutné rozsah citace poměřovat s účelem, pro který bylo citované dílo v citujícím díle použito.⁷⁴² U malé autorskoprávní citační licence se potom dovozuje, že lze přebírat pouze výňatky, nikoliv celá drobná díla.⁷⁴³

Švýcarská právní doktrína se k danému problému staví tak, že citace samotná nesmí sloužit jako zástěrka k bezsmluvnímu užití samotného citovaného díla. Jako příklad nepřípustné citace *Cherpillod* uvádí situaci, kdy by románová postava recitovala celou cizí báseň.⁷⁴⁴

Oproti tomu německá doktrína zdůrazňuje, že umělci disponují větší volností při použití částí cizích děl, než vědečtí pracovníci,⁷⁴⁵ neboť autorská práva je třeba poměřovat s ústavně zaručenou svobodou umělecké a vědecké tvorby zakotvenou v čl. 5 odst. 3 německého *Grundgesetz*.⁷⁴⁶ Na základě malé citace (*Kleinziat*) tak umělec může k vyjádření vlastních tvůrčích myšlenek použít rozsáhlejší části cizího díla případně cizí dílo celé.⁷⁴⁷ To však vždy takovým způsobem, aby citované dílo nebylo užito

⁷⁴⁰ Usnesení Ústavního soudu, sp. zn. II. ÚS 3199/11.

⁷⁴¹ Telec/Tůma, 2007, s. 360; Šalamoun, 2005, s. 507.

⁷⁴² Šalamoun, 2005, s. 507. Shodně viz závěry slovenské právní doktríny (Adamová/Hazucha, 2018, s. 305).

⁷⁴³ Telec/Tůma, 2007, s. 359.

⁷⁴⁴ Cherpillod In: von Büren/David, 2014, s. 299. Skutečností je, že švýcarské autorské právo výslovně nerozlišuje mezi velkou a malou citací (Cherpillod In: von Büren/David, 2014, s. 298) a v některých případech je nutné užití cizího díla opřít o koncept volného užití (*freie Benutzung*), který ve švýcarském právu nemá výslovné normativní zakotvení a je dovozován z vymezení tzv. odvozených děl v § 3 odst. 1 švýcarského *Urheberrechtsgesetz* (Cherpillod In: von Büren/David, 2014, s. 308).

⁷⁴⁵ Reh binder/Peukert, 2015, s. 198.

⁷⁴⁶ Stieper, 2009, s. 52 a násl.; Schack, 2013, s. 49; Spindler In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 1217.

⁷⁴⁷ Nejnovější německá literatura zde zdůrazňuje legislativní změnu, k níž došlo díky novelizaci ustanovení § 51 německého *Urheberrechtsgesetz* provedené v roce 2007, která taxativní výčet důvodů, pro které bylo možné bezsmluvně užít cizí autorské dílo v rámci citační licence, změnila na výčet demonstrativní (*Zulässig ist dies insbesondere [...]*) Spindler In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 1214; Götting In: Loewenheim, 2010, s. 534.

tzv. parazitujícím způsobem (tj. není přípustné, aby cizí dílo bylo bezsmluvně užito pouze k obohacení jiného autora či nakladatele).⁷⁴⁸

Pro účely hodnocení uvedených rozhodnutí českých soudů (zejména co se týče otázky přípustného rozsahu citovaného díla) se můžeme zaměřit na podobné případy, v nichž doslovné převzetí větších částí cizích textů posuzovaly zahraniční soudy v německy mluvících zemích.⁷⁴⁹

Švýcarský Vrchní soud pro curyšský kanton (*Obergericht des Kantons Zürich*) posuzoval spor, který se týkal použití celého článku pojednávajícího o problematice migrantů. Curyšský deník *Tages-Anzeiger* uveřejnil v rubrice *Tribuna*, která je věnována aktuálním politickým otázkám, článek s názvem „*Kriminalita cizinců bez příkras*“ („*Ausländerkriminalität nicht schönreden*“), ve kterém švýcarský politik *Christoph Mörgeli* (SVP) s využitím statistických údajů argumentoval, že cizinci, zejména žadatelé o azyl, přispívají ke zvyšování kriminality. Autor obhajoval tezi, že je z hlediska národní bezpečnosti lepší více chránit státní hranice, než vynakládat veřejné prostředky na integraci cizinců. Dále autor apeloval na tehdy vládnoucí sociální demokraty, aby podpořili dlouhodobé návrhy švýcarské lidové strany (*Schweizerische Volkspartei*), které měly spočívat právě v lepší ochraně státních hranic, ve změně azylové politiky, které by učinila Švýcarskou konfederaci méně přitažlivou pro žadatele o azyl, a ve zpřísnění trestních postihů pro azylanty, včetně deportací do zemí původu.

Na tento článek ve stejné rubrice zareagoval profesor novověkých dějin na Basilejské univerzitě a tehdejší předseda komise proti rasismu (*Eidgenössischen Kommission gegen Rassismus*) *Georg Kreis* s článkem „*Jak jsou ‚cizinci‘ ve Švýcarsku záměrně očeřováni*“ („*Wie die ‚Ausländer‘ in der Schweiz vorsätzlich schlecht gemacht werden*“), v němž odlišným způsobem interpretoval statistická data a závěry *Christoph Mörgeleho* odmítl. Poukazoval na pozitivní efekty, které migrace přináší, a zpochybnil tezi, že migranti přispívají ke zvyšování kriminality. Následovala další výměna názorů mezi oběma protagonisty ve švýcarském tisku a posléze byly rozsáhlé části obou článků publikovány vedle sebe v pravicovém časopise „*Schweizerzeit*“ tak, aby čtenář měl možnost jejich vzájemného porovnání. V dané souvislosti byly pod článkem *Georga Kreise* otištěny kritické komentáře *Eduarda Stäubleho* s názvem „*Konečné slovo Eduarda Stäubleho*“ („*Der abschliessende Kommentar von Eduard Stäuble*“). Tento autor porovnal argumentaci v obou článcích, přičemž *Georga Kreise* osočil z toho, že jeho argumentace je sofismatická a že vnáší otázky rasismu do problematiky kriminality cizinců, což je téma, které je samo o sobě hodnotově neutrální (jedná se jen o sledování národnosti pachatelů trestných činů).

Georg Kreis společně s vydavatelem jeho původního článku podali žalobu na vydavatele časopisu *Schweizerzeit* (spol. *Schweizerzeit Verlags AG*) s tím, že otištěním tří stran původního textu bez autorova souhlasu došlo k porušení autorského práva, neboť uvedený způsob citování byl excesivní. Soud prvního stupně žalobu zamítl a konstatoval, že účel, pro který bylo dílo použito (porovnání obou textů), mohl být naplněn pouze v případě, že byly převzaty podstatné části původního článku žalobce.

⁷⁴⁸ Reh binder/Peukert, 2015, s. 199; Schack, 2013, s. 270; Handle, 2013, s. 48; Götting In: Loewenheim, 2010, s. 537.

⁷⁴⁹ Geiger, 2006, s. 392; Geiger, 2007, s. 713.

Soud své rozhodnutí opřel o citační licenci zakotvenou v § 25 švýcarského *Urheberrechtsgesetz*⁷⁵⁰ a také o články 16 a 17 Ústavy Švýcarské konfederace/Spolku (*Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft*), které zaručují svobodu projevu, právo na informace a svobodu tisku.⁷⁵¹

Švýcarský Spolkový soud (*Schweizerisches Bundesgericht*)⁷⁵² nicméně posoudil věc odlišně a soudu prvního stupně vytkl, že nesprávně posoudil otázku přiměřenosti rozsahu citovaného díla. Spolkový soud přisvědčil, že v ustanovení § 25 švýcarského *Urheberrechtsgesetz*, které umožňuje bezesmluvně použít cizí zveřejněné dílo pro ilustrační účel nebo pro vysvětlení určité problematiky, řeší zákonodárce kolizi mezi autorským právem a právem na svobodu projevu, nicméně užití cizího díla musí být přiměřené. V daném případě přitom, dle Spolkového soudu, mohlo být dosaženo sledovaného účelu tím, že by *Eduard Stäuble* pouze citoval vybrané pasáže,⁷⁵³ nikoliv celé tři strany původního díla. Soud konstatoval, že u literárních děl musí být rozsah citovaného díla přiměřený vzhledem k účelu, ke kterému má citace sloužit. Čím rozsáhlejší část textu je použita, tím závažnější musí být důvod, pro který se tak stalo, jinak nelze bezesmluvní užití díla odůvodnit. Vztah mezi rozsahem citovaného textu a účelem, pro který byla daná pasáž použita, je potom takový, že citovaná pasáž nesmí mít v kontextu daného užití samostatný význam nebo převažovat nad samotným textem, v němž je cizí dílo

⁷⁵⁰ Art. 25 Zitate: „(1) Veröffentlichte Werke dürfen zitiert werden, wenn das Zitat zur Erläuterung, als Hinweis oder zur Veranschaulichung dient und der Umfang des Zitats durch diesen Zweck gerechtfertigt ist. (2) Das Zitat als solches und die Quelle müssen bezeichnet werden. Wird in der Quelle auf die Urheberschaft hingewiesen, so ist diese ebenfalls anzugeben“ (přel. „(1) Zveřejněná díla mohou být citována, pokud citace slouží jako vysvětlení, odkaz nebo ilustrace, přičemž rozsah citace je odůvodněn tímto účelem. (2) Citace musí být jako taková označena, stejně jako citovaný zdroj. Pokud zdroj uvádí jméno autora, jeho jméno musí být také uvedeno“). Blíže viz Cherpillod In: von Büren/David, 2014, s. 297.

⁷⁵¹ Art. 16 Meinungs- und Informationsfreiheit: „(1) Die Meinungs- und Informationsfreiheit ist gewährleistet. (2) Jede Person hat das Recht, ihre Meinung frei zu bilden und sie ungehindert zu äussern und zu verbreiten. (3) Jede Person hat das Recht, Informationen frei zu empfangen, aus allgemein zugänglichen Quellen zu beschaffen und zu verbreiten“. Art. 17 Medienfreiheit: „(1) Die Freiheit von Presse, Radio und Fernsehen sowie anderer Formen der öffentlichen fernmeldetechnischen Verbreitung von Darbietungen und Informationen ist gewährleistet. (2) Zensur ist verboten. (3) Das Redaktionsgeheimnis ist gewährleistet“ (přel. „čl. 16 Svoboda projevu a informací: (1) Svoboda projevu a právo na informace se zaručuje. (2) Každý má právo svobodně vyjadřovat své názory a neomezeně je vyjadřovat a šířit. (3) Každý má právo svobodně přijímat informace, získávat je z obecně dostupných zdrojů a šířit je“; čl. 17 Svoboda médií: „(1) Svoboda tisku, rozhlasového, televizního nebo jiného veřejného šíření a informací se zaručuje. (2) Cenzura se zakazuje. (3) Ochrana tiskového tajemství se zaručuje“).

⁷⁵² Rozsudek *Schweizerisches Bundesgericht* ve věci „*Schweizerzeit*“, sp. zn. 4C.393/2004.

⁷⁵³ „Wie bereits aufgezeigt wurde, war es für die Meinungsäusserung von *Eduard Stäuble* nicht erforderlich, dass der Artikel des Klägers wörtlich und in vollem Umfang abgedruckt wurde. Ein auszugsweises Zitieren hätte genügt“ (přel. „Jak již bylo uvedeno, pro vyjádření názorů *Eduarda Stäubleho* nebylo nutné, aby byl článek žalobce reprodukován doslovně a v plném rozsahu. Výňatky vybraných částí by bývaly stačily“; rozsudek *Schweizerisches Bundesgericht* ve věci „*Schweizerzeit*“, sp. zn. 4C.393/2004, s. 491).

citováno.⁷⁵⁴ Citace tak slouží zejména ke komparaci určitých skutečností nebo k potvrzení závěru, k němuž autor v citujícím díle dospívá.

Geiger uvedené rozhodnutí podrobuje kritice, a to zejména z toho důvodu, že v některých případech není možné v rámci veřejné debaty v demokratické společnosti nebo v rámci odborné či umělecké kritiky porovnat dvě díla jiným způsobem, než že budou obě otištěna celá, resp. jejich podstatné části.⁷⁵⁵ Pokud jsou obě díla potřebná pro rozvíjení diskuse v demokratické společnosti (byť jde o diskusi kontroverzní a odehrávající se na jiných diskusních fórech, než byla původní platforma, kde citovaný autor uveřejnil své dílo), mělo by být doslovné převzetí rozsáhlejších pasáží přípustné. Podobný závěr ohledně přípustnosti převzetí celých děl v obdobných kontextech uvádí ve švýcarské literatuře i Cherpillod.⁷⁵⁶

Opačný závěr, než k jakému dospěl *Schweizerisches Bundesgericht*, potom můžeme nalézt v rozhodnutí rakouského Nejvyššího soudního dvora (*Oberster Gerichtshof*) ve věci známé jako *Medienprofessor*.⁷⁵⁷ Rakouské autorské právo v době, kdy byl případ rozhodován, rozlišovalo, podobně jako právo české (§ 31 AutZ) nebo německé (§ 51 německého *Urheberrechtsgesetz*), mezi malou a velkou citační licenci (§ 46 rakouského *Urheberrechtsgesetz* ve znění do listopadu 2015),⁷⁵⁸ nicméně u velké citace bylo možné, aby byla rozsáhlejší část díla použita, pouze pokud citující dílo patřilo do kategorie děl vědeckých.⁷⁵⁹

⁷⁵⁴ „Zweck und Umfang des Zitats sind derart aufeinander bezogen, dass das Zitat im Vergleich zum zitierenden Text keine selbständige Bedeutung oder sogar die Hauptbedeutung beanspruchen darf“ (přel. „Účel a rozsah citace jsou vzájemně propojeny v tom směru, že citovaná pasáž nesmí mít samostatný nebo hlavní význam v porovnání s textem, v němž je použita“; rozhodnutí *Schweizerisches Bundesgericht* ve věci „*Schweizerzeit*“, sp. zn. 4C.393/2004, s. 487).

⁷⁵⁵ Geiger In: Derclaye, 2009, s. 45; Geiger, 2006, s. 392.

⁷⁵⁶ Cherpillod In: von Büren/David, 2014, s. 298.

⁷⁵⁷ Rozhodnutí rakouského *Oberster Gerichtshof* ve věci „*Medienprofessor*“, sp. zn. 4 Ob 127/01g. Srov. též Perner/Zoppel In: Trstenjak/Weingerl, 2016, s. 111.

⁷⁵⁸ „Zulässig sind die Vervielfältigung und die Verbreitung sowie der öffentliche Vortrag, die Rundfunksendung und die öffentliche Zurverfügungstellung: [...] 2. wenn einzelne Sprachwerke oder Werke der im § 2, z 3, bezeichneten Art nach ihrem Erscheinen in einem durch den Zweck gerechtfertigten Umfang in ein die Hauptsache bildendes wissenschaftliches Werk aufgenommen werden; ein Werk der im § 2, z 3, bezeichneten Art darf nur Erläuterung des Inhaltes aufgenommen werden“ (přel. „Je dovoleno rozmnožování, rozšiřování, stejně jako přednášení či vysílání autorských děl: [...] pokud jde o užití cizích literárních zveřejněných děl vymezených v § 2 odst. 3, a to v rozsahu odůvodněném účelem užití v hlavním vědeckém díle; citované dílo může být použito pouze k vysvětlení obsahu“; § 46 odst. 2 rakouského *Urheberrechtsgesetz* ve znění do listopadu 2015).

⁷⁵⁹ Walter In: Loewenheim, 2010, s. 926; Walter, 2016, s. 83, 85. Schuhmacher, 2012, s. 531 a násl.; Reinprecht In: Kuscko, 2003, s. 1229. V listopadu 2015 bylo ustanovení § 46 rakouského *Urheberrechtsgesetz* zrušeno (podobně tomu je i u ustanovení § 54 odst. 1 a odst. 3a, které obsahovalo obdobné ustanovení ve vztahu k dílům výtvarným nebo ustanovení § 74 odst. 7 ve vztahu k dílům fotografickým) a nahrazeno novým ustanovením § 42f) odst. 1 bod 1 („*einzelne Werke nach ihrem Erscheinen in ein die Hauptsache bildendes wissenschaftliches Werk aufgenommen worden*“). To však obsahuje u velké citace stejné omezení jako dříve.

Rakouský *Oberster Gerichtshof* konstatoval, že doslovné převzetí 16 novinových článků na webové stránce provozované osobou, o které tyto články pojednávaly, bylo pokryto čl. 10 Evropské úmluvy o ochraně základních práv a svobod, a to i přesto, že užití takových děl nebylo plně souladné s velkou autorskoprávní citační licencí (jak již bylo uvedeno, rakouské právo u tzv. velké citace vyžaduje, aby citující dílo bylo dílem vědeckým).⁷⁶⁰

Žalobcem byl vydavatel předních rakouských novin (*Neuen Kronen Zeitung*), v nichž byla v roce 1999 zveřejněna série článků, kde novináři poukazovali na podezřelé aktivity finančního manažera velké rakouské obchodní společnosti. V článcích byl žalovaný obviňován z toho, že si nechával z krachující společnosti vyplácet nepřiměřené odměny a že z ní vyvedl finanční prostředky. Následně musela tuto společnost před krachem zachránit vláda Rakouské spolkové země Salcbursko. Žalovaný kritiku svého jednání odmítal a aktivity *Neuen Kronen Zeitung* považoval za mediální kampaň vedenou proti své osobě. Vzhledem k tomu, že se žalovaný v minulosti zabýval teorií mediální komunikace (včetně problematiky mediálních kampaní), zveřejnil všechny články včetně fotografií na vlastní webové stránce <http://www.medienprofessor.at>.

Žalobce doslovné bezesmluvní převzetí 16 článků a fotografií považoval za porušení autorského práva a argumentoval tím, že se velká citační licence může vztahovat pouze na případy, kdy citující dílo spadá do oblasti děl vědeckých (*die Hauptsache bildendes wissenschaftliches Werk*). Tato podmínka v daném případě splněna nebyla, neboť žalovaný umístil články na své vlastní webové stránce, která žádný vědecký charakter neměla. Žalovaný oproti tomu namítal, že takové užití by mělo být v demokratické společnosti přípustné, neboť použitím článků chránil svá všeobecná osobnostní práva (čest, dobrou pověst), když poukazoval na metody, které média používají k vedení účelových mediálních kampaní.

Rakouský *Oberster Gerichtshof*, který o věci rozhodoval v posledním stupni, konstatoval, že za daných okolností převážilo právo na svobodu projevu, které je zakotveno v čl. 10 Evropské úmluvy o ochraně základních práv a svobod, nad majetkovými zájmy nositelů autorských práv. Soud dovedl, že absence zákonného požadavku ohledně povahy citujícího díla jakožto díla vědeckého byla překonána ústavně zaručenou svobodou projevu. Výkon majetkových práv autorských by v daném případě představoval překážku možnosti svobodně kritizovat média a zveřejňovat vlastní názory na Internetu, zejména poukazovat na mediální kampaň vedenou proti vlastní osobě.⁷⁶¹

Pokud se zaměříme na srovnání české a rakouské právní úpravy, můžeme zmínit, že v době účinnosti autorského zákona č. 35/1965 Sb. *Knap* také dovozoval, že ustanovení tehdejšího § 15 odst. 2 písm. c) zák. č. 35/1965 Sb. dovolovalo velkou citaci pouze u díla vědeckého nebo kritického, nebo při použití cizího díla v učebnicích či učebních pomůckách (*Knap, Autorský zákon a předpisy souvisící, 1982, s. 77*). Ustanovení současného § 31 odst. 1 písm. b) AutZ je formulováno širěji, neboť umožňuje použít cizí dílo v rámci citace pro účely kritiky, recenze nebo pro účely odborné tvorby. Dle českého práva tedy není rozhodující to, zda citující dílo je dílem vědeckým, ale účel, pro který má být citované dílo použito. Viz též Šalamoun, 2005, s. 507; Telec/Tůma, 2007, s. 360.

⁷⁶⁰ Reinprecht In: Kuscko, 2003, s. 1229; Walter In: Loewenheim, 2010, s. 927.

⁷⁶¹ „Das fehlende Tatbestandserfordernis der Aufnahme in ein wissenschaftliches Werk wird im vorliegenden Fall dadurch ersetzt, dass das vom Beklagten mit der Aufnahme der Artikel in seine Homepage ausgeübte Recht der freien Meinungsäußerung weit stärker wiegt als die Interessen der Klägerin [...] Dass dieser Zweck eine

Na uvedeném rozhodnutí vidíme, že i doslovné převzetí cizích textů může přesahovat rámec zákonem stanovené citační licence (lhostejno, zda velké či malé) a může být odůvodněno nemajetkovými zájmy určité osoby (ochrana cti a pověsti) či svobodou vyjadřovat vlastní názory v rámci demokratického diskursu. Z této obecné svobody potom těží nejen samotný nositel veřejného subjektivního práva, ale rovněž společnost jako taková, neboť bez ochrany svobody projevu by byl demokratický diskurs ohrožen (viz kapitola 17).

Posledním rozhodnutím, které stojí za zmínku co do poměřování kolidujících zájmů,⁷⁶² je rozhodnutí německého Spolkového ústavního soudu (*Bundesverfassungsgericht*) ve věci *Germania 3*, které následně vedlo k novelizaci ustanovení § 51 německého *Urheberrechtsgesetz* provedené v roce 2007.

Německý dramatik *Heiner Müller* (1929-1995) vložil do svého dramatického díla *Germania 3 Gespenster am toten Mann*, které posmrtně vyšlo v roce 1996, rozsáhlé pasáže z děl německého dramatika *Bertolda Brechta* (1898-1956). Konkrétně se jednalo o část z Brechtovy hry *Život Galileiho* (v první a osmé scéně prvního aktu) a hry *Coriolanus* (ve druhé scéně třetího aktu). Dílo navazuje na předchozí Müllerova dramata *Die Schlacht* a *Germania Tod in Berlin* a autor se v něm vypořádává s germánskou mytologií, otázkou „německého lidu“, obdobím Třetí říše a druhou světovou válkou, počátky socialismu v bývalé Německé demokratické republice, maďarskými událostmi z roku 1956 a následně pádem Berlínské zdi a znovusjednocením Německa.⁷⁶³

Převzetím pasáží z Brechtových děl usiloval Müller nejen o vytvoření dramatického dialogu, ale zejména o to, aby divák uvažoval o Brechtových slovech, od kterých se Müller distancuje. Brechtovi dědicové nicméně odmítli dát nakladateli svůj souhlas k převzetí daných pasáží a podali žalobu k soudu, v níž požadovali zákaz šíření díla s uvedenými pasážemi. Věc posuzoval ve druhém stupni *Oberlandesgericht Brandenburg*,⁷⁶⁴ který však jejich žalobu proti nakladateli zamítl. Soud konstatoval, že je ve výjimečných případech možné, aby byly na základě tzv. malé citační licence upravené v ustanovení § 51 bodu 2 německého *Urheberrechtsgesetz* ve znění do 31. 12. 2007⁷⁶⁵ použity i větší

Einschränkung der Meinungsfreiheit durch das Urheber- und Leistungsschutzrecht in einer demokratischen Gesellschaft nicht rechtfertigen kann, bedarf keiner weiteren Begründung“ [přel. „Skutečnost, že zde nejde o citaci ve vědeckém díle, je v daném případě překonána skutečností, že žalovaný realizuje svou svobodu projevu, když články umístil na vlastní webovou stránku. Při takovém užití převažují zájmy žalovaného nad zájmy žalobců [...] Není potřeba dále zdůvodňovat, že v daném smyslu nemohou v demokratické společnosti autorské právo a práva související sloužit jako omezení svobody projevu“ (rozhodnutí *Oberster Gerichtshof*, sp. zn. 4 Ob 127/01g)].

⁷⁶² Stieper, 2009, s. 65; Schack, 2013, s. 249; Haass, 1999, s. 834 a násl.; Metzger, 2000, s. 924 a násl.

⁷⁶³ Müller, 1996.

⁷⁶⁴ Rozsudek *Oberlandesgericht Brandenburg* ve věci „*Stimme Brecht*“, sp. zn. 6 U 177/96 (cit. dle *Neue Juristische Wochenschrift* 17/1997, s. 1162 a násl.).

⁷⁶⁵ „Zulässig ist die Vervielfältigung, Verbreitung und öffentliche Wiedergabe, wenn in einem durch den Zweck gebotenen Umfang: 1.einzelne Werke nach dem Erscheinen in ein selbständiges wissenschaftliches Werk zur Erläuterung des Inhalts aufgenommen werden, 2.Stellen eines Werkes nach der Veröffentlichung in einem selbständigen Sprachwerk angeführt werden, 3.einzelne Stellen eines erschienenen Werkes der Musik in einem selbständigen Werk der Musik angeführt werden.“ (přel. „Je dovoleno rozmnožovat, rozšiřovat či sdělovat veřejnosti díla, v rozsahu, který je odůvodněn účelem užití, pokud jde o 1. umístění jednotlivých zveřejněných děl

pasáže uměleckého díla, pokud je to odůvodněno obecným zájmem na konfrontaci s myšlenkami a ideovými postoji autora citovaného díla. Aby byla malá citace přípustná, musí jít o takové použití, které na jednu stranu nevyvolává dojem plagiátu, na stranu druhou je použití již existujícího díla odůvodněno vnitřním vztahem mezi citovanou pasáží a citujícím dílem. Brandenburský *Oberlandesgericht* dovodil, že německý autorský zákon v případě umělecké citace nepožaduje, aby čtenář ihned rozeznal citované dílo. Při citování uměleckých děl dostačuje i pouhé uvedení textu v kurzívě s tím, že je v závěru díla uvedeno, jaké zdroje autor při vytváření vlastního uměleckého díla použil. Soud rovněž konstatoval, že použití textu z *Brechtova* díla *Coriolanus Heineru Müllerovi* sloužilo k vyvolání diskuse nad hodnocením maďarských událostí roku 1956. Účelem citace tak byla mj. i kritika ideových postojů, které *Bertolt Brecht* vtělil do svých děl.

Druhou sérii soudních sporů vedli *Brechtovi* dědicové před soudy v Bavorsku. I zde podali zdržovací žalobu, nicméně mnichovský *Landgericht*, který o věci rozhodoval v prvním stupni, převzal právní závěry brandenburského odvolacího soudu a žalobu zamítl. Na základě podaného odvolání ve druhém stupni rozhodoval mnichovský *Oberlandesgericht*,⁷⁶⁶ který ohledně doslovného převzetí *Brechtových* pasáží zaujal odlišný právní závěr. Odvolací soud konstatoval, že použití konkrétních pasáží bez souhlasu nositelů autorských práv (dědiců) nebylo pokryto § 51 bodem 2 tehdejšího znění německého *Urheberrechtsgesetz*. Dle mnichovského odvolacího soudu je možné v rámci malé citace použít pouze malé části cizích děl, což v případě rozsáhlého převzetí *Brechtových* pasáží nebylo splněno. Soud konstatoval, že majetkové zájmy autora původního díla vylučují převzetí rozsáhlejších pasáží, ledaže by se jednalo o použití v rámci tzv. velké vědecké citační licence (*wissenschaftliches Großzitat* - § 51 bod 1 německého *Urheberrechtsgesetz* ve znění do 31. 12. 2007), která umožňuje převzetí cizích textů ve vědeckém díle k názornému vysvětlení určité problematiky.

Soud rovněž zaujal odlišný názor na způsob převzetí *Brechtových* textů a dovodil, že pouhé označení citovaných pasáží kurzívou s uvedením zdroje na konci díla nezohledňuje nemajetkové zájmy autora původního díla na ochraně jeho autorství (zmínky na konci textu si totiž čtenář vůbec nemusel všimnout, a navíc si odkaz na *Brechtova* díla nemusel spojit s textem v kurzívě). Konečně soud konstatoval, že převzaté texty byly použity spíše v samostatné podobě než jako prostředek k dokreslení vlastních názorů. Použití ustanovení § 24 německého *Urheberrechtsgesetz*, které upravuje tzv. volné

do samostatného vědeckého díla za ilustračním účelem; 2. umístění zveřejněného díla do samostatného literárního díla; 3. umístění částí zveřejněného hudebního díla do samostatného díla hudebního“).

⁷⁶⁶ Srov. rozsudek *Oberlandesgericht München* ve věci „*Stimme Brecht*“, sp. zn. 29 U 5758–97 (cit. dle *Neue Juristische Wochenschrift* 27/1999, s. 1975 a násl.).

užití (*freie Benutzung*),⁷⁶⁷ bylo rovněž nepřijatelné, neboť dle konstantní judikatury⁷⁶⁸ německého Spolkového soudního dvora (*Bundesgerichtshof*) zahrnuje tzv. volné užití pouze takové případy, kdy odvozené dílo představuje podstatné přepracování díla původního, a navíc autor odvozeného díla do svého výtvaru musí výrazným způsobem vnést nové tvůrčí prvky, jež jsou odrazem jeho vlastní tvůrčí osobnosti. Toto dle odvolacího soudu rovněž nebylo naplněno, neboť *Heiner Müller* příslušné *Brechtovy* pasáže převzal doslovně bez jakéhokoliv pokusu o jejich tvůrčí zpracování.

Vzhledem k tomu, že vydavatel díla *Germania 3 Gespenster am Toten Mann* neměl možnost uplatnit opravný prostředek u německého Spolkového soudního dvora (*Bundesgerichtshof*),⁷⁶⁹ podal, společně se vdovou po *Heineru Müllerovi* jakožto vedlejší účastníci, ústavní stížnost k německému Spolkovému ústavnímu soudu (*Bundesverfassungsgericht*),⁷⁷⁰ který jí vyhověl a přiklonil se na stranu vydavatele (ústavní stížnost vedlejší účastnice byla odmítnuta jako nepřijatelná, neboť paní *Müllerová* se neúčastnila původního řízení před obecnými soudy).

Spolkový ústavní soud shledal, že nemožnost převzetí *Brechtových* pasáží by v daném případě představovala neústavní zásah do svobody uměleckého projevu. Spolkový ústavní soud konstatoval, že dílo *Germania 3: Gespenster am Toten Mann* je uměleckým dílem ve smyslu čl. 5 odst. 3 německého Základního zákona (*Grundgesetz*)⁷⁷¹ a představuje dramatické dílo, jež je výrazem osobitých tvůrčích schopností německého dramatika *Heinera Müllera* (autor do díla vložil svou fantazii, emoce a představy). Článek 5 odst. 3 Základního zákona rozsáhlým způsobem chrání lidskou svobodu v oblasti umění, a to jak svobodu vytvářet autorská díla (*Werkbereich*), tak možnost zajistit jejich šíření (*Wirkbereich*).⁷⁷² Účelem této ústavněprávní ochrany je poskytnout autonomní prostor pro svobodnou

⁷⁶⁷ Ustanovení § 24 německého *Urheberrechtsgesetz*: „(1) Ein selbständiges Werk, das in freier Benutzung des Werkes eines anderen geschaffen worden ist, darf ohne Zustimmung des Urhebers des benutzten Werkes veröffentlicht und verwertet werden. (2) Absatz 1 gilt nicht für die Benutzung eines Werkes der Musik, durch welche eine Melodie erkennbar dem Werk entnommen und einem neuen Werk zugrunde gelegt wird“ [přel. „(1) Samostatné dílo, které je vytvořené v rámci tzv. volného užití cizího díla, může být bez souhlasu autora díla původního zveřejněno a užito. (2) Ustanovení odstavce 1 se nevztahuje na užití cizího díla hudebního, jehož melodie by byla seznatelná v novém díle, které by bylo na původním díle postaveno.“].

⁷⁶⁸ Srov. například rozsudek *Bundesgerichtshof* ve věci „*Laras Tochter*“, sp. zn. I ZR 65/96; „*Alcolix*“, sp. zn. I ZR 263/91; „*Asterix-Persifalen*“, sp. zn. I ZR 264/91. Ohledně doktrinálních závěrů u limitů tzv. volného užití viz Ulmer, 1980, s. 165, 275 a násl.; Schack, 2013, s. 141; Loewenheim In: Loewenheim, 2010, s. 75; Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 659-664; Wegmann, 2013, s. 38 a násl.

⁷⁶⁹ Lindhorst, 2000, s. 688-689.

⁷⁷⁰ Usnesení německého *Bundesverfassungsgericht* ve věci „*Germania 3*“, sp. zn. 1 BvR 825/98.

⁷⁷¹ „*Kunst und Wissenschaft, Forschung und Lehre sind frei. Die Freiheit der Lehre entbindet nicht von der Treue zur Verfassung*“ (čl. 5 odst. 3 *Grundgesetz*). Přel.: „*Umění a věda, bádání a učení jsou svobodné. Svoboda učení nezprošťuje věrnosti ústavě*“.

⁷⁷² Spolkový ústavní soud odkázal na své dřívější rozhodnutí ve věci „*Mefisto*“ (sp. zn. 1 BvR 435/68), v němž konstatoval: „*Die Kunstfreiheitsgarantie betrifft in gleicher Weise den ‚Werkbereich‘ und den ‚Wirkbereich‘ des künstlerischen Schaffens. Beide Bereiche bilden eine unlösliche Einheit. Nicht nur die künstlerische Betätigung (Werkbereich), sondern darüber hinaus auch die Darbietung und Verbreitung des Kunstwerks sind sachnotwendig*

uměleckou tvorbu, do které nezasahuje veřejná moc. V dané souvislosti je nerozhodné, zda umělecké dílo současně vyjadřuje i politické názory svého autora (bod 23).

Svoboda uměleckého projevu není právem neomezeným. Omezení se odvíjí od základních práv a svobod jiných osob (např. od ústavně zaručené ochrany soukromí a osobní integrity) nebo z jiných ústavně chráněných hodnot (ochrana mravnosti u děl pornografických či obscénních). Omezení může být také postaveno na ochraně majetku zaručené čl. 14 odst. 1 Základního zákona, který se rovněž vztahuje na ochranu duševního vlastnictví a v konkrétním případě na ochranu autorských děl (bod 24).

Spolkový ústavní soud podrobil rozhodnutí mnichovského *Oberlandesgericht* kritice, a to zejména proto, že při aplikaci § 51 bodu 2 německého *Urheberrechtsgesetz* dostatečně nezohlednil ústavně zaručenou ochranu svobody uměleckého projevu. Soud zejména dovodil, že mezi formu uměleckého projevu patří i citování děl jiných osob, přičemž vnitřní vztah mezi citujícím a citovaným dílem je třeba vidět šířeji, než pouze jako podporu vlastních názorů či tvrzení.⁷⁷³

Spolkový ústavní soud konstatoval, že umělecké dílo přestává být pouhým uměleckým dílem v situaci, kdy je zveřejněno, a vstupuje tak do sféry obecného společenského diskursu, stejně jako diskursu uměleckého. Umělecké dílo se stává součástí kultury, a přispívá tak k vytváření obrazu o konkrétním historickém období. Postupem času přestává být předmětem výlučných soukromých práv a stává se obecným statkem, který je, jakožto součást umění, určen k obecnému užití. Toto je mj. ústavněprávním

für die Begegnung mit dem Werk als einen ebenfalls kunstspezifischen Vorgang; dieser ‚Wirkbereich‘, in dem der Öffentlichkeit Zugang zu dem Kunstwerk verschafft wird, ist der Boden, auf dem die Freiheitsgarantie des Art. 5 Abs. 3 GG vor allem erwachsen ist“ [přel. „Ochrana svobody uměleckého projevu se uplatňuje shodným způsobem jak na tvůrčí činnost autora, který vytváří autorské dílo (Wirkbereich), tak na činnost související s uměleckým šířením takového díla (Wirkbereich). Obě formy ochrany tvoří neoddělitelnou jednotu. Nejen samotná tvůrčí činnost, ale také umělecká prezentace díla a jeho šíření jsou nezbytně nutné pro nakládání s dílem a obojí představuje formu uměleckého projevu; umělecké šíření díla (Wirkbereich), v jehož rámci je dílo zpřístupňováno veřejnosti, je tedy pokryto svobodou, jež je chráněna v čl. 5 odst. 3 Základního zákona“, bod 50]. Dále soud konstatoval, že článek 5 odst. 3 Základního zákona poskytuje nejen ochranu samotnému autorovi, ale také chrání vztah mezi autorem a jeho publikem. Vzhledem k tomu, že „není možné dílo šířit bez jeho rozmnožování a rozšiřování tiskem, je svobodou uměleckého projevu chráněn také vydavatel, který představuje prostředníka mezi autorem a veřejností“ („Da ein Werk der erzählenden Kunst ohne die Vervielfältigung, Verbreitung und Veröffentlichung durch den Verleger keine Wirkung in der Öffentlichkeit entfalten könnte, der Verleger daher eine unentbehrliche Mittlerfunktion zwischen Künstler und Publikum ausübt, erstreckt sich die Freiheitsgarantie auch auf seine Tätigkeit“, bod 54).

⁷⁷³ „Die durch Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG geforderte kunstspezifische Betrachtung verlangt, bei der Auslegung und Anwendung des § 51 Nr. 2 UrhG die innere Verbindung der zitierten Stellen mit den Gedanken und Überlegungen des Zitierenden über die bloße Belegfunktion hinaus auch als Mittel künstlerischen Ausdrucks und künstlerischer Gestaltung anzuerkennen und damit dieser Vorschrift für Kunstwerke zu einem Anwendungsbereich zu verhelfen, der weiter ist als bei anderen, nichtkünstlerischen Sprachwerken“ (přel. „Při interpretaci a aplikaci § 51 bodu 2 UrhG vyžaduje specifická povaha umělecké tvorby vycházející z čl. 5 odst. 3 věta první GG nejen nacházení vnitřního vztahu mezi citovanými pasážemi a myšlenkami či úvahami obsaženými v citovaném díle, ale jde nad rámec pouhé podpůrné funkce citovaného díla; uznává jej za formu uměleckého projevu a zahrnuje použití tohoto ustanovení i pro jiná umělecká díla, než pouze literární“; usnesení německého *Bundesverfassungsgericht*, sp. zn. 1 BvR 825/98, bod 27).

odůvodněním časového omezení autorských práv. Současně z této premisy vyplývá, že čím více autorské dílo plní sociální roli (*gesellschaftliche Rolle*), tím více může být přebíráno ostatními osobami v rámci svobody umělecké tvorby (bod 28).

Společenská dimenze umění je hlavním důvodem, proč autor musí přijmout, přinejmenším do určité míry, omezení svých práv tím, že jeho dílo bude použito ostatními autory, kteří s dílem přichází do styku v rámci obecného společenského diskursu. Interpretace a aplikace omezení autorských práv tak nespočívá pouze v podřazení skutkového stavu pod příslušná ustanovení autorského zákona, ale vyžaduje, aby soud posoudil ústavně chráněné zájmy (*die verschiedenen verfassungsrechtlich geschützten Interessen*). Ostatní autoři totiž mají ústavně zaručené právo být účastni uměleckého diskursu, který zahrnuje i umělecké vytváření děl, jež jsou postavena na již existujících dílech, bez toho, že by jim hrozily finanční postihy ve vztahu k jejich vlastní umělecké tvorbě. Tyto zájmy stojí v protikladu k výhradním právům autorů, která spočívají v možnosti bránit ostatním subjektům v komerčním nakládání s jejich uměleckými výtvoři (bod 28).

Jestliže v daném případě použití pasáží z děl jiného autora nepředstavuje hrozbu pro hospodářské užití původního díla, potom musí ochrana majetkových zájmů autora ustoupit před svobodou uměleckého projevu jiného tvůrce (bod 29). Na základě těchto úvah Spolkový ústavní soud konstatoval, že mnichovský *Oberlandesgericht* při výkladu ustanovení § 51 bodu 2 německého *Urheberrechtsgesetz* ve znění do 31. 12. 2007 nevzal dostatečným způsobem do úvahy rozdíly mezi citováním uměleckých děl a jiných výtvorů. Pokud své závěry opřel pouze o judikaturu Spolkového soudního dvora, dopustil se takového výkladu jednoduchého práva, který je rozporný s ústavně zaručenou ochranou svobody uměleckého projevu zakotvenou v čl. 5 odst. 3 Základního zákona (bod 30).

V případě uměleckých děl je třeba citační licenci vykládat jiným způsobem, než že citované dílo musí sloužit pouze k dokreslení nebo vysvětlení určitých závěrů, lepšímu porozumění určitým sdělením nebo opodstatnění toho, co bylo autorem napsáno (body 31 a 32). Umělec je oprávněn do svého díla doslovně přebírat cizí díla i v případech, kdy přebírané dílo slouží jako prostředek samotného uměleckého vyjádření.

U posuzovaného díla je zřejmé, že se *Heiner Müller* kriticky staví k *Bertoldu Brechtovi* jakožto osobě, která v určitých obdobích zastávala konkrétní politické a morální postoje. V takovém případě je přípustné, aby autor vyjádřil své vlastní názory na určité historické události tím, že se vyjádří formou citace. Zda je taková forma uměleckého projevu přiměřená, nebo zda slouží pouze k obohacení citujícího autora, musí být posouzeno v kontextu důkladného zhodnocení celého díla (bod 37). Funkční pojetí umělecké citace dle Spolkového ústavního soudu spočívá především v posouzení úmyslu, pro který bylo cizí dílo doslovně převzato, a stalo se tak součástí vlastního uměleckého vyjádření citujícího autora (*Ibid.*).

Rozhodnutí Spolkového ústavního soudu ve věci *Germania 3* je kladně hodnoceno v německé odborné literatuře. *Becker*⁷⁷⁴ kupříkladu uvádí, že rozhodnutí *Germania 3* mění dogmatiku k výkladu § 51 německého *Urheberrechtsgesetz*, když akcentuje specifika umělecké tvorby. *Metzger* konstatuje, že mnichovský *Oberlandesgericht* nesprávně provedl hodnocení zúčastněných kolidujících

⁷⁷⁴ Becker, 2000, s. 864.

zájmů, což bylo napraveno právě ze strany Ústavního soudu. Zejména vyčítá soudu druhého stupně závěr, že „*Germania 3 představuje hrozbu pro ekonomické zájmy dědiců*“ a dodává, že „*člověk se nemůže zbavit dojmu, že ‚specialisté‘ z mnichovského odvolacího soudu ve svých autorskoprávních závěrech ztratili smysl pro reálné zájmy procesních stran, když dovodili, že čtenáři mohou přestat kupovat Brechtova díla díky Müllerovým citacím*“. Dodává, že se potom nelze divit, že „*oprava ze strany ‚generalistů‘ u soudu v Karlsruhe byla nezbytná*“.⁷⁷⁵ Metzger uzavírá, že rozhodnutí Spolkového ústavního soudu představuje spíše šanci, než hrozbu, a otevírá prostor pro horizontální působení základních práv v oblasti autorského práva. Metzger nicméně současně zdůrazňuje potřebu vyváženého poměrování zúčastněných zájmů a dodává, že k závěru ohledně přípustnosti autorskoprávní citace jakožto formě uměleckého projevu bylo možné dospět i na základě správného poměrování zájmů v rovině jednoduchého práva.⁷⁷⁶

Podobné závěry zdůrazňující potřebu ústavně konformního výkladu citační licence, který pod formu uměleckého vyjádření zahrne také možnost doslovného citování rozsáhlejších částí cizího díla, můžeme nelézt i u *Geigera*⁷⁷⁷ či *Göttinga*⁷⁷⁸. *Dreier* potom ve svém článku „*Copy&Paste*“⁷⁷⁹ uvádí, že problematika kopírování jakožto běžné umělecké techniky má své historické kořeny. Jako příklad uvádí vliv křesťanské eschatologie na uměleckou tvorbu byzantských ikonografů či západních středověkých malířů. Kopírování cizích děl se stává běžnou součástí tvůrčích technik mladých tvůrců na Internetu (videa na YouTube, hudební remixy apod.). *Dreier* v dané souvislosti podotýká, že střet mezi zastánci úzkého pojetí citační licence a širšího pojetí, které zdůrazňuje Spolkový ústavní soud, je do určité míry generační záležitostí. S ohledem na nové kontexty a způsoby, v nichž jsou umělecká díla vytvářena a užívána, doporučuje, aby byla redefinována pravidla ohledně autorskoprávního pojetí umělecké tvorby, která by kopírování cizích děl pojímala nejen jako legitimní, ale i legální formu uměleckého vyjádření.⁷⁸⁰

Na výše uvedených příkladech spojených s interpretací autorskoprávní citační licence ve středoevropském prostoru (Švýcarsko, Rakousko, Německo) vidíme, že doslovné lpění na textu zákona

⁷⁷⁵ „*Zum anderen berücksichtigt das OLG mit keinem Wort, dass den Erben Brechts durch die Zitate in ‚Germania 3 Gespenster am toten Mann‘ keinerlei wirtschaftliche Einbußen drohen. Es liegt auf der Hand, dass ein Leser von ‚Germania 3‘ nicht deshalb vom Kauf eines Brecht-Stückes abgehalten wird, weil er die interessanten Textstellen bereits bei Heiner Müller als Zitate gefunden hat. Man kann sich des Eindrucks nicht erwehren, dass die Spezialisten vom OLG München bei ihren urheberrechtlichen Überlegungen den Blick für die tatsächlichen Interessen der Prozessparteien etwas aus dem Auge verloren haben. Eine Korrektur durch die Generalisten aus Karlsruhe war deshalb wünschenswert*“ (Metzger, 2000, s. 933).

⁷⁷⁶ Ibid.

⁷⁷⁷ Geiger In: Derclaye, 2009, s. 45; Geiger, 2006, s. 392.

⁷⁷⁸ Götting In: Loewenheim, 2010, s. 540.

⁷⁷⁹ Dreier, 2011, s. 1059 a násl.

⁷⁸⁰ Dreier, 2011, s. 1060.

a tradičních autorskoprávních konstrukcích může v některých případech vést nejen k problematickým aplikačním závěrům, ale také k zásahům do ústavně zaručené svobody uměleckého projevu.

Z hlediska české právní úpravy je situace velmi podobná jako v německém znění § 51 *Urheberrechtsgesetz* do 31. 12. 2007. I český autorský zákon, co do své textace, obsahuje taxativní výčet bezsmluvního užití autorského díla na základě velké či malé citační licence (§ 31 odst. 1 písm. a) a b) AutZ), přičemž přípustnost užití citovaného díla se liší jednak co do rozsahu, jednak co do účelu. Jak rakouské rozhodnutí ve věci *Medienprofessor*, tak rozhodnutí německého *Bundesverfassungsgericht* ve věci *Germania 3* nám nicméně ukazují, že není nutné omezovat se pouze na doktrinální rozlišování mezi velkou a malou citační licencí. S pomocí poměrování kolidujících zájmů můžeme dospět k závěru, že přípustným užitím je i „velká-malá umělecká citační licence“, tedy doslovné převzetí cizího díla, resp. jeho částí jakožto formy uměleckého vyjádření.

Znovu se můžeme vrátit k *Melzerovým* závěrům ohledně metody poměrování kolidujících zájmů,⁷⁸¹ která slouží jako prostředek k nalezení objektivně teleologického výkladového cíle konkrétního interpretovaného ustanovení. Primárním účelem citační licence (jak velké, tak malé) je umožnit, aby jiné osoby mohly bezsmluvně užít cizí autorské dílo ve prospěch vlastní umělecké či vědecké tvorby. Z tohoto obecného účelu vyplývá námi uváděný okruh kolidujících zájmů, přičemž jejich vzájemným poměrováním máme dospět k takovému výkladu, který směřuje k odstranění hodnotového rozporu v právním řádu.⁷⁸²

Jestliže tedy na základě poměrování kolidujících zájmů provádíme v konkrétním případě interpretaci ustanovení § 31 odst. 1 písm. a) a b) AutZ *contra verba legis sed secundum rationem legis*,⁷⁸³ nečiníme tak svévolně, ale při zohlednění toho, že majetkové či nemajetkové zájmy autora citovaného díla mají ustoupit legitimním zájmům uživatele, který cizí dílo použil jako prostředek k vyjádření vlastních uměleckých či vědeckých myšlenek.

Šalamoun k podobným závěrům dospívá s využitím závěrů angloamerické doktríny (*fair-use doctrine; incidental inclusion*) a v dané souvislosti mj. konstatuje: „*Majetková práva autora je třeba chránit natolik, aby se na jeho talentu nikdo neobohacoval; tato ochrana nesmí však jít tak daleko, aby znemožňovala, případně nepřiměřeně omezovala vznik dalších uměleckých děl. Institut umělecké citace zpravidla tyto případy uspokojivě řeší*“.⁷⁸⁴ Domníváme se nicméně, že metoda poměrování kolidujících zájmů, která má v ústavněprávní rovině podobu testu proporcionality (viz kapitola 14.2), je českému právnímu prostředí bližší, než využívání čtyř-krokového testu *fair-use*, který je zakotven v ustanovení čl. 107 *Copyright Act of 1976*. Jeví se nám proto jako vhodnější používat při interpretaci a aplikaci § 31 AutZ postupy, které jsou známé kontinentálnímu prostředí, a navíc jsou podepřené bohatou judikaturou Ústavního soudu,⁷⁸⁵ než se inspirovat koncepty, které zapadají do právní úpravy

⁷⁸¹ Melzer, 2011, s. 161.

⁷⁸² Melzer, 2011, s. 165.

⁷⁸³ Melzer, 2011, s. 231.

⁷⁸⁴ Šalamoun, 2005, s. 503.

⁷⁸⁵ Srov. např. nálezy Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 4/94, Pl. ÚS 15/96, III. ÚS 256/01, Pl. ÚS 41/02, Pl. ÚS 7/03.

postavené na odlišných filosofických základech (srov. rozdíly mezi deontologickou osobnostní teorií autorského práva a konsekvenencialistickým zdůvodněním postaveným na tzv. *incentive theory*).⁷⁸⁶

13.2.4 Dílčí shrnutí

Metoda poměrování kolidujících zájmů slouží jako pomocné kritérium k určení toho, zda máme dát v konkrétním případě přednost obecnému užívání prvků, které jsou obsažené v autorském díle, nebo zda mají mít přednost individuální zájmy nositelů autorských práv (případně prostředníků).

Přestože se nemajetkové zájmy autorů vědeckých myšlenek nemohou realizovat prostřednictvím autorského práva (§ 2 odst. 6 AutZ), nachází své zakotvení ve všeobecných osobnostních právech upravených v občanském zákoníku (§ 81, § 82 ObčZ). Všeobecná osobnostní práva poskytují ochranu autorům, pokud dojde k převzetí individualizovaných, avšak duševně vlastnický nechráněných prvků (vědeckých poznatků/teorií/myšlenek/principů/postupů/vzorců/grafů/objevů), které jsou přítomny ve vědeckém díle, bez uvedení citačního odkazu. V rámci všeobecné osobnostní ochrany je však třeba rozlišovat mezi jednotlivými nároky, které by žalobce uplatňoval. Samotné vědecké poznatky/teorie/myšlenky/principy/postupy/vzorce/grafy/objevy jsou totiž statky, které jsou určeny k obecnému užití. Všeobecná osobnostní práva autora k jím vytvořeným vědeckým myšlenkám tak sice limitují obecnou svobodu jednání, nicméně mají tak činit pouze v nezbytně nutném rozsahu. Existence záповědního práva by tedy principiálně neměla vést k tomu, aby bylo veřejnosti bráněno v přístupu k myšlenkám či poznatkům, k nimž dospěl autor určitého vědeckého díla. Naopak, pokud autor uplatňuje odstraňovací nárok, kterým požaduje, aby bylo jeho jméno citováno v příslušné publikaci, jsou zájmy uživatelské veřejnosti spočívající v přístupu k vědeckým myšlenkám ve vzájemném souladu se zájmy autora.

U *fanfiction* se zájmy autora-uživatele (*prosumer*) dostávají do kolize s majetkovými i nemajetkovými zájmy autorů původních děl, neboť pozdější autor využívá ve prospěch vlastního výtvaru individualizované náměty či tvůrčí prvky (postavy, klíčové scény, individualizované popisy prostředí), které jsou obsažené v původním díle jiného autora. Fenomén *fanfiction* vyžaduje obezřetné poměrování kolidujících zájmů, které se nutně nemusí odehrávat na klasických myšlenkových schématech, na něž jsme zvyklí u tištěných publikací. Měli bychom brát do úvahy nejen to, že dochází ke zpracování původního díla bez souhlasu jeho autora, ale měli bychom také zohlednit zájem uživatelů na rozvoji jejich osobnosti, stejně jako svobodu uměleckého projevu. Svou roli hraje i obecný zájem společnosti na podpoře kreativní tvorby. Při posuzování přípustnosti *fanfiction* bude hrát roli mj. to, zda šíření fanouškovského zpracování ohrožuje prodeje díla původního (tj. zda fanouškovské dílo představuje ekonomický substitut vůči dílu původnímu), případně zda existují jiné důvody, pro které bychom měli zájmy autora původního díla upřednostnit (komerční charakter *fanfiction* apod.).

Při poměrování kolidujících zájmů bychom neměli odhlížet od testu proporcionality. Ten budeme využívat například při posuzování výkonu citační svobody zakotvené v § 31 odst. 1 písm. a) a b) AutZ. Díky poměrování kolidujících zájmů, resp. ústavně zaručených základních práv a svobod, se mohou stírat rozdíly mezi velkou i malou citační licenci, neboť je možné dovodit, že i v rámci malé citační licence lze pro účely umělecké tvorby použít rozsáhlejší části cizích děl (případně celá drobná díla).

⁷⁸⁶ Dutfield/Suthersanen, 2008, s. 51; Jacob, 2010, s. 19.

Přípustným užitím tak může být i „velká-malá umělecká citační licence“, která spočívá v doslovném převzetí cizího díla, resp. jeho částí jakožto formy uměleckého vyjádření.

13.3 Metoda rozlišování individualizovaných a neindividualizovaných částí díla (abstrakce-konkretizace)

Strukturální *public domain*, k jejímuž vymezení je možné použít metodu rozlišování individualizovaných a neindividualizovaných částí díla (abstrakce-konkretizace), je úzce spojena s autorskoprávním konceptem individuality díla, který se liší v různých jurisdikcích a aktuálně podléhá vývoji s ohledem na judikaturu Soudního dvora EU (viz kapitoly 1 až 6). Jak jsme již několikrát uvedli, je to právě individualita, která odlišuje to, co je autorskoprávně chráněno, od toho, co je *ab initio* součástí obecného fondu,⁷⁸⁷ případně od toho, co podléhá ochraně technických výsledků tvůrčí duševní činnosti (ochrana patentová, ochrana užitno-vzorová).⁷⁸⁸

Obecné abstraktní koncepty, jako jsou holý námět, umělecká metoda, literární žánr, umělecký styl či sloh, rytmika, melodika apod., stejně jako skutečnosti existující nezávisle na lidském vědomí (přírodní zákony, společenské jevy, historické postavy a události, flóra, fauna, denní zprávy apod.), samy o sobě postrádají individualitu, a proto nemohou být autorskoprávně chráněny. Co se týče vědeckých myšlenek (tj. vědeckých poznatků, teorií, metod, postupů, principů, vzorců, grafů či objevů), ty potřebnou míru individuality mít mohou, ovšem jsou vyloučeny z autorskoprávní ochrany z důvodu obecného zájmu na fungování vědeckého diskursu. Podobné závěry potom platí i pro vyluku z ochrany u myšlenek a postupů, na nichž jsou postaveny prvky počítačových programů (§ 65 odst. 2 AutZ; body 13 a 14 preambule, čl. 1 odst. 2 směrnice č. 91/250/EHS). Díla úřední (§ 3 písm. a) AutZ) potom rovněž mohou být individuální v autorskoprávním slova smyslu, ovšem jsou vyloučena z ochrany z důvodu veřejného zájmu.

V následující části se pokusíme nastínit, jak lze metodologicky přistupovat k rozlišování mezi individualizovanými a neindividualizovanými částmi díla. V dané souvislosti se zaměříme zejména na kritiku tradičního přístupu, který spočívá v rozlišování mezi vnitřní (*innere Form*) a vnější (*äußere Form*) formou díla a jeho obsahem (*Inhalt*). Tuto metodu, kterou do české autorskoprávní doktríny přinesl Karel Knap⁷⁸⁹ a která našla své zakotvení i v judikatuře českých soudů,⁷⁹⁰ považujeme do jisté míry za překonanou⁷⁹¹ ve vztahu k určování předmětu autorskoprávní ochrany. Nelze ji totiž beze zbytku použít u děl vědeckých, kde se v řadě případů stírá rozdíl mezi obsahem díla a jeho vnitřní formou. Na druhou stranu však považujeme rozlišování vnitřní/vnější formy díla a jeho obsahu za nosné z hlediska

⁷⁸⁷ Knap In: Brügger, 1976, s. 127.

⁷⁸⁸ Berking, 2002, s. 107; Altenpohl, 1987, s. 153; Handle, 2013, s. 40.

⁷⁸⁹ Knap, 1974, s. 29; Knap In: Brügger, 1976, s. 127; Knap, 1986, s. 15.

⁷⁹⁰ Srov. například rozsudek českého Nejvyššího soudu ve věci „Upeč třeba zed“, sp. zn. 30 Cdo 739/2007; „Paráda“, sp. zn. 30 Cdo 360/2015.

⁷⁹¹ Kopp, 2014, s. 124; Hilty, 2011, s. 99; Handle, 2013, s. 36, 52.

posuzování rozsahu autorskoprávní ochrany, zejména pokud jde o posuzování dovolnosti užití jednotlivých prvků v odvozených dílech.

13.3.1 Historický exkurz do rozlišování mezi vnitřní a vnější formou díla a jeho obsahem

Požadavek, aby byla zohledňována interpersonální funkce autorského díla (viz kapitola 19.3) fungujícího jako komunikační sdělení pro příslušné adresáty (diváky, čtenáře, posluchače, návštěvníky), byl ve středoevropském prostoru poprvé akcentován *Johannem Gottliebem Fichtem* (1762-1814), který dospěl k závěru, že obecné poznatky, jež dílo obsahuje, mají být volné. Takové poznatky není možné chránit, kontrolovat či monopolizovat. Autorské dílo dle *Fichte*ho zahrnuje dvě roviny: „*obsah knihy, myšlenky, které vyjadřuje*“ (*Inhalt des Buches, die Gedanken, die es vortägt*) a „*formu těchto myšlenek, včetně způsobu, jakým jsou prezentována jednotlivá slova nebo slovní obraty*“ (*die Art, wie, die Verbindung, in welcher, die Wendungen und die Worte, mit denen es sie vorträgt*).⁷⁹² Na rozdíl od formy díla patří myšlenky a poznatky, které dílo obsahuje, všem lidem.

Čtenář tyto obecné poznatky (myšlenky) užívá v tom směru, že je „zvnitřní“, pochopí nejdříve smysl a význam slov, a následně smysl a význam jednotlivých sdělení. Takové myšlenky potom může čtenář libovolně spojovat s vlastními myšlenkami a může je využívat pro potřebu své další tvorby. *Fichte* zde upozorňuje na to, že samotná podstata myšlenkového světa spočívá v tom, že každý chápe sémantický smysl komunikačních sdělení jiným způsobem. Aby došlo k užití myšlenek, musí být čtenářem pochopeny, a musí tudíž projít jeho myslí.⁷⁹³ V tomto směru je tedy nutné, aby došlo ke změně „myšlenkové substance“ z osoby A, která je autorem určitého sdělení, do mysli osoby B, která je jeho příjemcem. Dle *Fichte*ho potom nikdo nemůže být „vlastníkem“ myšlenek jednoduše proto, že nikdo nemůže vlastnit část mysli jiné osoby. V okamžiku, kdy je dílo zveřejněno, stávají se podle *Fichte*ho myšlenky v díle obsažené obecným statkem, který je k dispozici k obecnému užití každého člověka.⁷⁹⁴

*Fichte*ho závěry o rozlišování mezi formou a myšlenkovým obsahem díla byly následně rozpracovávány německou autorskoprávní doktrínou. *Kohler* navázal na *Fichte*ho a stejně jako on dovozoval, že myšlenkový obsah díla (*Inhalt*) zůstává autorskoprávně volný. V tomto směru tedy jak obecné poznatky, které autor čerpal z volně dostupných zdrojů, tak poznatky, které nově ve svém díle odhalil, nepodléhají autorskoprávní ochraně.

U literárních děl nicméně *Kohler* rozlišil mezi jejich vnitřní a vnější formou (*innere und äußere Form des Werkes*).⁷⁹⁵ *Kohler* rozuměl vnější formou (*äußere Form*) díla způsob, jakým autor utváří myšlenkový obsah. U děl literárních tím měl na mysli zejména slovosled, větnou skladbu, originální jazykové výrazy, použité metafory, zvukomalbu, rytmus, výběr slov, tedy vše, čím autor vytváří individualizované

⁷⁹² Fichte, 1793, s. 474.

⁷⁹³ Fichte, 1793, s. 450, 456.

⁷⁹⁴ Fichte, 1793, s. 450.

⁷⁹⁵ Kohler, 1907, s. 146 a násl.

formulace.⁷⁹⁶ Vnitřní forma (*innere Form*), na druhé straně, nezahrnuje samotný způsob jazykového vyjádření, ale především souslednost myšlenek a strukturu díla. Jedná se tedy o strukturu, výběr a uspořádání myšlenkového obsahu díla. Přestože tedy mohou dva autoři nezávisle na sobě popisovat tutéž historickou událost, která je z autorskoprávního hlediska volná (v našem pojetí jde o skutečnost nezávislou na lidském vědomí), lze předpokládat, že každý autor vyjádří svého tvůrčího ducha odlišným způsobem, a to nejen co se týče jazykového vyjádření, ale i co do způsobu, jakým bude taková událost popisována.

Kohler pod vnitřní formou (*innere Form*) rozumí takové zpracování obsahu díla (*Inhalt*), které vede k vytvoření imaginárního obrazu (*imaginäres Bild*),⁷⁹⁷ jenž je přenášen do mysli čtenáře/pozorovatele. Nejedná se tedy o zachycení obrazu ve smysly vnímatelné podobě, ale v podobě intelektuální (poznávací). Zatímco vnější forma díla působí na lidské smysly, vnitřní forma díla působí na lidský rozum (schopnost porozumět obsahu).

Dle *Kohlera* hraje roli rozlišování mezi obsahem a vnitřní/vnější formou díla zejména u vymezení předmětu autorskoprávní ochrany. Obsah autorského díla je sice fakticky jeho součástí, ale autorskoprávní ochraně nepodléhá, zatímco vnitřní a vnější forma díla ano. Kromě toho *Kohler* viděl smysl v rozlišování mezi formou a obsahem u vymezení rozsahu autorskoprávní ochrany, tedy při posuzování případů porušení autorského práva. Plagiátor může změnit vnější formu díla (například při neoprávněně vyhotoveném otrockém překladu nebo při transpozici hudebního díla pro jiný hudební nástroj),⁷⁹⁸ může však také změnit vnitřní formu díla (pokud je překlad díla tvůrčí v tom směru, že překladatel dodržuje základní linii původního autora, nicméně přeložené dílo již má odlišnou strukturu).⁷⁹⁹

Musíme dodat, že *Kohler* své závěry ohledně vnější a vnitřní formy díla aplikoval toliko na dílo umělecké. U díla vědeckého naopak dospěl k závěru, že toto imaginární obraz nemá, neboť samotný popis vědeckých poznatků postrádá potřebnou jedinečnost (vědecké dílo dle *Kohlera* odhaluje toliko vědeckou pravdu).⁸⁰⁰

13.3.2 Ulmerova kritika rozlišování mezi vnitřní formou díla a jeho obsahem

Kohlerovy závěry byly v německé jurisprudenci následně podrobovány kritice. *Ulmer* poukazyval na to, že v některých případech není možné rozlišovat mezi obsahem díla, který zůstává právně volný, a jeho vnitřní formou, která je chráněna.⁸⁰¹ Uvedl, že německé soudy u divadelních her dovodily porušení

⁷⁹⁶ Kohler, 1907, s. 139, 147.

⁷⁹⁷ Kohler, 1907, s. 149.

⁷⁹⁸ Kohler, 1907, s. 140.

⁷⁹⁹ Kohler, 1907, s. 141.

⁸⁰⁰ Kohler, 1907, s. 150.

⁸⁰¹ Ulmer, 1980, s. 120.

autorského práva, přestože forma porovnávaných děl byla odlišná,⁸⁰² a v dané souvislosti kritizoval závěry, že autorské dílo chrání pouze formu díla (ať již se jedná o formu vnější či vnitřní). *Ulmer* tedy usiloval o přehodnocení názorů, že se individualita díla projevuje pouze v jeho formě.

Ulmer tvrdil, že u děl hudebních, literárních a u abstraktních výtvarných děl či sochařských obvykle forma díla a jeho obsah spadá v jedno, neboť pouze dílčí aspekty, které mají samostatný myšlenkový základ, mohou být odděleny od formy těchto děl. U děl výtvarných to je znázorňovaný předmět, u děl literárních jde o zápletku, u děl vědeckých a počítačových programů jde o myšlenky a postupy, na nichž jsou postaveny, u děl souborných jde o sbírané prvky, materiály nebo příspěvky.

Pokud zaměříme pozornost na samotný obsah, zde *Ulmer* uvádí, že určitá část obsahu sice spadá pod oblast, kterou můžeme označit za „*literární a umělecký obecný fond*“ (*literarisches und künstlerisches Gemeingut*), nicméně samotný obsah nikdy není zcela autorskoprávně volný. Hranici mezi individuálními a neindividuálními částmi viděl především v námětu díla, případně dílčích zápletkách, které jsou vždy výsledkem individuální tvůrčí činnosti autora.

Hranice tak nemůže být vedena mezi formou díla a jeho obsahem, ale mezi zpracovávanou látkou (*vorgegebener Stoff*) a vyjádřeným tvůrčím výsledkem (*schöpferischer Leistung*).⁸⁰³ Námět díla, který autor vytvořil, autorskoprávně chráněn je. Použití tohoto námětu v navazujících dílech (například pokračujících románech), ve kterých jsou využity charakteristiky postav, prostředí, dějové scény apod., představuje porušení autorského práva.

U jiných druhů děl, obzvláště u děl vědeckých, *Ulmer* dospívá k závěru, že u nich je sice okruh nehmotných předmětů, které jsou právně volné (myšlenky, teorie, postupy, metody, objevy), podstatně širší, ovšem ani zde nemůžeme hovořit o tom, že je obsah vědeckých děl zcela právně volný. Volné jsou myšlenky, které autor ve vědeckém díle zpracovává z hlediska svého významu,⁸⁰⁴ nicméně u způsobu, jakým jsou tyto myšlenky předkládány čtenáři, zvolených příkladů, vnitřního odkazování nebo struktury vědeckých závěrů se již jedná o výsledek individuální tvorby. Podobné závěry platí i pro díla souborná. Samotné prvky či materiály, které autor zařazuje do díla souborného, mohou být

⁸⁰² Srov. rozsudek německého *Bundesgerichtshof* ve věci „*Gasparone*“, sp. zn. I ZR 82/57: „*Bei einem Bühnenwerk ist nicht nur die konkrete Textfassung oder die unmittelbare Formgebung eines Gedankens gegen Entlehnungen durch einen Dritten urheberrechtlich geschützt. Auch die Einfügung eines bestimmten Einfalls in einen Handlungsablauf kann unabhängig von der Wortgestaltung im einzelnen urheberrechtsfähig sein, ebenso wie der Gang der Handlung mit seinen dramatischen Konflikten und Höhepunkten, die Akt- und Szenenführung sowie die Rollenverteilung und Charakteristik der handelnden Personen Schutz genießen kann*“. (přel. „U dramatického (jevištního) díla není autorskoprávně chráněno proti převzetí jinou osobou jen konkrétní znění textu nebo bezprostřední ztvárnění myšlenky. Rovněž začlenění určitého nápadu do průběhu děje může být způsobilé ochrany autorským právem nezávisle na slovním vyjádření, stejně tak jako obvykle může požívat ochrany děj se svými dramatickými konflikty a vyvrcholeními, průběh jednání a scén, rovněž i rozdělení rolí a charakteristika jednajících osob“; právní věta).

⁸⁰³ *Ulmer*, 1980, s. 121.

⁸⁰⁴ „*Vielmehr sind auch die Gedanken und Lehren, die im Werk enthalten sind, in ihrem Sinngehalt frei*“ (přel. „*Spíše jsou také myšlenky a teorie obsažené v díle ve svém významu volné*“; *Ulmer*, 1980, s. 121).

autorskoprávně volné, nicméně způsob výběru a jeho uspořádání je výsledkem individuální tvorby, a proto může být autorskoprávně chráněn.⁸⁰⁵

Ulmer na základě uvedených důvodů dovedl, že rozlišování mezi formou a obsahem musí být nahrazeno rozlišováním mezi (i) individuálně chráněnými prvky díla (*individuelle Züge des Werkes*) a mezi (ii) prvky, které jsou určeny k obecnému užití (*enthaltene Gemeingut*). Forma díla je jistě důležitým aspektem, který nás dovede k závěru ohledně způsobilosti konkrétního výtvoru k autorskoprávní ochraně,⁸⁰⁶ případně k tomu, že někdo neoprávněně vytvořil odvozené dílo, nicméně autorskoprávní ochranu nelze zužovat pouze na otázku vnitřní či vnější formy díla. Obsah díla, zejména literárního, může dle *Ulmera* podléhat autorskoprávní ochraně také tehdy, pokud je výsledkem tvůrčí činnosti autora. To, co má zůstat nechráněno, jsou ty prvky, které jsou právně volné z důvodu svobody „duchovního života“ (*Freiheit des geistigen Lebens*), zejména samotný zpracovávaný předmět, stejně jako myšlenky či teorie.⁸⁰⁷

13.3.3 Forma a obsah z hlediska vnímání autorského díla

Ulmerovy myšlenky byly následně rozpracovávány německou autorskoprávní doktrínou. *Hubmann* dospěl k závěru, že rozlišování mezi vnitřní formou vědeckého díla a jeho obsahem není zcela odůvodněné, neboť autorskoprávně chráněn může být i samotný obsah.⁸⁰⁸ Pokud se v tehdejší autorskoprávním diskursu hovořilo o tom, že autorské právo nechrání myšlenky,⁸⁰⁹ viděl i *Hubmann* klíč k určení předmětu autorskoprávní ochrany (*Problem des Rechtsgegenstandes*)⁸¹⁰ v tom, že se bude rozlišování mezi chránitelnými a nechránitelnými prvky uskutečňovat na základě autorskoprávní individuality,⁸¹¹ nikoliv na základě parémie, že autorské právo nechrání myšlenky, ale pouze jejich

⁸⁰⁵ *Ulmer* označuje za předměty, které mohou být chráněny autorským právem, také slovníky, sbírky rozhodnutí, sbírky citátů apod. (*Ulmer*, 1980, s. 122). Individualita takových děl je ovlivněna nejen jejich vnějším uspořádáním, ale rovněž výběrem jednotlivých prvků. V tomto směru se *Ulmer* vymezuje proti *Trollerovým* závěrům, které vychází z estetiky *Nicolaie Hartmanna* (viz též kapitola 2). *Ulmer* uvádí, že *Troller* sice správně u děl literárních považuje za chráněný i vnitřní duchovní obraz, který dílo ve čtenáři vyvolává (zápletka, individualizovaný námět, charakteristika prostředí a postav), nicméně u děl vědeckých již *Troller* nepřiznává ochranu způsobu výběru, struktury díla a vnitřního odkazování, neboť kombinace těchto prvků duchovní obraz (*geistige Bild*) postrádá. Srov. *Troller*, 1959, s. 369, 373; *Ulmer*, 1980, s. 122.

⁸⁰⁶ „Die Formgebung ist zwar, da sie notwendiger Teil des Werkschaffens ist, Voraussetzung für den Urheberrechtsschutz. Es ist aber nicht erforderlich, daß die schöpferische Leistung gerade in der Formgebung liegt“ (přel. „Forma je nezbytnou součástí autorského díla, a proto je jedním z předpokladů autorskoprávní ochrany. Není však nutné, aby duševní výtvor spočíval právě ve formě“; *Ulmer*, 1980, s. 124).

⁸⁰⁷ *Ulmer*, 1980, s. 123.

⁸⁰⁸ *Hubmann*, 1974, s. 36.

⁸⁰⁹ *Hubmann*, 1974, s. 30.

⁸¹⁰ *Hubmann*, 1974, s. 29.

⁸¹¹ „Beim Inhalt ist also ebenso wie bei der Form danach zu unterscheiden, ober den allgemeinen Quellen oder dem individuellen Geist entstammt. Nur in ersterem Falle ist er frei, in letzterem dagegen gehört er dem Urheber“ (přel. „Co se týče obsahu, stejně jako u formy, je třeba rozlišovat mezi zdroji pocházejícími z obecného fondu,

vyjádření. Samotný myšlenkový obsah totiž v řadě případů individuální je („to, o čem dílo je“), a proto se na něj autorskoprávní ochrana obecně vztahuje.⁸¹²

Skutečností je, že pojmy jako vnitřní (*innere Form*) a vnější forma (*äußere Form*) díla či jeho obsah (*Inhalt*) jsou v německé autorskoprávní doktríně i nadále používány,⁸¹³ ovšem nikoliv primárně k určení předmětu autorskoprávní ochrany, ale podpůrně⁸¹⁴ k tomu, jak autorské dílo na člověka působí a jakým způsobem se individualizované prvky díla promítají do děl odvozených (tj. zda odvozené dílo obsahuje podobné scény, postavy, charakteristiky prostředí, zda má podobné členění, dějovou či argumentační souslednost apod.). Zatímco vnější forma díla působí čistě na lidské smysly, vnitřní forma a obsah díla působí skrze smyslové vnímání na lidský rozum. Jedná se tedy o rozlišení různých vrstev autorského díla, které mohou různým způsobem vyjadřovat jeho individualitu.

Z uvedených důvodů se rovněž i my domníváme, že bychom měli také v českém právu u autorskoprávně chráněných částí díla rozlišovat mezi (i) vnější formou díla, která je vnímatelná smysly, a (ii) individualizovanými prvky díla, které skrze smyslové vnímání působí na lidský rozum.⁸¹⁵ Například otázka posuzování oprávněnosti překladu díla do jiného jazyka je primárně otázkou hodnocení vnitřní formy či individualizovaného obsahu původního díla, neboť vnější formu dává přeloženému dílu jeho překladatel, který tvůrčím způsobem původní dílo přeložil.⁸¹⁶ Původní dílo (vnitřní forma díla, obsah díla) tak čtenář vnímá rozumově, zatímco vizuálně vnímá překlad díla (vnější forma díla).

Německá doktrína dovozuje, že prvky, které byly tradičně zařazovány do kategorie vnitřní formy díla, mohou být též označeny za jeho obsah. Je v zásadě jedno, zda jsou individualizované prvky díla, jako je námět, zápleтка, charakteristika postav, dějová souslednost atp., označeny za tu či onu kategorii (vnitřní forma díla/obsah). Podstatné je, zda se jedná o prvky individualizované, nebo zda jde o prvky spadající do oblasti obecného fondu⁸¹⁷ [prvky abstraktní jako jsou umělecký motiv, holý námět, žánr, umělecká metoda (viz kapitola 4.1); skutečnosti, které existují nezávisle na lidském vědomí, jako jsou historické události, denní zprávy, přírodní jevy, scenérie, rostlinstvo, živočichové, jazykové pojmy (viz kapitola 4.2)].

Jak již bylo řečeno, u prvků neindividualizovaných se jedná buď o základní stavební kameny lidské tvorby jako takové, nebo jde o obecné prvky, které jsou součástí umělecké/vědecké inspirace

a prvky, které mají původ v individuální duševní činnosti. Zatímco v prvním případě jde o prvky volné, v druhém případě prvky patří autorovi“; Hubmann, 1974, s. 35).

⁸¹² Hubmann, 1974, s. 36.

⁸¹³ Reh binder/Peukert, 2015, s. 29; Schack, 2013, s. 97; Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 146; Kopp, 2014, s. 122 a násl.; Berking, 2002, s. 30 a násl.

⁸¹⁴ Kopp, 2014, s. 126.

⁸¹⁵ Handle, 2013, s. 18; Kopp, 2014, s. 125.

⁸¹⁶ Handle, 2013, s. 16.

⁸¹⁷ Hubmann, 1974, s. 36; Haberstumpf, 1982, s. 60; Kopp, 2014, s. 126.

či historického a sociálního vývoje lidstva.⁸¹⁸ Například co se týče historických románů, platí, že nikdo nemá mít monopol na to, aby výhradně psal o životě určité osoby. Autorskoprávně chráněn je však již popis jednotlivých postav, jejich charakteristika, dějová zápletka, souslednost jednotlivých scén apod. Tyto myšlenkové prvky totiž již nejsou abstraktní, ale individualizované (viz dále provedený rozbor autorskoprávní problematiky historických postav).

Podobně i u cestopisných děl nemá mít nikdo výhradní právo na to, aby popisoval život, zvyky obyvatelstva nebo krajinu v určité zemi či kontinentu. Můžeme tak najít průvodce po Benátkách od různých vydavatelství (*Lonely-Planet*, *Marco Polo*, *Berlitz*), které obsahují podobné informace o pamětihodnostech a životě v tomto městě. Autorskoprávně potom nejsou chráněny samotné

⁸¹⁸ V USA byla podobným způsobem vyjádřena autorskoprávní volnost historických událostí (denních zpráv) v rozhodnutí Nejvyššího soudu USA ve věci *International News Service v. Associated Press*, 248 U.S. 215 (1918), ve kterém byla řešena otázka oprávněnosti přebírání denních zpráv mezi jednotlivými zpravodajskými agenturami. Žalující společnost *Associated Press* vlastnila okolo 950 novinových deníků po celých Spojených státech a zaměřovala se na shromažďování informací z celého světa. Informace získávala buď prostřednictvím vlastních reportérů, nebo od jiných tiskových agentur, přičemž tyto informace poskytovala vlastním deníkům, ve kterých byly informace otiskovány. Stranou žalovanou byla společnost *International News Service* rovněž podnikající v oblasti shromažďování a poskytování informací, které publikovala v nejrůznějších denících po Spojených státech. Příčinou sporu byla skutečnost, že společnost *International News Service* nezískala od francouzské vládní tiskové agentury povolení k získávání informací o stavu na válečné frontě v Evropě. Proto, aby si udržela čtenářskou přízeň, začala si *International News Service* opatřovat zprávy přenosem informací prostřednictvím telegrafu. *International News Service* využila toho, že mezi vydáním novin na východním pobřeží USA a jeho pobřežím západním je časový rozdíl čítající 6 hodin. Vždy, když vyšly na východním pobřeží Spojených států noviny společnosti *Associated Press*, přetelegrafovali zaměstnanci *International News Service* jejich obsah svým kancelářím na západním pobřeží. Proto např. v *San Franciscu* vyšly deníky obou společností zároveň a měly shodný obsah ohledně dění na válečné frontě v Evropě (slovní vyjádření však bylo v obou novinách odlišné). Žalující společnost *Associated Press* podala žalobu pro zásah do tvrzeného majetkového práva k informacím. Požadovala, aby byl žalované straně v předběžném opatření uložen zákaz obstarávání informací výše uvedeným způsobem. Většina soudců Nejvyššího soudu USA dovodila, že zde sice neexistovalo žádné majetkové právo k informacím (*quasi-property to news*), které by vyplývalo z obecné ochrany majetku či z autorskoprávní ochrany, nicméně za protiprávní soudci označili způsob sbírání informací. Soudce zpravodaj *Pitney*, který formuloval většinové stanovisko, k otázce vyloučení autorskoprávní ochrany denních zpráv uvedl: „*Nicméně pokud jde o novinové prvky - informace týkající se současných událostí, které jsou obsaženy v literární tvorbě - nejde o výsledek tvorby novináře, ale jde o zprávu o záležitostech, které jsou obecně veřejně dostupné. Jde o historii dne.*“ („*But the news element -- the information respecting current events contained in the literary production -- is not the creation of the writer, but is a report of matters that ordinarily are publici juris; it is the history of the day*“; s. 234). Soudce *Brandeis* ve svém disentaním stanovisku, v němž jinak odmítl závěr většiny soudců o důvodnosti nekalosoutěžního nároku, dovodil, že „*obecné právní pravidlo spočívá v tom, že nejvznešenější výsledky lidské tvorby - znalosti, ustálené pravdy, koncepty a myšlenky - se stávají volnými na základě jejich dobrovolného komunikování vůči ostatním lidem, podobně jako obyčejný vzduch*“ („*The general rule of law is that the most exalted human production - knowledge, established truths, concepts and ideas - became free as ordinary air after voluntary communication with others*“; s. 250). Dále konstatoval, že „*pouhému záznamu o jednotlivých událostech, ať již byl proveden slovem nebo fotograficky, který v sobě neobsahuje umělecké ztvárnění, je autorskoprávní ochrana odepřena*“ („*a mere record of isolated events, whether words or photographs that do not include artistic skills, is denied such protection*“; s. 254).

cestopisné informace, ale pouze slovní popisy, způsob uspořádání publikace, způsob výběru, grafická stránka textu, jednotlivé fotografie, jejich výběr a uspořádání apod.

13.3.4 Vztah mezi Form und Inhalt Dichotomie a idea-expression dichotomy

Zatímco ve středoevropském prostoru (Německo, Rakousko, Švýcarsko, Československo) byla pod vlivem *Kohlerových* závěrů tradičně používána dichotomie rozlišování mezi formou díla (*Form*) a jeho obsahem (*Inhalt*), která, jak již bylo uvedeno, v dnešní době slouží spíše jako pomocné kritérium k určení toho, na jaké oblasti lidské osobnosti autorské dílo působí (smysly, rozum) a jakým způsobem se individualizované prvky promítají do odvozených děl (rozsah ochrany), v angloamerickém světě se od poloviny 19. století vyvíjela paralelní doktrína s názvem *idea-expression dichotomy*.⁸¹⁹ Ta našla své zakotvení i na mezinárodní úrovni v čl. 9 odst. 2 Dohody TRIPS a čl. 2 Smlouvy Světové organizace duševního vlastnictví o právu autorském.

V následující části se pokusíme ukázat, že mezi oběma doktrinálními pojetími není zásadní koncepční rozdíl.⁸²⁰ Současně však doporučujeme přidržovat se z právně metodologického hlediska spíše středoevropských tradic a institutů, jako jsou *merger doctrine*, *abstractions test* nebo *scènes à faire*, do českého autorského práva „vpouštět skrze dveře“ pojmu autorskoprávní individuality. Institut *merger doctrine* je totiž postaven na otázce tvůrčí volnosti (*Gestaltungsspielraum*), *abstractions test* potom směřuje k odhlížení od abstraktních prvků, resp. prvků existujících nezávisle na lidském vědomí, a konečně *scènes à faire* vylučuje z autorskoprávní ochrany obvyklé prvky příslušného žánru.

13.3.4.1 Zakotvení idea-expression dichotomy v mezinárodních smlouvách

Skutečnost, že autorské právo neposkytuje ochranu myšlenkám (*ideas*), ale pouze jejich vyjádření (*expression*), našla své zakotvení v mezinárodních smlouvách až poměrně pozdě. V Bernské úmluvě nacházíme toliko vyloučení určitého segmentu strukturální *public domain* v podobě výluky z ochrany u skutečností existujících nezávisle na lidském vědomí (denní zprávy, tiskové informace; čl. 2 odst. 8 Bernské úmluvy).

Teprve Dohoda TRIPS z roku 1995 v čl. 9 odst. 2 stanoví, že se ochrana autorských práv vztahuje pouze na vyjádření, nikoliv na myšlenky, postupy, výrobní/pracovní metody nebo matematické pojmy jako takové. Toto ustanovení zakotvuje na mezinárodní úrovni tzv. *idea-expression dichotomy*, která vylučuje z autorskoprávní ochrany určité prvky ve prospěch obecné svobody jednání.⁸²¹ Ačkoliv bylo v přípravných verzích Dohody TRIPS dané ustanovení určeno pouze pro oblast počítačových programů,⁸²² nakonec bylo vztaženo na všechna autorská díla.

⁸¹⁹ Drassinower, 2003, s. 3 a násl.; Goldstein, 2003, s. 209; Torremans/Holyoak, 2013, s. 196; Goldstein/Hughenoltz, 2010, s. 216; Cohen, 1990, s. 175 a násl.

⁸²⁰ Berking, 2002, s. 69 a násl.; Handle, 2013, s. 34.

⁸²¹ Peukert, 2012, s. 1.

⁸²² Füller In: Stoll/Busche/Arend, 2009, s. 250.

Dohoda TRIPS na jednu stranu vymezuje, které statky jsou autorskoprávně volné („*myšlenky, postupy, výrobní metody nebo matematické pojmy*“), na druhou stranu neuvádí, co se rozumí pojmem „*expression*“ (vyjádření). Zejména ponechává na jednotlivých státech a jejich autorskoprávní doktríně, zda se vyjádřením rozumí pouze vnější forma díla (případně navíc doplněná o požadavek trvalého zachycení), nebo zda se pojmem vyjádření rozumí autorskoprávní individualita v širokém slova smyslu zahrnující například individualizovaný námět díla.⁸²³

Vzhledem k tomu, že ustanovení čl. 9 odst. 2 Dohody TRIPS původně směřovalo na vyloučení principů a myšlenek, na nichž jsou postaveny počítačové programy, bylo by možné *in eventum* dovozovat smysl a účel čl. 9 odst. 2 Dohody TRIPS z čl. 10 odst. 2 věta druhá Dohody TRIPS („*Tato ochrana, která nebude rozšířena na samotné údaje nebo materiály, nebude na újmu jakéhokoli autorského práva, spočívajícího v samotných údajích nebo materiálech*“).⁸²⁴ Ten odlišuje ochranu kompilací zakotvenou v první větě čl. 10 odst. 2 Dohody TRIPS („*Sestavování údajů nebo jiných materiálů, ať schopné zpracování počítačem nebo v jiné formě, které buď z důvodu výběru nebo uspořádání jejich obsahu představují duševní výtvor, bude chráněno jako takové*“) od jednotlivých prvků, které jsou v dané kompilaci (souboru) obsaženy.

Z toho bychom teoreticky mohli dovozovat, že hlavní důvod, proč mají být myšlenky (*ideas*) autorskoprávně volné, je shodný jako výluka zakotvená v čl. 2 odst. 8 Bernské úmluvy, a že se tedy dané ustanovení má primárně vztahovat k vyloučení skutečností, které existují nezávisle na lidském vědomí.⁸²⁵ Tomu však neodpovídá text čl. 9 odst. 2 Dohody TRIPS („*Autorskoprávní ochrana nebude poskytnuta myšlenkám, postupům, výrobním metodám nebo matematickým pojům jako takovým*“), který zjevně směřuje k vyloučení abstraktních prvků, případně těch prvků, které mají zůstat právně volné s ohledem na požadavky fungování příslušného diskursu (například diskursu vědeckého). Uvedená interpretace, která by se opírala toliko o historický výklad, by potom nedávala smysl ani z dalšího důvodu, neboť samotná výluka skutečností existujících nezávisle na lidském vědomí vyplývá implicitně z čl. 2 odst. 1 a čl. 2 odst. 8 Bernské úmluvy,⁸²⁶ kterému se musí všechny smluvní strany Dohody TRIPS přizpůsobit v souladu s čl. 9 odst. 1 Dohody TRIPS. Mohli bychom se potom ptát, z jakého důvodu by smluvní strany na dvou místech upravovaly tutéž záležitost.

Smysl a účel ustanovení čl. 9 odst. 2 Dohody TRIPS proto musíme hledat v jiném inspiračním zdroji než v přípravných materiálech této mezinárodní smlouvy. Je jím čl. 102b amerického *Copyright Act of 1976*,⁸²⁷ který stanoví, že se v žádném případě nebude autorskoprávní ochrana vztahovat

⁸²³ Füller In: Stoll/Busche/Arend, 2009, s. 251.

⁸²⁴ Kopp, 2014, s. 54.

⁸²⁵ Füller In: Stoll/Busche/Arend, 2009, s. 251; Kopp, 2014, s. 54.

⁸²⁶ Kopp, 2014, s. 54; von Lewinski In: Loewenheim, 2010, s. 1079.

⁸²⁷ Prchal, 2016, s. 58 a násl.; Berking, 2002, s. 43.

na „*myšlenky, postupy, procesy, systémy, metody, koncepty nebo objevy, bez ohledu na formu, v nichž jsou popsány, vysvětleny, znázorněny či zachyceny*“.⁸²⁸

Dané ustanovení je součástí *Copyright Act of 1976* ze dvou důvodů. Prvním je skutečnost, že je autorské právo USA postaveno na tzv. *incentive theory*⁸²⁹ a má v souladu s čl. 8 Ústavy Spojených států amerických sloužit k podpoře „*pokroku v oblasti vědy a užitečných umění*“;⁸³⁰ druhým je silná ochrana svobody projevu v ústavním pořádku USA. Nejvyšší soud Spojených států amerických (*Supreme Court*) v souvislosti s ochranou svobody projevu dovedl, že „*ti, kdo získali naši nezávislost, věřili, že konečným cílem státu bylo, aby lidé mohli svobodně rozvinout své schopnosti [...] Cenili si svobodu jako cíl i prostředek. Věřili, že svoboda je základem štěstí a odvaha je základem svobody. Věřili, že svoboda přemýšlet, jak chcete, a říkat, co si myslíte, jsou prostředky, které jsou nezbytné k tomu, aby se objevovala a šířila politická pravda; že bez svobody projevu a shromažďování by diskuse byla marná; že s těmito svobodami diskuse obvykle poskytuje dostatečnou ochranu před šířením škodlivých názorů; že největší hrozbou svobody je inertní lid; že veřejná diskuse je politickou povinností*“.⁸³¹ S tím samozřejmě souvisí i ústavní zakotvení svobody projevu v prvním dodatku Ústavy Spojených států amerických.⁸³²

⁸²⁸ „*In no case does copyright protection for an original work of authorship extend to any idea, procedure, process, system, method of operation, concept, principle, or discovery, regardless of the form in which it is described, explained, illustrated, or embodied in such work*“ (čl. 102b *Copyright Act of 1976*).

⁸²⁹ Dutfield/Suthersanen, 2008, s. 50; Stang, 2011, s. 57, Goldhammer, 2012, s. 133, 135; Merges, 2011, s. 134, 246; Katz, 1997, s. 877.

⁸³⁰ „*The Congress shall have Power [...] to promote the Progress of Science and useful Arts, by securing for limited Times to Authors and Inventors the exclusive Right to their respective Writings and Discoveries*“ [přel. „*Kongres má pravomoc podporovat vědecký pokrok a užitečné umění tím, že zajistí autorům a vynálezčům na omezenou dobu výhradní právo k jejich dílům a vynálezům*“; Čl. 8 (8) *Constitution of the United States*].

⁸³¹ „*Those who won our independence believed that the final end of the State was to make men free to develop their faculties [...]. They valued liberty both as an end, and as a means. They believed liberty to be the secret of happiness, and courage to be the secret of liberty. They believed that freedom to think as you will and to speak as you think are means indispensable to the discovery and spread of political truth; that, without free speech and assembly, discussion would be futile; that, with them, discussion affords ordinarily adequate protection against the dissemination of noxious doctrine; that the greatest menace to freedom is an inert people; that public discussion is a political duty*“ [rozhodnutí Nejvyššího soudu USA ve věci *Whitney v. California*, 274 U.S. 357 (1927), s. 375].

⁸³² „*Congress shall make no law respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof; or abridging the freedom of speech, or of the press; or the right of the people peaceably to assemble, and to petition the government for a redress of grievances*“ [přel. „*Kongres nepřijme žádný zákon zavádějící náboženství, ani omezující svobodné projevování náboženství; nebo omezující svobodu slova, nebo tisku; nebo právo lidí pokojně se shromažďovat a podávat státním orgánům žádosti o nápravu křivd*“; První dodatek k Ústavě Spojených států amerických (*First Amendment to Constitution of the United States of America*)].

*Nimmer*⁸³³ poukazuje na to, že autorské právo ze své povahy koliduje s ústavně zaručenou svobodou projevu, neboť díky zakotvení výhradních práv umožňuje, aby určitá díla nemohla být volně šířena. Právě z toho důvodu, že v ústavním pořádku Spojených států amerických má Kongres na jednu stranu pravomoc k vydávání zákonů směřujících k podpoře „pokroku v oblasti vědy a užitečných umění“, avšak současně nesmí vydat žádný zákon, kterým by „omezoval svobodu projevu nebo tisku“, byl přijat princip, že se autorské právo nevztahuje na myšlenky, ale pouze na jejich vyjádření.⁸³⁴ Hlavním důvodem existence *idea-expression dichotomy* je tedy vyvažování kolidujících ústavně zaručených práv, resp. principů. *Hugenholtz* k tomu uvádí, že účelem čl. 9 odst. 2 Dohody TRIPS je také vyvažování kolidujících zájmů,⁸³⁵ což opírá o znění čl. 7 Dohody TRIPS („Ochrana a dodržování práv k duševnímu vlastnictví by měly přispět k podpoře technických inovací a k převodu a rozšiřování technologie, ke vzájemným výhodám výrobců a uživatelů technických znalostí způsobem, přispívajícím k sociálnímu a ekonomickému blahobytu a k rovnováze práv a povinností“).⁸³⁶ *Kopp* dodává, že účelem čl. 9 odst. 2 Dohody TRIPS je chránit společnost před přílišným rozšiřováním autorskoprávní ochrany. V případě pochybností, zda je určitý prvek chráněn, by tedy soudy měly rozhodnout ve prospěch obecné svobody jednání (volnosti myšlenek).⁸³⁷

Druhou mezinárodní smlouvou, která zakotvuje *idea-expression dichotomy*, je Smlouva Světové organizace duševního vlastnictví o právu autorském (*WIPO Copyright Treaty*). Ta v čl. 2, obdobně jako Dohoda TRIPS, stanoví, že „ochrana autorského práva se vztahuje na vyjádření, nikoli však na myšlenky, postupy, způsoby fungování nebo matematické pojmy jako takové“. Hlavním účelem tohoto ustanovení je uvést do souladu principy autorskoprávní ochrany obsažené v Bernské úmluvě s Dohodou TRIPS. Smlouva Světové organizace duševního vlastnictví o právu autorském je totiž vůči Bernské úmluvě zvláštní úmluvou ve smyslu čl. 20 Bernské úmluvy (viz čl. 1 Smlouvy Světové organizace duševního vlastnictví o právu autorském). *Kopp* uvádí, že zakotvení *idea-expression dichotomy* v obou mezinárodních smlouvách z této zásady činí celosvětově uznávanou zásadu autorského práva.⁸³⁸

13.3.4.2 Projevy idea-expression dichotomy v autorském právu USA

Důvodem zakotvení *idea-expression dichotomy* v textu *Copyright Act of 1976* je již zmiňované řešení kolize mezi svobodou projevu a autorskoprávní ochranou. Historicky byla tato důležitá autorskoprávní zásada zmíněna ve dvou rozhodnutích Nejvyššího soudu USA, konkrétně *Baker v. Selden*⁸³⁹ a *Mazer*

⁸³³ *Nimmer*, 1970, s. 1180.

⁸³⁴ *Nimmer*, 1970, s. 1189. Shodně viz *Katz*, 1997, s. 893.

⁸³⁵ *Hugenholtz* In: *Correa*, 2010, s. 319, 321.

⁸³⁶ Shodně viz *Kopp*, 2014, s. 56.

⁸³⁷ *Ibid.*

⁸³⁸ *Kopp*, 2014, s. 57.

⁸³⁹ Rozhodnutí Nejvyššího soudu USA ve věci *Baker v. Selden*, 101 U.S. 99 (1879).

v. *Stein*.⁸⁴⁰ Obě rozhodnutí řešila vztah mezi autorskoprávní ochranou a ochranou technických řešení. V prvním z nich (*Baker v. Selden*) se jednalo o to, zda se autorské právo vztahuje na ochranu technického řešení spočívajícího v metodě uchování účetních záznamů, v rozhodnutí *Mazer v. Stein* se potom Nejvyšší soud USA zabýval tím, zda byly autorskoprávně chráněny sošky (mužské a ženské taneční postavy) používané jako základna pro elektrickou lampu, ačkoli tato samotná lampy byla technickým řešením určeným k hromadné výrobě.

V rozhodnutí *Baker v. Selden* Nejvyšší soud USA konstatoval, že samotný popis technické metody může být chráněn patentovým právem, ale nikoliv právem autorským. Nejvyšší soud uvedl, že „dát autorovi knihy výhradní práva k popisu technického řešení tam, kde neprobíhá žádné oficiální zkoumání jeho novosti, by bylo překvapivé a představovalo by podvod na veřejnosti. Tato záležitost je doménou patentové ochrany, nikoli autorského práva“.⁸⁴¹ Dále dovodil, že „technický popis v knize, i když se na ni vztahuje autorské právo, neumožňuje uplatňovat výhradní práva na samotné technické řešení. Cílem popisu je podat vysvětlení; cílem technického řešení je použití. Ochrana popisu může být zajištěna autorskými právy. Ochrana technického řešení může být zajištěna, pokud je to vůbec možné, pouze patentem“.⁸⁴²

V rozhodnutí *Mazer v. Stein* Nejvyšší soud USA také dovodil, že je třeba oddělit autorskoprávní a patentovou ochranu, přičemž platí, že „na rozdíl od patentové ochrany neposkytuje autorskoprávní ochrana žádné výhradní právo k odhalenému technickému řešení; ochrana se vztahuje pouze na vyjádření myšlenky - nikoliv na myšlenku samotnou“.⁸⁴³ Na tomto základě potom soud dovodil, že skutečnost, že patentová přihláška zahrnovala i samotné sošky, nevylučuje, aby tyto sošky byly samostatně chráněny autorským právem.⁸⁴⁴

Z historického pohledu vidíme, že se *idea-expression dichotomy* původně nevztahovala ani na vyloučení abstraktních prvků postrádajících individualitu (originalitu), ani na vyloučení skutečností existujících nezávisle na lidském vědomí, ale na vyloučení technických myšlenek, které mohou být chráněny právem patentovým. To je postaveno na úplném průzkumu novosti a má podstatně kratší dobu ochrany než autorské právo.

⁸⁴⁰ Rozhodnutí Nejvyššího soudu USA ve věci *Mazer v. Stein*, 347 U.S. 201 (1954).

⁸⁴¹ „To give to the author of the book an exclusive property in the art described therein when no examination of its novelty has ever been officially made would be a surprise and a fraud upon the public. That is the province of letters patent, not of copyright“ [*Baker v. Selden*, 101 U.S. 99 (1879), s. 102].

⁸⁴² „The description of the art in a book, though entitled to the benefit of copyright, lays no foundation for an exclusive claim to the art itself. The object of the one is explanation; the object of the other is use. The former may be secured by copyright. The latter can only be secured, if it can be secured at all, by letters patent“ [*Baker v. Selden*, 101 U.S. 99 (1879), s. 105].

⁸⁴³ „Unlike a patent, a copyright gives no exclusive right to the art disclosed; protection is given only to the expression of the idea - not the idea itself“ [*Mazer v. Stein*, 347 U.S. 201 (1954), s. 217.].

⁸⁴⁴ *Mazer v. Stein*, 347 U.S. 201 (1954), s. 217.

Otázka vyloučení objektivně existujících skutečností je až záležitostí rozhodnutí Nejvyššího soudu USA ve věci *Harper & Row, Publishers, Inc. v. Nation Enterprises*⁸⁴⁵ z roku 1985. Vydavatel magazínu *The Nation* obdržel paměti bývalého prezidenta *Geralda Forda* s názvem „*A Time to Heal*“, které obsahovaly unikátní informace zejména ohledně rozhodnutí *Geralda Forda* směřujícího k udělení milosti bývalému prezidentu *Richardu Nixonovi*. Autorská práva k pamětem držela společnost *Harper & Row*. Příslušné informace zveřejnila vydavatelská společnost *Nation Enterprises* v článku, v němž byl popisován obsah pamětí a některé rozhodující pasáže z dosud nezveřejněné knihy byly doslovně odcitovány. Nejvyšší soud USA konstatoval, že užitím samotných objektivně existujících skutečností (informací, zpráv) nedošlo k porušení autorského práva, protože tyto spadají do *public domain*. Nicméně použití vyjádření ve formě doslovných citací již porušilo právo autora na zveřejnění díla.

Pro podporu svých tvrzení ohledně volnosti objektivně existujících skutečností Nejvyšší soud USA konstatoval, že „*žádný autor nemá autorské právo k myšlenkám a událostem, o nichž vypráví*“.⁸⁴⁶ S poukazem na rozhodnutí *International News Service v. Associated Press* potom soud zopakoval, že samotné skutečnosti, které stojí v pozadí díla, nejsou součástí tvůrčí činnosti, ale historií všedního dne. Autorské právo se nicméně vztahuje k tvůrčímu zpracování myšlenek, tedy k jejich zachycení v určité formě. Hlavní funkcí autorského práva, která vyplývá z úmyslu tvůrců Ústavy Spojených států amerických, je tzv. *incentive function*,⁸⁴⁷ tedy podpora vzniku výsledků vědecké a umělecké tvorby. Tím, že je autorovi poskytnuto „*obchodovatelné právo spočívající ve využití vlastního vyjádření, autorské právo vytváří ekonomickou motivaci k vytváření a rozšiřování myšlenek*“.⁸⁴⁸ Nikoliv přirozenoprávní, ale ekonomická filosofie, která stojí za ustanovením čl. 8 Ústavy Spojených států amerických, na jehož základě může Kongres vydávat předpisy k autorskoprávní a patentové ochraně, poskytuje dostatečný nástroj k tomu, aby z podpory talentovaných jednotlivců měla prospěch společnost jako celek.⁸⁴⁹ Dále Nejvyšší soud potvrdil doktrinní závěry prezentované *Nimmerem*,⁸⁵⁰ že je to právě ústavně zaručená svoboda projevu zakotvená Prvním dodatkem k Ústavě Spojených států amerických, která z autorskoprávní ochrany vylučuje samotné myšlenky, stejně jako umožňuje použití výňatků z cizích zveřejněných děl na základě doktríny *fair use*.⁸⁵¹

⁸⁴⁵ Rozhodnutí Nejvyššího soudu USA ve věci *Harper & Row, Publishers, Inc., et al. v. Nation Enterprises et al.*, 471 U.S. 539 (1985).

⁸⁴⁶ „*No author may copyright his ideas or the facts he narrates*“ [*Harper & Row, Publishers, Inc., et al. v. Nation Enterprises et al.*, 471 U.S. 539 (1985), s. 556].

⁸⁴⁷ Srov. Katz, 1997, s. 877.

⁸⁴⁸ „*By establishing a marketable right to the use of one's expression, copyright supplies the economic incentive to create and disseminate ideas*“ [*Harper & Row, Publishers, Inc., et al. v. Nation Enterprises et al.*, 471 U.S. 539 (1985), s. 558]

⁸⁴⁹ *Ibid.*

⁸⁵⁰ *Nimmer*, 1970, s. 1188.

⁸⁵¹ *Harper & Row, Publishers, Inc., et al. v. Nation Enterprises et al.*, 471 U.S. 539 (1985), s. 560.

Nimmer se poněkud provokativně ptá, co to vlastně znamená, že autorské právo nechrání myšlenky, ale pouze jejich vyjádření. Co tedy autorské právo chrání? Znamená to, že plagiátorství v podobě převzetí individualizovaných prvků z jiného díla ovšem vyjádřených v jiné vnější formě je přípustné? S poukazem na závěry soudce *Learneda Handa* v rozhodnutí *Nichols v. Universal Pictures Corp.*⁸⁵² (k tomu viz dále) potom uvádí, že se autorské právo nemůže vztahovat pouze k samotnému textu (v kontextu německé doktríny by se jednalo o „vnější formu díla“), neboť pouhou změnou formulací by jiný autor mohl převzít podstatné tvůrčí prvky autora díla původního.⁸⁵³

Idea-expression dichotomy je tedy širším konceptem, než který by vyplýval z doslovného znění příslušných ustanovení [čl.102(b) *Copyright Act of 1976*, čl. 9 odst. 2 Dohody TRIPS)]. Především u děl hudebních je v podstatě nemožné rozlišovat mezi myšlenkou, která stojí v pozadí hudebního díla, a jejím vyjádřením.⁸⁵⁴ Paradoxně se potom *idea-expression dichotomy* používá právě v těch případech, kde nedochází k doslovenému přebírání cizího vyjádření (*exact copying, literal copying*), neboť zde bývá právní kvalifikace poměrně jasná.⁸⁵⁵ Z hlediska rozhodovací praxe amerických soudů tak účelem *idea-expression dichotomy* není prvoplánově stanovit hranici mezi vnější formou díla a jeho obsahem,⁸⁵⁶ ale spíše určit, zda byly v jiném díle použity prvky spadající do kategorie vnitřní formy díla, případně jeho individualizovaného obsahu.

Z rozhodnutí federálního soudu pro druhý obvod (*Second Circuit*) ve věci *Nichols v. Universal Pictures Corp.* potom vyplývá, že rozlišování mezi myšlenkami a jejich vyjádřením je záležitostí dosti subjektivní. Doslova zde soudce uvedl, že „*nikdo nebyl nikdy schopn vytvořit přesné hranice a nikdo to nikdy nedokáže*“,⁸⁵⁷ a dále, že kdekoliv bude tato hranice stanovena, bude subjektivní.⁸⁵⁸ Přes tuto obtížnost se americkým soudům podařilo v rozhodovací praxi vytvořit tři základní metodologické přístupy: *abstractions test, merger doctrine, scènes à faire*, které slouží k odlišení autorskoprávně chráněné (*expression*) a autorskoprávně volné (*idea*) složky díla.

Jak jsme již uvedli, všechny tyto tři přístupy mají svůj přímý protějšek ve strukturálním pojetí individuality reprezentovaném německou autorskoprávní doktrínou. Vzhledem k tomu, že české autorské právo není budováno na stejných principech jako v USA (zejména se zde přímo neuplatňuje

⁸⁵² *Nichols v. Universal Pictures Corp.*, 45 F.2d 119 (2nd Cir. 1930).

⁸⁵³ *Nimmer*, 1970, s. 1189. Obdobně viz *Katz*, 1997, s. 879.

⁸⁵⁴ *Samuels*, 1989, s. 337; *Jones*, 1990, s. 571.

⁸⁵⁵ *Samuels*, 1989, s. 372; *Katz*, 1997, s. 881.

⁸⁵⁶ *Katz*, 1997, s. 879; *Kurtz*, 1993, s. 1225.

⁸⁵⁷ „*Nobody has ever been able to fix that boundary, and nobody ever can*“ [*Nichols v. Universal Pictures Corp.*, 45 F.2d 119 (2nd Cir. 1930)].

⁸⁵⁸ „[...] *that the line, wherever it is drawn, will seem arbitrary*“ [*Nichols v. Universal Pictures Corp.*, 45 F.2d 119 (2nd Cir. 1930)].

incentive theory), domníváme se, že principiálně není nutné vycházet ze závěrů americké doktríny.⁸⁵⁹ *Idea-expression dichotomy* by ve střeoevropském prostoru měla být otázkou rozlišování individualizovaných a neindividualizovaných částí díla (abstrakce-konkretizace), přičemž by měla být doplněna o metodu poměrování kolidujících zájmů.⁸⁶⁰ Jak se totiž pokusíme ukázat dále, u děl vědeckých je možné užívat i individualizované části obsahu vědeckých děl bez toho, že by se nutně jednalo o porušení autorského práva. Tento závěr však z angloamerické doktríny bezprostředně nevyplývá.

13.3.4.3 **Abstractions test**

Abstractions test se snaží poskytnout soudům metodologii, jak lze pomocí myšlenkových postupů abstrakce - konkretizace odlišit přípustnou autorskopravní inspiraci od kopírování a parazitování na cizích výtvorech.

V českém prostředí to byl *Karel Knap*, který opakovaně zdůrazňoval, že žádný autor nevytváří díla na „zelené louce“, ale naopak, že autorská tvorba vychází „především z vjemového, myšlenkového a citového vybavení, které je každému člověku dáno do vínku již přírodním a společenským vývojem, doplněného jeho individuálním vývojem (včetně vlivů výchovy a prostředí) a životními zkušenostmi“.⁸⁶¹ Podobně i v německém prostředí *Hubmann* uvádí, že se autorské právo nevztahuje na tzv. preexistující ideje (*vorgegebene Ideen*), kterými rozumí něco, co se automaticky nachází v každém díle, podobně jako jsou přírodní zákony přítomny ve fyzikálních jevech. *Hubmann* v dané souvislosti poukazuje například na to, že u žánrových děl (viz též kapitola 13.3.5) by ochrana abstraktních prvků znamenala ochranu žánru jako takového.⁸⁶²

Abstractions test se ve Spojených státech amerických rozvinul právě při posuzování toho, zda je prvek užitý v konkrétním díle obvyklou součástí děl určitého druhu, či nikoliv. Tvůrcem tohoto testu je soudce *Learned Hand*, který jej použil v již zmiňovaném rozhodnutí *Nichols v. Universal Pictures Corp.*⁸⁶³ Podstatou testu je základní úvaha, že autorské právo poskytuje ochranu konkrétním prvkům pouze na určité úrovni abstrakce.⁸⁶⁴ Pokud se tato míra přesáhne, autorskopravní ochrana se na daný prvek

⁸⁵⁹ Závěry doktríny a rozhodovací praxe soudů v USA ohledně *idea-expression dichotomy* přebírá například *Prchal* (Prchal, 2016, s. 59 a násl.), *Šalamoun* (Šalamoun, 2009, s. 100, 104), nebo *Prokeš* (Prokeš, 2012, s. 288).

⁸⁶⁰ Kopp, 2014, s. 139.

⁸⁶¹ Knap, 1986, s. 15.

⁸⁶² Hubmann, 1957, s. 8.

⁸⁶³ V české autorskopravní doktríně uvedené rozhodnutí shrnuje *Šalamoun* (Šalamoun, 2009, s. 97).

⁸⁶⁴ „[...] but there is a point in this series of abstractions where they are no longer protected, since otherwise the playwright could prevent the use of his 'ideas', to which, apart from their expression, his property is never extended“. (přel. „[...] ale v této sérii abstrakcí je okamžik, od kterého již nejsou chráněny, protože jinak by dramatik mohl zabránit použití svých ‚nápadů‘, ke kterým se, na rozdíl od jejich vyjádření, nikdy nevztahují výhradní práva“; *Nichols v. Universal Pictures Corp.*, 45 F.2d 119 (2nd Cir. 1930). Srov. též *Samuels*, 1989, s. 325; *Katz*, 1997, s. 880; *Drassinower*, 2003, s. 10.

nepoužije.⁸⁶⁵ Soudce *Hand* v daném rozhodnutí posuzoval podobnosti v životních osudech dětí pocházejících ze dvou rodin – židovské (*Cohens*) a irské (*Kellys*). Ohledně podobností obou děl konstatoval, že sice je námět původního divadelního díla (*Abie's Irish Rose*) individualizovaný (originální), nicméně v díle žalovaného byla použita pouze obecná myšlenka (holý námět), která autorskoprávní ochraně nepodléhá. Skutečnosti, že se do sebe zamiluje dcera z jedné rodiny a syn z rodiny druhé, že obě rodiny mají odlišné zvyky, rozdílná náboženství a že mezi nimi panuje vzájemná nevraživost, ještě nevedou k závěru, že by se v konkurenční divadelní hře jednalo o užití autorskoprávně individualizovaných prvků. Stejný závěr učinil i ohledně základní charakteristiky postav. Obecné podobnosti obou děl potom přirovnává k námětu Shakespearových dramát *Romeo a Julie* (co se týče námětu) či *Večera tříkrálového* (co se týče postav).⁸⁶⁶

Hand ohledně své metodologie upozorňoval na to, že je odlišná od případů posuzování tzv. podstatné podobnosti (*substantial similarity*). Hlavním rozdílem je skutečnost, že se tzv. *substantial similarity test* používá při hodnocení, zda byla užitá podstatná část jiného díla, tj. zda šlo o užití jeho vnější formy. Oproti tomu *abstractions test* se zaměřuje na užití těch prvků, které v kontinentální doktríně tradičně spadají do oblasti vnitřní formy díla (námět díla, dějová linie, charakteristiky postav apod.).

Handův test začal být následně od 70. let 20. století označován v judikatuře federálních soudů za *abstractions test*.⁸⁶⁷ *Newman*⁸⁶⁸ potom upozorňuje na to, že ačkoliv se *abstractions test* vyvinul pro posuzování podobností dvou divadelních her, začala být metodologie abstrakce následně používána v oblasti počítačových programů (tzv. *abstractions-filtration-comparison test*⁸⁶⁹). Obecné prvky počítačového programu (funkce, struktura, programové moduly, algoritmy a datové struktury), které jsou obvyklé v dané oblasti⁸⁷⁰ nebo které postrádají potřebnou míru originality (kreativity), jsou odfiltrovány (*filtering*) od ostatního obsahu, který je následně u obou počítačových programů porovnáván (*comparison*). Ty prvky, které po odfiltrování abstraktních prvků zbydou (tzv. *golden nuggets*),⁸⁷¹ jsou posuzovány testem podstatné podobnosti (*substantial similarity test*).⁸⁷²

13.3.4.4 Merger doctrine

Hlavním účelem *merger doctrine* je, podobně jako u *abstractions test*, vyloučit z monopolizace ty prvky, které nemohou být součástí tvůrčí činnosti (kontinentální pohled), resp. které by představovaly

⁸⁶⁵ Kurtz, 1993, 1227; Katz, 1997, s. 879; Jones, 1990, s. 583.

⁸⁶⁶ *Nichols v. Universal Pictures Corp.*, 45 F.2d 119 (2nd Cir. 1930).

⁸⁶⁷ Srov. např. rozhodnutí *Warner Bros. v. American Broad. Cos.*, 720 F.2d 231 (2nd Cir. 1983).

⁸⁶⁸ *Newman*, 1999, s. 685.

⁸⁶⁹ Např. rozhodnutí *Computer Assocs. Int'l v. Altai, Inc.*, 982 F.2d 693 (2nd Cir. 1992).

⁸⁷⁰ Srov. rozhodnutí ve věci *The Gates Rubber Co. v. Bando Chem. Industries, Ltd.* 9 F.3d 823 (10th Cir 1993).

⁸⁷¹ *Samuelson*, 2016, s. 1297.

⁸⁷² Rozhodnutí ve věci *The Gates Rubber Co. v. Bando Chem. Industries, Ltd.* 9 F.3d 823 (10th Cir 1993), s. 839; *Computer Assocs. Int'l v. Altai, Inc.*, 982 F.2d 693 (2nd Cir. 1992), s. 710.

neodůvodněné překážky v autorské tvorbě jiných autorů (americký pohled).⁸⁷³ U *abstractions test* jde o obecné zdroje umělecké či vědecké inspirace, u *merger doctrine* jde o vyloučení prvků, které jsou technicky či funkčně předurčeny.

V kontinentálním právu je autorskoprávní ochrana poskytována pouze tehdy, když měl autor dostatek volnosti (*Gestaltungsspielraum*),⁸⁷⁴ aby mohl vůbec tvořit. Jestliže je tvůrčí volnost autora technicky či funkčně předurčena, není dán prostor pro autorskoprávní ochranu.⁸⁷⁵ Autorskoprávní individualita tedy může existovat pouze tehdy, když existuje více způsobů, jak vyjádřit určitý obsah (myšlenku), a když obsah díla není předurčen přírodními zákony, logickými principy nebo funkcí, kterou má daný výtvor plnit.⁸⁷⁶ Pokud existuje pouze jedna možnost vyjádření myšlenky, daná činnost je předurčená, a příslušný výtvor proto není autorskoprávně chráněn.⁸⁷⁷

Jak již bylo řečeno, Soudní dvůr EU požadavek tvůrčí volnosti jakožto základního předpokladu autorskoprávní individuality (originality) zopakoval v rozhodnutích *Eva Maria Painer*⁸⁷⁸, *BSA*⁸⁷⁹, a *Football Association Premiere League*⁸⁸⁰. Pouze na základě tvůrčí volnosti autor může volně rozvíjet svou osobnost, která je základem autorskoprávní ochrany (bod 17 preambule směrnice č. 93/98/ES).

V kontinentálním právu na tvůrčí volnost nahlížíme jako na jednu z komponent, bez níž nemůžeme vůbec hovořit o autorskoprávní individualitě, neboť tam, kde tvůrce nemá volnost, nemůže ani

⁸⁷³ Murray, 2006, s. 794; Samuels, 1989, s. 391; Bathaee, 2008, s. 498. Americkému pohledu se nicméně blíží odůvodnění SDEU v rozsudku ve věci *SAS Institute Inc. v. World Programming Ltd.* (C-406/10). Zde SDEU dovodil, že „připustit, že by funkce počítačového programu mohla požívat autorskoprávní ochrany, by znamenalo umožnit monopolizaci myšlenek na úkor technického pokroku a průmyslového rozvoje“ (SAS, bod 40).

⁸⁷⁴ Reh binder/Peukert, 2015, s. 76; Kopp, 2014, s. 273; Berking, 2002, s. 78.

⁸⁷⁵ Ulmer, 1980, s. 133; Ulmer In: Brügger, 1976, s. 195. V českém prostředí viz Knap In: Brügger, 1976, s. 130; Knap, 1977, s. 111; Telecom/Tůma, 2007, s. 17, 19.

⁸⁷⁶ Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 137.

⁸⁷⁷ Obdobné principy potom platí i u ochrany průmyslových vzorů ve vztahu k prvkům technického předurčení a vzájemného propojení. Srov. Koukal In: Koukal/Černý/Charvát, 2015, s. 46.

⁸⁷⁸ „Tak je tomu tehdy, pokud mohl autor při realizaci díla vyjádřit své tvůrčí schopnosti prostřednictvím rozhodnutí učiněných na základě své tvůrčí svobody“ [*Eva-Maria Painer proti Standard VerlagsGmbH a další* (C-145/10), bod 89].

⁸⁷⁹ „[...] jednotlivé způsoby provedení myšlenky jsou tak omezené, že daná myšlenka i dané vyjádření jsou zaměnitelné“ [*Bezpečnostní softwarová asociace - Svaz softwarové ochrany proti Ministerstvu kultury* (C-393/09), bod 49].

⁸⁸⁰ „To platí obzvláště pro fotbalové zápasy podléhající pravidlům hry, která neponechávají žádný prostor pro tvůrčí svobodu ve smyslu autorského práva“ [*Football Association Premier League Ltd a další proti QC Leisure a další* (C-403/08), bod 98].

provádět volbu v uspořádání jednotlivých prvků. Oproti tomu v judikatuře federálních soudů USA⁸⁸¹ požadavek tvůrčí volnosti spadá nikoliv pod vymezení samotné individuality (originality) výsledku, jako je tomu v kontinentálním právu, ale pod rámeček *idea-expression dichotomy*. Jedná se tedy o reflektování primárně motivační funkce autorského práva (*incentive theory*), stejně jako ústavně zaručené svobody projevu.⁸⁸²

Hlavní význam *merger doctrine* spočívá v tom, že tvůrčí vyjádření (*expression*) splývá v jedno (*merge*) s myšlenkou (*idea*) v těch případech, kdy myšlenka přímo předurčuje, jakou podobu má vyjádření mít.⁸⁸³ *Merger doctrine* má, podobně jako samotná *idea-expression dichotomy*, především za cíl zajistit ostatním autorům dostatek prostoru pro jejich tvůrčí činnost, neboť zakazuje monopolizaci prvků, které jsou předurčeny technickou či užžitnou funkcí.

Úhel pohledu je zde tedy odlišný než u požadavku tvůrčí volnosti, který zakotvuje např. německá autorskoprávní doktrína.⁸⁸⁴ V *merger doctrine* primárně neprovádíme subjektivní analýzu toho, zda autor sám měl při utváření prvků dostatek tvůrčí volnosti. Podstatné je, zda monopolizace určitých znaků nevytváří nedůvodnou překážku v tvorbě ostatních autorů.⁸⁸⁵

Jones⁸⁸⁶ uvádí, že *merger doctrine* má svůj prapůvod v rozhodnutí *Baker v. Selden*, v němž Nejvyšší soud USA dovodil, že prázdné účetní formuláře vyjadřovaly podstatu samotné popisované účetní metody, a proto je nebylo možné chránit autorským právem.⁸⁸⁷ Samuels dodává, že *merger doctrine* metodologicky zahrnuje posouzení dvou kolidujících výtvorů, přičemž u výsledku, z něž žalobce dovozuje autorskoprávní ochranu, je třeba posoudit, zda existovalo vícero variant, jak uspořádat jeho prvky (vzhled, složení, strukturu apod.).⁸⁸⁸

Stěžejním a pravděpodobně nejvíce citovaným rozhodnutím federálních soudů, které vyjadřuje podstatu *merger doctrine*, je případ *Herbert Rosenthal Jewelry Corp. v. Kalpakian*.⁸⁸⁹ Zde federální odvolací soud pro devátý obvod (*United States Court of Appeals, 9th Circuit*) rozhodoval o tom, zda žalovaní (*Edward a Lucy Kalpakian*) porušili autorská práva vztahující se k ozdobnému kolíčku ve tvaru včely. Žalobce (společnost *Herbert Rosenthal Jewelry*) tvrdil, že se autorskoprávní ochrana vztahuje na

⁸⁸¹ Např. *Frybarger v. International Business Mach. Corp.*, 812 F.2d 525 (9th Cir. 1987); *McCulloch v. Albert E. Price, Inc.*, 823 F.2d 316 (9th Cir. 1987); *M. Kramer Mfg. Co. v. Andrews*, 783 F.2d 421, 436 (4th Cir. 1986).

⁸⁸² Bathaee, 2008, s. 464; Jones, 1990, s. 561.

⁸⁸³ Samuels, 1989, s. 383; Jones, 1990, s. 575.

⁸⁸⁴ Berking, 2002, s. 77; Kopp, 2014, s. 268.

⁸⁸⁵ Samuels, 1989, s. 191; Murray, 2006, s. 852; Bathaee, 2008, s. 480. Soudní dvůr EU dovodil shodné závěry v již zmiňovaném rozsudku ve věci *SAS Institute Inc. proti World Programming Ltd.* (C-406/10), bod 40.

⁸⁸⁶ Jones, 1990, s. 576.

⁸⁸⁷ Rozhodnutí Nejvyššího soudu USA ve věci *Baker v. Selden*, 101 U.S. 99 (1880), s. 103.

⁸⁸⁸ Samuels, 1989, s. 383.

⁸⁸⁹ *Herbert Rosenthal Jewelry Corp. v. Kalpakian*, 446 F.2d 738 (9th Cir. 1971).

jakýkoliv podobný předmět. Federální odvolací soud v daném případě konstatoval, že to, co je v dané věci „v sázce, je rozsah monopolu nositele autorských práv, tedy v jaké oblasti Kongres zamýšlel umožnit, aby autor mohl vyloučit ostatní“.⁸⁹⁰ S poukazem na závěry pocházející z rozhodnutí *Baker v. Selden* potom soud dovodil, že „když jsou ‚myšlenka‘ a její ‚vyjádření‘ neoddělitelné, potom kopírování ‚vyjádření‘ není vyloučeno, neboť ochrana ‚vyjádření‘ by za takových okolností přinášela nositeli autorských práv monopolizaci ‚myšlenky‘ bez toho, že by musel splnit podmínky vyplývající z patentového zákona“.⁸⁹¹

Soudy ve Spojených státech amerických však nepoužívají *merger doctrine* pouze v případech, kdy se jedná o rozlišení mezi technickou myšlenkou, která má podléhat patentové ochraně, ale také tam, kde je oblast, v níž se autor pohybuje, technicky či funkčně předurčena, přičemž zde sice existuje možnost jiného uspořádání prvků, než které autor zvolil, nicméně autorův tvůrčí přínos byl pouze zanedbatelný. Pokud je tvůrčí vyjádření příliš strohé a vyplývá z povahy věci tak, že přímo odráží myšlenky, které stojí v pozadí díla, není zde prostor pro tvůrčí autorství.⁸⁹²

Merger doctrine sice byla soudy v USA aplikována v celé řadě rozhodnutí, nicméně v akademické sféře je od konce 80. let 20. století podrobována kritice. *Samuels* se například ptá, jak je možné myšlenkově aplikovat dva pojmy (*idea*; *expression*), u nichž následně dovodíme, že splývají (*merge*). Byla potom skutečně *idea* myšlenkou a *expression* jejím vyjádřením nebo tomu bylo naopak?⁸⁹³ Upozorňuje přitom na to, že se soudy snaží detailně rozlišovat mezi oběma kategoriemi, avšak fakticky spíše usilují o to, aby autorskoprávní ochrana byla vyvážená (*balanced*). *Jones* tyto závěry potvrzuje a dovozuje, že podstatou *idea-expression dichotomy*, jejíž podmnožinou je i *merger doctrine*, ve skutečnosti není rozlišování mezi *idea* a *expression*, ale nastolení rovnováhy mezi obecnými zájmy a individuálními zájmy autora, mezi ochranou výsledků technické tvůrčí činnosti a výsledků činnosti vědecké a umělecké, a v neposlední řadě mezi autorskoprávní ochranou a ochranou soutěžní.⁸⁹⁴ Vidíme tedy, že v pozadí *merger doctrine* je v konečném důsledku poměrování kolidujících zájmů podobně, jako se s ním setkáváme v německém právu (viz kapitola 13.1).

⁸⁹⁰ „What is basically at stake is the extent of the copyright owner's monopoly — from how large an area of activity did Congress intend to allow the copyright owner to exclude others” [*Herbert Rosenthal Jewelry Corp. v. Kalpakian*, 446 F.2d 738 (9th Cir. 1971)].

⁸⁹¹ „When the ‚idea‘ and its ‚expression‘ are thus inseparable, copying the ‚expression‘ will not be barred, since protecting the ‚expression‘ in such circumstances would confer a monopoly of the ‚idea‘ upon the copyright owner free of the conditions and limitations imposed by the patent law”. [*Herbert Rosenthal Jewelry Corp. v. Kalpakian*, 446 F.2d 738 (9th Cir. 1971)].

⁸⁹² Srov. rozhodnutí *Morrissey v. Proctor & Gamble Co.*, 379 F.2d 675 (1st Cir. 1967), s. 678.

⁸⁹³ *Samuels*, 1989, s. 385, 386. Podobné výhrady vznáší i *Jones*. Ten dospívá k závěru, že aby mohla *idea* splýnout s *expression*, musela by mít shodnou podstatu. Potom bychom ale mezi nimi nemohli funkčně rozlišovat, neboť by nebylo zřejmé, co vlastně bylo *idea* a co *expression* (*Jones*, 1990, s. 579).

⁸⁹⁴ *Jones*, 1990, s. 595.

13.3.4.5 Scènes à faire

Koncept *scènes à faire* byl do autorského práva Spojených států amerických přinesen z francouzského prostředí.⁸⁹⁵ Doslova *scènes à faire* znamená „scény, které musí být provedeny“. Jedná se o vyloučení obecných prvků, jako jsou osvědčené typizované příběhy, obvyklé dějové prvky (zápletky, dějová linie), bajky a folklórní příběhy z autorskoprávní ochrany. Tyto prvky jsou obvykle příliš obecné a spadají do oblasti *public domain*.⁸⁹⁶

Při porovnávání dvou děl, jež obsahují podobné prvky, musíme nejdříve vyloučit ty prvky, které jsou obvyklé. Shoda obou děl potom musí existovat v silných (individualizovaných) prvcích, nikoliv v tom, co bývá v dílech podobného druhu obvykle obsaženo. Kurtz⁸⁹⁷ uvádí, že termín *scènes à faire* byl v americké judikatuře poprvé použit soudcem Yankwichem v rozhodnutí *Cain v. Universal Pictures Co.* z roku 1942.⁸⁹⁸ V daném případě se jednalo o to, zda film s názvem „*When Tomorrow Comes*“ porušoval autorská práva k románu „*Serenade*“, protože obsahoval podobné klíčové scény. Jak ve filmu, tak i v románu stráví milenci idylickou noc na kůru kostela, kde se ukryli před bouřkou. Soudce Yankwich konstatoval, že i dodatečné dějové prvky jako je hra na varhany, modlitba a hlad se nabízely s ohledem na situaci, ve které se scéna odehrávala. Z tohoto důvodu je označil francouzským termínem *scènes à faire*. Jestliže se totiž schovají dvě blízké osoby na kůru kostela před bouřkou, je nasnadě, že děj bude obsahovat určité prvky.⁸⁹⁹

Následně soudy v USA opakovaně rozhodly, že podobnosti, které spočívají v detailech vyplývajících z povahy určité scény, nepodléhají autorskoprávní ochraně. Pod rozsah *scènes à faire* například spadají takové scény, které publikum očekává u určitého typu děl. V rozhodnutí *Walker v. Time Life Films*⁹⁰⁰

⁸⁹⁵ Murray, 2006, s. 782; Kurtz, 1989, s. 86.

⁸⁹⁶ Kurtz, 1989, s. 86; Jones, 1990, s. 603; Murray, 2006, s. 782; Katz, 1997, s. 874.

⁸⁹⁷ Kurtz, 1989, s. 80.

⁸⁹⁸ Rozhodnutí *United States District Court for the Southern District of California* ve věci *Cain v. Universal Pictures Co., Inc. et al.* 47 F.Supp. 1013.

⁸⁹⁹ „*The other small details, on which stress is laid, such as the playing of the piano, the prayer, the hunger motive [...] are inherent in the situation itself. They are what the French call ‚scènes à faire‘. Once having placed two persons in a church during a big storm, it was inevitable that incidents like these and others which are, necessarily, associated with such a situation should force themselves upon the writer in developing the theme. Courts have held repeatedly that such similarities and incidental details necessary to the environment or setting of an action are not the material of which copyrightable originality consists*“ (přel. „*Ostatní malé detaily, na něž je kladen důraz, jako je hra na klavír, modlitba, motiv hladu [...] jsou neoddělitelně spojeny s danou situací. Jsou tím, co Francouzi nazývají ‚scènes à faire‘. Jakmile v době velké bouře umístíte dvě osoby do kostela, je neodvratné, že se odehrají příhody, jako jsou tyto, a jiné, které jsou nezbytně spojeny s takovouto situací a které při utváření děje přichází spisovateli na mysl. Soudy opakovaně dovodily, že takové podobnosti a vedlejší detaily, které jsou nezbytné pro prostředí nebo uspořádání scény, nejsou takovými prvky, v nichž by spočívala autorskoprávní originalita*“; rozhodnutí *United States District Court for the Southern District of California* ve věci *Cain v. Universal Pictures Co., Inc. et al.* 47 F.Supp. 1013, s. 1017).

⁹⁰⁰ *Walker v. Time Life Films, Inc.*, 784 F.2d 44 (2nd Cir. 1986).

federální odvolací soud pro druhý obvod (*United States Court of Appeals for the Second Circuit*) posuzoval soudní spor mezi nositelem autorských práv (*Thomas Walker*) k románům *Fort Apache* a producentem (*Time Life Films*) televizního seriálu *Bronx*. Žalobce namítal, že jak kniha, tak televizní seriál obsahují tyto shodné prvky: vražda černého a bílého policisty provedená pistolí z blízka; pouliční bitky, opilci, vyloupená auta, prostitutky a krysy; v obou dílech jsou hlavními vyšetřovateli potomci irských přistěhovalců, kteří mají problémy s alkoholem a žijí v *Queensu*; v obou dílech se vyskytují policisté, kteří nejsou schopni dopadnout pachatele. S poukazem na *HandŮv abstractions test* soudce *Feinberg* dovedl, že uvedené obecné prvky jsou typické pro kriminální prostředí příslušných newyorských čtvrtí, a z tohoto důvodu nepodléhají autorskoprávní ochraně.⁹⁰¹ Podobnost v těchto prvcích tak nemůže představovat *substantial similarity*, a tedy ani porušení autorského práva.

Murray uvádí, že typicky nechránitelné prvky buď vyplývají z daného tématu, nebo jsou natolik obecné, že jsou součástí obecného fondu námětů, zápletek a dějových linií. Například pokud bude autor psát o milostném příběhu dvou lososů, kteří se vydávají na dlouhou pouť, v níž by se v horských peřejích nakonec spářili, je nasnadě, že daný příběh bude obsahovat prvky překonávání vodopádů, dlouhou cestu čítající tisíce mil, hrozbu medvědů, kteří číhají na svou kořist apod. Filmy o vztazích mezi mladými lidmi obsahují dějovou linii typu: chlapec potkává dívku, chlapec získává dívku, chlapec ztrácí dívku, chlapec získává dívku zpět. To vše bývá doplněno o typické charakteristiky postav (bezmyšlenkovitý chlapec, sebevědomá dívka), typickými konflikty jejich povah, komunikačními nedorozuměními apod.⁹⁰²

Kurtz shrnuje, že se v americké judikatuře metodologie *scènes à faire* používá ve dvou základních rovinách. První jsou případy, kdy určité dílo obsahuje prvky (scény, charakteristiky postav), které obsahovat musí,⁹⁰³ druhou oblastí jsou obecné zdroje lidské inspirace a imaginace obsahující základní dějová schémata, charakteristiky postav, prostředí, zápletky, konflikty a jejich rozuzlení apod. Ani jedny z těchto prvků autorskoprávní ochraně nepodléhají,⁹⁰⁴ neboť jednak nedosahují potřebné míry

⁹⁰¹ „Elements such as drunks, prostitutes, vermin and derelict cars would appear in any realistic work about the work of policemen in the South Bronx. These similarities therefore are unprotectible as ‚scenes a faire‘, that is, scenes that necessarily result from the choice of a setting or situation” [přel. „Prvky jako jsou například opilci, prostitutky, gangy a opuštěné automobily se objeví v každém skutečném díle o práci policistů v jižním Bronxu. Tyto podobnosti jsou proto nechránitelné jako ‚scènes à faire‘, tedy scény, které nutně vyplývají z vybraného prostředí nebo situace“; rozhodnutí *Walker v. Time Life Films, Inc.*, 784 F.2d 44 (2nd Cir. 1986), s. 50].

⁹⁰² *Murray*, 2006, s. 793.

⁹⁰³ „[...] incidents, characters, or settings that naturally flow from or are standard to the treatment of certain ideas and themes“ (přel. „[...] události, postavy nebo zápletky, které přirozeně vyplývají nebo jsou standardním zpracováním určitých myšlenek a témat“). Srov. např. rozhodnutí *Hoehling v. Universal City Studios, Inc.*, 618 F.2d 972, 979 (2nd Cir., bod 21).

⁹⁰⁴ *Kurtz*, 1989, s. 81.

individuality (resp. originality),⁹⁰⁵ jednak slouží jako základní stavební kameny pro budování určitého typu děl.⁹⁰⁶

Jestliže se na doktrínu *scènes à faire* podíváme očima kontinentální doktríny, vidíme, že nepřináší nic, co by nebylo vlastní rozsahu autorskopravní ochrany ve středoevropském prostoru.

Potřebu rozlišování mezi prvky, které podléhají autorskopravní ochraně a které jsou naopak součástí obecného fondu, v českém právu zavedl již Knap, který odlišil pojem autorské dílo od pojmu autorskopravně chráněné prvky díla. Dle Knapa „obsah autorské tvorby spoluvytvářejí [...] i přírodní jevy a současné i historické skutečnosti života ve společnosti. Ať vědomě či nevědomky přejímá autor do své tvorby i výsledky kulturního vývoje nahromaděné předchozími generacemi, popřípadě na ně navazuje“.⁹⁰⁷ Autorskopravně volnou složku díla potom představuje například tzv. holý námět, který autor do svého díla převzal z obecného fondu.⁹⁰⁸ Chráněn je toliko námět individualizovaný, který je autorskopravním ztvárněním námětu obecného.⁹⁰⁹ Knap dále dovozuje, že funkčně má rozlišování mezi autorskopravně chráněnými a autorskopravně volnými prvky díla význam zejména z hlediska posuzování děl odvozených.⁹¹⁰ Jestliže někdo použije ve svém díle též obecný námět jako jiný autor, jsou sice oba náměty součástí jejich autorských děl, nicméně ani jeden z těchto obecných námětů autorskopravní ochraně nepodléhá.⁹¹¹ Přestože Knap hovoří o holém námětu, lze jeho metodologii použít v podstatě na jakoukoliv jinou složku, která patří do obecného fondu, jako jsou typizované (standardizované) scény, dějové zápletky, rozuzlení románů, charakteristiky postav apod.⁹¹² Šalamoun například výstižně uvádí, že obecná charakteristika vlastnosti postavy (jako např. chamtivost, hloupost, lstivost, strach apod.) nebo jejich vztahů s postavami ostatními (např. jsou to příbuzní, milují se, nebo se nenávidí) není chránitelná a patří do obecného fondu.⁹¹³ Chránitelnými by se tyto prvky mohly stát až v jejich konkrétním tvůrčím zpracování.

⁹⁰⁵ Samuels, 1989, s. 386.

⁹⁰⁶ Kurtz, 1989, s. 106.

⁹⁰⁷ Knap, 1986, s. 15.

⁹⁰⁸ Knap, 1986, s. 16.

⁹⁰⁹ Knap, 1974, s. 37; Knap, 1986, s. 16.

⁹¹⁰ „Tak například filmové dílo C vycházející z dramatisace B románu A může vykazovat shodné obecné prvky obsažené ve všech třech dílech (ty jsou z hlediska autorskopravního užití bezvýznamné), kromě toho však může vykazovat prvky autorskopravní individuality základního díla A i jeho zpracování dramatisací v díle B, takže v těchto prvcích jde o autorskopravní užití děl A i B“ (Knap, 1974, s. 40).

⁹¹¹ Knap, 1986, s. 16.

⁹¹² Srov. Šalamoun, 2009, s. 19, 102.

⁹¹³ Šalamoun, 2009, s. 123.

V německém a švýcarském prostředí spadá metodologie *scènes à faire* pod vymezení prvků, které jsou příliš abstraktní na to, aby vykazovaly autorskoprávní individualitu,⁹¹⁴ nebo jde o obecné zdroje umělecké a vědecké inspirace (*die Quellen geistigen Schaffens*),⁹¹⁵ jako jsou životopisné údaje, společenský život, historické události a osobnosti, mýty, legendy, historické tradice, denní zprávy či náboženské zvyklosti.⁹¹⁶ Všechny tyto skutečnosti slouží autorům jako zdroj jejich umělecké či vědecké inspirace a jako základní stavební kameny pro „budování“ vlastních individualizovaných výtvorů. Jestliže se však jedná právě o tyto obecné inspirační zdroje, které spadají do obecného fondu, zůstávají právně volné, přestože byly do díla začleněny: „*Co náleží do obecného fondu a bylo z něho převzato, zůstává společné*“.⁹¹⁷

Kopp upozorňuje na to, že u ochrany námětu, případně románových či filmových postav, se uplatňuje metoda *abstrakce-konkretizace*.⁹¹⁸ Přebírání prvků z jiných děl je přípustné, pokud se jedná o prvky abstraktní. Německý Spolkový soudní dvůr (*Bundesgerichtshof*) se v rozhodnutí *Perlentaucher*⁹¹⁹ zabýval otázkou, do jaké míry je možné převzít abstrakty literárních děl publikovaných v deníku *Frankfurter Allgemeine Zeitung* (žalobce). Žalovaný provozoval na svých webových stránkách www.perlentaucher.de kulturní internetový magazín, v němž přebíral abstrakty nových knih, které byly uveřejněny mj. v novinách žalobce. Abstrakty byly psány zaměstnanci žalovaného, přičemž někde obsahovaly parafráze, někde doslovné pasáže z abstraktů vytvářených žalobcem.

Spolkový soudní dvůr konstatoval, že je nezbytné autorskoprávní ochranu u abstraktů knih pojímat jako ochranu formy díla. Obsah románů zůstává volný, neboť autorské právo se nevztahuje na samotné myšlenky, které musí zůstat volné pro další diskusi.⁹²⁰ Na druhou stranu však pouhé myšlenky může být dána konkrétní forma, kterou představuje individualizovaná struktura textu. Ta může podléhat autorskoprávní ochraně, pokud je postavena na individuální fantazii autora, jako je sled událostí, charakteristika postav či uspořádání scén.⁹²¹

⁹¹⁴ Kopp, 2014, s. 237 a násl.; Handle, 2013, s. 71 a násl.

⁹¹⁵ Reh binder/Peukert, 2015, s. 27.

⁹¹⁶ Reh binder/Peukert, 2015, s. 28.

⁹¹⁷ „*Was den allgemeinen geistigen Quellen angehört und aus ihnen entnommen wurde, bleibt geistiges Gemeingut*“ (Reh binder/Peukert, 2015, s. 28).

⁹¹⁸ Shodně viz Handle, 2013, s. 68 a násl.; Šalamoun, 2009, s. 124.

⁹¹⁹ Rozsudek *Bundesgerichtshof* ve věci „*Perlentaucher*“, sp. zn. I ZR 12/08.

⁹²⁰ „*Der gedankliche Inhalt eines Schriftwerkes muss einer freien geistigen Auseinandersetzung zugänglich sein. Die einem Schriftwerk zugrunde liegende Idee ist daher urheberrechtlich grundsätzlich nicht geschützt*“ (přel. „*Myšlenkový obsah literárního díla musí být přístupný svobodnému duševnímu rozboru. Myšlenka, která je základem literárního díla, proto není v zásadě autorským právem chráněna*“; rozsudek *Bundesgerichtshof* ve věci „*Perlentaucher*“, sp. zn. I ZR 12/08, bod 36).

⁹²¹ „*Anders kann es sich verhalten, wenn diese Idee eine individuelle Gestalt angenommen hat, wie dies beispielsweise bei der eigenschöpferischen Gestaltung eines Romanstoffs der Fall ist. Dann kann die auf der individuellen Phantasie des Dichters beruhende Fabel wie etwa der Gang der Handlung, die Charakteristik*

Nicméně vzhledem k tomu, že žalovaný přebíral i doslovné formulace, dovedil Spolkový soudní dvůr, že v daném případě došlo k porušení autorského práva. S poukazem na rozhodnutí Soudního dvora EU ve věci *Infopaq* (C-5/08) německý *Bundesgerichtshof* vyslovil, že i relativně malá část díla může být chráněna autorským právem. Jestliže potom žalovaný doslovně přebíral některé pasáže z příslušných abstraktů, avšak neměl k takovému užití souhlas, bylo jeho jednání posouzeno jako protiprávní.⁹²²

Rozdíl mezi chráněnou a nechráněnou složkou díla tedy spočívá v tom, do jaké míry je převzetí prvků z cizího díla konkrétní a do jaké míry je abstraktní. Pokud by žalovaný pouze převzal myšlenkový obsah děl (nejvíce abstraktní rovina), který by popsal vlastními slovy, bylo by jeho jednání právně v pořádku. S ohledem na povahu abstraktů (popis obsahu díla) by se texty mohly dokonce podobat i co do své vnitřní struktury, která by byla například předurčena tím, o jakou kategorii literárních děl se jedná. Nicméně, co se týče konkretizace myšlenky v podobě samotných formulací, zde by se jednalo o neoprávněné užití autorského díla, resp. jeho části.

Samotná abstraktní myšlenka, která nepodléhá autorskoprávní ochraně, byla německými soudy⁹²³ řešena také v rozhodnutí *Puckman*,⁹²⁴ kde *Oberlandesgericht Hamburg* popsal nechráněnou složku známé počítačové hry tak, že hráč naviguje postavičku skrze bludiště obsahující různé tečky a čtyři vícebarevné postavičky. Cílem hry je potom hromadit body tak, že postavička „sní“ všechny tečky v bludišti. Za nechráněné prvky soud označil bludiště, postavičku, tečky, za jejichž sebrání se dostávají body, stejně jako přítomnost nějakého nepřítele, který v tom brání.⁹²⁵ Podobně i v rozhodnutí *Bundesgerichtshof* ve věci *Wolfsblut* byla za nechránitelnou označena samotná myšlenka zvířete, které doprovází hrdinu nebo umístění děje obou v rozsudku srovnávaných děl do *Dawson City*.⁹²⁶ Obdobným způsobem autorskoprávní ochraně obvykle nepodléhají ani formáty televizních pořadů či seriálů⁹²⁷ (viz též kapitola 13.1.2). Mezi typické případy abstraktních prvků, které jsou tzv. nasnadě, jsou obecné prvky děl patřících do určitého žánru (viz dále).

13.3.4.6 Dílčí shrnutí

Zatímco ve středoevropském prostoru byla pro rozlišování mezi autorskoprávně chráněnou a autorskoprávně volnou složkou díla používána dichotomie formy díla (*Form*) a jeho obsahu (*Inhalt*),

der Personen oder die Ausgestaltung von Szenen urheberrechtlich geschützt sein“ (přel. „Situace se může lišit, pokud tato myšlenka přijala individuální podobu, jako je tomu například u vlastního tvůrčího utváření námětu románu. Pak může být námět vycházející z individuální imaginace tvůrce, jako je výstavba děje, charakteristika postav či uspořádání scén, chráněn autorským právem“; Ibid.).

⁹²² Rozsudek *Bundesgerichtshof* ve věci „*Perlentaucher*“, sp. zn. I ZR 12/08, bod 54.

⁹²³ Kopp, 2014, s. 237.

⁹²⁴ Rozsudek *Hanseatisches Oberlandesgericht Hamburg* ve věci „*Puckmann*“, sp. zn. 3 U 192/82.

⁹²⁵ Rozsudek *Hanseatisches Oberlandesgericht Hamburg* ve věci „*Puckmann*“, sp. zn. 3 U 192/82 (citováno dle GRUR, 8/1983, s. 438).

⁹²⁶ Rozsudek *Bundesgerichtshof* ve věci „*Wolfsblut*“, sp. zn. I ZR 4/77, bod 19.

⁹²⁷ Kopp, 2014, s. 238.

v angloamerickém světě se od poloviny 19. století paralelně vyvíjela *idea-expression dichotomy*. Mezi oběma metodologickými přístupy však není zásadnějšího rozdílu.

Na mezinárodní úrovni je *idea-expression dichotomy* zakotvena v čl. 9 odst. 2 Dohody TRIPS, resp. čl. 2 Smlouvy světové organizace duševního vlastnictví o právu autorském (*WIPO Copyright Treaty*), které vychází z čl. 102b amerického *Copyright Act of 1976*. Vzhledem k tomu, že v ústavním pořádku Spojených států amerických má Kongres na jednu stranu pravomoc k vydávání zákonů směřujících k podpoře „pokroku v oblasti vědy a užitečných umění“, avšak zároveň nesmí vydat zákon, kterým by „omezoval svobodu projevu nebo tisku“, nevztahuje se autorské právo na myšlenky (*ideas*), ale pouze na jejich vyjádření (*expression*). Hlavním účelem *idea-expression dichotomy* tedy je vyvažování kolidujících ústavně zaručených práv (svoboda projevu vs. ochrana duševní vlastnictví).

Idea-expression dichotomy původně nesměřovala k vyloučení abstraktních prvků ani objektivně existujících skutečností z autorskopravní ochrany, ale spíše byla užívána k tomu, aby z autorskopravní ochrany byly vyloučeny technické myšlenky, které podléhají patentové ochraně. Následně však došlo díky judikatuře amerických soudů k rozšíření *idea-expression dichotomy* i na vyloučení neindividuálních prvků, které jsou v autorském díle obsaženy.

Svou hlavní roli hraje používání *idea-expression dichotomy* nikoliv u doslovného převzetí určitého vyjádření (*expression*), které je záležitostí tzv. *literal copying*, ale u přebírání prvků, které ve středoevropském prostoru spadají do oblasti vnitřní formy díla (charakteristika postav, souslednost scén, individualizovaný námět apod.).

Idea-expression dichotomy se projevuje ve třech dílčích metodologických testech. Prvním z nich je *abstractions test*, který poskytuje soudům návod, jak lze s pomocí myšlenkových postupů abstrakce-konkretizace odlišit přípustnou autorskopravní inspiraci od protiprávního kopírování a parazitování na cizích výtvorech. Druhý z testů představuje *merger doctrine*, jejímž cílem je vyloučit z monopolizace ty prvky, které nemohou být součástí tvůrčí činnosti, resp. které by představovaly neodůvodněné překážky ve tvorbě jiných autorů (prvky technicky či funkčně předurčené). Třetím z testů je koncept *scènes à faire*, který směřuje k vyloučení obvyklých prvků (typizovaných scén, obvyklých postav, obecných zápletek apod.).

Vzhledem k tomu, že *merger doctrine* je postavena na posuzování existence tvůrčí volnosti (*Gestaltungsspielraum*), *abstractions test* směřuje k odhlížení od neindividuálních prvků, a konečně *scènes à faire* vylučuje z autorskopravní ochrany obvyklé prvky, které se pravidelně vyskytují v určitých druzích děl, jeví se jako vhodnější, aby česká autorskopravní doktrína slepě nekopírovala angloamerické instituty, které jsou postavené na odlišných právně filosofických základech, ale aby byla *idea-expression dichotomy* zasazena do konceptů, které jsou českému autorskému právu vlastní a které se opírají o středoevropské pojetí individuality autorského díla a vnitřní struktury obecného fondu.

13.3.5 Literární žánr a rozlišování individualizovaných a abstraktních prvků

Již jsme několikrát zmínili, že literární žánr hraje u literárních děl stejnou roli, jakou u děl užitého umění nebo děl architektonických představuje umělecký či architektonický styl/sloh. Jedná se o označení

prvků, které jsou společné pro příslušnou kategorii literárních děl. Žánr lze označit za druh literární kompozice, která je v obecné rovině určena literární technikou, obsahem, délkou, typizovanými postavami nebo zápletkou.⁹²⁸

Literární žánr patří mezi typické oblasti obecného fondu, které obsahují preexistující prvky (*vorgegebenen Stoff*),⁹²⁹ jež autor začlení do svého díla, s tím, že jde o prvky určené k obecnému užívání. Schack uvádí rozdíl mezi individuálními prvky a prvky abstraktními (obecnými) na příkladu individualizovaného námětu. Pokud někdo vytvoří originální námět s individualizovanou zápletkou, dějovou linií, postavami apod. buduje individualitu díla jak co do jeho obsahu, tak i formy. Nicméně pokud někdo pouze individualizovaným způsobem zpracuje starověké báje či středověké legendy, zůstává obsah díla i nadále obecný. To, co může být v takovém případě chráněno, je pouze vnitřní či vnější forma díla.⁹³⁰

Pokud se blíže podíváme například na detektivní žánr, zjistíme, že v určitém období měly detektivní příběhy svá obecná pravidla. Čtenáři je možná znám román *Hříchy pro pátera Knoxe* od Josefa Škvoreckého (1924-2012), který je postaven právě na tom, že klasické detektivky na přelomu 19. a 20. století obsahovaly společné prvky.⁹³¹ V detektivním žánru hrají důležitou roli postavy a prostředí, v nichž se tyto postavy pohybují. Každá postava má v příběhu určitou typizovanou roli (detektiv, jeho pomocník, detektivova manželka či milenka, pachatel, oběť atd.). Stejně tak i prostředí je typizované. Pokud se bude detektivní román odehrávat v New Yorku, budou se zde vyskytovat prvky jako honičky v autech, noční kluby, bary, rande v Central Parku, bezdomovci, gangy v Bronxu.⁹³² Jestliže však půjde o detektivky z druhého konce Spojených států amerických (Kalifornie), můžeme se setkat s usmrčením herečky pocházející z prostředí vyšší střední třídy žijící v Los Angeles, v románu nebudou chybět luxusní auta, široké bulváry, projížďky po pobřeží Pacifiku apod.

Nejobecnějšími prvky každé detektivky, tzv. základními stavebními kameny (*common building blocks*)⁹³³ je dějové schéma: zločin, pátrání, objasnění a odhalení. Detektivka obvykle bude obsahovat drastické scény (vražda, krev), napínavý děj (detektiv se nebojí vrhat se do nebezpečí), autor může využívat prvků tajemna (tajné chodby, podzemní stoky, opuštěné továrny), k odhalení pachatele slouží nalezené stopy, ke zkomplikování děje potom autor použije falešné stopy či navázání osobního vztahu detektiva s některou z podezřelých osob. Jednání postav je obvykle přímočaré, epické.⁹³⁴

⁹²⁸ Devitt, 1993, s. 576.

⁹²⁹ Ulmer, 1980, s. 121.

⁹³⁰ Schack, 2013, s. 103.

⁹³¹ *Ronald Arbuthnott Knox* (1888–1957) byl anglický katolický kněz, který rovněž příležitostně psal detektivní příběhy. *Škvorecký* na základě jeho deseti pravidel vytvořil vlastní detektivní příběhy, v rámci nichž vždy dojde k porušení některého pravidla.

⁹³² Srov. rozhodnutí *Walker v. Time Life Films, Inc.*, 784 F.2d 44 (2nd Cir. 1986), s. 50.

⁹³³ Rachum-Twaig, 2016, s. 65.

⁹³⁴ Rachum-Twaig, 2016, s. 44.

Dějová linie je také přímočará, neboť vše směřuje k odhalení tajemství, jež detektivka obsahuje, tj. k dopadení zločince. Obvyklým prvkem, který se v detektivních románech vyskytuje, je také postava detektivova pomocníka.

Jestliže si vezmeme jako jiný příklad děl, která obsahují podobné prvky, žánr *fantasy*,⁹³⁵ vidíme, že se děj fantasy románů odehrává ve fiktivních fantazijních světech, v nichž se vyskytují prvky magie nebo jiných nadpřirozených prvků. Obvykle díla *fantasy* obsahují fantazijní postavy (trpaslíci, skřeti, čarodějové, elfové), nicméně tyto svébytné charaktery bývají doplňovány reálnými postavami ze středověku (rytíři, obchodníci, farmáři, kejklíři). *Fantasy* romány též obsahují typická místa (středověká města, hory, temné lesy, zříceniny, bažiny), s nimiž se běžně setkáváme v našem světě nebo která existovala v lidské minulosti.

Poměrně důležitým dějovým prvkem fantasy románů bývá souboj dobra a zla,⁹³⁶ děj románů se odehrává ve středověku, přičemž technologický vývoj je ve fantasijních světech jen velmi omezený. Autoři fantasy románů často čerpají svou inspiraci v mytologii a jsou ovlivněni také středověkými hrdinskými eposy, legendami nebo bájemi [např. *Robert E. Howard* (1906-1936), *C. S. Lewis* (1898-1936) či *J. R. R. Tolkien* (1892-1973)]. Fantasijní romány mohou obsahovat hororové prvky (*Černí jezdcí* či postava *Saurona* v *Tolkienově Pánovi prstenů*; *Voldemort, mozkomorové* či postava vlkodlaka *Remuse Lupina* v *Harrym Potterovi*; postava *Bílé čarodějnice* v *Letopisech Narnie*), do fantasijního světa je třeba projít určitou branou (skříň v prvním díle *Letopisů Narnie*; vyřiznutý otvor v románové trilogii *Jeho šerá hmota* od *Philipa Pullmana*).⁹³⁷ Podobným společným prvkem může být i to, že hlavní postava je vychovávána v ústraní a nic netuší o svém skutečném původu (postava *Harryho Pottera*; postava *Šasty* v pátém díle *Letopisů Narnie*).

Výše uvedené příklady ukazují, že *common building blocks*⁹³⁸ (*zugrunde liegenden Gestaltungs Ideen*)⁹³⁹ musí zůstat volné k dispozici ostatním autorům, jinak by se literární žánr mohl obtížně rozvinout. *Kopp* vidí hranici mezi abstraktními vs. konkrétními prvky v poměrování zájmů mezi autorem prvního díla a obecným zájmem na rozvoji literární tvorby v určité oblasti.⁹⁴⁰ Pokud bychom všechny tvůrčí prvky, na nichž je literární žánr postaven, „zmonopolizovali“, tedy maximálně bychom zohlednili majetkové a nemajetkové zájmy prvotního autora, potažmo prostředníků, a upřednostnili bychom je před zájmy společnosti i zájmy ostatních tvůrců, utrpěl by tím rozvoj umělecké tvorby. Při přílišném akcentování zájmů zakladatelů určitého literárního žánru, by mohlo dojít k tomu, že by ostatní tvůrci nemohli používat obecné prvky, jež jsou v původních dílech obsaženy, resp. by je navazující autoři

⁹³⁵ Knopp, 2010, s. 29; Kopp, 2014, s. 13.

⁹³⁶ Parsons, 2015, s. 75.

⁹³⁷ Wood, 2001, s. 239.

⁹³⁸ Rachum-Twaig, 2016, s. 64.

⁹³⁹ Kopp, 2014, s. 14.

⁹⁴⁰ Ibid.

použít mohli, ovšem pouze se souhlasem původních autorů (případně vydavatelů).⁹⁴¹ Metodu rozlišování abstraktních a konkrétních prvků bychom tedy měli doplňovat o metodu poměrování kolidujících zájmů.⁹⁴²

13.3.6 Literární postavy a rozlišování individualizovaných a abstraktních prvků

S problematikou ochrany žánru úzce souvisí ochrana samotných literárních postav.⁹⁴³ I zde můžeme rozlišovat mezi obecnou charakteristikou postavy, která vyplývá z určitého žánru, a charakteristikou, jež vyplývá z individuálních tvůrčích znaků, které jí dal konkrétní autor.⁹⁴⁴ Můžeme tedy rozlišit postavu jakožto *typus* (obecné vymezení literární postavy typu „maloměšťácký pomocník detektiva obdařený průměrnou inteligencí“) od konkrétní postavy *token*⁹⁴⁵ („Maloměšťácký pomocník detektiva obdařený průměrnou inteligencí, který sloužil jako vojenský lékař v Indii. Poté, co byl zraněn, se vrátil do Londýna, kde se seznámil s Sherlockem Holmesem a společně s ním bydlel v letech 1881–1904 ve viktoriánském domě na Baker Street 221B“). V angloamerickém právu se rozlišování mezi typovou postavou a jejím individualizovaným *tokenem* nazývá „*character delineation*“,⁹⁴⁶ v německém prostředí hovoříme o konkretizaci postavy (*Konkretisierung der literarischen Figuren*).⁹⁴⁷

Jestliže se vrátíme k detektivnímu žánru, vidíme, že soukromý detektiv může mít různé schopnosti a vlastnosti. Prototypem detektiva, který se stal inspirací pro celou řadu spisovatelů, byl například *Nick Carter*. Čtenáři je možná znám jako neohrožený hrdina z české filmové parodie *Adéla ještě nevečeřela*, kterou v roce 1977 natočil český režisér *Oldřich Lipský* (1924–1986). Jedná se o fiktivní postavu, kterou původně vytvořil americký spisovatel *John R. Coryell* (1848–1924) v roce 1886. Tento geniální hrdina americké šestákové literatury se objevil ve více než tisíci příbězích, které vycházely od konce 19. století do 90. let 20. století ve Spojených státech amerických. Jde o člověka, který disponuje nadprůměrnou inteligencí, tělesnými schopnostmi, logickým myšlením či výbornou intuicí. Původně byl *Nick Carter* vytvořen *Johnem Coryellem* pro časopis *The New York Weekly* (následně přejmenován na *Nick Carter Magazine*), později se tato postava objevuje v příbězích vydávaných vydavatelstvím *Street & Smith*, které byly napsány *Frederickem van Rensselaer Daeyem* (1861–1922) pod

⁹⁴¹ Kopp, 2014, s. 238.

⁹⁴² Kopp, 2014, s. 245.

⁹⁴³ V českém prostředí viz Šalamoun, 2009, s. 130 a násl.

⁹⁴⁴ Šalamoun, 2009, s. 123.

⁹⁴⁵ Rozlišování mezi obecnou kategorií *typus* a individuálním výtvořem *token* pochází ze sémiotické teorie (Eco, 1976, s. 53), konkrétně od *Charlese Sanderse Pierce* (cit. dle Nöth, 2000, s. 65). *Token* má individuální povahu a je vymezen individualizovanými znaky. *Typus* je obecná, generickými znaky určená kategorie. Srov. též Sharpe, 1979, s. 439; Bachrach, 1971, s. 415.

⁹⁴⁶ Srov. Skoller, 2015, s. 577; Wright, 2015, s. 228; Karjala, 2006, s. 24.

⁹⁴⁷ Stieper, Urheber– und wettbewerbsrechtlicher Schutz von Werbefiguren (Teil 1), 2017, s. 651; Handle, 2013, s. 74 a násl.; Kopp, 2014, s. 242 a násl.; Reh binder In: Reh binder, 1988, s. 170.

pseudonymem „*A Celebrated Author*“ nebo „*The Author of Nick Carter*“. Od roku 1964 do roku 1990 potom na základě souhlasu vydavatelství *Street & Smith* vycházely romány o *Nicku Carterovi* v detektivní sérii s názvem „*Nick Carter: Killmaster*“, jejichž autory byli například *Michael Avallone* (1924-1999), *Robert J. Randisi* (*1951) nebo *Michael Collins* (*1924).⁹⁴⁸

Masové vydávání šestákových románů vedlo ke vzniku detektivního žánru, který se jmenuje „*carterovky*“. V jeho rámci představují geniální schopnosti a vlastnosti detektiva prvky, které jsou určeny k obecnému užití. Všechny detektivní romány a povídky o *Nicku Carterovi* sice vycházely pod gescí nakladatelství *Street & Smith*, nicméně jejich popularita dala vzniknout nejrůznějším imitacím. Například španělský spisovatel *Manuel A. Bedoya* představil čtenářům v roce 1916 osobu neohroženého a geniálního amerického detektiva *Mack-Bulla*, jehož přítelem je německý detektiv *Nick-Arter*.⁹⁴⁹ *Ray Canoy* potom uvádí, že od 20. let vycházely v Německu desítky imitací postavy *Nicka Cartera*, přičemž jejich vydávání přetrvalo Výmarskou republiku a trvalo až do 30. let. Detektiv *Jack Kelly* představoval německou verzi *Nicka Cartera* dokonce i v období nacistického Německa.⁹⁵⁰

Na uvedeném příkladu vidíme, že obecné vlastnosti typu: nadprůměrná síla a inteligence, schopnost intuice, inovativnost, vynálezecká činnost, schopnost rychlého učení se cizím jazykům, encyklopedické znalosti apod. mohou patřit k autorskoprávně volným prvkům, které mohou být použity i bez souhlasu autora. Jedná se o abstraktní (typové) prvky, jež jsou spojeny s určitým literárním žánrem, kterým jsou detektivní romány, v nichž vystupuje postava geniálního soukromého detektiva.

Jinou typovou postavou detektiva může být i osamělý drsňák, který žije v Kalifornii. Poprvé byl tento typ detektiva popsán v postavě *Race Williamse*, kterou vytvořil *Carroll John Daly* (1889-1958) v románu *Knights of the Open Palm* z roku 1923. S velmi podobnou postavou se následně setkáváme i v románech *Raymonda Chandlera*, jehož soukromý detektiv se jmenuje *Phil Marlowe*.⁹⁵¹ Příběhy obou postav se odehrávají v Kalifornii, oba detektivové žijí osamělý život, mají rádi drinky, ženy, šachy, přičemž, na rozdíl od slovného *Sherlocka Holmese*, nemají žádného pomocníka. Postavou *Race Williamse* byla inspirována také postava detektiva *Mikea Hammera* od amerického spisovatele *Mickeye Spillanea* (1918-2006).

Abstraktním prvkem, který je v uvedených detektivních příbězích určen k obecnému užití, je zde opět postava soukromého detektiva, která sice není tak geniální, jako je tomu u *Nicka Cartera*, ale má určité typové charakterové vlastnosti, vede podobný soukromý život, holduje podobným koníčkům či neřestem atd. Zde se opět jedná o užití takových tvůrčích prvků, které jsou, díky své přílišné obecnosti, autorskoprávně volné a nemohou být monopolizovány ve prospěch konkrétního autora.

Pokud však půjde o postavu nikoliv typovou, ale postavu jakožto *token*, zde již autorskoprávní ochrana do úvahy připadá. Rozdíl je v míře konkretizace tvůrčích prvků. *Šalamoun* uvádí, že obecná charakteristika postavy autorskoprávní ochraně nepodléhá (obecný popis jejích vlastností, popis

⁹⁴⁸ Cox, 1997, s. 120.

⁹⁴⁹ Close, 2008, s. 6.

⁹⁵⁰ Canoy In: Campbell/Guenther-Pal/Petersen, 2014, s. 121.

⁹⁵¹ Baker/Nietzel, 1985, s. 46 a násl.

vztahů s ostatními osobami) a pro „autorskou ochranu postavy je důležitá její konkrétnost a jedinečnost“.⁹⁵²

Německé soudy opakovaně dovodily, že literární či filmová postava autorskoprávní ochraně podléhá, pokud je dostatečně individualizovaná (konkretizovaná), a současně jiný autor převezme do svého díla právě tyto individualizované prvky. Autorskoprávní ochrana se vztahuje nejen na samotný literární (tj. vnější) popis postavy, ale také na její vnitřní charakteristiku.⁹⁵³ Postava musí být dostatečně individualizovaná, aby bylo možné ji rozpoznat i mimo rámec samotného díla, což znamená, že musí mít „jedinečnou kombinaci vnějších znaků a vlastností, dovedností a typického chování, které utvářejí její jedinečnost, a vždy vystupuje charakteristickým způsobem“⁹⁵⁴. Autorskoprávní ochrana literární postavy může existovat nejen v rámci ochrany individualizovaného námětu díla, ale je poskytována také samostatně.⁹⁵⁵ Je sice pravdou, že individualizované (konkretizované) prvky literární postavy obvykle vnímáme skrze její chování, vztahy v rámci románu či roli, kterou v něm hraje,⁹⁵⁶ nicméně osobnost fiktivní postavy může mít i samostatnou individualitu. Německé soudy poskytly ochranu například postavě *Pipi Dlouhé punčochy* (*Pippi Langstrumpf*) ze stejnojmenného románu dětské spisovatelky *Astrid Lindgrenové* (1907-2002). Žalovaná společnost (maloobchodní řetězec) použila v reklamní kampani fotografii s názvem *Lilly Kunterbunt* znázorňující dívku, která nesla charakteristické rysy *Pipi Dlouhé punčochy* (vlasy v barvě mrkve, pevné copy, pihy, nos ve tvaru brambory, pestrobarevné šaty, dlouhé štíhlé nohy, pruhované punčochy).⁹⁵⁷

Obdobně i z rozhodnutí Spolkového soudního dvora (*Bundesgerichtshof*) ve věci „*Asterix-Persiflagen*“⁹⁵⁸ vyplývá, že známé kreslené postavičky požívají autorskoprávní ochrany, která není omezena jen na jejich konkrétní grafické znázornění v určitých příbězích. Jestliže žalovaný vydal bez souhlasu nositelů autorských práv komiksovou knihu s názvem „*Hysterická dobrodružství Isterixe. Jubilejní fraška*“ (*Die hysterischen Abenteuer von Isterix. Jubiläums-Persiflagen*), porušil autorské právo vztahující se k postavám *Asterixe* a *Obelixe*. Spolkový soudní dvůr konstatoval, že dané postavy nejsou chráněny pouze co do svého vnějšího grafického vyobrazení, ale i co do své celkové charakteristiky⁹⁵⁹

⁹⁵² Šalamoun, 2009, s. 124.

⁹⁵³ Stieper, Urheber- und wettbewerbsrechtlicher Schutz von Werbefiguren (Teil 1), 2017, s. 653; Reh binder In: Reh binder, 1988, s. 167.

⁹⁵⁴ „[...] eine unverwechselbare Kombination äußerer Merkmale sowie von Eigenschaften, Fähigkeiten und typischen Verhaltensweisen besitzen, aus denen besonders ausgeprägte Persönlichkeiten geformt sind, die jeweils in charakteristischer Weise auftreten“ (rozsudek Oberlandesgericht Köln ve věci „*Pippi Langstrumpf*“, sp. zn. 6 U 128/11, bod 11).

⁹⁵⁵ Reh binder In: Reh binder, 1988, s. 167.

⁹⁵⁶ Stieper, Urheber- und wettbewerbsrechtlicher Schutz von Werbefiguren (Teil 1), 2017, s. 653.

⁹⁵⁷ Rozsudek Oberlandesgericht Köln ve věci „*Pippi Langstrumpf*“, sp. zn. 6 U 128/11, body 12 a 13.

⁹⁵⁸ Rozsudek Bundesgerichtshof ve věci „*Asterix-Persiflagen*“, sp. zn. I ZR 264/91.

⁹⁵⁹ „Der urheberrechtliche Schutz der Comic-Figuren Asterix und Obelix beschränkt sich nicht auf den Schutz konkreter zeichnerischer Darstellungen in verschiedenen Körperhaltungen mit der jeweils gleichbleibenden und

(tj. jak jednájí, jaké mají vlastnosti a dovednosti, jaké oblečení obvykle nosí, zda jsou doprovázeni malým psíkem apod.).

Metodu rozlišování mezi abstraktními a konkrétními prvky, stejně jako vyloučení prvků existujících nezávisle na lidském vědomí (autorskoprávní volnost historických událostí a postav) potom použil i Zemský soud v Hamburku (*Landesgericht Hamburg*) v rozhodnutí *Die Päpstin*.⁹⁶⁰ Zemský soud v Hamburgu posuzoval, zda natočením seriálu o životě *Johanny von Ingelheim*, tzv. papežky Jany (ital. *La Papessa*), došlo k porušení autorských práv americké autorky *Donny Woolfolk Cross* (*1947) k románu *Pope Joan. A Novel*. Kniha vyšla v roce 1996 a brzy se stala bestsellerem. V románu jsou vylíčeny životní osudy ženy, která údajně žila v 9. století a která se převlečená za mnicha dostala z německého kláštera do Říma, kde byla nakonec, díky utajování svého pohlaví, ve Vatikánu zvolena papežem.

O tom, zda papežka *Jana (Johanna)* skutečně existovala, vedou historikové spory. Skutečností je pouze to, že se tato postava vyskytuje v některých historických pramenech počínaje od 13. století. Příběh se dočkal vícera filmových zpracování.⁹⁶¹ V roce 1972 byl o životě papežky *Johanny* natočen film podle scénáře *Johna Brileye*. Následně v roce 2000 britská televizní stanice BBC uvedla televizní film s názvem *The Pontifical Johanna*. Vzhledem k jeho velkému úspěchu plánovala společnost *UFA Filmproduktion* německou filmovou adaptaci historického příběhu, a to podle románu, který napsala žalobkyně.

Na straně žalovaných stála německá filmová produkční společnost, která rovněž plánovala filmovou adaptaci života *Johanny von Ingelheim*, ovšem nikoliv ve filmu, ale v televizním seriálu (v koprodukcii s americkou filmovou společností). Televizní adaptace byla založena na scénáři americké autorky *Sarah Provost*. Seriál měl být uveden v několika německých televizních stanicích, zejména v ARD. Žalobkyně nicméně v uvedeném seriálu viděla protiprávní filmové zpracování svého románu či jeho hlavní postavy a vůči německé produkční společnosti podala žalobu.

Žalobkyně namítala, že seriálová adaptace využívá tvůrčích prvků, které jsou obsaženy v původním díle. Uvedla, že došlo k napodobení jí vytvořené postavy, která má charakteristické vlastnosti a schopnosti. Autorka papežku *Janu* popsala jako osobu, která má silně individualistické rysy, je „průkopnicí feministického hnutí“ a bouří se proti diskriminaci žen v 9. století. *Jana*, jež se vyskytla ve scénáři seriálové adaptace, potom měla být napodobeninou postavy, kterou vytvořila žalobkyně.

Protože se jedná o domnělou historickou postavu, obsahuje původní dílo řadu situací, postav a prvků, na jejichž základě byla osobnost hlavní postavy utvářena. Tyto konkretizované (individualizované)

das Äußere in schöpferischer Weise prägenden Kostümierung und Haartracht. Schutz genießen auch die allen Einzeldarstellungen zugrundeliegenden Gestalten als solche“ (přel. „Autorskoprávní ochrana komixových postavíček *Asterixe a Obelixe* není omezena pouze na jejich konkrétní grafické ztvárnění v různých situacích, vždy se stejnými kostýmy a účesy, které jim dávají tvůrčí vzhled. Podobně jsou chráněny i základní znaky postav jako takových, na kterých jsou založena jednotlivá ztvárnění“; rozsudek *Bundesgerichtshof* ve věci „*Asterix-Persiflagen*“, sp. zn. I ZR 264/91, bod 62).

⁹⁶⁰ Rozsudek *Landesgericht Hamburg* ve věci „*Die Päpstin*“, sp. zn. 308 O 324/01 (cit. dle GRUR-RR, 8/2003, s. 233 a násl.).

⁹⁶¹ Rustici, 2006, s. 153 a násl.

prvky se potom vyskytly i ve scénáři seriálové adaptace. Již výběr uvedených prvků přitom byl výběrem tvůrčím, který vyplýval z tvůrčích schopností autorky *Donny Woolfolk Cross*. Uvedené prvky nebyly ani historicky ani jiným způsobem předurčené.

Scénáristka *Sarah Provost* potom vytvořila plagiát románu „*Pope Joan*“. Převzala z něj totiž řadu detailů, a to jak charakteristiku postav, tak kontexty nebo prostředí, v němž se pohybují. Scénáristka samozřejmě mohla čerpat z autorskoprávně volných zdrojů, včetně historických pramenů (například z díla *Martina Polona*⁹⁶²), ovšem neučinila tak. Z toho vyplývá, že filmová verze je neoprávněným zpracováním původního díla.

Žalovaná produkční společnost uváděla, že žalobkyně neměla právo na ochranu před užitím postavy papežky *Jany*. Mělo se totiž jednat o historickou postavu, o níž hovoří řada historických zdrojů. Historická fakta a vyprávění jsou přitom součástí obecného fondu (*public domain*). Žalobkyně proto nemohla monopolizovat příběh o papežce *Janě* pouze pro sebe. Tvzení, že *Jana* byla typem moderní ženy, která má nárok na vzdělání, nemůže být předmětem autorskoprávní ochrany, neboť jde o pouhý obecný koncept (abstraktní myšlenku).

Žalovaná dále uvedla, že i samotné téma nutí scénáristu srovnávat pohlaví. Hlavní postava žila v 9. století, usilovala o vzdělání v době, kdy bylo vyhrazeno výlučně mužům, a následně měla nastoupit na papežský stolec. Z dnešního pohledu tedy musela být emancipovaná. Scénáristka *Sarah Provost* potom nevytvořila plagiát románu žalobkyně, neboť scénář vycházel z obecně dostupných historických skutečností. Žalovaná dále poukázala na to, že seriál obsahoval nové díly, které vykazovaly svébytné prvky a v řadě aspektů se od románu žalobkyně lišily. Pokud ve scénáři existovaly nějaké podobnosti s původní knihou, jednalo se výlučně o užití autorskoprávně volných prvků.

Literární díla jsou, oproti jiným druhům autorských děl, specifická tím, že obsahují dějové prvky, popis a charakterové vlastnosti postav, popis prostředí, časovou souslednost jednotlivých scén apod.⁹⁶³ Tyto prvky, pokud jsou dostatečně konkretizované, mohou být autorskoprávně chráněny. Na druhou stranu historické události vždy zůstávají k dispozici k obecnému užití. V literárních dílech je pravidelně zpracováno určité základní téma (literární předloha), které obsahuje prvky určené k obecnému užití. To platí zejména tehdy, když dílo zpracovává již dříve známé téma, jako je život určité historické postavy.

Soud nicméně shledal, že žaloba je důvodná, neboť ve scénáři žalované produkční společnosti došlo k neoprávněnému převzetí konkretizovaných (individualizovaných) prvků z původního díla.

Dle názoru soudu žalovaná neoprávněně užila tyto části původního díla: pasáž, kde se *Jana* učí číst a psát, včetně souvisejících dialogů; nájezd Vikingů; popis procesí; skutečnost, že *Jana* má bratra s týmž

⁹⁶² *Martin z Opavy* († 1279 Boloňa), který byl znám také jako *Martin Polák* (*Martinus Polonus*), byl kronikář ze 13. století. Narodil se v Opavě, do dominikánského řádu vstoupil v Praze. Následně působil ve druhé polovině 13. století v Římě jako kazatel a kaplan u papeže Alexandra IV. a jeho následníků. Je autorem díla *Chronicon*, v němž je popisován právě příběh o papežce *Janě* (srov. Rhoides, 1904, s. 37, 39).

⁹⁶³ Schack, 2013, s. 102; Nordemann In: Loewenheim, 2010, s. 91; Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 157, 158.

jménem, který umírá dříve než ona, přičemž *Jana* se následně vydává za něj; *Jana* se zamiluje v Německu do muže, s nímž se posléze setkává v Římě jako s velitelem papežské stráže; tento muž se stává jejím milencem a ona mu porodí dítě.⁹⁶⁴

Tyto prvky jsou výsledkem originální imaginace původní autorky a nejsou historicky ani jinak předurčeny. Samotné historické události, postavy a skutečnosti jsou nicméně určené k obecnému užití jako základní zdroj umělecké inspirace.⁹⁶⁵ Jejich použití tedy samo o sobě nevede k plagiátorství.⁹⁶⁶

To však již neplatí v případě, že je ze skutečného života historické postavy známo pouze několik málo podrobností. Zde může první autor na podkladu historického námětu vystavět individualizovaný příběh, který autorskoprávní ochrany požívá. Individualizovaný (konkretizovaný) příběh se vyznačuje například tím, že jsou na pozadí historických událostí jednotlivým postavám dávány specifické charakterové vlastnosti nebo že historické postavy navazují osobní vztahy s nehistorickými postavami. Individualizované prvky postav se potom vyskytují v oblasti jejich osobního života, zálib nebo negativních charakterových vlastností. Předpokladem pro ochranu těchto individualizovaných prvků je to, že jejich zpracování není předurčeno historickými událostmi. Tj. jedná se o takové skutečnosti, které nejsou obecně známé nebo vyzkoumatelné historickým bádáním. Čím méně jsou dané prvky předurčené historicky, tím větší prostor pro individuální autorskou tvorbu zde existuje. O neoprávněné užití autorského díla potom jde nejen tehdy, když jsou tyto prvky převzaty doslovně, ale i pokud jsou tvůrčím způsobem zpracovány.

Je zřejmé, že hranice mezi abstraktními prvky, které jsou autorskoprávně volné, a individualizovanými prvky, tedy ona hranice mezi *typem* a *token*, je proměnlivá a do určité míry subjektivní. Zatímco v některých případech je literární inspirace přípustná a představuje užití autorskoprávně volných prvků, v jiných případech již jde o zpracování cizího díla (tj. dochází k vytváření díla odvozeného).

Uvedme ještě poslední rozhodnutí, v němž německý Spolkový soudní dvůr (*Bundesgerichtshof*) opět použil metodu rozlišování abstraktních a konkrétních (individualizovaných) prvků. Jedná se o rozhodnutí ve věci *Laras Tochter*,⁹⁶⁷ v němž Spolkový soudní dvůr shledal, že došlo k porušení autorských práv dědiců nositele Nobelovy ceny za literaturu *Borise Pasternaka* (1890-1960) k románu *Doktor Živago*.

Doktor Živago vyšel poprvé v italském překladu v roce 1957. Teprve o rok později bylo dílo vydáno v ruském jazyce ve Spojených státech amerických, kde byl také v roce 1965 natočen stejnojmenný film.

⁹⁶⁴ Rozsudek *Landesgericht Hamburg* ve věci „*Die Päpstin*“, sp. zn. 308 O 324/01 (cit. dle GRUR-RR, 8/2003, s. 234).

⁹⁶⁵ Stejný závěr zaujal i *Oberlandesgericht München* v rozsudku ve věci „*Tannöd*“, sp. zn. 6 U 3595/08: „*Hingegen sind historische, nicht auf der Phantasie des Autors beruhende, Umstände oder tatsächliche Begebenheiten in ihrem Kern dem Schutz nicht zugänglich*“ (přel. „*Na druhou stranu nemohou být ve svém jádru předmětem ochrany historické události, které nejsou výsledkem imaginace autora, okolnosti nebo aktuální události*“; cit. dle *Neue Juristische Online-Zeitschrift* 40/2010, s. 2112).

⁹⁶⁶ Rozsudek *Landesgericht Hamburg* ve věci „*Die Päpstin*“, sp. zn. 308 O 324/01.

⁹⁶⁷ Rozsudek *Bundesgerichtshof* ve věci „*Laras Tochter*“, sp. zn. I ZR 65/96.

Britský právník a spisovatel *Jim Williams* (*1947) vydal pod pseudonymem *Alexander Mollin* román s názvem *Laras's Child* (něm. *Laras Tochter*, vydáno v roce 1994), v němž zachycuje pokračování osudů doktora *Živaga* a osob jemu blízkých. O této skutečnosti byl informován *Pasternakův* syn žijící v Moskvě, který však k vydání pokračujícího románu neudělil souhlas. Žalobce (německý nakladatel) disponující licenčními právy k původnímu dílu tvrdil, že pokračující román představuje neoprávněné zpracování původního díla, což německý Spolkový soudní dvůr potvrdil.

Spolkový soudní dvůr konstatoval, že *Mollin* neoprávněně zpracoval konkretizované (individualizované) tvůrčí prvky obsažené v původním románu. Odvozené dílo intenzivně využívalo charakteristiku postav, síť jejich vztahů, osudy, včetně míst, kde se v původním románu odehrávaly rozhodující události. V pokračujícím románu se vyskytují všechny hlavní postavy z původního díla: *Jurij Živago*, jeho celoživotní láska *Lara*, *Toňa* (jeho žena), *Kaťa* (dcera *Lary* z jejího manželství s *Pavlem Antipovem/Strelnikovem*) a právník *Komarovskij*. Použity jsou charakterové vlastnosti i životní osudy *Lary*. Ta je líčena jako osoba závislá na svém milenci *Viktoru Komarovském*.

Přestože román *Laras's Child* (*Laras Tochter*) má svůj smysl i bez toho, že by čtenář nutně musel znát původní dílo, v postavě *Lary*, jejím jednání a vnitřních motivech se stále zračí její vztah k *Juriji Živagovi*, stejně jako k jejímu muži *Strelnikovi*. Podobně *Mollin* využívá *Pasternakových* tvůrčích prvků i ve vztahu k *Živagově* ženě *Toně*, když líčí její osudy ve francouzské emigraci.

Ústředním motivem románu *Laras Tochter* je potom konfliktní vztah mezi *Toňou* a *Larou*, který se odehrává na půdorysu vztahu mezi *Sašou* (synem *Živaga* a *Toni*) a *Kaťou* (dcerou *Lary* a *Strelnikova*). Dalším individualizovaným prvkem, který *Mollin* převzal a který se objevuje hned v úvodu jeho díla, je například převzetí působivé „sáňkové scény“ z *Doktora Živaga*, která v původním románu slouží k vylíčení zlomu v osudech *Živaga* a *Lary*. *Mollin* využívá téhož prvku, včetně mnoha detailů a okolností z původní scény, aby čtenáře opět uvedl do děje.

Spolkový soudní dvůr konstatoval, že u literárních děl je chráněna nejen vnější forma, ale i vnitřní uspořádání, které spočívá v popisu scén, dějových sekvencích, zápletky, vztazích mezi postavami, jejich charakteristikou apod.⁹⁶⁸ Román *Laras Tochter* přitom obsahuje řadu individualizovaných prvků a nedostatečným způsobem se odlišuje od původní předlohy. Tu autor nepoužívá pouze jako obecný námět k vlastní tvorbě, ale spíše původní látku zpracovává do podoby odvozeného díla.

Pokud by mělo být převzetí tvůrčích prvků obsažených v původním díle oprávněné dle konceptu volného užití (*freie Benutzung*; § 24 *Urheberrechtsgesetz*), musely by „vyblednout“ (*verblassen*) tím, že by byly začleněny do výrazně originálních prvků v díle novém.⁹⁶⁹ Pokračující dílo tak nepředstavovalo pouhou autorskou inspiraci využívající abstraktní prvky obsažené v původním díle, ale jednalo se o neoprávněné zpracování původního díla.

13.3.7 Forma a obsah děl vědeckých

V rozhodnutí *Perlentaucher* (viz kapitola 13.3.4.5) německý *Bundesgerichtshof* vychází z tradičního rozlišování mezi autorskoprávně chráněnou formou díla a jeho obsahem, který je volný. Přestože není

⁹⁶⁸ Rozsudek *Bundesgerichtshof* ve věci „*Laras Tochter*“, sp. zn. I ZR 65/96, bod 33.

⁹⁶⁹ Rozsudek *Bundesgerichtshof* ve věci „*Laras Tochter*“, sp. zn. I ZR 65/96, bod 35.

pochyb o tom, že uvedená metodologie přílehavě dopadala na situaci, kdy se jednalo o užití abstraktů popisujících obsahy literárních děl, u děl vědeckých je, co se týče obsahu díla a jeho formy, situace nepoměrně složitější.

Již *Ulmer*⁹⁷⁰ s *Hubmannem*⁹⁷¹ upozorňovali na to, že autorskoprávní individualita díla může spočívat jak v jeho formě, tak obsahu, případně v kombinaci obou těchto složek. *Schack* v dané souvislosti uvádí, že není rozhodující rozlišovat mezi formou a obsahem, ale určit individuální prvky díla.⁹⁷² Přestože však určíme individuální prvky díla, může se stát, že i tyto budou vyloučeny z autorskoprávní ochrany, a to z důvodu fungování příslušného diskursu (například diskursu vědeckého).

*Hubmann*⁹⁷³ a následně i *Haberstumpf*,⁹⁷⁴ *Altenpohl*⁹⁷⁵ či *Loewenheim*⁹⁷⁶ upozorňují na to, že u děl vědeckých je zdůvodnění volnosti jejich obsahu (vědeckých poznatků, teorií, metod, postupů, principů, statistických grafů, chemických či matematických vzorců, vědeckých objevů apod.; v této kapitole dále též jako „vědecké myšlenky“, „vědecké poznatky“ či „vědecké závěry“) odlišné od děl uměleckých. Samotný obsah vědeckých děl totiž nemusí být obecný, ale naopak individuální.⁹⁷⁷ Obsah díla je to, o čem dílo je, a to, o čem je vědecké dílo, jsou vědecké myšlenky, na které vědec přišel.⁹⁷⁸ Například obsahem historického díla tak bude interpretace a popis určité historické události či epochy, obsahem vědeckého díla biologického bude popis a fungování živého organismu.

Haberstumpf uvádí, že vědecké dílo je předurčeno, co do svých cílů a užívaných metod, neboť hlavním posláním vědy je odhalování pravdy.⁹⁷⁹ S tím souvisí i otázka vědecké metody⁹⁸⁰ založené na ověřování pravdivosti určitých tvrzení (vědeckých hypotéz), ať již cestou empiricko-kauzálních důkazů (oblast přírodních věd), nebo pomocí důkazů epistemicko-argumentačních (oblast věd společenských, zejména věd humanitních).

⁹⁷⁰ Ulmer, 1980, s. 122.

⁹⁷¹ Hubmann, 1974, s. 136.

⁹⁷² Schack, 2013, s. 103.

⁹⁷³ Hubmann, 1974, s. 36.

⁹⁷⁴ Haberstumpf, 1982, s. 74 a násl.

⁹⁷⁵ Altenpohl, 1987, s. 214.

⁹⁷⁶ Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 149 a násl.

⁹⁷⁷ Altenpohl, 1987, s. 124.

⁹⁷⁸ Handle, 2013, s. 39.

⁹⁷⁹ Haberstumpf, 1982, s. 63. Shodně viz Waiblinger, 2012, s. 45.

⁹⁸⁰ Plander, 1976, s. 25; Waiblinger, 2012, s. 55; Weber, 1922, s. 486; Haberstumpf, 1982, s. 70.

Podle judikatury Spolkového ústavního soudu (*Bundesverfassungsgericht*) je vědeckým poznáním „vše, co může být podle svého obsahu i formy považováno za vážný pokus odhalovat pravdu“.⁹⁸¹ Smyslem vědecké práce nicméně není dosahovat pravdivosti poznání ve smyslu konečné univerzality, neboť poznávací proces je neúplný a nedokonalý. Všechny vědecké poznatky tak je nutné vnímat pouze jako prozatímní.⁹⁸² To, co se v doktríně označuje jako dokázané závěry, může být pouze „dočasným chybovým stavem“, a vědecké závěry by tak měly být přijímány s výhradou „chyba připuštěna“.⁹⁸³ Vědeckým dílem může být konečně i takové dílo, které se snaží s pomocí vědeckých metod dokázat pravdivost tvrzení, jež nemají oporu v přírodních zákonech, v podstatě sociálních jevů, nebo které neodpovídají historickým událostem. Například i pojednání, které se snaží dokázat možnost fungování *perpetuum mobile*, případně které poskytuje nekonvenční pohled na některé historické události (holokaust, stalinské čistky, 11. září 2001 apod.) může být vědeckým dílem.

Německý *Bundesverfassungsgericht* uvedl, že „autorskému dílu nemůže být upírána vědecká povaha jenom proto, že v něm uvedené závěry jsou jednostranné nebo nedostatečně zohledňují odlišné názory. Tyto skutečnosti mohou být důkazem toho, že dílo je metodologicky vadné ve smyslu obvykle používaných vědeckých standardů... [Pro zpochybnění vědeckosti díla] však nestačí, že se dílo jeví jako vědecky kontroverzní, pokud se toliko odlišuje od doktrinálních nebo metodologických směrů“.⁹⁸⁴

Pro určení „vědeckosti“ díla je nicméně podstatné, že vědecká činnost ze své povahy vyžaduje shromažďování rozsáhlého množství pramenů a vědeckých dat, jejich porovnávání s jinými daty (prameny) či jinými dříve vyslovenými názory, používání pravidel logického dovozování, stejně jako systematické a metodologické uspořádání poznatků.⁹⁸⁵

⁹⁸¹ „Voraussetzung ist nur, daß es sich dabei um Wissenschaft handelt; darunter fällt alles, was nach Inhalt und Form als ernsthafter Versuch zur Ermittlung von Wahrheit anzusehen ist“ (usnesení německého *Bundesverfassungsgericht* ve věci „*Jugendgefährdender Schriften*“, sp. zn. 1 BvR 434/87, bod 47). Spolkový ústavní soud v uvedeném rozhodnutí použil formulaci německého konstitucionalisty *Rudolfa Smenda* (1882-1975): „Co je míněno jako vážný pokus zjistit [...] vědeckou pravdu, je výzkumem ...“ („*Was sich als ernsthafter Versuch zur Ermittlung [...] der wissenschaftlichen Wahrheit darstellt, ist Forschung*“). Viz *Smend* In: *Rothenbücher*, 1927, s. 67.

⁹⁸² *Kitcher*, 2001, s. 19.

⁹⁸³ *Kuhn*, 1996, s. 133, 161. Viz též *Waiblinger*, 2012, s. 45.

⁹⁸⁴ „Einem Werk kann allerdings nicht schon deshalb die Wissenschaftlichkeit abgesprochen werden, weil es Einseitigkeiten und Lücken aufweist oder gegenteilige Auffassungen unzureichend berücksichtigt. All das mag ein Werk als fehlerhaft im Sinn der Selbstdefinition wissenschaftlicher Standards durch die Wissenschaft ausweisen [...] Dagegen genügt es nicht, daß einem Werk in innerwissenschaftlichen Kontroversen zwischen verschiedenen inhaltlichen oder methodischen Richtungen die Wissenschaftlichkeit bestritten wird“ (usnesení *Bundesverfassungsgericht* ve věci „*Jugendgefährdender Schriften*“, sp. zn. 1 BvR 434/87, bod 49).

⁹⁸⁵ *Haberstumpf*, 1982, s. 2; *Kuhn*, 1977, s. 118.

Vědecká díla jsou charakteristická tím, že jsou určena k rozšiřování znalostí a vědomostí čtenáře, a v tomto smyslu plní primárně poznávací, případně instruktážní účel.⁹⁸⁶ Typickými vědeckými díly slovesnými jsou vědecké monografie či články.⁹⁸⁷ Nicméně rovněž i jiná díla literární, jako jsou komentáře, disertační práce, habilitační práce, vědecké pocty, technické výkresy, vzdělávací plány, schémata apod.⁹⁸⁸ plní poznávací funkci, a proto může jít o vědecká díla.

O vědecká díla se může jednat také u odlišných druhů děl (co do způsobu jejich vyjádření), než jsou díla literární slovesná. Vědeckými díly tedy mohou být i díla audiovizuální (například vědecké filmové dokumenty), díla fotografická nebo díla multimediální (webové stránky).⁹⁸⁹ Schack nicméně upozorňuje na to, že vědeckým dílem nikdy není samotný analyzovaný předmět, ale pouze jeho zobrazení. Proto například schematické znázornění stroje může představovat vědecké dílo, avšak stroj samotný (trojrozměrný předmět) autorským dílem vědeckým nebude.⁹⁹⁰ To, co chrání autorské právo, je tedy pouze tvůrčí popis, zachycení či znázornění určitého objektu nebo vědecké myšlenky, nikoliv však předmět vědeckého zkoumání.⁹⁹¹

Haberstumpf se detailněji zaměřuje na rozlišování mezi chráněnými a nechráněnými částmi vědeckých děl literárních a shodně s *Hubmannem*⁹⁹² uvádí, že v oblasti přírodních věd je odhalování přírodního jevu obvykle pouhým popisem skutečnosti, která existuje nezávisle na lidském vědomí.⁹⁹³ Totéž potom platí i pro archeologické či zeměpisné objevy. Obsah takových děl je dle *Haberstumpfa* předurčen předmětem lidského poznávání. To je také důvodem, proč je individualita uvedených vědeckých děl limitována. V přírodních vědách, které jsou vědami empiricko-kausálními⁹⁹⁴ a analyzují skutečnosti existující nezávisle na lidském vědomí (předměty, látky, energie, přírodní jevy), platí, že je na základě naměřených dat ověřována určitá hypotéza s pomocí zvolené metodologie. Proto obvykle bude obsah děl dvou nezávisle pracujících vědců, kteří ověřují tutéž hypotézu s použitím týchž dat a metodologie, shodný.

⁹⁸⁶ Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 149; Haberstumpf, 1982, s. 3; Altenpohl, 1987, s. 32; von Büren/Meer In: von Büren/David, 2014, s. 94.

⁹⁸⁷ Haberstumpf, 1982, s. 1; Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 149; Waiblinger, 2012, s. 51.

⁹⁸⁸ Handle, 2013, s. 37; von Büren/Meer In: von Büren/David, 2014, s. 94; Waiblinger, 2012, s. 51.

⁹⁸⁹ Waiblinger, 2012, s. 48; Schack, 2013, s. 115; Rehbinder/Peukert, 2015, s. 96.

⁹⁹⁰ Schack, 2013, s. 115. Obdobně viz Ulmer, 1980, s. 139.

⁹⁹¹ Schack, 2013, s. 115. Shodně viz Loewenheim In: Loewenheim, 2010, s. 69.

⁹⁹² Hubmann, 1957, s. 7 a 8.

⁹⁹³ Habersftumpf, 1982, s. 63.

⁹⁹⁴ Weber, 1922, s. 485; Merton, 1973, s. 33; Kitcher, 2001, s. 26; Haberstumpf, 1982, s. 66.

*Waiblinger*⁹⁹⁵ s poukazem na závěry *von Moltkeho*⁹⁹⁶ nicméně podotýká, že uvedené závěry jsou překonané. Tak jako žádný umělec nevytváří umělecké dílo z ničeho, stejně ani žádný vědec neformuluje vlastní vědecké závěry bez využití již existujících vědeckých teorií, metodologických přístupů a poznatků jiných vědců. Samotná formulace vědecké hypotézy, sběr dat a argumentů, které slouží k jejímu potvrzení, shromáždění a výběr dostupné literatury, to vše je výsledkem tvůrčího poznávacího procesu. Z tohoto důvodu nelze bez dalšího tvrdit, že poznávací proces v oblasti přírodních věd je jen neindividuálním procesem, který směřuje pouze k odhalování existujících jevů.⁹⁹⁷

U děl přírodovědných je obecně autorskoprávně chráněna jejich vnější forma (použité slovní vyjádření vědeckých myšlenek),⁹⁹⁸ případně individuální prvky (vnitřní forma díla), jako jsou struktura, zvolené příklady použití nebo souslednost jednotlivých částí vědeckého díla.⁹⁹⁹

V určitých situacích nicméně může být autorskoprávní ochrana vnější či vnitřní formy díla omezena.¹⁰⁰⁰ *Haberstumpf* upozorňuje na to, že u vědeckých děl v oblasti logiky a matematiky je omezení dáno tím, že je slovní popis jednotlivých matematických důkazů předurčen sousledností jednotlivých logických kroků. Volba výrazových prostředků tak spadá v jedno se samotnými myšlenkami, které dílo vyjadřuje (tj. s jeho obsahem).¹⁰⁰¹

U vědeckých děl v oblasti humanitních věd (historie, filosofie, teologie, právo) se omezení, která platí pro oblast věd přírodních, obvykle neuplatňují a autorskoprávní individualitu má jak vnější forma, tak vnitřní forma díla či jeho obsah. Vědcova tvůrčí osobnost se zde promítá do formulace samotných myšlenek, v nichž autor projevuje svou tvůrčí fantazii, do výběru metodologických přístupů, zvolené argumentace, shromážděných pramenů, citačních odkazů, použitých schémat, odrážek, číslování odstavců apod.¹⁰⁰²

Z tohoto obecného pravidla však opět mohou existovat výjimky. *Haberstumpf* kupříkladu uvádí, že pokud budou dva autoři vytvářet mapu archeologického objevu zaniklého města, bude obsah díla (popis města) pravděpodobně shodný.¹⁰⁰³ Shodnost obsahu (tj. obrazový nebo slovní popis archeologického nálezu) je však přípustná s ohledem na požadavek volnosti vědeckých poznatků. Žádný z vědců totiž nemá výhradní právo na to, aby popisoval nový archeologický objev.

⁹⁹⁵ Waiblinger, 2012, s. 74.

⁹⁹⁶ Moltke von, 1992, s. 73 a násl.

⁹⁹⁷ Waiblinger, 2012, s. 74.

⁹⁹⁸ Rehbinde/Peukert, 2015, s. 73; Waiblinger, 2012, s. 63.

⁹⁹⁹ Waiblinger, 2012, s. 64.

¹⁰⁰⁰ Waiblinger, 2012, s. 65.

¹⁰⁰¹ Haberstumpf, 1982, s. 60.

¹⁰⁰² Haberstumpf, 1982, s. 59; Altenpohl, 1987, s. 94.

¹⁰⁰³ Haberstumpf, 1982, s. 58.

Německý Spolkový soudní dvůr (*Bundesgerichtshof*) k problematice rozsahu autorskoprávní ochrany děl vědeckých uvádí v rozhodnutí „*Staatsexamensarbeit*“,¹⁰⁰⁴ že závěry vědeckého poznání jsou volné a dostupné všem. Z tohoto důvodu je z povahy věci autorskoprávní ochrana vědeckých děl omezena. Jak vnější forma díla, tak i jeho vnitřní uspořádání sice obecně jsou autorskoprávně chránitelné, ovšem z požadavků fungování vědeckého diskursu může vyplývat něco jiného. Vnější forma díla (použitá terminologie), stejně jako vnitřní uspořádání díla mohou být v daném vědním oboru natolik standardizované, že se na ně autorskoprávní ochrana vztahovat nebude.¹⁰⁰⁵

Uvedené závěry jsou důvodem, proč *Loewenheim* zdůrazňuje, že otázka autorskoprávně chráněné a nechráněné složky díla nemá být otázkou dogmatického rozlišování mezi formou díla a jejím obsahem, ale volná složka vědeckého díla má být vymezena s ohledem na potřeby fungování vědeckého diskursu.¹⁰⁰⁶

Jak jsme již uvedli, zatímco individualizované prvky autorskoprávní ochrany podléhat mohou a slouží mj. k identifikaci plagiátorství,¹⁰⁰⁷ samotné autorem formulované vědecké myšlenky jsou z právního hlediska volné. Každý je proto může přebírat, a to i bez autorova souhlasu.¹⁰⁰⁸ S ohledem na všeobecná osobnostní práva původce vědeckých poznatků by sice uživatel měl používat citační odkazy, aby bylo řádně identifikováno autorství/původcovství myšlenek (viz kapitola 13.2.1), nicméně samotné autorské právo nechrání vědecké myšlenky, byť by i jinak splňovaly požadavky autorskoprávní individuality.¹⁰⁰⁹ Z tohoto důvodu není možné jejich přebírání považovat za plagiátorství v autorskoprávním slova smyslu. Jestliže se někdo například inspirovaně cizím vědeckým filosofickým dílem a nepoužije ani vnější formu díla, ani individualizované prvky typu struktura díla, argumentační metody, souslednost díla apod., nemůže být shledán odpovědným za porušení autorského práva.

¹⁰⁰⁴ Rozsudek *Bundesgerichtshof* ve věci „*Staatsexamensarbeit*“, sp. zn. I ZR 106/78.

¹⁰⁰⁵ „[...] im fraglichen wissenschaftlichen Fachbereich üblichen Ausdrucksweise regelmäßig urheberrechtsschutzfähige eigenschöpferische Prägung fehlen wird; dasselbe gilt für einen Aufbau und eine Darstellungsart, die aus wissenschaftlichen Gründen geboten oder in Fragen des behandelten Gebiets weitgehend üblich sind und deren Anwendung deshalb nicht als eine eigentümliche geistige Leistung angesehen werden kann“ (přel. „[...] v daném vědním oboru nebudou obvyklé jazykové prostředky naplňovat kritérium vlastního osobitého charakteru; také pro skladbu a uspořádání, které se z vědeckého hlediska nabízí nebo jsou v daném vědním oboru obvyklé, platí, že jejich použití nelze považovat za vlastní tvůrčí výsledek“; rozsudek *Bundesgerichtshof* ve věci „*Staatsexamensarbeit*“, sp. zn. I ZR 106/78, bod 16).

¹⁰⁰⁶ „Was frei bleiben müsse, sei in einer konkreten Wertung im Licht der Bedürfnisse der wissenschaftlichen Kommunikation zu bestimmen“ (přel. „To, co musí zůstat volné, by mělo být stanoveno na základě konkrétního posouzení s přihlédnutím k potřebám vědecké komunikace“; *Loewenheim* In: *Loewenheim/Leistner/Ohly*, 2017, s. 150).

¹⁰⁰⁷ *Waiblinger*, 2012, s. 35 a násl.

¹⁰⁰⁸ *Loewenheim* In: *Loewenheim/Leistner/Ohly*, 2017, s. 150; *Waiblinger*, 2012, s. 58.

¹⁰⁰⁹ *Waiblinger*, 2012, s. 73.

Hlavním důvodem, proč jsou vědecké myšlenky, které obvykle tvoří obsah vědeckého díla, právně volné, je již několikrát zmiňovaná podstata fungování vědeckého diskursu¹⁰¹⁰ postaveného na volném toku myšlenek¹⁰¹¹ a jejich neustálém přebírání a konfrontaci¹⁰¹² (viz též kapitola 21.3). Důležitost volnosti vědeckých poznatků se projevuje nejen v oblasti strukturální *public domain*,¹⁰¹³ ale i ve výjimečné *public domain*,¹⁰¹⁴ neboť v rámci obecné svobody jednání je možné k podpoře vlastních myšlenek užít i části cizího díla, případně drobná celá autorská díla na základě velké autorskoprávní citační licence (§ 31 odst. 1 písm. b) AutZ).

Pokud by měl mít autor vědeckého díla výhradní práva k obsahu díla, potom by ostatní vědci bez jeho svolení vůbec nemohli psát o vědeckých myšlenkách, k nimž dospěl.¹⁰¹⁵ Nicméně skutečnost, že vědecké poznatky jsou volné, nevyplývá pouze z obecných principů autorskoprávní ochrany, ale také z výluk, které stanoví právo patentové.¹⁰¹⁶ Peukert v dané souvislosti provádí analýzu všech tvůrčích práv duševního vlastnictví a dospívá k závěru, že informace a tzv. základní poznatky (*Basiswissen*) nejsou chráněny žádnou formou duševně vlastnické ochrany.¹⁰¹⁷

Vidíme, že zde existuje podstatný rozdíl mezi díly vědeckými a jinými díly literárními, neboť u literárních děl uměleckých se autorskoprávní ochrana zpravidla vztahuje na individualizované prvky díla označované jako vnitřní forma díla či jeho obsah. Proto v případech, kdy jiný autor v uměleckém díle užije individualizované prvky (např. individualizovaný námět díla), porušuje autorská práva autora původního díla (obvykle půjde o jeho neoprávněné zpracování).

Například ruský spisovatel *Dmitrij Jemec* postavil svůj román o dívce *Tanje Grotter* (*Tanja Grotter en de magische contrabas*) na tom, že jde o mladou dívku, které v dětství zemřeli rodiče při souboji se zlou čarodějnici (*Chuma-del-Tort*), na základě něhož má na nose pihu. Posléze je ponechána jako malé dítě přede dveřmi svých příbuzných, žije u zlých pěstounů, kteří upřednostňují svou dceru *Pipu*, a zhruba

¹⁰¹⁰ Ulmer, 1980, s. 119; Haberstumpf, 1982, s. 77; Altenpohl, 1987, s. 77; Handle, 2013, s. 45; Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 149; Waiblinger, 2012, s. 74.

¹⁰¹¹ Loewenheim In: Loewenheim, 2010, s. 69.

¹⁰¹² Haberstumpf, 1982, s. 64 a násl.; Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 150; Waiblinger, 2012, s. 58.

¹⁰¹³ Peukert, 2012, s. 20.

¹⁰¹⁴ Peukert, 2012, s. 32.

¹⁰¹⁵ Ohledně důležitosti volnosti vědeckých myšlenek na rozvoj společnosti viz Plander, 1976, s. 31.

¹⁰¹⁶ Haberstumpf, 1982, s. 72; Handle, 2013, s. 40; Peukert, 2012, s. 20. V českém právu se jedná o ustanovení § 3 odst. 2 písm. a) ZákVyn, resp. čl. 52 odst. 2 písm. a) Evropské patentové úmluvy. Srov. Chloupek/Hartvichová et al., 2017, s. 9.

¹⁰¹⁷ Peukert, 2012, s. 20.

ve věku 10 let dostává pozvání do čarodějnické školy (*Tibidox*). Ve škole má dva přátele, s nimiž společně létají na hudebních nástrojích.¹⁰¹⁸

Zde se ze strany *Dmitrije Jemce* jednalo o využití individualizovaného námětu a individualizovaných prvků z románu *Harry Potter a kámen mudrců* od britské autorky *J. K. Rowlingové*. Ačkoliv byla vnější forma obou děl odlišná, nizozemské soudy, které spor rozhodovaly,¹⁰¹⁹ správně dovodily, že se zde jedná o neoprávněné zpracování původního díla, neboť *Dmitrij Jemec* k užití individualizovaných prvků neměl od *J. K. Rowlingové* souhlas.¹⁰²⁰

Pokud zůstaneme u téže autorky a jejích románů o *Harrym Potterovi*, vidíme, že rovněž bezesmluvní užití individualizovaných prvků v lexikonu s názvem „*Průvodce bytostí, postav, předmětů, událostí a míst, které existují ve světě Harryho Pottera od A až do Z*“ vedlo soudy ve Spojených státech amerických k závěru, že autorské právo bylo porušeno. Ačkoliv soud pro jižní obvod státu New York dovodil,¹⁰²¹ že vydávání příruček a lexikonů poskytuje prospěch čtenářům a studentům, u děl uměleckých je nutné získat souhlas autora původního díla k přebírání individualizovaných prvků, jako jsou jména postav, jejich charakteristika, popis fantastických postav, popis fantastického prostředí apod.

Jestliže by však šlo o dílo vědecké, právní závěry by mohly být zcela jiné. Souborné dílo, které by například pojednávalo o doktrínálních závěrech *Karla Knapa* (1909-1994), by mohlo vyjít i bez souhlasu nositelů autorských práv, která se k jeho dílům vztahují. Vědecké pojednání by potom mohlo být zaměřeno na myšlenky, které jsou v jeho člancích a knihách obsaženy, či rozebírat jednotlivé autorskoprávní instituty, metody, které ve své vědecké práci používal, neboť fungování vědeckého diskursu je, oproti dílům uměleckým, postaveno na principech volného přebírání vědeckých závěrů a jejich konfrontaci. Autorskoprávní ochrana je u děl vědeckých daleko více omezena ve prospěch strukturální či výjimečné *public domain*, což *Loewenheim* výstižně označuje jako přirozené limity autorskoprávní ochrany vědeckých děl.¹⁰²²

Jiným příkladem, na němž můžeme demonstrovat rozdíly mezi uměleckými a vědeckými díly, může být fantastický svět *J. R. R. Tolkiena* (1892-1973), světoznámého autora románů *Pán Prstenů* a *Hobit*. I zde

¹⁰¹⁸ Karjala, 2006, s. 17 a násl.; Senftleben In: Hugenholtz/Quaedvlieg/Visser, 2013, s. 364; Zarin, 2017, s. 480; Šalamoun, 2009, s. 83.

¹⁰¹⁹ Rozhodnutí *Rechtbank Amsterdam* sp. zn. KG 03/477 SR, rozhodnutí odvolacího soudu *Gerechthof Amsterdam*, sp. zn. 844/03 SKG.

¹⁰²⁰ Současně soudy zamítly *Jemecovu* námitku týkající se parodického užití díla, neboť dílu chyběly humoristické prvky, které by původní dílo dostatečně zesměšňovaly. Satirické prvky směřované vůči stavu ruské společnosti nebyly shledány jako relevantní, neboť se jednalo o vydání díla v Nizozemí, kde čtenář podobné kritické narážky nemohl rozpoznat. Srov. rozhodnutí *Rechtbank Amsterdam* sp. zn. KG 03/477 SR, bod 7 a 9; rozhodnutí *Gerechthof Amsterdam*, sp. zn. 844/03 SKG, bod 4.7.9.3. Viz též Karjala, 2006, s. 19; Zarin, 2017, s. 480; Koukal, *Parodie – pohled autorskoprávní a nekalosoutěžní*, 2005, s. 232; Šalamoun, 2009, s. 83.

¹⁰²¹ Srov. rozhodnutí soudu pro jižní obvod státu New York (*United States District Court for the Southern District of New York*) ve věci *Warner Bros. Entm't Inc. v. RDR Books*, 575 F. Supp. 2d 513 (S.D.N.Y. 2008).

¹⁰²² *Loewenheim* In: *Loewenheim/Leistner/Ohly*, 2017, s. 149.

vychází řada lexikonů a průvodců po *Středozemi* (například *Průvodce světem J. R. R. Tolkiena, Tolkienův bestiář, Tolkienův svět*), přičemž k jejich vydání je nutné získat souhlas nositelů autorských práv, neboť obsahují individualizované autorskoprávní prvky. Jestliže bychom se však nepohybovali ve světě fantazie a *Tolkien* by nebyl profesorem lingvistiky, ale zeměpisným objevitelem, který by popisoval hobity, skřety či elfy žijící v reálně existující Středozemi, potom by nikomu dalšímu nebylo možné bránit, aby formou encyklopedie či lexikonu zpracovával tytéž poznatky jako on. Stejně tak ani není možné bránit literárním vědcům, aby s pomocí metod, které nabízí literární věda, analyzovali *Tolkienovo* dílo. I zde se uplatní základní principy fungování vědeckého diskursu, které omezují autorskoprávní ochranu.

13.3.8 Reflexe závěrů německé autorskoprávní doktríny ohledně limitů autorskoprávní ochrany děl vědeckých v českém a slovenském prostředí

Česká¹⁰²³ i slovenská¹⁰²⁴ autorskoprávní doktrína tradičně dovozují, že vědecká díla autorskoprávní ochrany požívají. Vyplývá to ostatně i přímo z textu samotného autorského zákona: „*Předmětem práva autorského je dílo literární a jiné dílo umělecké a dílo vědecké*“ (§ 2 odst. 1 AutZ).¹⁰²⁵ Jestliže se však autorskoprávní ochrana vztahuje na díla vědecká, není tím myšleno, že by autorský zákon poskytoval ochranu samotným vědeckým myšlenkám.¹⁰²⁶ Podobně jako v německém právu je i v České republice autorskoprávní ochrana děl vědeckých limitována.

V českém prostředí se ochranou vědeckých děl a jejich limitů zabýval především *Karel Knap*, který již za účinnosti autorského zákona z roku 1965 (zák. č. 35/1965 Sb.) vyslovil dvě základní otázky, které se bezprostředně dotýkají limitů autorskoprávní ochrany děl vědeckých. Za první, zda vědecká teorie obsažená v autorském díle vědeckém je „*účastna autorskoprávní ochrany, či nikoliv*“,¹⁰²⁷ a za druhé, zda „*ve vědeckém díle je chráněno něco jiného než estetická podstata*“.¹⁰²⁸

Knap ve svém rozboru navazuje na úvahy, které již dříve v německé a švýcarské jurisprudenci vyslovil *Kohler*¹⁰²⁹ a *Troller*.¹⁰³⁰ Dovojuje, že to, co představuje individualitu tvůrčího výsledku, který spadá do oblasti nikoliv umělecké, ale vědecké tvorby, je ztvárnění vědecké myšlenky tvůrčí fantazií autora

¹⁰²³ Knap, 1974, s. 30; Knap In: Brügger, 1976, s. 120; Telec/Tůma, 2007, s. 21, 30.

¹⁰²⁴ Švidroň, 1991, s. 175; Švidroň, 2000, s. 70; Adamová/Hazucha, 2018, s. 22.

¹⁰²⁵ Obdobně viz „*Dielom je literárne dielo, slovesné dielo, divadelné dielo, hudobné dielo, audiovizuálne dielo, dielo výtvarného umenia, architektonické dielo, dielo úžitkového umenia, kartografické dielo*1) alebo iný druh umeleckého diela alebo vedeckého diela, ak spĺňa podmienky podľa odseku 1“ (§ 3 odst. 2 zák. č. 185/2015 Z. z.).

¹⁰²⁶ Knap, 1974, s. 23.

¹⁰²⁷ Knap, 1974, s. 22.

¹⁰²⁸ Knap, 1974, s. 31.

¹⁰²⁹ Kohler, 1907, s. 149.

¹⁰³⁰ Troller, 1967, s. 408; Troller, Immaterialgüterrecht, 1983, s. 354, 366.

(vědce). *Knap* podobně jako *Haberstumpf*¹⁰³¹ s *Hubmannem*¹⁰³² připouští, že značná část vědecké činnosti není vůbec autorskoprávně chráněna, podobně jako určitá výšeč činnosti umělecké (například restaurátorská činnost),¹⁰³³ a to z toho důvodu, že popis vědeckých poznatků nedosahuje potřebné míry individuálního zpracování.

Ztvárnění vědecké myšlenky, které má být autorskoprávně chráněno, potom *Knap* vidí ve dvou rovinách. Jednak jde o ztvárnění textu, grafických, fotografických či obrazových prvků (obrázky, tabulky, grafy, schémata), jednak jde o systematiku a srozumitelnost vysvětlení konkrétní problematiky.¹⁰³⁴ I toto metodologicko-systematické ztvárnění vědecké myšlenky je tvůrčí v tom směru, že vyjadřuje autorovu tvůrčí (vědeckou) osobnost a vyvěrá z volnosti, kterou má autor vědeckého díla, když vědeckým způsobem zpracovává konkrétní téma. Výsledný „*imaginární obraz*“ potom dle *Knapa* představuje právě onu autorskoprávní individualitu, bez níž není autorskoprávní ochrana vůbec možná.¹⁰³⁵

Zatímco u děl uměleckých je jejich ochrana spojena s jejich uměleckostí,¹⁰³⁶ u děl vědeckých vidí jejich ochranu odvozenou od vědeckosti.¹⁰³⁷ Ta spočívá nejen ve volbě příslušné formy, ale také ve vědeckém ztvárnění obsahu (shromáždění materiálů, struktura textu, volba příkladů, používání vědeckých metod).

Knap uvádí, že je to obsah vědeckého díla, který určuje jeho individualitu,¹⁰³⁸ na druhou stranu však činí rozdíl mezi obecnými vědeckými poznatky, které jsou obsažené ve vědeckém díle, a jejich individualizovaným ztvárněním. Doslova uvádí, že „*stejně jako nemůže být předmětem autorského práva sama o osobě např. literární forma či metoda, nemůže jím být nejen vědecká teorie, ale ani vědecká systematika, vědecká metoda, pokyny k řešení apod.*“¹⁰³⁹

Je zajímavé, že ačkoliv se *Knap* v řadě otázek ohledně pojmových znaků autorského díla názorově rozcházel s *Ulmerem*,¹⁰⁴⁰ a naopak se přiklání ke švýcarské ontologické doktríně reprezentované

¹⁰³¹ Haberstumpf, 1982, s. 63.

¹⁰³² Hubmann, 1957, s. 7 a 8.

¹⁰³³ Shodně viz Telec/Tůma, 2007, s. 27.

¹⁰³⁴ Knap, 1974, s. 33; Knap, 1986, s. 24. Obdobné závěry viz Ulmer, 1980, s. 123, 125.

¹⁰³⁵ Knap, 1974, s. 32.

¹⁰³⁶ Knap, 1986, s. 24.

¹⁰³⁷ Knap, 1974, s. 33; Knap In: Brügger, 1976, s. 132.

¹⁰³⁸ Ibid.

¹⁰³⁹ Knap, 1986, s. 24.

¹⁰⁴⁰ Zejména se jedná o *Knapovu* kritiku autorskoprávní ochrany děl malé mince (*Werke der kleinen Münze*), v níž spatřoval nedůvodné snižování hranice pro autorskoprávní ochranu, která vyplývá z ontologické jednoty mezi tvůrcem a jeho výtvozem. Viz kapitola 5.

*Kummerem*¹⁰⁴¹ a *Trollerem*¹⁰⁴², ohledně vnější a vnitřní formy vědeckých děl jsou *Knapovy* a *Ulmerovy* názory shodné. Rovněž *Ulmer* se domníval, že autorskoprávně chráněná složka děl vědeckých zahrnuje jak estetické působení na lidské smysly (tj. vizuální zachycení vědeckých poznatků), tak systematickou a metodologickou oblast, která vyvěrá z toho, jakým způsobem jsou vědecké poznatky uspořádány a předkládány čtenářům. V dané souvislosti *Ulmer* hovořil o ochraně tzv. textury (tkaniny) díla (*Gewebe von urheberrechtlich geschützten Werken*).¹⁰⁴³

Knap nicméně rovněž upozorňoval na to, že každé autorské dílo obsahuje i nechráněnou složku, která leží v tzv. obecném kulturním/vědeckém fondu a autorskoprávní ochraně nepodléhá. V tomto směru potom u autorských děl vědeckých zůstává autorskoprávně volný „obecný obsah vědeckého díla“, kterým jsou samotné „obecné vědecké poznatky“.¹⁰⁴⁴

Pokud srovnáme *Knapovy* poznatky se závěry německé doktríny, vidíme zde řadu shod, ale i řadu odlišností. Shodné jsou, byť s určitými výhradami, zejména závěry týkající se autorskoprávní individuality obsahu autorského díla,¹⁰⁴⁵ stejně jako závěry ohledně tvůrčího zpracování samotné vědecké myšlenky. Podobně jako *Ulmer*¹⁰⁴⁶ i *Knap* viděl rozsah autorskoprávní ochrany u děl vědeckých nejen ve vnější formě díla, ale také ve „v systematické pojetí a podání vědeckého obsahu, jeho uvedení, rozboru, utřídění, vysvětlení a zdůvodnění“.¹⁰⁴⁷

V čem se nicméně *Knapovy* závěry s německou doktrínou rozcházejí, je jeho vytrvalé odmítání myšlenky, že by individualita díla mohla spočívat také v jeho působení na lidský rozum.¹⁰⁴⁸ *Knap* rozumové působení autorského díla chápe pouze jako korektiv, který spočívá v tom, že „je to teprve tato rozumová činnost, která vjem koriguje a formuje, a působí tak při vzniku jakékoli smyslové představy (i při četbě románu, zhlédnutí filmu, výtvarného díla apod.)“.¹⁰⁴⁹ *Knap* sice připouští, že vědecké dílo je individuální i co do svého obsahu, neboť tvůrčí činnost vědecká naplňuje požadavky autorskoprávní individuality,¹⁰⁵⁰ nicméně zatímco německá doktrína učinila nakonec většinový závěr, že z hlediska rozsahu autorskoprávní ochrany má význam rozlišovat mezi individuálními prvky, které

¹⁰⁴¹ Kummer, 1968, s. 30 a násl., s. 47 a násl.

¹⁰⁴² Troller, 1967, s. 385, 397; Troller, 1980, s. 274; Troller, Neuheit, Originalität und Vorprüfung im Muster- und Modellrecht, 1983, s. 610; Troller, Immaterialgüterrecht, 1983, s. 362.

¹⁰⁴³ Ulmer, 1980, s. 123, 137. Viz též Waiblinger, 2012, s. 93.

¹⁰⁴⁴ Knap, 1974, s. 34; Knap In: Brügger, 1976, s. 127; Knap, 1986, s. 24.

¹⁰⁴⁵ Knap, 1974, s. 33.

¹⁰⁴⁶ Ulmer, 1980, s. 140.

¹⁰⁴⁷ Knap, 1974, s. 33.

¹⁰⁴⁸ K rozumovému působení vědeckých děl srov. Šalamoun, 2005, s. 502 („[...] vědecká díla se vnímají mozkiem, kdežto umělecká srdcem“).

¹⁰⁴⁹ Knap, 1974, s. 32.

¹⁰⁵⁰ Knap, 1986, s. 24.

působí primárně na lidský rozum (vnitřní forma díla, obsah díla), a individuálními prvky, které působí primárně na lidské smysly (vnější forma díla),¹⁰⁵¹ Knap pojímá vztah mezi obsahem a formou díla jako dialekticko-jednotný („Pokud hovoříme o ztvárnění obsahu, nemáme ovšem na mysli obsah abstrahovaný od formy, nýbrž obsah v jeho dialektické jednotě s formou“).¹⁰⁵² Samostatné působení autorskoprávní individuality na lidský rozum (intelektuální působení) Knap odmítá a v duchu Trollerova estetického pojetí autorského práva¹⁰⁵³ dovozuje, že pouze kombinace smysly vnímatelné a intelektuální stránky autorského díla vytváří bezprostřední smyslovou představu,¹⁰⁵⁴ jež definuje autorské dílo z „objektivně ontologického hlediska“ a dotýká se „estetického smyslu“.¹⁰⁵⁵

Pokud Knap hovoří o autorskoprávně volné složce díla, uvádí, že je třeba rozlišovat mezi „obsahovými prvky autorským právem chráněnými a obsahovými prvky tímto právem nechráněnými“.¹⁰⁵⁶ K vymezení autorskoprávně volné složky vědeckých děl nepoužívá pojem „obsah“, ale „obecný obsah“, do něhož „náleží nejen abstraktní myšlenkový obsah, ale vůbec vše, co z jakéhokoli titulu z hlediska obsahu i formy náleží do obecného užívání, a co tedy není výsledkem konkrétního individuálního ztvárnění“.¹⁰⁵⁷ Tyto závěry potom vedou Knapa k tomu, že u děl odvozených „není předmětem užití autorskoprávní užití abstraktní myšlenky v díle ztvárněné, včetně námětu“.¹⁰⁵⁸ U děl vědeckých potom Knap specificky dovozuje, že do odvozeného díla „nenáleží v konkrétním díle užití preexistentní ztvárnění, které je sice individuální ve smyslu autorskoprávním, avšak je výsledkem tvorby jiného autora, ať bylo v díle, jehož ochrana přichází konkrétně v úvahu, užito oprávněně či neoprávněně“.¹⁰⁵⁹

Právě v této oblasti nacházíme nejslabší místo Knapovy argumentace. Knap na jednu stranu připouští, že ztvárnění obsahu autorského díla je individuální („i u těchto děl spočívá autorskoprávní individualita ve ztvárnění zmíněného obsahu“),¹⁰⁶⁰ na stranu druhou však dovozuje, že tento individuální obsah nemůže být součástí odvozeného díla, neboť jde o obsah obecný, tedy součást obecného fondu. Ve svých článcích přitom Knap dovozuje, že znak vědeckosti díla, které dílo vědecké odlišuje od díla uměleckého, spočívá v jeho „obsahu, nikoli ztvárnění“.¹⁰⁶¹

¹⁰⁵¹ Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 148.

¹⁰⁵² Knap, 1974, s. 33.

¹⁰⁵³ Troller, 1967, s. 390; Troller, Immaterialgüterrecht, 1983, s. 361.

¹⁰⁵⁴ Knap, 1974, s. 29; Knap In: Brügger, 1976, s. 132.

¹⁰⁵⁵ Knap, 1986, s. 24.

¹⁰⁵⁶ Knap, 1986, s. 16.

¹⁰⁵⁷ Knap, 1974, s. 34.

¹⁰⁵⁸ Knap, 1974, s. 37.

¹⁰⁵⁹ Knap, 1974, s. 34.

¹⁰⁶⁰ Knap, 1986, s. 24.

¹⁰⁶¹ Ibid.

Knap vytrvale odmítal myšlenku, že by individualita autorského díla mohla spočívat i v jeho působení na lidský rozum, stejně jako to, že by tradiční *Kohlerovo* rozlišování mezi vnitřní a vnější formou díla mohlo být v oblasti vymezení předmětu autorskoprávní ochrany překonáno.¹⁰⁶² Opakovaně uvádí, že *Kohler* byl nesprávně pochopen¹⁰⁶³ a že předmětem autorskoprávní ochrany je toliko „*autorskoprávní individualita díla ve výsledku individuálního ztvárnění myšlenky, které působí na smysly příjemců svým estetickým obsahem*“.¹⁰⁶⁴ Přestože estetické působení chápe *Knap* v duchu *Trollerových* závěrů¹⁰⁶⁵ velmi široce, stále se v jeho pojetí jedná toliko o působení na lidské smysly korigované rozumovou recepcí myšlenek, které jsou v autorském díle sdělovány.

Dalším slabým místem *Knapovy* argumentace je skutečnost, že *Knap* u autorskoprávně volné složky vědeckého díla nerozlišuje mezi abstraktními prvky či skutečnostmi, které existují nezávisle na lidském vědomí, a vědeckými myšlenkami konkrétního autora. Mezi uvedenými kategoriemi je přitom teleologický rozdíl, který spočívá v různém zdůvodnění jejich autorskoprávní volnosti. U „*skutečností v díle obsažených (zprávy apod.), pokud k užití došlo v jejich faktografické podobě*“,¹⁰⁶⁶ je důvodem jejich právní volnosti to, že jejich povaha není sama o sobě individuální, a tyto skutečnosti slouží jako základní zdroje inspirace pro lidskou komunikaci vůbec. U vědeckých myšlenek, které konkrétní vědec vyslovil, je důvodem jejich autorskoprávní volnosti nikoliv to, že by se jednalo o myšlenky abstraktní, ale to, že jejich volnost vyplývá z požadavků vědeckého diskursu (viz výše).

Knap, dle našeho názoru, také nesprávně používá analogii mezi „*literární formou či metodou*“ a „*vědeckou teorií, systematickou, či metodou*“.¹⁰⁶⁷ Zatímco literární forma či metoda patří mezi abstraktní prvky náležející do obecného fondu, vědecká teorie či metoda má svého konkrétního tvůrce, jehož obvykle známe jménem (*Einsteinova* teorie relativity, *Marxova* teorie třídního boje, *Hawkingova* teorie všeho, *Weberova* teorie byrokracie, *Dworkinova* teorie právních principů atd.), a byla vytvořena na základě tvůrčí vědecké práce.

Knapovy závěry ohledně obsahu a rozsahu vědeckých děl byly v českém a slovenském prostředí následně reflektovány dalšími autory. *Švidroň* například zcela přejímá *Knapovy* závěry ohledně jednoty vizuální a intelektuální složky autorského díla¹⁰⁶⁸ a i on shodně dovozuje, že podstatou obou kategorií autorských děl (tj. jak uměleckých, tak vědeckých) je imaginární obraz.¹⁰⁶⁹ Oproti *Knapovi* však *Švidroň*

¹⁰⁶² Slovy *Hiltyho* jde o „*zastaralá zděděná autorskoprávní dogmata*“ („*Mottenkiste überkommener urheberrechtlicher Dogmen*“), která je třeba opustit, a v souladu s *Ulmerovými* závěry rozlišovat mezi individuálně chráněnými prvky díla a prvky, které jsou určeny k obecnému užití (*Hilty*, 2011, s. 99-100).

¹⁰⁶³ *Knap*, 1974, s. 29; *Knap In: Brügger*, 1976, s. 127.

¹⁰⁶⁴ *Knap*, 1974, s. 30.

¹⁰⁶⁵ *Troller*, *Immaterialgüterrecht*, 1983, s. 361.

¹⁰⁶⁶ *Knap*, 1974, s. 37.

¹⁰⁶⁷ *Knap*, 1986, s. 24.

¹⁰⁶⁸ *Švidroň*, 1991, s. 171.

¹⁰⁶⁹ *Švidroň*, 1991, s. 172.

používá namísto pojmu „vědecká díla“, termín „vecná díla“. Jedná se o texty, které jsou budované lineárně, jsou charakteristické svou detailností (záleží u nich na každém slovu), logicky strukturované a zejména specifické jasným jazykem.¹⁰⁷⁰ Ohledně vztahu mezi formou a obsahem Švidroň s poukazem na Mistrík uvádí, že „vo vecných textoch je vzťah medzi obsahom a formou [...] minimálny, pretože pri čítaní vnímáme každú zložku samostatne, ako dve veličiny“.¹⁰⁷¹ Současně však v plném rozsahu přebírá Knapovy závěry ohledně jednoty obsahu a formy,¹⁰⁷² stejně jako rozlišování mezi vnitřní a vnější formou díla.¹⁰⁷³

Obdobné závěry u ochrany vědeckých děl uvádí i Telec s Tůmou, když konstatují, že díla vědecká se „odlišují zejména vědeckou, tj. mimoprávní, povahou svého obsahu a formy, svým vědeckým ztvárněním určitých myšlenek, které se projevuje mj. ve vědeckém stylu, v autorově svobodné volbě vědeckých metod poznání, resp. ztvárnění, ve vědecké struktuře díla, ve vědecké argumentaci, v používání vědeckých pojmů a vůbec v používání jazyka vědy“.¹⁰⁷⁴ S poukazem na Knapovy závěry potom dovozují, že „u děl vědeckých je pak zapotřebí uvážit nejen jejich působení literární, ale především obsahové, tj. vědecké ve vlastním smyslu, už kvůli tomu, že vědecké dílo může být vytvořeno i v jiné formě než výhradně literární (např. anatomický atlas)“,¹⁰⁷⁵ a ve shodě s Trollerovými závěry zdůrazňují požadavek estetického působení na lidské smysly u obou kategorií děl.¹⁰⁷⁶

13.3.9 Redefinování limitů autorskoprávní ochrany děl vědeckých v českém autorském právu

Domníváme se, že by poznatky německé doktríny ohledně limitů autorskoprávní ochrany děl vědeckých mohly být zdrojem inspirace i pro české prostředí. Dle našeho názoru jsou správné zejména závěry, že obsah vědeckých děl je dostatečně autorskoprávně individuální. Je to zřejmé ve všech případech, kdy jiný vědec převezme vědeckou teorii či vědecké poznatky jiné osoby, avšak zachytí je ve zcela jiné formě. Pokud někdo ve vlastním díle „přeparafrázuje“ Dworkinovu teorii právních principů, budeme myšlenkovou podobnost obou děl dovozovat z hlediska působení textu na náš rozum.

Knap autorskoprávní volnost vědeckých poznatků dovozoval z toho, že u obsahu díla rozlišoval mezi individualizovaným obsahem a obsahem obecným.¹⁰⁷⁷ Zatímco individualizovaný obsah podléhá

¹⁰⁷⁰ Švidroň, 1991, s. 176.

¹⁰⁷¹ Mistrík, 1977. Cit. dle Švidroň, 1991, s. 176.

¹⁰⁷² Švidroň, 1991, s. 174.

¹⁰⁷³ Švidroň, 1991, s. 177.

¹⁰⁷⁴ Telec/Tůma, 2007, s. 15.

¹⁰⁷⁵ Telec/Tůma, 2007, s. 21.

¹⁰⁷⁶ Ibid.

¹⁰⁷⁷ Knap, 1986, s. 24.

autorskoprávní ochraně, obecné obsahové prvky jsou autorským právem nechráněné.¹⁰⁷⁸ Rozlišování dvou rovin obsahu ale dle našeho názoru není příliš přesvědčivé. Jedná se stále o to, že se *Knap* držel *Kohlerova* rozlišování mezi vnitřní a vnější formou díla a jeho obsahem,¹⁰⁷⁹ a z tohoto důvodu potom musel učinit argumentační ústupek v podobě kategorie „obecného obsahu“, na jehož základě by dovedl, že obsah jinak individualizovaného vědeckého díla zahrnuje i nechráněnou složku, která je součástí obecného fondu.

Dle našeho názoru je však daleko přesvědčivější argumentace německé autorskoprávní doktríny, že důvodem právní volnosti vědeckých poznatků jsou požadavky fungování vědeckého diskursu,¹⁰⁸⁰ který je postaven na volném přebírání vědeckých závěrů a jejich konfrontace. Samotné dogmatické lpění na kategoriích vnější/vnitřní formy díla a jeho obsahu (potažmo v *Knapově* pojetí na obsahu „obecném“ a „individuálním“) považujeme z hlediska vymezení předmětu autorskoprávní ochrany za překonané.

Dalším důvodem, proč je vhodné vycházet ze závěrů německé doktríny, je výslovné vyloučení „matematických a jiných obdobných vzorců“ či „statistických grafů“ z autorskoprávní ochrany (§ 2 odst. 6 AutZ). Zatímco u vzorců typu „ $ax + by + c = 0$ “ (obecná rovnice přímky) autorskoprávní individualita chybí, fyzikální vzorce typu „ $E = mc^2$ “ (*Albert Einstein*), „ $F_{vz} = V \cdot \rho \cdot g$ “ (*Archimedes*) nebo $F_1 = m_1 a_1$ (*Isaac Newton*) dostatečně individuální jsou. Jedná se o výsledky tvůrčí vědecké činnosti, které nesou pečeť osobnosti svých autorů. Pokud pomíneme vědeckou stránku, vidíme, že již i samotné označení písmen používaných v těchto vzorcích je otázkou kreativní volby. Důvodem, proč tyto vzorce nepoživají autorskoprávní ochrany, však není nedostatek jejich individuality (nejedná se tedy o výtvořky abstraktní), ale obecné užívání zde vyplývá ze základních požadavků vědecké práce. Byť se jedná o jedinečné výsledky tvůrčí vědecké činnosti, jejich autoři nemají právo bránit ostatním vědcům v užívání těchto vzorců v navazujících vědeckých dílech.

13.3.10 Sémiotický pohled na volnost vědeckých myšlenek

Na volnost vědeckých myšlenek se nemusíme dívat pouze z hlediska právně dogmatického, ale jako pomocný argument můžeme použít metody vědecké sémiotiky. Jedná se o metody, které se standardně používají při výkladu uměleckých a vědeckých textů¹⁰⁸¹ a kupříkladu *Melzer* je specificky používá při výkladu textů právních.¹⁰⁸²

Z hlediska závěrů sémiotiky můžeme říci, že pragmatika vědeckého diskursu nás vede k závěru, že vědecké myšlenky jsou v sémantickém rozměru právně volné, zatímco pragmatika uměleckého diskursu naopak vede k závěrům, že autorské právo sémantický rozměr znaků chrání (tj. poskytuje

¹⁰⁷⁸ *Knap*, 1986, s. 16.

¹⁰⁷⁹ *Knap*, 1974, s. 29; *Knap* In: *Brügger*, 1976, s. 127; *Knap*, 1986, s. 24.

¹⁰⁸⁰ *Loewenheim* In: *Loewenheim/Leistner/Ohly*, 2017, s. 150.

¹⁰⁸¹ *Eco*, 1976, s. 83, 131; *Nöth*, 2000, s. 418.

¹⁰⁸² *Melzer*, 2011, s. 88 a násl.

ochranu individualizovanému námětu, konkrétní charakteristice postav, základní dějové linii, zápletkám, klíčovými scénami apod.).

Abychom uvedený závěr odůvodnili, musíme nejdříve začít rozbořem obecných principů, na kterých je sémiotika postavena.

Základní stavební jednotkou systémů jsou informace.¹⁰⁸³ Platí to jak pro systémy informační, tak fyzikální. V tomto směru rozlišujeme dva druhy informací: strukturální a intelektuální.¹⁰⁸⁴ Strukturální informace existují nezávisle na lidském vědomí a představují formu uspořádanosti¹⁰⁸⁵ systémů oproti jejich přirozené entropii.¹⁰⁸⁶ Strukturální informace rozlišujeme na faktické a potenciální.¹⁰⁸⁷ Typickým příkladem strukturální informace je DNA, chemický vzorec, zeměpisné souřadnice apod. Strukturální informací nicméně může být i text, pokud s ním zacházíme pouze jako se souborem znaků nebo jej přenášíme čistě bez toho, že bychom analyzovali význam jednotlivých znaků (písmen) či souborů znaků (vět, odstavců).¹⁰⁸⁸

Intelektuální informace, které jsou pro nás stěžejní, jsou naopak takovými informacemi, které existují pouze v závislosti na lidském vědomí, a jsou spojeny s tím, čemu se říká význam. Jedná se tedy o to, že určitá osoba pojímá informace jakožto znaky (*Zeichen, signs*),¹⁰⁸⁹ kterým přisuzuje určitý význam, a to s použitím kódu.¹⁰⁹⁰

Vědeckou analýzu intelektuálních informací poskytuje mj. sémiotika (*Semiotik; semiotics*),¹⁰⁹¹ jejímž představitelem byl prostějovský rodák *Edmund Husserl* (1859-1938).¹⁰⁹² Sémiotika je nauka o znakových systémech, která zahrnuje syntax (*Syntax; syntactics*), sémantiku (*Semantik; semantics*) a pragmatiku (*Pragmatik; pragmatics*). Syntax se zabývá vzájemnými vztahy mezi znaky, sémantika významem znaků a pragmatika zkoumá pravidla použití znaků.¹⁰⁹³

¹⁰⁸³ Polčák, 2016, s. 73 a násl.

¹⁰⁸⁴ Ebeling/Freund/Schweitzer, 1998, s. 455; Zech, 2012, s. 16.

¹⁰⁸⁵ Ebeling/Freund/Schweitzer, 1998, s. 40; Polčák, 2016, s. 70.

¹⁰⁸⁶ Zech, 2012, s. 14, 16; Ebeling/Freund/Schweitzer, 1998, s. 34; Polčák, 2012, s. 37; Polčák, 2016, s. 73.

¹⁰⁸⁷ Ebeling/Freund/Schweitzer, 1998, s. 40 a násl.

¹⁰⁸⁸ Ebeling/Freund/Schweitzer, 1998, s. 58.

¹⁰⁸⁹ Eco, 1976, s. 48; Eco, 1986, s. 32 a násl.; Nöth, 2000, s. 142.

¹⁰⁹⁰ Nöth, 2000, s. 216; Eco, 1986, s. 167; Zech, 2012, s. 24.

¹⁰⁹¹ Nöth, 2000, s. 131 a násl.

¹⁰⁹² Husserl In: Husserl/Breda, 1970, s. 343-344.

¹⁰⁹³ Nöth, 2000, s. 343.

Informace se na nejzákladnější úrovni vyskytuje v rovině syntaktické¹⁰⁹⁴ či strukturální.¹⁰⁹⁵ Pokud použijeme příměr *Umberta Eca*, tak samotná syntaktická informace je shlukem teček a čárek, přičemž sémantický rozměr jí můžeme dát až v okamžiku, kdy s pomocí kódu rozluštíme, že tečka a čárka je v Morseově abecedě písmeno „a“.¹⁰⁹⁶ Stejným způsobem kódujeme i klasickou alfanumerickou sadu znaků (abecedu). Následně shluku písmen (souboru znaků) přidáváme význam a určujeme obsah a rozsah jednotlivých pojmů,¹⁰⁹⁷ celých vět či odstavců. Obdobná pravidla platí i pro jiné znaky, než písmena (grafické symboly, zvuky, tvary apod.).

Pragmatický rozměr znaků potom spočívá v kontextu, v jakém jsou užity, a zejména v tom, jaký účel plní v rámci lidské komunikace.¹⁰⁹⁸ Platí přitom, že sémantický rozměr znaků dovozujeme právě z jejich pragmatiky. Například básnická metafora má jiný význam z hlediska svého doslovného znění, jiný význam má při užití v básnické sbírce vydávané za konkrétním účelem.¹⁰⁹⁹ Jiný význam mohou mít znaky také z hlediska estetiky jakožto symboly.¹¹⁰⁰

Tak například písmena „r“, „o“, „b“, „o“, „t“ dávají dohromady slovo „robot“, které mělo původní význam pro označení postavy umělých dělníků ve hře *Karla Čapka* (1890-1938) „*R.U.R.*“ (*Rossumovi univerzální roboti*). Pokud bychom analyzovali toto slovo ve spojení s dalšími slovy, všimli bychom si jeho umístění ve větné skladbě, prováděli bychom logické operace apod., zabývali bychom se syntaktickým rozměrem tohoto znaku. Pokud bychom si naopak všimli, jak se změnil rozsah a obsah tohoto pojmu, když se z označení konkrétní postavy v divadelní hře stalo označení používané pro entity, které jsou schopné vykonávat autonomní činnost (umělá inteligence), zabývali bychom se informací v její sémantické rovině. Pokud bychom si všimli funkcí, které slovo „robot“ plní v různých kontextech lidské interakce a komunikace, měli bychom před sebou pragmatický rozměr tohoto slova. Tak například bychom mohli zjistit, že pojem „robot“ či „robotická práce“ bude nejčastěji používán v lidské komunikaci ohledně strojů, techniky, počítačů, umělé inteligence, často se vyskytuje ve spojení s efektivitou, nechybovostí, schopností učení, náhradou za lidskou práci apod. Naopak vidíme, že

¹⁰⁹⁴ Eco, 1986, s. 34; 170; Nöth, 2000, s. 90.

¹⁰⁹⁵ Ebeling/Freund/Schweitzer, 1998, s. 56; Zech, 2012, s. 16, 26.

¹⁰⁹⁶ Eco, 1986, s. 165.

¹⁰⁹⁷ Eco, 1986, s. 18.

¹⁰⁹⁸ Eco, 1986, s. 34.

¹⁰⁹⁹ Eco, 1986, s. 101, 122.

¹¹⁰⁰ Jiný význam má spojení znaků: Eva+jablko+ráj v odůvodnění nálezu Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 2108/14, bod 20, kde nás pragmatika daného diskursu (jde o právní argumentaci) vede k závěru, že tyto znaky mají mít význam jakožto určitý archetyp privátní autonomie jednotlivce. Jiný význam budou mít znaky zachycené v grafické podobě na rytině *Adam a Eva* od *Albrechta Dürera* (1471–1528) z roku 1504. Zde *Dürer* využívá příběhu o prvotním hříchu mj. ke sdělení, že v ráji byly čtyři základní temperamenty ve vzájemné rovnováze. Temperamenty jsou symbolizovány zvířaty: kočka (v popředí obrazu) je symbolem cholera; králík (za kočkou) představuje sangvinika; vlk (za Evou) je předobrazem flegmatika; los (za stromem) představuje melancholika. Papoušek, který se nachází nad podstavou Adama, potom symbolizuje hřích.

můžeme použít spojení „robotický sex“, nikoliv však „robotická láska“, neboť roboti jsou případně schopni uspokojovat potřeby tělesné, ale nikoliv citové a vztahové. Podobně můžeme slovo robot použít v kontextu počítače, který píše básně, daleko méně často se však slovo robot vyskytuje v básních samotných (ať již básních psaných člověkem nebo v básních psaných umělou inteligencí). Z kontextu, v jakém je daná informace používána, tak dovozujeme její pragmatický rozměr.¹¹⁰¹

Jak jsme již uvedli, spočívá rozdíl mezi ochranou individualizovaných prvků (znaků) u děl uměleckých a vědeckých primárně v rovině pragmatické (pragmatika diskursu).¹¹⁰² Rozhodující je tedy kontext a účel užití daného znaku, resp. souboru znaků. Jestliže německá právní doktrína dovodila, že autorskoprávně volná složka vědeckého díla má být vymezena s ohledem na požadavky fungování vědeckého diskursu,¹¹⁰³ potom se tím ze sémiotického hlediska neříká nic jiného, než že se používají jiná právní pravidla ohledně užití znaků spadajících do oblasti umělecké tvorby a jiná pravidla již platí pro užití znaků vědeckých.

Jestliže se vrátíme zpět k našemu příkladu se světem *J. R. R. Tolkiena* (viz kapitola 13.3.7), můžeme říci, že užití znaku postavy *hobita* v komerčním lexikonu má za cíl populárně naučnou formou popsat tuto postavu, začlenit ji do kontextu příběhů odehrávajících se ve Středozemi či vymezit její charakteristické vizuální rysy či kulturní zvyky. Pragmatika užití znaku sice směřuje k obohacení lidského poznání, nikoliv však k cílům, které sleduje vědecká tvorba (kritická analýza, odhalování podstaty věcí, pravdivost poznání). Čtenář daného textu se má jednoduše dozvědět, kdo to jsou hobiti a jakou hrají roli v *Tolkienově* fantazijním světě. Získané informace mu pomáhají orientovat se v literárních dílech o Středozemi, případně v souvisejících výtvorech, jako jsou počítačové či deskové hry nebo filmová díla.

Vědecká pragmatika oproti tomu také sleduje poznávací cíl, nicméně jeho konkrétní zaměření již je jiné. Použití znaku *hobita* ve vědeckém díle pojednávajícím o fantazijních postavách bude probíhat spíše v kontextu komparace a abstrakce. Autor si bude všimnout zdrojů (historických, literárních, mytologických, sociálních, psychologických, náboženských), z nichž *Tolkien* čerpal, a svá tvrzení bude doprovázet citačními odkazy na příslušné sekundární zdroje. S použitím metodologických přístupů estetiky potom autor může rozebírat, jaké estetické či mimoestetické funkce daný znak plní,¹¹⁰⁴ případně jaké nezamýšlené významy má.¹¹⁰⁵

Pragmatický rozměr vědeckého bádání tedy je primárně určen zaměřením poznávacího procesu. Tvůrčí vědecká činnost směřuje k vytváření nových poznatků, odhalování nových významů, objevování nových koncepcí, teorií či metod. Jinými slovy pragmatika vědecké tvorby směřuje k odhalování

¹¹⁰¹ Eco, 1986, s. 34, 112; Nöth, 2000, s. 89, 323.

¹¹⁰² Eco, 1986, s. 22.

¹¹⁰³ Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 150; Waiblinger, 2012, s. 58.

¹¹⁰⁴ Mukařovský, 1966, s. 108.

¹¹⁰⁵ Mukařovský, 1966, s. 98.

podstaty věcí (srov. požadavek pravdivosti vědeckého poznání u vědeckých děl, viz kapitola 13.3.7. a 21.3).

Eco uvádí, že tak, jako každá specifická oblast lidského poznávání má svou vlastní sémiotiku, má i každá vědecká oblast vlastní pravidla, na nichž je fungování vědeckého diskursu postaveno.¹¹⁰⁶ Uvedené závěry potom nemusí platit pouze pro vědu jako takovou, ale jsou použitelné i pro oblast normativních právních systémů, jako je například právo.¹¹⁰⁷

Z tohoto hlediska můžeme říci, že pokud zákonodárce limituje ochranu děl vědeckých, reflektuje specifické potřeby fungování vědeckého diskursu a umožňuje svobodnější užívání individualizovaných prvků, než je tomu u děl uměleckých. Vědecká i umělecká komunikace totiž mají své odlišnosti. Interpersonální stránka autorských děl zahrnující vzkazy či poselství autora směřované jeho publiku (čtenářstvu, posluchačstvu, diváctvu, vědecké obci) je v obou případech odlišná. Komunikační sdělení jsou zaměřená jiným směrem, s čímž potom souvisí i odlišná pragmatika ohledně užití znaků v oblasti umělecké či vědecké tvorby.

Odlišná pragmatika uměleckého a vědeckého diskursu rovněž určuje, do jaké míry je možné chránit znaky (slova) v jejich sémantickém rozměru. Z rozsudku Soudního dvora EU ve věci *Infopaq*¹¹⁰⁸ víme, že „slova jako taková [...] nepředstavují prvky, na něž se ochrana vztahuje“.¹¹⁰⁹ Soudní dvůr tím má na mysli, že slova ve svém obvyklém sémantickém významu, který vyplývá z obecné lidské komunikace, autorskoprávně chránitelná nejsou. Z toho potom vyplývá závěr, že pojem, který byl původně individualizovaný, ovšem následně „zdruhoví“ v tom směru, že se stane součástí obecného jazyka, není autorskoprávně chráněn. Jako příklad opět můžeme použít slovo „robot“, které samo o sobě je individuální a autorskoprávní ochraně proto svého času podléhat mohlo, nicméně začalo být lidmi používáno k označení umělé inteligence nebo automatizovaných strojů. Tím se stalo součástí obecného jazyka, přičemž pragmatika obecného užití znaků v rámci mezilidské komunikace nás vede k závěru, že musí být právně volné. Nikdo totiž není oprávněn zakázat ostatním osobám, aby užívaly pojmy, které slouží k obvyklému označování věcí, jevů či osob.¹¹¹⁰ Pokud by tomu tak bylo, byla by zásadním způsobem narušena ústavně zaručená svoboda projevu (čl. 17 odst. 2 Listiny základních práv a svobod).

Jestliže se však jedná o použití slova *hobit*, mohou být naše závěry odlišné. Soudní dvůr EU svým závěrem, který učinil v rozhodnutí *Infopaq*, nechtěl říci, že by se neměla poskytovat ochrana individualizovaným názvům děl či postav (§ 2 odst. 2 AutZ). Proto pokud někdo použije slovo „*hobit*“ k označení své podnikatelské provozovny/obchodního závodu či jej bez souhlasu nositele majetkových

¹¹⁰⁶ Eco, 1986, s. 5. Obdobně viz Nöth, 2000, s. 160.

¹¹⁰⁷ Srov. též Polčák, 2016, s. 74 a násl.

¹¹⁰⁸ Rozsudek SDEU ve věci *Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening* (C-5/08).

¹¹⁰⁹ Rozsudek SDEU ve věci *Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening* (C-5/08), bod 46.

¹¹¹⁰ Kopp kriticky rozebírá závěry Soudního dvora EU ve věci *SAS Institute Inc. proti World Programming Ltd.* (C-406/10; bod 45) a závěry ohledně volnosti jazykových pojmů aplikuje i na počítačové jazyky (Kopp, 2014, s. 255).

práv autorských použije jako hlavní postavu ve svém fantazijním románu, nemůže se z právně-sémiotického hlediska dovolávat obecné svobody jednání, ani ústavně zaručené svobody projevu, ledaže by prokázal, že se slovo hobit stalo obecným označením, které má význam ve smyslu „malého člověka“.

V oblasti vědecké tvorby nicméně obecně platí odlišná pravidla. I bez ohledu na individualitu konkrétních pojmů lze daný pojem použít, pokud je to nezbytné z hlediska fungování vědeckého diskursu. Zmiňme na tomto místě již několikrát uváděné závěry německé autorskoprávní doktríny a rozhodovací praxe německého *Bundesgerichtshof* (viz kapitola 13.3.7), že vědecký diskurs může umožnit užití i těch prvků, které spadají pod oblast vnější či vnitřní formy díla. Na tom nic nemění ani námi uváděná limitace obecné svobody jednání spočívající v povinnosti citování autora vědeckých myšlenek s ohledem na ochranu jeho osobnostních zájmů (viz kapitola 13.2.1). Jak jsme totiž uvedli, je rozsah nároků vyplývajících ze všeobecných osobnostních práv omezen, a jejich uplatňování tak může směřovat toliko k přiznání autorství/původcovství konkrétních poznatků (myšlenek), nikoliv však k bránění jejich užívání v rámci vědeckého diskursu.

Domníváme se, že závěry sémiotiky jsou velmi vhodné pro rozlišování mezi částmi díla, které podléhají autorskoprávní ochraně, a částmi díla, které jsou naopak právně volné, a to z toho důvodu, že sémiotika nás učí, abychom vždy přihlíželi k pragmatickému rozměru znaků. Jedná se zde tedy o zkoumání toho, jaký je účel a kontext užití prvků, které jsou obsažené v určitém vědeckém či uměleckém díle. V tomto směru se potom můžeme lépe vyhnout paušalizovaným závěrům o tom, že něco vůbec autorskoprávní ochraně nepodléhá, nebo jí naopak podléhá vždy. Pragmatický rozměr znaků (prvků autorského díla) nás nutí, abychom při našich autorskoprávních úvahách zkoumali, jaké jsou požadavky ohledně jejich užití vyplývajícího z příslušného diskursu. Sémiotika nám také může pomoci určit rozsah ústavně zaručené svobody projevu (čl. 17 odst. 2 Listiny základních práv a svobod) v případech, kdy dochází k prostému sdílení autorskoprávně chráněných souborů na Internetu (k tomu viz kapitola 17.4).

13.3.11 Dílčí shrnutí

Rozlišování mezi vnější/vnitřní formou díla (*innere und äußere Form*) a jeho obsahem (*Inhalt*), které pochází z *Kohlerových* doktrinálních závěrů a které do českého prostředí přinesl *Karel Knap*, by mělo být užíváno nikoliv k vymezování předmětu autorskoprávní ochrany, ale spíše k určení jejího rozsahu. Jednotlivé složky autorského díla (vnější forma, vnitřní forma, obsah) nám především pomáhají určit, jakým způsobem na nás autorské dílo působí a jak se individualizované prvky díla promítají do děl odvozených. Můžeme říci, že zatímco vnější forma díla působí na lidské smysly, vnitřní forma a obsah díla působí skrze smyslové vnímání na lidský rozum.

Jak forma díla, tak i jeho obsah nicméně mohou být dostatečně individuální na to, aby mohly podléhat autorskoprávní ochraně. Domníváme se, že tradiční autorskoprávní teze spočívající v tom, že obsah autorského díla je volný, neboť autorské právo nechrání myšlenky, ale pouze jejich tvůrčí zachycení, není pravdivá. Obsahem díla je „to, o čem autorské dílo je“, což může být například i otázka použití individualizovaného námětu či zápletky v odvozeném díle.

Podobně jako je tomu v německém autorském právu, měli bychom i v českém prostředí z hlediska předmětu autorskoprávní ochrany primárně rozlišovat mezi prvky individualizovanými a prvky, které

tvoří obecný fond. Nicméně i u individualizovaných prvků může nastat situace, že jsou vyloučeny z autorskoprávní ochrany z důvodu fungování příslušného diskursu. Vědecké poznatky, teorie, metody, principy, vzorce, grafy či vědecké objevy jsou autorskoprávně volné z jiného důvodu, než například literární žánr nebo obecné popisy literárních postav. Důvodem autorskoprávní volnosti není jejich abstraktnost, ale to, že je vědecká tvorba postavená na volném toku myšlenek, jejich neustálém přebírání a konfrontaci. Jestliže by totiž autor vědeckého díla měl mít výhradní práva k obsahu díla, potom by ostatní vědci bez jeho souhlasu nemohli psát o vědeckých myšlenkách, k nimž dospěl. Zatímco u uměleckých děl literárních se autorskoprávní ochrana vztahuje i na užití individualizovaného obsahu, zejména pokud se jedná o tzv. pokračující romány či individualizované prvky literárních postav, u děl vědeckých je přípustné, aby jiný autor přebíral vědecké myšlenky tvořící obsah dříve vydaného vědeckého díla, aniž by tím porušoval autorská práva vztahující se k původnímu dílu.

Rozdíl mezi volností obsahu vědeckých a uměleckých děl vyplývá také z principů sémiotiky. Odlišná pragmatika vědeckého a uměleckého diskursu nás vede k závěru, že zatímco u uměleckých děl autorské právo chrání znaky (tj. prvky díla) i v jejich sémantickém rozměru, u děl vědeckých jsou znaky v jejich sémantickém rozměru autorskoprávně volné. Sémiotika nás také může dovést k tomu, že užívání určitého slova (například robot), které bylo původně autorskoprávně chráněno, ale v průběhu doby ochrany „zduhová“ (tj. stane se součástí běžného jazyka jakožto pojem sloužící pro označování určitých předmětů, činností či skutečností) podléhá ústavně zaručené svobodě projevu (čl. 17 odst. 2 Listiny základních práv a svobod).

Druhá část

14. Ústavně konformní výklad a poměrování práv

Zatímco v první části této práce jsme se zabývali dogmatickým vymezením pojmu autorskoprávně volné složky díla, jeho vnitřní strukturou a následně jsme rozebírali možné metodologické přístupy [metoda poměrování kolidujících zájmů, metoda rozlišování individualizovaných a neindividualizovaných částí díla (abstrakce-konkretizace)], s jejichž pomocí můžeme odlišit to, co je a co není autorskoprávně chráněno, v následující části se budeme na autorskoprávně volnou složku díla dívat pohledem ústavně zaručených práv a svobod a jejich vzájemného střetávání.

Důvody pro takový přístup jsou v zásadě dvojí. Prvním důvodem je povinnost ústavně konformního výkladu, která vyplývá z konstantní judikatury Ústavního soudu,¹¹¹¹ stejně jako z výslovného příkazu zákonodárce (§ 2 odst. 1 ObčZ). Druhým důvodem je skutečnost, že se při poměrování kolidujících zájmů, které se promítají do strukturální a časově vymezené *public domain*, stejně jako do komunikačního cyklu, v němž mohou být autorská díla či jejich části bezesmluvně užívány na základě výjimek z autorskoprávní ochrany (výjimková *public domain*), střetávají základní práva a svobody, případně jiné ústavně zaručené principy.¹¹¹² S tím potom souvisí metodologie poměrování těchto práv, která našla své zakotvení v testu proporcionality a v tzv. praktické konkordanci (k tomu viz dále).

Holländer s odkazem na *Larenze* uvádí, že „*princip není možné získat zobecněním nějakého pravidla, nýbrž prostřednictvím postupu zpátky od určité úpravy k myšlenkám, které jsou jejím základem*“.¹¹¹³ Spíše z praktických důvodů a se zohledněním toho, že právní principy mají často podobu základních práv a svobod,¹¹¹⁴ se budeme v dalším textu zabývat právě vymezením těch základních práv a svobod, která se u autorskoprávně volné složky díla střetávají a která je nutno vzájemně poměřovat. Jsme si nicméně vědomi toho, že výčet principů, které se do *public domain* mohou promítat, může být i širší.¹¹¹⁵

¹¹¹¹ Viz například nálezy Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 277/96: „*V situaci, kdy určité ustanovení právního předpisu umožňuje různé interpretace, je při jeho aplikaci úkolem všech státních orgánů interpretovat jej ústavně konformním způsobem*“; sp. zn. Pl. ÚS 48/95: „*V situaci, kdy určité ustanovení právního předpisu umožňuje dvě různé interpretace, přičemž jedna je v souladu s ústavními zákony a mezinárodními smlouvami podle čl. 10 Ústavy České republiky a druhá je s nimi v rozporu, není dán důvod zrušení tohoto ustanovení. Při jeho aplikaci je úkolem soudů interpretovat dané ustanovení ústavně konformním způsobem*“; sp. zn. III. ÚS 86/98: „*Tam, kde zákon připouští dvojí výklad, je v intencích zásad spravedlivého procesu nezbytné dát při jeho aplikaci přednost tomu z nich, který je ve své interpretaci s ústavním pořádkem republiky co nejvíce souladný*“. Obdobné závěry viz též nálezy Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 5/96, III. ÚS 189/95, Pl. ÚS 4/99.

¹¹¹² Stang, 2011, s. 76 a násl.; Stieper, 2009, s. 42 a násl.; Peukert, 2012, s. 66 a násl.

¹¹¹³ Holländer, 2012, s. 211. K problematice zjišťování právních principů viz též Melzer, 2011, s. 56 a násl.

¹¹¹⁴ Melzer, 2011, s. 60.

¹¹¹⁵ Může jít také o privátní autonomii, rovnost, ekvitu apod. (v obecné rovině viz Hurdík/Lavický, 2010, s. 82 a násl.). *Pila s Torremansem* mezi principy ovlivňující podobu práv duševního vlastnictví řadí například i volný pohyb zboží, ochranu spotřebitele nebo svobodný přístup k informacím (*Pila/Torremans*, 2016, s. 24). Ochranu

14.1 Ústavně konformní výklad v soukromém právu

V oblasti soukromého práva zákonodárce výslovně kodifikoval povinnost tzv. výkladu dle nadřazeného práva¹¹¹⁶ tím, že „každé ustanovení soukromého práva lze vykládat jenom ve shodě s Listinou základních práv a svobod a ústavním pořádkem vůbec“, přičemž „rozejde-li se výklad jednotlivého ustanovení pouze podle jeho slov s tímto příkazem, musí mu ustoupit“ (§ 2 odst. 1 ObčZ). Povinnost tzv. ústavně konformního výkladu byla již před jeho výslovnou kodifikací opakovaně zdůrazňována Ústavním soudem v řadě jeho nálezů. Zmiňme zde například konstatování Ústavního soudu, že „povinnost soudů nalézat právo neznamená pouze vyhledávat přímé, konkrétní a výslovné pokyny v zákonném textu, ale též povinnost zjišťovat a formulovat, co je konkrétním právem i tam, kde jde o interpretaci abstraktních norem, ústavních zásad, ustanovení Listiny základních práv a svobod a závazků plynoucích z mezinárodních smluv. Prostor takové interpretace a její význam, je nepochybně větší tam, kde jde o aplikaci zákonných předpisů, které nejsou sice již zcela vyhovující, avšak nejsou ve své podstatě ani protiústavní. Z mnoha myslitelných výkladů zákona je třeba v každém případě použít pouze takový, který respektuje ústavní principy [...]“.¹¹¹⁷

Ústavní soud zavázal orgány veřejné moci poskytovat ochranu ústavně zaručeným právům a svobodám, přičemž při výkonu svých pravomocí mají tyto orgány povinnost interpretovat jednotlivá ustanovení jednoduchého práva z pohledu účelu a smyslu ústavně garantovaných základních práv a svobod.¹¹¹⁸

Lavický v dané souvislosti poznamenává, že při výkladu každého ustanovení soukromého práva je nutno si uvědomit, zda v jeho pozadí nepůsobí nějaké základní právo, popř. zda zde nedochází ke střetu dvou základních práv. Výklad zákonného ustanovení potom musí být proveden v souladu se základním právem, jež se v něm promítá. Pokud dojde ke střetu základních práv a svobod, je nezbytné takovou kolizi řešit testem proporcionality (viz dále).¹¹¹⁹

Ústavně konformní výklad vedoucí k poměrování a optimalizaci kolidujících zájmů a jim odpovídajících principů tak spadá do standardního instrumentária základních interpretačních metod používaných při výkladu a aplikaci práva v demokratickém právním státě.¹¹²⁰ Vzhledem k tomu, že základní práva

spotřebitele, která limituje tzv. *Nachahmungsfreiheit*, zmiňuje také *Ohly* v souvislosti s vymezením obecné svobody jednání v právu na ochranu proti nekalé soutěži (*Ohly In: Ohly/Sosnitza, 2014, s. 409*).

¹¹¹⁶ Melzer/Tégl In: Melzer/Tégl, 2013, s. 76.

¹¹¹⁷ Nález Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 19/98.

¹¹¹⁸ Viz např. nálezy Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 139/98, III. ÚS 257/98, I. ÚS 315/99, II. ÚS 369/01, II. ÚS 523/02, III. ÚS 26/03.

¹¹¹⁹ Lavický In: Lavický, 2014, s. 41.

¹¹²⁰ Alexy, 1995, s. 87, 196.

a svobody mají často povahu právních principů,¹¹²¹ které „prozařují“ celý právní řád,¹¹²² včetně horizontálních právních vztahů v oblasti soukromého práva,¹¹²³ je účelné zabývat se otázkou, jaké ústavněprávní principy určené k poměřování a optimalizaci¹¹²⁴ se v oblasti *public domain* vyskytují (identifikace), v jakých případech se střetávají (kolize) a jak lze ústavněprávně řešit jejich kolize (metodologie).

Lidskoprávní aspekty duševně vlastnické ochrany navíc nejsou v české právní doktríně *novum sub sole*, neboť otázku „prozařování“¹¹²⁵ lidských práv do ochrany duševního vlastnictví a jejich poměřování¹¹²⁶ rozvinul *Telec*,¹¹²⁷ jehož práce byly v zahraniční literatuře kladně kvitovány například *Geigerem*¹¹²⁸ či *Schackem*.¹¹²⁹

Domníváme se, že v oblasti soukromého práva, kde existuje výslovný příkaz zákonodárce vykládat ustanovení jednoduchého práva ústavně konformním způsobem (§ 2 odst. 1 ObčZ), je třeba

¹¹²¹ Alexy, 1995, s. 262 a násl. Obdobně viz Melzer, 2011, s. 60; Holländer, 2012, s. 216.

¹¹²² Viz např. nálezy Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 4/97, III. ÚS 257/98, I. ÚS 129/2000, I. ÚS 336/99 a další.

¹¹²³ Např. nálezy Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 185/04, I. ÚS 353/04, IV. ÚS 383/05, I. ÚS 557/05, IV. ÚS 27/09, I. ÚS 823/11. Srov. též Trstenjak In: Trstenjak/Weingerl, 2016, s. 7 a násl.

¹¹²⁴ Alexy, 1986, s. 75; Alexy, 1995, s. 197; Holländer, 2012, s. 230; Melzer, 2011, s. 69.

¹¹²⁵ Srov. nálezy Ústavního soudu III. ÚS 139/98, I. ÚS 185/04.

¹¹²⁶ *Telec*, 2002, s. 73; Novák, 2011, s. 40 a násl.; *Telec* In: Ganea/Heath/Schricker, 2001, s. 73; Ze zahraničních pramenů viz zejména Geiger/Izyumenko, 2014, s. 318 a násl.; Reh binder/Peukert, 2015, s. 198; Geiger, *Die Schranken des Urheberrechts*, 2008, s. 461 a násl.; Geiger, *Der urheberrechtliche Interessenausgleich in der Informationsgesellschaft – Zur Rechtsnatur der Beschränkungen des Urheberrechts*, 2004, s. 817; Geiger, 2006, s. 371; Geiger In: Derclaye, 2009, s. 27 a násl.; Drahos, 1999, s. 349 a násl.; Torremans In: Torremans, 2008, s. 195 a násl.; Dreier In: Dreyfuss/Zimmermann/First, 2001, s. 309 a násl.

¹¹²⁷ *Telec*, 2002, s. 61 a násl.; *Telec* In: Ganea/Heath/Schricker, 2001, s. 68 a násl.

¹¹²⁸ Geiger, 2006, s. 384; Geiger In: Derclaye, 2009, s. 33.

¹¹²⁹ Schack, 2013, s. 43.

zohledňovat nepřímé působení (tzv. *mittelbare Drittwirkung*)¹¹³⁰ ústavněprávních principů vždy,¹¹³¹ nikoliv pouze u případů právně složitých (*hard cases*). V tomto směru se náš přístup liší od závěrů, ke kterým dospěl Prchal, jenž je toho názoru, že vyvažování kolidujících principů má být primárně hledáno v autorském právu samotném, a teprve následně (subsidiárně) u tzv. *hard cases* má být přihlíženo k tzv. vnějším limitům autorského práva, které jsou určeny ústavněprávními principy.¹¹³²

14.2 Test proporcionality v užším slova smyslu

Holländer dovozuje, že „zásada proporcionality je obecným metodologickým instrumentáři, jež umožňuje racionální a transparentní řešení kolize a hierarchie účelů v právu, a to jak v tvorbě práva, tak i při jeho aplikaci“.¹¹³³ Melzer se testem proporcionality zabývá z hlediska interpretačně-metodologického a poměrování právních principů pokládá za důležitý nástroj objektivně teleologického výkladu.¹¹³⁴

Pokud navážeme na výše uvedené závěry ohledně povinnosti interpretovat a aplikovat jednoduché právo ústavně konformním způsobem, můžeme zmínit, že Ústavní soud ústavně konformní výklad promítá do celé řady konkrétních interpretačních závěrů,¹¹³⁵ které mají v naprosté většině případů

¹¹³⁰ Holländer podotýká, že je v zásadě jedno, zda se působení lidských práv v soukromoprávních vztazích označuje za přímé či nepřímé. Podstatné je, že lidská práva, jakožto principy, v oblasti soukromého práva působí (Holländer, 2016, s. 13). Peukert vysvětluje rozdíl mezi přímým a nepřímým působením lidských práv v soukromoprávní oblasti tak, že zatímco přímé působení vyvolává bezprostřední soukromoprávní následky (neplatnost, povinnost k náhradě škody), u nepřímého působení jde o to, že lidská práva jsou základními hodnotami demokratického právního řádu, které „prozařují“ i do oblasti soukromoprávní zejména prostřednictvím výkladu obecných pojmů jako jsou dobré mravy, autonomie vůle či ochrana slabší strany (Peukert, 2008, s. 67 a násl.). Ondřejek nicméně upozorňuje na to, že proces konstitucionalizace soukromého práva by mohl ve svém důsledku vést až k tomu, že budeme aplikovat pouze ústavněprávní principy, a jednoduché (soukromé) právo aplikovat vůbec nebudeme (Ondřejek, 2016, s. 35). V této práci se kloníme k nepřímému vlivu lidských práv v soukromém právu, jak vyplývá z judikatury Spolkového ústavního soudu (*Bundesverfassungsgericht*) založené rozhodnutím ve věci *Lüth* („*Der Rechtsgehalt der Grundrechte als objektiver Normen entfaltet sich im Privatrecht durch das Medium der dieses Rechtsgebiet unmittelbar beherrschenden Vorschriften*“; přel. „*Právní obsah základních práv jakožto objektivních norem se v soukromém právu rozvíjí bezprostředním dopadem na tuto oblast práva*“, rozsudek *Bundesverfassungsgericht* ve věci „*Lüth*“, sp. zn. 1 BvR 400/51, bod 26. Srov. též Trstenjak In: Trstenjak/Weingerl, 2016, s. 8; Ondřejek, 2016, s. 36), stejně jako z řady rozhodnutí českého Ústavního soudu (viz např. nálezy Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 38/06, II. ÚS 3/06, IV. ÚS 27/09, III. ÚS 3725/13, II. ÚS 577/13).

¹¹³¹ Rehbindler/Peukert, 2015, s. 62.

¹¹³² Prchal, 2016, s. 99-100.

¹¹³³ Holländer, 2012, s. 147. Srov. též Alexy, 1995, s. 237 a násl. Obdobně viz např. nálezy Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 15/96, III. ÚS 256/01.

¹¹³⁴ Melzer, 2011, s. 64.

¹¹³⁵ V oblasti soukromého práva zmiňme například respekt k autonomii vůle jednotlivce a odmítání přílišného formalismu (nálezy Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 113/04, I. ÚS 2061/08, I. ÚS 557/05), prioritu platnosti smlouvy před její neplatností (nálezy Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 625/03, II. ÚS 3381/10), povinnost restriktivního

společné to, že test proporcionality v užším slova smyslu byl použit jako základní výkladová metoda, která slouží k nalezení hodnotové rovnováhy mezi kolidujícími principy.

Test proporcionality je jedním z projevů obecného principu proporcionality,¹¹³⁶ který společně s principy legality a legitimacy tvoří základní pilíře právního řádu v demokratické společnosti.¹¹³⁷ Princip proporcionality (někdy též přiměřenosti) se může promítat do různých právně metodologických testů,¹¹³⁸ a to v závislosti na kontextech, v nichž se provádí poměrování. V oblasti autorského práva například český Nejvyšší soud označil za test proporcionality i tzv. tříkrokový test zakotvený v § 29 odst. 1 AutZ.¹¹³⁹

Český Ústavní soud pod vlivem doktrinálních závěrů *Roberta Alexyho*¹¹⁴⁰ převzal princip proporcionality v podobě strukturované maximy, která vyjadřuje kvalitu působení práva v demokratické společnosti. Princip proporcionality v tomto pojetí obsahuje tři základní požadavky: vhodnost (vztah mezi principem a cílem, na jehož základě je do tohoto principu zasahováno), potřebnost (posuzování cíle z hlediska možnosti volby méně zasahujícího opatření) a poměrování v užším slova smyslu (tj. porovnávání újmy na jednom z principů ve prospěch druhého principu).

Toto pojetí principu proporcionality se potom promítá do nejčastěji používaného testu proporcionality, kterým je test, jenž vychází z nálezu Ústavního soudu ve věci tzv. „*Anonymního svědka*“.¹¹⁴¹ V tomto nálezu Ústavní soud mj. rozlišil, že existují základní práva, jež obsahují limitující klauzuli, a základní práva, která limitující klauzuli neobsahují.¹¹⁴² Nicméně všechna základní práva a svobody mohou být omezeny, „*i když jejich ústavní úprava omezení nepředpokládá*“, a to „*v případě jejich kolize*“¹¹⁴³.

V těchto případech potom Ústavní soud vytvořil metodologický test, který do značné míry reflektuje *Alexyho* princip proporcionality. Ten vyplývá z toho, že základní práva a svobody patří mezi principy,

výkladu ohledně neplatnosti smluv (nález Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 87/04), ochranu dobré víry při nabývání vlastnického práva od nevlastníka (nálezy Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 1594/16, I. ÚS 2576/10, Pl. ÚS 78/06), zohlednění dobrých mravů při možnosti uplatnění námítky promlčení (nález Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 643/04) apod.

¹¹³⁶ Holländer In: Brzobohatá, 2005, s. 17; Holländer, 2016, s. 17.

¹¹³⁷ Šimíček In: Bahýřová, 2010, s. 28, 29.

¹¹³⁸ Kosař, 2008, s. 7.

¹¹³⁹ Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ve věci „*Závěrečných vysokoškolských prací*“, sp. zn. 30 Cdo 2864/2015, bod 25.

¹¹⁴⁰ Alexy, 1986, s. 75 a násl.

¹¹⁴¹ Nález Ústavního soudu, sp. zn. Pl. ÚS 4/94.

¹¹⁴² Kosař, 2008, s. 6.

¹¹⁴³ Nález Ústavního soudu, sp. zn. Pl. ÚS 4/94.

tedy ideální příkazy (*Prinzipien als ideales Sollen*),¹¹⁴⁴ jež jsou určeny k optimalizaci (*Prinzipien als Optimierungsgebote*).¹¹⁴⁵ Holländer, který byl u nálezu Ústavního soudu v kauze „Anonymní svědek“ soudcem zpravodajem, v dané souvislosti uvádí, že principy jsou „druhem norem, pro které je charakteristická aproximativní, nikoliv absolutní, platnost“. Střetávání a vyvažování principů potom je nutné provádět „metodou zásady proporcionality čili příkazem k dosažení optimalizace míry naplnění obou v kolizi stojících principů“.¹¹⁴⁶

Ústavní soud v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 4/94 uvedl, jakým způsobem má být řešena kolize základních práv a svobod: „První podmínkou je jejich vzájemné poměřování, druhou je požadavek šetření podstaty a smyslu omezaného základního práva, resp. svobody (čl. 4 odst. 4 Listiny). Vzájemné poměřování ve vzájemné kolizi stojících základních práv a svobod spočívá v následujících kritériích: Prvním je kritérium vhodnosti, tj. odpověď na otázku, zdali institut, omezující určité základní právo, umožňuje dosáhnout sledovaný cíl (ochranu jiného základního práva). [...] Druhým kritériem poměřování základních práv a svobod je kritérium potřebnosti, spočívající v porovnávání legislativního prostředku, omezujícího základní právo, resp. svobodu, s jinými opatřeními, umožňujícími dosáhnout stejného cíle, avšak nedotýkajícími se základních práv a svobod. [...] Třetím kritériem je porovnání závažnosti obou v kolizi stojících základních práv“.¹¹⁴⁷

Test proporcionality ve standardním pojetí Ústavního soudu spočívá ve třech kritériích, která mají přispět k posouzení, zda v konkrétním případě došlo jen k takovému omezení práva, které je nutné a které lze spravedlivě požadovat tak, aby byl ještě naplněn účel omezení. Kritérium vhodnosti určuje, zdali opatření omezující základní právo umožňuje dosáhnout sledovaný cíl. Kritérium potřebnosti potom porovnává zvolený prostředek s jinými v úvahu připadajícími opatřeními umožňujícími dosáhnout stejného cíle, která se však nedotýkají základních práv a svobod, respektive zasahují do kolidujících práv v menší míře. Konečně třetí kritérium představuje poměřování ve vlastním slova smyslu, u něhož mají být posuzovány „empirické, systémové, kontextové i hodnotové argumenty“ (Pl. ÚS 4/94).

Kosař v dané souvislosti upozorňuje na to, co už bylo uvedeno výše, že uvedenou metodologii umožňující posuzování kolize ústavně chráněných principů Ústavní soud rozšířil svou judikaturou i na ty základní práva a svobody, které neobsahují limitující klauzuli.¹¹⁴⁸ Listina základních práv a svobod totiž neobsahuje žádnou generální limitační klauzuli vztahující se na všechna práva a svobody garantované ústavním pořádkem a limitační klauzule obsažená v čl. 4 odst. 4 Listiny základních práv a svobod („Při používání ustanovení o mezích základních práv a svobod musí být šetřeno jejich podstaty a smyslu. Taková omezení nesmějí být zneužívána k jiným účelům, než pro které byla stanovena“) se nevztahuje na tzv. nekvalifikovaná základní práva (tj. ta, jež nemají svou vlastní limitační klauzuli).

¹¹⁴⁴ Alexy In: Clérico/Sieckmann, 2009, s. 21.

¹¹⁴⁵ Alexy, 1986, s. 75.

¹¹⁴⁶ Holländer, 2012, s. 228.

¹¹⁴⁷ Nález Ústavního soudu, sp. zn. Pl. ÚS 4/94.

¹¹⁴⁸ Kosař, 2008, s. 5.

Z tohoto důvodu potom byl Ústavní soud nucen akceptovat, že „některá základní práva jsou formulována v LZPS jako práva absolutní. Od tohoto zjištění zbýval již jen malý krůček k závěru, že základní právo lze omezit rovněž v zájmu jiného základního práva a k stanovení kritérií pro řešení takové kolize“.¹¹⁴⁹

Uvedené skutečnosti jsou pro naše další závěry dosti důležité. Ze samotné Listiny základních práv a svobod totiž výslovně nevyplývá, jak řešit omezování obecné svobody jednání (čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod), která se ocitá v kolizi s jiným ústavně zaručeným principem.

Jestliže bychom autorskoprávně volnou složku díla podřazovali pod rámeček ústavně zaručené svobody projevu (čl. 17 odst. 2 Listiny základních práv a svobod), byla by situace nepoměrně jednodušší. Jako hlavní princip bychom použili svobodu projevu, která obsahuje v čl. 17 odst. 4 samostatnou limitující klauzuli („Svobodu projevu a právo vyhledávat a šířit informace lze omezit zákonem, jde-li o opatření v demokratické společnosti nezbytná pro ochranu práv a svobod druhých, bezpečnost státu, veřejnou bezpečnost, ochranu veřejného zdraví a mravnosti“). V návaznosti na to lze aplikovat i čl. 4 odst. 4 Listiny základních práv a svobod, který ukládá povinnost šetřit podstatu základních práv a svobod, což se promítá zejména do třetího kroku testu proporcionality.

V duchu *Alexyho* metodologie bychom potom měli zvolit takové řešení, které povede k naplnění kolidujícího (tj. druhého) principu dle škály ekvivalence: lehké (*leicht*), střední (*mittel*) a závažné (*schwer*) porušení prvního principu.¹¹⁵⁰ Případně, jako je tomu u tzv. praktické konkordance (viz kapitola 14.3), bychom přistoupili ke kompromisnímu naplnění obou principů.

Takové řešení by bylo nejsnadnější i z toho důvodu, že bychom mohli více limitovat normativní volnost (*Gestaltungsspielraum*),¹¹⁵¹ kterou má zákonodárce při zavádění nových předmětů ochrany či dalším prodloužení doby ochrany. Cíl, pro který by bylo možné omezit ústavně zaručenou svobodu projevu, by totiž bylo možné vymezit na základě čl. 17 odst. 4 Listiny základních práv a svobod, přičemž v dané souvislosti by bylo nutné naplnit kritérium „*nebytnosti omezení v demokratické společnosti*“ (k tomu viz kapitoly 17.4 a 17.5).

Problém však spočívá v tom, že samotná *public domain* sama o sobě nepředpokládá, že by autorskoprávně volné prvky (abstraktní prvky; skutečnosti existující nezávisle na lidském vědomí; volná díla; autorskoprávně chráněná díla, jež je možné užít na základě výjimek apod.) musely být nutně užívány v rámci jakéhokoliv diskursu. Podstata *public domain* je v „obecném zákoně svobody“, kde se „libovůle jednoho slučuje s libovůlí druhého“.¹¹⁵²

¹¹⁴⁹ Kosař, 2008, s. 5.

¹¹⁵⁰ Alexy In: Jickeli/Kreutz/Reuter, 2003, s. 777.

¹¹⁵¹ Kriele In: Isensee/Kirchhof, 2000, s. 101 a násl.

¹¹⁵² „Das Recht ist also der Inbegriff der Bedingungen, unter denen die Willkür des einen mit der Willkür des andern nach einem allgemeinen Gesetze der Freiheit zusammen vereinigt werden kann“ (přel. „Právo je tedy ztělesněným podmínkem, za nichž lze libovůlí jednoho sloučit s libovůlí druhého podle obecného zákona svobody“; Kant, 1797, s. XXXIII).

Public domain jistě hraje podstatnou roli pro fungování demokratického diskursu, neboť bez ní by o určitých věcech vůbec nebylo možné diskutovat, nicméně obecná svoboda jednání, na níž je *public domain* postavena, je „svobodou od příkazů“, kterou zdůrazňovali *Hobbes*,¹¹⁵³ *Locke*¹¹⁵⁴ nebo *Kant*.¹¹⁵⁵ Záleží tedy na každém jednotlivci, jak s touto svobodou nakládá,¹¹⁵⁶ a zda bude autorskoprávně volné prvky užívat tím, že „otevře dveře“ a ve vlastním výtvoru je vypustí do světa, nebo zda je bude užívat za „zavřenými dveřmi“ pouze v rámci své autonomní sféry (viz též kapitola 16).

Ústavněprávní ochranu *public domain*, dle našeho názoru, nemůžeme zužovat pouze na reflektování interpersonální stránky autorského díla, kdy autor do svého díla zahrnuje komunikační sdělení určené jeho adresátům (divákům, posluchačům apod.). Je pravdou, že se autorské dílo stává součástí obecného fondu již svým zveřejněním (viz kapitola 11.2), nicméně součástí obecného fondu (*public domain*) jsou také abstraktní prvky či skutečnosti existující nezávisle na lidském vědomí. Tyto prvky existují objektivně a mohou, ale také nemusí být užívány diskursivně. Záleží vždy na autonomním rozhodnutí jednotlivce, jakým způsobem bude tyto prvky užívat.

Z tohoto důvodu se kloníme k závěru, že principiálně není nezbytné posuzovat *public domain* pouze prizmatem svobody projevu. Jistě v celé řadě případů nastane situace, kdy budou autorskoprávně volné prvky díla užity v rámci uměleckého či vědeckého diskursu. Například půjde o užití „*common building blocks*“ (přel. „*základních stavebních kamenů*“)¹¹⁵⁷ v díle, které spadá pod určitý žánr, nebo dojde k užití cizích vědeckých myšlenek v díle jiného autora. Potom je nepochybně aplikace čl. 17 odst. 2 a čl. 17 odst. 4 Listiny základních práv a svobod namístě.

Základní účel *public domain* je však širší. Nejedná se o pouhý základ fungování diskursu v demokratické společnosti. *Public domain* je odvozena od *Pufendorfova communium negativum*,¹¹⁵⁸ ve kterém neexistuje exkluze, jež by byla postavena na individuální nebo na kolektivní vůli (viz kapitola 10.2). V rámci této autonomní sféry potom jednotlivec svobodně realizuje svou osobnost.¹¹⁵⁹

Z tohoto důvodu se domníváme, že především při abstraktní kontrole legislativního omezování obecné svobody jednání v podobě zavádění nových předmětů ochrany [například u nových práv vydavatelů dle čl. 11 a 12 návrhu směrnice Evropského parlamentu a Rady o autorském právu na jednotném digitálním trhu, 14. 9. 2016, COM (2016) 593 final] či prodlužování doby ochrany (čl. 1 směrnice

¹¹⁵³ *Thomas Hobbes* chápe svobodu jako nepřítomnost vnějšího donucení. „*Svobodným člověkem je ten, komu není bráněno činit, co chce, s věcmi, na které svou silou nebo důvtipem stačí.*“ (Hobbes, 2009, s. 146).

¹¹⁵⁴ Přirozená svoboda lidí spočívá dle *Johna Locka* v tom, že lidé jsou svobodní od politické moci, stejně jako od ovlivňování jinými osobami („*Liberty is, to be free from Restraint and Violence from others*“; *Locke*, 1728, s. 179).

¹¹⁵⁵ „*Unabhängigkeit von eines Anderen nöthigender Willkür*“ (přel. „*Nezávislost na donucující libovůli jiného*“; *Kant*, 1797, XLIV).

¹¹⁵⁶ Berlin In: Berlin/Hardy/Harris, 2002, s. 178.

¹¹⁵⁷ Rachum-Twaig, 2016, s. 65.

¹¹⁵⁸ Pufendorf, 1672, s. 453.

¹¹⁵⁹ Nález Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 546/03.

č. 2011/77/EU; § 73, § 77 AutZ), tedy v obrazném vytváření nových „ostrovů v oceánu obecného fondu“, jejich „rozšiřování, či udržování“, je nutné za základní princip považovat obecnou svobodu jednání (čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod). Tento závěr se potom promítá i do aplikace čl. 11 odst. 3 Listiny základních práv a svobod, který slouží jako referenční kritérium pro hodnocení výjimek z autorskoprávní ochrany (viz kapitola 20.3 a zde uvedená judikatura německého Spolkového ústavního soudu). I zde bychom neměli zapomínat na to, že obecná svoboda jednání předchází majetková práva v tom směru, že zatímco obecná svoboda jednání nevyžaduje žádné další zdůvodnění (jedná se o základní strukturální princip demokratického právního řádu), alokování výhradních práv ve prospěch určitého subjektu ano. Jestliže tedy aplikujeme čl. 11 odst. 3 Listiny základních práv a svobod na výjimky z autorskoprávní ochrany, neměli bychom zapomínat na to, že výjimková *public domain* je dogmaticky postavena na substantivně stejné svobodě každého užít daný statek za podmínek, které stanoví právní úprava, jako je tomu u *public domain* časově vymezené či *public domain* strukturální.¹¹⁶⁰ Jakožto právní princip by tedy obecná svoboda jednání měla „prozařovat“ i do posuzování výjimek z autorského práva, které provádíme v situacích, kdy zákonodárce již k danému nehmotnému statku vytvořil příslušná výhradní majetková práva.

Obecná svoboda jednání by se potom samozřejmě měla promítat i do užití určitého autorskoprávně chráněného prvku v rámci uměleckého či vědeckého diskursu, jehož ochrana spadá pod čl. 17 odst. 2 Listiny základních práv a svobod (a s tím související omezení, které podřadíme pod čl. 17 odst. 4 Listiny základních práv a svobod).

Již bylo řečeno, že Ústavní soud v nálezu ve věci „Anonymního svědka“ dovedl, že „k omezení základních práv či svobod, i když jejich ústavní úprava omezení nepředpokládá, může dojít v případě jejich kolize“. Následně v nálezu ve věci „Vojenských bytů“¹¹⁶¹ dospěl k závěru, že i nequalifikovaná základní práva (u nás jde o obecnou svobodu jednání) mohou být omezena v zájmu jiného základního práva nebo veřejného statku.¹¹⁶² Znamená to, že standardní test proporcionality tak, jak byl Ústavním soudem aplikován v kauze „Anonymního svědka“, můžeme použít i při poměrování kolize mezi obecnou svobodou jednání a principy, které ji omezují (ochrana majetku, ochrana osobnosti, kolektivní veřejné statky typu kulturní bohatství). Blíže se problematikou poměrování práv budeme zabývat u jednotlivých základních práv a svobod, u nichž zkoumáme jejich dopady na autorskoprávně volnou složku díla.

14.3 Praktická konkordance

Princip praktické konkordance (*praktische Konkordanz*) nepochází ze závěrů Roberta Alexyho, ale vytvořil jej v 60. letech 20. století Konrad Hesse (1919-2005), profesor ústavního a církevního práva

¹¹⁶⁰ „[...] dogmatisch befindet man sich hier wie dort ‚jenseits‘ der Rechte und mithin in der Gemeinfreiheit“ (přel. „[...] dogmaticky se nacházíme na ‚druhém břehu‘ právní ochrany, a tudíž v oblasti *public domain*“; Peukert, 2012, s. 34).

¹¹⁶¹ Nález Ústavního soudu, sp. zn. Pl. ÚS 15/96.

¹¹⁶² Kosař, 2008, s. 6.

působící od poloviny padesátých let na *Univerzitě ve Freiburgu*, a následně také jako soudce Spolkového ústavního soudu.¹¹⁶³

V *Hesseho* díle je pojem praktické konkordance vymezen jako požadavek na dosažení maximálního účinku kolidujících práv. *Hesse* uvádí, že „*práva chráněná ústavním pořádkem musí být poměřována vůči sobě tak, aby každé z nich našlo své uplatnění [...] a že „musí existovat limit obou těchto práv tak, aby obě získala své optimální působení“*.¹¹⁶⁴ *Hesse* vychází z principu jednoty ústavního pořádku¹¹⁶⁵ a usiluje o nalezení rovnováhy mezi kolidujícími základními právy a svobodami. Zatímco *Alexyho* metodologie směřuje ke zdůvodnění, proč má být upřednostněn jeden princip před druhým, *Konrad Hesse* se snaží nalézt hodnotovou rovnováhu mezi oběma principy v tom, že bude vyhověno každému z nich.

Spolkový ústavní soud (*Bundesverfassungsgericht*) použil praktickou konkordanci například v rozhodnutí „*Josefine Mutzenbacher*“,¹¹⁶⁶ v němž posuzoval kolizi mezi ochranou mladistvých osob a svobodou uměleckého projevu u pornografického románu, který pojednával o životě vídeňské prostitutky. K otázce poměrování obou principů Spolkový ústavní soud uvedl: „*Jestliže svoboda uměleckého projevu koliduje s jiným ústavně zaručeným právem, potom musí být obě práva poměřována s cílem jejich optimalizace [...] Pokud jde o ustavení požadované rovnováhy, musí být bráno do úvahy, že svoboda uměleckého projevu stanoví hranice pro výkon a rozsah konkurujících si ústavně zaručených práv. [...] To vše vyžaduje, aby byly poměřovány kolidující zájmy bez toho, že by docházelo k upřednostňování některého z nich, a to ani obecně, ani ve vztahu ke konkrétnímu druhu děl*“.¹¹⁶⁷

Praktickou konkordanci můžeme obrazně označit za inverzní *Šalamounův* soud.¹¹⁶⁸ Dítě se zde „nemá sekát“, ale naopak se má uchovat celistvé tak, aby se co nejvíce vyhovělo oběma „matkám“ (tj. principům), které se „o něj přetahují“. Český Ústavní soud praktickou konkordanci používá zejména v případech, kdy se vlastnické právo dostane do kolize s jiným právem nebo ústavně zaručenou

¹¹⁶³ Ondřejek, 2012, s. 14; Holländer, 2016, s. 270.

¹¹⁶⁴ „*Verfassungsrechtlich geschützte Rechtsgüter müssen in der Problemlösung einander so zugeordnet werden, daß jedes von ihnen Wirklichkeit gewinnt. [...] beiden Gütern müssen Grenzen gesetzt werden, damit beide zu optimaler Wirksamkeit gelangen können*“ (*Hesse*, 1999, s. 28).

¹¹⁶⁵ *Hesse*, 1999, s. 27.

¹¹⁶⁶ Usnesení německého *Bundesverfassungsgericht* ve věci „*Josefine Mutzenbacher*“, sp. zn. 1 BvR 402/87.

¹¹⁶⁷ „*Gerät die Kunstfreiheit mit einem anderen Recht von Verfassungsrang in Widerstreit, müssen vielmehr beide mit dem Ziel der Optimierung zu einem angemessenen Ausgleich gebracht werden. [...] Bei Herstellung der geforderten Konkordanz ist daher zu beachten, daß die Kunstfreiheit Ausübung und Geltungsbereich des konkurrierenden Verfassungsrechtsgutes ihrerseits Schranken zieht [...] All dies erfordert eine Abwägung der widerstreitenden Belange und verbietet es, einem davon generell - und sei es auch nur für eine bestimmte Art von Schriften - Vorrang einzuräumen*“ (usnesení německého *Bundesverfassungsgericht* ve věci „*Josefine Mutzenbacher*“, sp. zn. 1 BvR 402/87, bod 41).

¹¹⁶⁸ 1 Kr 3, 24-27.

hodnotou, jako je např. ochrana dobré víry.¹¹⁶⁹ Účelem soudů je „najít praktickou konkordanci mezi oběma protikladně působícími principy tak, aby zůstalo zachováno maximum z obou, a není-li to možné, pak tak, aby výsledek byl slučitelný s obecnou představou spravedlnosti“.¹¹⁷⁰

Kosař k nálezům českého Ústavního soudu, v nichž byla praktická konkordance použita, nicméně kriticky poznamenává, že by se neměla používat až po provedení vážící klauzule (tj. samotného poměrování principů), ale buď na jejím místě, nebo spíše už ve druhém kroku testu proporcionality, tedy u testu potřebnosti.¹¹⁷¹ Je tomu tak proto, že praktická konkordance má sloužit k nalezení určitého *modu vivendi* mezi kolidujícími principy, aniž bychom nutně museli porovnávat závažnost obou v kolizi stojících základních práv.¹¹⁷² Výsledkem této formy poměrování totiž není upřednostnění jednoho principu vůči druhému, ale „uspokojení“ obou principů.

Co se týče tématu této práce, musíme zmínit, že Spolkový ústavní soud (*Bundesverfassungsgericht*) používá praktickou konkordanci v nálezech dotýkajících se výjimečné *public domain* (například rozhodnutí ve věci *Kirchenmusik*¹¹⁷³, viz kapitola 20.3).

14.4 Dílčí shrnutí

Při poměrování kolidujících zájmů, které se promítají do strukturální, časově vymezené i výjimečné *public domain* se střetávají ústavně zaručené principy, mezi něž typicky patří základní práva a svobody. Vzhledem k tomu, že v oblasti soukromého práva existuje výslovný příkaz zákonodárce (§ 2 odst. 1 ObčZ), aby ustanovení soukromoprávních předpisů byla vykládána ústavně konformním způsobem, je nezbytné tento výklad používat ve všech případech, nikoliv pouze u případů složitých (*hard cases*).

Základní práva a svobody působí v oblasti soukromého práva nepřímou (tzv. *mittelbare Drittwirkung*), přičemž pokud dojde při interpretaci a aplikaci soukromoprávního ustanovení ke střetu dvou základních práv a svobod, je třeba řešit takovou kolizi testem proporcionality.

Hlavním ústavněprávním základem *public domain* je obecná svoboda jednání (čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod), nikoliv svoboda projevu. Samotná *public domain* totiž sama o sobě neznamená, že by autorskoprávně volné prvky musely být užívány diskursivně (tj. v rámci lidského projevu). *Public domain* není postavena na interpersonální stránce lidské komunikace, ale je odvozena od *Pufendorfova communium negativum*, tedy stavu, ve kterém neexistuje právní exkluzivita. Obecná svoboda jednání, na níž je *public domain* postavena, spočívá v „obecném zákoně svobody“. Každý může užívat autorskoprávně volné prvky bezúplatně a bez nutnosti získat souhlas od jiné osoby nebo společenství.

¹¹⁶⁹ Srov. např. nálezy Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 3/06, IV. ÚS 4684/12, II. ÚS 165/11, Pl. ÚS 10/16.

¹¹⁷⁰ Viz nálezy Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 165/11.

¹¹⁷¹ Kosař, 2008, s. 17.

¹¹⁷² Např. nálezy Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 25/97.

¹¹⁷³ Usnesení *Bundesverfassungsgericht* ve věci „*Kirchenmusik*“, sp. zn. 1 BvR 352/71.

Přestože Listina základních práv a svobod neobsahuje obecnou limitační klauzuli, na jejímž základě bychom mohli posuzovat omezení tzv. nekvalifikovaných základních práv a svobod (tj. těch práv, která neobsahují specifickou limitační klauzuli), dovedil Ústavní soud ve své judikatuře, že taková práva lze omezit v zájmu jiného základního práva. Uvedené závěry mají vliv na posuzování obsahu i rozsahu *public domain*. Ze samotné Listiny základních práv a svobod totiž výslovně nevyplývá, jak řešit omezování obecné svobody jednání (čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod), která se ocitla v kolizi s jiným ústavně zaručeným principem. Standardní test proporcionality, který vychází z nálezů Ústavního soudu v kauze tzv. „Anonymního svědka“, tak můžeme díky související judikatuře Ústavního soudu (nález sp. zn. Pl. ÚS 15/96) použít i pro řešení kolize mezi obecnou svobodou jednání a principy, které ji omezují (např. ochrana majetku, ochrana osobnosti, ochrana kulturního bohatství).

Obecná svoboda jednání působí jako základní strukturální princip demokratické společnosti nejen samostatně (například pokud posuzujeme, zda zákonodárce do obecné svobody jednání nezasahuje neproporcionálně tím, že zavádí nové předměty ochrany), ale promítá se také do působení jednotlivých základních práv a svobod, které se k *public domain* vztahují (například pokud jde o aplikaci čl. 17 odst. 2 a 4 nebo čl. 11 odst. 1 a 3 Listiny základních práv a svobod).

V souvislosti s omezením majetkových práv potom může být namísto aplikovat nejen test proporcionality v úzkém slova smyslu, ale také tzv. praktickou konkordanci, která spočívá v tom, že se snažíme nalézt hodnotovou rovnováhu mezi kolidujícími principy v tom, že bude vyhověno každému z nich. Praktická konkordance nachází své uplatnění zejména u výjimečné *public domain*.

15. Autorskoprávně volná složka díla a její lidskoprávní zakotvení

V dalších kapitolách se budeme zabývat ústavněprávními zdroji autorskoprávně volné složky díla. Budeme postupovat výkladem *a generali ad speciale*, tedy nejdříve se zaměříme na ty ústavněprávní principy, na nichž je autorskoprávně volná složka díla postavena (obecná svoboda jednání), resp., v nichž se může projevat (svoboda projevu), a následně se zaměříme na ty základní práva a svobody, na jejichž základě zákonodárce vytváří výhradní práva osobnostní a majetkové povahy (ochrana výsledků tvůrčí duševní činnosti, ochrana osobnosti, ochrana majetku). Vzhledem k tomu, že tato práva zakládají právní exkluzivitu ve smyslu možnosti vyloučit ostatní z užívání daného statku (*ius excludendi*), budeme si všimnout zejména toho, jakým způsobem může ochrana osobnosti a majetku limitovat *public domain*.

V závěru se zaměříme i na vymezení rozdílů mezi *public domain* a právem na přístup ke kulturnímu bohatství (čl. 34 odst. 2 Listiny základních práv a svobod). Zde se pokusíme vysvětlit, že právo na přístup ke kulturnímu bohatství je postaveno na principech kolektivního rozhodování. Z tohoto důvodu jsou potom statky, které lze na základě kolektivní vůle užívat, statky kolektivními, zatímco autorskoprávně volná složka díla je s výjimkou úředních děl (§ 3 písm. a) AutZ) postavena na individualistickém základě, který vyplývá z obecné svobody jednání (čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod).

16. Autorskoprávně volná složka díla a obecná svoboda jednání

16.1 Pozitivní a negativní stránka svobody jednání

Obecná svoboda jednání (*Handlungsfreiheit*)¹¹⁷⁴ představuje všeobecnou svobodu všech subjektů, která je nezbytnou podmínkou pro realizaci osobnosti člověka ve společnosti a přispívá k ochraně lidské důstojnosti.¹¹⁷⁵ *Isaiah Berlin* (1909-1997), rusko-britský spisovatel, filosof a diplomat židovského původu, který mj. pomáhal vyvézt z tehdejšího Sovětského svazu rukopis *Pasternakovy* knihy *Doktor Živago* a který se ve svých obsáhlých *Essays on Liberty* zabýval filosofickými, právními a politickými otázkami svobody, v dané souvislosti uvádí, že „*podstatou svobody vždy byla možnost zvolit dle svých přání, a protože si jednoduše přejeme volit, a to bez donucení, bez nátlaku, bez pohlcování v nějakém nesmírném systému; stejně jako právo vzdorovat, být nepopulární, stát si za svým přesvědčením jenom proto, že je to naše přesvědčení. To je pravá svoboda a bez ní není svoboda žádného druhu, ani její iluze*“.¹¹⁷⁶

Berlin dále uvádí, že „*nezbytnost volit mezi absolutními nároky je nevyhnutelným rysem lidského údělu. To dává cenu svobodě [...] jako cíli, který existuje sám o sobě, a ne jako dočasná potřeba, jež vzniká z našich zmatených představ, iracionálních a neurovnaných životů, jako potíže, kterou by nějaký všelék mohl jednou napravit*“.¹¹⁷⁷ Následně se *Berlin* zabývá otázkou omezení svobody, přičemž dodává, že svobodu lidí žít podle svého je nutné poměřovat s jinými hodnotami, jako jsou spravedlnost, štěstí, bezpečnost či veřejný pořádek.¹¹⁷⁸ Z tohoto důvodu svoboda nemůže být neomezená.¹¹⁷⁹

¹¹⁷⁴ Peukert, 2008, s. 74 a násl.; Peukert, 2012, s. 66 a násl.; Zech, 2012, s. 145 a násl. K pojmu svoboda jednání v českém právu viz Hurdík/Lavický, 2010, s. 83; Baroš In: Kmec, 2012, s. 65.

¹¹⁷⁵ Nález Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 190/15, bod 23.

¹¹⁷⁶ „*The essence of liberty has always lain in the ability to choose as you wish to choose, because you wish so to choose, uncoerced, unbullied, not swallowed up in some vast system; and in the right to resist, to be unpopular, to stand up for your convictions merely because they are your convictions. That is true freedom, and without it there is neither freedom of any kind, nor even the illusion of it*“ (Berlin In: Berlin/Hardy/Harris, 2002, úvodní motto).

¹¹⁷⁷ „*The necessity of choosing between absolute claims is then an inescapable characteristic of the human condition. This gives its value to freedom [...] as an end in itself, and not as a temporary need, arising out of our confused notions and irrational and disordered lives, a predicament which a panacea could one day put right*“ (Berlin In: Berlin/Hardy/Harris, 2002, s. 214).

¹¹⁷⁸ K podobným závěrům dochází i *Alexy*. Viz *Alexy*, 1995, s. 234, 258 a násl.

¹¹⁷⁹ Berlin In: Berlin/Hardy/Harris, 2002, s. 215.

Svoboda tedy s sebou nese nejen autonomii (autonomii vůle), v jejímž rámci se jednotlivec může realizovat, ale také sebeomezení, které spočívá v tom, že svoboda jednoho končí tam, kde začíná svoboda druhého.¹¹⁸⁰

Společně s ochranou lidské důstojnosti (čl. 1 Listiny základních práv a svobod, čl. 1 Všeobecné deklarace lidských práv) patří svoboda mezi klíčové hodnoty demokratické společnosti a svým způsobem je ještě důležitější, než kategorie rovnosti, která vyjadřuje kvalitu vztahů mezi svobodnými subjekty. Vzájemně rovní (ať již ve smyslu rovnosti formální, materiální, rovnosti příležitostí či rovnosti výsledků)¹¹⁸¹ si totiž můžeme být i v klecích, do kterých nás zavřou. Budeme mít zcela stejné možnosti volit, co budeme dělat se svým časem, stejné životní podmínky, stejný životní prostor ohraničený mřížemi klece... jenom nebudeme svobodní, a i naše důstojnost bude mřížemi klece omezována.

Svoboda je tedy něčím nesmírně vzácným, něčím, co je základním předpokladem všestranného rozvoje lidské osobnosti. V tomto směru svoboda dominuje nad principem rovnosti, neboť je podmínkou jeho realizace. Neplatí tedy, že by rovnost měla respektovat svobodu jednotlivce (osobní autonomie), ale že svoboda jednoho má respektovat svobodu druhého, což s sebou potom přináší i požadavek „rovné svobody“.¹¹⁸²

Dovolujeme si tvrdit, že obecná svoboda jednání je nezávislá na státu. Přestože *Carl Schmitt* (1888-1985) nemusí být díky svému angažmá v období Třetí říše vnímán jako osoba, kterou bychom měli citovat v souvislosti s pojednáním o svobodě, zmiňme jeho neotomistický závěr, že svoboda existuje nezávisle na státní moci a moderní stát pouze uznává možnost jednotlivce svobodně se realizovat: „*Svoboda jednotlivce je podkládána za něco, co existuje před státem, svoboda jednotlivce je ve svém základu neomezená, zatímco státní moc je principiálně omezená v zasahování do autonomní sféry*“.¹¹⁸³ *Schmitt* upozorňuje na to, že soukromoprávní instituty, jako je např. ochrana vlastnictví, pouze doplňují obecnou svobodu a pomáhají ji realizovat.¹¹⁸⁴ Obecná svoboda jednání však ve svém základu není právním institutem,¹¹⁸⁵ jedná se o základní a přirozený předpoklad pro uspořádání lidské společnosti a právního státu,¹¹⁸⁶ který „*pouze vyjadřuje skutečnost, že jednotlivec a jeho svobodné jednání má v materiálním právním státě vždy prioritu před státní mocí realizovanou zákonem*“.¹¹⁸⁷

¹¹⁸⁰ Viz též náleží Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 94/05.

¹¹⁸¹ Bobek In: Bobek/Boučková/Kühn, 2007, s. 10 a násl.

¹¹⁸² Baroš In: Wagnerová, 2012, s. 63.

¹¹⁸³ „*Die Freiheitssphäre des Einzelnen wird als etwas vor dem Staat Gegebenes vorausgesetzt, und zwar ist die Freiheit des Einzelnen prinzipiell unbegrenzt, während die Befugnis des Staates zu Eingriffen in diese Sphäre prinzipiell begrenzt ist*“ (Schmitt, 1954, s. 126).

¹¹⁸⁴ Schmitt, 1954, s. 171.

¹¹⁸⁵ „*Die persönliche Freiheit kann natürlich niemals eine Institution sein.*“ (Schmitt, 1954, s. 171).

¹¹⁸⁶ Schmitt, 1954, s. 171. Obdobně viz Baroš In: Wagnerová, 2012, s. 64.

¹¹⁸⁷ Nález Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 167/04.

Obecná svoboda jednání má dvě základní stránky, a to pozitivní a negativní.¹¹⁸⁸ Negativní stránka znamená především absenci donucení a současně absenci obecných pravidel a pokynů, jak se má jednatlivec v rámci své autonomní sféry chovat.

Jedná se o již zmiňovanou tradiční „svobodu od příkazů“, kterou ve svých pracích zdůrazňovali myslitelé jako *Hobbes*, *Locke* nebo *Kant*. *Isaiah Berlin* uvádí, že v prostoru negativní svobody může každý usilovat o dobro vlastním způsobem,¹¹⁸⁹ přičemž negativní svoboda začíná otázkou, kdo je pánem („*Who is master?*“), resp. nad jakou oblastí jsem já pánem („*Over what am I master?*“).¹¹⁹⁰ Negativní svoboda potom spočívá nejen v nevměšování ostatních do autonomní sféry jednatlivece, ale také v jeho svobodných rozhodnutích něčím nebýt, něčemu nevěřit, něco si nemyslet, o něčem nemluvit, něco nesdílet, něčeho se neúčastnit, nehlasovat ve volbách, nebýt politicky ani odborově organizován apod. Podobným způsobem o svobodě v české právní vědě uvažuje i *Viktor Knapp*, který uvádí, že její podstatou je „chovat se podle své vůle“, přičemž svobodně se chová ten, kdo ke svému chování není nijak donucen. Donucení vylučující svobodu chování přitom nemusí být pouze fyzické, ale může být i psychické spočívající například v přímé hrozbě či tísní.¹¹⁹¹

Svoboda má nicméně i svou stránku pozitivní, která spočívá v možnosti realizovat se, určovat s jakými osobami budu navazovat citové, společenské, umělecké a konečně i právní vztahy. *Berlin* uvádí, že pozitivní svoboda spočívá v zodpovězení otázky, kým mám být ovládán (*By whom I am to be governed?*). V rámci autonomní sféry je to potom především jednatlivec, který rozhoduje o svém osudu a jehož rozhodování závisí primárně na něm samotném, nikoliv na jiných osobách, institucích či silách.¹¹⁹² Zatímco negativní svoboda znamená „*možnost zavřít všechny dveře*“ do autonomního prostoru, pozitivní svoboda naopak znamená možnost volby, které dveře a na jakou stranu otevřít, stejně jako svobodné rozhodnutí, jak moc zůstanou tyto dveře otevřené.¹¹⁹³

16.2 Interpersonální stránka svobody jednání

Slavný anglický renesanční básník a představitel metafyzické poezie *John Donne* (1572-1631) v roce 1624 napsal text, který velmi výstižně pojednává o přirozených limitech naší svobody: „*Žádný člověk není ostrov sám pro sebe; každý je kus nějakého kontinentu, část nějaké pevniny; Jestliže moře spláchně hroudu, je Evropa menší, jako by to byl nějaký mys, jako by to byl majetek tvých přátel nebo tvůj; smrtí*

¹¹⁸⁸ Berlin In: Berlin/Hardy/Harris, 2002, s. 168; Peukert, 2008, s. 881. Obdobně viz Baroš In: Wagnerová, 2012, s. 62.

¹¹⁸⁹ Berlin In: Berlin/Hardy/Harris, 2002, s. 30.

¹¹⁹⁰ Berlin In: Berlin/Hardy/Harris, 2002, s. 36.

¹¹⁹¹ Knapp, 1995, s. 16.

¹¹⁹² Berlin In: Berlin/Hardy/Harris, 2002, s. 178.

¹¹⁹³ Berlin In: Berlin/Hardy/Harris, 2002, s. 174. Pozitivní svoboda byla pregnantně vyjádřena v písni *Až se k nám právo vrátí* od skupiny *Spirituál kvintet*: „*Kam chci, tam půjdu, a co chci, budu číst [...], a na co mám chuť, to budu jíst [...]. Už nechci kývat, chci svůj názor mít [...], já chci svůj život jako člověk žít*“.

*každého člověka je mne méně, neboť jsem část lidstva. A proto se nikdy neptej, komu zvoní zvon; zvoní tobě!*¹¹⁹⁴

Holländer uvádí, že svoboda nemá pouze autonomní, ale zejména interpersonální charakter, neboť se „*vyjevuje jen v konfliktu*“, a poukazuje na to, že ve světě *Robinsona Crusoa* svoboda nemá rozumný smysl, neboť „*svoboda jedince může být v konfliktu se svobodou jiného, v konfliktu s veřejnou mocí, ale nakonec i sama se sebou*“.¹¹⁹⁵ Také Peukert, když se zabývá otázkou obecné svobody jednání jakožto základu pro utváření práv, která mají existovat k jednotlivým statkům, uvádí, že svoboda neexistuje sama pro sebe, ale nabývá smysl a rozvoj pouze ve vztazích mezi lidmi. Dodává, že „*Robinson nebyl do okamžiku příjezdu Pátka na ostrově svobodný, ale sám*“.¹¹⁹⁶

Jestliže má svoboda i svou interpersonální stránku, musíme se ptát, jakou roli vlastně hraje svoboda v oblasti práva, které tradičně řeší kolize individuálních lidských vůlí. *John Locke* například ve *Druhém pojednání o vládě (The Second Treatise Concerning Government)* zdůrazňuje roli práva, které nejen respektuje, ale také chrání individuální svobodu. *Locke* uvádí, že „*svoboda lidí pod vládou znamená mít stálé pravidlo, podle něhož se má žít, které je společné každému členu společnosti a vydané zákonodárnou mocí v ní zřízenou; možnost řídit se svou vlastní vůlí ve všech věcech, kde toto pravidlo nic nepředepisuje; stejně jako nebýt podroben nestálé, nejisté, neznámé, a svévolné vůli jiné osoby [...]*“.¹¹⁹⁷ Individuální svoboda podle *Locka* také není neomezená a právo přispívá k možnosti její realizace. Svoboda není tím, co si lidé zvolí, ale „*svoboda nakládat dle své vůle se svou osobou, jednáním, statky a celým svým majetkem, v souladu s právem*“.¹¹⁹⁸

Podobným způsobem pojímal svobodu i *Immanuel Kant* (1724-1804), který na pojmu svobody a autonomie postavil nejen svou teorii mravního jednání známou jako *Kantův* kategorický imperativ, ale také fungování práva.¹¹⁹⁹ Za hlavní účel práva *Kant* označuje právě ochranu svobody. Právo má respektovat lidskou svobodu a vytvořit „*souhrn podmínek, za nichž lze libovůli jednoho sloučit s libovůli*

¹¹⁹⁴ „*No man is an island entire of itself; every man is a piece of the continent, a part of the main; if a clod be washed away by the sea, Europe is the less, as well as if a promontory were, as well as any manner of thy friends or of thine own were; any man's death diminishes me, because I am involved in mankind. And therefore never send to know for whom the bell tolls; it tolls for thee!*“ *Donne*, 1624.

¹¹⁹⁵ Holländer, 2017, s. 9.

¹¹⁹⁶ „*Robinson ist bis zur Ankunft von Freitag nicht frei, sondern allein*“ (*Peukert*, 2008, s. 76).

¹¹⁹⁷ „*Freedom of Men under Government is, to have a standing Rule to live by, common to every one of that Society, and made by the legislative Power erected in it; a Liberty to follow my own Will in all things, where the Rule prescribes not; and not to be subject to the inconstant, uncertain, unknown, arbitrary Will of another man [...]*“ (*Locke*, 1728, s. 158).

¹¹⁹⁸ „*[...] Liberty to dispose, and order as he lists, his Person, Actions, Possessions, and his whole Property, within the allowance of those Laws*“ (*Locke*, 1728, s. 162).

¹¹⁹⁹ Viz též *Sobek/Melzer* In: *Melzer/Tégl*, 2013, s. 263.

druhého podle obecného zákona svobody“.¹²⁰⁰ Právo a svoboda jsou spolu úzce spjaty, neboť právo je z obecné svobody odvozeno.¹²⁰¹ Pro Kanta představuje obecná svoboda nezávislost od vnějšího donucení, a jedná se tak o „jedinečné a původní právo, ke kterému je oprávněna každá osoba z titulu svého lidství“.¹²⁰² Kromě tohoto ontologického pojetí lidské svobody se však Kant následně zabývá jejím pojetím funkčním, přičemž dospívá k závěru, že svoboda jednotlivce, který žije ve společnosti, není myslitelná bez jejího omezení skrze právní pravidla.¹²⁰³ Za základní stavební kameny právního řádu potom Kant považuje *Ulpianovy* maximy *honeste vivere* (zákaz využívat ostatní osoby jakožto prostředky, ale naopak je považovat za účely o sobě),¹²⁰⁴ *neminem laedere* (příkaz neškodit ostatním osobám), *suum cuique tribuere* (dle Kanta má tato maxima svůj smysl v kontextu ochrany hodnot, neboť není možné někomu dávat něco, co už sám má; Kant proto říká, že *suum cuique tribuere* představuje obecnou možnost každého chránit „své“ proti ostatním subjektům).¹²⁰⁵ Právo má na základě všeobecného zákona svobody zajistit vytvoření neutrálního prostředí, kde osobnost člověka může dojít svého svobodného naplnění v souladu se svobodnou vůlí všech ostatních.

Interpersonální stránka svobody bývá v právním řádu nejčastěji vymezována jakožto autonomie vůle (privátní autonomie).¹²⁰⁶ Z ústavněprávního hlediska však jde o podstatně užší princip, než je obecná svoboda jednání, neboť autonomie vůle ve své klasické podobě znamená možnost svobodné realizace při výkonu subjektivních práv (jedná se např. o „širokou možnost soukromoprávních subjektů utvářet soukromoprávní vztah podle jejich svobodné vůle“).¹²⁰⁷

Obecná svoboda jednání však není omezena pouze na právní realizaci osoby.¹²⁰⁸ Již jsme s poukazem na *Schmitta* zmínili, že právo svobodu pouze uznává jako základ pro jakoukoliv normotvornou regulaci. Svobodná sféra jednotlivce a její „ústavní garance v podobě vymahatelného subjektivního práva jsou totiž *conditiones sine qua non* materiálního právního státu, který je vystavěn na úctě k základním právům jednotlivce. Právo na respektování autonomní a svobodné sféry jednotlivce působí vlastně jako

¹²⁰⁰ „Das Recht ist also der Inbegriff der Bedingungen, unter denen die Willkür des einen mit der Willkür des andern nach einem allgemeinen Gesetze der Freiheit zusammen vereinigt werden kann“ (Kant, 1797, s. XXXIII).

¹²⁰¹ Kant, 1797, s. XXXIV.

¹²⁰² „...einzige, ursprüngliche, jedem Menschen kraft seiner Menschheit zustehende Recht“ (Kant, 1797, s. XLV).

¹²⁰³ Kant, 1797, s. XXXV.

¹²⁰⁴ Kant, 1797, s. XLIII.

¹²⁰⁵ Kant, 1797, s. XLIV.

¹²⁰⁶ Viz zejména Hurdík/Lavický, 2010, s. 86 a násl.; Knapp, 1995, s. 15; Lavický In: Lavický, 2014, s. 55 a násl.; Melzer/Tégl In: Melzer/Tégl, 2013, s. 82.

¹²⁰⁷ Lavický In: Lavický, 2014, s. 56; Hurdík/Lavický, 2010, s. 83.

¹²⁰⁸ *Locke* například výslovně na několika místech rozlišuje mezi obecnou svobodou jednání (*freedom to action*) od nakládání se statky a vstupování do vztahů s jinými osobami („*dispose of their possessions and persons*“). Srov. *Locke*, 1728, s. 72, 131, 163.

konstanta vytčená před závorkou, v níž se ocitají jednotlivá specifikovaná základní práva pozitivně právně formulovaná v reakci na jejich masové porušování autoritativními či totalitními režimy.“¹²⁰⁹

Svoboda jednání představuje „základní atribut právního státu“, který se projevuje v „respektování autonomní sféry jednotlivce, která také požívá ochrany ze strany státu tak, že na jedné straně stát zajišťuje ochranu proti zásahům ze strany třetích subjektů a na straně druhé sám vyvíjí pouze takovou aktivitu, kterou do této sféry nezasahuje, resp. zasahuje pouze v případech, které jsou odůvodněny určitým veřejným zájmem, a kdy je takový zásah proporcionální s ohledem na cíle, jichž má být dosaženo“.¹²¹⁰

Obecnou svobodu jednání má chránit a respektovat jak soukromé, tak i veřejné právo.¹²¹¹ Ústavní soud k tomu uvádí, že svobodu jednání „je třeba chápat ve dvojím smyslu. Ve své první dimenzi představuje strukturální princip, podle něhož lze státní moc vůči jednotlivci a jeho autonomní sféře (včetně autonomních projevů volních) uplatňovat pouze v případech, kdy jednání jednotlivce porušuje výslovně formulovaný zákaz upravený zákonem. [...] Ve své druhé dimenzi pak působí čl. 2 odst. 3 Listiny jako subjektivní právo jednotlivce na to, aby veřejná moc respektovala autonomní projevy jeho osobnosti, včetně projevů volních, které mají odraz v jeho konkrétním jednání, pokud takové jednání není zákonem výslovně zakázáno“.¹²¹²

Jak pozitivní, tak negativní stránka svobody je tedy na ústavní úrovni výslovně chráněna jako „subjektivní právo, které působí bezprostředně proti státní moci“ (čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod).¹²¹³ Kromě tohoto vertikálního rozměru má však obecná svoboda jednání i rozměr horizontální, který spočívá ve vymahatelnosti ochrany obecné svobody vůči ostatním jednotlivcům.¹²¹⁴ V rovině soukromého práva je potom horizontální působení obecné svobody jednání vyjádřeno v § 3 odst. 1 ObčZ („Soukromé právo chrání důstojnost a svobodu člověka [...]“). Znamená to, že nejen ústavní právo, ale i právo soukromé chrání „svobodu od příkazů“, která se projevuje mj. v možnosti nebýt rušen jinými osobami v realizaci své osobnosti, a to v rámci prostoru, který obecná svoboda jednání poskytuje. V oblasti *public domain* to mj. znamená, že pokud určité subjekty usilují o privatizaci právně volných statků,¹²¹⁵ mohou tím zasáhnout do svobody jednání všech ostatních osob.

¹²⁰⁹ Nález Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 43/04.

¹²¹⁰ Nález Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 546/03.

¹²¹¹ Hurdík/Lavický, 2010, s. 82.

¹²¹² Nález Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 546/03.

¹²¹³ Nálezy Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 43/04, I. ÚS 113/04.

¹²¹⁴ Nálezy Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 691/04, I. ÚS 819/07, usnesení sp. zn. III. ÚS 832/06.

¹²¹⁵ Srov. například rozsudek Soudního dvora ESVO ve věci *Municipality of Oslo v. Norwegian Board of Appeal for Industrial Property Rights* (E-5/16), bod 102.

16.3 Obecná svoboda jednání a nehmotné statky

Thomas Jefferson ve svých *Dopisech Isaacu McPhersonovi* uvádí zajímavé závěry ohledně volnosti myšlenek: „Myšlenky by se měly svobodně šířit od jednoho ke druhému napříč zeměkoulí. Zdá se totiž, že vzájemné mravní poučení člověka a zlepšení jeho životních podmínek je podivně a benevolentně určeno přírodním zákonem. Příroda myšlenky vytvořila jako oheň, který je rozprostřený nad celým univerzem, bez toho, že by se snížila jejich koncentrace v jakémkoli směru a podobně jako vzduch, ve kterém dýcháme, pohybujeme se a jsme. Proto jsou myšlenky nezpůsobitelné k uvěznění nebo výhradnímu přivlastnění“.¹²¹⁶

V části, kde jsme popisovali vztah mezi *public domain* a tzv. *commons* (viz kapitola 10) jsme zmínili, že povaha nehmotných statků je ubikvitní a nerivalitní.¹²¹⁷ Ze své přirozené povahy mohou být nehmotné statky od okamžiku, kdy opustí autonomní sféru svého tvůrce (původce), užívány kýmkoliv a kdekoliv na světě (jsou tedy fakticky nevyloučitelné),¹²¹⁸ užíváním se nespoteřovávají (jsou nezužitelné), přičemž jejich užívání jednou osobou nevyklučuje, aby tentýž statek byl současně užíván jinými osobami (jsou nerivalitní).¹²¹⁹

Z hlediska své přirozenosti jsou tedy jakékoliv nehmotné statky, ať už řazené mezi statky způsobilé k ochraně prostřednictvím práv duševního vlastnictví nebo skrze všeobecná osobnostní práva, určené k obecnému užívání. Pokud neexistuje právní povinnost (zákaz/příkaz), která by bránila jejich užívání, jedná se o obecné statky, které může kdokoliv užívat. *Telec* například uvádí, že v celé řadě států světa nejsou chráněny tyto nehmotné statky: „obchodní nebo pracovní postupy, diagnostické nebo léčebné metody lidí, zvířat nebo rostlin (zdravotnické a rostlinolékařské postupy), [...] tradiční vědění u biologické rozmanitosti, tradiční vědění u genetické rozmanitosti k výživě a zemědělství; [...] vědecké objevy“.¹²²⁰

V následujících kapitolách se pokusíme vysvětlit, že základem pro existenci výhradních práv k nehmotným statkům je primárně ochrana lidské osobnosti nebo ochrana majetku. Zákonodárce reflektuje osobnostní a majetkové zájmy tvůrců a ke konkrétním statkům jim přiznává časově omezená

¹²¹⁶ „That ideas should freely spread from one to another over the globe, for the moral and mutual instruction of man, and improvement of his condition, seems to have been peculiarly and benevolently designed by nature, when she made them, like fire, expansible over all space, without lessening their density in any point, and like the air in which we breathe, move, and have our physical being, incapable of confinement or exclusive appropriation“ (Jefferson, 1813, s. 383).

¹²¹⁷ Merges, 2011, s. 36, 57; Cooter/Ulen, 2012, s. 40; Peukert, 2008, s. 104; Reh binder/Peukert, 2015, s. 2, 28; Stang, 2011, s. 47; Stieper, 2009, s. 81.

¹²¹⁸ Landes/Posner, 2003, s. 14, 24; Wilson, 2009, s. 403 a násl.; Hettinger, 1989, s. 31, 34-35.

¹²¹⁹ Merges, 2011, s. 37; Reh binder/Peukert, 2015, s. 2; Stieper, 2009, s. 76.

¹²²⁰ *Telec In*: Srstka, 2017, s. 38.

osobnostní a majetková práva absolutní povahy,¹²²¹ na jejichž základě mají nositelé práv možnost vyloučit ostatní subjekty z užívání daných statků.

Jestliže se však zaměříme na to, na základě čeho je vlastně možné nehmotné statky užívat ve stavu, kde neexistuje žádná ochrana (ať již duševně vlastnická nebo ochrana prostřednictvím všeobecných osobnostních práv), vidíme, že takové užívání spadá pod „všeobecný zákon svobody“. Podle přirozeného zákona svobody má totiž každý stejnou možnost užívat něco, co je ze své přirozené povahy dostupné všem. V takovém užívání potom není omezený užíváním ostatních subjektů, neboť možnost užívání nerivalitních statků mají všichni ve stejné míře.

Ve stavu, kde neexistuje právní úprava, která by jednomu subjektu (statky soukromé) nebo společenství/kolektivu (statky kolektivní) přiznávala výhradní právo rozhodovat o nakládání s danými nehmotnými statky, může příslušné statky každý volně užívat, šířit a sdílet na základě obecné svobody jednání.¹²²²

Pokud stát pouze reflektuje lidskou svobodu, která existuje nezávisle na něm (viz výše), a účelem práva je vytvořit „*souhrn podmínek, za nichž lze libovůli jednoho sloučit s libovůlí druhého podle obecného zákona svobody*“,¹²²³ potom se zdá být správný i Peukertův závěr, že právo duševního vlastnictví představuje výjimku z obecného pravidla, kterým je obecná svoboda jednání.¹²²⁴ Existence výhradních majetkových práv totiž vyžaduje přesvědčivé zdůvodnění, zatímco obecná svoboda jednání zdůvodnění nevyžaduje. Stát ji toliko uznává, tato svoboda existuje nezávisle na něm.

Dle našeho názoru uvedené závěry nijak neoslabují pozici ochrany duševního vlastnictví, neboť jak se ještě pokusíme vysvětlit, jsou stávající práva duševního vlastnictví odvozena od lidskoprávní ochrany osobnosti a také majetku. Na druhou stranu však uvedené závěry vyžadují, aby pro kreování jakýchkoliv nových práv duševního vlastnictví například k průmyslovým datům,¹²²⁵ vydaným knihám

¹²²¹ Telec, 2015, s. 72.

¹²²² Peukert, 2012, s. 71.

¹²²³ Kant, 1797, s. XXXIII.

¹²²⁴ Peukert, 2012, s. 68, 71. Obdobně viz Deazley, 2006, s. 107 a násl.; Benkler, 1999, s. 361, 424; Boyle, 2008, s. 145, 228. „*IP rights are islands of exclusivity in an ocean of freedom*“ (přel. „*Práva duševního vlastnictví jsou ostrovy exclusivity v oceánu svobody*“; Geiger, *Fundamental Rights, a Safeguard for the Coherence of Intellectual Property Law?*, 2004, s. 272); „[...] *the general rule above any intellectual property is freedom of information. [...] Copyright is an exception which needs further justifications*“ (přel. „*obecným pravidlem, které převažuje nad jakýmkoliv duševním vlastnictvím, je svoboda informací. [...] Autorské právo je výjimkou, jež vyžaduje další zdůvodnění*“; Hoeren In: Ginsburg/Besek, 2002, s. 361 a násl.).

¹²²⁵ Digital Single Market strategy for Europe, COM (2015) 192 final; Peschel/Rockstroh, 2014, s. 571 a násl.; Zech, 2012, s. 215.

(tiskovým publikacím)¹²²⁶ nebo sportovním přenosům,¹²²⁷ existoval relevantní ústavněprávní základ.¹²²⁸ Jinými slovy, zákonodárce (ať již český nebo evropský) musí unést zdůvodnění, proč má existovat omezení obecné svobody jednání a proč má k danému nehmotnému statku existovat právo, které umožňuje, aby jeho nositel vyloučil ostatní z užití statku (*ius excludendi*), jenž je ze své přirozené povahy ubikvitní a nerivalitní. Podobným způsobem by měl zákonodárce postupovat i při prodlužování doby ochrany práv k nehmotným statkům.¹²²⁹

Můžeme se vrátit zpět k *Jeffersonovi* a k jeho úvahám o volnosti myšlenek, které souvisí s našimi závěry, že nehmotné statky jsou ze své přirozené (nikoliv však nezbytně právní) povahy statky, jež jsou určeny k obecnému užívání. *Jefferson* říká, že „pokud příroda učinila nějaký statek nezpůsobitelný být předmětem výhradních práv, je to výsledek duševní činnosti, který je nazýván myšlenkou“. Tuto myšlenku může jednotlivec „vlastnit“ výlučně, jen pokud si ji ponechává pro sebe (faktická exkluzivita). Nicméně „v okamžiku, kdy je myšlenka prozrazena, stává se ‚vlastnictvím‘ všech, neboť jiná osoba, která s ní přijde do styku, se myšlenky nemůže zbavit“.¹²³⁰ Zvláštností zveřejněné myšlenky je také to, že jí nikdo nevlastní méně, protože každý ji má celou. *Jefferson* uzavírá, že ten, kdo „ode mne přijímá myšlenku, obdrží instrukce, aniž by tím oslabil mou myšlenku, podobně jako ten, kdo rozsvítí svou svíčku bez toho, že by mne zastínil“.¹²³¹ Přestože *Jefferson* hovoří pouze o myšlenkách, jeho závěry potvrzují skutečnost, že ve stavu, kde právní regulace nestanoví žádný zákaz nebo příkaz ohledně užívání nehmotného statku, jedná se o statek obecný, který může každý užívat v rámci obecné svobody jednání.

16.4 Obecná svoboda jednání a její vztah k jiným základním právům a svobodám

Prostřednictvím přístupu k autorskoprávně volné složce díla se realizuje jak pozitivní, tak negativní stránka obecné svobody jednání. Negativní svoboda jednání se projevuje v možnosti „zavřít“ před nehmotnými statky „dveře svého autonomního prostoru“. Jednotlivec je tak oprávněn v rámci své autonomní sféry nepřijímat myšlenky, nevěřit odlišným světonázorům, nesledovat televizní

¹²²⁶ Čl. 11 a 12. návrhu Směrnice Evropského parlamentu a Rady o autorském právu na jednotném digitálním trhu, 14. 9. 2016, COM (2016) 593 final.

¹²²⁷ Čl. 12a schváleného návrhu Evropského parlamentu ke směrnici o autorském právu na jednotném digitálním trhu [COM (2016) 0593 – C8-0383/2016 – 2016/0280 (COD)].

¹²²⁸ Peukert, 2008, s. 789, 794 a násl.

¹²²⁹ Peukert, 2012, s. 72, 93.

¹²³⁰ „If nature has made any one thing less susceptible than all others of exclusive property, it is the action of the thinking power called an idea, which an individual may exclusively possess as long as he keeps it to himself; but the moment it is divulged, it forces itself into the possession of every one, and the receiver cannot dispossess himself of it“ (*Jefferson*, 1813, s. 383). K dané problematice viz též rozsudek Soudního dvora ESVO ve věci *Municipality of Oslo v. Norwegian Board of Appeal for Industrial Property Rights* (E-5/16), bod 66.

¹²³¹ „He who receives an idea from me, receives instruction himself without lessening mine; as he who lights his taper at mine, receives light without darkening me“ (Ibid.).

zpravodajství, nedívat se na filmy, nebýt vystavován reklamám na Internetu, nemít účet na *Facebooku*, nečíst určitou literaturu apod.

V rámci pozitivní svobody naopak jednotlivec může volit, kterým výtvorům/prvkům „otevře dveře“ nebo které myšlenky bude ze svého autonomního prostoru sdělovat ostatním osobám. Pozitivní svoboda tak spočívá v autonomním rozhodnutí, kterým myšlenkám člověk bude věřit, jaký bude jeho světový názor, jaké bude zastávat politické přesvědčení, jaké informace bude vyhledávat na Internetu, které televizní zpravodajství bude sledovat, na které filmy se bude dívat, kterým veřejně činným osobám bude naslouchat, která umělecká díla bude vnímat apod.

Stejně tak ale pozitivní svoboda spočívá v možnosti rozšiřovat sdělení a vzkazy ostatním, na základě autorskoprávně volné složky díla vytvářet vlastní výtvořky, publikovat vlastní vědecká díla s využitím citační licence, na základě obecných žánrových prvků psát vlastní romány apod.

Již jsme zmínili, že obecná svoboda jednání představuje základ pro všechny oblasti *public domain* a i bez ohledu na jiné svobody, které jsou účelově zaměřeny (svoboda projevu, svoboda vědeckého bádání apod.), by sama o osobě poskytovala svému nositeli ústavněprávní ochranu, neboť Ústavní soud dovodil, že obecná svoboda jednání je chráněna čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod jakožto (veřejné) subjektivní právo.¹²³² V soukromoprávní oblasti (v horizontálních vztazích) je potom obecná svoboda jednání chráněna ustanovením § 3 odst. 1 ObčZ.

Na uvedených příkladech, kdy pozitivní a negativní stránku svobody aplikujeme na autorskoprávně volnou složku díla, nicméně vidíme, že se nám obecná svoboda jednání následně promítá („prozařuje“) do dalších ústavně zaručených práv a svobod. Například svoboda nepřijímat myšlenky se promítá do práva na ochranu před neoprávněným zasahováním do soukromého a rodinného života (čl. 10 odst. 2 Listiny základních práv a svobod), případně do práva na nedotknutelnost obydlí (čl. 12 odst. 1 Listiny základních práv a svobod). Svoboda nevěřit světonázorovým idejím či nepřijímat určité politické postoje se promítá do svobody myšlení, svědomí a náboženského vyznání (čl. 15 odst. 1 Listiny základních práv a svobod), stejně jako svobody vědeckého bádání a umělecké tvorby (čl. 15 odst. 2 Listiny základních práv a svobod).

Pozitivní stránka obecné svobody jednání se potom odráží v právu na informace a svobodě projevu (čl. 17 odst. 2 Listiny základních práv a svobod) a svým způsobem i ve svobodě vlastnické (čl. 11 odst. 1 Listiny základních práv a svobod), neboť majetková práva poskytují svému nositeli zdroj ekonomické obživy, díky čemuž může jednotlivec realizovat svou osobnost.¹²³³

¹²³² Srov. nálezy Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 546/03, I. ÚS 670/02, I. ÚS 557/05 a další.

¹²³³ Srov. usnesení německého *Bundesverfassungsgericht* ve věci „*Schulbuchprivileg*“, sp. zn. 1 BvR 765/66. Obdobně viz uznesenie Ústavného súdu ve věci, sp. zn. II. ÚS 647/2014, bod 50 („*Autorské právo sa snaží vytvorit právny rámec na vytvorenie podmienok pre umeleckých fotografov tým, že im dočasne prepožičiava určité práva k ich výtvorom. Potreba súhlasu pri použití ich fotografií im pomáha zabezpečiť ich živobytie. Vďaka tomu sa autori nemusia spoliehať na podporu od mocných, ale môžu svoje výtvořky tvorit slobodne a následne volne zhdnocovať na trhu*“).

V návaznosti na výše uvedené se můžeme ptát, jaký má být vlastně vztah mezi obecnou svobodou jednání a jednotlivými základními právy a svobodami, které rovněž upravují příslušnou autonomní sféru jednotlivce?

V dané souvislosti si dovoluujeme znovu vyslovit závěr, že obecná svoboda jednání představuje základní strukturální princip, který jednak nepřímo „prozařuje“ do aplikace jednotlivých ustanovení Listiny základních práv a svobod (viz dále) a jednak může být přímo použit při abstraktní kontrole norem. Peukert uvádí, že zákonodárce je omezen právě obecnou svobodou jednání v tom, aby neodůvodněně nevytvářel nové předměty ochrany (oslabování strukturální *public domain*), případně aby uměle neprodlužoval dobu ochrany (oslabování časově vymezené *public domain*), čímž by docházelo (resp. dochází) k dočasnému nenaplňování obecného fondu.¹²³⁴ Obě formy „legislativní expanze“ podléhají testu proporcionality a je úlohou Ústavního soudu jakožto negativního zákonodárce, aby v řízení o abstraktní kontrole norem posoudil, zda je příslušné opatření, které zasahuje do obecné svobody jednání, vhodné, potřebné, zda nepůsobí obecné svobodě jednání nepřiměřenou újmu a zda zde existují relevantní důvody (empirické, systémové, kontextové, hodnotové) pro příslušný legislativní zásah.

U výjimkové *public domain* je situace poněkud složitější, neboť zde budeme obvykle aplikovat jako referenční kritérium čl. 11 odst. 3 Listiny základních práv a svobod, který hovoří o limitech již existujících majetkových práv. Při hodnocení ústavněprávní konformity autorskoprávních výjimek bychom potom měli brát do úvahy nejen skutečnost, že majetková práva přiznávají svému nositeli majetkový prospěch a svobodu disponovat s příslušným statkem na vlastní odpovědnost¹²³⁵ (viz kapitola 20.3), ale že se výjimkami také vytváří užívací svoboda (*Nutzungsfreiheit*) ostatních osob, která reflektuje přirozenou povahu nehmotných statků (ubikvita, nerivalita). Znamená to, že obecná svoboda jednání by měla jakožto základní strukturální princip „prozařovat“ i do aplikace čl. 11 odst. 3 Listiny základních práv a svobod.

Jestliže se potom jedná o konkrétní kontrolu norem, ve které byla autorskoprávně volná složka díla užita v rámci určitého diskursu (obecného, vědeckého či uměleckého), můžeme aplikovat také ty články Listiny základních práv a svobod, které dopadají na ochranu svobody s účelovým vymezením (svoboda projevu, svoboda vědeckého bádání a umělecké tvorby). Pokud například čl. 17 odst. 2 Listiny základních práv a svobod stanoví, že každý má „právo vyjadřovat své názory slovem, písmem, tiskem, obrazem nebo jiným způsobem, jakož i svobodně vyhledávat, přijímat a rozšiřovat ideje a informace bez ohledu na hranice státu“ a současně tento článek stanoví podmínky pro omezení tohoto práva (čl. 17 odst. 4 Listiny základních práv a svobod),¹²³⁶ potom můžeme na diskursivní užívání daných statků aplikovat i ustanovení upravující svobodu projevu. Především u omezení svobody „vyhledávat, přijímat a rozšiřovat ideje a informace“ se jeví dokonce jako velmi důležité přihlížet k limitačnímu čl. 17 odst. 4 Listiny základních práv a svobod, který stanoví podmínky, za nichž mohou být svoboda

¹²³⁴ Peukert, 2012, s. 73.

¹²³⁵ Usnesení německého *Bundesverfassungsgericht* ve věci „*Schulbuchprivileg*“, sp. zn. 1 BvR 765/66 (bod 34).

¹²³⁶ „*Svobodu projevu a právo vyhledávat a šířit informace lze omezit zákonem, jde-li o opatření v demokratické společnosti nezbytná pro ochranu práv a svobod druhých, bezpečnost státu, veřejnou bezpečnost, ochranu veřejného zdraví a mravnost*“ (čl. 17 odst. 4 Listiny základních práv a svobod).

projevu nebo právo na informace omezeny, zatímco čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod žádnou specifickou limitační klauzuli, která by spočívala v „nezbytnosti omezení obecné informační svobody v demokratické společnosti“, neobsahuje. Nicméně i do aplikace těchto účelově zaměřených svobod by měla jako základní strukturální princip „prozařovat“ obecná svoboda jednání, neboť v přirozeném stavu je to právě obecná svoboda jednání, která zakládá obecné užívání nechráněných statků.

16.5 Dílčí shrnutí

Obecná svoboda jednání (*Handlungsfreiheit*) je svobodou od příkazů a jedná se o hodnotu, která je nezávislá na státu. Stát ji pouze uznává jako obecnou možnost jednotlivce svobodně se realizovat. Obecnou svobodu jednání chrání jak soukromé, tak veřejné právo. Ve vertikálním rozměru jde o strukturální princip, který chrání autonomní sféru jednotlivce vůči zásahům státní moci v případech, kdy jednání jednotlivce neporušuje žádný výslovně formulovaný zákaz či příkaz zákonodárce. V horizontálním rozměru spočívá obecná svoboda jednání v ochraně autonomní sféry jednotlivce vůči ostatním osobám. V oblasti soukromého práva je potom horizontální působení obecné svobody jednání vyjádřeno v ustanovení § 3 odst. 1 ObčZ („*soukromé právo chrání důstojnost a svobodu člověka [...]*“).

Obecná svoboda jednání je základem *public domain* z toho důvodu, že ve stavu, kde neexistuje právní úprava, která by jednomu subjektu (statky soukromé) nebo společenství (statky kolektivní) přiznávala výhradní právo (*ius excludendi*), může obecné statky, jejichž povaha je ubikvitní a nerivalitní, každý volně užívat. Práva duševního vlastnictví tak představují výjimku z obecného pravidla, kterým je obecná svoboda jednání.

Zatímco obecná svoboda jednání nepotřebuje zdůvodnění, existence výhradních práv majetkové povahy ano. Pokud zákonodárce omezuje obecnou svobodu jednání a vytváří nové předměty ochrany (průmyslová data, tiskové publikace, sportovní zápasy), musí unést argumentaci, proč má omezení obecné svobody jednání v daném směru vůbec existovat a proč má naopak k nehmotnému statku existovat právo, které umožňuje, aby jeho nositel vyloučil ostatní z užití ubikvitního a nerivalitního statku.

17. Autorskoprávně volná složka díla a svoboda projevu

17.1 Svoboda projevu v mezinárodních dokumentech

Svobodu projevu nacházíme zakotvenou ve Všeobecné deklaraci lidských práv z roku 1948, která v čl. 19 stanovila, že „každý má právo na svobodu přesvědčení a projevu; toto právo nepřipouští, aby někdo trpěl újmu pro své přesvědčení, a zahrnuje právo vyhledávat, přijímat a rozšiřovat informace a myšlenky jakýmkoli prostředky a bez ohledu na hranice“. Jedná se o jedno ze stěžejních ustanovení tohoto mezinárodního, byť právně nezávazného¹²³⁷ dokumentu, neboť tvůrci Všeobecné deklarace lidských práv byli toho názoru, že hrůzy druhé světové války byly důsledkem mj. toho, že *Adolf Hitler* odřízl německý lid od vnějšího světa a bránil volnému šíření informací.¹²³⁸ Za zmínku stojí, že čl. 19 Všeobecné deklarace lidských práv nemá limitační klauzuli, což zdůrazňuje důležitost tohoto práva v demokratické společnosti.¹²³⁹

V návaznosti na Všeobecnou deklaraci lidských práv se právo na informace a svoboda projevu objevuje v Mezinárodním paktu o občanských a politických právech, který rozlišuje mezi svobodou přesvědčení (právo zastávat svůj názor bez překážky), která je neomezitelná (čl. 19 odst. 1),¹²⁴⁰ a mezi svobodou projevu a právem na informace (čl. 19 odst. 2), která „s sebou nese zvláštní povinnosti a odpovědnost“, a může proto podléhat zákonem stanoveným omezením („Může proto podléhat určitým omezením,

¹²³⁷ Srov. Malenovský, 1997, s. 542. Všeobecná deklarace lidských práv již od počátku nebyla vytvářena jako závazný mezinárodněprávní dokument, ale jejím cílem bylo pouze deklarovat seznam základních práv, přičemž záleží na vývoji každého státu, do jaké míry a zda vůbec bude garantovat tato práva jejich adresátům (Morsink, 1999, s. 322, 327; Gardiner, 2003, s. 225; Trstenjak In: Trstenjak/Weingerl, 2016, s. 6). Nelze však odhlédnout od toho, že tato deklarace je používána i Evropským soudem pro lidská práva jako podpůrný interpretační zdroj při výkladu příslušných ustanovení Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (viz např. rozsudek ESLP ve věci *Catan a další proti Moldávii a Ruské republice*, číslo stížnosti 43370/04, 8252/05 a 18454/06). Z tohoto důvodu je některými autory Všeobecná deklarace lidských práv považována za vyjádření základních lidskoprávních principů, které se staly součástí obecného mezinárodního práva (Schabas, 2015, s. 65; Telec, 2002, s. 67). Malenovský však poukazuje na to, že Všeobecná deklarace lidských práv neobsahuje mezinárodní lidská práva procesní povahy ani jakýkoli mezinárodní mechanismus kontroly jejího dodržování. Dokument tak nezakládá „účinný systém mezinárodní ochrany lidských práv“ (Malenovský, 2009, s. 2 a násl.). Současně však Malenovský upozorňuje na to, že se Všeobecná deklarace lidských práv v některých případech stala součástí mezinárodních smluv na základě odkazující normy [např. čl. 24 Smlouvy mezi Českou republikou a Ruskou federací o přátelských vztazích a spolupráci z roku 1993 (vyhl. pod č. 99/1996 Sb.)]; Ibid.

¹²³⁸ Morsink, 1999, s. 66.

¹²³⁹ Morsink uvádí, že sovětská delegace, společně s delegací československou, vytrvale usilovaly o formulaci, která by státům umožnila zákaz propagace „fašismu, agrese nebo nenávisti mezi národy“. Uvedené znění však narazilo nejdříve na odpor latinskoamerických států a následně i na nesouhlas Belgie, Velké Británie, Spojených států amerických a Kanady. Ukázalo se totiž, že v sovětském pojetí představuje fašismus jednu z forem kapitalismu, a proto by mohla být navržena limitační klauzule zneužitá k potlačování jakýchkoliv aktivit, které by zpochybňovaly komunistické pojetí „lidové demokracie“ (Morsink, 1999, s. 68, 69). Ve Všeobecné deklaraci lidských práv se nicméně i u svobody projevu uplatní obecná limitace stanovená v čl. 29 odst. 2.

¹²⁴⁰ Sarah/Schultz/Castan, 2004, s. 518.

avšak tato omezení budou pouze taková, jaká stanoví zákon a jež jsou nutná a) k respektování práv nebo pověsti jiných; b) k ochraně národní bezpečnosti nebo veřejného pořádku nebo veřejného zdraví nebo morálky“). Kromě toho Mezinárodní pakt umožňuje státům zakázat válečnou propagandu (čl. 20 odst. 1) nebo národní, rasovou nebo náboženskou nenávisť (čl. 20 odst. 2). Svoboda projevu se vztahuje na všechny formy projevu a způsobů rozšiřování informací, které zahrnují mluvené a psané slovo, včetně znakové řeči, obrázků, jiných znaků a symbolů či uměleckých děl.¹²⁴¹ Svoboda projevu zahrnuje politický diskurs, komentáře týkající se veřejných záležitostí, agitaci, diskuse o lidských právech, žurnalistiku, kulturní a umělecké vyjádření, vyučování a náboženský dialog. Také může zahrnovat reklamu a jiná komerční sdělení.¹²⁴²

V evropském prostoru je svoboda projevu zakotvena v čl. 10 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod („Každý má právo na svobodu projevu. Toto právo zahrnuje svobodu zastávat názory a přijímat a rozšiřovat informace nebo myšlenky bez zasahování státních orgánů a bez ohledu na hranice [...]“).¹²⁴³ I zde nacházíme limitující klauzuli, a to jak ve vztahu k možnosti států udělovat povolení rozhlasovým, televizním nebo filmovým společnostem (čl. 10 odst. 1), tak specifickou limitující klauzuli, která je inspirována¹²⁴⁴ zněním čl. 29 odst. 2 Všeobecné deklarace lidských práv („Výkon těchto svobod, protože zahrnuje i povinnosti i odpovědnost, může podléhat takovým formalitám, podmínkám, omezením nebo sankcím, které stanoví zákon a které jsou nezbytné v demokratické společnosti v zájmu národní bezpečnosti, územní celistvosti nebo veřejné bezpečnosti, předcházení nepokojům a zločinnosti, ochrany zdraví nebo morálky, ochrany pověsti nebo práv jiných, zabránění úniku důvěrných informací nebo zachování autority a nestrannosti soudní moci“).

Z hlediska námi sledovaného tématu je důležité, že původní návrhy čl. 10 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod výslovně vymezovaly, v jaké formě je možné přijímat a rozšiřovat informace. Návrhy přípravného výboru (*Drafting Committee*) z června 1950, stejně jako návrhy plenárního zasedání konference starších zástupců (*Plenary Conference of Senior Officials*), obsahovaly text, který byl následně z konečného znění vypuštěn („*regardless of frontiers, either orally, in writing or in print, in the form of art or by duly licensed visual or auditory devices*“; přel. „*bez ohledu na hranice, a to ústně, písemně nebo tiskem, ve formě uměleckých děl nebo řádně povolenými vizuálními nebo sluchovými zařízeními*“), nicméně který nám blíže pomáhá pochopit vztah mezi svobodou projevu a výsledky umělecké/vědecké tvorby.¹²⁴⁵ Z přípravných prací (*travaux préparatoires*) je zřejmé, že

¹²⁴¹ Sarah/Schultz/Castan, 2004, s. 519.

¹²⁴² Ibid.

¹²⁴³ V unijním právu potom jde o čl. 11 odst. 1 Listiny základních práv Evropské unie, který je v podstatě identický se zněním čl. 10 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. Obecná limitující klauzule je potom obsažena v čl. 52 Listiny základních práv Evropské unie.

¹²⁴⁴ Schabas, 2015, s. 451.

¹²⁴⁵ Schabas, 2015, s. 449.

svoboda projevu může být realizována i tak, že konkrétní osoba přijímá nebo rozšiřuje informace v podobě uměleckého výtvoru („*in the form of art*“).¹²⁴⁶

Svoboda projevu je považována za „*jeden ze základních prvků demokratické společnosti a jednu ze základních podmínek pro její rozvoj a seberealizaci každého člověka*“.¹²⁴⁷ To platí jak pro informace či myšlenky, které jsou přijímány pozitivně, případně jsou v dané společnosti považované za neškodné, tak pro informace, které uráží, šokují nebo znepokojují.¹²⁴⁸ Právo vyjadřovat a šířit šokující či urážející myšlenky je o to více důležité, pokud nabourává zavedené postupy, pořádky či stereotypy.¹²⁴⁹ Jedná se o vyjádření pluralismu v demokratické společnosti, který zahrnuje střetávání různých ideových, náboženských, politických či kulturních proudů. Bez pluralismu, tolerance a otevřenosti k jiným názorům totiž demokratická společnost neexistuje.¹²⁵⁰

Kosař uvádí, že nejsilnější ochrana musí být v demokratickém státě poskytována politickému projevu, nejslabší ochrany naopak požívá projev komerční.¹²⁵¹ Ostatní formy projevu (občanský projev, akademický projev a umělecký projev) se nachází mezi těmito hraničními póly, nicméně umělecký projev získává v judikatuře Evropského soudu pro lidská práva stále větší význam.¹²⁵²

¹²⁴⁶ Uvedenou formulaci ostatně nacházíme i v čl. 19 odst. 2 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech: „*Každý má právo na svobodu projevu; toto právo zahrnuje svobodu vyhledávat, přijímat a rozšiřovat informace a myšlenky všeho druhu, bez ohledu na hranice, ať ústně, písemně nebo tiskem, prostřednictvím umění nebo jakýmkoli jinými prostředky podle vlastní volby*“. Srov. též rozsudek ESLP ve věci *Müller a další proti Švýcarsku*, číslo stížnosti 10737/84, bod 27.

¹²⁴⁷ „*Freedom of expression constitutes one of the essential foundations of a democratic society and one of the basic conditions for its progress and for each individual's self-fulfilment*“ (rozsudky ESLP ve věcech *Palomo Sánchez a další proti Španělsku*, číslo stížnosti 28955/06, 28957/06, 28959/06 a 28964/06, bod 53; *Lingens proti Rakousku*, číslo stížnosti 9815/82, bod 41).

¹²⁴⁸ Srov. rozsudky ESLP ve věcech *Handyside proti Velké Británii*, číslo stížnosti 5493/72, bod 49, *Herri Batasuna a Batasuna proti Španělsku*, číslo stížnosti 25803/04 a 25817/04, bod 76. K problematice uměleckých děl, která zachycovala kontroverzní témata, viz rozsudky *Müller a další proti Švýcarsku*, číslo stížnosti 10737/84, bod 36; *Akdaş proti Turecku*, číslo stížnosti 41056/04, body 28–30; *Vereinigung Bildender Künstler proti Rakousku*, číslo stížnosti 68354/01, body 33 až 35.

¹²⁴⁹ Rozsudek ESLP ve věci *Women On Waves a další proti Portugalsku*, číslo stížnosti 31276/05, bod 42.

¹²⁵⁰ Rozsudky ESLP ve věcech *Handyside proti Velké Británii*, číslo stížnosti 5493/72, bod 49; *Müller a další proti Švýcarsku*, číslo stížnosti 10737/84, bod 33; *Verein gegen Tierfabriken Schweiz (VgT) proti Švýcarsku*, číslo stížnosti 32772/02, bod 96; *Otto-Preminger-Institut proti Rakousku*, číslo stížnosti 13470/87, bod 47.

¹²⁵¹ Kosař In: Kmec, 2012, s. 1029. Obdobně viz Schabas, 2015, s. 451.

¹²⁵² Kosař, Ibid. Srov. též rozsudky ESLP ve věcech *Lindon, Otchakovsky-Laurens a July proti Francii*, číslo stížnosti 21279/02 a 36448/02, bod 48; *Müller a další proti Švýcarsku*, číslo stížnosti 10737/84, bod 27.

Z hlediska formy zachycení uměleckého projevu, který podléhá ochraně čl. 10 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, se může jednat například o básně,¹²⁵³ brožury,¹²⁵⁴ slogany,¹²⁵⁵ karikaturu,¹²⁵⁶ výtvarná díla,¹²⁵⁷ fotografie,¹²⁵⁸ webové stránky,¹²⁵⁹ román¹²⁶⁰ nebo dílo grafické.¹²⁶¹ Kromě toho se samozřejmě jedná o klasické formy svobody projevu jako je sdělování informací/myšlenek tištěnými médii¹²⁶² nebo rozhlasovým či televizním vysíláním.¹²⁶³

Přestože samotná Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod, oproti čl. 19 odst. 2 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech, blíže nevymezuje, co se rozumí uměleckým projevem, dovodil Evropský soud pro lidská práva, že umělecký projev představuje „možnost účastnit se veřejné výměny kulturních, politických a sociálních myšlenek všeho druhu“.¹²⁶⁴ Ti, kteří vytváří nebo šíří autorská díla totiž přispívají k výměně myšlenek a názorů, což je nezbytné pro rozvoj demokratické společnosti.¹²⁶⁵ Díla, která jsou krytá svobodou projevu, se sice obvykle vztahují k otázkám politického či veřejného diskursu (otázky národní bezpečnosti, postavení etnických menšin),¹²⁶⁶ nicméně tato podmínka není pro aplikaci čl. 10 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv

¹²⁵³ Rozsudek ESLP ve věci *Karataş proti Turecku*, číslo stížnosti 23168/94, bod 49.

¹²⁵⁴ Rozsudek ESLP ve věci *Baran proti Turecku*, číslo stížnosti 48988/99, bod 29.

¹²⁵⁵ Rozsudek ESLP ve věci *Savgin proti Turecku*, číslo stížnosti 13304/03, bod 32.

¹²⁵⁶ Rozsudek ESLP ve věci *Cumpăna a Mazăre proti Rumunsku*, číslo stížnosti 33348/96, bod 22.

¹²⁵⁷ Rozsudek ESLP ve věci *Vereinigung Bildender Künstler proti Rakousku*, číslo stížnosti 68354/01, bod 27.

¹²⁵⁸ Rozsudek ESLP ve věci *Österreichischer Rundfunk proti Rakousku*, číslo stížnosti 57597/00.

¹²⁵⁹ Rozsudky ESLP ve věcech *Fredrik Neij a Peter Sunde Kolmisoppi proti Švédsku*, číslo stížnosti 40397/12; *Ahmet Yildirim proti Turecku*, číslo stížnosti 3111/10, bod 33.

¹²⁶⁰ Rozsudky ESLP ve věcech *Lindon, Otchakovsky-Laurens, a July proti Francii*, číslo stížnosti 21279/02 a 36448/02, bod 48; *Karataş proti Turecku*, číslo stížnosti 23168/94, bod 49.

¹²⁶¹ Rozsudek ESLP ve věci *Müller a další proti Švýcarsku*, číslo stížnosti 10737/84, bod 27.

¹²⁶² Rozsudek ESLP ve věcech *De Haes a Gijssels proti Belgii*, číslo stížnosti 19983/92, bod 37; *Colombani a další proti Francii*, číslo stížnosti 51279/99, bod 55; *Fatullayev proti Azerbajdžánu*, číslo stížnosti 40984/07, bod 88; *Axel Springer AG proti Německu*, číslo stížnosti 39954/08, bod 79.

¹²⁶³ Rozsudek ESLP ve věci *Pedersen a Baadsgaard proti Dánsku*, číslo stížnosti 49017/99, bod 79.

¹²⁶⁴ „[...] which affords the opportunity to take part in the public exchange of cultural, political and social information and ideas of all kinds“ (rozsudek ESLP ve věci *Müller a další proti Švýcarsku*, číslo stížnosti 10737/84, bod 27).

¹²⁶⁵ Rozsudky ESLP ve věci *Lindon, Otchakovsky-Laurens a July proti Francii*, číslo stížnosti 21279/02 a 36448/02, bod 48; *Karataş proti Turecku*, číslo stížnosti 23168/94, bod 49.

¹²⁶⁶ Rozsudky ESLP ve věcech *Lindon, Otchakovsky-Laurens a July proti Francii*, číslo stížnosti 21279/02 a 36448/02, bod 48; *Karataş proti Turecku*, číslo stížnosti 23168/94, bod 50.

a základních svobod nutná.¹²⁶⁷ Může se jednat o jakékoliv autorské dílo. Například ve věci turecké cenzury pornografického románu 11 tisíc prutů (*Les onze mille verges*) pocházejícího z pera francouzského autora *Guillauma Apollinaira* (1880-1918) Evropský soud pro lidská práva (paradoxně) poznamenal, že se dané dílo stalo součástí evropského literárního bohatství,¹²⁶⁸ a proto bránění v jeho šíření představuje zásah do práva na svobodu projevu chráněného čl. 10 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod.¹²⁶⁹ Ideové zaměření díla, jeho komunikační sdělení, zpracování díla, včetně kontextu užití, je nicméně zásadní z hlediska posouzení přípustnosti omezení svobody projevu.¹²⁷⁰

17.2 Svoboda projevu v Listině základních práv a svobod

Na ústavní rovině není svoboda projevu zakotvena pouze v jednom článku, jako je tomu v případě Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. Ústavodárce, v kontextu čl. 19 odst. 1 a 2 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech, rozlišuje mezi svobodou přesvědčení (v oblasti umělecké tvorby se jedná především o svobodu vědeckého bádání a umělecké tvorby: „*Svoboda vědeckého bádání a umělecké tvorby je zaručena*“; čl. 15 odst. 2 Listiny základních práv a svobod) a mezi svobodou projevu v aktivním slova smyslu, která zahrnuje jak „*právo vyjadřovat své názory slovem, písmem, tiskem, obrazem nebo jiným způsobem*“ či „*právo rozšiřovat ideje a informace bez ohledu na hranice státu*“, tak právo „*informace svobodně vyhledávat či přijímat*“ (čl. 17 odst. 2 Listiny základních práv a svobod).

Mezi oběma svobodami je funkční vztah,¹²⁷¹ neboť svoboda vědeckého bádání a umělecké tvorby zahrnuje svobodu zvolit si objekt vědeckého zkoumání/umělecké tvorby, určit vědeckou/uměleckou metodu, stejně jako formu zachycení výsledků. Svoboda projevu potom zahrnuje právo tyto výsledky svobodně šířit [tj. rozhodnout: (i) o tom, zda vůbec budou zveřejněny; (ii) o místě, čase a formě zveřejnění; (iii) o publiku, kterému je určeno dané sdělení apod.], právo na informace zahrnuje právo každého mít přístup k výsledkům vědy a umění pro účely vlastního osobního a profesního rozvoje, svobodu zvolit si médium, jehož prostřednictvím budou informace přijímány, nebo sdílet získané

¹²⁶⁷ Rozsudek ESLP ve věci *Thorgeir Thorgeirson proti Islandu*, číslo stížnosti 13778/88, bod 64; Obdobně viz Bartoň, 2010, s. 98.

¹²⁶⁸ Rozsudek ESLP ve věci *Akdaş proti Turecku*, číslo stížnosti 41056/04, body 28 až 30.

¹²⁶⁹ Rozsudek ESLP ve věci *Akdaş proti Turecku*, číslo stížnosti 41056/04, body 30, 32. Skutečností nicméně je, že kladné přijímání tohoto románu jakožto součásti evropského duchovního dědictví je diskutabilní. Například soudce *Bonello* ve svém disentující stanovisku k případu *Soile Tuulikki Lausi proti Itálii*, číslo stížnosti 30814/06, rozsudek ve věci *Akdaş proti Turecku* kritizuje a považuje za absurdní, aby Evropský soud pro lidská práva chránil neplodné obscénnosti s tím, že daný román k vytváření evropského dědictví fakticky ničím nepřispěl.

¹²⁷⁰ Rozsudky ESLP ve věci *Wingrove proti Spojenému království*, číslo stížnosti 17419/90, body 61-64; *Otto-Preminger-Institut proti Rakousku*, číslo stížnosti 13470/87, bod 56; *Vereinigung Bildender Künstler proti Rakousku*, číslo stížnosti 68354/01, body 33, 36.

¹²⁷¹ Jäger In: Wagnerová, 2012, s. 392,383; Bartoň, 2010, s. 188. Viz též usnesení Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 606/03.

poznatky s ostatními osobami. Konečně také umožňuje dané poznatky/výtvořiny dále zpracovávat, případně shromažďovat data do databázových celků.

Rozdíl mezi oběma kategoriemi svobod je nicméně zásadní v otázce jejich limitace. Zatímco svoboda vědeckého bádání a umělecké tvorby je, podobně jako v čl. 19 odst. 1 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech, omezená pouze jinými základními právy a svobodami (jedná se o tzv. imanentní omezení),¹²⁷² neboť obecně nikomu nelze v demokratické společnosti vnucovat, co si má nebo nemá myslet, projev zastávaného přesvědčení nebo samotný umělecký projev ve smyslu vnější exprese již omezený je, a to za podmínek stanovených v čl. 17 odst. 4 Listiny základních práv a svobod („*svobodu projevu a právo vyhledávat a šířit informace lze omezit zákonem, jde-li o opatření v demokratické společnosti nezbytná pro ochranu práv a svobod druhých, bezpečnost státu, veřejnou bezpečnost, ochranu veřejného zdraví a mravnosti*“).¹²⁷³

Při posuzování ústavněprávní konformity zásahu do svobody projevu budeme tedy hodnotit, zda má své zakotvení v zákoně, zda zásah/omezení sleduje legitimní cíl (např. ochranu mravnosti nebo ochranu práv a svobod druhých osob) a zda jde o opatření, které je nezbytné v demokratické společnosti. V rámci hodnocení nezbytnosti zásahu potom dochází k poměrování kolidujících práv, neboť test nezbytnosti obsahuje dvě další kritéria: (i) zásah do svobody projevu musí být přiměřený sledovanému legitimnímu cíli; a (ii) důvody zásahu musí být závažné a dostatečné.¹²⁷⁴ Nezbytnost zásahu v sobě nese také otázku tzv. společenské potřeby (*pressing social need*),¹²⁷⁵ která je posuzována s ohledem na zájmy demokratické společnosti.

¹²⁷² Sarah, Schultz a Castan uvádí, že právo zastávat určité názory zakotvené v čl. 19 odst. 1 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech je právem pasivní povahy a je zcela neomezené (Sarah/Schultz/Castan, 2004, s. 518). Rovněž Kosař uvádí, že jde o právo absolutní povahy (Kosař, 2008, s. 6). V dané souvislosti je však třeba vzít v úvahu, že svobodu „*vědeckého výzkumu a tvůrčí činnosti*“ specificky zmiňuje čl. 15 odst. 3 Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech. Jäger ohledně omezenosti práva zakotveného v čl. 15 odst. 2 Listiny základních práv a svobod uvádí, že zásadně není přípustné analogicky aplikovat ustanovení o omezení základních práv napříč Listinou základních práv a svobod. Současně dodává, že „*meze předmětné svobody tvoří jiná práva a hodnoty obsažené v samotném ústavním pořádku (lidský život, lidská důstojnost, aj.), jedná se tedy o ústavně imanentní omezení základních práv*“ (Jäger In: Wagnerová, 2012, s. 382). S Jägerovým závěrem souhlasíme, neboť v oblasti vědeckého bádání, zejména co se týče biomedicínského výzkumu, naráží svoboda vědeckého výzkumu a tvůrčí činnosti na právo na ochranu tělesné a duševní integrity osob, které se výzkumu účastní, včetně ochrany jejich osobních údajů. Proto závěr o naprosté neomezenosti práva zastávat určité názory, byť jde o názory v oblasti kryté svobodou vědecké či umělecké tvorby, není udržitelný v situacích, kdy je získávání vědeckých poznatků uskutečňováno díky výzkumu prováděnému na jiných osobách (shodně viz Bartoň, 2010, s. 73).

¹²⁷³ Obdobné ustanovení obsahuje i čl. 10 odst. 2 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod.

¹²⁷⁴ Schabas, 2015, s. 474; Kosař In: Kmec, 2012, s. 1002.

¹²⁷⁵ Schabas, 2015, s. 474.

17.3 Projev, informace, ideje a idea-expression dichotomy

Jak čl. 10 odst. 1 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, tak čl. 17 odst. 2 Listiny základních práv a svobod rozlišují mezi dvěma pojmy, které oba podřazují pod koncept „svobody projevu“. Prvním z nich je pojem „informace“, druhým z nich jsou „ideje/myšlenky“.

Pokusme se nyní zamyslet nad tím, zda rozlišování mezi „informacemi“ (*information*), „idejemi“ (*ideas*) a jejich „projevem“ (*freedom of expression*) má nějaký právně relevantní význam, a to v závislosti na významu a kontextech, ve kterých jsou tyto pojmy používány. Zejména se zaměříme na to, zda lze pojmy *ideas* a *expression* dávat do souvislosti *idea-expression dichotomy* ve smyslu čl. 9 odst. 2 Dohody TRIPS a čl. 2 Smlouvy Světové organizace duševního vlastnictví o právu autorském.

Domníváme se, že nám mohou pomoci závěry sémiotiky. Pokud se podíváme na anglické znění Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, vidíme, že oproti čl. 9 odst. 2 Dohody TRIPS nestaví pojmy *ideas* a *expression* do vzájemné konfrontace, ale naopak pod obecný termín *expression* (vyjadřování/projev) řadí jak informace (*information*), tak ideje/myšlenky (*ideas*). Vidíme, že oproti *idea-expression dichotomy*, která je primárně zaměřena na nehmotný předmět, na nějž hledí s různou mírou abstrakce/konkretizace, je v čl. 10 odst. 1 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a čl. 17 odst. 2 Listiny základních práv a svobod pojem *expression* používán ve smyslu diskursivní (komunikační) činnosti.

Jedná se tedy o právo rozvíjet vlastní osobnost tím, že určité prvky ze svého autonomního prostoru „zvnějšňujeme“, tj. projevujeme navenek. Z pragmatického kontextu, v jakém je pojem *expression* použit v uvedených ustanoveních, stejně jako ze související judikatury Evropského soudu pro lidská práva (viz kapitola 17.2), můžeme dovodit, že jeho sémantický rozměr má význam ve smyslu komunikačního sdělení. Komunikační rozměr *expression* potom zahrnuje oba jeho póly: komunikátora (původce komuniké) i komunikanta (adresáta komuniké).¹²⁷⁶ Proto také příslušná lidskoprávní ustanovení hovoří jak o možnosti zastávat názory a přijímat komunikační sdělení, tak o možnosti názory a informace šířit (tj. komunikovat je dále).

Pokud odhlédneme od uvedených sémantických rozdílů, vidíme, že v dalších aspektech je účel obou ustanovení podobný. Z rozboru, který byl proveden v kapitole 13.3.4, totiž víme, že hlavním důvodem zakotvení *idea-expression dichotomy* v systému autorského práva Spojených států amerických (odkud se následně rozšířil do čl. 9 odst. 2 Dohody TRIPS a čl. 2 Smlouvy Světové organizace duševního vlastnictví o právu autorském) je řešení kolize mezi svobodou projevu zakotvenou v Prvním dodatku k Ústavě Spojených států amerických a čl. 8 Ústavy Spojených států amerických.¹²⁷⁷

Znamená to, že *idea-expression dichotomy* není možné ztotožňovat s pojmy, které jsou použité v čl. 10 odst. 1 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod nebo čl. 17 odst. 2 Listiny základních práv a svobod, ale naopak *idea-expression dichotomy* hraje roli z hlediska limitace svobody projevu, která je obsažená v čl. 10 odst. 2 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a čl. 17 odst. 4 Listiny základních práv a svobod.

¹²⁷⁶ Hofkirchner In: Ibekwe-SanJuan/Dousa, 2014, s. 63.

¹²⁷⁷ Nimmer, 1970, s. 1189; Katz, 1997, s. 893.

Z judikatury amerických a německých soudů (viz kapitola 13.3.4) potom vyplývá, že *expression* ve smyslu čl. 9 odst. 2 Dohody TRIPS zahrnuje nejen zachycení díla ve vnější formě, ale také v podobě vnitřní formy díla, případně jeho individualizovaného obsahu. Svoboda projevu tedy může být omezena prostřednictvím autorskoprávní ochrany i v těch případech, kdy došlo k převzetí individualizovaných částí autorského díla, ovšem v jiné formě, než tomu bylo u původního díla.

Současně však víme, že se jiná pravidla uplatňují u děl vědeckých, kde zůstávají volné samotné vědecké myšlenky, poznatky, teorie, principy, postupy, metody, matematické a jiné obdobné vzorce, statistické grafy a vědecké objevy zachycené v individualizovaném obsahu vědeckých děl, a to z důvodu požadavků fungování vědeckého diskursu (viz kapitola 13.3.7). U výjimečné *public domain* potom platí, že je někdy možné v rámci ústavně zaručené svobody projevu používat i celá drobná díla (viz například rozhodnutí rakouského *Oberster Gerichtshof* ve věci *Medienprofessor*),¹²⁷⁸ přestože to z textu autorského zákona (v českém právu srov. § 31 odst. 1 písm. a) AutZ) výslovně nevyplývá.

Dle *Hugenholtze* je hlavním důvodem existence *idea-expression dichotomy* vyvažování kolidujících ústavně zaručených práv, resp. principů.¹²⁷⁹ Stejný účel má potom i limitace svobody projevu zakotvená v čl. 10 odst. 2 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a čl. 17 odst. 4 Listiny základních práv a svobod.

Jestliže potom máme hovořit o aplikaci čl. 10 odst. 1 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a čl. 17 odst. 2 Listiny základních práv a svobod na autorskoprávně volnou složku díla, měli bychom posuzovat, zda užití abstraktních prvků, skutečností existujících nezávisle na lidském vědomí, vědeckých myšlenek, volných děl apod. mělo v konkrétním případě komunikační rozměr, tj. zda bylo použito jako *expression* (vyjádření) v rámci lidského diskursu.

Současně bychom však neměli odhlížet od toho, že by svoboda projevu neměla nadbytečně nahrazovat základní postuláty, které pro autorskoprávně volnou složku díla vyplývají již z obecné svobody jednání. Pokud tedy nějaké statky nejsou chráněny právy duševního vlastnictví (například jde o prvky spadající do strukturální *public domain*) nebo jimi již nejsou chráněny (volná díla), může je každý za stejných podmínek užívat přímo na základě obecné svobody jednání (čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod; viz kapitola 16.3). Ústavně zaručenou svobodu projevu bychom proto měli aplikovat spíše u výjimečné *public domain*, kde nám čl. 10 odst. 2 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a čl. 17 odst. 4 Listiny základních práv a svobod poskytují podrobnější návod, jak řešit kolize mezi komunikačním sdělením a autorskými právy, která mohou svobodu projevu omezovat.

17.4 Autorské právo jako limitace svobody projevu

Pro oblast střetu mezi svobodou projevu a autorskoprávní ochranou je v evropském prostoru rozhodující, že Evropský soud pro lidská práva již ve dvou případech (*Ashby Donald*,¹²⁸⁰ *The Pirate*

¹²⁷⁸ Rozhodnutí rakouského *Oberster Gerichtshof* ve věci „*Medienprofessor*“, sp. zn. 4 Ob 127/01g.

¹²⁷⁹ Hugenholtz In: Correa, 2010, s. 319, 321.

¹²⁸⁰ Rozsudek ESLP ve věci *Ashby Donald a ostatní proti Francii*, číslo stížnosti 36769/08.

*Bay*¹²⁸¹) rozhodl, že svoboda projevu (čl. 10 odst. 2 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod) je omezitelná ve prospěch práv jiných subjektů, přičemž za tato práva považuje nejen ochranu osobnosti, jak bývá nejčastěji uváděno,¹²⁸² ale také autorská práva.¹²⁸³

V prvním případě se jednalo o autorská práva, jež byla vykonávána majiteli módních salónů ve vztahu k novým módním návrhům, které byly prezentovány na módní přehlídce,¹²⁸⁴ přičemž tato díla byla neoprávněně vyfotografována a následně i šířena. Ve druhém případě se jednalo o autorská práva k nejrůznějším autorským dílům, která byla umístěna na webových stránkách s názvem *The Pirate Bay*.¹²⁸⁵ V obou případech Evropský soud pro lidská práva konstatoval, že šíření autorských děl sice spadá pod svobodu projevu (existoval zde tedy komunikační rozměr),¹²⁸⁶ nicméně státy mají v otázce omezení svobody projevu ve prospěch ochrany práv jiných subjektů poměrně velkou míru uvážení,¹²⁸⁷ jakým způsobem budou vyvažovat kolidující zájmy.

V případě *The Pirate Bay* Evropský soud pro lidská práva dokonce konstatoval, že přestože je svoboda šířit informace chráněna čl. 10 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, záruky poskytované ve vztahu k šíření takového materiálu nemohou dosahovat stejné úrovně, jako politický projev. S ohledem na to, že švédské orgány chránily autorská práva žalobců, soud shledal, že zde existoval legitimní důvod stanovený zákonem, pro který mohla být svoboda projevu omezena.¹²⁸⁸

Geiger s Izyumenko uvádí, že poslední dvě zmiňovaná rozhodnutí jsou zásadní z toho důvodu, že představují jasné vyjádření externích limitů autorského práva, a současně z nich vyplývá, že autorské právo není imunní vůči omezením zakotveným svobodou projevu.¹²⁸⁹ Při pečlivém čtení obou rozhodnutí však zjistíme, že tomu je přesně naopak. Tedy nikoliv že by Evropský soud pro lidská práva stanovil limity autorského práva (leda nepřímou), ale rozhodl o limitech svobody projevu, neboť primárním článkem, který aplikoval, zde nebyl čl. 1 Dodatkového protokolu, ale čl. 10 Evropské úmluvy

¹²⁸¹ Rozsudek ESLP ve věci *Fredrik Neij a Peter Sunde Kolmisoppi proti Švédsku*, číslo stížnosti 40397/12.

¹²⁸² Např. Bartoň, 2010, s. 102, 237 a násl.; Wagnerová In: Wagnerová, 2012, s. 436; Schabas, 2015, s. 473. Viz též například rozsudek Velkého senátu ESLP ve věci *Delfi AS proti Portugalsku*, číslo stížnosti 64569/09, body 138 a 139. K rozboru tohoto rozhodnutí viz Husovec, 2014, s. 85 a násl.

¹²⁸³ Rozsudky ESLP ve věcech *Ashby Donald a ostatní proti Francii*, číslo stížnosti 36769/08, bod 36; *Fredrik Neij a Peter Sunde Kolmisoppi proti Švédsku*, číslo stížnosti 40397/12, část C.

¹²⁸⁴ Rozsudek ESLP ve věci *Ashby Donald a ostatní proti Francii*, číslo stížnosti 36769/08, bod 36.

¹²⁸⁵ Rozsudek ESLP ve věci *Fredrik Neij a Peter Sunde Kolmisoppi proti Švédsku*, číslo stížnosti 40397/12, části B a C.

¹²⁸⁶ Obdobně viz rozsudek ESLP *Von Hannover proti Německu*, číslo stížnosti 40660/08 a 60641/08, bod 103.

¹²⁸⁷ Rozsudek ESLP *Ashby Donald a ostatní proti Francii*, číslo stížnosti 36769/08, bod 40; *Fredrik Neij a Peter Sunde Kolmisoppi proti Švédsku*, číslo stížnosti 40397/12, část D.

¹²⁸⁸ *Fredrik Neij a Peter Sunde Kolmisoppi proti Švédsku*, číslo stížnosti 40397/12, část D.

¹²⁸⁹ Geiger/Izyumenko, 2014, s. 318.

o ochraně lidských práv a základních svobod. Jednalo se o podobnou situaci, jako v případě *Appleby*,¹²⁹⁰ kde Evropský soud pro lidská práva konstatoval, že svoboda projevu (jednalo se o protesty environmentálních aktivistů) může být omezena z důvodu ochrany vlastnického práva vlastníka nákupní galerie.¹²⁹¹ Obdobným způsobem potom posuzoval zásah do svobody projevu i slovenský Ústavní soud ve věci „*Muž s odhalenou hrudou před okupačním tankem*“.¹²⁹²

Pokud se vrátíme k míře důležitosti, jakou Evropský soud pro lidská práva dává jednotlivým formám projevů,¹²⁹³ vidíme, že se šíření autorskoprávně chráněných děl (tj. prosté šíření informací v jejich syntaktické podobě¹²⁹⁴ bez jakéhokoliv dalšího sémantického rozsahu sdělovaných informací) blíží komerčnímu projevu, u kterého Evropský soud dovozuje, že nemá obsahový přesah do otázek veřejného zájmu, a proto mu není nutné přiznávat zvýšenou míru ochrany.¹²⁹⁵

Evropský soud pro lidská práva nicméně rozlišuje mezi prostým komerčním projevem a kvalifikovaným komerčním projevem, který kromě komerčních zájmů směřuje také k vyvolání veřejné diskuse. *Kosař* v dané souvislosti uvádí, že projev může mít i hybridní charakter, kdy se daný projev dostává do kategorie obecného občanského projevu,¹²⁹⁶ a poukazuje například na rozsudek ESLP ve věci *Barthold proti Německu*,¹²⁹⁷ v němž Evropský soud pro lidská práva dovedl, že pokud veterinář v rozhovoru pro místní noviny poukazyval na nedostupnost veterinární péče v noci a zdůraznil své zásluhy na záchraně domácího zvířete, bylo takové jednání kryto svobodou projevu, a proto nemohlo jít o nedovolené soutěžní jednání, jak dovodily německé soudy.

¹²⁹⁰ ESLP ve věci *Appleby a další proti Spojenému království*, číslo stížnosti 44306/98, bod 407.

¹²⁹¹ K rozboru tohoto rozsudku viz Bartoň, 2010, s. 107 a násl. *Bartoň* uvádí, že principiálně by měla mít ochrana vlastnického práva přednost, resp. svoboda projevu by neměla být nárokována vůči vlastnickým právům třetí osoby. Dodává, že majitel obchodního centra není povinen strpět ani umožnit demonstraci v prostorách tohoto centra, majitel restaurace není povinen strpět rozdávání letáků svým hostům apod. Uvedené teze jsou obecně správné, nicméně je třeba vnímat, že ani vlastnické právo není právem zcela absolutním a obsahuje v sobě vnitřní omezení (čl. 11 odst. 3 Listiny základních práv a svobod). Za určitých okolností (například demonstrace na veřejném prostranství, které je ve vlastnictví určité osoby; vyvěšení transparentů na bráně nadnárodní korporace apod.) by mohla při poměrování zvítězit svoboda projevu i nad právem vlastnickým.

¹²⁹² „*Kedže autor takto získava možnosť zakázat šíriť jeho dielo inými, na jemu zverené práva je nutné nahliadať ako na spôsob obmedzenia všeobecnej slobody prejavu*“ (uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky, sp. zn. II. ÚS 647/2014, bod 30).

¹²⁹³ *Kosař* In: Kmec, 2012, s. 1022; Bartoň, 2010, s. 91; *Wagnerová* In: *Wagnerová*, 2012, s. 426.

¹²⁹⁴ Někteří autoři takové nakládání s informacemi označují za šíření strukturálních informací (srov. *Ebeling/Freund/Schweitzer*, 1998, s. 58).

¹²⁹⁵ Rozsudek ESLP ve věci *Von Hannover proti Německu*, číslo stížnosti 59320/00, bod 77.

¹²⁹⁶ *Kosař* In: Kmec, 2012, s. 1030.

¹²⁹⁷ Rozsudek ESLP ve věci *Barthold proti Německu*, číslo stížnosti 8734/79.

K rozlišování mezi jednotlivými druhy projevu nemusíme používat pouze judikaturu Evropského soudu pro lidská práva s jeho škálou projevů: politický, občanský, umělecký, akademický, komerční,¹²⁹⁸ ale můžeme také zvolit metodu sémiotickou, která bude přihlížet k sémiotickým rovinám příslušných znaků.

Sémiotická analýza jednotlivých druhů projevu by měla být primárně odvozena od pragmatického rozměru znaků.¹²⁹⁹ Budeme se tedy ptát, jaký účel použitý znak plní v rámci lidské komunikace. V tomto směru bychom měli obecně vyjít z toho, jakou roli hraje svoboda projevu v demokratické společnosti.¹³⁰⁰ Její hlavní účel je primárně diskursivní. Jedná se o to, aby se jednotliví aktéři mohli aktivně (vyjadřování, rozšiřování, sdělování, vyhledávání) či pasivně (přijímání) účastnit demokratického diskursu.¹³⁰¹

Z tohoto úhlu pohledu potom „projev“ primárně nespočívá pouze ve vyjadřování (vlastních) názorů (čl. 17 odst. 2 Listiny základních práv a svobod), ale obecně v jakékoliv aktivní činnosti určité osoby zahrnující vyhledávání, přijímání či rozšiřování komuniké, pod která mohou spadat jak „ideje“, tak „informace“.

Jestliže Evropský soud pro lidská práva přiznává různým druhům projevů různou váhu z hlediska jejich ochrany, jedná se podle pravidel sémiotiky o to, že se jinak vymezuje důležitost jednotlivých sémiotických rovin znaků. Rozlišování mezi politickým, občanským, akademickým, uměleckým a komerčním projevem se liší zejména co do pragmatiky příslušných komunikačních sdělení. Rozhodující je účel a kontext, ve kterém jsou znaky použity. U politického projevu je podstatné například to, že svobodná politická debata představuje základ každé demokratické společnosti,¹³⁰² u občanského projevu jde o projev sledující veřejný zájem,¹³⁰³ u uměleckého projevu jde potom o důležitost vztahu mezi uměleckou tvorbou a výměnou myšlenek a názorů, což se jeví pro demokratickou společnost jako nezbytné.¹³⁰⁴

Podstatné je nicméně to, že se v uvedených případech vždy jednalo o komunikační znaky se sémantickým rozměrem (ideje/myšlenky), nikoliv o prosté informace v syntaktické podobě. Rozlišování mezi informacemi v jejich syntaktické podobě (informace) a mezi informacemi v rovině sémantické (ideje/myšlenky) by nicméně podle našeho názoru mělo být při vymezení vztahu mezi

¹²⁹⁸ Kosař In: Kmec, 2012, s. 1021.

¹²⁹⁹ Ebeling/Freund/Schweitzer, 1998, s. 55; Eco, 1986, s. 137.

¹³⁰⁰ Srov. rozsudky ESLP ve věci *Rekvényi proti Maďarsku*, číslo stížnosti 25390/94, bod 42; *Palomo Sánchez a další proti Španělsku*, číslo stížnosti 28955/06, 28957/06, 28959/06 a 28964/06, bod 53; *Lingens proti Rakousku*, číslo stížnosti 9815/82, bod 41.

¹³⁰¹ Schabas, 2015, s. 1008; Wagnerová In: Wagnerová, 2012, s. 425; Kosař In: Kmec, 2012, s. 1005.

¹³⁰² Rozsudek ESLP ve věci *Lingens proti Rakousku*, číslo stížnosti 9815/82, bod 41; rozsudek velkého senátu ESLP *Bowman proti Spojenému království*, číslo stížnosti 24839/94, bod 42.

¹³⁰³ Rozsudek ESLP ve věci *Monnat proti Švýcarsku*, číslo stížnosti 73604/01, bod 58.

¹³⁰⁴ Rozsudek ESLP *Alinak proti Turecku*, číslo stížnosti 40287/98, bod 42.

svobodou projevu a autorskoprávní ochranou důležité, neboť bychom měli činit rozdíl mezi tím, kdy se jedná o sdílení prostých informací zachycených v podobě autorských děl, a kdy již jde o sdělování informací, které mají přidaný (kvalifikovaný) sémantický obsah a rozsah (tj. jde o ideje/myšlenky).

Například v rakouském rozhodnutí ve věci *Medienprofessor*¹³⁰⁵ mělo umístění cizích článků na vlastní webové stránce jednoznačný sémantický obsah a rozsah, neboť osoba, jíž se články týkaly, chtěla poukázat na to, jakým způsobem jsou vedeny tzv. mediální kampaně. Naopak v rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ve věci *The Pirate Bay* se jednalo o sdílení syntaktických informací v rámci peer-to-peer sítí. Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Ashby Donalds a Pirate Bay* jsou tedy dle našeho názoru zásadní z jiných důvodů, než které uvádí *Geiger a Izyumenko*. Jedná se zde o to, že šíření autorského díla, ať již je sdělováno oprávněně, či neoprávněně, může představovat ústavně zaručený projev: šíření informací v jejich syntaktické podobě.¹³⁰⁶

Pokusme se nicméně na tento závěr podívat detailněji. Dříve bývalo v oblasti umělecké a vědecké tvorby obvyklé, že komunikátor ve svém komuniké, jež je adresováno komunikantovi, sice použil díla třetích osob (například na základě citační licence), nicméně je zakomponoval do svého vlastního sdělení, takže pořád bylo možné hovořit o „projevu“ ve smyslu sdělování vlastního obsahu¹³⁰⁷ komunikátora. Jako příklad z oblasti umělecké tvorby můžeme uvést rozhodnutí Spolkového ústavního soudu ve věci *Germania 3*¹³⁰⁸, kdy *Heiner Müller* použil části *Brechtových* dramát k vyjádření vlastního uměleckého sdělení (viz kapitola 13.2.3).

To, co uvedená rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Ashby Donald* a *The Pirate Bay* přinášejí zásadně nového, je skutečnost, že je bez sémantického přičinění komunikátora cizí znak (dílo) podřazen pod svobodu projevu garantovanou čl. 10 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod.

Měla by být ovšem poskytována stejná ochrana pouhému sdělování syntaktických (strukturálních) informací oproti sdělování informací sémantických v různých pragmatických kontextech (politický projev, veřejný projev, umělecký projev)? Domníváme se, že nikoliv. Nemůžeme přeci poskytnout stejnou ochranu „lidskému projevu“ tam, kde jde o pouhé sdělování znaku v jeho syntaktické podobě bez toho, že by takové sdělování mělo sémantický rozměr. Je přeci rozdíl mezi tím, když někomu půjčíme knihu, a mezi tím, když pasáže z dané knihy používáme k podpoře vlastních myšlenek. Druhý způsob sdělení jednoznačně má sémantický obsah i rozsah. Stejně tak je rozdíl mezi tím, když někomu kopírujeme noty (zde je syntaktická podoba informací nejzřetelnější), a mezi tím, když část cizího hudebního díla použijeme pro podporu vlastního hudebního sdělení. Podobně je rozdíl mezi tím, když

¹³⁰⁵ Rozhodnutí rakouského *Oberster Gerichtshof*, sp. zn. 4 Ob 127/01g.

¹³⁰⁶ Srov. též závěry slovenského Ústavného soudu: „*Sloboda informovania o udalostiach roku 1968 nebude nijako ohrozená, ak si sťažovateľ bude musieť vopred zabezpečiť súhlas od autora fotografií a následne pri ich použití dbať na ich označenie*“ (uznesenie Ústavného soudu, sp. zn. II. ÚS 647/2014, bod 49).

¹³⁰⁷ Ibekwe-SanJuan/Dousa, 2014, s. 65.

¹³⁰⁸ Usnesení německého *Bundesverfassungsgericht*, sp. zn. 1 BvR 825/98.

někomu umožníme užít autorské dílo on-line, a mezi tím, když užitím díla on-line vyjadřujeme vlastní postoje či myšlenky.

Zejména v případě *The Pirate Bay*, kde šlo jednoduše o to, že stěžovatelé provozovali jeden z největších světových serverů umožňující sdílení souborů na internetu (webové stránky *The Pirate Bay*), se sice jednalo o projev v demokratické společnosti, ale sémantický rozměr příslušných znaků byl velmi sporný. Jestliže tedy Evropský soud pro lidská práva ve svých rozhodnutích vymezuje, co všechno může být projevem,¹³⁰⁹ měli bychom s využitím sémiotiky přihlížet k jednotlivým rovinám komunikovaných znaků.

Při zohlednění metod sémiotiky jsme schopni dovodit, jak je daný znak použit, a tomuto sémiotickému rozměru potom můžeme dát příslušnou normativní váhu. Sdílení informací v syntaktické podobě by z logiky věci nemělo podléhat takové ochraně, jako sdělování idejí v rámci občanského či politického diskursu.

Jak již bylo uvedeno, prosté rozšiřování informací se bude spíše blížit projevu komerčnímu, kterému je poskytována nejslabší ochrana. Naproti tomu šíření idejí/myšlenek s sebou nese sémantický a pragmatický rozměr znaků, a tedy i možnost jejich podřazení pod kategorii projevu občanského, akademického, uměleckého, či dokonce politického.

Zatímco u znaků v jejich syntaktické podobě mají státy větší míru volnosti při vyvažování kolidujících zájmů,¹³¹⁰ článek 10 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod naopak zužuje míru volnosti u projevů, které mají veřejný, či dokonce politický charakter. Jestliže však má daný projev současně komerční charakter,¹³¹¹ je opět míra uvážení státu ohledně zásahu do svobody takového projevu větší než v případě, že jde o projev, který se týká záležitostí veřejného života.¹³¹² Například český Ústavní soud v rozhodnutí ve věci ústavní stížnosti Pirátské strany, která byla žalována společností LEGO JURIS A/S¹³¹³ za neoprávněné užití postaviček (panáčků) stavebnice Lego® v předvolebním spotu, zdůraznil právě komerční aspekt daného sdělení (politická reklama). Tento

¹³⁰⁹ Může se jednat o básně (*Karataş proti Turecku*, číslo stížnosti 23168/94, bod 49), brožury (*Baran proti Turecku*, číslo stížnosti 48988/99, bod 29), tiskovou konferenci (*Çetinkaya proti Turecku*, číslo stížnosti 75569/01, bod 28), slogany (*Savgin proti Turecku*, číslo stížnosti 13304/03, bod 32), karikatury (*Cumpăna a Mazăre proti Rumunsku*, číslo stížnosti 33348/96, bod 22), výtvarná díla (*Vereinigung Bildender Künstler proti Rakousku*, číslo stížnosti 68354/01, bod 27), fotografie (*Österreichischer Rundfunk proti Rakousku*, číslo stížnosti 57597/00) nebo webové stránky (*Fredrik Neij a Peter Sunde Kolmisoppi proti Švédsku*, číslo stížnosti 40397/12; *Ahmet Yıldırım proti Turecku*, číslo stížnosti 3111/10).

¹³¹⁰ Rozsudek ESLP ve věci *Ashby Donald a ostatní proti Francii*, číslo stížnosti 36769/08, bod 40.

¹³¹¹ Rozsudky ESLP ve věci *Mouvement raëlien suisse proti Švýcarsku*, číslo stížnosti 16354/06, bod 61; *Casado Coca proti Španělsku*, číslo stížnosti 15450/89, bod 50. Obdobným způsobem posuzuje danou otázku i český Ústavní soud, který dovodil, že komerčním projevům je poskytována nižší míra ochrany než projevům s veřejným přesahem (viz náleze Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 823/11, bod 31).

¹³¹² Rozsudek ESLP ve věci *Hertel proti Švýcarsku*, číslo stížnosti 25181/94, bod 47.

¹³¹³ Usnesení Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 2166/16.

komerční aspekt dokonce převážil nad tím, že se jednalo o součást politické kampaně (tj. o politický projev). Obecně sice platí závěr, že „projev by v zásadě neměl být považován za komerční, pokud se týká věcí veřejných“,¹³¹⁴ nicméně hybridní charakter určitých projevů může vést k závěrům ohledně větší míry volnosti států při zasahování do svobody projevu, zejména pokud jde o působení svobody projevu v horizontálních vztazích.

17.5 Shrnutí vztahu mezi svobodou projevu a autorskoprávně volnou složkou díla

Na rozhodnutích Evropského soudu pro lidská práva ve věcech *Ashby Donald* a *The Pirate Bay*, stejně jako i dalších evropských soudů vidíme, že svoboda projevu vstupuje do sféry autorskoprávně volné složky díla především v těch případech, kdy je již určitý nehmotný statek chráněn autorským právem, přičemž se prismaticem svobody projevu posuzuje, zda bezesmluvní užití tohoto statku bylo oprávněné či nikoliv. Vzhledem k tomu lze usuzovat, že se čl. 10 odst. 1 a 2 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, resp. čl. 17 odst. 2 a 4 Listiny základních práv a svobod budou aplikovat především u výjimečné *public domain*. Současně je aplikace těchto ustanovení navázána na to, že určité sdělení má komunikační rozměr.

Jak jsme však již několikrát uvedli, jsme toho názoru, že by se svoboda projevu sama o sobě neměla užívat u strukturální či časově vymezené *public domain*. Jestliže je totiž něco právně volné, tj. jestliže zde neexistuje ani zákonný příkaz ani zákaz, který by se vztahoval na užití určitých statků, není nezbytně nutné autorskoprávně volnou složku „strkat do sféry demokratického diskursu“ jen proto, aby bylo užití nějakého prvku podřazeno pod ustanovení čl. 10 odst. 1 a 2 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, resp. čl. 17 odst. 2 a 4 Listiny základních práv a svobod. Obecná svoboda jednání by měla, jakožto (veřejné) subjektivní právo chráněné čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod, představovat dostatečnou ústavněprávní záruku, že rozvoj lidské osobnosti v její autonomní sféře bude respektován.

Z rakouského rozhodnutí ve věci *Medienprofessor* (viz kapitola 13.2.3) víme, že svoboda projevu může v některých případech zcela převážet nad autorskoprávní ochranou a vytvořit prostor pro užívací svobodu (*Nutzungsfreiheit*), a to i v rozporu s textem autorského zákona, což v sobě zahrnuje možnost převzít celá drobná díla jiného autora a publikovat je na vlastní webové stránce. Naopak jsme ukázali, že samotné sdílení autorskoprávně chráněných souborů na Internetu představuje poskytování informací v jejich syntaktické (strukturální) podobě. Jestliže takto sdílené informace nemají jakýkoliv podstatnější sémantický rozměr, měla by být u jejich šíření svoboda projevu více limitována, obdobně, jako je tomu u komerčního projevu. Ostatně i slovenský Ústavný soud v kauze „*Muž s odhalenou hrudou před okupačním tankem*“ dovodil, že „*sloboda informovania o udalostiach roku 1968 nebude nijako ohrozená, ak si sťažovateľ bude musieť vopred zabezpečiť súhlas od autora fotografií a následne pri ich použití dbať na ich označenie*“.¹³¹⁵

¹³¹⁴ Nález Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 823/11, bod 31.

¹³¹⁵ Uznesenie Ústavného súdu sp. zn. II. ÚS 647/2014, bod 49.

Oproti jiným právům (ochrana osobnosti, ochrana majetku), která se promítají do oblasti kvalifikované lidské komunikace, v jejímž rámci dochází k užívání autorskoprávně chráněných i autorskoprávně volných prvků, svoboda projevu spíše posiluje obecnou svobodu jednání.

V dané souvislosti se nabízí legitimní otázka, zda by z logiky věci neměla vyplývat pro ochranu autorskoprávně volné složky díla postavené na obecné svobodě jednání (čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod) ještě přísnější kritéria, než která vyplývají z limitačního čl. 17 odst. 4 Listiny základních práv a svobod. Pokud totiž obecná svoboda jednání „prozařuje“ jakožto základní strukturální princip demokratického právního řádu i do svobody projevu, přičemž samotná svoboda projevu obsahuje kritéria, pro která je možné ji omezit, měla by přinejmenším stejně přísná kritéria vyplývat i pro samotnou limitaci obecné svobody jednání. Pokud si vztahy mezi oběma svobodami představíme na systému množin, vidíme, že je obtížně představitelné, aby jednání, které spadá pod svobodu projevu (podmnožina), nebylo přípustné v obecné svobodě jednání (množina).

Domníváme se proto, že bychom při abstraktní kontrole ústavnosti legislativního řešení, které by bez relevantních důvodů zavádělo nová práva k nehmotným statkům (například nově navrhovaná ochrana tiskových publikací či sportovních utkání) nebo by nepřiměřeným způsobem prodlužovalo dobu ochrany u stávajících kategorií duševně vlastnické ochrany, měli bychom také u obecné svobody jednání posuzovat, zda jde o opatření, jež je „nezbytné v demokratické společnosti“.

18. Autorskoprávně volná složka díla a ochrana práv k výsledkům tvůrčí duševní činnosti

V úvodní části bylo uvedeno (viz kapitoly 4 a 7), že autorskoprávně volná složka díla je normativním konceptem a že záleží na zákonodárci, které prvky ponechá autorskoprávně volné a které naopak podřadí pod autorskoprávní ochranu. Zatímco abstraktní prvky či skutečnosti existující nezávisle na lidském vědomí samy o sobě nesplňují požadavky individuálního tvůrčího výsledku, u volných děl (§ 28 AutZ), vědeckých poznatků, myšlenek, teorií, metod, postupů, principů, vzorců, grafů či objevů (§ 2 odst. 6 AutZ), stejně jako u myšlenek a principů, na kterých jsou vystavěny počítačové programy (§ 65 odst. 2 AutZ), hraje normativní vymezení autorskoprávně volné složky díla velmi důležitou roli. Uvedené prvky totiž samy o sobě individuální být mohou a pouze na základě rozhodnutí zákonodárce jsou vyloučeny z autorskoprávní ochrany (viz kapitola 4.3 a 13.3.7). Stejně principy se uplatňují i u volných děl, kde opět záleží na rozhodnutí zákonodárce, jak dlouhá bude doba ochrany, od kterého okamžiku se bude počítat u děl spoluautorských (§ 27 odst. 2 AutZ), jakým způsobem lze užívat volná díla (§ 11 odst. 5 AutZ) apod.

Pokud odhlédneme čistě od autorskoprávní ochrany, vidíme, že i v jiných oblastech práv duševního vlastnictví je tzv. obecný fond vymezen normativně. Platí to jak u strukturální *public domain*, kde zákonodárce vymezuje, které statky nepodléhají příslušné duševně vlastnické ochraně (viz kapitola 11.1), tak u časově vymezené *public domain*.

Je například čistě právně politickým rozhodnutím, že „*způsoby chirurgického nebo terapeutického ošetřování lidského nebo zvířecího těla a diagnostické metody používané na lidském nebo zvířecím těle se nepovažují za průmyslově využitelné vynálezy*“ (§ 3 odst. 4 ZákVyn). V opačném směru byla na základě rozhodnutí unijního zákonodárce u léčiv zavedena forma tzv. dodatkových ochranných osvědčení (*supplementary protection certificates*), která prodlužují dobu ochrany základního patentu až o dalších 5 let (§ 35m odst. 1 ZákVyn; čl. 13 odst. 1 nařízení č. 469/2009/ES).

Jiným příkladem normativního vymezení obecného fondu jsou objevy, které byly zákonem o vynálezech, průmyslových vzorech a zlepšovacích návrzích (zákon č. 527/1990 Sb.) přesunuty z kategorie *inclusive positive commons* do kategorie *inclusive negative commons* (viz kapitola 10.3). U autorskoprávní ochrany potom došlo na základě novely autorského zákona č. 216/2006 Sb. k přesunu politických projevů a řečí pronesených při úředním jednání (tehdejší znění § 3 písm. c) AutZ) z kategorie *inclusive positive commons* do kategorie *inclusive negative commons* ve smyslu uživatelské svobody zajištěné výjimkovou *public domain* (§ 34 písm. d) AutZ).

Zákonodárce je při normativním vymezení chráněných a nechráněných statků na jednu stranu limitován ochranou a zachováním obecné svobody jednání (čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod), na stranu druhou musí respektovat příkaz ústavodárce, že „*práva k výsledkům tvůrčí duševní činnosti jsou chráněna zákonem*“ (čl. 34 odst. 1 Listiny základních práv a svobod).

V této kapitole se zaměříme na první oblast, kde dochází k omezení obecné svobody jednání, kterou je ústavněprávní zakotvení ochrany práv k výsledkům tvůrčí duševní činnosti tak, jak vyplývá z čl. 34 odst. 1 Listiny základních práv a svobod. Pokusíme se v dané souvislosti vysvětlit, na jakých základech je tato ochrana postavena a jaký vztah má k ochraně osobnosti (čl. 10 Listiny základních práv a svobod) a ochraně majetku (čl. 11 Listiny základních práv a svobod).

18.1 Ochrana práv k výsledkům tvůrčí duševní činnosti v ústavních dokumentech vybraných států

Pokud se podíváme do evropského prostoru, zjistíme, že výslovná zmínka o ochraně výsledků tvůrčí duševní činnosti, která je zakotvena v již zmiňovaném čl. 34 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, je poměrně ojedinělá. Ze západoevropských států¹³¹⁶ má výslovnou úpravu práv duševního vlastnictví na ústavní úrovni pouze Portugalsko¹³¹⁷ a Švédsko.¹³¹⁸ Ze států střední a východní Evropy můžeme zmínit Slovensko.¹³¹⁹ Polská ústava, stejně jako čl. 14 německého *Grundgesetz*,¹³²⁰ se o ochraně duševního vlastnictví výslovně nezmiňuje a zakotvuje obecnou ochranu majetku,¹³²¹ přičemž zvláště upravuje ochranu osobnosti, svobodu umělecké a vědecké tvorby, včetně práva šířit umělecké a vědecké výsledky.¹³²²

¹³¹⁶ Schack, 2013, s. 42, 43; Goldstein/Hugenholtz, 2010, s. 23, 24.

¹³¹⁷ V čl. 42 portugalské ústavy ze dne 2. 4. 1976 (*Constituição da República Portuguesa*) se uvádí: „(1) É livre a criação intelectual, artística e científica. (2) Esta liberdade compreende o direito à invenção, produção e divulgação da obra científica, literária ou artística, incluindo a protecção legal dos direitos de autor“ [přel.: „(1) Svoboda duchovní, umělecké a vědecké tvorby se zaručuje. (2) Tato svoboda zahrnuje právo vynalézat, vytvářet a publikovat vědecká, literární a umělecká díla, včetně právní ochrany autorských práv“].

¹³¹⁸ Švédská ústava z roku 1974, ve znění novelizace z roku 2014 [*Kungörelse om beslutad ny regeringsform Svensk författningssamling* (1974:152); *Ändrad*: (2014:1385)], v čl. 2:16 stanoví: „Författare, konstnärer och fotografer äger rätt till sina verk enligt bestämmelser som meddelas i lag“ (přel.: „Autoři, umělci a fotografové mají právo, aby jejich díla byla chráněna v souladu s ustanoveními zákona“).

¹³¹⁹ Článek 43 odst. 1 Ústavy SR (zák. č. 460/1992 Zb.), ve znění pozdějších předpisů, stanoví: „(1) Sloboda vedeckého bádania a umenia sa zaručuje. Práva na výsledky tvorivej duševnej činnosti chráni zákon. (2) Právo prístupu ku kultúrnemu bohatstvu sa zaručuje za podmienok ustanovených zákonom“.

¹³²⁰ Čl. 14 odst. 1 a 2 německého základního zákona (*Grundgesetz*) z roku 1949 v účinném znění stanoví: „(1) Das Eigentum und das Erbrecht werden gewährleistet. Inhalt und Schranken werden durch die Gesetze bestimmt. (2) Eigentum verpflichtet. Sein Gebrauch soll zugleich dem Wohle der Allgemeinheit dienen.“ [přel.: „(1) Ochrana vlastnictví a dědění se zaručuje. Jejich obsah a omezení jsou stanoveny zákonem. (2) Vlastnictví zavazuje. Jeho užívání má také sloužit společnému blahu“]. Schack uvádí, že autorská práva jsou v německém Základním zákoně (*Grundgesetz*) zmíněna pouze v souvislosti se zákonodárnými pravomocemi Spolku (čl. 73 odst. 1 bod 9: „Der Bund hat die ausschließliche Gesetzgebung über [...] den gewerblichen Rechtsschutz, das Urheberrecht und das Verlagsrecht“; přel. „Spolek má výlučnou zákonodárnou pravomoc ohledně [...] ochrany průmyslových práv, autorského práva a práv nakladatelů“; Schack, 2013, s. 43).

¹³²¹ Čl. 64 odst. 1. Konstytucje Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997: „(1) Każdy ma prawo do własności, innych praw majątkowych oraz prawo dziedziczenia. (2) Własność, inne prawa majątkowe oraz prawo dziedziczenia podlegają równej dla wszystkich ochronie prawnej. (3) Własność może być ograniczona tylko w drodze ustawy i tylko w zakresie, w jakim nie narusza ona istoty prawa własności“ [přel.: „(1) Každý má právo na vlastnictví, jiná majetková práva a právo dědit. (2) Vlastnictví, jiná majetková práva a právo dědit podléhají stejné právní ochraně pro všechny. (3) Vlastnictví může být omezeno pouze zákonem a pouze v míře, která neporušuje podstatu vlastnického práva“].

¹³²² „Każdemu zapewnia się wolność twórczości artystycznej, badań naukowych oraz ogłaszania ich wyników, wolność nauczania, a także wolność korzystania z dóbr kultury“ (přel.: „Každému je zaručena svoboda umělecké

Na uvedených příkladech vidíme, že se v evropském prostoru s výslovným ústavněprávním zakotvením duševně vlastnické ochrany setkáváme spíše výjimečně, případně je tato ochrana vyjádřena deklaratorním způsobem. Například i Listina základních práv a svobod Evropské unie vyhlášená v Nice dne 7. prosince 2000, která je na základě čl. 6 odst. 1 Lisabonské smlouvy právně závazná při interpretaci a aplikaci unijního práva,¹³²³ zakotvuje pouze to, že „*duševní vlastnictví je chráněno*“ bez jakýchkoliv bližších podrobností ohledně způsobu či formy ochrany.¹³²⁴ Určitá výkladová vodítka ohledně čl. 17 Listiny základních práv a svobod Evropské unie vyplývají z rozhodnutí Soudního dvora EU ve věci *Scarlet Extended*, v němž Soudní dvůr EU dovodil, že „*čl. 17 odst. 2 Listiny základních práv Evropské unie sice zakotvuje ochranu práv duševního vlastnictví, nicméně z tohoto ustanovení ani z judikatury nijak neplyne, že by takové právo bylo nedotknutelné, a že by tudíž měla být zajištěna jeho absolutní ochrana*“.¹³²⁵ V dané souvislosti poukázal Soudní dvůr EU na své dřívější rozhodnutí ve věci *Promusicae*,¹³²⁶ z něhož vyplývá požadavek poměrování práv duševního vlastnictví s jinými základními právy. V unijním právu je tedy ochrana duševního vlastnictví zakotvená v čl. 17 odst. 2 Listiny základních práv EU pojímána spíše jako obecný „mozaikovitý princip“ (k tomuto termínu viz dále), který je výsledkem působení jiných principů unijního práva.¹³²⁷

Za zmínku na okraj stojí, že ve Spojených státech amerických je sice ochrana duševního vlastnictví rovněž obsažena přímo v Ústavě z roku 1789, nicméně zákonodárce ji v duchu *Jeffersonových* utilitaristických teorií odmítl pojímat jakožto lidské právo odvozené od osobnosti tvůrce/vynálezce,¹³²⁸

tvorby, vědeckého výzkumu a šíření jeho výsledků, svoboda učení a svoboda užívání kulturních statků“; čl. 73 Konstytucje Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997).

¹³²³ Listina základních práv Evropské unie má na základě čl. 6 odst. 1 Smlouvy o Evropské unii ve znění Lisabonské smlouvy ode dne vstupu Lisabonské smlouvy v platnost stejnou právní sílu jako Smlouva o Evropské unii.

¹³²⁴ Přílišnou stručnost vytýká čl. 17 odst. 2 Listiny základních práv Evropské unie *Geiger* (Geiger, 2006, s. 376), který uvádí, že dané ustanovení vůbec nehovoří o nositelích práv, ani o tom, že ochrana za stanovených podmínek přísluší každému. Formulace „*duševní vlastnictví je chráněno*“ tak umožňuje i vytváření společenských forem vlastnictví postavených na kolektivním rozhodování. Podobně kritický je i *Dietz*, který dokonce označuje ustanovení čl. 17 odst. 2 Listiny základních práv Evropské unie za obsahově prázdné, jelikož z něj nelze dovodit, na jakých základech má být ochrana poskytována, na jak dlouhou dobu, kterým subjektům a ve vztahu k jakým nehmotným statkům (Dietz, 2006, s. 8). *Pila s Torremanssem* nicméně poukazují na to, že stručnost tohoto ustanovení představuje spíše výhodu a umožňuje, aby se orgány, jež aplikují unijní právo (zejména Soudní dvůr EU), nezaměřovaly příliš na to, jaké jsou filosofické základy unijní ochrany duševního vlastnictví, ale na to, aby s využitím pluralistických přístupů, které jsou příznačné pro unijní legislativu (Pila, 2014, s. 181 a násl; obdobně viz *Dutfield/Suthersanen*, 2008, s. 53), mohla být práva duševního vlastnictví poměřována s jinými principy, jako jsou například svoboda projevu, zákaz diskriminace či volný pohyb zboží (Pila/Torremans, 2016, s. 23).

¹³²⁵ Rozsudek SDEU ve věci *Scarlet Extended SA proti Société belge des auteurs, compositeurs et éditeurs SCRL (SABAM)*, C-70/10, bod 43.

¹³²⁶ Rozsudek SDEU ve věci *Productores de Música de España (Promusicae) proti Telefónica de España SAU* (C-275/06), body 62 až 68.

¹³²⁷ Rozsudek SDEU ve věci *Laserdisken ApS proti Kulturministeriet* (C-479/04), bod 65.

¹³²⁸ *Jefferson* výslovně odmítal přirozenoprávní teorii duševního vlastnictví a zdůrazňoval hlavně sociální a ekonomický význam ochrany duševního vlastnictví. Podle jeho názoru absolutní práva duševního vlastnictví

a namísto toho zakotvil pravomoc Kongresu „podporovat vědecký pokrok a užitečné umění tím, že zajistí autorům a vynálezčům na určitou dobu výhradní právo k jejich dílům a vynálezům“.¹³²⁹ Americký utilitaristický přístup se projevuje v tom, že zákonodárce by měl při vytváření duševně vlastnických monopolů zohledňovat skutečnost, že mohou sloužit pouze k rozvoji vědy a umění, a současně musí být práva časově omezena tak, aby další generace měly přístup k již vytvořenému kulturnímu a vědeckému obsahu.¹³³⁰

18.2 Ochrana práv k výsledkům tvůrčí duševní činnosti v čl. 34 odst. 1 Listiny základních práv a svobod

Pokud se vrátíme zpět k české právní úpravě, vidíme, že se čl. 34 odst. 1 Listiny základních práv a svobod výslovně vztahuje pouze na ochranu výsledků tvůrčí duševní činnosti, nikoliv na práva na označení, jako jsou ochranné známky, označení původu, zeměpisná označení, tradiční zaručené speciality či obchodní firma.

nejsou přirozenými právy, která vyplývají z tvůrčí duševní činnosti (*the monopoly is not designed to secure to the inventor his natural right in his discoveries*). Jde o odměnu za to, že tvůrce přinesl společnosti nový výsledek (*it was a reward to bring forth new knowledge*). Jefferson pojímal nehmotné statky nikoliv jako výtvoř, které odráží osobnost svého tvůrce, ale jako myšlenky, které jsou určeny k obecnému šíření. Můžeme opět zmínit Jeffersonův příměr, v němž vynálezce myšlenky přirovnává ke svíčce, od níž jsou zapalována světla ostatních bez toho, že by došlo k újmě prvotního vynálezce („*He who receives an idea from me, receives instruction himself without lessening mine; as he who lights his taper at mine, receives light without darkening me*“; Jefferson, 1813, s. 383). Z tohoto důvodu také ve Spojených státech amerických není právní režim ochrany nehmotných statků rovnocenný s ochranou práv ke statkům hmotným (Baldwin, 2016, s. 64, 71; Boyle, 2008, s. 29 a násl.).

¹³²⁹ „*The Congress shall have Power [...] to promote the Progress of Science and useful Arts, by securing for limited Times to Authors and Inventors the exclusive Right to their respective Writings and Discoveries*“ (čl. 8 Ústavy Spojených států amerických). Viz též Goldstein, 2003, s. 6, 9 a násl. V klasickém chápání americké doktríny, oproti kontinentálním systémům postaveným na *droit d'auteur*, neslouží autorské právo primárně k ochraně individuálních majetkových či nemajetkových zájmů autora, ale spíše k realizaci obecného zájmu na podpoře vědy a umění (Stang, 2011, s. 56; Goldhammer, 2012, s. 8, 32; Hughes, 2005, s. 997, 1047; Baldwin, 2016, s. 69 a násl.; Moore, 2003, s. 191, 200). Ochrana autorských práv figuruje jen jako prostředek k dosažení tohoto cíle. Ve Spojených státech amerických je hlavním účelem autorského práva vytvoření inovačního systému, který povede k rozvoji umělecké a vědecké tvorby s tím, že je autorům poskytována časově omezená ochrana. Tím mají být autoři motivováni k tomu, aby vytvářeli a šířili nová díla. Výhradní autorská práva potom mají přinést svému tvůrci možnost úhrady nákladů, které vynaložil na vznik a šíření díla (Baldwin, 2016, s. 16; Dutfield/Suthersanen, 2008, s. 53; Goldstein, 2003, s. 9, 30). Hlavní funkcí, kterou autorské právo v americkém systému plní, je funkce motivační (*incentive function*; Dutfield/Suthersanen, 2008, s. 50; Stang, 2011, s. 57; Goldhammer, 2012, s. 133, 135; Merges, 2011, s. 134, 246; Bently/Sherman, 2014, s. 37). Jedná se o funkci, kterou přinesl již britský *Statute of Anne* z roku 1709, z jehož koncepce americké autorské právo vychází (Ginsburg, *A Tale of Two Copyrights*, 1990, s. 998, 1003).

¹³³⁰ Dietz, 2006, s. 3; Ginsburg, *A tale of two copyrights*, 1990, s. 999; Boyle, 2008, s. 19. Ke kritice rozhodnutí Nejvyššího soudu USA ve věci *Eldred proti Ashcroft*, 537 U.S. 186, které retrospektivně „posvětilo“ prodloužení doby ochrany provedené *Copyright Term Extension - Sonny Bono Copyright Term Extension Act* i u těch děl, která již byla volná, srov. Peukert, 2012, s. 84; Boyle, *The Opposite of Property*, 2003, s. 32; Boyle, 2008, s. 147; Prchal, 2016, s. 76.

Telec se v dané souvislosti zamýšlí nad tím, zda ustanovení čl. 34 odst. 1 v Listině základních práv a svobod není vlastně nadbytečné, neboť ochrana majetku, která tvoří ústavněprávní základ ochrany majetkových práv duševního vlastnictví, je zakotvena v čl. 11 Listiny základních práv a svobod, ochranu osobnosti, která stojí v pozadí ochrany osobnostních práv duševního vlastnictví, potom nacházíme v čl. 10 Listiny základních práv a svobod.¹³³¹ Důvodem ochrany tvůrčích práv duševního vlastnictví v čl. 34 odst. 1 Listiny základních práv a svobod je dle *Telece* nicméně zakotvení těchto práv v mezinárodních lidskoprávních dokumentech, které tvoří součást českého ústavního pořádku.¹³³² Kromě toho dodává, že čl. 34 odst. 1 Listiny základních práv a svobod představuje ústavní příkaz daný zákonodárci, aby práva k výsledkům tvůrčí činnosti byla chráněna.¹³³³

Podobný závěr přijímá i *Šimáčková*, když zdůrazňuje povinnost interpretovat čl. 34 odst. 1 Listiny základních práv a svobod v souladu s mezinárodněprávními závazky, které má Česká republika, a to jak ve vztahu k mezinárodním smlouvám „lidskoprávním“, tak k „obyčejným“ mezinárodním smlouvám o ochraně autorských práv a práv s autorským právem souvisejících.¹³³⁴ *Šimáčková* dále dodává, že „samostatné zakotvení [...] kulturního práva k výsledkům tvůrčí duševní činnosti vychází z chápání lidské kultury jako svébytné hodnotové kategorie, klade hodnotový důraz na tvořivost lidského ducha a naplňuje mezinárodní závazky“.¹³³⁵ K možnosti přímého použití čl. 34 odst. 1 Listiny základních práv a svobod potom dodává, že ačkoliv je právo k výsledkům tvůrčí duševní činnosti zařazováno mezi kulturní práva, je třeba přihlížet k tomu, že čl. 34 není obsažen ve výčtu článků uvedených v čl. 41 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, a proto se jej lze dovolávat přímo. Podobně jako *Telec*, dospívá i *Šimáčková* k závěru, že formulaci, která je použita v čl. 34 odst. 1 („jsou chráněna zákonem“), nelze chápat jako zúžení ústavní ochrany jen na právní úpravu obsaženou v zákonech, ale jako legislativní příkaz ochrany.¹³³⁶ Co se týče obsahové stránky, pojímá *Šimáčková* čl. 34 odst. 1 Listiny základních práv a svobod nejen jako konkretizaci ochrany majetku zakotvené v čl. 11 Listiny základních práv a svobod,¹³³⁷ ale také jako předmět ochrany osobnosti (čl. 10) a v některých situacích i svobody myšlení, vědeckého bádání a umělecké tvorby (čl. 15) nebo svobody projevu (čl. 17 odst. 2 Listiny základních práv a svobod).¹³³⁸

Uvedený závěr považujeme za správný. Zúžené pojmání, které by z čl. 34 odst. 1 Listiny základních práv a svobod dělalo pouhý předmět čl. 11 Listiny základních práv a svobod, by nebylo souladné s mezinárodněprávními závazky České republiky, konkrétně s čl. 15 odst. 1 písm. c) Mezinárodního

¹³³¹ *Telec*, 2002, s. 72.

¹³³² *Telec* In: Ganea/Heath/Schricker, 2001, s. 72.

¹³³³ *Telec*, 2002, s. 70.

¹³³⁴ *Šimáčková* In: Wagnerová, 2012, s. 691.

¹³³⁵ *Šimáčková* In: Wagnerová, 2012, s. 690.

¹³³⁶ *Ibid.* Shodně viz *Telec*, 2002, s. 70.

¹³³⁷ *Šimáčková* In: Wagnerová, 2012, 691, 695. Obdobně viz nálezy Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 2186/14, bod 16.

¹³³⁸ *Šimáčková* In: Wagnerová, 2012, s. 690.

paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech, v němž je upravena ochrana „morálních [správně osobnostních] a materiálních zájmů, které vyplývají z vědecké, literární nebo umělecké tvorby“ (k tomu viz dále).

Ve skutečnosti je tak nezbytné (a Ústavní soud to ve svých nálezech činí) poměřovat kolidující principy¹³³⁹ a aplikovat čl. 34 odst. 1 Listiny základních práv a svobod v tom směru, že jde o průnik různých článků Listiny základních práv a svobod. Samostatná aplikovatelnost čl. 34 odst. 1 Listiny základních práv a svobod je sice možná,¹³⁴⁰ nicméně, podobně jako činí Soudní dvůr EU ve vztahu k čl. 17 odst. 2 Listiny základních práv EU,¹³⁴¹ jedná se u čl. 34 odst. 1 Listiny základních práv a svobod spíše o zakotvení jakéhosi „mozaikovitého“ principu, do něhož se v konkrétních případech promítá ústavně zaručená ochrana majetku (čl. 11 Listiny základních práv a svobod), ochrana osobnosti (čl. 10 Listiny základních práv a svobod), svoboda vědeckého bádání a umělecké tvorby (čl. 15 odst. 2 Listiny základních práv a svobod), či svoboda projevu (čl. 17 odst. 2 Listiny základních práv a svobod).

S ohledem na to, že čl. 34 odst. 1 Listiny základních práv a svobod ukládá zákonodárci, aby chránil výsledky tvůrčí duševní činnosti, jedná se z hlediska autorskoprávně volné složky díla o ustanovení, které zjevně směřuje k limitaci obecné svobody jednání (čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod) ve prospěch statků, které patří jedné či vícero osobám (*Güter gehören einer oder mehreren Personen*).¹³⁴² Z výše uvedených názorů právní doktríny a judikatury Ústavního soudu lze usuzovat, že čl. 34 odst. 1 Listiny základních práv a svobod je primárně postaven na individualistickém pojetí, a proto je vyloučeno, aby byl aplikován na tzv. kolektivní statky. Oproti tomu čl. 34 odst. 2 Listiny základních práv a svobod, jenž hovoří o právu na přístup ke kulturnímu bohatství za podmínek, které stanoví zákon, ochranu kolektivních statků umožňuje. Na tomto místě dodejme, že ochrana kolektivních statků předpokládá tvorbu kolektivní vůle, a tudíž se jedná o odlišný princip, než na kterém je obecně postavena *public domain* (viz kapitola 12 a 21.4).

18.3 Interpretace čl. 34 odst. 1 Listiny základních práv a svobod ve světle mezinárodních lidskoprávních dokumentů

Ustanovení čl. 34 odst. 1 Listiny základních práv a svobod je odrazem úpravy obsažené v řadě mezinárodních lidskoprávních dokumentů. Z historického hlediska musíme připomenout především Všeobecnou deklaraci lidských práv, která v čl. 27 odst. 2 konstatovala, že „každý má právo na ochranu

¹³³⁹ Viz např. nález Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 3208/16.

¹³⁴⁰ Kromě již uvedeného nálezu sp. zn. II. ÚS 2186/14 Ústavní soud připouští přímou aplikaci čl. 34 odst. 1 Listiny základních práv a svobod v usneseních, v nichž se zabývá rozhraničením mezi soukromým a veřejným právem z hlediska soudního přezkumu rozhodnutí orgánů veřejné moci (viz usnesení sp. zn. IV. ÚS 349/03, usnesení sp. zn. Pl. ÚS 32/09, bod 22).

¹³⁴¹ Srov. rozsudky SDEU ve věcech *Scarlet Extended SA proti Société belge des auteurs, compositeurs et éditeurs SCRL (SABAM)*, C-70/10, bod 44; *Productores de Música de España (Promusicae) proti Telefónica de España SAU* (C-275/06), bod 65; *Laserdisken ApS proti Kulturministeriet* (C-479/04), bod 65.

¹³⁴² Peukert, 2012, s. 50.

morálních a materiálních zájmů, které vyplývají z jeho vědecké, literární nebo umělecké tvorby".¹³⁴³ Již z prvního mezinárodního lidskoprávního dokumentu je zřejmé, že jeho tvůrci považovali za nezbytné upravit režim ochrany výsledků tvůrčí činnosti, přičemž tato ochrana má primárně sloužit k uspokojování osobnostních zájmů autora (k tomu viz dále).

Ochranu výsledků vědecké, umělecké a technické tvorby nacházíme také v čl. 15 odst. 1 písm. c) Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech. Ten, podobně jako čl. 27 odst. 2 Všeobecné deklarace lidských práv, deklaruje, že smluvní strany paktu „uznávají právo každého [...] požívat ochrany morálních a materiálních zájmů, které vyplývají z jeho vědecké, literární nebo umělecké tvorby“.

Oproti Všeobecné deklaraci lidských práv se nicméně u Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech jedná o závazný pramen mezinárodního práva, který má nejen mezinárodněprávní závaznost, ale na základě čl. 10 Ústavy ČR byl rovněž inkorporován do českého právního řádu¹³⁴⁴ a navíc tvoří součást ústavního pořádku ve smyslu čl. 112 odst. 1 Ústavy ČR ve spojení s čl. 1 odst. 2 Ústavy ČR.¹³⁴⁵

Mezinárodní pakt o hospodářských, sociálních a kulturních právech dále hraje roli i při interpretaci mezinárodních smluv, jako je například Dohoda TRIPS, která v čl. 9 odst. 2 zakotvuje již několikrát zmiňovanou *idea-expression dichotomy*. Vídeňská úmluva o smluvním právu totiž stanoví, že

¹³⁴³ Zvláštní zakotvení ochrany morálních, resp. osobnostních zájmů autora je důsledkem požadavků francouzské delegace, která v souladu s francouzským přístupem k ochraně osobnostních práv (*droit moral*) požadovala, aby Všeobecná deklarace lidských práv, podobně jako čl. 6bis Bernské úmluvy, obsahovala přímou ochranu osobnostních práv autora, nejen jeho zájmů (Morsink, 1999, s. 220). Hlasování v přípravném výboru (*Preparatory Committee*) nakonec ovlivnily hlasy latinskoamerických států, které sice byly smluvními stranami Bernské úmluvy a postavily se v daném ohledu na stranu Francie, nicméně požadavek na ochranu „osobnostních práv“ byl na základě jejich podnětu z textu vypuštěn a čl. 27 odst. 2 Všeobecné deklarace lidských práv zakotvuje pouze ochranu „morálních (tj. osobnostních) a materiálních zájmů“ tvůrce (Morsink, 1999, s. 222).

¹³⁴⁴ Právní řád státu se skládá jednak z vnitrostátních předpisů, jednak z inkorporovaných mezinárodních smluv (Malenovský, 2008, s. 430 až 435), a jednak z pravidel, která řeší koexistenci vnitrostátního a mezinárodního práva. Inkorporované mezinárodní smlouvy zůstávají při procesu inkorporace pramenem mezinárodního práva a nadále mají mezinárodněprávní povahu, což se projevuje v posuzování jejich závaznosti pro daný stát (například co do uplatněných výhrad, platnosti atd.) či ohledně jejich výkladu. Na základě inkorporace je mezinárodním smlouvám pouze propůjčována vnitrostátní obecná závaznost.

¹³⁴⁵ U tzv. zvláštní kategorie mezinárodních smluv o ochraně lidských práv a základních svobod ve znění čl. 10 Ústavy ČR, jež bylo účinné do 31. května 2002, je třeba zmínit, že dle nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 36/01 je nezbytné pod pojem ústavního pořádku podřadit nejen soubor právních předpisů vyplývajících z čl. 112 odst. 1 Ústavy ČR, nýbrž, se zohledněním čl. 1 odst. 2 Ústavy ČR, také „ratifikované a vyhlášené mezinárodní smlouvy o lidských právech a základních svobodách“. Mezinárodní smlouvy o lidských právech a základních svobodách tak představují i nadále referenční rámec pro abstraktní i konkrétní kontrolu norem prováděnou Ústavním soudem či obecnými soudy dle čl. 95 Ústavy ČR. Ústavní soud v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 36/01 výslovně uvedl, že „žádnou novelu Ústavy nelze interpretovat v tom smyslu, že by jejím důsledkem bylo omezení již dosažené procedurální úrovně ochrany základních práv a svobod“ (viz např. Pospíšil, 2017, s. 2). Ohledně shrnutí názorů, které nabízejí kritickou reflexi tohoto nálezu, viz Molek In: Bahýřová, 2010, s. 189 a násl.

mezinárodní smlouva „*musí být vykládána v dobré víře, v souladu s obvyklým významem, který je dáván výrazům ve smlouvě v jejich celkové souvislosti, a rovněž s přihlédnutím k předmětu a účelu smlouvy*“ (čl. 31 odst. 1 Vídeňské úmluvy o smluvním právu). Následně Vídeňská úmluva o smluvním právu ohledně výkladu zakotvuje, že „*spolu s celkovou souvislostí bude brán zřetel [...] na každé příslušné pravidlo mezinárodního práva použitelné ve vztazích mezi stranami*“ (čl. 31 odst. 3 písm. c) Vídeňské úmluvy o smluvním právu). Minimálně v Evropském prostoru, kde je naprostá většina států smluvními stranami Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech (na rozdíl od USA, které tento pakt sice podepsaly, ale neratifikovaly), je nutné Dohodu TRIPS vykládat v souladu se závazky, které dotčeným smluvním stranám vyplývají z Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech.

Při výkladu a aplikaci čl. 15 odst. 1 písm. c) Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech bychom potom měli mít na zřeteli, že toto ustanovení se primárně vztahuje k ochraně zájmů autorů, tedy osob, které mají osobnostní vztah ke svému vytvoření, nikoliv k ochraně zájmů odvozených nositelů práv, jako jsou zaměstnavatelé nebo nabyvatelé licence. Zřetelně to akcentuje Komentář č. 17 Výboru OSN pro hospodářská, sociální a kulturní práva [*Committee on Economic, Social and Cultural Rights (CESCR)*],¹³⁴⁶ když uvádí, že je rozdíl mezi závazky, které smluvními stranám vyplývají z čl. 15 odst. 1 písm. c) Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech, a mezi majetkovými právy duševního vlastnictví. Výbor uvádí, že zatímco majetková práva duševního vlastnictví mohou sloužit také k ochraně investic, stejně jako zájmů hospodářských subjektů či korporací (*intellectual property regimes primarily protect business and corporate interests and investments*), a mohou být převoditelná, lidská práva jsou ze své povahy nezadatelná a nezcizitelná, vycházejí z jedinečnosti lidské osobnosti a chrání její osobnostní zájmy. Hlavním účelem čl. 15 odst. 1 písm. c) Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech je „*deklarovat bytostně osobnostní charakter každého vytvoření lidské mysli a následný trvalý vztah mezi tvůrcem a jeho vytvořením*“.¹³⁴⁷

Přestože tedy například ze samotné Dohody TRIPS nevyplývají žádná osobnostní práva (čl. 9 odst. 1 Dohody TRIPS), mezi těmi smluvními stranami Dohody TRIPS, které jsou současně smluvními stranami Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech, by měl mít přednost takový výklad, který akcentuje osobnostní pojetí tvůrčích práv duševního vlastnictví.

¹³⁴⁶ General Comment No. 17 (Art. 15 para 1c) of the Covenant E/C.12/GC/17 (21 November 2005), body 1 a 2.

¹³⁴⁷ „*Their intention was to proclaim the intrinsically personal character of every creation of the human mind and the ensuing durable link between creators and their creations*“ (General Comment No. 17 (Art. 15 para 1c) of the Covenant E/C.12/GC/17, bod 12). Komentář č. 17 Výboru OSN pro hospodářská, sociální a kulturní práva výslovně odmítá tezi, aby se kulturní lidská práva vztahovala na právnické osoby („*Under the existing international treaty protection regimes, legal entities are included among the holders of intellectual property rights. However, as noted above, their entitlements, because of their different nature, are not protected at the level of human rights*“; přel. „*V souladu se stávajícími mezinárodními smlouvami jsou právnické osoby zahrnovány do kategorie nositelů práv duševního vlastnictví. Nicméně, jak bylo uvedeno, jejich nároky, protože mají odlišnou povahu, nejsou chráněny na lidskoprávní úrovni*“; *Ibid.*, bod 7).

Majetkové zájmy autora potom mají primárně spočívat v uspokojování jeho základních hospodářských potřeb, jak vyplývá z čl. 11 odst. 1 Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech (právo každého jednotlivce na přiměřenou životní úroveň pro něj a jeho rodinu).¹³⁴⁸

Z výše uvedeného můžeme usuzovat, že i čl. 34 odst. 1 Listiny základních práv a svobod by měl být vykládán v souladu s osobnostním pojetím ochrany výsledků tvůrčí činnosti. Jestliže tedy například Šimáčková uvádí, že „přes systematické zařazení mezi kulturní práva je třeba právo k výsledkům tvůrčí duševní činnosti vnímat i jako konkretizaci ochrany majetku a vlastnického práva zakotveného v čl. 11 Listiny“, je tento závěr částečně správný (s ohledem na povahu čl. 34 odst. 1 jakožto „mozaikovitého článku“), nicméně je třeba zdůrazňovat primárně osobnostní rozměr autorskoprávní ochrany. Jak již bylo uvedeno, český překlad „morálních zájmů“ (moral interests) není nejšťastnější a mělo by se hovořit o ochraně „zájmů osobnostních“.

18.4 Dílčí shrnutí

Ustanovení čl. 34 odst. 1 Listiny základních práv a svobod slouží k omezení obecné svobody jednání, neboť z něj vyplývá ústavněprávní příkaz, aby zákonodárce chránil výsledky tvůrčí duševní činnosti zákonem.

Při mezinárodním srovnání vidíme, že výslovné ústavněprávní zakotvení ochrany výsledků tvůrčí duševní činnosti je spíše ojedinělé (z evropských států má výslovnou zmínku o ochraně tvůrčích práv duševního vlastnictví kromě České republiky pouze Portugalsko, Švédsko a Slovensko). Ustanovení čl. 34 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, které je ve smyslu čl. 41 Listiny základních práv a svobod přímo aplikovatelné, umožňuje, aby zákonodárce alokoval práva k nehmotným statkům ve prospěch jedné či několika osob a aby z obecných statků učinil na základě právní regulace statky soukromé. Čl. 34 odst. 1 Listiny základních práv a svobod je primárně postaven na individualistickém pojetí, a proto je vyloučeno, aby byl aplikován na tzv. kolektivní statky. Oproti tomu čl. 34 odst. 2 Listiny základních práv a svobod, jenž hovoří o právu na přístup ke kulturnímu bohatství za podmínek, které stanoví zákon, ochranu kolektivních statků umožňuje.

Ustanovení čl. 34 odst. 1 Listiny základních práv a svobod by mělo být vykládáno v souladu s mezinárodněprávními závazky České republiky. V dané souvislosti je třeba přihlížet k tomu, že hlavním účelem čl. 15 odst. 1 písm. c) Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech, který hovoří o právu každého „*požívat ochrany morálních [správně osobnostních] a materiálních zájmů, které vyplývají z jeho vědecké, literární nebo umělecké tvorby*“, je ochrana osobnostních zájmů autorů. Ti totiž mají, na rozdíl od odvozených nositelů práv jako jsou zaměstnavatelé nebo nabyvatelé licence, k dílu osobní vztah. Zatímco práva odvozených nositelů jsou primárně majetková a také převoditelná, základní lidská práva, která se vztahují k výsledkům vědecké a umělecké tvorby, jsou nezadatelná a nezcizitelná. Podobně jako tomu je u čl. 15 odst. 1 písm. c) Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech, mělo by být i ustanovení čl. 34 odst. 1 Listiny základních práv a svobod primárně vykládáno v kontextu osobnostní, nikoliv utilitaristické teorie ochrany duševního vlastnictví.

¹³⁴⁸ General Comment No. 17 (Art. 15 para 1c) of the Covenant E/C.12/GC/17 (21 November 2005), bod 15.

Do rozsahu ochrany výsledků tvůrčí duševní činnosti se promítají různá ustanovení Listiny základních práv a svobod, jako je například ochrana majetku (čl. 11 Listiny základních práv a svobod), ochrana osobnosti (čl. 10 Listiny základních práv a svobod), svoboda myšlení, vědeckého bádání a umělecké tvorby (čl. 15), nebo svoboda projevu (čl. 17 odst. 2 Listiny základních práv a svobod). Ustanovení čl. 34 odst. 1 Listiny základních práv a svobod potom představuje jistý průsečík všech těchto kolidujících práv a je třeba jej považovat za „mozaikovitý princip“.

19. Autorskoprávně volná složka díla a ochrana osobnosti

V předcházející kapitole jsme uvedli, jakým způsobem je obecná svoboda jednání omezoována prostřednictvím ústavního příkazu k ochraně výsledků tvůrčí duševní činnosti, který vyplývá z čl. 34 odst. 1 Listiny základních práv a svobod. V dané souvislosti jsme nicméně dospěli k závěru, že toto ustanovení je v jistém slova smyslu „mozaikovitým principem“, do něž se promítá nejen ochrana majetku zakotvená v čl. 11 Listiny základních práv a svobod, jak bývá nejčastěji dovozováno, ale především ochrana osobnosti (čl. 10 Listiny základních práv a svobod). Ta potom představuje primární zdroj omezení obecné svobody jednání, podobně jako je tomu u nehmotných statků chráněných všeobecnými osobnostními právy.

V této kapitole se proto pokusíme rozebrat případy, kdy ochrana osobnosti vede k omezení obecného užívání výsledků tvůrčí duševní činnosti, zejména pokud se jedná o citování vědeckých myšlenek nebo užívání těch výtvorů a jejich částí, které se uskutečňují v rámci výjimkové *public domain*.

19.1 Ochrana osobnosti v mezinárodních lidskoprávních dokumentech

Je zajímavé, že ústavněprávní ochraně osobnostních práv autora není v odborné literatuře věnována taková pozornost, jako ochraně práv majetkových.¹³⁴⁹ Přitom v kontinentální Evropě je autorskoprávní ochrana tradičně na osobnostních právech autora postavena. Byly to právě státy jako Francie či Německo, které, v duchu svých historických autorskoprávních tradic,¹³⁵⁰ během Římské revizní konference konané v roce 1928 prosazovaly zakotvení osobnostních práv autora do čl. 6bis Bernské úmluvy.¹³⁵¹

Jak již bylo uvedeno v kapitole 18.3, zmínku o ochraně „morálních“ zájmů autorů a výkonných umělců nacházíme také v čl. 15 odst. 1 písm. c) Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech, jenž uznává právo každého požívat ochrany „*morálních a materiálních zájmů, které vyplývají z jeho vědecké, literární nebo umělecké tvorby*“. Toto ustanovení primárně sleduje ochranu nemajetkových, tj. osobnostních zájmů autora. Anglický termín *moral* by proto měl být překládán nikoliv jako „morální“, ale „osobnostní“. Hlavním účelem čl. 15 odst. 1 písm. c) Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech je „*deklarovat bytostně osobnostní charakter každého výtvoru lidské mysli a následný trvalý vztah mezi tvůrci a jejich výtvorů*“.¹³⁵²

¹³⁴⁹ Srov. Telec, Některé základní a obecné otázky českého autorského práva 2. část., 2001, s. 61 a násl.; Dietz, 2006, s. 7; Drahos, 1999, s. 358; Geiger/Izyumenko, 2014, s. 332.

¹³⁵⁰ Kant (*Von der Unrechtmäßigkeit des Büchernachdrucks*, 1785); Fichte (*Beweis der Unrechtmäßigkeit des Büchernachdrucks*, 1793), Diderot (*Lettre sur le commerce des livres*, 1763), Condorcet (*Fragment sur la liberte de la presse*, 1776).

¹³⁵¹ Strömholm In: Ulmer/Schricker, 2007, s. 25; Rigamonti, 2006, s. 357; Dietz/Peukert In: Loewenheim, 2010, s. 211; Sundara Rajan, 2011, s. 239 a násl.

¹³⁵² „*Their intention was to proclaim the intrinsically personal character of every creation of the human mind and the ensuing durable link between creators and their creations*“. Srov. General Comment No. 17 (Art. 15 para 1c) of the Covenant E/C.12/GC/17 (21 November 2005), bod 12.

V evropském prostoru ochranu osobnosti upravuje čl. 8 odst. 1 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, který zajišťuje právo každého na „*respektování svého soukromého a rodinného života, obydlí a korespondence*“. Tento článek je inspirován čl. 12 Všeobecné deklarace lidských práv¹³⁵³ a zakotvuje právo každého na ochranu fyzické i osobní integrity, právo na soukromí či sebeurčení, které působí nejen vůči státu,¹³⁵⁴ ale i vůči ostatním subjektům.¹³⁵⁵

Evropský soud pro lidská práva ve své judikatuře dovodil, že „soukromý život“ je široký pojem zahrnující oblast osobní autonomie, v rámci které každý může svobodně usilovat o rozvoj a naplnění své osobnosti a založit a rozvíjet vztahy s jinými osobami a vnějším světem.¹³⁵⁶ Pokud jde o „soukromý

¹³⁵³ „*Nikdo nesmí být vystaven svévolnému zasahování do soukromého života, do rodiny, domova nebo korespondence, ani útokům na svou čest a pověst. Každý má právo na zákonnou ochranu proti takovým zásahům nebo útokům*“ (čl. 12 Všeobecné deklarace lidských práv). Morsink uvádí, že článek 12 Všeobecné deklarace lidských práv má, oproti ostatním článkům, odlišnou textaci. Začíná totiž nikoliv obvyklými slovy, že „*každý má právo*“, ale naopak negativním výčtem, který vymezuje autonomní sféru jednotlivce. Druhá věta potom určuje pozitivní ochranu autonomní sféry (Morsink, 1999, s. 134). Dále Morsink popisuje, že v průběhu přípravy čl. 12 docházelo mezi státy, které se podílely na formulaci Všeobecné deklarace lidských práv, ke sporům ohledně slova svévolný (*arbitrary*). Některé státy, jako byly Sovětský svaz či Saudská Arábie, jej navrhovaly nahradit termínem nezákonný zásah (*illegitimate*), jiné státy, jako například Panama, v přípravném výboru (*Drafting Committee*) navrhovaly, aby byl použit pojem neodůvodněný (*unreasonable*). Konečné znění díky vyjednávacím schopnostem Johna P. Humphreya obsahuje slovo „svévolný“, a umožňuje tak hodnotit i případné zákonné zásahy do práva na ochranu soukromí a rodinného života jako projevy svévole. Současně došlo v konečném znění k odlišení mezi zasahováním do soukromého života, rodiny, domova nebo korespondence, a mezi útoky na čest a pověst, u nichž již adjektivum „svévolný“, které se vztahuje primárně k jednání orgánů veřejné moci, použito není (Morsink, 1999, s. 138).

¹³⁵⁴ Schabas uvádí, že v průběhu přípravných prací na Evropské úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod přišla britská delegace s návrhem, aby byla do čl. 8 odst. 1 doplněna slova „*má právo na ochranu před zásahem veřejné moci*“ do svého soukromí, rodiny, obydlí a korespondence („*Everyone shall have the right to freedom from governmental interference with his privacy, family, house or correspondence*“). Přidáním slov „*governmental interference*“ by došlo k významovému posunu, neboť takové znění by znemožňovalo aplikovat čl. 8 odst. 1 v horizontálních vztazích a současně by to neumožnilo dovést pozitivní povinnosti státu ve vztahu k ochraně soukromého a rodinného života. Následná úprava provedená přípravným výborem (*Drafting Committee*), díky níž se slova o zásahu veřejné moci dostala až do limitačního odstavce („*Státní orgán nemůže do výkonu tohoto práva zasahovat kromě případů, kdy je to v souladu se zákonem a nezbytné v demokratické společnosti v zájmu národní bezpečnosti, veřejné bezpečnosti, hospodářského blahobytu země, předcházení nepokojům a zločinnosti, ochrany zdraví nebo morálky nebo ochrany práv a svobod jiných*“), umožnila, aby se ochrana soukromého a rodinného života aplikovala i v horizontálních vztazích. Kromě toho je možné vůči státu požadovat i aktivní konání spočívající v ochraně osobnosti (viz např. rozsudek ESLP ve věci *Marckx proti Belgii*, číslo stížnosti 6833/74). Srov. Schabas, 2015, s. 364-365. Obdobně viz Kratochvíl In: Kmec, 2012, s. 884.

¹³⁵⁵ Schabas, 2015, 368; Kratochvíl In: Kmec, 2012, s. 868.

¹³⁵⁶ Rozsudky ESLP ve věcech *Svědkové Jehovovi proti Ruské federaci*, číslo stížnosti 302/02, bod 117; *Pretty proti Spojenému království*, číslo stížnosti 2346/02, bod 61; *Friedl proti Rakousku*, číslo stížnosti 15225/89, bod 44.

život“, zahrnuje čl. 8 ochranu osobní autonomie a kvality života,¹³⁵⁷ stejně jako ochranu fyzické, psychologické i morální integrity člověka.¹³⁵⁸ Pod rozsah ochrany osobnosti spadají nejen negativní povinnosti státu, které spočívají v nezasahování do autonomní sféry jednotlivce, ale také pozitivní povinnosti státu směřující k ochraně autonomní sféry.¹³⁵⁹

Podle judikatury Evropského soudu pro lidská práva zahrnuje právo na ochranu soukromého života nejen ochranu „vnitřního kruhu“, kde jedinec může žít dle své volby svůj vlastní osobní život a vyloučit z něj celý vnější svět, který není zahrnut do této volby, ale i právo vytvářet a rozvíjet vztahy s jinými osobami a vnějším světem.¹³⁶⁰

Ochrana osobní autonomie ve smyslu „práva na sebeurčení“ vlastní identity se potom vztahuje na různé oblasti lidské osobnosti, jako je jméno či podobizna.¹³⁶¹ Podobně i způsob oblékání a jiné osobité prvky, které ovlivňují vzhled člověka, jsou věci, která spadá pod ochranu soukromého života. Podle Velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva patří osobní preference, které ovlivňují vzhled člověka na veřejnosti nebo v soukromí, mezi vyjádření lidské osobnosti, a proto spadají pod právo na ochranu soukromého života.¹³⁶² Ochrana se také vztahuje na shromažďování údajů o lidském soukromí.¹³⁶³ Přestože tak Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod, oproti čl. 12 Všeobecné deklarace lidských práv, výslovně nestanoví, vztahuje se ochrana soukromého života i na ochranu lidské cti a pověsti,¹³⁶⁴ přičemž Evropský soud pro lidská práva dovodil, že tato ochrana zahrnuje i pozitivní povinnosti státu¹³⁶⁵ spočívající v ochraně daného práva.

¹³⁵⁷ Rozsudky ESLP ve věci *Pretty proti Spojenému království*, číslo stížnosti 2346/02, body 61 a 65; *Christine Goodwin proti Spojenému království*, číslo stížnosti 28957/95, bod 90.

¹³⁵⁸ Rozsudky ESLP ve věcech *Söderman proti Švédsku*, číslo stížnosti 5786/08, bod 40; *Von Hannover proti Německu*, číslo stížnosti 40660/08 a 60641/08, bod 95.

¹³⁵⁹ Rozsudky ESLP ve věcech *Đurđević proti Chorvatsku*, číslo stížnosti 52442/09, bod 107; *D.P. a J.C. proti Spojenému království*, číslo stížnosti 38719/97, bod 118; *Bevacqua a S. proti Bulharsku*, číslo stížnosti 71127/01, bod 65.

¹³⁶⁰ Rozsudek ESLP ve věci *Shimovolos proti Ruské federaci*, číslo stížnosti 30194/09, bod 64.

¹³⁶¹ Rozsudky ESLP ve věcech *Aksu proti Turecku*, číslo stížnosti 4149/04 a 41029/04, bod 58; *Reklos a Davourlis proti Řecku*, číslo stížnosti 1234/05, bod 40.

¹³⁶² Rozsudek ESLP ve věci *S.A.S. proti Francii*, číslo stížnosti 43835/11, bod 107.

¹³⁶³ Rozsudky ESLP ve věcech *Amann proti Švýcarsku*, číslo stížnosti 27798/95, body 65, 69 až 70; *S. a Marper proti Spojenému království*, číslo stížnosti 30562/04 a 30566/04, bod 67; *Khelili proti Švýcarsku*, číslo stížnosti 16188/07, bod 55.

¹³⁶⁴ Rozsudek ESLP ve věci *Chauvy a další proti Francii*, číslo stížnosti 64915/01, bod 70.

¹³⁶⁵ Rozsudek ESLP ve věci *Pfeifer proti Rakousku*, číslo stížnosti 12556/03, bod 37.

19.2 Ochrana osobnosti v Listině základních práv a svobod

Na ústavní úrovni je ochrana osobnosti upravena především v čl. 10 Listiny základních práv a svobod,¹³⁶⁶ který, oproti čl. 8 Evropské úmluvy ochrany lidských práv a základních svobod, rozlišuje mezi ochranou lidské cti, pověsti, a jména [„(1) Každý má právo, aby byla zachována jeho lidská důstojnost, osobní čest, dobrá pověst a chráněno jeho jméno“], ochranou před zasahováním do soukromého a rodinného života [„(2) Každý má právo na ochranu před neoprávněným zasahováním do soukromého a rodinného života“)], a konečně ochranou informačního sebeurčení [„(3) Každý má právo na ochranu před neoprávněným shromažďováním, zveřejňováním nebo jiným zneužíváním údajů o své osobě“]. Současně je toto ustanovení doplněno o čl. 7 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, který zakotvuje právo na nedotknutelnost osoby a jejího soukromí („Nedotknutelnost osoby a jejího soukromí je zaručena. Omezena může být jen v případech stanovených zákonem“).

Langášek uvádí, že výslovná úprava „nedotknutelnosti osoby“ nemá doslovný protějšek v jiných základních lidskoprávních dokumentech a že systematika Listiny základních práv a svobod je v tomto ohledu ne příliš promyšlená.¹³⁶⁷ Dodává, že „nedotknutelnost osoby“ v kontextu úpravy obsažené v čl. 8 získala v Listině základních práv a svobod především charakter práva na zachování tělesné a duševní integrity, tj. vyjádření nepřipustnosti jakýchkoli nedobrovolných zásahů do tělesné schránky člověka a jeho vědomí. Nedotknutelnost osoby, dle jeho názoru, představuje konkretizaci obecného principu ochrany lidské důstojnosti (čl. 1 Listiny základních práv a svobod) projevující se v tělesné a duševní sféře člověka.¹³⁶⁸

Ochranu osobnosti potom upravuje zejména již zmiňovaný čl. 10 Listiny základních práv a svobod, jehož účelem je zajistit prostor pro rozvoj a realizaci osobnosti člověka.¹³⁶⁹ Jedná se o možnost autonomně rozhodovat o svém osudu (*right to be left alone*), realizovat své představy o štěstí, uspořádání svých osobních vztahů, projevovat svou osobnost na soukromých i veřejných fórech (včetně sociálních sítí) apod.

Wagnerová právo na respekt k lidské osobnosti a ochranu soukromého života rozděluje do čtyř oblastí: (i) osobní soukromá sféra, (ii) rodinný život, (iii) soukromí v prostorové dimenzi (čl. 12 Listiny základních práv a svobod) a (iv) soukromí jako důvěrnost komunikace (čl. 13 Listiny základních práv a svobod).¹³⁷⁰

Přestože je ochrana osobnosti v českém ústavním pořádku roztříštěna do vícera článků, než jak ji nacházíme upravenou v Evropské úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod,¹³⁷¹

¹³⁶⁶ Tato obecná ochrana osobnosti je doplňována dalšími základními právy, jako je ochrana nedotknutelnosti obydlí (čl. 12), listovního tajemství či tajemství přepravovaných zpráv (čl. 13 Listiny základních práv a svobod). Srov. Wagnerová In: Wagnerová, 2012, s. 282.

¹³⁶⁷ Langášek In: Wagnerová, 2012, s. 186.

¹³⁶⁸ Ibid.

¹³⁶⁹ Wagnerová In: Wagnerová, 2012, s. 281.

¹³⁷⁰ Wagnerová In: Wagnerová, 2012, s. 282. Obdobně viz Schabas, 2015, s. 369, 388, 399, 400.

¹³⁷¹ Usnesení Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 3/04, bod 56.

v podstatných věcech se obě právní úpravy shodují. Evropský soud pro lidská práva (viz výše) totiž díky extenzivní interpretaci čl. 8 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod vytvořil prostor pro komplexní ochranu všech stránek lidské osobnosti.¹³⁷² V Listině základních práv a svobod je potom ochrana osobnostních statků jenom více diverzifikována. Čl. 7 odst. 1 a čl. 10 Listiny základních práv a svobod tak poskytují ochranu fyzickým, psychickým a morálním složkám lidské osobnosti,¹³⁷³ lidské důstojnosti, cti a pověsti,¹³⁷⁴ soukromí či informačnímu sebeurčení.¹³⁷⁵ Čl. 12 a 13 Listiny základních práv a svobod potom poskytují ochranu právu na soukromí v jeho prostorové a komunikační dimenzi.

Z hlediska našeho tématu je důležité, že ochrana osobnosti zahrnuje nejen ochranu vnitřního světa jednotlivce, ale také jeho projevy navenek, včetně nakládání s tzv. projevy osobní povahy,¹³⁷⁶ mezi které tradičně patří autorská díla,¹³⁷⁷ stejně jako vědecké myšlenky, poznatky, objevy apod., které sice mohou být individuální, ale autorskoprávní ochraně nepodléhají (§ 2 odst. 6 AutZ).

19.3 Vliv ústavněprávní ochrany osobnosti na autorskoprávně volnou složku díla

19.3.1 Osobnostní rozměr autorské tvorby

Ústavněprávní ochrana osobnostních statků má svůj výrazný dopad do oblasti autorskoprávně volné složky díla. Již jsme zmínili, že primárním účelem ochrany výsledků tvůrčí činnosti dle čl. 34 odst. 1 Listiny základních práv a svobod je ochrana osobnostních zájmů autorů/původců (viz kapitola 18.3), což vyplývá nejen z tradičního kontinentálního pojetí autorského práva, ale také z interpretace čl. 15 odst. 1 písm. c) Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech.

Zmíňme zde, že zakladatelem osobnostního pojetí autorských práv ve středoevropském prostoru byl *Immanuel Kant*, který ve svém díle *Unrechtmäßigkeit des Büchernachdrucks*¹³⁷⁸ rozlišil mezi dílem jakožto hmotným předmětem (*opus*) a mezi dílem jakožto projevem autorovy osobnosti (*opera*). K prvnímu předmětu se dle *Kanta* vztahuje vlastnické právo (*iura in rem*), ke druhému se vztahují práva osobnostní (*iura ad personam*), neboť jde o výsledek, který má původ v autorově osobnostní sféře.¹³⁷⁹

¹³⁷² Kratochvíl In: Kmec, 2012, s. 867 a násl.

¹³⁷³ Langášek In: Wagnerová, 2012, s. 186.

¹³⁷⁴ Doležal, T./Doležal, A. In: Melzer/Tégl, 2013, s. 521.

¹³⁷⁵ Wagnerová In: Wagnerová, 2012, s. 284.

¹³⁷⁶ Tůma In: Lavický, 2014, s. 445, 502 a násl.; Doležal, T./Doležal, A. In: Melzer/Tégl, 2013, s. 522.

¹³⁷⁷ Knap In: Brügger, 1976, s. 23 a násl.; Knap, 1977, s. 103 a násl.; Telec, Některé základní a obecné otázky nového českého autorského práva, 2. část, 2001, s. 42; Telec/Tůma, 2007, s. 5.

¹³⁷⁸ Kant, reprint 1987, s. 137-144.

¹³⁷⁹ *Kant* se zabýval tím, jak lze v prostředí dosud nesjednoceného Německa čítajícího kolem 300 malých států zabránit šíření padělků děl, které byly v německém jazyce vydány v jiném německém státě na základě tam

Na *Kantovy* myšlenky ohledně externalizace autorovy vůle navázal *Johann Gottlieb Fichte*, který ve své práci *Beweis der Unrechtmäßigkeit des Büchernachdrucks: Ein Räsonnement und eine Parabel* nejen přispěl k osobnostnímu pojetí autorského práva, ale také položil základ pro odlišení mezi myšlenkou a jejím tvůrčím vyjádřením. *Fichte*, podobně jako *Kant*, rovněž rozlišoval mezi knihou jakožto předmětem vlastnického práva (*das berduckte Papier*) a jejím duševním rozměrem (*sein Geistiges*).¹³⁸⁰ Dospěl přitom k závěru, že tento duševní rozměr, který vyjadřuje autorovu vnitřní vůli, se vztahuje pouze ke vnějšímu zpracování určitých myšlenek, nikoliv k myšlenkám jako takovým. Na základě zveřejnění díla autor ztrácí kontrolu nad myšlenkami, které kniha obsahuje, ty se stávají obecným statkem a každý je může používat a spojovat se svými myšlenkami. To, co má původ v autorově osobnosti a k čemu se mají vztahovat osobnostní práva, je potom dle *Fichte*ho vnější forma díla (blíže viz kapitola 13.3.1).

Od poloviny 19. století se ve středoevropském prostoru pod vlivem německé doktríny rozvíjela osobnostní teorie autorskopravní ochrany, která zdůrazňovala osobnostní zájmy autora, a to v jistém protikladu k angloamerickému pojetí autorského práva. Autorské právo chrání osobnostní vztah autora k jeho dílu, což se projevuje zejména v jeho právu rozhodnout o zveřejnění díla (§ 11 odst. 1 AutZ), v právu, aby autorovo jméno bylo spojováno s jeho výtvořem (§ 11 odst. 2 AutZ), a v právu na ochranu integrity díla (§ 11 odst. 3 AutZ).

Závěry německé doktríny do české autorskopravní teorie převzal i *Karel Knap*, který se navzdory všudypřítomnému materialistickému pojetí v tehdejších socialistickém Československu snažil vybudovat autorskopravní ochranu na osobnostním pojetí (*Grundzüge der persönlichkeitsrechtlichen Theorie im sozialistischen Urheberrecht*).¹³⁸¹ *Knap* uvádí, že „ontologické zkoumání podstaty díla jako předmětu ochrany autorských práv vede k závěru, že [...] dílo je výsledkem individuální tvůrčí činnosti autora. Výsledný osobní vztah mezi autorem a jeho dílem určuje pojetí autorského díla jako předmětu

přiznávaných panovnických privilegií. Pomůckou mu přitom bylo římské právo a jeho rozlišení mezi *iura in rem* a *iura ad personam*. Zatímco z hlediska ochrany vlastnického práva bylo rozmnožování a šíření cizích knih zcela v pořádku, *Kant* dospěl k závěru, že nemožnost prodeje je odvislá od autorovy osobnosti a jeho vnitřní vůle. Dle *Kanta* představuje kniha jednak hmotnou věc (*Objekt*) a jednak sdělení (*Rede einer Person*), které je určeno veřejnosti. Pokud pojmáme knihu pouze jako hmotný předmět, potom nám nikdo nemůže upírat právo na její kopírování, neboť se k ní vztahuje vlastnické právo a tato kniha „je naše“. Kniha je však více než pouhá „kniha“. Jedná se o externalizaci autorovy vůle, přičemž záleží pouze na jeho rozhodnutí, zda budou jeho myšlenky vůči veřejnosti vůbec komunikovány (tj. autor má právo rozhodnout o jejich zveřejnění), stejně jako na tom, prostřednictvím kterého vydavatele se tak stane. Vztah mezi autorem a vydavatelem knih je potom obdobný, jako vztah mezi autorem a mluvčím (*botenähnliche Rolle des Verlegers*). Z tohoto důvodu považoval *Kant* ty tiskaře, kteří vydávali díla jiných autorů bez jejich souhlasu, za neoprávněné prostředníky (mluvčí). Právo na ochranu proti tiskům, které byly vydány bez souhlasu autora, potom dovozoval z osobních práv, nikoliv z práv věcných (*Kant*, reprint 1987, s. 140).

¹³⁸⁰ Fichte, 1793, s. 447.

¹³⁸¹ Knap, 1977, s. 99 a násl. V české verzi *Knap* publikoval své myšlenky již v roce 1976 v článku *Socialistická osobnostněprávní teorie autorského práva* (*Knap*, *Socialistická osobnostněprávní teorie*, 1976, s. 23 a násl.).

právní regulace“.¹³⁸² Dále Knap dospívá k závěru, že autorské dílo je emanací lidské osobnosti.¹³⁸³ Všechny autorskoprávně relevantní prvky tvůrčího výsledku jsou odvozené od autorovy osobnosti a ve svém souhrnu vytváří to, čemu se říká individualita v autorskoprávním smyslu, která je dle Knapa jedinečností ve smyslu neopakovatelnosti tvůrčího výsledku.¹³⁸⁴

Na Knapa, co se týče osobnostního pojetí autorského práva, navázal Telec, který uvádí, že „povahově nikdy nemůže jít o pouhé druhové určení díla, protože tento ideální předmět je vždy individualizovaným výsledkem osobní tvůrčí činnosti konkrétní fyzické osoby (autora), směřující různými tvůrčími cestami (literárními a jinými uměleckými styly, vědeckými metodami apod.) k jedinečně osobitému nehmotnému projevu (výtvoru a jeho ztvárnění), v němž se, ontologicky vzato, zračí i sama osobnost původce (autora). Často se říká, že se jedná o výron či pečeť jeho osobnosti“.¹³⁸⁵ U autorského díla tedy jde o takový tvůrčí projev, který odráží autorovu jedinečnost a mj. zahrnuje autorovy myšlenky, city, pohnutky, představy, schopnosti a dovednosti, tvůrčí talent, uměleckou genialitu apod. Podobně, jak to činil již Fichte, můžeme říci, že autorské dílo je externalizací autorovy vnitřní tvůrčí vůle.¹³⁸⁶

19.3.2 Autorskoprávně volná složka díla a informační sebeurčení

Z hlediska ústavněprávní ochrany osobnosti lze individualizované výtvořiny považovat za projevy seberealizace a autonomního sebeurčení tvůrců. Někdo v rámci sebeurčení nosí „podivné“ oblečení,¹³⁸⁷ jiný vytváří „podivné“ hudební skladby. Někdo píše textové zprávy (sms) a chatuje na Facebooku, jiný stále posílá spolužačkám/spolužákům pod lavicí milostné básně. Někdo sdílí své netvůrčí fotografie, které pouze dokumentují určitou situaci, jiný maluje a následně svá malířská díla rozšiřuje ve formě rozmnoženin. Další člověk se zase realizuje tím, že programuje počítačové programy či píše vědecké stati v oblasti mikrobiologie. Ve všech těchto případech jde o projev seberealizace určité osoby, která má pouze rozdílné vnější formy.

V rámci tzv. informačního sebeurčení (čl. 10 odst. 3 Listiny základních práv a svobod)¹³⁸⁸ autor rozhoduje o tom, zda dílo vůbec opustí jeho vnitřní svět a zda dojde k jeho zachycení ve smyslu vnímatelné podobě (§ 2 odst. 1 AutZ). Některá díla autoři stále nosí v hlavě, ale k jejich realizaci nikdy

¹³⁸² „Eine ontologische Untersuchung der Wesenszüge des Werkes als eines Gegenstandes des Urheberschutzes führt zu dem Ergebnis, daß [...] das Werk Ergebnis einer individuellen, schöpferischen Urheberleistung ist. Durch das daraus zwischen dem Urheber und seinem Werk entstehende persönliche Band wird das Werk als Rechtsobjekt in einem entscheidenden Ausmaß bestimmt“ (Knap, 1977, s. 99).

¹³⁸³ Knap, 1960, s. 14; Knap, Smluvní vztahy v autorském právu, 1967, s. 20; Knap, 1974, s. 26 a 32; Knap, 1977, s. 99, 106.

¹³⁸⁴ Knap, 1974, s. 34; Knap In: Brügger, 1976, s. 121; Knap, 1977, s. 106.

¹³⁸⁵ Telec, Některé základní a obecné otázky nového českého autorského práva, II. část, 2001, s. 42; Telec/Tůma, 2007, s. 5.

¹³⁸⁶ Fichte, 1793, s. 443 a násl. Obdobně viz Kohler, 1907, s. 441.

¹³⁸⁷ Rozsudek ESLP ve věci S.A.S. proti Francii, číslo stížnosti 43835/11, bod 107.

¹³⁸⁸ Wagnerová In: Wagnerová, 2012, s. 284.

nedojde. Americký spisovatel a literární kritik *George Steiner* (*1929) napsal knihu *My Unwritten Books*, v níž podrobně popisuje sedm knih, které nikdy nestihl napsat. Uvádí například, že nemohl napsat knihu odehrávající se v Izraeli, protože mu chyběla jasná vize a znalost hebrejštiny, nenapsal biografii brilantního sinologa, protože jeho osobnost následně shledal jako nevěrohodnou apod. *Steiner* dodává, že to nejlepší, co tvoříme, je jen špičkou ledovce námětů a nápadů. Za každou knihou leží jako stín díla, která nikdy nebyla napsána.¹³⁸⁹

Pokud autor dílo vytvoří (dokončí), nebo vytvoří alespoň tu část díla (§ 2 odst. 3 AutZ), která splňuje pojmové znaky autorského díla, vznikají k takovému výtvoru autorská práva (§ 9 odst. 1 AutZ), jež limitují obecnou svobodu jednání ostatních osob. Autor v rámci osobnostního sebeurčení rozhoduje o tom, zda jeho dílo bude vůbec zveřejněno (§ 11 odst. 1 AutZ), zda bude zveřejněno pod jeho skutečným jménem, pod pseudonymem nebo zda se rozhodne zůstat v anonymitě (§ 11 odst. 2 AutZ). Jestliže pod ochranu soukromí Evropský soud pro lidská práva řadí právo vytvářet a rozvíjet vztahy s jinými lidmi a vnějším světem,¹³⁹⁰ potom by ochraně osobnosti dle čl. 10 odst. 2 Listiny základních práv a svobod měla podléhat i kvalifikovaná komunikace (*qualifizierte menschliche Kommunikation*)¹³⁹¹ mezi autorem a jeho prvotním publikem, zejména v těch případech, kdy je dílo zpřístupňováno nikoliv celosvětové veřejnosti¹³⁹² na Internetu, ale úzkému okruhu diváků a posluchačů, ke kterým má autor osobní vztah. Neoprávněné pořízení nahrávky realizace takového díla (například pokud jde o realizaci díla dramatického formou jeho živého provozování) a její následné šíření zasahuje mj. do osobnostních práv autora (zejména se jedná o právo rozhodnout o způsobu a rozsahu zveřejnění díla dle § 11 odst. 1 AutZ).

Jiné závěry však platí ohledně autorskopravně volných prvků, které dílo obsahuje. I kdyby došlo k jejich neoprávněnému zveřejnění, autorské právo se na takový případ nevztahuje. Proto filosofické a politické myšlenky, přírodovědecké teorie a metody, informace o přírodních či zeměpisných objevech, historických událostech, literárních či uměleckých tradicích, stejně jako holé náměty románů, divadelních her nebo filmů, které jsou zveřejněny bez souhlasu autora, zůstávají i nadále autorskopravně volné. Autor se může domáhat autorskopravní ochrany pouze ve vztahu k individualizovanému (konkretizovanému) zpracování těchto prvků, nikoliv k těmto prvkům jako takovým.¹³⁹³

Přestože autorskopravně volné prvky principiálně spadají pod rámeček obecné svobody jednání (čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod; § 3 odst. 1 ObčZ), případně pod svobodu projevu (čl. 17 odst. 2 Listiny základních práv a svobod), existují z jejich obecného užívání výjimky. Zejména

¹³⁸⁹ Steiner, 2008.

¹³⁹⁰ Rozsudky ESLP ve věcech *Pretty proti Spojenému království*, číslo stížnosti 2346/02, body 61 a 65; *Christine Goodwin proti Spojenému království*, číslo stížnosti 28957/95, bod 90.

¹³⁹¹ Reh binder/Peukert, 2015, s. 191; Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 61; Schack, 2013, s. 4.

¹³⁹² Rozsudek SDEU ve věci *Nils Svensson and others v. Retriever Sverige AB*. (C-466/12), body 26, 27; usnesení SDEU ve věci *BestWater International GmbH v. Michael Mebes and Stefan Potsch* (C-348/13), body 14 až 17.

¹³⁹³ Dietz/Peukert In: Loewenheim, 2010 s. 221; Reh binder/Peukert, 2015, s. 172.

u vědeckých a technických myšlenek mohou díky jejich neoprávněnému zveřejnění vznikat odpovědnostní nároky. Například neoprávněným předuveřejněním vynálezu (§ 5 odst. 2 ZákVyn) může vzniknout povinnost k náhradě škody. Proto nelze bez dalšího tvrdit, že zveřejnění všech autorskoprávně volných prvků bez souhlasu osoby, která je vytvořila, je zcela bez právních následků. Budeme zde muset vždy zkoumat, zda zveřejnitel měl či neměl právní povinnost¹³⁹⁴ dané prvky (poznatky, myšlenky) utajovat (může jít o povinnost vyplývající ze smlouvy, případně ze zákona; viz např. § 1730 odst. 2 ObčZ). Rovněž budeme zvažovat ochranu obchodního tajemství (např. § 2985 ObčZ; čl. 2 odst. 3, čl. 4 odst. 3 směrnice č. 2016/943/EU). U individualizovaných vědeckých poznatků, teorií, metod, postupů a objevů potom mohou odpovědnostní nároky vznikající na základě jejich neoprávněného zveřejnění vyplývat z ochrany poskytované všeobecnými osobnostními právy (§ 82, § 2956 ObčZ). S výjimkou informování o skutečnostech, které existují nezávisle na lidském vědomí (srov. např. závěry Nejvyššího soudu USA ve věci *Harper & Row, Publishers, Inc. v. Nation Enterprises*¹³⁹⁵, viz kapitola 13.3.4), nikdo nemá právo zasahovat do informačního sebeurčení jednotlivce, které zahrnuje i to, zda projevy lidské osobnosti budou či nebudou zveřejněny.

Z hlediska aplikace čl. 10 odst. 3 Listiny základních práv a svobod nicméně budeme muset rozlišovat, jaký zájem je v konkrétním případě chráněn. Pokud povinnost utajovat určité myšlenky či poznatky směřuje k ochraně osobnostních zájmů jejich původce, je možné takový případ podřadit pod ochranu osobnosti (např. ochrana původcovství vynálezu, osobnostní zájem původce na utajování určitého řešení apod.). Pokud je však zájem na utajování myšlenek majetkový (zejména pokud jde o ochranu obchodního tajemství), uveřejnění takových informací pod ochranu osobnosti nespadá (může jít nicméně o zásah do ochrany majetku).

Z ústavněprávního hlediska musíme u interpersonální (komunikační) stránky zveřejněných lidských výtvorů zdůraznit, že zatímco v soukromé sféře platí „absolutní informační sebeurčení“, sféra sociální, občanská a profesionální odráží sociální povahu základních práv, tj. skutečnost, že jednotlivec žije ve společenství a vstupuje s ostatními osobami do komunikace¹³⁹⁶ (u autorských děl jde o již několikrát zmiňovanou *qualifizierte menschliche Kommunikation*), která je součástí demokratického diskursu. V této druhé sféře již „*neplatí naprosto informační sebeurčení, jinými slovy do této sféry lze za určitých podmínek vstupovat, neboť se v ní mohou vyskytovat fakta, která mohou být předmětem oprávněného veřejného zájmu*“.¹³⁹⁷

¹³⁹⁴ Reh binder/Peukert, 2015, s. 173.

¹³⁹⁵ Rozhodnutí Nejvyššího soudu USA ve věci *Harper & Row, Publishers, Inc., et al. v. Nation Enterprises et al.*, 471 U.S. 539 (1985).

¹³⁹⁶ Nález Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 23/05.

¹³⁹⁷ Nález Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 23/05, bod 35.

19.3.3 Zveřejnění díla a jeho vliv na interpersonální (komunikační) funkci autorského díla

Pokud se autor rozhodne dílo zveřejnit, má to významné dopady. Zveřejněním díla totiž autor vstupuje do kvalifikované komunikace¹³⁹⁸ s uživatelskou veřejností. Již bylo uvedeno, že na základě svého zveřejnění přestává být autorské dílo výtvořem, který slouží pouze osobě svého tvůrce, ale začíná být prohlášením nebo vzkazem určeným ostatním osobám.¹³⁹⁹ Přestože je tedy základem autorskopravní ochrany její *personální* (osobnostní) stránka, která vyplývá z úzkého vztahu mezi autorem a výsledkem, který vytvořil, jednou z hlavních funkcí, které autorské dílo plní poté, co je zveřejněno, je funkce komunikační (*interpersonální* stránka díla).¹⁴⁰⁰ Z ústavněprávního hlediska to znamená, že zveřejněním díla přestává platit absolutní informační sebeurčení (srov. náleží Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 23/05) a nastupuje imanentní omezení osobnostních práv, které spočívá v tom, že se autorské dílo stává součástí společenského diskursu.

Knap již v 70. letech 20. století dovedl, že zveřejnění díla má závažný dopad, protože jím dochází k zeslabení osobnostněprávní složky. Zveřejněním díla se totiž dílo stává součástí obecného fondu, přičemž tyto důsledky nemůže autor následně odstranit uplatněním žádného osobnostněprávního omezení. Bezprostředním odrazem zveřejnění díla je i možnost užít dílo na základě volného užití nebo bezúplatných zákonných licencí.¹⁴⁰¹

Shodné závěry nacházíme i v německé literatuře. Například *Dietz s Peukertem* uvádí, že rozhodnutí o zveřejnění díla vede k odhalení intelektuálních, estetických, uměleckých, vědeckých, politických a dalších názorů autora, který si musí být vědom toho, že zveřejněním dělá svou osobu i dílo předmětem společenské kritiky.¹⁴⁰² Shodné závěry uvádí i *Schack*, podle něhož má rozhodnutí o zveřejnění či nezveřejnění díla zásadní povahu. Pokud autor cítí, že jde o dílo dosud nedokončené nebo že nedosahuje potřebné kvality, bude opatrný v tom, aby dílo opustilo jeho soukromou sféru, a nebude se chtít vystavit veřejné kritice.¹⁴⁰³

K podobným závěrům dospěl i německý Spolkový ústavní soud (*Bundesverfassungsgericht*) v rozhodnutí *Germania 3*, kde konstatoval, že umělecké dílo přestává být pouhým individuálním výtvořem v situaci, kdy je zveřejněno, a vstupuje tak do sféry obecného společenského diskursu, stejně jako zvláštního diskursu uměleckého. Umělecké dílo se stává součástí kultury, a přispívá tak k vytváření

¹³⁹⁸ Schack, 2013, s. 4; Loewenheim In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 61.

¹³⁹⁹ Ibid.

¹⁴⁰⁰ „Vedle funkce autonomního znaku má umělecké dílo ještě jinou funkci, funkci znaku komunikativního či sdělovacího. Tak například básnické dílo nefunguje pouze jako dílo umělecké, nýbrž zároveň též jako ‚slovo‘ vyjadřující stav duše, myšlenku, cit“ (Mukařovský, 1966, s. 86).

¹⁴⁰¹ Knap In: Brügger, 1976, s. 31; Knap, 1977, s. 112; Knap, Der Öffentlichkeitsbegriff, 1982, s. 30. Zde si opět dovoluujeme odhlédnout od výjimky zakotvené v § 29 odst. 2 AutZ, která umožňuje některá bezesmluvní užití, přestože dílo nebylo dosud zveřejněno.

¹⁴⁰² Dietz/Peukert In: Loewenheim, 2010, s. 218.

¹⁴⁰³ Shack, 2013, s. 185.

obrazu o konkrétním historickém období.¹⁴⁰⁴ Postupem času (70 let po smrti autora; viz § 27 odst. 1, § 28 AutZ) potom přestává být předmětem výhradních soukromých práv a stává se obecným statkem.

Z hlediska sémiotického platí, že zveřejněné autorské dílo je vždy více než pouze tím, co může být smysly vnímáno z hmotného substrátu, v němž je dílo zachyceno. Autorské dílo má nejen syntaktický,¹⁴⁰⁵ ale také sémantický a pragmatický rozměr (viz kapitola 13.3.10). Mukařovský uvádí, že všechny znaky uměleckého díla (např. jednotlivá slova, zvukové složky, gramatické tvary, větná stavba, frazeologie, linie, barva, obrys, objem) se účastní sémiotického procesu a mají svůj význam. Významovou platnost mají také způsoby (postupy), které autor použil.¹⁴⁰⁶

Jak často jsme ve školních lavicích při četbě poezie slyšeli větu: „Co tím chtěl básník říci?“ Možná nic, možná však měla příslušná metafora v básni jiný význam z hlediska svého doslovného znění a jiný význam měla při užití v daném kontextu.¹⁴⁰⁷ Možná jsme stáli před obrazem či sochou a přemýšleli jsme nad významem, který má dané výtvarné či sochařské dílo, uvažovali jsme nad tím, co nám chtěl malíř/sochař použitými znaky sdělit. Úkolem publika tak v komunikačním vztahu není pasivně přijímat, co autor konkrétními znaky vyjadřuje, ale aktivně odhalovat sémantické významy díla a u děl uměleckých také vnímat jejich estetickou hodnotu.¹⁴⁰⁸

I po zveřejnění díla tedy samozřejmě existují osobnostní a majetková práva autorská, nicméně současně začíná být „ostrov výhradních práv postupně omílán mořem obecné svobody jednání“. Na „pobřeží totiž doráží příboj výjimečné *public domain*“ (viz kapitola 11.4) a po uplynutí 70 let od smrti autora i časově vymezené *public domain* (viz kapitola 11.2).

19.3.4 Zveřejnění díla a umělecká/vědecká kritika

S právem každého na přístup k prvkům, které tvoří obecný fond, zejména pokud jde o prvky, jež spadají do oblasti výjimečné *public domain* (tj. jde o prvky autorskoprávně chráněné, které je možné užívat na základě výjimek z autorskoprávní ochrany), úzce souvisí problematika umělecké a vědecké kritiky. Budeme se snažit ukázat, že autoři a vědečtí pracovníci sice musí v demokratické společnosti strpět kritiku svých uměleckých výtvorů a vědeckých myšlenek, nicméně že i tato kritika má své limity. „Hranice příboje“ výjimečné *public domain*, který „naráží na ostrov výhradních práv autorskoprávních“, je totiž vymezována mj. ochranou dobrého jména a cti příslušného tvůrce.

Kritika autorských děl se ne vždy setkává s pochopením samotných umělců. Tak například *Oscar Wilde* (1854-1900) v *Obrazu Doriana Graye* uvádí: „Zjevit umění a ztajit umělce, to je cílem uměleckého díla.

¹⁴⁰⁴ Usnesení *Bundesverfassungsgericht* ve věci „*Germania 3*“, sp. zn. 1 BvR 825/98, bod 28.

¹⁴⁰⁵ Mukařovský v rovině vědecké sémiotiky hovoří o díle jakožto o „*autonomním znaku*“, tedy o smysly vnímatelné realitě (Mukařovský, 1966, s. 85, 86).

¹⁴⁰⁶ Mukařovský, 1966, s. 112.

¹⁴⁰⁷ Eco, 1986, s. 101, 122; Mukařovský, 1966, s. 157.

¹⁴⁰⁸ Mukařovský, 1966, s. 80. Co se týče hodnoty, jako pojmového znaku autorského díla, viz Telec/Tůma, 2007, s. 24; Telec, 2012, s. 33, 37.

*Kritik je ten, kdo dovede tlumočit jinou formou a novými prostředky svůj dojem z něčeho krásného. Nejvyšší, stejně jako nejnižší forma kritiky je jakýmsi druhem autobiografie. Ti, kdož objevují v něčem krásném ošklivý smysl, jsou zkažení, a přitom neokouzlení. To je nedostatek, ti, kdož objevují v něčem krásném krásný smysl, jsou lidé s kulturou“.*¹⁴⁰⁹

Skutečností je, že umělec zveřejněním svého díla hodně riskuje. Odhaluje své nitro, pocity, představy, názory, touhy, předkládá veřejnosti své umělecké ideje, které jsou prezentovány v určité vnější formě, aby se staly předmětem posuzování jiných, více či méně erudovaných, osob.¹⁴¹⁰ Podobně i vědec zveřejněním díla předkládá vědecké obci své závěry, které jsou následně kriticky hodnoceny.

Poměr mezi personální a interpersonální stránkou autorského díla by v ideálním případě měl být vyvážený. Pokud bychom příliš zdůrazňovali personální stránku autorské tvorby, včetně práva na nedotknutelnost díla, mohli bychom zcela upozadit tu část (kritického) demokratického diskursu, jejímž předmětem jsou umělecká a vědecká díla. Evropský soud pro lidská práva však v dané souvislosti dovodil, že „*ti, kteří vytvářejí nebo šíří autorská díla [...] přispívají k výměně myšlenek a názorů, což je nezbytné pro rozvoj demokratické společnosti*“.¹⁴¹¹ Pokud bychom naopak příliš zdůrazňovali interpersonální stránku, mohli bychom dospět k závěru, že žádná osobnostní ani majetková práva nejsou potřebná, neboť právo veřejnosti hodnotit, kritizovat a užívat vědecká a umělecká díla zcela převažuje nad osobnostními a majetkovými zájmy autora.

Skutečností je, že umělecká a vědecká kritika je v demokratické společnosti velmi podstatná, neboť mj. slouží k rozlišení těch, kteří jsou původci skutečného umění, od osob, které „*podrývají umělecké zdraví, traviče studen uměleckých*“.¹⁴¹² Obdobně to platí i pro vědeckou kritiku, která je způsobilá odhalit nejen podvodníky a šarlatány, osoby, které vynalézají *perpetuum mobile*, ale také poskytnout zpětnou vazbu seriózním vědeckým závěrům. Vědecká metoda je totiž založena na porovnávání závěrů vědecké hypotézy a výsledků výzkumu. Empirické vědecké zkoumání umožňuje falzifikaci výsledků a vědecká hypotéza může být novými výzkumy vyvrácena.¹⁴¹³

Umělecká kritika je spojena s odpovědností, která je imanentní každému lidskému projevu,¹⁴¹⁴ nicméně u kritiky je tato odpovědnost ještě důležitější, neboť kritik ovlivňuje veřejné mínění a určuje

¹⁴⁰⁹ Wilde, přel. Novák, 1964, s. 7.

¹⁴¹⁰ Schack, 2013, s. 185; Dietz/Peukert In: Loewenheim, 2010, s. 218.

¹⁴¹¹ „*Those who create or distribute a work [...] contribute to the exchange of ideas and opinions which is essential for a democratic society*“ (rozsudky ESLP ve věcech *Lindon, Otchakovsky-Laurens a July proti Francii*, číslo stížnosti 21279/02 a 36448/02, bod 47; *Karataş proti Turecku*, číslo stížnosti 23168/94, bod 49).

¹⁴¹² Šalda, 1948, s. 166. Nejnověji se umělecké kritiky nepřímo dotýká *Telec* v článku *Umělec nemá imunitu*, v němž sice primárně poukazuje na limity svobody uměleckého projevu, nicméně jeho závěry o aplikaci maximy *neminem laedere* (Telec, 2018, s. 461) lze využít i pro oblast umělecké kritiky (viz dále uvedený závěr ohledně požadavku objektivitě umělecké a vědecké kritiky).

¹⁴¹³ Kuhn, 1996, s. 26.

¹⁴¹⁴ „*Výkon těchto svobod, protože zahrnuje i povinnosti i odpovědnost...*“ (čl. 10 odst. 2 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod).

směr diskursu, který se ohledně autorského díla povede. F. X. Šalda (1867-1937), doyen českých literárních kritiků, v dané souvislosti uvádí, že „opravdová kritika byla vždy ne povoláním, nýbrž posláním, ne zaměstnáním, nýbrž osudem, ne methodou, nýbrž intuicí, velkým vášnivým pohledem v hrůzu doby, v její neorganisovaný posud děj.“¹⁴¹⁵

Kritika plní především funkci informační. Jejím cílem je sdělit čtenářské, posluchačské či divácké veřejnosti, že zde existuje určité dílo, které by se mohlo stát předmětem jejího zájmu. Kromě toho však plní i funkci intelektuální. Nutí totiž pozorovatele, aby autorské dílo vnímal nejen svými smysly, ale také citem, a aby o něm přemýšlel rozumem. Kritika přispívá k realizaci interpersonálního rozměru autorského díla, neboť vede člověka k odhalování sémantických významů, které nesou jednotlivé znaky, jež jsou v díle obsaženy.¹⁴¹⁶

V rámci umělecké či vědecké kritiky potom lze hodnotit nejen autorskoprávně volné myšlenky, které představují sémantický rozměr zveřejněného díla, ale také užívat informace v jejich syntaktické podobě, tedy konkrétní jazyková/obrazová/zvuková/tvarová vyjádření, a to na základě autorskoprávní citační licence (§ 31 AutZ). Bez možnosti doslovně přebírat části cizího díla by nebyla umělecká ani vědecká kritika vůbec možná. Interpersonální rozměr autorské tvorby tak zahrnuje též možnost v přiměřené míře užívat cizí výtvořiny za účelem kritiky či recenze (§ 31 odst. 1 písm. b) AutZ) při uvedení jména autora, názvu a pramene díla (k problematice citační licence viz kapitola 13.2.3). Ocitáme se zde opět ve sféře výjimečné *public domain*, kdy je uživatelská svoboda (*Nutzungsfreiheit*)¹⁴¹⁷ postavena na výjimkách z autorskoprávní ochrany.

Kriticky soudit nicméně neznamená „pomlouvati a klevetiti: souditi jest funkce rytířská a ne babí“.¹⁴¹⁸ Aby kritika nebyla pouhým sžíravým pliváním na umělecké výtvořiny jiných osob, musí naplňovat kritéria pravdivých skutkových tvrzení a přiměřených hodnotových soudů.¹⁴¹⁹

Rozdíl mezi oběma kategoriemi vymezil ve své judikatuře Evropský soud pro lidská práva (a v návaznosti na něj i Ústavní soud) tak, že zatímco existence skutečností (například volba nějaké umělecké metody či techniky) může být prokázána, pravdivost hodnotových soudů (například dovozování nezáměrných sémantických významů, které jsou v díle obsaženy) dokazatelná není,¹⁴²⁰

¹⁴¹⁵ Šalda, 1948, s. 165.

¹⁴¹⁶ Eco, 1986, s. 26; Mukařovský, 1966, s. 87; Nöth, 2000, s. 158, 426.

¹⁴¹⁷ Stieper, 2009, s. 162 a násl.

¹⁴¹⁸ Šalda, 1948, s. 12.

¹⁴¹⁹ Bartoň, 2010, s. 259. Kriticky lze potom dílo posuzovat i z hlediska právního. Zejména se jedná o posuzování kontroverzních výtvořin, při jejichž zveřejnění a následném užití se střetávají různá ústavně zaručená práva a svobody (Telec, 2018, s. 459).

¹⁴²⁰ Rozsudky ESLP ve věcech *Biról proti Turecku*, číslo stížnosti 44104/98, bod 30; *Prager a Oberschlick proti Rakousku*, číslo stížnosti 15974/90, bod 32.

neboť hodnotové soudy nepopisují skutečnost, ale naopak ji více či méně volně interpretují.¹⁴²¹ Zatímco tvrzení určitých nepravdivých skutečností lze samo o sobě zakázat, vyslovování názorových soudů, byť kontroverzních, obecně požívá ústavní ochrany.¹⁴²²

Platí nicméně, že tam, kde je nějaké prohlášení hodnotovým soudem, může přiměřenost zásahu do osobnostních práv záviset na tom, zda existuje dostatečný faktický podklad pro napadené prohlášení, protože hodnotový soud bez jakéhokoli faktického podkladu může být nepřiměřený.¹⁴²³ Pokud tedy publikovaný názor vybočí z „*mezi v demokratické společnosti obecně uznávaných pravidel slušnosti, ztrácí charakter korektního úsudku (zprávy, komentáře) a jako takový se zpravidla ocitá již mimo meze ústavní ochrany*“.¹⁴²⁴

Přípustností umělecké kritiky se Evropský soud pro lidská práva zabýval v rozsudku *Azevedo proti Portugalsku*,¹⁴²⁵ v němž posuzoval kritiku vědecké publikace. Stěžovatel v roce 2001 vydal knihu o zahradách biskupského paláce ve městě *Castelo Branco*. Kniha obsahovala řadu fotografií, výkresů a byla pojata jako vědecké dílo zabývající se rekonstrukcí a rozšířením zahrad. Ve druhé části díla stěžovatel posuzoval kvalitu dřívějších prací, které se týkaly daného tématu, přičemž o konkurenční autorce se autor vyjádřil následovně: „*Poslední práce na dané téma nedosahuje ani kvalit průměrnosti, a [...] svědčí o nepochopení úlohy umění [...], což si zaslouží delší pobyt ve školních lavicích se studiem literatury a estetiky, zejména Aristotela, Horace, Goetha; také Benjamina W. a H. Brocha v případě školního neúspěchu*“.¹⁴²⁶ Za tento výrok byl autor portugalskými orgány odsouzen pro trestný čin urážky na cti. Evropský soud pro lidská práva nicméně zdůraznil úlohu kritického projevu v demokratické společnosti a dovodil, že „*autorku, jejíž dílo bylo předmětem odborné kritiky, nelze považovat za ‚pouhou soukromou osobu‘. Jakožto autorka zveřejněného díla dostupného na trhu věděla, že její dílo může být kritizováno ze strany čtenářů nebo dalších členů vědecké obce*“.¹⁴²⁷

¹⁴²¹ Rozsudky ESLP ve věcech *Lingens proti Rakousku*, číslo stížnosti 9815/82, bod 46; *De Haes a Gijssels proti Belgii*, číslo stížnosti 19983/92, bod 42.

¹⁴²² Nález Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 367/03.

¹⁴²³ Rozsudky ESLP ve věcech *De Haes a Gijssels proti Belgii*, číslo stížnosti 19983/92, bod 47; *Oberschlick proti Rakousku*, číslo stížnosti 11662/85, bod 63; *Lindon, Otchakovsky-Laurens, a July proti Francii*, číslo stížnosti 21279/02 a 36448/02, bod 55. K rozboru nepřiměřených hodnotových soudů viz též Telec, 2018, s. 458, 461.

¹⁴²⁴ Nález Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 359/96.

¹⁴²⁵ Rozsudek ESLP ve věci *Azevedo proti Portugalsku*, číslo stížnosti 20620/04.

¹⁴²⁶ „*Les derniers ouvrages sur la question transpirent la médiocrité [...] La confusion sur le rôle attribué à l'art [...] mériterait une saison prolongée sur les bancs [de l'école] «primaire» de l'étude de la littérature et de l'esthétique, avec obligation de lire et d'analyser Aristote, Horace et Goethe; et aussi W. Benjamin et H. Broch en cas d'échec scolaire*“ (*Azevedo proti Portugalsku*, číslo stížnosti 20620/04, bod 5).

¹⁴²⁷ „*En deuxième lieu, pour ce qui concerne la position de la plaignante, la Cour estime, contrairement au Gouvernement, que l'intéressée ne saurait être considérée comme un «simple particulier». En tant qu'auteure d'un ouvrage scientifique publié et disponible sur le marché, elle savait qu'elle s'exposait à d'éventuelles critiques*

Pokud šlo o prohlášení stěžovatele, které portugalské soudy považovaly za osobní útok proti autorce, zde Evropský soud pro lidská práva konstatoval, že i když mají výroky negativní význam, nemají za cíl působit autorce újmu, ale především směřují ke kvalitě analýzy, kterou autorka provedla. Soud v dané souvislosti připomněl svou ustálenou judikaturu, dle níž je třeba pečlivě rozlišovat mezi skutkovými tvrzeními a hodnotovými soudy.¹⁴²⁸ Odsouzení stěžovatele za trestný čin tak v daném kontextu považoval Evropský soud pro lidská práva za porušení čl. 10 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod.

Přestože je veřejnost obecně oprávněná kritizovat autorská díla, stejně jako autorem vyjádřené vědecké či umělecké myšlenky, má i taková kritika své limity, které spočívají v ochraně osobnosti. Například konceptuální sochař a grafik *David Černý* (*1967) zasáhl do osobnostních práv bývalého ředitele Národní galerie *Milana Knížáka* (*1940) tím, že o něm v souvislosti s udělováním ceny *Jindřicha Chaloupeckého* prohlásil, že „je to čurák“ a „protože to je nafoukaněj, kriploidní čurák“. Za tento výrok požadoval *Milan Knížák* omluvu a náhradu nemajetkové újmy v penězích.

Ústavní soud při posuzování ústavní stížnosti, kterou *David Černý* podal, připomněl, že ústavně zaručená svoboda projevu, jíž se *David Černý* dovolával, nemá absolutní platnost, jelikož je obsahově omezena právy jiných osob.¹⁴²⁹ Právo na svobodu projevu také může být limitováno, i co se týče formy, jíž se jedinec navenek projevuje. Ústavní soud se ztotožnil se závěry obecných soudů, podle kterých měly výroky *David Černého* charakter hodnotového soudu, který nebylo možné ověřit z pohledu jeho pravdivosti či věcného základu. Ohledně postavení *Milana Knížáka*¹⁴³⁰ soud konstatoval, že „*musí-li veřejně činná osoba snést kritiku svého jednání, není povinna strpět bezdůvodné častování vulgarismy jen proto, že jde o veřejně činnou osobu*“.¹⁴³¹ Ústavní soud dále shledal, že ačkoliv se stěžovatel označil za nekonformního umělce, a přestože je zřejmé, že překračování hranic a provokace jsou podstatou jeho tvorby, nelze sporné výroky charakterizovat jako umělecký projev, který by požíval zvýšené ochrany.¹⁴³² Předmětné výroky Ústavní soud označil spíše za formu jisté sebeprezentace a ztotožnil se s Vrchním soudem v Praze, že byly proneseny zcela zbytečně a svědčily o stěžovatelově úmyslu *Milana Knížáka* skandalizovat či dehonestovat. V dané souvislosti se Ústavní soud zbýval i subsidiaritou pronesených výroků a zdůraznil, že cíle, jehož se zřejmě stěžovatel snažil dosáhnout (kritika jednání názorového protivníka a vyjádření vlastního názoru na jeho osobu), bylo možné dosáhnout i bez použitých výrazů a urážek.¹⁴³³ Ústavní soud tedy v kolizi práva na svobodu projevu a práva na ochranu

de la part de lecteurs ou d'autres membres de la communauté scientifique“ (*Azezvedo proti Portugalsku*, číslo stížnosti 20620/04, bod 32).

¹⁴²⁸ Ibid.

¹⁴²⁹ Usnesení Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 1041/17, bod 25.

¹⁴³⁰ K problematice statusu osoby, do jejichž osobnostních práv bylo zasaženo, viz Bartoň, 2010, s. 243 a násl.

¹⁴³¹ Usnesení Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 1041/17, bod 33; Obdobně viz náleze Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 1511/13, bod 48.

¹⁴³² Usnesení Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 1041/17, bod 33.

¹⁴³³ Ibid.

osobnosti upřednostnil práva *Milana Knížáka* na čest a důstojnost¹⁴³⁴ a ústavní stížnost *Davidy Černého* odmítl.

Nepřiměřená kritika obvykle zasahuje do autorovy cti a pověsti, nepředstavuje „opatření v demokratické společnosti nezbytné pro ochranu práv a svobod druhých“ (čl. 17 odst. 4 Listiny základních práv a svobod) a autor se proti ní může bránit prostřednictvím všeobecných osobnostních práv (§ 81 a násl. ObčZ). V jejich rámci může požadovat zdržení se jednání, odstranění protiprávního stavu (§ 82 odst. 1 ObčZ), nebo přiměřenou satisfakci peněžního či nepeněžního charakteru (§ 2951 odst. 2 ObčZ).¹⁴³⁵

Vidíme, že hranice mezi strukturální (užívání cizích myšlenek) i výjimečnou *public domain* (bezesmluvní užívání chráněných výtvorů), která je postavena na možnosti užívat individualizované výtvořky a jejich části v rámci umělecké a vědecké kritiky, má svá omezení, jež spočívají v ochraně všeobecných osobnostních práv. Podobně, jako tomu je u povinnosti citovat vědecké myšlenky jiných osob, přestože to z autorskoprávní ochrany nevyplývá (viz kapitola 13.2.1), také u umělecké a vědecké kritiky představují právě osobnostní práva nejsilnější omezení obecné svobody jednání (resp. svobody projevu).

19.3.5 Kritéria pro posuzování přiměřenosti umělecké a vědecké kritiky

Jago v Shakespearově Othellovi říká: „Poctivé jméno u muže i ženy je nejvnitřnější klenot jejich srdcí. Kdo krade měšec, krade brak, něco a nic: byl můj, je jeho, sloužil už kdekomu. Leč kdo mi ukradne mé dobré jméno, vezme mi, čím si nepomůže, mne však činí vskutku chudým“.¹⁴³⁶

Autorská tvorba je spojena nejen s ochranou autorství či integrity díla (k tomu viz dále), ale také s ochranou osobní i profesní cti autora či jeho pověsti. Pověst autora je svým způsobem podstatou jeho umělecké existence. Bez ní umělec nemůže očekávat, že bude schopen úplatně šířit svá díla tak, aby mu to dostačovalo k uspokojování základních životních potřeb. Kromě toho pověst autora souvisí také s jeho společenským uznáním. Umělec může obtížně žít bez slávy.

V mnoha ohledech bylo společenské odmítnutí určitých děl důvodem, proč jejich autoři žili v bídě. Práce skutečně velkých umělců bývají často uznány společností až s časovým odstupem. Například nizozemský malíř *Vincent van Gogh* (1853-1890) žil na hranici životního minima a během svého života prodal jediný obraz svému bratru *Theovi*. V dnešní době jsou obrazy *Vincenta van Gogha* jedněmi z nejdražších, které se v aukčních domech prodávají.¹⁴³⁷ Naproti tomu sláva jmen konceptuálních umělců jako jsou *Jeff Koons* (*1955), *Damien Hirst* (*1965) či krále *pop-artu Andyho Warhola* (1928-

¹⁴³⁴ Usnesení Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 1041/17, bod 34.

¹⁴³⁵ Tůma In: Lavický, 2014, s. 471 a násl.; Doležal T. In: Melzer/Tégl, 2013, s. 533.

¹⁴³⁶ Shakespeare, přel. Saudek, 1983, s. 328.

¹⁴³⁷ Sundara Rajan, 2011, s. 24.

1987), k níž výrazně přispívají i samotné aukční domy,¹⁴³⁸ jež mají následně zisky z prodejů uměleckých děl, dnes sama o sobě stačí k tomu, aby se jejich díla prodávala za neuvěřitelně vysoké ceny.¹⁴³⁹

Stejné principy se potom uplatňují i u vědeckých pracovníků. I jejich vědecká pověst je zárukou toho, že budou zváni na vědecká sympozia, přibírání do vědeckých projektů, nebo že jejich názory budou vědeckou obcí respektovány.

Domníváme se, že není ontologického rozdílu mezi obecnou občanskou ctí a mezi ctí uměleckou či vědeckou. Obě kategorie cti tvoří součást lidské osobnosti, obě se podílí na tom, jak je člověk vnímán ve společnosti.¹⁴⁴⁰ Jsou také shodně důležité i z hlediska postmortálního, neboť určují, jakým způsobem se případně bude o dané osobě psát v učebnicích či historických knihách.

Ústavní soud ohledně ústavněprávní ochrany cti dovodil, že „čest je integrální a důležitou součástí důstojnosti člověka“.¹⁴⁴¹ Čest se týká jakékoliv lidské aktivity: aktivit soukromých, veřejných (politických), odborných a profesních činností (zpráva NS ČSR Cpj 138/69), případně i činností hospodářských. Nejvyšší soud ohledně ochrany cti dokonce dospěl k závěru, že „ochrana poskytovaná fyzickým osobám podle § 11 až 13 o.z. (pozn. aut. ObčZ1964) není ochranou specifickou pouze pro občanskoprávní oblast, ale slouží i pro ochranu fyzických osob, jde-li o jejich působení v oblasti práva obchodního“.¹⁴⁴²

Při řešení kolize mezi právem na svobodu projevu a právem na ochranu cti jednotlivce používá Ústavní soud osmibodový test, který vyabstrahoval z vlastní judikatury a z judikatury Evropského soudu pro lidská práva.¹⁴⁴³ Dle Ústavního soudu musí být brána v potaz zejména „(i) povaha výroku (tj. zda jde o skutkové tvrzení či hodnotový soud), (ii) obsah výroku (např. zda jde o projev ‚politický‘ či ‚komerční‘), (iii) forma výroku (zejména nakolik je předmětný výrok expresivní či dokonce vulgární), (iv) postavení kritizované osoby (např. zda jde o osobu veřejně činnou či dokonce o osobu aktivní v politickém životě, případně o osobu veřejně známou – typicky ‚hvězdy showbyznysu‘), (v) zda se výrok (kritika) dotýká

¹⁴³⁸ Thompson, 2010, s. 61 a násl.

¹⁴³⁹ Thompson uvádí, že Warhol bral v 80. letech 20. století 40 000 amerických dolarů za portrét, v květnu 2007 se jeho obraz *Zelená havárie* prodal za 71,7 mil. amerických dolarů, *Koonsova socha Růžový panter* potom byla prodána za 1,8 milionu amerických dolarů, *Fyzická nemožnost smrti v myslí někoho živého* od *Damiena Hirsta* byla v roce 2007 prodána za 12 milionů dolarů (Thompson, 2010, s. 11, 105, 111). Pravdou je, že oproti prodeji obrazu *Gustava Klimta (1862-1918) Portrét Adély Bloch-Bauerové*, který v roce 2006 zakoupil *Ronald Lauder* za 135 milionů amerických dolarů, to nejsou nejvyšší částky, nicméně určitě stačí k velmi slušnému životu autora (resp. jeho dědiců).

¹⁴⁴⁰ Tůma In: Lavický, 2014, s. 422 a násl.

¹⁴⁴¹ Nález Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 453/03.

¹⁴⁴² Rozhodnutí Nejvyššího soudu ve věci „*Odkup pohledávek*“, sp. zn. 30 Cdo 1310/2005.

¹⁴⁴³ Částečnou inspirací pro Ústavní soud bylo Poradní stanovisko (*amicus brief*) Benátské komise ze dne 17. března 2004 [CDL-AD (2004) 011]. Viz Kosař In: Kmec, 2012, s. 1075. Kosař uvádí, že Evropský soud pro lidská práva používá jiný, tzv. šestibodový test formulovaný v rozsudku *ESLP ve věci Axel Springer AG proti Německu*, číslo stížnosti 39954/08 (viz Kosař In: Kmec, 2012, s. 1074, 1075).

soukromé či veřejné sféry této kritizované osoby, (vi) chování kritizované osoby (např. zda kritiku sama ‚vyprovokovala‘ či jak se posléze ke kritice postavila), (vii) kdo výrok pronáší (např. zda se jedná o novináře, běžného občana, politika apod.) a konečně, (viii) kdy tak učiní (tzn. např. jaké měl či mohl mít jeho autor v daný okamžik k dispozici konkrétní údaje, z nichž vycházel, a v jaké situaci tak učinil)“.¹⁴⁴⁴

Ačkoliv jsme uvedli, že z ontologického hlediska není rozdíl mezi ctí občanskou a ctí uměleckou/vědeckou, vidíme, že mezi oběma kategoriemi existuje rozdíl z hlediska funkčního. Liší se v otázce míry zasahování do cti, a to proto, že umělec/vědec zveřejněním zařazuje dílo do obecného fondu, čímž z něj implicitně činí objekt kritického hodnocení a posuzování.

Ústavní soud uvádí, že základní právo na ochranu cti se uplatňuje ve více sférách. Jde o „*soukromou sféru, sféru společenskou, občanskou a profesionální, přičemž poslední tři lze označit za sociální sféru. V první sféře jde vlastně o ochranu soukromí, v jehož rámci se nepochybně také uplatňuje i právo na čest. Zásadně je věcí každého, co a v jakém rozsahu z této sféry uvolní jako informaci pro okolní svět. Vrstva společenská, občanská a profesionální reflektují sociální povahu základních práv, resp. odrážejí fakt, že jednotlivec žije ve společenství a vstupuje s ostatními jeho členy do komunikace a skrze své chování, ba dokonce skrze své samotné bytí, ovlivňuje ostatní členy společenství*“.¹⁴⁴⁵

Při umělecké či vědecké kritice se přitom nejedná pouze o uměnovědné či přírodovědné rozbor, které by se týkaly díla v jeho syntaktické dimenzi, ale především jde o hodnocení sémantické. V tomto směru jsou kritickému rozboru podrobovány nejen samotné tvůrčí prvky, které autor použil ke svému vyjádření, ale především myšlenky, které autor svým dílem vyjadřuje, stejně jako vzájemný vztah mezi myšlenkou a jejím tvůrčím vyjádřením.

Autor se tedy z hlediska umělecké či vědecké kritiky svého tvůrčího vyjádření nebo myšlenek v díle obsažených ocitá v podobné pozici, jako osoba, která sice není „veřejně činná“ (politik, veřejný činitel), nicméně se v důsledku zveřejnění díla stává osobou „veřejně známou“.¹⁴⁴⁶ Tuto veřejnou známost je nicméně nutné účelově vztahovat právě na oblast umělecké/vědecké tvorby, ledaže by autor byl současně uměleckou či vědeckou celebritou. Jinými slovy, pokud se jedná o běžného výzkumníka, který píše vědecké články do impaktovaných časopisů, je zřejmé, že v oblasti své vědecké tvorby musí snášet větší míru společenské a odborné kritiky než v oblastech, které s jeho vědeckou činností vůbec nesouvisí. Stejně tak to platí pro běžné malíře, básníky, dramatiky, hudební skladatele či spisovatele.

¹⁴⁴⁴ Nález Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 453/03, II. ÚS 2051/14.

¹⁴⁴⁵ Nález Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 453/03.

¹⁴⁴⁶ *Bartoň vymezuje veřejnou známost určité osoby tak, že osoby jsou veřejně známé „nikoliv proto, že se podílejí na chodu státu či správě věcí veřejných, nýbrž v důsledku jiných okolností. Veřejná známost může být dána zpravidla tím, že vynikají v určitých aktivitách (umění, sport, podnikání, specifické profese), popř. se významně angažují v určitých záležitostech veřejného zájmu (advokáti, notáři, lobbyisté)“ (Bartoň, 2010, s. 249; obdobně viz Doležal T. In: Melzer/Tégl, 2013 s. 531; Tůma In: Lavický, 2014, s. 438). Kosař uvádí, že dle judikatury Evropského soudu pro lidská práva na vrcholu pomyslného žebříčku možnosti zásahů do osobnostních práv stojí politici, kteří musí snést větší kritiku své osoby, a na nejnižších příčkách pomyslného žebříčku se nachází řadová občane, kteří požívají vyšší míru ochrany před kritikou (Kosař In: Kmec, 2012, s. 1083).*

Jestliže však autor vede kontroverzní život, rád svou tvorbou provokuje, často se také z tohoto důvodu vyskytuje ve sdělovacích prostředcích, upřednostňuje uměleckou exhibici a považuje ji za formu svého vyjádření, bude možnost kritiky jeho osobnosti a umělecké tvorby daleko větší. Pokud tedy půjde například o *Jeffa Koonse* (*1955), který vede nekonformní způsob života, včetně toho, že se oženil s italskou pornoherečkou maďarského původu známou jako *La Cicciolina*,¹⁴⁴⁷ s níž vytvořil sérii erotických obrazů a soch, bude míra přípustných zásahů do jeho osobnosti podstatně vyšší. Stejně tak bude přípustná větší míra zásahů do osobnosti sféry u vědeckých celebrit typu *Alberta Einsteina* (1879-1955) nebo společensky angažovaných umělců, jako byl třeba *Pablo Picasso* (1881-1973).

Při posuzování přiměřenosti umělecké kritiky budeme v kontextu „osmera“, které používá Ústavní soud, hodnotit, kdo výrok pronáší. V této souvislosti musíme brát do úvahy, že ve společnosti existují osoby literárních, filmových, divadelních a uměleckých kritiků, kteří jsou ve větší míře než běžní občané oprávněni kritizovat a hodnotit cizí výtvořky a umělecké myšlenky, neboť to souvisí s podstatou fungování uměleckého diskursu. Osoby kritiků formují základní postuláty ve vztahu ke konkrétním dílům a určují, o jakých sémantických kontextech mají diváci či posluchači přemýšlet, když dané dílo čtou, dívají se na něj nebo když je poslouchají. Umělečtí kritici mohou být i hodně kritičtí a rozhodně se od nich neočekává, že budou schováni za pultík umělé objektivy či politické korektnosti. *Šalda* takové kritiky označuje za osoby nadané „*uměleckou tupostí a bezpohlavností, jíž se zdvořilým jazykem říká také objektivnost*“.¹⁴⁴⁸

Jestliže Evropský soud pro lidská práva dovozuje, že je v demokratické společnosti přípustné rozšiřovat informace či myšlenky, které uráží, šokují nebo znepokojují,¹⁴⁴⁹ stejně jako myšlenky, které nabourávají zavedené postupy, pořádky či stereotypy,¹⁴⁵⁰ platí tím spíše, že kritici mají právo vynášet i expresivní soudy, které sice autorům nejsou příjemné, nicméně vystihují podstatu věcí. Ostatně Evropský soud pro lidská práva v již zmiňovaném rozhodnutí *Azevedo proti Portugalsku* zdůraznil, že jiné osoby mají v oblasti odborné tvorby právo vynášet kritické úsudky ohledně jiných vědeckých a uměleckých děl.¹⁴⁵¹

Kritik také může využívat umělecké nadsázky a s její pomocí dovést čtenáře či diváka k určitým neobvyklým významům, které v sobě dílo skrývá. *Mukařovský* uvádí, že v umění je běžné, pokud autor svým dílem vyjadřuje i něco, co jím vlastně vyjádřit nechtěl nebo to přinejmenším nezamýšlel (tzv. nezáměrnost v umění).¹⁴⁵² Nezáměrnost přitom odhaluje vnější pozorovatel, nikoliv autor. Nezáměrnost spočívá v tom, že pozorovatel pociťuje z díla cosi, co přesahuje záměr autora,¹⁴⁵³ vnímá

¹⁴⁴⁷ Thompson, 2010, s. 112.

¹⁴⁴⁸ Šalda, 1948, s. 165.

¹⁴⁴⁹ Rozsudky ESLP ve věcech *Handyside proti Velké Británii*, číslo stížnosti 5493/72, bod 49; *Herri Batasuna a Batasuna proti Španělsku*, číslo stížnosti 25803/04 a 25817/04, bod 76.

¹⁴⁵⁰ Rozsudek ESLP ve věci *Women On Waves a další proti Portugalsku*, číslo stížnosti 31276/05, bod 42.

¹⁴⁵¹ Rozsudek ESLP ve věci *Azevedo proti Portugalsku*, číslo stížnosti 20620/04, bod 33.

¹⁴⁵² Mukařovský, 1966, s. 89.

¹⁴⁵³ Mukařovský, 1966, s. 103. Pokud budeme kritiku pojímat jako jistou formu interpretace textu, uvidíme, že i v oblasti práva platí obdobné principy (viz např. Holländer, 2012, s. 296 a násl.). I právní text totiž může

nezamýšlený nesoulad mezi strukturou díla a uměleckou myšlenkou.¹⁴⁵⁴ Takovým vnějším pozorovatelem je potom i kritik, jenž publiku předkládá možné, autorem nezamýšlené, významy, které autorské dílo či jeho jednotlivé prvky obsahují.

I umělecká kritika nicméně musí být prováděna erudovaně, s citlivostí, stejně jako s „*pathosem a inspirací*“.¹⁴⁵⁵ Měla by primárně směřovat k posuzování estetické hodnoty díla, jeho myšlenek a zejména by měla být zaměřena na vztah mezi jednotlivými sémiotickými rovinami díla jakožto znaku. Také ale může být soustředěna na odhalování funkcí díla (estetické, společenské, technické, užité).

Kritika by měla primárně směřovat *ad rem*, nikoliv *ad hominem*.¹⁴⁵⁶ Nepřiměřenou kritikou tak bude kritika, u které je zjevné, že si kritik vyřizuje s autorem osobní účty, případně kritika, která je činěna z odlišných ideových pozic (což je samo o sobě přípustné), nicméně odmítá tolerovat cizí názory, postupy či metody.¹⁴⁵⁷ Kritika bude také nepřiměřená, pokud není objektivní¹⁴⁵⁸ v tom směru, že sleduje čistě komerční cíle nebo je vedena se zřejmým úmyslem poškodit kritizovanou osobu. Taková kritika dokonce může mít i podobu nekalosoutěžního jednání.¹⁴⁵⁹

Kritika by rovněž měla být opřena o konkrétní skutečnosti, a naopak by neměla být paušalizující.¹⁴⁶⁰ Právem přípustná kritika předpokládá, že při ní nejsou překročeny určité věcné meze, stejně jako to,

obsahovat významy, které jeho tvůrce nezamýšlel. „*Vůle zákonodárce není metodou výkladu, nýbrž cílem výkladu a výsledkem výkladu, výrazem pro apriorní nezbytnost systémově nerozporného výkladu celého právního řádu. Je proto možné konstatovat jako vůli zákonodárce to, co nikdy jako vědomá vůle autora zákona nebylo přítomno. Interpret může zákonu rozumět lépe, než mu rozuměl jeho tvůrce, zákon může být moudřejší než jeho autor – on právě musí být moudřejší jako jeho autor*“ (Radbruch, G. Rechtsphilosophie; citováno dle nálezu Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 671/02). Obdobně viz Melzer, 2011, s. 118.

¹⁴⁵⁴ Mukařovský, 1966, s. 105.

¹⁴⁵⁵ Šalda, 1948, s. 164.

¹⁴⁵⁶ Usnesení Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 1041/17, bod 33.

¹⁴⁵⁷ Evropský soud pro lidská práva v řadě rozhodnutí zdůrazňuje, že právě tolerance k odlišným názorům patří mezi základní předpoklady demokratického diskursu. Viz např. rozsudky ESLP ve věcech *Verein gegen Tierfabriken Schweiz (VgT) proti Švýcarsku*, číslo stížnosti 32772/02, bod 96; *Otto-Preminger-Institut proti Rakousku*, číslo stížnosti 13470/87, bod 47; *Palomo Sánchez a další proti Španělsku*, číslo stížnosti 28955/06, 28957/06, 28959/06, a 28964/06, bod 53, *Axel Springer AG proti Německu*, číslo stížnosti 39954/08, bod 78.

¹⁴⁵⁸ T. Doležal uvádí, že objektivní kritika musí být věcná, pravdivá a přiměřená. Blíže k těmto kritériím viz Doležal T. In: Melzer/Tégl, 2013, s. 530.

¹⁴⁵⁹ Rozsudek Nejvyššího soudu ČSR sp. zn. Rv. I 385/32 („*Omezuje-li se vzájemné útočení časopisů jen na sledování zájmů politických, např. na zachování prestiže strany, nelze vybočení z mezí přípustné kritiky, třeba se nepřímo dotýkalo i časopisu, podřadit pod zákon proti nekalé soutěži. Zneužije-li se však stranicko-politického boje k tomu, aby byl zasažen časopisecký podnik sám v základu své existence, narážejí počiny k tomu směřující již na ustanovení zákona proti nekalé soutěži*“).

¹⁴⁶⁰ Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ve věci „*Pomozte chudému podnikateli*“, sp. zn. 30 Cdo 1872/2004, rozsudek Okresního soudu v Trutnově sp. zn. 19 C 49/2015.

že je přiměřená co do obsahu i formy. Do úvahy je třeba vzít i použité výrazy, formulace, spojení apod. Současně musí přiměřená kritika vyvozovat z výchozích podkladů odpovídající hodnotící soudy.¹⁴⁶¹

Uvedené závěry platí nejen pro uměleckou kritiku, ale také pro kritiku vědeckou, kde ovšem platí určité odlišnosti. Vědecká kritika se primárně vztahuje k myšlenkám (poznatkům, teoriím), které vědecké dílo obsahuje, a teprve sekundárně k formě jejich zachycení. V rámci vědeckého diskursu se tak jedná o polemiku s cizími názory, přičemž vnější forma díla hraje roli pouze potud, pokud jsou autorem sdělované myšlenky nesrozumitelné či dvouznačné, nebo pokud forma nějakým způsobem reflektuje vědecké metody či postupy, které autor zvolil při potvrzování či vyvrácení vědecké hypotézy.

Dalším rozdílem je to, že ve vědeckém světě není ustavena společenská role kritiků, ale naopak všichni členové vědecké komunity jsou povoláni k tomu, aby byli kritiky děl ostatních autorů. S tím souvisí i větší demokratizace vědeckého diskursu, která se projevuje právě v tom, že se ho aktivně účastní statisticky větší počet aktérů než diskursu uměleckého. Posláním každého člena vědecké obce je to, aby prováděl nejen vlastní výzkum, ale také kriticky hodnotil závěry, k nimž dospěli ostatní vědci, včetně toho, aby se kriticky vyjadřoval ke stávajícímu vědeckému paradigmatu.¹⁴⁶²

Konečně se v oblasti vědecké tvorby tradičně používá hodnocení dosažených výsledků metodou recenzního řízení (*peer-to-peer review*), které probíhá anonymně, což na jednu stranu přispívá k větší objektivitě hodnocení, na stranu druhou to umožňuje recenzentům „skrýt se za roucho anonymity“. Recenzní řízení se potom odehrává nejen při hodnocení samotných vědeckých výsledků, ale také u vědeckých projektů. Případná účelová kritika v těchto případech může mít závažné ekonomické důsledky, neboť konkrétnímu vědci je následně upřena možnost financování jeho vědecko-výzkumných aktivit.

Přestože mezi uměleckou a vědeckou kritikou existují jisté strukturální, formální a funkcionální odlišnosti, můžeme aplikovat kritéria zakotvená ve výše uvedeném „osmeru“ na skutková tvrzení i hodnotové soudy pronášené v rámci umělecké či vědecké kritiky obdobně. Snad jenom s tím rozdílem, že se u kritiky umělecké a kritiky společenskovední budeme setkávat spíše s hodnotovými soudy (polemika, odlišná argumentace), zatímco v oblasti kritiky přírodovědné půjde o skutková tvrzení (vyvrácení závěrů vědecké analýzy, falsifikace výsledků měření či pozorování apod.)

19.3.6 Ochrana integrity díla a všeobecná osobnostní práva

Přestože je ochrana autorské cti a pověsti na zákonné úrovni realizována na základě všeobecných osobnostních práv (§ 81 a násl. ObčZ), má autorská čest a pověst úzký vztah k ochraně integrity díla, která vyplývá z osobnostních práv autorských (§ 11 odst. 3 AutZ). Je tomu tak proto, že čl. 6bis Bernské úmluvy stanoví, že je autorovi poskytována ochrana proti takovým zásahům do integrity díla (znetvoření, zkomolení nebo jiná změna díla), „*kteřý by byl na újmu jeho cti nebo dobré pověsti*“.¹⁴⁶³

¹⁴⁶¹ Usnesení Nejvyššího soudu ve věci „*Mrtvá voda*“, sp. zn. 23 Cdo 1323/2012.

¹⁴⁶² Kuhn, 1996, s. 19.

¹⁴⁶³ Guide to the Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works (Paris Act, 1971), 1978, s. 42; Sundara Rajan, 2011, s. 12. Obdobné ustanovení potom nacházíme i v čl. 5 odst. 1 Smlouvy Světové organizace duševního vlastnictví o výkonech výkonných umělců a o zvukových záznamech. Viz též Dobřichovský, 2013, s. 41.

České autorské právo jde do jisté míry nad rámec čl. 6bis Bernské úmluvy, neboť v ustanovení § 11 odst. 3 AutZ souvislost se zásahem, který by byl na újmu autorově cti nebo dobré pověsti, nenacházíme. Na jednu stranu tuto skutečnost není možné chápat jako rozpor se závazky, které pro Českou republiku vyplývají z Bernské úmluvy (čl. 36 odst. 1 Bernské úmluvy), neboť tato stanoví pouze minimální standard (čl. 20) a její smluvní strany mohou autorům přiznávat více práv ve svých vnitrostátních předpisech. Na stranu druhou je však třeba přihlížet k tomu, že vnitrostátní předpisy mají být vykládány takovým způsobem, aby byly naplňovány mezinárodněprávní závazky České republiky (čl. 1 odst. 2 Ústavy ČR).¹⁴⁶⁴

Z tohoto důvodu nelze opomíjet to, že ochrana osobnostních práv autorských má svůj původ v ústavněprávní ochraně osobnosti (čl. 10 Listiny základních práv a svobod). Osobnostní právo autora na ochranu integrity díla (§ 11 odst. 3 AutZ) sice má „objektový charakter“, neboť je orientováno na ochranu autorského díla, nicméně má svou subjektivou relaci v tom směru, že by zásah do integrity díla měl souviset se zásahem do autorovy cti nebo pověsti, nebo by přinejmenším měl být na újmu autorovým osobním (morálním) zájmům.¹⁴⁶⁵ Rovněž v německé literatuře je zdůrazňováno, že primárním účelem není ochrana integrity samotného díla, ale ochrana pověsti autora.¹⁴⁶⁶ Městský soud v Praze potom výslovně uvádí, že nedotknutelnost díla spočívá v zásahu do umělecké, resp. morální integrity autora.¹⁴⁶⁷

Nikoliv tedy každý zásah do integrity díla dosahuje potřebné hranice, která již vede k tomu, že jde o zásah do autorových osobnostních zájmů.¹⁴⁶⁸ Drobné změny díla prováděné například v rámci redakčního procesu,¹⁴⁶⁹ změny v interpunkci, úprava hudebního díla spočívající v transpozici skladby do jiné tóniny s ohledem na potřeby interpretů,¹⁴⁷⁰ nebo změny prováděné v souvislosti s citováním

¹⁴⁶⁴ Šimáčková In: Wagnerová, 2012, s. 692. K povinnosti výkladu vnitrostátních předpisů co nejvíce v souladu s mezinárodními závazky státu viz též nález Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 2239/07.

¹⁴⁶⁵ Srov. též § 14 odst. 3 německého *Urheberrechtsgesetz*: „Der Urheber hat das Recht, eine Entstellung oder eine andere Beeinträchtigung seines Werkes zu verbieten, die geeignet ist, seine berechtigten geistigen oder persönlichen Interessen am Werk zu gefährden“ (přel. „Autor má právo zakázat, aby došlo ke znetvoření nebo jinému hanlivému poškození jeho díla, které by mohlo ohrozit jeho oprávněné duševní nebo osobnostní zájmy vztahující se k dílu“). Také Knap dospívá k závěru, že právo na nedotknutelnost díla slouží „k zajištění morálních zájmů autora“ (Knap, Smluvní vztahy v autorském právu, 1967, s. 72). Obdobně viz Reh binder/Peukert, 2015, s. 176.

¹⁴⁶⁶ Schack, 2013, s. 191; Dietz/Peukert In: Loewenheim, 2010, s. 243; Dietz/Peukert In: Loewenheim/Leistner/Ohly, 2017, s. 365.

¹⁴⁶⁷ Rozsudek Městského soudu v Praze, sp. zn. 13 Co 216/90.

¹⁴⁶⁸ Telec/Tůma, 2007, s. 152.

¹⁴⁶⁹ Knap, Smluvní vztahy v autorském právu, 1967, s. 72; Schack, 2013, s. 193; Dietz/Peukert In: Loewenheim, 2010, s. 244.

¹⁴⁷⁰ Reh binder/Peukert, 2015, s. 179.

cizích děl na základě citační licence (§ 31 AutZ), jsou dovolené. Rovněž nezbytné změny,¹⁴⁷¹ které souvisí s realizací účelu užití díla nabyvatelem licence (§ 2375 odst. 2 ObčZ), by měly být obecně přípustné.

Osobnostní právo autora na nedotknutelnost díla úzce souvisí s tím, že jiná osoba zasahuje do tvůrčích prvků díla například tím, že dílo zpracovává či jinak upravuje, mění jeho vnější ráz a koncepci, případně dokonce provádí takové změny, které snižují hodnotu díla (tj. dílo i autora dehonestují). Nemusí se přitom jednat pouze o zásahy do díla, ale i o spojování s jiným dílem. Schack například uvádí, že zásahem do integrity díla je jeho zkomolení, přemalování, zkrácení díla literárního, změna formátu díla výtvarného, umístění reklam do díla filmového, změna jeho barvy apod.¹⁴⁷² Dietz s Peukertem potom rozlišují mezi přímými a nepřímými změnami díla. Zatímco přímé změny spočívají v přímých zásazích do integrity díla, nepřímé změny souvisí s tím, že je dílo bez souhlasu autora umístěno do nového kontextu bez toho, že by bylo přímo změněno (například může jít o pouštění církevní hudby na pouťových atrakcích nebo její umístění do repertoáru neonacistické skupiny).¹⁴⁷³ Příkladem neoprávněného spojení s jiným dílem potom může být umístění hudebního díla do pornografického filmu [hudební skladba *Bolero* od Maurice Ravela (1875-1937)]. Jinou nevhodnou nepřímou úpravu může představovat převedení téhož hudebního díla do podoby stále se opakujícího zvonění mobilního telefonu.¹⁴⁷⁴

Přestože jsme uvedli, že existuje úzká teleologická souvislost mezi ochranou integrity díla a ochranou autorovy osobnosti, nesmíme zapomínat na to, že autorské právo chrání autorovu osobnost pouze „zprostředkovaně“, a to prostřednictvím zvláštního vztahu mezi autorem a jeho výtvozem (*die persönliche Beziehung zwischen Urheber und Werk*).¹⁴⁷⁵ Osobnostní statky jako čest, důstojnost či pověst jsou potom přímou, nikoliv zprostředkovanou, součástí autorovy osobnosti, a proto jsou chráněny všeobecnými osobnostními právy (§ 81 a násl. ObčZ).

Z tohoto hlediska potom mají všeobecná osobnostní práva „záchytnou“ funkci (*Auffangfunktion*), jejímž prostřednictvím je možné chránit nemajetkové zájmy autorů, které nespádají pod taxativní výčet osobnostních autorských práv.¹⁴⁷⁶ Obdobný závěr je ostatně dovozován i v české právní doktríně.¹⁴⁷⁷ Knap například uvádí, že jak „všeobecné osobnostní právo, tak osobnostní právo autorské spadají do kategorií osobnostních práv“. Ve vztahu k právu na ochranu osobnosti, jako „právu obecnému, je potom autorské právo právem zvláštním. To však nebrání tomu, aby bylo popřípadě použito

¹⁴⁷¹ Schack, 2013, s. 193.

¹⁴⁷² Schack, 2013, s. 192. Obdobně viz Dietz/Peukert In: Loewenheim, 2010, s. 248, 249; Rehbiner/Peukert, 2015, s. 176.

¹⁴⁷³ Dietz/Peukert In: Loewenheim, 2010, s. 249.

¹⁴⁷⁴ Ibid.

¹⁴⁷⁵ Dietz/Peukert In: Loewenheim, 2010, s. 210; Schack, 2013, s. 21 a násl.; Barudi, 2013, s. 18, 156.

¹⁴⁷⁶ Rehbiner/Peukert, 2015, s. 63; Dietz/Peukert In: Loewenheim, 2010, s. 210; Schack, 2013, s. 45, 181 a násl.

¹⁴⁷⁷ Telec, Vědecké objevy a právo, 2013, s. 570; Tůma In: Lavický, 2014, s. 399.

*i ustanovení obou práv, jestliže by se konkrétní jednání, kromě zájmů chráněných právem autorským, dotýkalo i obecných zájmů chráněných právem na ochranu osobnosti“.*¹⁴⁷⁸

Při posuzování zásahů do integrity díla nicméně musíme brát do úvahy, že každé dílo se skládá nejen z prvků individuálních, ale také prvků, které spadají do oblasti obecného fondu. *Knapovými* slovy řečeno je u každého díla třeba rozlišovat mezi „*prvky čerpanými ze zmíněných přírodních a společenských zdrojů, které jsou obecné povahy*“ a „*individuálními tvůrčími prvky, které jsou výronem osobnosti autora*“.¹⁴⁷⁹

Z toho potom vyplývá obecný závěr, že díky převzetí neindividuálních prvků obecně nemůže dojít k zásahu do autorských osobnostních práv. *Knap* to vysvětluje na příkladu holého námětu, když uvádí, že „*námět čerpaný z obecného duševního bohatství lidské společnosti se nemůže na základě skutečnosti, že byl jedním autorem zařazen do obsahu jeho díla, stát předmětem jeho autorského práva a tím pro něj výhradně chráněným. Nejde proto v tomto případě [...] o případ volného užití autorského díla, nýbrž o případ užití obsahového prvku do autorského díla sice zařazeného, ale autorským právem nechráněného*“. Jiná situace již samozřejmě je u individualizovaného (konkretizovaného) námětu, který autorskoprávní ochraně, včetně ochraně integrity díla, podléhá.

Závěry o nemožnosti autorskoprávní ochrany volných prvků platí i pro autorskoprávně nechráněné, byť individualizované prvky, jako jsou vědecké poznatky, myšlenky, teorie, metody, vzorce, grafy či objevy. Ani zde nemůže jejich užití v podobě hrubé dezinterpretace, která fakticky způsobuje poškození dobrého jména vědeckého pracovníka, vést k odpovědnosti za zásah do osobnostních práv autorských. Příslušné prvky totiž sice jsou součástí autorského díla, ale autorskoprávní ochrana se na ně nevztahuje.

Zatímco uživatel, který nepřiměřeným způsobem zesměšní individualizovaný obsah určitého literárního uměleckého díla (z důvodu zjednodušení zde záměrně odhlížíme od autorskoprávně přípustné parodie opírající se o § 38g AutZ), může zasáhnout do osobnostních práv autora na ochranu integrity díla, u děl vědeckých tomu tak být nemůže, ledaže by uživatel nevhodně karikoval vnější formu vědeckého díla.

Ochranu osobnostních zájmů vědců a objevitelů nicméně mohou poskytovat všeobecná osobnostní práva podobně, jako tomu je u povinnosti uvádět autora/původce vědeckých poznatků. Již jsme uvedli, že právo vědce osobovat si autorství/původcovství k vědeckým myšlenkám/metodám/teoriím/principům/objevům/vzorcům, není upraveno autorským zákonem, ale občanským zákoníkem. Stejným způsobem, jako je tomu u povinnosti citovat cizí vědecké a umělecké myšlenky (viz kapitola 13.2.1), potom může být všeobecnými osobnostními právy omezována obecná svoboda jednání i v případech, kdy dochází k záměrnému zasahování do integrity vědeckých poznatků, teorií, myšlenek, metod, vzorců či objevů.

Vždy však musíme mít na paměti, že jak u autorskoprávní ochrany, tak u ochrany poskytované všeobecnými osobnostními právy jde primárně o ochranu dobrého jména, cti a pověsti příslušného

¹⁴⁷⁸ Knap, Autorský zákon, 1982, s. 16.

¹⁴⁷⁹ Knap, 1986, s. 15.

umělce či vědeckého pracovníka. Ochrana integrity výtvorů tak není „solipsistická“, ale vždy vyvěrá z ochrany osobnostní integrity jednotlivce, která je mu poskytována v jeho sociální sféře.

19.3.7 Všeobecná osobnostní práva a autorství vědeckých myšlenek

Rozdíl mezi všeobecnými osobnostními právy a ochranou osobnostních práv autorských uvádí *Ulmer* na následující anekdotě: „*Malíř M. se dozvěděl, že se jeho méně slavný kolega X. chlubil tím, že některé obrazy malíře M ve skutečnosti namaloval on (malíř X.). Malíř M. prohlásil: „Pokud pan X. naznačuje, že maloval moje obrazy, budu mlčet. Pokud by ale říkal, že jsem maloval jeho obrazy, potom mám námitky“*.¹⁴⁸⁰ Dle *Ulmera* v prvním případě dochází k porušení osobnostních práv autorských, protože jsou dotčeny osobnostní zájmy malíře M., které se týkají jím vytvořených autorských děl. V druhém případě jde o porušení jeho všeobecných osobnostních zájmů. Námitka malíře M. totiž není založena na osobnostních právech autora (tj. nevztahuje se ke konkrétním dílům, které vytvořil), ale na ochraně jeho osobnosti (malíři M. vadí, že by jeho tvůrčí osobnost měla být spojována s obrazy, které nenamaloval).¹⁴⁸¹

U námi sledované problematiky autorskoprávně volné složky díla hrají osobnostní práva významnou roli z toho důvodu, že omezují obecnou svobodu jednání (čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod, § 3 odst. 1 ObčZ) a pokrývají i ty prvky, které autorskoprávní ochraně nepodléhají. Jedná se nejen o nepřiměřenou kritiku autorských děl (viz výše), ale také o určení autorství určité osoby ve vztahu k jí vytvořeným myšlenkám, teoriím, metodám, principům, vzorcům či odhaleným objevům.

V kapitole 13.3.7 jsme uvedli, že vědecké poznatky, myšlenky, metody, principy či objevy by samy o sobě mohly splňovat podmínky autorskoprávní individuality a že z tohoto hlediska není zásadního rozdílu mezi obsahem díla uměleckého a vědeckého. V obou případech jde o to, že obsahem autorského díla je „to, o čem dílo je“. V případě uměleckého díla literárního je součástí obsahu individualizovaný námět, zápletky, děj, prostředí a postavy, u vědeckého díla jde o vědecké závěry, postupy, poznatky, metody, principy, vzorce, grafy či objevy (v této kapitole dále též jako „vědecké myšlenky“).

Důvody, proč jsou vědecké myšlenky autorskoprávně volné, nespočívají v nedostatku jejich individuality, ale v požadavcích fungování vědeckého diskursu, který je postaven na volném přebírání vědeckých poznatků, jejich konfrontaci a zpochybňování (viz kapitoly 13.3.7 a 21.3). Právě tento diskursivní rozdíl (nikoliv rozdíl co do individuality) způsobuje, že zatímco se u literárních děl uměleckých autorskoprávní ochrana vztahuje na individualizované prvky díla označované jako vnitřní forma díla či jeho obsah, u děl vědeckých tomu tak není.

Všeobecná osobnostní práva, na rozdíl od práva autorského, nicméně poskytují ochranu autorství/původcovství vědeckých myšlenek, které nelze chránit právem autorským (§ 2 odst. 6 AutZ)

¹⁴⁸⁰ „*Dem Maler M wird erzählt, sein minder bedeutender Kollege X rühme sich, einige Bilder des M seien in Wahrheit von ihm, dem X, gemalt. M soll darauf gesagt haben: „Solange der X angibt, er habe meine Bilder gemalt, will ich schweigen; aber wenn er sagen sollte, ich hätte seine Bilder gemalt, dann erhebe ich Einspruch“*“ (Ulmer, 1980, s. 33).

¹⁴⁸¹ Z toho také vyplývá to, že právo nebýt spojován s díly, která autor nevytvořil, nespadá pod právo na osobování si autorství (§ 11 odst. 1 AutZ), ale pod všeobecná osobnostní práva (§ 81 a násl. ObčZ).

a v obecné (tj. neaplikované) podobě ani právem patentovým (§ 3 odst. 2 písm. a) ZákVyn). Autorství/původcovství vědeckých myšlenek je chráněno všeobecnými osobnostními právy (§ 81 a násl. ObčZ). Přiznání autorství k vědeckým myšlenkám omezuje obecnou svobodu jednání, a přesahuje tak požadavky, které stanoví autorskoprávní ochrana (§ 11, § 31 AutZ).

Současně však platí, že uplatňování nároků vyplývajících ze všeobecných osobnostních práv musí zasahovat do obecné svobody jednání pouze v nezbytně nutné míře. Proto se jejich prostřednictvím nelze domáhat nároku zdržovacího v tom smyslu, že by bylo bráněno volnému šíření daných vědeckých poznatků, ale spíše nároku odstraňovacího, kterým by byl napraven protiprávní stav spočívající v upírání autorství příslušných vědeckých závěrů (viz kapitola 13.2.1). Nárok určovací nebo satisfakční obecnou svobodu jednání spočívající ve volném šíření vědeckých poznatků neomezuje, a proto jeho uplatňování s obecnou svobodou jednání nekoliduje.

19.3.8 Dílčí shrnutí

Ochrana osobnosti omezuje obecnou svobodu jednání ze všech ústavněprávních principů v největším rozsahu. Osobnostněprávní ochrana se totiž vztahuje i na prvky, které jsou z hlediska autorského práva volné (vědecké poznatky, teorie, metody, postupy, principy, vzorce, grafy a objevy).

Osobnostněprávní pojetí autorského práva, které má svůj původ v německé doktríně (*Kant, Fichte*) a které do českého prostředí přinesl *Karel Knap*, se z ústavněprávního hlediska opírá o seberealizaci a informační sebeurčení jednotlivce. Právo na ochranu soukromého života (čl. 8 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod; čl. 10 Listiny základních práv a svobod) se vztahuje nejen na ochranu „vnitřního kruhu“, kde jedinec může žít dle své volby svůj osobní život a vyloučit z něj celý vnější svět, který není zahrnut do této volby, ale i na právo vytvářet a rozvíjet vztahy s jinými osobami a vnějším světem.

Ochranu osobnosti v Listině základních práv a svobod upravuje především čl. 10, jehož účelem je zajistit prostor pro rozvoj a realizaci osobnosti člověka. Jedná se o možnost autonomně rozhodovat o svém osudu, realizovat své představy o štěstí, uspořádání osobních vztahů nebo projevat svou osobnost na soukromých i veřejných fórech. V rámci tzv. informačního sebeurčení (čl. 10 odst. 3 Listiny základních práv a svobod) autor především rozhoduje o tom, zda dojde k zachycení autorského díla ve smyslech vnímatelné podobě (tj. zda autorské dílo vůbec opustí autorův „vnitřní svět“). Po vytvoření díla potom autor určuje, zda jeho dílo bude vůbec zveřejněno (§ 11 odst. 1 AutZ), zda se tak stane pod jeho skutečným jménem, pod pseudonymem nebo zda autor zůstane v anonymitě (§ 11 odst. 2 AutZ). Pokud by nicméně došlo k neoprávněnému zveřejnění díla, nevztahuje se autorskoprávní ochrana na zveřejnění těch prvků, které jsou z ní vyloučeny. Znamená to, že prostřednictvím autorského práva se nelze bránit vůči neoprávněnému uveřejnění skutečností existujících nezávisle na lidském vědomí či vědeckých poznatků, myšlenek, teorií, principů, metod, grafů, vzorců nebo objevů.

Přestože je základem autorskoprávní ochrany její osobnostní stránka, která vyplývá z úzkého vztahu mezi autorem a jím vytvořeným výsledkem, jednou z hlavních funkcí, které autorské dílo plní poté, co je zveřejněno, je funkce komunikační (interpersonální). Z ústavněprávního hlediska můžeme říci, že zatímco v soukromé sféře se uplatňuje „absolutní informační sebeurčení“, sféra sociální, občanská a profesionální odráží sociální povahu základních práv, tj. skutečnost, že jednotlivec žije ve společenství a vstupuje s ostatními osobami do komunikace, která je součástí demokratického diskursu. Znamená

to, že zveřejněním díla přestává platit absolutní informační sebeurčení a nastupuje imanentní omezení osobnostních práv spočívající v tom, že se autorské dílo stává součástí obecného fondu, a přispívá tak k vytváření kulturního obrazu o konkrétním historickém období. Kromě toho může být autorské dílo, jež opustilo soukromou sféru autora, užíváno na základě výjimek z autorskoprávní ochrany.

Se zveřejněním autorského díla souvisí také možnost jeho umělecké a vědecké kritiky. Co do zásahů do své umělecké/vědecké cti se autor musí smířit s tím, že se zveřejněním svého díla ocitá v podobné pozici, jako osoba, která sice není „veřejně činná“ (politik, veřejný činitel), ale je osobou „veřejně známou“.

Při posuzování přiměřenosti umělecké kritiky bychom měli zohledňovat, že ve společnosti existují osoby literárních, filmových, divadelních či uměleckých kritiků, kteří jsou ve větší míře než běžní občané oprávněni kritizovat a hodnotit cizí výtvořky a umělecké myšlenky. Umělečtí kritici sice mohou být i hodně kritičtí, nicméně i jejich kritika musí splňovat kritéria přiměřených skutkových tvrzení a hodnotových soudů.

Vědecká kritika je ovládána týmiž principy, avšak s tím rozdílem, že se vztahuje spíše k hodnocení obsahu vědeckých děl, nikoliv jejich formy (ledaže jsou autorem sdělované myšlenky nesrozumitelné či dvouznačné nebo pokud forma reflektuje vědecké metody, které autor použil při potvrzování či vyvrácení vědecké hypotézy). Oproti umělecké sféře není ve vědeckém světě ustavena společenská role kritiků, ale naopak všichni členové vědecké komunity jsou povoláni k tomu, aby byli kritiky děl ostatních autorů.

S ochranou cti a pověsti souvisí ochrana integrity díla (§ 11 odst. 3 AutZ). Ochrana osobnostních práv autorských má sice „objektový charakter“, neboť je orientována na ochranu autorského díla, nicméně má svou subjektivou relaci v tom směru, že by zásah do integrity díla měl souviset se zásahem do autorovy cti nebo pověsti, nebo by přinejmenším měl být na újmu autorovým osobnostním (morálním) zájmům. V dané souvislosti platí, že ne každý zásah do integrity díla dosahuje této míry intenzity.

Vzhledem k tomu, že se prostřednictvím autorskoprávní ochrany nelze bránit proti přebírání autorskoprávně volných prvků, plní „záchytnou“ funkci (*Auffangfunktion*) všeobecná osobnostní práva, jejichž prostřednictvím je možné chránit nemajetkové zájmy autorů, které nejsou pokryty osobnostními právy autora. Příkladem může být určení autorství k vědeckým myšlenkám nebo případy zesměšnění, zkreslení či dezinterpretování vědeckých myšlenek, které tvoří obsah určitého vědeckého díla.

20. Autorskoprávně volná složka díla a ochrana majetku

Obecná svoboda jednání je základem užívání všech právem nechráněných nehmotných statků (například pokud jde o obchodní nebo pracovní postupy, diagnostické nebo léčebné metody lidí, vědecké objevy apod.).¹⁴⁸² Je tomu tak proto, že v přirozeném stavu, kde neexistuje žádná právní exkluzivita, může každý dané statky, jejichž povaha je ubikvitní a nerivalitní (viz kapitola 9), užívat, přičemž jeho užívací svoboda není omezována užívací svobodou jiného. Plně v souladu s *Kantovou* tezí se zde „*libovůle jednoho snoubí s libovůlí jiného podle obecného zákona svobody*“.¹⁴⁸³

Ústavodárce nicméně současně v čl. 11 odst. 1 Listiny základních práv a svobod deklaruje, že „*každý má právo vlastnit majetek. Vlastnické právo všech vlastníků má stejný zákonný obsah a ochranu*“. Je tedy zřejmé, že kromě osobnostních práv mohou u nehmotných statků obecnou svobodu jednání omezovat i práva majetková.

Pojem majetku ve smyslu čl. 11 odst. 1 Listiny základních práv a svobod může být i poměrně široký (viz dále), avšak dle našeho názoru je navázán na dvě základní podmínky. První podmínkou je skutečnost, že ne všechno, co vytváříme, nám musí nezbytně „patřit“ v tom směru, že máme možnost ostatní subjekty vyloučit z užívání daného statku (viz strukturální *public domain*), druhou podmínkou je skutečnost, že majetek ve smyslu čl. 11 odst. 1 Listiny základních práv a svobod je pojmem právním, a proto musí být odvozován z textu, případně z účelu právní normy.

Majetkem nutně nemusí být pouze majetek ve své klasické formě hmotného vlastnictví a může jít i o relativní majetková práva (pohledávky)¹⁴⁸⁴ či práva k duševnímu vlastnictví, nicméně vždy je pojem majetku odvozován z textace jednoduchého práva. Rozhodující je, zda je majetkem převoditelný statek, jenž má majetkovou hodnotu, která je chráněna právem.

Jestliže na jednu stranu zmiňujeme, že nehmotné statky jsou ve své přirozené podobě určeny k obecnému užívání, musíme se ptát, ve kterých případech zákonodárce může obecnou svobodu jednání prolamovat tím, že obecný statek zařadí do kategorie statků soukromých, které patří jedné nebo více osobám (*Güter die einer oder mehreren Personen gehören*)?¹⁴⁸⁵

Nemusíme zde zůstat pouze v rovině práva duševního vlastnictví. *Ihering* ve své knize *Duch římského práva (Geist des römischen Rechts)* uvádí příklad s lidskými vlasy: „*Moje vlasy mi patří a poté, co jsou odstřiženy, jsou mým vlastnictvím, což ovšem neznamená, že mi v této formě musely patřit i předtím*“.¹⁴⁸⁶ I český občanský zákoník stanoví právní fikci, že „*vlasy nebo podobné části lidského těla, které lze bezbolestně odejmout bez znechtivění a které se přirozenou cestou obnovují [...] lze přenechat*

¹⁴⁸² Srov. *Telec In: Srstka*, 2017, s. 38.

¹⁴⁸³ *Kant*, 1797, s. XXXIII.

¹⁴⁸⁴ *Šimáčková In: Wagnerová*, 2012, s. 302. *Telec* výslovně za majetek označuje i licenci (*Telec, Souhlas, nebo licenční závazek*, 2013, s. 457; *Telec*, 2011, s. 444).

¹⁴⁸⁵ *Peukert*, 2012, s. 50.

¹⁴⁸⁶ „*Meine Haare gehören mir und, wenn sie abgeschnitten sind, fallen sie in mein Eigentum, daraus folgt aber nicht, daß sie schon vorher in dieser Form mir gehören müßten*“ (*Ihering*, 1871, s. 347).

jinému i za odměnu a hledí se na ně jako na věc movitou“ (§ 112 ObčZ). Jinak ovšem platí, že „lidské tělo ani jeho části, třebaže byly od těla odděleny, nejsou věcí“ (§ 493 ObčZ).

Je z právního hlediska v pořádku, že oddělené vlasy, na rozdíl od lidských tkání či orgánů jsou „kvazivěcí“ v právním smyslu, neboť za věc movitou jsou považovány pro účely přenechání jiné osobě za odměnu?

I v oblasti hmotných statků se můžeme legitimně ptát, na základě čeho vlastně zákonodárce zakládá majetková práva k určitým statkům a kdo má být jejich nositelem? Je správné, aby skutečně vše, co někomu patří, všechny věci hmotné i nehmotné (§ 1011 ObčZ), byly něčím vlastnictvím? Jak se pozná to, že „někomu něco patří“, „komu to patří“ a jaká je užívací svoboda ostatních subjektů ve vztahu k danému statku?

Pokud budeme do důsledků aplikovat tezi, že nám jakýkoliv náš duševní či pracovní výsledek „patří“, můžeme se ptát, komu patří data, která byla v něčí prospěch naměřena někým jiným? Patří tomu, kdo je naměřil, anebo tomu, kdo si naměření objednal? Na základě čeho zákonodárce rozhodne, že autorské dílo zhotovené na objednávku i nadále „patří“ (tj. autorská majetková práva k němu vykonává) zhotoviteli (autorovi), nikoliv objednateli, který k němu má pouze licenci vyplývající z účelu smlouvy o dílo (§ 61 odst. 1 AutZ)? Proč je tomu jinak u databázové ochrany, kde pořizovatelem databáze je i osoba, pro kterou databázi pořídí z jejího podnětu jiná osoba (§ 89 AutZ)?

Abychom mohli hovořit o majetkových právech, musíme mít na paměti, že majetková práva, aby vůbec mohla plnit svou roli v rámci ekonomické směny hodnot, musí mít jasně definovaný předmět, subjekty, obsah a rozsah.¹⁴⁸⁷ Bez těchto požadavků není možné hovořit o majetkových právech. Jedním z hlavních principů, kterými jsou majetková práva ovládána, je tedy princip právní jistoty. V oblasti práva závazkového je tento princip vymezen pojmem závazku, jeho předmětem, obsahem i subjekty, u absolutních majetkových práv je potom právní jistota určena mj. principem *numerus clausus*. Melzer výstižně uvádí, že absolutnímu právu „odpovídá povinnost všech ostatních toto právo respektovat. Tito ‚ostatní‘, tj. *tertiové*, mají mít možnost vůbec vědět, co mají respektovat: to je důvod pro *numerus clausus absolutních práv*; zpravidla se o tomto hovoří jen ve vztahu k právům věcným, avšak správně je aplikovat dané pravidlo na všechna absolutní práva. *Tertiové však mají právo vědět, nejen jaká práva mají povinnost respektovat, ale i jaký konkrétní obsah tato práva mají mít [...]*“.¹⁴⁸⁸ Pouze zákon stanoví, která práva jsou absolutní (§ 977 ObčZ).¹⁴⁸⁹ Pouze zákon určuje, kdo je nositelem práva, které působí *erga omnes*, jak dlouho toto právo trvá, zda jde o právo převoditelné a jaké výjimky a omezení se k takovému právu vztahují.

Pokusíme se v další části zdůvodnit, že ústavněprávní ochrana majetku sama o sobě nemůže sloužit jako zdůvodnění existence výhradních práv majetkové povahy, ale pouze jako nástroj vedoucí k jejich prosazování.¹⁴⁹⁰ Zatímco osobnostní práva poskytují komplexní ochranu lidské osobnosti a jejich

¹⁴⁸⁷ Peukert, 2008, s. 101.

¹⁴⁸⁸ Melzer, Dispozitivní a kogentní normy v novém občanském zákoníku, 2013, s. 259.

¹⁴⁸⁹ Spáčil In: Spáčil, 2013, s. 4. Ohledně absolutních osobnostních práv viz Tůma In: Lavický, 2014, s. 396.

¹⁴⁹⁰ Peukert In: Hilty/Jaeger/Kitz, 2008, s. 66.

projevů, u majetkových práv je zákonodárce při jejich vytváření limitován celou řadou ústavněprávních principů, mezi které patří nejen obecná svoboda jednání, ale také svoboda projevu či ochrana osobních údajů.¹⁴⁹¹ Zákonodárce současně musí brát v potaz, že pro existenci majetkových práv musí existovat nějaký legitimní důvod.

Existence legitimního důvodu naopak není potřeba ani u obecné svobody jednání, ani ochrany osobnosti. Tyto dva ústavní principy totiž žádné bližší zdůvodnění nepotřebují. Obecná svoboda jednání je základem rozvoje osobnosti jednotlivce v demokratické společnosti a ochrany jeho důstojnosti. Ochrana osobnosti potom dále konkretizuje negativní i pozitivní stránku obecné svobody jednání. Obecná svoboda jednání existuje nezávisle na státu (viz kapitola 16) a stát ji pouze uznává jako základní strukturální princip, resp. (veřejné) subjektivní právo jednotlivce na to, aby veřejná moc respektovala autonomní projevy jeho osobnosti,¹⁴⁹² či „konstantu vytčenou před závorku“,¹⁴⁹³ a obdobně to platí i pro ochranu lidské osobnosti.¹⁴⁹⁴ V oblasti práva soukromého je obecná svoboda jednání ve smyslu absence zákonného zákazu či příkazu jednat určitým způsobem chráněna na základě ustanovení § 3 odst. 1 ObčZ.

20.1 Ochrana majetku v mezinárodních lidskoprávních dokumentech

Pokud se podíváme zpět k moderním kořenům lidskoprávní ochrany, vidíme, že ochranu majetku nacházíme ve Všeobecné deklaraci lidských práv samostatně, tj. odděleně od ochrany duševního vlastnictví,¹⁴⁹⁵ a to v čl. 17, který uvádí, že každý „*má právo vlastnit majetek*“ a že jej nikdo nemůže být „*svévolně zbaven*“,¹⁴⁹⁶ v důsledku čehož státy sice mají mít možnost omezovat vlastnické právo jednotlivců, nicméně měly by postupovat v souladu se zásadami právního státu.¹⁴⁹⁷

¹⁴⁹¹ Srov. bod č. 2 preambule směrnice č. 2004/48/ES: „*Ochrana duševního vlastnictví by měla umožnit vynálezci nebo tvůrci získávat oprávněný zisk z vynálezu nebo díla. Měla by také umožňovat co největší šíření děl, myšlenek a nových know-how. Současně by neměla bránit svobodě projevu ani volnému pohybu informací nebo ochraně osobních údajů, včetně údajů na internetu*“.

¹⁴⁹² Srov. nálezy Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 546/03, I. ÚS 167/04.

¹⁴⁹³ Nálezy Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 43/04, II. ÚS 3/06.

¹⁴⁹⁴ Wagnerová In: Wagnerová, 2012, s. 277. Viz též nálezy Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 3/14, bod 56; sp. zn. II. ÚS 2268/07, bod 44.

¹⁴⁹⁵ Oproti tomu například Listina základních práv a svobod EU upravuje ochranu hmotného i nehmotného (tj. duševního) vlastnictví v jenom ustanovení (čl. 17).

¹⁴⁹⁶ „(1) Každý má právo vlastnit majetek jak sám, tak spolu s jinými. (2) Nikdo nesmí být svévolně zbaven svého majetku“ (Čl. 17 Všeobecné deklarace lidských práv). Morsink popisuje, že proti této formulaci na půdě Spojených národů výrazně vystupovala zejména sovětská delegace, která navrhovala, aby slovo „*svévolně*“ („*arbitrary*“) bylo nahrazeno slovy „*v rozporu se zákonem*“ („*that is contrary to the laws*“). Viz Morsink, 1999, s. 149.

¹⁴⁹⁷ Morsink uvádí, že závěrečná podoba čl. 17 Všeobecné deklarace lidských práv sice je odrazem snahy o sblížení různých přístupů (individualistických, sociálních, strukturálních) k vlastnickému právu (Morsink, 1999, s. 148), nicméně současně má výrazný hodnotový charakter. Jestliže se sovětská delegace, vedená Pavlovem, snažila argumentovat tím, že „*rozpor se zákonem*“ (viz výše) je pouze upřesněním původního (a i nakonec schváleného)

Je zajímavé, že zatímco Deklarace práv člověka a občana z roku 1789 (*Déclaration des Droits de l'homme et du citoyen*), která je stále součástí francouzského ústavního pořádku,¹⁴⁹⁸ označuje vlastnictví za „nezadatelné a posvátné právo“ („*un droit inviolable et sacré*“),¹⁴⁹⁹ na mezinárodní úrovni se státy dlouho zdráhaly přijmout závazný lidskoprávní dokument, který by chránil vlastnické právo jako takové. V atmosféře studené války sice došlo k přijetí Mezinárodního paktu o občanských a politických právech a Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech, nicméně samotné vlastnické právo v nich upraveno není. Důvodem byla nemožnost shody mezi státy sovětského bloku a státy kapitalistickými ohledně formulace chránící vlastnické právo a jeho omezení.¹⁵⁰⁰

Na regionální úrovni nacházíme ochranu vlastnického práva v Africké chartě lidských práv a práv národů z roku 1981, která v čl. 14 zaručuje právo vlastnit majetek, jež může být omezeno „*ve veřejném zájmu nebo zájmu společnosti a za podmínek, které stanoví zákon*“.¹⁵⁰¹ Americká úmluva o ochraně lidských práv z roku 1969 potom v čl. 21 odst. 1 zakotvuje právo každého užívat a požívat vlastnictví, přičemž výkon tohoto práva může být omezen ve prospěch zájmů společnosti.¹⁵⁰² Tohoto práva nesmí být nikdo zbaven s výjimkou případů, kdy tak stanoví zákon z důvodu veřejného nebo společenského zájmu a za podmínky poskytnutí spravedlivé náhrady.¹⁵⁰³

znění „*svévolně*“, bylo toto zdůvodnění většinovým hlasováním příslušné pracovní skupiny (*Drafting Committee*) odmítnuto s tím, že tvůrcům nejde o posvěcení možnosti státu zákonnými prostředky zbavovat osoby jejich majetku, ale že význam slova „*svévolný*“ má v angličtině význam nejen nezákonnosti, ale rovněž i nespravedlnosti („*injustice*“). Úmyslem tvůrců deklarace tak bylo vyjádřit přesvědčení, že nikdo nesmí být zbaven majetku nespravedlivě (Morsink, 1999, s. 150).

¹⁴⁹⁸ Dietz, 2006, s. 3; Goldstein/Hughenoltz, 2010, s. 25.

¹⁴⁹⁹ „*La propriété étant un droit inviolable et sacré, nul ne peut en être privé, si ce n'est lorsque la nécessité publique, légalement constatée, l'exige évidemment, et sous la condition d'une juste et préalable indemnité*“ (přel. „*Vlastnictví je nedotknutelným a posvátným právem, nikdo ho nemůže být zbaven kromě případu, kdy by to vyžadovala zákonně zajištěná veřejná nezbytnost, a pod podmínkou spravedlivého a předchozího odškodnění*“). Art. 17, *Déclaration des Droits de l'homme et du citoyen*).

¹⁵⁰⁰ Viz též Schabas, 1991, s. 135 a násl.; Drahos, 1999, s. 359.

¹⁵⁰¹ „*It may only be encroached upon in the interest of public need or in the general interest of the community and in accordance with the provisions of appropriate laws.*“ (Art. 14 African Charter on Human and Peoples' Rights).

¹⁵⁰² „*Everyone has the right to the use and enjoyment of his property. The law may subordinate such use and enjoyment to the interest of society.*“ [přel. „*Každý má právo na užívání a požívání svého majetku. Zákon může toto užívání a požívání podřít zájmu společnosti*“; Art. 21 (1) American Convention on Human Rights].

¹⁵⁰³ „*No one shall be deprived of his property except upon payment of just compensation, for reasons of public utility or social interest, and in the cases and according to the forms established by law.*“ [přel. „*Nikdo nemůže být zbaven svého majetku s výjimkou případů, kdy tak stanoví zákon z důvodu veřejného nebo společenského zájmu a za podmínky poskytnutí spravedlivé náhrady*“; Art. 21 (2) American Convention on Human Rights].

Vidíme, že otázky spojené s lidskoprávní ochranou vlastnického práva jsou do značné míry odvozené nejen od pojetí vlastnického práva (individualistická koncepce, sociální koncepce, socialistická koncepce), ale zejména od možnosti státu odejmout vlastnické právo jeho nositeli, resp. od podmínek, za kterých tak může stát učinit.

Co se týče evropského regionu, který je pro nás klíčový, zde původně v Evropské úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod zmínka o ochraně majetku nebyla,¹⁵⁰⁴ a to z toho důvodu, že britská delegace požadovala, aby se lidskoprávní ochrana omezovala pouze na ta práva, která představují zásadní principy fungování demokracie.¹⁵⁰⁵ Právo na pokojné užívání majetku bylo nakonec zahrnuto do čl. 1 Dodatkového protokolu, který obsahuje tři různá pravidla (pokojné užívání majetku; zbvání majetku; úprava užívání majetku),¹⁵⁰⁶ jež je nezbytné vykládat a aplikovat ve vzájemných souvislostech.¹⁵⁰⁷

Ohledně ochrany majetku čl. 1 Dodatkového protokolu stanoví, že „každá fyzická nebo právnická osoba má právo pokojně užívat svůj majetek“. Dále upravuje, že „nikdo nemůže být zbaven svého majetku s výjimkou veřejného zájmu a za podmínek, které stanoví zákon a obecné zásady mezinárodního práva“. Konečně zde nacházíme ustanovení, které se týká omezení vlastnického práva a možností jeho zdanění: „Předchozí ustanovení nebrání právu států přijímat zákony, které považují za nezbytné, aby upravily užívání majetku v souladu s obecným zájmem a zajistily placení daní a jiných poplatků nebo pokut“.¹⁵⁰⁸

Dle judikatury Evropského soudu pro lidská práva má pojem „majetku“ dle čl. 1 Dodatkového protokolu autonomní význam, který se neomezuje na vlastnění hmotných věcí a je nezávislý na formálním dělení ve vnitrostátním právu, z čehož vyplývá, že i některá další práva a zájmy tvořící majetkové hodnoty

¹⁵⁰⁴ Sudre, 1997, s. 213. Čapek, Evropská úmluva o ochraně lidských práv, II. část - Protokoly, 2010, s. 9. Bobek In: Kmec, 2012, s. 1245.

¹⁵⁰⁵ Schabas, 2015, s. 961.

¹⁵⁰⁶ Bobek In: Kmec, 2012, s. 1246; Schabas, 2015, s. 967. Čapek, Evropská úmluva o ochraně lidských práv, II. část - Protokoly, 2010, s. 9.

¹⁵⁰⁷ Srov. rozsudky ESLP ve věcech *Beyeler proti Itálii*, číslo stížnosti 33202/96, bod 107; *Sporrong a Lönnroth proti Švédsku*, číslo stížnosti 7151/75, bod 69.

¹⁵⁰⁸ Konečný návrh je výsledkem řady složitých vyjednávání mezi zúčastněnými státy. Finální znění vychází z belgického návrhu, který byl pozměněn ze strany Francie a Velké Británie (Schabas, 2015, s. 965). Původní návrh, který, podobně jako čl. 17 odst. 2 Všeobecné deklarace lidských práv, obsahoval zmínku o nemožnosti svévolného zbvání majetku („Every natural or legal person is entitled to the peaceful enjoyment of his possessions. Such possessions cannot be subjected to arbitrary confiscation. The present measures shall not however be considered as infringing, in any way, the right of a State to pass necessary legislation to ensure that the said possessions are utilised in accordance with the general interest“), byl sice v roce 1950 schválen v přípravném výboru (*Drafting Committee*), stejně jako ve výboru legislativním (*Legislative Committee*), nicméně neprošel přes Výbor ministrů (*Committee of Ministers*). Srov. Schabas, 2015, s. 963.

mohou být pro účely ustanovení čl. 1 také považovány za „majetek“.¹⁵⁰⁹ Čl. 1 Dodatkového protokolu je aplikovatelný pouze na existující vlastnictví. Naopak naděje, že dávno zaniklé vlastnické právo může být oživeno, nemůže být považována za „majetek“, stejně jako podmíněný nárok, který už zanikl v důsledku nesplnění podmínky.¹⁵¹⁰ Naproti tomu může mít za jistých okolností povahu majetku „legitimní očekávání“, a spadat tak pod ochranu čl. 1 Dodatkového protokolu. V případech, kdy má majetkový zájem povahu nároku, je možné nahlížet na oprávněnou osobu jako na někoho, kdo má legitimní očekávání, za podmínky, že je pro to ve vnitrostátním právu dostatečný právní základ, např. pokud existuje ustálená judikatura potvrzující jeho existenci.¹⁵¹¹

Čl. 1 Dodatkového protokolu je aplikovatelný i na duševní vlastnictví,¹⁵¹² včetně přihlášky ochranné známky.¹⁵¹³ Pod pojem majetku Evropský soud pro lidská práva výslovně řadí i autorská práva,¹⁵¹⁴ například práva k fotografiím, které byly použity bez souhlasu autora.¹⁵¹⁵ V rozhodnutí *Balan proti Moldávii* potom Evropský soud pro lidská práva dovedl, že autorské dílo představuje majetkovou hodnotu chráněnou čl. 1 Dodatkového protokolu, přičemž v tomto případě současně shledal, že do tohoto práva bylo zasaženo neproporcionálním způsobem.¹⁵¹⁶

¹⁵⁰⁹ Srov. rozsudky ESLP ve věcech *Beyeler proti Itálii*, číslo stížnosti 33202/96, bod 100; *Broniowski proti Polsku*, číslo stížnosti 31443/96, bod 129. K vymezení pojmu majetku viz též Schabas, 2015, s. 969, 970; Bobek In: Kmec, 2012, s. 1247.

¹⁵¹⁰ Rozhodnutí ESLP o přijatelnosti ve věci *Gratzinger a Gratzingerová proti České republice*, číslo stížnosti 39794/98, bod 69.

¹⁵¹¹ ESLP ve věci *Kopecký proti Slovensku*, číslo stížnosti 44912/98, bod 52. Obdobným způsobem jako Evropský soud pro lidská práva opakovaně rozhodl i Ústavní soud. Srov. nálezy sp. zn. Pl. ÚS 2/02, II. ÚS 528/02 nebo stanovisko Pl. ÚS-st. 22/05.

¹⁵¹² Rozhodnutí o přípustnosti Komise pro lidská práva ve věci *A.D. proti Nizozemí*, číslo stížnosti 21962/93, bod 157; Rozsudek ESLP ve věci *Anheuser Busch Inc. proti Portugalsku*, číslo stížnosti 73049/01, bod 72. Viz též Beiter, 2008, s. 714 a násl.

¹⁵¹³ Rozsudek ESLP ve věci *Anheuser Busch Inc. proti Portugalsku*, číslo stížnosti 73049/01, bod 78.

¹⁵¹⁴ Rozhodnutí ESLP o přijatelnosti ve věci *Melnychuk proti Ukrajině*, číslo stížnosti 28743/03.

¹⁵¹⁵ Rozsudek ESLP ve věci *Balan proti Moldávii*, číslo stížnosti 19247/03, body 34, 35.

¹⁵¹⁶ V daném případě se jednalo o to, že v roce 1985 stěžovatel publikoval fotografii jednoho z moldavských hradů, přičemž v roce 1996 přijala moldavská vláda rozhodnutí, že daná fotografie má být použita jako pozadí na identifikačních kartách vydávaných Ministerstvem vnitra Moldávie. Stěžovatel o této skutečnosti nebyl vyrozuměn, a neměl tak možnost vyslovit nesouhlas s takovým užitím. Evropský soud pro lidská práva konstatoval, že vydávání občanských průkazů spadá pod oblast důležitého veřejného zájmu, nicméně tohoto cíle mohlo být dosaženo různými způsoby, které nezahrnovaly porušení práv stěžovatele (například fotografie mohly být použity na základě smlouvy uzavřené se souhlasem nositele práv). Vnitrostátním soudům se tak nepodařilo dosáhnout spravedlivé rovnováhy mezi zájmy společnosti a zájmy stěžovatele (*Balan*, body 45, 46).

20.2 Ochrana „duševního majetku“ v Listině základních práv a svobod

V českém ústavním právu je majetek ve své hmotné i nehmotné podobě chráněn na základě čl. 11 Listiny základních práv a svobod. Šimáčková ve shodě s *Telec*¹⁵¹⁷ konstatuje, že „všechna ryze majetková práva duševního vlastnictví jsou chráněna podle čl. 11 Listiny v rámci ochrany práva vlastnit majetek“.¹⁵¹⁸

Pojem majetku je třeba v kontextu čl. 11 Listiny základních práv a svobod vnímat širokým pohledem jako soubor věcí hmotných i nehmotných. Závěr ohledně širokého pojetí majetku můžeme podepřít i tím, že Ústavní soud pod ochranu čl. 11 odst. 1 Listiny základních práv a svobod zařazuje nejen práva duševního vlastnictví,¹⁵¹⁹ ale dokonce i nehmotné statky chráněné relativními majetkovými právy, jako je doménové jméno.¹⁵²⁰ *Telec* dále výslovně za majetek označuje i licenci.¹⁵²¹

Majetkem ve smyslu čl. 11 odst. 1 Listiny základních práv a svobod¹⁵²² mohou být i majetková práva autorská, byť se nejedná o nehmotnou věc v právním smyslu¹⁵²³ a tato práva se neoceňují.¹⁵²⁴ Podstatné zde totiž není to, zda majetková práva autorská jsou nebo nejsou majetkem ve smyslu občanskoprávním (§ 495 ObčZ),¹⁵²⁵ ale to, že tato práva umožňují svému nositeli (příp. vykonavateli) ekonomické zužitkování autorského díla, ať již přímo nositelem práv nebo s jeho souhlasem

¹⁵¹⁷ *Telec*, 2002, s. 74 a násl.; *Telec* In: Ganea/Heath/Schricker, 2001, s. 76, 77.

¹⁵¹⁸ Šimáčková In: Wagnerová, 2012, s. 690.

¹⁵¹⁹ Např. nálezy Ústavního soudu sp. zn. IV.ÚS 298/09, bod 30; nálezy sp. zn. II.ÚS 2186/14, bod 16; usnesení Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 2166/16.

¹⁵²⁰ Usnesení Ústavního soudu sp. zn. III.ÚS 2912/12. Stejný princip by měl platit i pro ochranu obchodního tajemství, protože i to je chráněno pouze relativními majetkovými právy (Koukal In: Vojčík, 2016, s. 461 a násl.)

¹⁵²¹ *Telec*, Souhlas, nebo licenční závazek?, 2013, s. 457; *Telec*, 2011, s. 444.

¹⁵²² V německém právu se jedná o takřka identické ustanovení obsažené v čl. 14 Základního zákona (*Grundgesetz*): „(1) *Das Eigentum und das Erbrecht werden gewährleistet. Inhalt und Schranken werden durch die Gesetze bestimmt.* (2) *Eigentum verpflichtet. Sein Gebrauch soll zugleich dem Wohle der Allgemeinheit dienen.* (3) *Eine Enteignung ist nur zum Wohle der Allgemeinheit zulässig. Sie darf nur durch Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes erfolgen, das Art und Ausmaß der Entschädigung regelt. Die Entschädigung ist unter gerechter Abwägung der Interessen der Allgemeinheit und der Beteiligten zu bestimmen. Wegen der Höhe der Entschädigung steht im Streitfalle der Rechtsweg vor den ordentlichen Gerichten offen*“. Přel.: „(1) *Vlastnictví a dědické právo se zaručují. Obsah a omezení jsou stanoveny zákonem.* (2) *Vlastnictví zavazuje. Jeho užívání má zároveň sloužit blahu společnosti.* (3) *Vyvlastnění je přípustné jen k blahu společnosti. Smí být provedeno jen zákonem nebo na základě zákona, který upraví způsob a rozsah náhrady. Náhrada je určena po spravedlivém uvážení zájmů společnosti a zúčastněných osob. Kurčení výše odškodného se lze v případě sporu obrátit na obecné soudy*“.

¹⁵²³ *Telec*, 2011, s. 446; Tůma, 2012, s. 69; Koukal In: Lavický, 2014, s. 1730.

¹⁵²⁴ Srov. § 17 odst. 5 zák. č. 151/1997 Sb.; *Telec/Tůma*, 2007, s. 315.

¹⁵²⁵ „Přes svůj název nejsou majetková autorská práva majetkem v soukromoprávním smyslu (tj. předmětem soukromoprávních vztahů) a z toho vyplývá i jejich neocenitelnost“ (*Telec/Tůma*, 2007, s. 312).

(§ 12 odst. 1 AutZ). Tuto obecnou možnost získávat peněžní či nepeněžní příjmy z užití autorského díla potom chrání čl. 11 odst. 1 Listiny základních práv a svobod.

V dané souvislosti musíme zmínit, že německý Spolkový ústavní soud (*Bundesverfassungsgericht*) již začátkem 70. let 20. století konstatoval, že autorské právo, které obsahuje majetkovou složku, podléhá ochraně zakotvené v čl. 14 odst. 1 Základního zákona (*Grundgesetz*).¹⁵²⁶ Současně dovodil, že z hlediska ústavněprávní ochrany majetku je podstatou majetkových práv autorských (*grundgesetzlich geschützten Kern des Urheberrechts*), která nesmí být vyprázdněna, „zásadní přiznání majetkového prospěchu autorovi duševního výtvaru cestou soukromoprávní regulace a jeho svobody disponovat s dílem na vlastní odpovědnost“.¹⁵²⁷ Kautely ústavněprávní ochrany majetkových autorských práv potom dále rozvedl v rozhodnutí ve věci „*Kirchenmusik*“, kde uvedl, že „z hlediska ústavněprávních záruk vyplývá autorovi oprávnění užívat své duševní vlastnictví v ekonomickém slova smyslu. Ústavně tak jsou chráněna nejen subjektivní majetková práva vymezená v autorském zákoně, ale také potenciální právo dispoziční a užívací. Zákonodárce je potom ve smyslu čl. 14 odst. 1 věty druhé Základního zákona zásadně oprávněn přiznat autorovi právo k jím vytvořenému výsledku a současně mu udělit svobodu disponovat s těmito právy na vlastní odpovědnost“.¹⁵²⁸

V úvodní části této kapitoly jsme nicméně naznačili určité námitky proti bezbřehému chápání majetku, který by byl chráněn ve smyslu čl. 11 Listiny základních práv a svobod. Šimáčková uvádí, že „doposud bývají studenti práv káráni, pokud v souvislosti s pohledávkami či obchodními podíly hovoří o vlastnictví“ a dodává, že „z dikce Listiny, Úmluvy a judikatury ESLP je zřejmé, že ochrana vlastnictví i majetku se v ústavněprávní rovině překrývá a neobstojí názor, že je možné vlastnit jen věc, a věc je jen

¹⁵²⁶ „Diese sichernde und abwehrende Bedeutung der Eigentumsgarantie gebietet, die vermögenswerten Befugnisse des Urhebers an seinem Werk als ‚Eigentum‘ im Sinne des Art. 14 GG anzusehen und seinem Schutzbereich zu unterstellen“, přel. „Tento zabezpečovací a obranný význam garantování vlastnictví vyžaduje, aby majetková práva autora k jeho dílu byla považována za ‚majetek‘ ve smyslu čl. 14 GG a aby byla podřízena rozsahu jeho ochrany“; usnesení *Bundesverfassungsgericht* ve věci „*Schulbuchprivileg*“, sp. zn. 1 BvR 765/66, bod 30).

¹⁵²⁷ „Zu den konstituierenden Merkmalen des Urheberrechts als Eigentum i.S. der Verfassung gehört die grundsätzlicher Zuordnung des vermögenswerten Ergebnisses der schöpferischen Leistung an den Urheber im Wege privatrechtlicher Normierung und seine Freiheit, in eigener Verantwortung darüber verfügen zu können. Das macht den grundgesetzlichen geschützten Kern des Urheberrechts aus“ (přel.: „Mezi určující znaky autorského práva jakožto majetku v ústavněprávním smyslu patří zásadní přisouzení možnosti, aby autor získával majetkové zdroje vztahující se k jeho duševnímu výtvaru, a to na základě soukromoprávní regulace, stejně jako jeho svoboda tak činit na vlastní odpovědnost. To představuje ústavně chráněné jádro autorskoprávní ochrany“; usnesení *Bundesverfassungsgericht* ve věci „*Schulbuchprivileg*“, sp. zn. 1 BvR 765/66; bod 34).

¹⁵²⁸ „Aus seiner verfassungsrechtlichen Gewährleistung erwächst dem Urheber die Befugnis, dieses ‚geistige Eigentum‘ wirtschaftlich zu nutzen. Verfassungsrechtlich geschützt sind nicht nur die im Urheberrechtsgesetz einzeln normierten Vermögensrechte, sondern das potentielle Verfügungsrecht und Verwertungsrecht. Der Gesetzgeber ist im Rahmen des Regelungsauftrags nach Art 14 Abs 1 Satz 2 GG grundsätzlich verpflichtet, das vermögenswerte Ergebnis der schöpferischen Leistung dem Urheber zuzuordnen und ihm die Freiheit einzuräumen, in eigener Verantwortung darüber verfügen zu können“ (usnesení *Bundesverfassungsgericht* ve věci „*Kirchenmusik*“, sp. zn. 1 BvR 352/71, bod 35).

to, „nač je možné si sáhnout“.¹⁵²⁹ V obecné rovině je samozřejmě tato teze pravdivá a přispívá k překonávání materialismu, který by spočíval v akcentování toliko hmotných aspektů našeho bytí. Na druhou stranu však i širší pojetí majetku má své ústavněprávní limity. Ty vyplývají z toho, že pokud něco má být majetkem, musí být ostatním subjektům jasné, co přesně je předmětem majetkových práv, co je jejich obsahem, jaký je rozsah práv, a zejména jaké povinnosti vyplývají pro ty osoby, které nositeli práv nejsou. Především u absolutních práv, která působí *erga omnes*, by mělo být třetím osobám (*tertiüm*) jasné, „jaká práva mají povinnost respektovat“, stejně jako „jaký konkrétní obsah tato práva mají mít“.¹⁵³⁰

Ochrana majetku má tedy dvojí základní rozměr. Prvním je rozměr vertikální, který spočívá v tom, že je majetek chráněn vůči svévolným zásahům státní moci.¹⁵³¹ Za zmínku stojí, že v případech, kdy Evropský soud pro lidská práva posuzoval aplikovatelnost čl. 1 Dodatkového protokolu na duševní vlastnictví, šlo právě o situace, kdy do nich zasahovala státní moc. V rozsudku *Balan proti Moldávii* to byl stát, nikoliv soukromý subjekt, který užil dané fotografie bez souhlasu autora.¹⁵³² Podobně tomu bylo i v případě *Anheuser Busch*, který se týkal ochranné známky, a šlo v něm o to, zda stát proporcionalně zasáhl do majetkového práva tím, že zrušil registraci ochranné známky (resp. ji prohlásil za neplatnou).¹⁵³³

Horizontální rozměr ochrany majetku potom spočívá v jeho působení vůči třetím osobám. V dané souvislosti musíme zmínit, že nejen absolutní majetková práva, ale i relativní majetková práva působí vůči třetím osobám. U absolutních majetkových práv to vyplývá z jejich tradiční povahy, u relativních majetkových práv jde o projev zásady, že do závazkového vztahu obecně nemohou třetí osoby zasahovat bez souhlasu jeho subjektů.¹⁵³⁴

Horizontální rozměr ochrany majetku je postaven mj. na principu právní jistoty. Třetím osobám (*tertiüm*) musí být zřejmé, jaké chování se od nich z hlediska právní regulace očekává (jinými slovy řečeno, které jednání je právně aprobované a které je reprobované). Jestliže tedy například aktuálně řeší Soudní dvůr EU otázku, zda „chuť potraviny je jako vlastní duševní výtvar autora chráněna podle autorského práva“,¹⁵³⁵ má toto řízení nejen rozměr čistě autorskoprávní (vymezení pojmových znaků

¹⁵²⁹ Šimáčková In: Wagnerová, 2012, s. 302.

¹⁵³⁰ Melzer, Dispozitivní a kogentní normy v novém občanském zákoníku, 2013, s. 259.

¹⁵³¹ Srov. například nálezy Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 1693/08.

¹⁵³² Rozsudek ESLP ve věci *Balan proti Moldávii*, číslo stížnosti 19247/03, body 8 až 10.

¹⁵³³ Rozsudek ESLP ve věci *Anheuser Busch Inc. proti Portugalsku*, číslo stížnosti 73049/01, body 22 a 23. Viz též Beiter, 2008, s. 719.

¹⁵³⁴ „Představa, že závazková práva nepůsobí ‚proti všem‘ v tom smyslu, že jejich subjekty nejsou chráněny proti neoprávněným zásahům třetích osob, ale jen vůči protistraně, neodpovídá realitě“ (Spáčil In: Spáčil, 2013, s. 4). K působení závazkových vztahů vůči třetím osobám viz též Hulmák In: Hulmák, 2014, s. 193.

¹⁵³⁵ Řízení SDEU o předběžné otázce ve věci *Levola Hengelo BV proti Smilde Foods BV* (C-310/17). Ze stanoviska generálního advokáta *Wathéleta* vyplývá, že chuť nelze považovat za dílo ve smyslu Bernské úmluvy ani Smlouvy Světové organizace duševního vlastnictví o právu autorském (body 52 a 54).

autorského díla), ale také rozměr ústavněprávní, neboť tertiovi (uživateli) by v ideálním případě mělo být zřejmé, zda se jednalo či nejednalo o výtvor, na který se vztahují absolutní majetková práva.

Ihering zmiňuje, že v pozadí všech soukromých práv je ochrana lidské osobnosti.¹⁵³⁶ Majetková práva poskytují ochranu osobnosti svému nositeli tím, že mu zprostředkují zdroj ekonomické obživy,¹⁵³⁷ díky čemuž může realizovat svou osobnost a představy o štěstí. Existence majetkových práv zajišťuje, že jednotlivec může samostatně a nezávisle na kolektivu realizovat své zájmy, záliby, představy a touhy. Schack v dané souvislosti výslovně upozorňuje na to, že jednou z funkcí autorského práva je poskytovat obživu umělcům.¹⁵³⁸ Existence majetkových práv je tedy imanentní součástí otevřené společnosti a kapitalistického systému, neboť bez nich by neexistovala ekonomická samostatnost jednotlivců, která jim umožňuje jednat nezávisle na kolektivu.¹⁵³⁹

Na druhou stranu ovšem svou osobnost a představy o štěstí (§ 3 odst. 1 ObčZ) realizují i ti, kteří chtějí užívat statky, které jsou nechráněné v tom směru, že u nich neexistuje právní příkaz či zákaz, který by omezoval jejich užívání (strukturální či časově vymezená *public domain*), případně chtějí užívat statky chráněné na základě některé z výjimek (*Nutzungsfreiheit*; výjimková *public domain*).

Zásadní rozdíl mezi vlastnickou svobodou a obecnou svobodou jednání je potom v tom, že vlastnická svoboda má primárně pozitivní rozměr, který spočívá v tom, že pouze nositel výhradního práva může v rámci exkluzivního prostoru realizovat svou osobnost.¹⁵⁴⁰ Tento pozitivní rozměr vlastnické svobody je vytvářen na úkor negativní svobody všech ostatních osob, které nemohou realizovat svou osobnost v plně šíři, ale pouze „v té části oceánu obecné svobody jednání, kde neexistují ostrovy právní exkluzivity“. Jestliže však ostrovy právní exkluzivity¹⁵⁴¹ vůbec neexistují, mohou všichni realizovat svou osobnost stejným způsobem.¹⁵⁴²

Domníváme se, že není plně pravdivá teze uváděná v usnesení Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 268/08, že vlastnické právo tvoří „jádro personální autonomie jednotlivce ve vztahu k veřejné moci. Podle liberální tradice, která stála u zrodu ideologie základních práv a svobod, je vlastnické právo vřezaný kategorií autonomního postavení jednotlivce vůči veřejné moci“. Pokud čteme například myšlenky *Johna Locka* pozorně, vidíme, že funkčně rozlišoval mezi ochranou svobody, života a statků,¹⁵⁴³ neboť každá z těchto kategorií se jinak projevuje vůči ostatním jednotlivcům i vůči veřejné

¹⁵³⁶ Ihering, 1871, s. 334.

¹⁵³⁷ Srov. usnesení *Bundesverfassungsgericht* ve věci „*Schulbuchprivileg*“, sp. zn. 1 BvR 765/66, bod 34.

¹⁵³⁸ Schack, 2013, s. 6.

¹⁵³⁹ Telec, *Není informace jako informace*, 2014, s. 523. Srov. též uznesenie slovenského Ústavného súdu, sp. zn. II. ÚS 647/2014, bod 49.

¹⁵⁴⁰ Peukert, 2008, s. 901.

¹⁵⁴¹ Geiger, *Fundamental Rights, a Safeguard for the Coherence of Intellectual Property Law?*, 2004, s. 272.

¹⁵⁴² Peukert, 2012, s. 71.

¹⁵⁴³ „So that the end and measure of this Power, when in every Man's hands in the state of Nature, being the preservation of all of his Society, that is, all Mankind in general, it can have no other end or measure, when in the

moci. Podobně i *Berlin* považuje za základ lidské existence především negativní stránku obecné svobody jednání spočívající v tom, že máme možnost „zvolit dle svých přání, a protože si jednoduše přejeme volit, a to bez donucení, bez nátlaku, bez pohlcování v nějakém nesmírném systému; stejně jako právo vzdorovat, být nepopulární, stát si za svým přesvědčením jenom proto, že je to naše přesvědčení“.¹⁵⁴⁴ Podřazení lidské autonomie pouze pod autonomii vlastnickou je dle našeho názoru nesprávné. Naopak, vlastnická autonomie slouží pouze jako dílčí, byť důležitý, nástroj k realizaci lidské osobnosti. Skutečnost, že v době komunistického režimu byla v naší vlasti vlastnická autonomie hrubým způsobem likvidována, ještě neznámá, že bychom měli vlastnickou svobodu idolatrizovat. Lidská osobnost se může jak vůči státu, tak vůči ostatním jedincům realizovat i bez existence majetkových práv.

Locke uvádí, že „svoboda lidí pod vládou znamená mít stálé pravidlo, podle něhož se má žít, které je společné každému členu společnosti a vydané zákonodárnou mocí v ní zřízenou; možnost řídit se svou vlastní vůlí ve všech věcech, kde toto pravidlo nic nepředepisuje; stejně jako nebýt podroben nestálé, nejisté, neznámé, a svévolné vůli jiné osoby...“.¹⁵⁴⁵ O tento základní princip se jedná při limitaci toho, co může, resp. nemůže být majetkem. Obecná svoboda jednání totiž vylučuje, aby hranice „podrobení se cizí vůli“ byly pro třetí osoby (tertie) neurčité. *Pufendorf* v dané souvislosti výslovně uváděl, že pokud první člověk chtěl, aby ostatní osoby respektovaly jeho vlastnické právo (výhradní užívání určitého statku), musel od nich nejdříve získat jejich souhlas (viz kapitola 10.2).¹⁵⁴⁶ Takové respektování však není možné, pokud tertiové nebudou znát přesný rozsah omezení své obecné svobody jednání, zejména to, k čemu se výhradní práva vztahují, a jaká jsou jejich omezení.

Zatímco tedy ochrana majetku ve vertikálním rozměru (tj. vůči veřejné moci) připouští jeho široké pojetí, neboť jde o ochranu majetkové hodnoty vůči svévolnému jednání veřejné moci, u majetku v horizontálním směru je široké pojetí jeho ochrany sice přípustné, ovšem pouze pokud je jednoznačně vymezeno, ve prospěch koho je daný statek alokován, co se rozumí chráněným statkem, jaký je obsah a rozsah práv, jak dlouho tato práva trvají, a jak jsou stanoveny jejich výjimky a omezení.

hands of the Magistrate, but to preserve the Members of that Society in their Lives, Liberties, and Possessions [...] (přel. „Z účelu a měřítka moci, která v rukou každého člověka v přirozeném stavu směřuje k zachování celého jeho živobytí, pro lidstvo samotné vyplývá, že lidská moc obecně nemůže mít žádný jiný účel nebo měřítko, než že svěřena do rukou úředníka má za úkol zachovat členy společnosti v jejich životech, svobodách a majetku [...])“; Locke, 1728, s. 259). Obdobné rozlišení viz Locke, 1728, s. 226, 289.

¹⁵⁴⁴ „The essence of liberty has always lain in the ability to choose as you wish to choose, because you wish so to choose, uncoerced, unbullied, not swallowed up in some vast system; and in the right to resist, to be unpopular, to stand up for your convictions merely because they are your convictions“; Berlin In: Berlin/Hardy/Harris, 2002, úvodní motto.

¹⁵⁴⁵ „Freedom of men under government is, to have a standing rule to live by, common to every one of that society, and made by the legislative power erected in it; a liberty to follow my own will in all things, where the rule prescribes not; and not to be subject to the inconstant, uncertain, unknown, arbitrary will of another man...“ (Locke, 1728, s. 143).

¹⁵⁴⁶ Pufendorf, 1672, s. 460.

Pokud se tedy zaměříme na široké pojetí majetku, které vyplývá z textace ustanovení § 1011 ObčZ, stejně jako z textu důvodové zprávy (zákonodárce v důvodové zprávě k občanskému zákoníku uvádí, že návrh „*opouští scholastiku terminologického odlišování předmětů, jež jsou ve vlastnictví a jež jsou jen v majetku, neboť obsahový rozdíl mezi postavením vlastníka a „majitele“ není žádný*“),¹⁵⁴⁷ je namístě poukázat na to, že již v roce 2012 *Telec s Tůmou* upozornili na rizika tohoto pojetí, když argumentují, že by vztažení absolutních majetkových práv k nehmotným statkům bylo rozporné s teleologickým pojetím nehmotných věcí v právním smyslu, a to zejména proto, že vztažení vlastnického práva v subjektivním slova smyslu (§ 1012 ObčZ) na nehmotné statky, k nimž zákon výslovně nepřiznává absolutní majetková práva (například jde o prostá loga, prostá data, recepty atd.), by vedlo k popření práva duševního vlastnictví.¹⁵⁴⁸ Postavení „vlastníka“ (ve smyslu § 1012 ObčZ) takového statku by totiž bylo paradoxně silnější, než postavení nositele práv k nehmotným statkům, k nimž absolutní majetková práva přiznávají zvláštní právní předpisy. Typickým příkladem mohou být databáze, u nichž by petitorní ochrana (§ 1040, 1042 ObčZ) poskytovala vlastníku „prostých dat“ oproti „pořizovateli databáze“ (§ 88 a 88a AutZ) časově neomezenou a podstatně silnější právní ochranu (zejména by absentovala omezení stanovená v § 91 AutZ).

Vidíme, že ne vše, co má původ v naší osobnosti, musí být nutně chráněno jako majetek ve smyslu čl. 11 odst. 1 Listiny základních práv a svobod. Hypertrofie majetkových práv například k vědeckým poznatkům, teoriím, metodám, postupům, grafům, vzorcům či objevům by dokonce vedla ke znemožnění tradičního vědeckého diskursu. Zakotvení petitorní ochrany (§ 1040, § 1042) k prostým datům by potom vedlo k možnosti uplatňovat časově neomezená výhradní práva k jakýmkoliv strukturovaným souborům „jedniček a nul“.

Aby se však lidé mohli „svobodně pohybovat v moři obecné svobody jednání“ a „obchodovat mezi sebou“ (používáme zde opět paralelu s *Grotiovou* doktrínou *Mare liberum*, viz kapitola 12), musí toto moře existovat. Abychom mohli volně dýchat, nemůžeme žít v „křídovém masívu“, který souvisle vyplňuje celý prostor svého okolí (*Cimrmanův* negativní externismus).

Pokud moře „vysušíme“ tím, že budeme extenzivní interpretací pojmu majetek vytvářet nově chráněné nehmotné statky, logicky se tím bude oslabovat ta autonomní oblast, kde se „*libovůle jednoho slučuje s libovůlí druhého podle obecného zákona svobody*“. Domníváme se, že ačkoliv byl *Grotius* Holanďan, nesouhlasil by s tím, aby svobodné moře bylo zcela vysušeno a doprava se v něm uskutečňovala pouze plavebními kanály, tak jako je tomu ve velké části Nizozemí. Přesně tomuto obrazu vysušeného moře s pouhými plavebními kanály bychom se přitom mohli přiblížit, pokud bychom extenzivně zaváděli majetkovou exkluzivitu k veškerým statkům, které člověk vytváří.

Pojetí majetku dle čl. 11 odst. 1 Listiny základních práv a svobod tedy sice může být široké, nesmí však být bezbřehé. Limitem pro vytváření nových ostrovů exkluzivity v moři obecné svobody jednání je právě zachování autonomního prostoru všech lidí, na kterém je postavena obecná svoboda jednání, stejně jako požadavek právní jistoty, který obrazně spočívá v tom, že „kormidelník pozná, že v dané oblasti může zajet na mělčinu ostrova exkluzivity“, případně že tento „ostrov, který stojí v cestě jeho

¹⁵⁴⁷ Konsolidovaná důvodová zpráva k vládnímu návrhu nového občanského zákoníku, s. 259.

¹⁵⁴⁸ *Telec/Tůma In: Jakl, 2012, s. 83-84.*

plavbě, bude po určitém čase zaplaven vodou“ (tj. exkluzivita zanikne z důvodu plynutí času). Kromě toho je limitem vytváření majetkových práv samozřejmě i samotná „existence plavidel“, která se v moři obecné svobody jednání pohybuje, tj. ochrana lidské osobnosti a důstojnosti.

V oblasti autorskoprávní ochrany je potom limit konstituování či prolongování majetkových práv specificky postaven mj. na ochraně obecného fondu, bez něhož není umělecká či vědecká tvorba možná, neboť každý výtvar navazuje již na to, co bylo v minulosti vytvořeno/objeveno/vynalezeno. Limitem majetkových práv duševního vlastnictví je tedy zachování *public domain*, a to ve všech jejích podobách (strukturální, časově vymezená, autonomní i výjimková). Zákonodárce by tedy měl zohledňovat skutečnost, že jak existence majetkových práv, tak existence onoho „podhoubí“, z něhož vyrůstá umělecká a vědecká tvorba, vedou k podpoře a vzniku nových uměleckých a vědeckých děl.

Domníváme se, že zavádění některých nových investičních práv, která souvisejí s právem autorským,¹⁵⁴⁹ obecnou svobodu jednání (*public domain*) oslabují, aniž by pro to existoval přesvědčivý a závažný důvod. Nestací pouze to, že příslušné subjekty (vydavatelé, provozovatelé sportovních utkání) v rámci své běžné podnikatelské činnosti vytváří nehmotné statky, které mají ubikvitní a nerivalitní povahu, přičemž „*čelí obtížím při udělování licencí na publikace online a při získávání spravedlivého podílu z hodnoty, kterou vytvářejí*“.¹⁵⁵⁰

Existuje nebezpečí, že se zde za ochranou investice ve skutečnosti neskrývá nic jiného než určitý nehmotný aspekt podnikatelské činnosti, který však přímo vyplývá z její povahy. S podobným zdůvodněním, jaké nacházíme v návrhu směrnice Evropského parlamentu a Rady o autorském právu na jednotném digitálním trhu [COM (2016) 593 final], je možné zavádět nová majetková práva i knihovnám či filmovým archivům, které digitalizují svůj knihovní/filmový fond, či dokonce univerzitám, které archivují a zpřístupňují školní díla. Také advokáti mohou mít teoreticky výhradní práva ke způsobu vedení obhajoby či k udělováním právním radám, modelky ke způsobu chůze či nošení oblečení, sportovci mohou disponovat výhradními právy ke způsobu trénování či pohybům svého těla apod.

Jestliže se podíváme na zdůvodnění, které nabízí návrh směrnice Evropského parlamentu a Rady o autorském právu na jednotném digitálním trhu [COM (2016) 593 final] u práv vydavatelů, dočítáme se, že „*vydavatelé tisku čelí obtížím při udělování licencí na publikace online a při získávání spravedlivého podílu z hodnoty, kterou vytvářejí. To by mohlo v konečném důsledku ovlivnit přístup občanů k informacím. Tento návrh stanoví nové právo vydavatelů tisku, jehož cílem je usnadnit udělování online licencí na jejich publikace, pokrytí jejich investic a prosazování jejich práv*“.¹⁵⁵¹

¹⁵⁴⁹ Práva vydavatelů [čl. 11 a 12 návrhu směrnice Evropského parlamentu a Rady o autorském právu na jednotném digitálním trhu, 14. 9. 2016, COM (2016) 593 final] nebo provozovatelů sportovních utkání [čl. 12a schváleného návrhu Evropského parlamentu ke směrnici o autorském právu na jednotném digitálním trhu (COM(2016)0593 – C8-0383/2016 – 2016/0280(COD))].

¹⁵⁵⁰ Návrh směrnice Evropského parlamentu a Rady o autorském právu na jednotném digitálním trhu, 14. 9. 2016, COM (2016) 593 final, s. 3.

¹⁵⁵¹ Ibid.

Problémem je, že vydavatelé z historického hlediska nedělají nic jiného než v minulosti, kdy žádná výhradní práva neměli (resp. nemají),¹⁵⁵² pouze se tak děje v digitálním prostředí. Za účelem dosažení zisku vydavatelé standardně vykonávají předmět své podnikatelské činnosti, kterou je vydávání knih. Podnikají zcela stejně, jako výrobci automobilů, elektroniky, lékaři, advokáti, daňoví poradci, jenom se potýkají s přirozenými externalitami, které vyplývají ze samotné povahy (ubikvita, nerivalitní povaha) těch statků, které úplatně rozšiřují/sdělují veřejnosti.

Domníváme se nicméně, že externality nelze řešit přiznáváním nových výhradních práv. Především je zde v sázce princip rovnosti, který se v ekonomické oblasti projevuje ve férovosti hospodářské soutěže. Jiní prostředníci (například poskytovatelé služeb v informační společnosti) mohou oprávněně namítat, že je jejich hospodářské postavení narušováno tím, že žádná výhradní práva k nehmotným statkům, které zpřístupňují koncovým uživatelům, nemají. Dále se domníváme, že tak jako stát nemá provozovatelům vleků a lanovek sanovat externality typu nedostatek sněhu, stejně tak nemá sanovat vydavatelům externality, které vyplývají z toho, že elektronické knihy jsou nerivalitní a ubikvitní.

Jak jsme uvedli, s investiční logikou nemusíme skončit pouze u vydavatelů a provozovatelů sportovních utkání. Můžeme chránit samostatnou investici i u marketingových společností, reklamních agentur, podnikatelů, kteří se věnují volebním kampaním, či u prostředníků typu *Google*, kteří zpřístupňují na Internetu amatérská videa. V podstatě stačí, když jakýkoliv nehmotný aspekt jakéhokoliv podnikání, který navíc původně nepochází od prostředníka, ale od osoby, která statek vytvořila, zákonodárce označí za samostatný nehmotný statek a přizná k němu výhradní, byť časově omezená,¹⁵⁵³ práva. Na příslušném reklamním billboardu tak nebude zachyceno pouze samotné autorské dílo, ale také nehmotný „reklamní statek“, k němuž bude mít výhradní práva příslušná reklamní agentura. Na průběh vedení právní obhajoby se budou vztahovat zvláštní práva „poskytovatele právního poradenství“ a díky lobbyingu lékařského stavu se nakonec zavede mimo režim patentové ochrany *sui generis* ochrana způsobu chirurgického nebo terapeutického ošetřování lidského těla.

Domníváme se dále, že investiční logika nejen ohrožuje obecnou svobodu jednání (*public domain*), ale také již existující autorskoprávní instituty. Jestliže je důvodem existence nových vydavatelských práv možnost, aby si vydavatel „mohl nárokovat podíl na odměně za užití díla“ [čl. 12 návrhu směrnice Evropského parlamentu a Rady o autorském právu na jednotném digitálním trhu, 14. 9. 2016,

¹⁵⁵² Dle českého autorského zákona má nakladatel pouze právo na „odměnu v souvislosti se zhotovením rozmnoženiny jím vydaného díla pro osobní potřebu a vlastní vnitřní potřebu právnické osoby nebo podnikající fyzické osoby“ (§ 87 odst. 1 AutZ). Návrh směrnice Evropského parlamentu a Rady o autorském právu na jednotném digitálním trhu, 14. 9. 2016, COM (2016) 593 final jim má přiznávat „práva stanovená v článku 2 a v čl. 3 odst. 2 směrnice 2001/29/ES k digitálnímu užití jejich tiskových publikací“, tedy právo na rozmnožování a sdělování díla veřejnosti.

¹⁵⁵³ Dle návrhu směrnice Evropského parlamentu a Rady o autorském právu na jednotném digitálním trhu, 14. 9. 2016, COM(2016) 593 final, má jít o 20 let počínaje od prvního dne měsíce ledna roku následujícího po dni zveřejnění (čl. 11 odst. 4).

COM (2016) 593 final], je logicky rozsah možnosti získat majetkový prospěch za užití díla, včetně možnosti s dílem disponovat na vlastní odpovědnost,¹⁵⁵⁴ oslabován.

Nová vydavatelská práva zasáhnou i do problematiky osiřelých děl, která nebude možné užívat na základě výjimky stanovené v § 37a AutZ bez toho, že by se současně zjišťovalo, zda se k takovému dílu nevztahují práva vydavatelská. Tuto problematiku přitom návrh směrnice vůbec neřeší.

Jak trefně poznamenává Prchal v souvislosti s rozbořem prodlužování doby trvání práv souvisejících s právem autorských „je zvláštní, že Evropská komise nejprve prosazuje prodloužení doby trvání majetkových práv výkonných umělců a výrobců zvukových záznamů, a příslovečně do roka a do dne prosadí směrnici o osiřelých dílech, jejichž jednou z příčin je právě příliš dlouhá doba trvání majetkových práv, v důsledku čehož se nositel práv stane nedohledatelným“.¹⁵⁵⁵

Existence nových vydavatelských práv bude také fakticky i právně limitovat nakládání s autorským dílem, neboť autor „tiskové publikace“ bude k plné realizaci dalšího licenčního převodu vždy potřebovat ošetřit práva vydavatelů. Návrh směrnice Evropského parlamentu a Rady o autorském právu na jednotném digitálním trhu, 14. 9. 2016, COM (2016) 593 final sice v čl. 11 odst. 2 uvádí, že „právy uvedenými v odstavci 1 nejsou dotčena a nijak ovlivněna žádná práva, která právní předpisy Unie poskytují autorům a jiným nositelům práv v souvislosti s díly a jinými předměty ochrany, které jsou součástí tiskové publikace. Těchto práv se nelze vůči těmto autorům a jiným nositelům práv dovolávat, a zejména je nesmí zbavit práva využívat svá díla a jiné předměty ochrany nezávisle na tiskové publikaci, jejíž jsou součástí“, nicméně unijní zákonodárce těžko může takto neproporcionálně vstupovat do autonomie vůle smluvních stran a nechat oba předměty ochrany (autorská díla, díla vydavatelská) jako dvě zcela nezávislé entity. Z povahy věci to ani není možné, neboť uživatelé (*tertiové*) budou vždy užívat konkrétní text, na kterém budou nově váznout dvě práva (práva autorská a práva vydavatelská). Aby tedy autor mohl fakticky umožnit užití svého díla jinými osobami, bude muset mít smluvně ošetřená práva vydavatelská, čímž se výrazným způsobem oslabuje realizace autonomní *public domain* (možnost umožnit užití autorského díla na základě některé z volných licencí). Jestliže si tuto situaci potom promítneme do oblasti šíření vědeckých poznatků, můžeme říci, že tzv. Open-Access¹⁵⁵⁶, který aktuálně Evropská komise prosazuje v řadě evropských projektů (například Horizon 2020), bude záviset nejen na autonomii vůle autora, ale také na autonomii vůle vydavatele, neboť ke sdělování díla veřejnosti bude muset poskytnout volnou licenci také on.

Vznik nových práv vydavatelů se jeví jako neodůvodněný, a to nejen proto, že se nepřilíš systematicky nabourává do tradičních práv duševního vlastnictví, ale také z toho důvodu, že unijní zákonodárce

¹⁵⁵⁴ Srov. usnesení německého *Bundesverfassungsgericht* ve věci „*Schulbuchprivileg*“, sp. zn. 1 BvR 765/66, bod 35.

¹⁵⁵⁵ Prchal, 2016, s. 72.

¹⁵⁵⁶ Myška, 2014, s. 71 a násl.

odhlíží od principu smluvní volnosti, v jejímž rámci autoři tradičně vydavatelům poskytují příslušná oprávnění na základě licenčních ujednání.¹⁵⁵⁷

Výše uvedenými úvahami nechceme říci, že je zcela vyloučen vznik jakýchkoliv nových investičních majetkových práv, ale chceme poukázat na to, že pro vznik takových práv musí existovat skutečně závažné důvody. Tato práva potom nesmí podstatným způsobem oslabovat tradiční majetková práva (*in concreto* majetková práva autorská) tím, že jejich nositelům zužují prostor pro získávání majetkového prospěchu, včetně možnosti disponovat s autorským dílem na vlastní odpovědnost (viz již několikrát zmiňované usnesení *Bundesverfassungsgericht* ve věci *Schulbuchprivileg*).

20.3 Limity ústavněprávní ochrany majetku a autorskoprávně volná složka díla

Jestliže jsme výše uvedli, že ne vše, co má původ v naší osobnosti, musí být majetkem ve smyslu čl. 11 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, musíme také zdůraznit, že ochrana majetku není zcela absolutní,¹⁵⁵⁸ ale jedná se o princip, který je ze své povahy určen k optimalizaci,¹⁵⁵⁹ tj. k poměřování s jinými principy či hodnotami.

Ústavodárce akcentuje v čl. 11 odst. 3 Listiny základních práv a svobod maximu, že „*vlastnictví zavazuje*“,¹⁵⁶⁰ z níž se odvíjí možnost zákonodárce provádět omezení majetkových práv, které vyplývá z vnitřní podstaty vlastnického práva, například ve prospěch tzv. kolektivních dober (veřejných

¹⁵⁵⁷ Problematiku smluvních aspektů dané problematiky zmiňuje například *Císařová*, když uvádí: „*Řešením je dostatečná smluvní úprava vzájemných vztahů mezi autory, nakladateli a kolektivními správci tak, aby nakladatelé od autorů platně získali potřebná práva včetně nároku na příjem podílu na odměnách inkasovaných kolektivními správci z práv jimi spravovaných*“ (*Císařová*, 2017, s. 40).

¹⁵⁵⁸ Peukert, 2008, s. 708; Šimáčková In: *Wagnerová*, 2012, s. 311. Viz též „[...] převzetím tzv. *Hedemannovy koncepce* v čl. 11 odst. 3 Listiny [...] ústavodárce [...] respektoval nepopíratelný poznatek, že *vlastnictví neznamena absolutní svobodu vlastníka při výkonu jednotlivých oprávnění tvořících obsah vlastnického práva, ale že vlastníková svoboda je vymezena zákonem, že vlastnictví lze vykonávat jen v jeho mezích*“ (náleží Ústavního soudu, sp. zn. I. ÚS 451/11).

¹⁵⁵⁹ *Alexy*, 1995, s. 238; *Holländer*, 2012, s. 211.

¹⁵⁶⁰ „*Princip ‚vlastnictví zavazuje‘, plynoucí z čl. 11 odst. 3 Listiny základních práv a svobod, zohledňuje skutečnost, že vlastnictví neznamena absolutní svobodu vlastníka při výkonu jednotlivých oprávnění tvořících obsah vlastnického práva, nýbrž že na ústavní úrovni jsou přípustně jeho omezení, a to zákonem a z důvodu ochrany práv druhých (včetně práva vlastnického) či ochrany veřejného zájmu*“ (náleží Ústavního soudu, sp. zn. II. ÚS 2144/14). Viz též Šimáčková In: *Wagnerová*, 2012, s. 312. Šimáčková poukazuje na to, že již v *Lockeových* myšlenkách nacházíme sebeomezení vlastnického práva. Je tomu skutečně tak, neboť *Locke* pracuje s pojmem *charity*, z něhož vyplývá požadavek, aby vlastnické právo bylo využíváno nejen k uspokojování zájmů jednotlivce, ale rovněž společnosti jako celku [„*Stejně jako spravedlnost dává každému člověku titul k výsledkům jeho čestného snažení se, či k výsledkům snahy (akvizicím) jeho předků, i charita dává každému člověku titul k nadbytkům druhých lidí, což jej vede ke zdržení se extrémního toužení po cizích statcích tam, kde on sám nemá žádné prostředky k životu*“; *Locke*, 1728, s. 35]. *Locke* si byl vědom toho, že jiné osoby mohou mít legitimní zájem na tom, aby užívaly věc, která patří někomu jinému.

statků)¹⁵⁶¹ nebo ve prospěch práv jiných osob. Jedná se o to, že vlastnické právo nemá být jednotlivcem vykonáváno tak, aby ohrožovalo veřejné/obecné zájmy nebo práva jiných subjektů. Listina základních práv a svobod vlastnictví nechápe čistě individualisticky, ale zdůrazňuje jeho sociální funkci.¹⁵⁶² V případě autorskoprávně volné složky díla se ustanovení čl. 11 odst. 3 Listiny základních práv a svobod promítá především do výjimečné *public domain*, kdy je vytvářena užívací svoboda (*Nutzungsfreiheit*) na úkor absolutních práv majetkové povahy.¹⁵⁶³

V ustanovení čl. 11 odst. 4 Listiny základních práv a svobod se potom setkáváme s tím, že zákonodárce umožňuje, aby ve veřejném zájmu (*utilitas publica*), na základě zákona a za náhradu (*compensatio ex communi*) bylo majetkové (vlastnické) právo vyvlastněno, resp. aby bylo nuceně omezeno. Vyvlastnění je „*umožněno jen z konkrétního zákonného důvodu a zákonnou procedurou a za přiměřenou nebo také spravedlivou náhradu. Důvody tedy stanoví zákon a obsah a rozsah vyvlastnění musí být přiměřené účelu, pro který se vyvlastňuje*“.¹⁵⁶⁴ V právu duševního vlastnictví se s tímto druhem omezení setkáváme u nucených licencí v právu patentovém (§ 20 odst. 2 ZákVyn) a právu odrůdovém (§ 21 odst. 1 OdrůdZák). Naproti tomu se v autorskoprávní oblasti nucená omezení ve smyslu čl. 11 odst. 4 Listiny základních práv a svobod neuplatňují. Institut tzv. náhradních odměn není možné považovat za náhradu za nucené omezení majetkového práva, neboť k omezení nedochází ve prospěch veřejného zájmu, ale buď ve prospěch subjektivních práv jiných osob, nebo ve prospěch zájmu obecného, který má svůj přímý průmět do užívacích svobod jednotlivých uživatelů (viz dále). Autorskoprávní vyluka zakotvená u děl vyloučených z autorskoprávní ochrany z důvodu veřejného zájmu (§ 3 písm. a) AutZ) je potom také otázkou vnitřních limitů autorského práva, nikoliv vnějšího omezení, za které by měla příslušet příslušným tvůrcům (autorům úředních děl) peněžité náhrada.

Pro účely dalšího výkladu si dovolueme učinit dílčí závěr, že zatímco omezení zakotvená v čl. 11 odst. 3 Listiny základních práv a svobod vyplývají ze samotné povahy majetkových práv a jejich

¹⁵⁶¹ Alexy uvádí, že je nutné poměřovat nejen základní práva mezi sebou, ale také základní práva s tzv. kolektivními dobry (*Kollektivgüter*; Alexy, 1995, s. 232 a násl.). Test proporcionality, který slouží k nacházení optimálního vztahu mezi oběma hodnotami, vychází ze standardního testu proporcionality (v českém právu např. nálezy Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 4/94 či Pl. ÚS 16/98). Při poměrování je třeba vzít do úvahy to, že pokud má být kolektivní dobro relevantním vážícím kritériem, musí mít povahu normativní (*normativer Status des Kollektivgutes*; dobro musí být dovoditelné z obecných zásad uspořádání demokratické společnosti nebo z textu zákona), musí být racionální (*begründete Natur des Kollektivgutes*; k zohlednění dobra musí existovat racionální a přesvědčivé důvody) a nedistributivní (*kollektive Güter sind nicht-distributive Güter*; pro kolektivní dobro je typické, že prospěch z něj je nedělitelný a lidé nemohou být vyloučeni z jeho požívání). Srov. Alexy, 1995, s. 239. Uvedenou metodologii používá Ústavní soud v případech, kdy má být základní právo omezeno ve prospěch tzv. „veřejného statku“ (viz např. nález Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 15/96: „*V případě kolize je nutné stanovit podmínky, za splnění kterých má prioritu jedno základní právo či svoboda, a za splnění kterých jiné, resp. určitý veřejný statek. Základní je v této souvislosti maxima, podle které základní právo či svobodu lze omezit pouze v zájmu jiného základního práva či svobody nebo veřejného statku*“).

¹⁵⁶² Šimáčková In: Wagnerová, 2012, s. 311.

¹⁵⁶³ Geiger, *Fundamental Rights, a Safeguard for the Coherence of Intellectual Property Law?*, 2004, s. 273; Vorhoof In: Ginsburg/Besek, 2002, s. 639.

¹⁵⁶⁴ Šimáčková In: Wagnerová, 2012, s. 314.

sociální funkce, omezení dle čl. 11 odst. 4 Listiny základních práv a svobod představují vnější limit majetkových práv, který se projevuje zejména v uplatňování principu subsidiarity a minimalizace omezení, stejně jako v otázce stanovení procedury vedoucí k omezení majetkového práva nebo peněžité náhrady.

Při aplikaci omezení, které zakotvuje čl. 11 odst. 3 Listiny základních práv a svobod, bychom měli u nehmotných statků brát do úvahy jejich přirozenou povahu, která je nerivalitní a ubikvitní (viz kapitola 9). Ze své přirozené povahy se v okamžiku opuštění autonomní sféry svého tvůrce (původce) stávají statky, které může kdokoli a kdekoli na světě užívat¹⁵⁶⁵ (jsou fakticky nevyloučitelné). Exkluzivitu zakládá svou mocí právo, přičemž k existenci výhradních práv majetkové povahy, musí existovat relevantní důvod.

Z tohoto hlediska bychom neměli zapomínat na to, že pokud aplikujeme čl. 11 odst. 3 Listiny základních práv a svobod na výjimky z majetkových práv autorských, neomezujeme tím pouze majetkové právo, ale také „navracíme užívání nehmotného statku do jeho přirozeného stavu“. Ve stavu, kde žádná exkluzivita neexistuje, totiž spadá užívání daného statku pod všeobecný zákon svobody zakotvený v čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod.

Pobřeží „ostrova exkluzivity“, který zákonodárce „vytvořil“, tak může být v dané oblasti více „vykrojeno“ ve prospěch uživatelské svobody. Anebo také k žádnému vykrojení docházet nemusí a namísto svobodného moře je v daném místě budován „kolektivní přístav“, kde se ohledně užívání daného statku uplatňuje kolektivní vůle (čl. 34 odst. 2 Listiny základních práv a svobod; viz kapitola 21).

V tomto směru bychom tedy měli mj. rozlišovat, ve prospěch jakého režimu ochrany, resp. neochrany je vlastně majetkové právo, které se vztahuje k určitému soukromému nehmotnému statku, omezováno.

V daném směru nám může částečně pomoci rozlišování mezi veřejným a obecným zájmem, jak jsme jej vymezili v úvodu. Zatímco omezení ve veřejném zájmu totiž obvykle povede k zařazení nehmotného statku, resp. jeho užívání, do kategorie *positive commons* (například *inclusive positive commons* jako jsou úřední díla), omezení v obecném zájmu vede k zařazení nehmotného statku, resp. jeho užívání do kategorie *negative commons* (mezi *inclusive negative commons* patří například vědecké poznatky, teorie, metody, principy, vzorce, grafy či objevy). O specifické omezení potom jde u *exclusive positive commons*, jako jsou v některých zemích tradiční kulturní výtvořky (*traditional cultural expressions*) nebo u *exclusive negative commons* (chráněná označení původu), neboť tyto kategorie *commons* představují kolektivní statky, které jsou specifické kolektivní tvorbou vůle, jež je potřebná pro nakládání s příslušnými statky.

Z ústavněprávního hlediska si však na tomto místě dovolíme namísto *Peukertova* rozlišování mezi statky soukromými, obecnými a kolektivními,¹⁵⁶⁶ či *Drahosovy* kategorizace *commons*,¹⁵⁶⁷ vyjít

¹⁵⁶⁵ Srov. rozsudek Soudního dvora ESVO ve věci *Municipality of Oslo v. Norwegian Board of Appeal for Industrial Property Rights* (E-5/16), bod 66.

¹⁵⁶⁶ Peukert, 2012, s. 48, 50.

¹⁵⁶⁷ Drahos, 1996, s. 57.

z *Alexyho* závěrů ohledně ústavněprávního rozměru pojmu veřejných statků (kolektivních dober). Důvodem je skutečnost, že český Ústavní soud u otázky omezení vlastnického práva dle čl. 11 odst. 3 Listiny základních práv a svobod (nález sp. zn. Pl. ÚS 15/96 a navazující nálezy) vychází právě z doktrinárních závěrů tohoto autora.

Pokud se podíváme na *Alexyho* argumentaci blíže, vidíme, že pod veřejnými statky nemá na mysli pouze klasické veřejné statky, jako jsou přírodní suroviny, veřejné cesty, jak je chápe v kontextu vymezení společného užívání věci v právním smyslu občanský zákoník (§ 490 ObčZ),¹⁵⁶⁸ ale jedná se mu spíše o veřejné statky v širokém (*de facto* nehmotném) slova smyslu, jako je bezpečnost, obrana, zdraví apod.¹⁵⁶⁹ *Alexy* se zamýšlí nad tím, jaká je vnitřní struktura vztahů mezi individuálními právy, jež mají podobu principů,¹⁵⁷⁰ a kolektivními dobry (veřejnými statky).¹⁵⁷¹

Alexy uvádí, že veřejný statek může mít podobu nejen klasického obecného dobra (v pojetí *Rousseaua* by se jednalo o *volonté générale*), které existuje nezávisle na individuálních zájmech, ale ve výjimečných případech se může jednat také o prostředek sloužící k realizaci individuálních práv a svobod. Ocitáme se zde v kategorii *kollektive Güter als Mittel für individuelle Rechte*, která dle *Alexyho* znamená, že „*kolektivní dobro má výlučně představovat prostředek k realizaci individuálních práv, pouze pokud jeho vytváření a udržení neznámá nic jiného než vytvoření podmínek pro výkon práv jeho poskytovatelům a naplnění práv jeho uživatelům*“.¹⁵⁷²

Jestliže potom kolektivní dobro spočívající v podpoře vědecké či umělecké tvorby nemá samostatnou povahu, ale jeho hlavním účelem je umožnit, aby jednotlivci mohli bezúplatně, na nerivalitním a rovném základě užívat příslušné nehmotné statky (jako je tomu například u *inclusive negative commons*), potom by se měl čl. 11 odst. 3 Listiny základních práv a svobod používat jako princip,

¹⁵⁶⁸ Blíže viz Kühn In: Melzer/Tégl, 2014, s. 208.

¹⁵⁶⁹ Kromě toho, že *Alexy* tyto statky vyjmenovává (vnější a vnitřní bezpečnost, hospodářský pokrok, ochrana životního prostředí, kulturní pokrok), širší pojetí zcela jednoznačně můžeme dovodit i z jeho příměru, který spočívá ve srovnání „*obecných dober*“ a „*obecných zel*“. Mezi obecná zla (*allgemeine Übel*) řadí například kriminalitu, znečišťování životního prostředí, ošklivost měst, netoleranci apod. (*Alexy*, 1995, s. 240).

¹⁵⁷⁰ *Alexy*, 1995, s. 257.

¹⁵⁷¹ *Alexy* definuje celkem čtyři krajní vztahy mezi individuálními právy a obecnými dobry: (1) Všechna individuální práva jsou výlučným prostředkem k dosažení kolektivních dober (*Alle individuellen Rechte sind ausschließlich Mittel für kollektive Güter*); (2) Všechna kolektivní dobra jsou výlučným prostředkem k realizaci individuálních práv (*Alle kollektiven Güter sind ausschließlich Mittel für individuelle Rechte*); (3) Všechna kolektivní dobra jsou identická se stavem, kde existují a naplňují se individuální práva (*Alle kollektiven Güter sind identisch mit Zuständen, in denen individuelle Rechte existieren und erfüllt werden*). (4) Mezi individuálními právy a kolektivními dobry nejsou žádné účelové/zprostředkované vztahy ani vztah identity (*Zwischen individuellen Rechten und kollektiven Gütern bestehen keine Zweck/Mittel-Relationen und keine Identitätsrelationen*). Srov. *Alexy*, 1995, s. 243 a násl.

¹⁵⁷² „*Ein kollektives Gut soll ausschließlich als ein Mittel für individuelle Rechte angesehen werden, wenn seine Herstellung oder Aufrechterhaltung nichts anderes bedeutet, als daß Voraussetzungen für die Ausübung von Rechten durch ihre Träger und die Erfüllung durch ihre Adressaten geschaffen werden*“ (*Alexy*, 1995, s. 246).

do kterého silně „prozařuje“ obecná svoboda jednání (čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod). Znamená to, že pojem „zákonem chráněné obecné zájmy“, který ústavodárce používá v čl. 11 odst. 3 Listiny základních práv a svobod, má nejen svůj kolektivní význam, ale i význam individuální v tom směru, že „zákonem chráněné obecné zájmy“ ve skutečnosti představují vytvoření podmínek pro realizaci uživatelských svobod ostatních jednotlivců.

V individuálním smyslu se tedy pojem „zákonem chráněné obecné zájmy“ projevuje například v tom, že autoři nemusí vytvářet svá díla *ex nihilo*, ale mohou „čerpat vodu z oceánu obecného fondu“ (strukturální *public domain*, časově vymezená *public domain*, výjimečná *public domain*), v kolektivním smyslu lze tentýž pojem chápat jako omezení majetkového práva ve prospěch kolektivních dober jako je například regulativní funkce práva, veřejná bezpečnost, výkon soudnictví a veřejné správy (§ 3 písm. a) AutZ, § 34 písm. a) AutZ).

Pokud máme čl. 11 odst. 3 Listiny základních práv a svobod aplikovat na oblast autorského práva, musíme opět zmínit to, že z kvalifikované lidské komunikace, kterou představuje autorské dílo, vyplývá tzv. sociální rozměr autorskopravní ochrany (*Sozialpflichtigkeit des Urheberrechts*).¹⁵⁷³ Ten se projevuje zejména u výjimečné *public domain* (vnitřních limitů autorského práva)¹⁵⁷⁴ a spočívá v tom, že zákonodárce stanoví výjimky z autorskopravní ochrany. Sociální rozměr autorského práva potvrdil na unijní úrovni i Soudní dvůr EU v rozhodnutí *Scarlet Extended*, kde konstatoval, že z ustanovení čl. 17 odst. 2 Charty základních práv EU „nijak neplyne, že by takové právo bylo nedotknutelné, a že by tudíž měla být zajištěna jeho absolutní ochrana“.¹⁵⁷⁵

Níže se pokusíme nastínit případy z rozhodovací praxe německého Spolkového ústavního soudu (*Bundesverfassungsgericht*), v nichž tento soud posuzoval omezení autorského práva právě prismatem čl. 14 odst. 2 Základního zákona (*Grundgesetz*), který obsahově odpovídá čl. 11 odst. 3 Listiny základních práv a svobod.

Vnitřními limity autorských práv se zabýval Spolkový ústavní soud (*Bundesverfassungsgericht*) v řadě svých rozhodnutí.¹⁵⁷⁶ V obecné rovině dovedl, že každá právní úprava, která vychází z čl. 14 odst. 1 a 2 Základního zákona (*Grundgesetz*), musí reflektovat princip rovnosti. Tento požadavek se vztahuje také na ochranu duševního vlastnictví.¹⁵⁷⁷ Dále ve své judikatuře vyslovil, že ačkoliv je zákonodárce povinen

¹⁵⁷³ Schack, 2013, s. 43; Stieper, 2009, s. 42; Stang, 2011, s. 82; Kopp, 2014, s. 169, 188; Rehbinder/Peukert, 2015, s. 51, 185 a násl.

¹⁵⁷⁴ Prchal, 2016, s. 136 a násl.

¹⁵⁷⁵ SDEU ve věci *Scarlet Extended SA proti Sociétés belge des auteurs, compositeurs et éditeurs SCRL (SABAM)*, C-70/10, bod 43.

¹⁵⁷⁶ Stieper, 2009, s. 45 a násl.; Götting In: Loewenheim, 2010, s. 475; Kleinemenke, 2013, s. 490, 495.

¹⁵⁷⁷ „Das Bundesverfassungsgericht hat mehrfach ausgesprochen, daß jede Regelung im Sinne des Art 14 Abs 1 Satz 2 GG das Gleichheitsgebot beachten muß [...]. Dies gilt auch für das geistige Eigentum“ (přel. „Spolkový ústavní soud opakovaně uvedl, že jakékoli ustanovení ve smyslu čl. 14 odst. 1 věty druhé GG musí splňovat požadavek rovnosti [...]. Toto platí i pro duševní vlastnictví“; usnesení *Bundesverfassungsgericht* ve věci „Kirchenmusik“, sp. zn. 1 BvR 352/71, bod 47).

přiznat autorovi majetková práva, čímž chrání jeho svobodu rozhodovat o nakládání s dílem na vlastní odpovědnost, musí také přiměřeným způsobem omezit rozsah autorského práva tak, aby bylo zajištěno užití autorských děl s ohledem na jejich přirozenou povahu a sociální význam.¹⁵⁷⁸

Omezení autorských práv je potom navázáno na zveřejnění autorského díla, na jehož základě autorské dílo přestává být k dispozici pouze autorovi, ale záměrně (tj. na základě autorovy vůle) vstupuje do sociální sféry, čímž přispívá k obrazu kulturního a duchovního života dané doby.¹⁵⁷⁹ Tento sociální rozměr duševního vlastnictví (*sozialer Bezug des geistigen Eigentums*) umožňuje, aby zákonodárce přiměřeným způsobem omezil autorské právo zakotvením výjimek z ochrany.¹⁵⁸⁰ Úkolem zákonodárce proto není pouze zohledňovat základní právo na přiznání ekonomického prospěchu autorovi za jeho duševní výtvar, ale také brát do úvahy zájmy uživatelské veřejnosti.¹⁵⁸¹

Přestože má zákonodárce při stanovení výjimek poměrně široké pole uvážení,¹⁵⁸² výjimky nemohou být stanoveny arbitrárně. V souladu s ustanovením čl. 14 odst. 2 Základního zákona (*Grundgesetz*) je zákonodárce oprávněn omezit majetková práva pouze při dodržení principu proporcionality.¹⁵⁸³ Přílišné omezení, které by nebylo vyžadováno sociálním rozměrem autorského práva, by nebylo souladné s čl. 14 odst. 2 Základního zákona (*Grundgesetz*).¹⁵⁸⁴ Výjimky z autorskoprávní ochrany tedy

¹⁵⁷⁸ „Im einzelnen obliegt ihm jedoch die Aufgabe, bei der inhaltlichen Ausprägung des Urheberrechts sachgerechte Maßstäbe festzulegen, die eine der Natur und sozialen Bedeutung des Rechts entsprechende Nutzung und angemessene Verwertung sicherstellen“ (přel. „Jednotlivě jej však zavazuje úloha stanovit přiměřené hranice pro rozsah autorskoprávní ochrany, které budou respektovat povahu a sociální rozměr těchto práv a zajistí adekvátní využívání a vytěžování“; usnesení *Bundesverfassungsgericht* ve věci „Kirchenmusik“, sp. zn. 1 BvR 352/71, bod 35).

¹⁵⁷⁹ „Mit der Veröffentlichung steht das geschützte Musikwerk nicht mehr allein seinem Schöpfer zur Verfügung. Es tritt vielmehr bestimmungsgemäß in den gesellschaftlichen Raum und kann damit zu einem eigenständigen, das kulturelle und geistige Bild der Zeit mitbestimmenden Faktor werden [...]. Es löst sich mit der Zeit von der privatrechtlichen Verfügbarkeit und wird geistiges und kulturelles Allgemeingut.“ (přel. „Svým zveřejněním přestává být chráněné hudební dílo k dispozici pouze svému tvůrci. Spíše záměrně vstupuje do společenského prostoru a může se stát samostatným faktorem, který přispívá ke kulturnímu a duchovnímu obrazu doby [...] Soukromoprávní ochrana na něj postupně přestává být aplikovatelná a dílo se stává součástí duševního a kulturního obecného fondu“; usnesení *Bundesverfassungsgericht* ve věci „Vollzugsanstalten“, sp. zn. 1 BvR 743/86 a 1 BvL 80/86; cit. dle GRUR 3/1989, s. 196).

¹⁵⁸⁰ Usnesení *Bundesverfassungsgericht* ve věci „Kirchenmusik“, sp. zn. 1 BvR 352/71, bod 45.

¹⁵⁸¹ Usnesení *Bundesverfassungsgericht* ve věci „Kirchenmusik“, sp. zn. 1 BvR 352/71, bod 62.

¹⁵⁸² „Bei der Bestimmung dessen, was als angemessene Verwertung eines Werks anzusehen ist, hat der Gesetzgeber einen verhältnismäßig weiten Gestaltungsraum“ (přel. „Při určení toho, co má být považováno za přiměřené využívání díla, má zákonodárce relativně široký prostor pro uvážení“; usnesení *Bundesverfassungsgericht* ve věci „Unbekannte Nutzungsarten“, sp. zn. 1 BvR 213/08, bod 36).

¹⁵⁸³ Usnesení *Bundesverfassungsgericht* ve věci „Kirchenmusik“, sp. zn. 1 BvR 352/71, bod 71.

¹⁵⁸⁴ „Eine übermäßige, durch den sozialen Bezug des Urheberrechts nicht geforderte Einschränkung kann nicht mit Art 14 Abs 2 GG gerechtfertigt werden“ (přel. „Nadměrné omezení, jež sociálním rozměrem autorského práva

nesmí přesahovat rámec vymezené oblasti a musí být odůvodněny účelem, který omezení sleduje. Čím silnější zásah do ústavně zaručených práv, tím závažnější důvody musí existovat, aby odůvodnily omezení majetkového práva.¹⁵⁸⁵

U výjimečné *public domain* potom zákonodárce musí respektovat pozitivní rozměr vlastnické svobody a zohlednit, že primární způsob užití soukromých statků (tj. statků alokovaných ve prospěch jedné či několika osob) by měl být založen na souhlasu nositele práv. Jinými slovy systém úplatných zákonných licencí tak, jak jej známe z § 72 AutZ, nebo jak jej zakotvovalo sovětské autorskoprávní zákonodárství,¹⁵⁸⁶ je jako obecný princip nepřipustný. Naopak, zcela souladný s ústavněprávním omezením autorského práva je systém bezúplatných zákonných licencí, který je doplněn o formu tzv. náhradních autorských odměn, jež autorům zajišťují kompenzaci za bezesmluvní užití autorského díla.¹⁵⁸⁷

Spolkový ústavní soud v dané souvislosti od sebe odděluje právo na bezesmluvní užití autorského díla a právo na obdržení náhradní odměny. Ne za každé bezesmluvní užití musí autor obdržet odměnu.¹⁵⁸⁸ Bezesmluvní a bezúplatné užívání je nicméně přípustné pouze v případě, že kolidující princip (veřejný

nebylo vyžadováno, nemůže být odůvodněno čl. 14 odst. 2 Základního zákona“; usnesení Bundesverfassungsgericht ve věci „Kirchenmusik“, sp. zn. 1 BvR 352/71, bod 62).

¹⁵⁸⁵ Ibid.

¹⁵⁸⁶ Srov. čl. 104 sovětského zákona „O schválení základních zásad soukromého práva v SSSR a svazových republikách“ [Об утверждении основ гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик, (online; cit. 30. 10. 2018), dostupný z: http://pravo.by/upload/pdf/gaspadarchae_pravo/sov_period/ob_utvergdenii_osnov_gragdanskogo_zakonod.pdf], který nabyl účinnosti dne 1. května 1962. Zákon v části čtvrté obsahoval základní zásady pro ochranu autorského práva. Čl. 103 Zákona o schválení základních zásad soukromého práva v SSSR a svazových republikách umožňoval bezesmluvní a bezúplatné užití pro nejrůznější účely (adaptace díla, informování o aktuálních událostech apod.), čl. 104 umožňoval bezesmluvní užití díla na základě zákonných úplatných licencí. V obou případech bylo nutné uvést jméno autora a zdroj. Viz též Levitsky, 1964, s. 89, 225; Pechtl, 1982, s. 37, 77-79.

¹⁵⁸⁷ „Diese Beschränkung führt dann zu einer wesentlichen Beeinträchtigung des wirtschaftlichen Wertes der geschützten Leistung, wenn die Möglichkeit der freien Honorarvereinbarung nicht durch einen gesetzlichen Vergütungsanspruch ersetzt wird, wenn also die Freigabe des Werkes unentgeltlich erfolgt“ (přel. „Toto omezení pak vede k významnému narušení ekonomické hodnoty chráněného výtvaru, není-li možnost svobodného ujednání odměny nahrazena zákonným nárokem na odměnu, tj. je-li uvolnění díla bezúplatné“; usnesení německého Bundesverfassungsgericht ve věci „Schulbuchprivileg“, sp. zn. 1 BvR 765/66 bod 43).

¹⁵⁸⁸ „Die Verfassung fordert nicht, daß dem Urheber für jede öffentliche Werkwiedergabe ein Ausschließungsrecht eingeräumt sein muß, ob auch ein Vergütungsanspruch ausgeschlossen werden darf, hängt davon ab, ob Gründe des Gemeinwohls vorliegen, denen bei Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit der Vorrang vor den urheberrechtlichen Interessen gebührt“ (přel. „Ústava nevyžaduje, aby autorovi bylo uděleno právo na vyloučení ostatních z jakéhokoli veřejného rozmnožování děl; to, zda autor má či nemá právo na odměnu, závisí na tom, zda zde existují důvody veřejného zájmu, které mají s ohledem na zásadu proporcionality přednost před autorskoprávně chráněnými zájmy“; usnesení Bundesverfassungsgericht ve věci „Kirchenmusik“, sp. zn. 1 BvR 352/71, bod 62).

zájem, obecný zájem, základní právo či svoboda) dosahuje vyšší intenzity.¹⁵⁸⁹ Pokud se jedná o méně závažné působení kolidujícího principu, měl by mít autor právo na náhradní odměnu. V rozhodnutí, které se týkalo tzv. církevní hudby (*Kirchenmusik*) sice Spolkový ústavní soud rozlišil mezi konáním koncertů církevní hudby a bezúplatným provozováním hudebních děl při náboženských obřadech, nicméně ani druhý případ, dle názoru soudu, neodůvodňoval bezúplatné bezsmluvní užití soudobé církevní hudby během náboženských obřadů. Z tohoto důvodu bylo příslušné ustanovení *Urheberrechtsgesetz* shledáno jako protiústavní. Spolkový ústavní soud s využitím tzv. praktické konkordance konstatoval, že pro bezúplatné užití¹⁵⁹⁰ díla při náboženských obřadech neexistuje důvod, a dovedl, že takové omezení autorského práva je neproporcionální, neboť bez závažného důvodu vyčerpává podstatu práva na ochranu majetku. V návaznosti na rozhodnutí Spolkového ústavního soudu bylo ustanovení § 52 odst. 2 německého *Urheberrechtsgesetz* novelizováno a provozovatel autorskoprávně chráněné hudby musí platit tzv. náhradní odměnu.

Z českého pohledu jde jistě o rozhodnutí zajímavé, neboť autorský zákon užití díla při občanských a náboženských obřadech řadí mezi bezsmluvní a bezúplatná užití (§ 35 odst. 1 AutZ). Jaké by bylo případné rozhodnutí českého Ústavního soudu, nelze předjímat. Nicméně situace by mohla být u veřejného užívání soudobé církevní hudby přeci jenom rozdílná, neboť Spolkový ústavní soud při posuzování zásahu do práva na ochranu majetku zvažoval i otázku kvantitativního užití hudebních děl soudobé sakrální hudby, která je vzhledem k počtu návštěvníků bohoslužeb v Německu statisticky významnější než v České republice. Rozhodnutí však může být zajímavé s ohledem na to, že bezúplatné užití je v českém právu umožněno i pro obřady občanské nebo při úředních akcích pořádaných orgány veřejné správy (§ 35 odst. 1 AutZ).

Domníváme se, že právní úprava zakotvující výjimky z autorskoprávní ochrany by měla být vyvážená a měla by hledat spravedlivou rovnováhu mezi kolidujícími zájmy. Přestože jsme výše zmínili rozhodnutí německého *Bundesverfassungsgericht*, která směřují spíše k ochraně majetkových autorských práv, naopak v již několikrát zmiňovaném rozhodnutí *Germania 3*¹⁵⁹¹ (viz kapitola 13.2.3) Spolkový ústavní soud dospěl k závěru, že při aplikaci § 51 bodu 2 německého *Urheberrechtsgesetz* soudy dostatečně nezohlednily ústavně zaručenou ochranu svobody uměleckého projevu. Spolkový ústavní soud dovedl, že čím více autorské dílo plní sociální roli (*gesellschaftliche Rolle*), tím více může být přebíráno ostatními osobami v rámci svobody umělecké tvorby. Společenská dimenze umění je

¹⁵⁸⁹ Srov. usnesení *Bundesverfassungsgericht* ve věci „*Kirchenmusik*“, sp. zn. 1 BvR 352/71, bod 72. *Rehbinder* s *Peukertem* například uvádí, že bezsmluvní a bezúplatné užití je přípustné u citační licence dle § 51 německého *Urheberrechtsgesetz* (*Rehbinder/Peukert*, 2015, s. 65).

¹⁵⁹⁰ „*Der Ausschluß des Vergütungsanspruchs kann auch nicht mit dem Interesse der Allgemeinheit an einem ungehinderten Zugang zu zeitgenössischer Kirchenmusik begründet werden. Diesem Gesichtspunkt ist durch den generellen Ausschluß des Zustimmungsrechts in ausreichender Weise Rechnung getragen; er rechtfertigt aber nicht, dem Urheber auch noch die vergütungsfreie öffentliche Werkwiedergabe anzusetzen*“ (přel. „Vyloučení práva na odměnu nemůže být odůvodněno obecným zájmem na neomezeném přístupu k soudobé církevní hudbě. Tento aspekt je dostatečně odůvodněn již tím, že se k užití díla nevyžaduje souhlas; neodůvodňuje nicméně právo veřejně užit autorské dílo bezúplatně“ (usnesení *Bundesverfassungsgericht* ve věci „*Kirchenmusik*“, sp. zn. 1 BvR 352/71, bod 65).

¹⁵⁹¹ Usnesení *Bundesverfassungsgericht* ve věci „*Germania 3*“, sp. zn. 1 BvR 825/98.

hlavním důvodem, proč autor musí přijmout omezení svých práv v tom směru, že jeho dílo bude použito ostatními autory, kteří s dílem přichází do styku. Interpretace a aplikace omezení autorských práv tak nespočívá pouze v podřazení skutkového stavu pod příslušná ustanovení autorského zákona, ale vyžaduje, aby soud posoudil kolidující ústavně chráněné zájmy (*verschiedene verfassungsrechtlich geschützte Interessen*).¹⁵⁹²

Co se týče otázky, zda je zákonodárce oprávněn měnit v průběhu času rozsah omezení autorského práva, zde Spolkový ústavní soud dovodil, že „subjektivní právo zakotvené čl. 14 odst. 1 Základního zákona neznamena neporušitelnost právní pozice po celou dobu jeho trvání [...] Článek 14 odst. 2 Základního zákona umožňuje zákonodárci, aby zasáhl do existujících práv a dal jim nový obsah [...] Nicméně takové omezení subjektivního práva je přípustné pouze, pokud se tak děje ve veřejném zájmu, přičemž je nutno brát na zřetel princip proporcionality“.¹⁵⁹³

V rozhodnutí „*unbekannte Nutzungsarten*“ Spolkový ústavní soud přezkoumával ústavnost novely německého autorského zákona (*Urheberrechtsgesetz*) z roku 2008, která zrušila ustanovení § 31 odst. 4 *Urheberrechtsgesetz*, jež stanovilo, že licenční ujednání ohledně práva užití dílo, které v době udělení licence nebylo známo, je neúčinné.¹⁵⁹⁴ Dané ustanovení bylo nahrazeno novým zněním § 31a (*Verträge über unbekannte Nutzungsarten*). Toto nové ustanovení více přihlíží k autonomii vůle smluvních stran. Na jednu stranu umožňuje autorovi, aby vypověděl smlouvu v rozsahu nového užití, o němž byl ze strany nabyvatele licence vyrozuměn (u děl vytvořených před přijetím novely činila lhůta k výpovědi 1 rok počínaje od 1. ledna 2008; § 137l *Urheberrechtsgesetz*), na stranu druhou umožňuje smluvním stranám, aby sjednaly způsob stanovení licenční odměny i za užití, které bylo v době uzavření smlouvy neznámé. Podstatné rovněž je, že práva vypovědět smlouvu ze zákonem stanovených důvodů se autor nemůže vzdát. Kromě toho má autor právo na zvláštní odměnu za užití díla způsobem, který v době uzavření smlouvy nebyl znám (§ 32c *Urheberrechtsgesetz*). Spolkový ústavní soud ústavní stížnost zamítl s tím, že zákonodárce sice zasáhl do již existujících soukromých subjektivních práv, nicméně učinil tak proporcionalním způsobem (dostatečně ochránil práva nabytá v dobré víře tím, že umožnil autorovi vypovědět licenční závazek), a šetřil tak jejich podstatu.

Vzhledem k tomu, že ustanovení čl. 14 odst. 2 Základního zákona (*Grundgesetz*) se v podstatných rysech neliší od čl. 11 odst. 3 Listiny základních práv a svobod, jsou uvedené rozhodnutí Spolkového ústavního soudu inspirativní i pro českou ústavněprávní praxi.

¹⁵⁹² Usnesení *Bundesverfassungsgericht* ve věci „*Germania 3*“, sp. zn. 1 BvR 825/98, bod 28.

¹⁵⁹³ „*Dabei ist zu beachten, dass die Gewährleistung eines subjektiven Rechts durch Art. 14 (1) GG nicht Unantastbarkeit einer Rechtsposition für alle Zeiten bedeutet [...] Art. 14 (2) GG ermächtigt den Gesetzgeber, in bereits begründete Rechte einzugreifen und diesen einen neuen Inhalt zu geben [...] Die Umformung subjektiver Rechte ist aber nur zulässig, wenn sie durch Gründe des öffentlichen Interesses unter Berücksichtigung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit gerechtfertigt ist*“ (usnesení *Bundesverfassungsgericht* ve věci „*Unbekannte Nutzungsarten*“, sp. zn. 1 BvR 213/08, bod 46).

¹⁵⁹⁴ V českém právu by se jednalo o § 2372 odst. 1 ObčZ.

Vidíme, že pokud již zákonodárce zakotví v oblasti ochrany duševního vlastnictví určité majetkové právo, může jej současně omezit, ale musí šetřit jeho podstatu (čl. 4 odst. 4 Listiny základních práv a svobod).¹⁵⁹⁵ Kromě toho se musí vyvarovat svévole tak, aby možnost užít daný nehmotný statek měli všichni příslušníci určité skupiny subjektů bez diskriminačního rozlišování prováděného v rámci dané kategorie.¹⁵⁹⁶ Na uvedených rozhodnutích Spolkového ústavního soudu dále vidíme, že řešení kolize mezi majetkovými právy a jinými ústavněprávními principy [kolektivní statky (dobra), základní práva a svobody] může spočívat v tzv. praktické konkordanci (viz též kapitola 14.3).¹⁵⁹⁷ Ta spočívá v tom, že sice je umožněno bezesmluvní užití autorského díla, ale nejde o užití bezúplatné.

Z požadavku spravedlivé rovnováhy mezi kolidujícími zájmy je však zřejmé, že pouhá majetková logika spočívající v ochraně investice nám při určování limitů autorského práva nedostačuje, neboť nejde pouze o to, jak velký bude „ostrov autorskopravní exkluzivity“, ale také o to, jak „široký bude uživatelský kanál obecné svobody jednání“. Při zakotvení nových výjimek v oblasti autorského práva¹⁵⁹⁸ tak nejde pouze o omezování majetkových práv, ale také o vytváření uživatelských svobod.

Na řešení kolizí mezi ústavně zaručenými principy neexistuje žádný jednoduchý recept a vždy půjde o hledání *modu vivendi* mezi principy, které se střetly. Nicméně jak zákonodárce, tak soudní orgány by měly mít při aplikaci výjimek z autorského práva na paměti nejen zužující výklad opírající se o § 29 AutZ, případně požadavek vysoké úrovně ochrany tvůrců a jiných nositelů práv (body 4 a 9 preambule směrnice č. 2001/29/ES),¹⁵⁹⁹ ale také to, že obecná svoboda jednání oproti majetkovým právům nevyžaduje žádné další zdůvodnění a že ve stavu, kdy neexistují výhradní práva osobnostní a majetkové povahy, jsou nehmotné statky užívány všemi subjekty bez omezení právě na jejím základě.¹⁶⁰⁰

Co se týče časově vymezené *public domain*, zde je z ústavněprávního hlediska situace obdobná jako u výjimek z autorskopravní ochrany. I tady časové omezení vyplývá ze sociální funkce autorského práva.¹⁶⁰¹

¹⁵⁹⁵ V obecné rovině viz nálezy Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 114/94, Pl. ÚS 5/01, II. ÚS 190/94.

¹⁵⁹⁶ Schack, 2013, s. 47; Stieper, 2009, s. 45.

¹⁵⁹⁷ Stieper, 2009, s. 46.

¹⁵⁹⁸ Srov. čl. 3 až 7 návrhu Směrnice Evropského parlamentu a Rady o autorském právu na jednotném digitálním trhu, 14. 9. 2016, COM (2016) 593 final.

¹⁵⁹⁹ Ke kritice principu vysoké úrovně ochrany autorských práv a práv souvisejících viz Peukert In: Hilty/Jaeger/Kitz, 2008, s. 49 a násl.

¹⁶⁰⁰ Peukert, 2008, s. 908; Peukert In: Hilty/Jaeger/Kitz, 2008, s. 63.

¹⁶⁰¹ Stang, 2011, s. 82 a násl.

Autorské dílo se stává součástí obecného fondu již svým zveřejněním,¹⁶⁰² kdy přestává být k dispozici pouze autorovi, ale záměrně (tj. na základě jeho vůle) vstupuje do sociální sféry.¹⁶⁰³ S plynutím času se obecný zájem na volném užití vědeckých a uměleckých děl „nabourává do těla a krve zúčastněných kruhů“ a autorské dílo se stává „prvkem obecného kulturního života“.¹⁶⁰⁴ Uplynutím doby ochrany se potom jednotlivé výtvořiny jakožto řeky vlévají do „oceánu obecného fondu, v němž se ztrácejí“.¹⁶⁰⁵

Jestliže jsme výše uvedli, že bezesmluvní a bezúplatné užití autorského díla může být odůvodněno pouze vyšší mírou intenzity kolidujícího principu, musíme se ptát, co je z ústavněprávního hlediska tímto principem, jehož intenzita může zcela „vyprázdnit podstatu majetkového práva“, neboť způsobuje jeho zánik (§ 28 AutZ). Musíme totiž vzít do úvahy, že stále nejhranějšími dramaty jsou *Shakespearovy* hry, stále se v koncertních sálech hraje *Dvořákova* Novosvětská symfonie, a také v oblasti literární tvorby představují díla klasických autorů 18. a 19. století dobře prodejné artikly. Z hlediska upřednostňování majetkových zájmů nositelů autorských práv (dědiců), resp. prostředníků (vydavatelů), by tedy teoreticky mohla být doba ochrany časově neomezená.

Principem, který je způsobilý „vyprázdnit podstatu majetkového práva“, je obecná svoboda jednání, která se objevuje na obzoru v podobě výjimečné *public domain* již okamžikem zveřejnění autorského díla a následně nabývá na intenzitě díky působení času. Právě působení času je potom tím hlavním faktorem, proč po určité době majetková práva autorská zcela zanikají.¹⁶⁰⁶ Časově vymezená *public domain* je tedy legislativním řešením kolidujících principů a zájmů v čase.¹⁶⁰⁷

Uvedené závěry potvrdil německý Spolkový ústavní soud v rozhodnutí „*Schallplatten*“,¹⁶⁰⁸ které se sice týkalo obsahu a doby trvání práv výkonných umělců, nicméně podstata ústavněprávní argumentace dopadá i na práva autorská. Spolkový ústavní soud dovodil, že z ústavněprávního hlediska zákonodárce není povinen zakotvit časově neomezená (tj. věčná) majetková práva.¹⁶⁰⁹ Působení času je dle názoru soudu relevantním faktorem pro zánik subjektivních práv. Dalším důvodem je skutečnost, že autorská díla slouží jako obecný zdroj inspirace pro uměleckou a vědeckou tvorbu. Kromě toho soud konstatoval, že časově neomezená autorská práva by představovala problém pro jednoznačnou

¹⁶⁰² Knap, 1977, s. 112; Knap, *Der Öffentlichkeitsbegriff*, 1982, s. 21.

¹⁶⁰³ Usnesení *Bundesverfassungsgericht* ve věci „*Vollzugsanstalten*“, sp. zn. 1 BvR 743/86 a 1 BvL 80/86; usnesení *Bundesverfassungsgericht* ve věci „*Kirchenmusik*“, sp. zn. 1 BvR 352/71, bod 45.

¹⁶⁰⁴ Kohler, 1880, s. 47.

¹⁶⁰⁵ Kohler, 1880, s. 48.

¹⁶⁰⁶ Knap, 1988, s. 12 a 17.

¹⁶⁰⁷ Stang, 2011, s. 93.

¹⁶⁰⁸ Usnesení *Bundesverfassungsgericht* ve věci „*Schallplatten*“, sp. zn. 1 BvR 766/66.

¹⁶⁰⁹ „*Die Verfassung verpflichtet den Gesetzgeber nicht, ‚ewige‘ Urheber- oder Leistungsschutzrechte einzuräumen*“ [přel. „Ústava nedává zákonodárci povinnost poskytovat ‚věčné‘ autorské právo a práva s ním související“; usnesení *Bundesverfassungsgericht* ve věci „*Schallplatten*“, sp. zn. 1 BvR 766/66 (cit. dle *Neue Juristische Wochenschrift* 4/1972, s. 147)].

identifikaci nositele těchto práv. Soud totiž dospěl k závěru, že po několika generacích by bylo velmi obtížné hledat skutečného nositele/nositelů autorských práv, resp. práv souvisejících.¹⁶¹⁰ Soud rovněž zamítl námitku, která spočívá v nerovném postavení nositele/nositelů autorských práv (resp. práv souvisejících) v porovnání s postavením vlastníka/spoluvlastníků hmotné věci, a konstatoval, že rozdílná povaha statků (co do jejich formy a funkcí) odůvodňuje rozdílnou dobu trvání majetkových práv, a to jak v porovnání hmotných a nehmotných statků, tak co se týče rozdílů mezi jednotlivými právy duševního vlastnictví.¹⁶¹¹ Hlavním kritériem pro posuzování proporcionality ve vztahu ke stanovení délky doby ochrany je potom vážení kolidujících zájmů.¹⁶¹²

Na výše uvedených rozhodnutích opět vidíme, že princip proporcionality v konečném důsledku patří mezi nejdůležitější právně metodologické přístupy, které bychom měli mít na zřeteli při interpretaci a aplikaci těch ustanovení autorského práva, která vymezují *public domain* ve všech jejích podobách (strukturální, časově vymezená, autonomní, výjimečná). Autorské právo není primárně postaveno na principu vysoké úrovně ochrany duševního vlastnictví, ale na vyváženém hledání hranic mezi zúčastněnými zájmy.¹⁶¹³

Autorské právo by ve svém důsledku nemělo vést k neproporcionálním omezením jiných základních práv a svobod, jako jsou obecná svoboda jednání nebo svoboda projevu. Požadavek ústavně konformního výkladu, který v sobě zahrnuje poměrování základních práv a svobod, svým způsobem převažuje nad restriktivním výkladem výjimek z autorskopravní ochrany,¹⁶¹⁴ resp. mu dává nezbytný teleologický rámec. Ostatně i samotný Soudní dvůr EU ve své judikatuře zdůrazňuje, že „členské státy musí při provádění výše uvedených směrnic dbát na to, aby se opíraly o výklad těchto směrnic, který umožní zajistit spravedlivou rovnováhu mezi jednotlivými základními právy chráněnými právním řádem Společenství. Dále je nutné, aby při plnění opatření, která tyto směrnice provedla ve vnitrostátním právním řádu, orgány a soudy členských států nejen vykládaly své vnitrostátní právo v souladu s uvedenými směrnicemi, ale rovněž, aby se neopíraly o takový jejich výklad, který by byl v rozporu s danými základními právy nebo s jinými obecnými zásadami práva Společenství, jako je princip proporcionality“.¹⁶¹⁵

¹⁶¹⁰ Usnesení *Bundesverfassungsgericht* ve věci „*Schallplatten*“, sp. zn. 1 BvR 766/66 (cit. dle *Neue Juristische Wochenschrift* 4/1972, s. 147).

¹⁶¹¹ *Ibid.*

¹⁶¹² „*Die Angemessenheit der Schutzdauer kann zu verschiedenen Zeiten je nach der Bewertung der widerstreitenden Interessen verschieden beurteilt werden*“ (přel. „*Přiměřenost doby ochrany může být v různých obdobích při hodnocení kolidujících zájmů posuzována odlišně*“; *Ibid.*).

¹⁶¹³ Peukert In: Hilty/Jaeger/Kitz, 2008, s. 78.

¹⁶¹⁴ Reh binder/Peukert, 2015, s. 66.

¹⁶¹⁵ Rozsudek SDEU *Productores de Música de España (Promusicae) proti Telefónica de España SAU* (C-275/06), bod 68.

20.4 Dílčí shrnutí

Ochrana majetku představuje další z ústavněprávních principů, který omezuje obecnou svobodu jednání a umožňuje, aby práva k určitým statkům byla alokována ve prospěch jedné či několika osob (*Güter die einer oder mehreren Personen gehören*). Oproti ochraně osobnosti je však ochrana majetku daleko více limitována. Jednak tím, že u nehmotných statků, které jsou ze své přirozené povahy ubikvitní a nerivalitní, musí pro majetková práva existovat přesvědčivý a závažný důvod, jednak tím, že jsou majetková práva omezována svou sociální funkcí. Kromě toho je existence veškerých majetkových práv, která působí *erga omnes*, spojena s požadavkem právní jistoty. Aby totiž majetková práva mohla plnit svou roli v rámci ekonomické směny hodnot, musí mít jasně definovaný předmět, subjekty, obsah a rozsah (u absolutních majetkových práv se právní jistota projevuje mj. v principu *numerus clausus*).

Na ústavněprávní úrovni jsou majetková práva duševního vlastnictví chráněna na základě čl. 11 odst. 1 Listiny základních práv a svobod. Toto ustanovení sice připouští široké pojetí majetku zahrnující i nehmotné statky, avšak ochrana majetku nemůže být bezbřehá. Nikoliv ke všemu, co lidé vytvoří, resp. co má původ v lidské osobnosti, musí existovat majetková práva.

Ústavně zaručená ochrana majetku má svůj vertikální a horizontální rozměr. Zatímco vertikální rozměr spočívá v ochraně majetkových hodnot před svévolnými zásahy státní moci, horizontální rozměr spočívá v tom, že třetím osobám (*tertiüm*) musí být zřejmé, jaké jednání je právně aprobované či reprobované. S tím souvisí požadavek, aby majetková práva byla jednoznačně vymezena co do předmětu, obsahu, rozsahu, stejně jako výjimek a omezení.

K zavádění nových předmětů majetkových práv (například pokud jde o průmyslová data, tiskové publikace, sportovní utkání) nebo k prodlužování doby ochrany musí existovat přesvědčivý a závažný důvod. Zákonodárce je v dané oblasti limitován mj. principem obecné svobody jednání, který na rozdíl od majetkových práv nevyžaduje žádné bližší zdůvodnění. Stát totiž pouze uznává obecnou svobodu jednání (čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod) jako základní strukturální princip, který je na něm nezávislý a představuje základní oblast, kde se „*libovůle jednoho slučuje s libovůlí druhého podle obecného zákona svobody*“. Stát v oblasti obecné svobody jednání potom „*vyvíjí pouze takovou aktivitu, kterou do této sféry sám nezasahuje, resp. zasahuje pouze v případech, které jsou odůvodněny určitým veřejným zájmem a kdy je takový zásah proporcionální (přiměřený) s ohledem na cíle, jichž má být dosaženo*“.¹⁶¹⁶

Z ústavněprávního hlediska je podstatou majetkových práv autorských (*grundgesetzlich geschützter Kern des Urheberrechts*), která nesmí být vyprázdněna, „*zásadní přiznání majetkového prospěchu autorovi duševního výtvoru cestou soukromoprávní regulace a jeho svobody disponovat s dílem na vlastní odpovědnost*“ (usnesení *Bundesverfassungsgericht* ve věci „*Schulbuchprivileg*“, sp. zn. 1 BvR 765/66; bod 34). Majetková práva autorská poskytují ochranu osobnosti svému nositeli tím, že mu zprostředkují zdroj ekonomické obživy, díky čemuž může realizovat svou osobnost a představy o štěstí. Existence majetkových práv zajišťuje, že jednotlivec může samostatně a nezávisle na kolektivu realizovat své zájmy, záliby, představy a touhy.

¹⁶¹⁶ Srov. náleží Ústavního soudu, sp. zn. I. ÚS 546/03.

Výjimky z autorskoprávní ochrany potom představují nejen omezení autorských práv dle čl. 11 odst. 3 Listiny základních práv a svobod, ale také zakládají užívací svobody (*Nutzungsfreiheiten*). Pojem „zákonem chráněné obecné zájmy“ (čl. 11 odst. 3 Listiny základních práv a svobod), kterým jsou omezena majetková práva, má nejen svůj kolektivní rozměr (ochrana veřejných zájmů), ale také rozměr individualistický (obecné zájmy) v tom směru, že kolektivní dobro představuje vytvoření podmínek (*kollektive Güter als Mittel für individuelle Rechte*) pro realizaci individuálních práv, resp. svobod. V oblasti *public domain* to znamená, že autoři mohou svá díla vytvářet s využitím prvků, které tvoří obecný fond.

U výjimečné *public domain* hraje svou roli sociální rozměr autorskoprávní ochrany (*Sozialpflichtigkeit des Urheberrechts*). Přestože je zákonodárce povinen autorovi přiznat majetková práva, musí také přiměřeným způsobem omezit rozsah autorského práva tak, aby bylo zajištěno užití autorských děl s ohledem na jejich přirozenou povahu a sociální význam. Stanovení výjimek z autorskoprávní ochrany však nesmí vyčerpat samotnou podstatu majetkového práva. Výjimky z autorskoprávní ochrany proto musí být přiměřené a musí být odůvodněny účelem, který omezení sleduje. Kompromisním řešením kolize mezi existencí majetkových práv autorských a možností bezesmluvního užívání chráněných děl může být tzv. praktická konkordance, která má podobu náhradních autorských odměn (besesmluvní, ale úplatné užití).

Zatímco stanovení výjimek z autorskoprávní ochrany nemůže zcela vyčerpat podstatu majetkových práv, u časově vymezené *public domain* je ústavním principem, který vede k zániku majetkových práv, obecná svoboda jednání doplněná o působení času. Časově vymezená *public domain* je legislativním řešením kolidujících principů v čase.

21. Autorskoprávně volná složka díla a právo na přístup ke kulturnímu bohatství

Poslední oblastí, kterou se budeme z ústavněprávního hlediska zabývat, je vztah mezi *public domain* a právem na přístup ke kulturnímu bohatství. Jedná se o to, zda autorskoprávně volná složka díla může být odůvodněna na základě čl. 34 odst. 2 Listiny základních práv a svobod, který zakotvuje „právo na přístup ke kulturnímu bohatství za podmínek stanovených zákonem“. Pokusíme se zdůvodnit, že čl. 34 odst. 2 Listiny základních práv a svobod, resp. příslušná zákonná úprava, má primárně zajišťovat přístup ke kolektivním statkům, tedy takovým statkům, jejichž užívání předpokládá tvorbu kolektivní vůle. Z pohledu Drahosovy kategorizace *commons* jde o *exclusive positive commons* (viz kapitola 10.3), z hlediska *Peukertova* rozlišování statků jde o kolektivní statky, které patří všem (*Gemeinschaftsgüter / Kollektivgüter*; viz kapitola 12).

Oproti tomu užívání statků spadajících pod autorskoprávně volnou složku díla je obecně postaveno na liberálním konceptu obecné svobody jednání. Statky tvořící autorskoprávně volnou složku díla jsou principiálně statky obecnými, které může každý užívat za stejných podmínek, jako všichni ostatní. K užívání obecných statků (*public domain; gemeinfreie Immaterialgüter*)¹⁶¹⁷ tak není potřebná individuální ani kolektivní vůle. Výjimku tvoří pouze ty výtvořky, u nichž je autorskoprávní ochrana omezena ve veřejném zájmu (úřední díla - § 3 písm. a) AutZ), které nespádají do kategorie *inclusive negative commons*, ale *inclusive positive commons*.

Naopak kolektivní statky podobně, jako statky soukromé, omezují obecnou svobodu jednání a vytváří určitý druh „kolektivní exkluzivity“.¹⁶¹⁸ Ohledně vztahu mezi obecnou svobodou jednání a výhradními právy, která mají kolektivní povahu, potom platí obdobné závěry, které jsme uvedli v předcházející kapitole. Při vytváření kolektivních práv musí zákonodárce respektovat princip proporcionality. Jinými slovy zákonodárce musí například u volných děl (§ 28 AutZ), která by chtěl podřadit pod režim kolektivních statků, brát do úvahy, že omezení obecné svobody jednání je přípustné pouze, pokud to odůvodňuje vyšší míra intenzity kolidujícího principu. Současně by měl stanovit výjimky ve prospěch obecné svobody jednání podobně, jako je tomu u výjimek a omezení autorskoprávní ochrany.

Pokud si vezmeme například situaci v Polsku, kde byla autorská díla *Fryderyka Chopina* (1810-1849) stejně jako jeho podobizna a jméno zákonem¹⁶¹⁹ prohlášena za kulturní dědictví, které je spravováno *Institutem Fryderyka Chopina*,¹⁶²⁰ měla by být obecná svoboda jednání uživatelů omezována pokud možno, co nejméně a institucionální souhlas, který podmiňuje užívání kolektivních statků, by měl primárně směřovat k ochraně integrity výtvořů podobně, jako je tomu v § 11 odst. 5 AutZ.

¹⁶¹⁷ Boyle, *The Opposite of Property*, 2003, s. 18 a násl.; Boyle, *The Second Enclosure Movement*, 2003, s. 34; Chander/Sunder, 2004, s. 1356; Peukert, 2012, s. 50.

¹⁶¹⁸ Hazucha In: Kono, 2009, s. 224.

¹⁶¹⁹ USTAWA z dnia 3 lutego 2001 r. o ochronie dziedzictwa Fryderyka Chopina (Dz.U. z 2001 r. Nr 16, poz. 168).

¹⁶²⁰ Srov. *Narodowy Instytut Fryderyka Chopina* [online, cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: <http://pl.chopin.nifc.pl/institute/>

V této kapitole se znovu budeme zabývat úvahami o rozdílech mezi obecnými a kolektivními statky a současně se pokusíme nastínit limity ohledně omezování obecné svobody jednání prostřednictvím kolektivních práv. Kromě toho poukážeme na to, že čl. 34 odst. 2 Listiny základních práv a svobod hovoří pouze o přístupu ke kulturnímu bohatství, zatímco autorskoprávně volná složka díla tradičně zahrnuje i přístup k vědeckým poznatkům, teoriím, metodám, principům, vzorcům, grafům či objevům. Právě skutečnost, že autorskoprávně volná složka díla zahrnuje i vědecké výsledky (myšlenky), je dalším důvodem, proč čl. 34 odst. 2 Listiny základních práv a svobod nepovažujeme za možný ústavněprávní základ *public domain*.

21.1 Dvě „přístupové cesty“ ke kulturnímu bohatství

Právo přístupu ke kulturním (uměleckým)¹⁶²¹ statkům a vědeckým výsledkům může být v obecné rovině realizováno jak prostřednictvím obecné svobody jednání (*public domain*), tak prostřednictvím přístupu ke kolektivním statkům (*cultural heritage, cultural property*). Jedná se nicméně o dva rozdílné modely.¹⁶²²

U *public domain* jde jak o výjimečnou *public domain*, která umožňuje na základě výjimek z autorskoprávní ochrany přímý přístup ke chráněným statkům, tak o časově vymezenou *public domain*, která zajišťuje přístup ke kulturním (uměleckým) statkům poté, co uplyne doba ochrany. U vědeckých poznatků, teorií, metod, principů, postupů, vzorců, grafů a objevů potom hraje roli obecné užívání, které je zaručeno skrze strukturální *public domain*.

Žádný autor/vědec/vynálezce/objevitel není „*ostrov sám pro sebe*“.¹⁶²³ Každý tvůrce čerpá z toho, co již dříve vytvořili jiní.¹⁶²⁴ Můžeme zde připomenout slova *Isaaca Newtona* (1642–1727), který parafrázoval slavnou větu *Bernarda z Charters* (?-1130)¹⁶²⁵ následovně: „*Pokud jsem viděl dále, než*

¹⁶²¹ V další části textu budeme, s ohledem na znění čl. 34 odst. 2 Listiny základních práv a svobod, hovořit kulturních statcích, které zahrnují podmnožinu výsledků uměleckých. Kulturní statky jsou obvykle pojímány značně široce a zahrnují nejen umělecké výtvoř, ale také způsob života, formy jazyka (dialekty), náboženství, obřady, zvyky, lidové tradice apod. Srov. General Comment No. 21, 2009, s. 3; Shaheed, 2011, s. 4. Viz též Tylor, 1871, s. 13; Nöth, 2000, s. 513; Schmidt, 1994, s. 202 násl.

¹⁶²² Chander/Sunder, 2004, s. 1356; Kono/Hazucha In: Kono, 2009, s. 150; von Lewinski In: von Lewinski, 2008, s. 522; Pérez, 2007, s. 92.

¹⁶²³ „*No man is an island entire of itself...*“. Donne, 1624.

¹⁶²⁴ „*Autor však není izolován od společnosti, v níž žije a vyvíjí se [...] Žádný autor netvoří jen ze sebe sama. Jeho autorská tvorba vychází především z vjemového, myšlenkového a citového vybavení, které je každému člověku dáno do vínku již přírodním a společenským vývojem, doplněného jeho individuálním vývojem (včetně vlivů výchovy a prostředí) a životními zkušenostmi [...]. Ať již vědomě nebo nevědomky přejímá autor do své tvorby i výsledky kulturního vývoje nahromaděné předchozími generacemi, případně na ně navazuje*“ (Knap, 1986, s. 15).

¹⁶²⁵ „*Dicebat Bernardus Carnotensis nos esse quasi nanos gigantum umeris insidentes, ut possimus plura eis et remotiora uidere, non utique proprii uisus acumine, aut eminentia corporis, sed quia in altum subuehimur et extollimur magnitudine gigantea*“ (přel. „*Tak pravil Bernard z Charters: Jsme jako trpaslíci sedící na ramenou obrů, takže můžeme vidět více a dále. Ovšem ne proto, že by náš zrak byl jasnější nebo naše těla vyšší, nýbrž proto,*

ostatní, bylo to díky tomu, že jsem stál na ramenou obrů“.¹⁶²⁶ Obecný kulturní a vědecký fond tedy nevzniká samovolně, ale na základě toho, že autoři, vynálezci a objevitelé vytváří nové výsledky duševní tvůrčí činnosti (výtvoř), kterými je jednak (i) obohacováno kulturní a vědecké poznání lidstva, jednak (ii) jsou vytvářeny předpoklady pro další individuální autorskou, vědeckou, vynálezeckou či objevitelskou tvorbu.

Obdobné závěry platí i pro kulturní bohatství. Šimáčková uvádí, že kulturní bohatství v dějinném vývoji vznikalo a vzniká z výsledků tvůrčí duševní činnosti lidí.¹⁶²⁷ Tuto tezi potvrzuje *Zpráva nezávislého experta v oblasti kulturních práv*, která uvádí, že „koncept kulturního dědictví odráží dynamický charakter něčeho, co bylo vyvinuto, postaveno nebo vytvořeno, interpretováno a re-interpretováno v dějinách a přenášeno z generace na generaci. Kulturní dědictví spojuje minulost, současnost a budoucnost, protože zahrnuje věci zděděné z minulosti, které jsou dnes považovány za tak hodnotné a významné, že je jednotlivci a společenství chtějí předat dalším generacím“.¹⁶²⁸

Oproti *public domain*, která je postavena na liberálních základech obecné svobody jednání, institut kulturního bohatství (*cultural heritage, cultural property*) předpokládá, že bude existovat režim kolektivního nakládání s hmotnými či nehmotnými statky. Koncepce *exclusive positive community*, která se zde aplikuje, znamená, že nikoliv každý má právo na přístup k danému statku (může se jednat i o vymezenou skupinu osob, odtud termín *exclusive commons*). Současně se předpokládá existence souhlasu (*prior informed consent*),¹⁶²⁹ kterým je uživatelské právo jednotlivce podmíněno (*positive commons*).

V tomto směru potom představuje čl. 34 odst. 2 Listiny základních práv a svobod dílčí reflexi čl. 15 odst. 1 písm. a) a b) Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech (k tomu viz dále). Druhá oblast, tj. *public domain*, na jejímž základě se jednatel může „účastnit kulturního života“ nebo „užívat plodů vědeckého pokroku a jeho využití“, je totiž realizována na základě obecné svobody jednání zakotvené čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod.

že nás nese a vyzvedává mohutná postava obrů“; Iohannes Sarisberiensis, *Metalogicon*, Lib 3, cap. 4, 46. Citováno z Kern/Ebenbauer/Krämer-Seifert, 2003, s. XVI).

¹⁶²⁶ „If I have seen further than others, it is by standing upon the shoulders of giants“. Newton, 1676. Citováno z Koyré, 1952, s. 315.

¹⁶²⁷ Šimáčková In: Wagnerová, 2012, s. 696.

¹⁶²⁸ „The concept of heritage reflects the dynamic character of something that has been developed, built or created, interpreted and re-interpreted in history, and transmitted from generation to generation. Cultural heritage links the past, the present and the future as it encompasses things inherited from the past that are considered to be of such value or significance today, that individuals and communities want to transmit them to future generations“ (Shaheed, 2011, s. 4).

¹⁶²⁹ Dalibard/Kono In: Kono, 2009, s. 247 a násl.

21.2 Právo přístupu ke kulturním (uměleckým) statkům a vědeckým výsledkům ve vybraných lidskoprávních dokumentech

Pokud se na právo přístupu ke kulturnímu bohatství podíváme z historického hlediska, musíme připomenout především Všeobecnou deklaraci lidských práv, která v čl. 27 odst. 1 konstatovala, že „každý má právo svobodně se účastnit kulturního života společnosti, těšit se z umění a podílet se na vědeckém pokroku a jeho výsledcích“.

Již z prvního mezinárodního lidskoprávního dokumentu, byť jde o dokument, který není v českém právu právně závazný, je zřejmé, že jeho tvůrci řešili nejen ochranu práv duševního vlastnictví, ale také přístup ke kulturním (uměleckým) statkům/vědeckým výsledkům.¹⁶³⁰ Morsink uvádí, že *John Peters Humphrey* (1905-1995), který je pokládán za hlavního autora Všeobecné deklarace lidských práv, pocházel z *Montrealu*, kde se výrazným způsobem účastnil kulturního života a často se stýkal s umělci. Z tohoto důvodu se také právo „těšit se z umění“ dostalo na první místo před „právo podílet se na vědeckém pokroku“.¹⁶³¹

Morsink také dodává, že právo účastnit se kulturního života a podílet se na výsledcích vědeckého pokroku mělo v myslích tvůrců Všeobecné deklarace lidských práv výraznou společenskou dimenzi, neboť jeho realizací dochází k rozvíjení nejrůznějších složek lidské osobnosti.¹⁶³² Kromě rozvoje umělecké stránky člověka (vnímání umění a vytváření prostoru pro jeho další vytváření), jde také o rozvoj lidského intelektu (přístup k vědeckým poznatkům), stejně jako o rozvoj tělesné integrity, například díky možnosti užívat nejnovější vědecké poznatky v oblasti medicíny.¹⁶³³

Široké pojetí přístupu ke kulturním (uměleckým) statkům a vědeckým výsledkům nacházíme i v čl. 15 odst. 1 písm. a) a b) Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech. Právo na přístup ke kulturním (uměleckým) statkům dle tohoto článku zahrnuje možnost užívání: forem jazyka (dialektů), jednotlivých druhů ústní a písemné literatury, hudby či písní, neverbální komunikace, náboženských a občanských obřadů, sportu a her, původních výrobních metod, potravin, oděvů, architektury či zvyků a tradic, jimiž jednotlivci nebo komunity vyjadřují svou kulturní, uměleckou či náboženskou jedinečnost.¹⁶³⁴ V oblasti přístupu k vědeckým výsledkům (plodům vědeckého pokroku) jde zejména o možnost užívání: vědeckých výsledků, objevů, teorií, metod či technologických aplikací.¹⁶³⁵

Ustanovení čl. 15 odst. 1 písm. a) a b) Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech rovněž reflektuje vnitřní pnutí mezi přístupem ke kulturním (uměleckým) statkům a vědeckým

¹⁶³⁰ Morsink, 1999, s. 219.

¹⁶³¹ Morsink, 1999, s. 218.

¹⁶³² Obdobně viz General Comment No. 21, 2009, s. 3; Shaheed, 2011, s. 4.

¹⁶³³ Morsink, 1999, s. 219.

¹⁶³⁴ General Comment No. 21, 2009, s. 3.

¹⁶³⁵ Chapman In: Chapman/Russel, 2002, s. 307.

výsledkům na jedné straně a jejich ochranou na straně druhé. Podobně jako je tomu u čl. 27 Všeobecné deklarace lidských práv, také čl. 15 Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech deklaruje, že smluvní strany paktu „uznávají právo každého (a) účastnit se kulturního života; (b) užívat plodů vědeckého pokroku a jeho využití“ [čl. 15 odst. 1 písm. a) a b)], avšak současně zakotvuje právo „(c) požívat ochrany morálních (pozn. osobnostních) a materiálních zájmů, které vyplývají z jeho vědecké, literární nebo umělecké tvorby“ [čl. 15 odst. 1 písm. c)].

Z přípravných prací na čl. 15 Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech vyplývá, že zástupci Sovětského svazu společně se zástupci zemí východního bloku dlouhou dobu odmítali formulaci o ochraně majetkových zájmů autorů a vynálezců, neboť právo využívat kulturní (umělecké) statky a vědecké výsledky by nemělo být nutně spojováno s majetkovými právy.¹⁶³⁶ Klíčovým argumentem, který nakonec vedl k zakotvení ustanovení o ochraně osobnostních a majetkových zájmů autorů a vynálezců, byla skutečnost, že všechna práva uvedená v čl. 15 jsou vzájemně propojena, takže každé z nich může též představovat nástroj pro realizaci těch ostatních.¹⁶³⁷ Existence výhradních práv autorů či vynálezců tak může být chápána i jako základní předpoklad pro možnost účasti na kulturním bohatství či vědeckém pokroku z toho důvodu, že kulturní (umělecké) statky či vědecké výsledky po zániku výhradních práv tvoří obecný fond, který je určen k tomu, aby z něj kdokoliv mohl čerpat.

Možnost každého účastnit se kulturního života, stejně jako právo užívat plodů vědeckého pokroku, které je zakotvené v čl. 15 odst. 1 písm. a) Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech, je v prvním sledu pojímáno jako negativní svoboda. Rozhodnutí, zda se účastnit kulturního života, a to samostatně, nebo společně s ostatními, včetně volby forem této účasti (návštěva divadel, četba knih, poslech hudby apod.), záleží na každém člověku, a jako takové musí být státní mocí respektováno. Na volbě každého člověka také záleží, jaké kulturní a vědecké statky bude užívat a k jakým účelům.¹⁶³⁸ V daném ohledu se takto vymezená užívací svoboda v zásadě shoduje s obecnou svobodou jednání.

Aby nicméně byla zajištěna autonomní sféra jednotlivce v plném rozsahu, zahrnuje čl. 15 odst. 1 písm. a) a b) Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech i pozitivní závazky státu spočívající v zajištění podmínek účasti na kulturním a vědeckém životě,¹⁶³⁹ podpoře vytváření kulturních a vědeckých statků, nebo rozvoji kulturních služeb.¹⁶⁴⁰ V tomto směru je potom právo na přístup ke kulturnímu bohatství a plodům vědeckého pokroku nejen negativní svobodou každého

¹⁶³⁶ Delegát Sovětského svazu například uváděl, že autorské právo je příliš komplikované a nejednotně upravené na to, aby státy mohly dosáhnout shody ohledně ochrany práv k autorským dílům. Srov. Chapman In: Chapman/Russel, 2002, s. 314.

¹⁶³⁷ Ibid.

¹⁶³⁸ General Comment No. 21, 2009, s. 2.

¹⁶³⁹ Donders, 2011, s. 377.

¹⁶⁴⁰ Ibid. Donders hovoří o trojici závazků, které vyplývají z čl. 15 odst. 1 Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech: závazek respektovat, chránit a naplňovat (*tripartite typology: obligations to respect, protect and fulfil*; Donders, 2011, s. 376).

jednotlivce, ale také veřejným subjektivním právem, které předpokládá určité aktivní povinnosti ze strany státu.¹⁶⁴¹

Pokud mají být kulturní (umělecké) a vědecké výsledky prospěšné pro všechny, měly by být i široce rozšířeny.¹⁶⁴² Z tohoto důvodu také Výbor OSN pro hospodářská, sociální a kulturní práva (*Committee on Economic, Social and Cultural Rights*) definoval kritéria, která se týkají pozitivních závazků, jež pro smluvní strany vyplývají z čl. 15 odst. 1 písm. a) a b) Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech.¹⁶⁴³ Tato kritéria spočívají především v dostupnosti (*availability*), kterou můžeme rozumět existenci kulturních (uměleckých) a vědeckých statků nebo souvisejících kulturních/vědeckých služeb (knihovny, muzea, divadla, kina nebo sportovní stadiony), jež jsou přístupné všem, kteří je chtějí užívat.¹⁶⁴⁴ Přístup k vědeckým výsledkům potom rovněž zahrnuje vstup do národních parků a rezervací, včetně možností zkoumat rostliny a zvířata, která se tam nacházejí.¹⁶⁴⁵

Dalším kritériem je přístupnost (*accessibility*). Přístupnost spočívá v zajištění skutečně účinných možností pro jednotlivce nebo skupiny jednotlivců, aby mohli plně a bez jakékoliv diskriminace¹⁶⁴⁶ využívat kulturní nebo vědecké¹⁶⁴⁷ statky, stejně jako služby, které s nimi souvisí.¹⁶⁴⁸ Přístupnost zahrnuje rovněž zajištění přístupu pro starší osoby nebo osoby se zdravotním postižením.¹⁶⁴⁹

Zapojením (*acceptability*)¹⁶⁵⁰ potom rozumíme takový stav, kdy se jednotlivci nebo skupiny jednotlivců, kterých se přístup ke kulturním (uměleckým) a vědeckým výsledkům týká, mají možnost aktivně podílet na tvorbách legislativních, koncepčních a metodických materiálů včetně tvorby konkrétních kulturních či vědeckých politik daného státu. *Kitcher* v dané souvislosti zdůrazňuje, že vědecká a kulturní politika daného státu by neměla být ovlivňována pouze zájmy politiků či průmyslových podniků, ale na tvorbě jednotlivých politik by se měli aktivně podílet i zástupci kulturní obce, vědeckí pracovníci, univerzity, stejně jako zástupci občanské společnosti.¹⁶⁵¹

¹⁶⁴¹ General Comment No. 21, 2009, s. 2; Chapman, 2009, s. 28.

¹⁶⁴² Donders, 2011, s. 379.

¹⁶⁴³ General Comment No. 21, 2009, s. 5.

¹⁶⁴⁴ Obdobně viz Šimáčková In: Wagnerová, 2012, s. 697.

¹⁶⁴⁵ Chapman In: Chapman/Russel, 2002, s. 318.

¹⁶⁴⁶ Chapman In: Chapman/Russel, 2002, s. 330; General Comment No. 21, 2009, s. 6; General Comment No. 14, 2000, odst. 18; Donders, 2011, s. 378.

¹⁶⁴⁷ General Comment No. 14, 2000, odst. 12.

¹⁶⁴⁸ General Comment No. 21, 2009, s. 5; Chapman, 2009, s. 10; Donders, 2011, s. 377.

¹⁶⁴⁹ Chapman, 2009, s. 14.

¹⁶⁵⁰ General Comment No. 21, 2009, s. 5; General Comment No. 14, 2000, odst. 12.

¹⁶⁵¹ Kitcher, 2001, s. 121.

Kromě čl. 15 odst. 1 Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech musíme zmínit také právo na vzdělání,¹⁶⁵² které je upraveno v čl. 13 tohoto paktu, stejně jako v čl. 29 (c) Úmluvy o právech dítěte („*Státy, které jsou smluvní stranou úmluvy, se shodují, že výchova dítěte má směřovat k: [...] výchově zaměřené na posilování úcty k rodičům dítěte, ke své vlastní kultuře, jazyku a hodnotám, k národním hodnotám země trvalého pobytu, jakož i země jeho původu, a k jiným civilizacím*“). Vzdělávání má podstatný vliv na formování kulturní/vědecké osobnosti člověka a také v jeho rámci dochází ke zpřístupňování kulturních (uměleckých) statků a vědeckých výsledků. Právě vzdělávání v naprosté většině případů vede k tomu, že se z kulturního (uměleckého) nebo vědeckého „konzumenta“ stává kulturní (umělecká) či vědecká osobnost, která sama produkuje umělecká či vědecká díla, objevy, vynálezy, technologické aplikace apod.¹⁶⁵³ Z tohoto důvodu jsou také mezinárodní povinnosti v oblasti kulturního a vědeckého vzdělávání některými autory podřazovány pod již zmiňované pozitivní závazky státu (*obligations to fulfil*),¹⁶⁵⁴ které vyplývají z čl. 15 odst. 1 Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech. Potřeba kulturního vzdělávání je potom zvláště zdůrazňována v některých mezinárodních smlouvách, které se týkají ochrany kulturního (hmotného i nehmotného) dědictví.¹⁶⁵⁵

Výše uvedené lidskoprávní dokumenty (zejména však čl. 15 odst. 1 Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech) nicméně vymezují pouze obecný cíl, kterým je právo přístupu ke kulturním (uměleckým) statkům a vědeckým výsledkům. Z textu mezinárodních dokumentů přímo nevyplývá to, na jakých základech má být přístup ke kulturním (uměleckým) statkům a vědeckým výsledkům dosahováno. Rovněž doporučení, která vydává Výbor OSN pro hospodářská, sociální a kulturní práva (*Committee on Economic, Social and Cultural Rights*), jsou v daném ohledu pouze velmi obecná.

Z hlediska naplnění svých mezinárodních závazků tudíž státy mohou zvolit jak režim kolektivních statků (kulturního vlastnictví), který se uplatňuje zejména u některých forem ochrany tradičních poznatků [tradiční kultura (*traditional culture*); tradiční znalosti (*traditional knowledge*); znalosti původních

¹⁶⁵² Shaheed, 2011, s. 13.

¹⁶⁵³ Chapman, 2009, s. 25.

¹⁶⁵⁴ Donders, 2011, s. 377.

¹⁶⁵⁵ Srov. čl. 14 Úmluva o zachování nemateriálního kulturního dědictví [„*Každý smluvní stát všemi vhodnými prostředky usiluje: a) podporovat uznání, úctu a posilování prestiže nemateriálního kulturního dědictví ve společnosti, zejména prostřednictvím: i) výchovných, osvětových a informačních programů zaměřených na širokou veřejnost, především mládež, ii) zvláštních výchovných a vzdělávacích programů uvnitř příslušných společenství a skupin, iii) činností posilujících kapacity pro zachování nemateriálního kulturního dědictví, především správy a vědeckého výzkumu, a iv) neformálního předávání poznatků; (b) dbát o stálou informovanost veřejnosti o nebezpečích ohrožujících toto dědictví a o aktivitách prováděných při plnění této Úmluvy; (c) podporovat výchovu k zachování přírodních prostor a památných míst, jejichž existence je nezbytná pro projevy nemateriálního kulturního dědictví*“]; čl. 27 Úmluvy o ochraně světového kulturního a přírodního dědictví [„*1. Smluvní státy budou usilovat všemi odpovídajícími prostředky a zejména prostřednictvím vzdělávacích a informačních programů o to, aby jejich národy ve stále větší míře oceňovaly a respektovaly kulturní a přírodní dědictví definované v čl. 1 a 2 Úmluvy. 2. Smluvní státy se zavazují, že budou široce informovat veřejnost o nebezpečích, jež ohrožují toto dědictví, a o akcích uskutečňovaných na základě této Úmluvy*“].

národů (*knowledge of indigenous people*)),¹⁶⁵⁶ tak režim postavený na obecné svobodě jednání (*public domain*).

Podobně jako jsme uvedli u ochrany majetku, musíme nicméně i na tomto místě zopakovat, že režim *public domain* by měl mít před kolektivními statky přednost, neboť obecná svoboda jednání, na jejímž základě dochází k užívání nehmotných statků v jejich přirozeném stavu, nepotřebuje žádné zdůvodnění, zatímco režim kolektivních statků ano. U kolektivních statků musí existovat přesvědčivý a důležitý důvod, pro který mají být tyto statky vytvářeny.

Pérez v dané souvislosti upozorňuje na to, že například režim kolektivních statků obsažený v „*Návrhu ustanovení o ochraně tradičních kulturních folklorních výtvorů*“ (*Draft provisions for the Protection of Traditional Cultural Expressions of Folklore*),¹⁶⁵⁷ který v roce 2004 připravil pod gescí WIPO *Intergovernmental Committee on Intellectual Property and Genetic Resources, Traditional Knowledge and Folklore*, předpokládá získání souhlasu k užívání chráněných statků (čl. 3), případně alespoň zaplacení odměny (jakási obdoba *domaine public payant*). Ani jeden z těchto požadavků přitom není souladný s principy, na kterých je postavena klasická *public domain*.¹⁶⁵⁸

21.3 Omezený rozsah čl. 34 odst. 2 Listiny základních práv a svobod

Pokud odhlédneme od rozdílu mezi obecnými a kolektivními statky, můžeme poukázat na to, že také z jiného důvodu jsou závazky, které vyplývají z čl. 15 odst. 1 písm. a) a b) Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech, širší než obsah veřejného subjektivního práva, které vyplývá z čl. 34 odst. 2 Listiny základních práv a svobod. Mezinárodní pakt totiž hovoří jak o právu účastnit se kulturního života, které je pojímáno jako právo na přístup ke kulturním (uměleckým) statkům (čl. 15 odst. 1 písm. a),¹⁶⁵⁹ tak k vědeckým výsledkům (čl. 15 odst. 1 písm. b), resp. k plodům vědeckého pokroku.¹⁶⁶⁰

Oproti tomu se čl. 34 odst. 2 Listiny základních práv a svobod vztahuje pouze na přístup ke kulturnímu bohatství.¹⁶⁶¹ Právo na přístup k vědeckým výsledkům (v kontextu strukturální *public domain* jde o vědecké poznatky, teorie, metody, principy, vzorce, grafy či objevy) se opírá buď přímo o obecnou svobodu jednání (čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod) nebo o specifické svobody, jako je svoboda vlastní tvůrčí vědecké práce (čl. 15 odst. 2 Listiny základních práv a svobod: „*Svoboda*

¹⁶⁵⁶ Pérez, 2007, s. 68; Hess/Ostrom, 2007, s. 5, 49; Hazucha In: Kono, 2009, s. 223 a násl.

¹⁶⁵⁷ The Protection of Traditional Cultural Expressions/Expressions of Folklore: Revised Objectives and Principles.

¹⁶⁵⁸ Pérez, 2007, s. 90, 94.

¹⁶⁵⁹ General Comment No. 21, 2009, s. 4; Hansen In: Chapman/Russel, 2002, s. 301.

¹⁶⁶⁰ Chapman In: Chapman/Russel, 2002, s. 314; Donders, 2011, s. 377.

¹⁶⁶¹ Šimáčková In: Wagnerová, 2012, s. 696.

vědeckého bádání a umělecké tvorby je zaručena“),¹⁶⁶² nebo o svobodu akademického projevu zakotvenou čl. 17 odst. 2 Listiny základních práv a svobod (viz kapitola 17.2).

Již jsme uvedli, že kulturní bohatství může být pojímáno i poměrně široce,¹⁶⁶³ a v určité oblasti by mohlo zahrnovat i vědecké výsledky (například co se týče tradičních způsobů výroby, tradičních způsobů léčení apod.). Domníváme se nicméně, že mezi kulturními (uměleckými) statky a zveřejněnými¹⁶⁶⁴ vědeckými výsledky existuje, zejména, co se týče práva přístupu k nim, podstatný rozdíl. Základní vědecké poznatky (*Basiswissen*) nechrání ani autorské, ani patentové právo (§ 2 odst. 6 AutZ, § 3 odst. 2 písm. a) ZákVyn, resp. čl. 52 odst. 2 písm. a) Evropské patentové úmluvy). Výjimku mohou tvořit pouze aplikované poznatky v podobě technických řešení, které je možné dočasně chránit patentovou/užitno-vzorovou ochranou (§ 11 ZákVyn, § 12 UžitVz). Jinak jsou vědecké poznatky, metody, teorie, principy, postupy, vzorce, grafy či objevy právně volné.

U kulturních (uměleckých) statků však tyto principy neplatí. U uměleckých děl je například autorskoprávně chráněn i individualizovaný námět díla, charakteristické znaky jednotlivých postav, klíčové scény apod. (viz kapitola 13). Rozdíl mezi kulturními (uměleckými) statky a vědeckými výsledky dále spočívá v tom, že některé kulturní (umělecké) statky podléhají určitým formám kolektivního rozhodování (například užívání olympijských symbolů dle zák. č. 60/2000 Sb., nebo tzv. *traditinal cultural expressions* – k tomu viz dále), což je princip, který naopak není možné použít u vědeckých výsledků.

Kuhn uvádí, že „čím více se snažíme rozlišit mezi vědcem a umělcem, tím složitější úkol máme před sebou“.¹⁶⁶⁵ Ačkoliv jsme si vědomi toho, že vědecká práce a kulturní (umělecká) tvorba se v jistých momentech překrývají, domníváme se, že koncepční rozdíl mezi výsledky vědeckými a kulturními (uměleckými) je v zásadě trojí. Jedná se o rozdíl (i) v předmětu poznávání, (ii) v metodách, které se u těchto lidských činností používají, a konečně (iii) v účelu, který obě činnosti plní.

Rozdíl v předmětu poznávání spočívá v tom, že kultura je sémiotickým systémem,¹⁶⁶⁶ tedy souborem znaků vytvářených člověkem. Oproti tomu znaky, které se vyskytují v přírodě (*signum naturale*), mají odlišnou povahu.¹⁶⁶⁷ Přírodní znaky totiž samy o sobě nemají kulturní rozměr.¹⁶⁶⁸ Jedná se například

¹⁶⁶² Jäger In: Wagnerová, 2012, s. 380. Viz též nález Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 3/14, body 65, 88.

¹⁶⁶³ Viz výše nastíněné extenzivní pojetí zahrnující nejen umělecké výtvoř, ale také způsob života, formy jazyka, náboženství, obřady apod. Srov. General Comment No. 21, 2009, s. 3. Srov. též Tylor, 1871, s. 13; Nöth, 2000, s. 513; Schmidt, 1994, s. 202 a násl.

¹⁶⁶⁴ Odhlížíme zde od utajovaných informací, které mohou podléhat ochraně obchodního tajemství dle § 2985 ObčZ.

¹⁶⁶⁵ „The more carefully we try to distinguish artist from scientist, the more difficult our task becomes“ (Kuhn, 1977, s. 341).

¹⁶⁶⁶ Schmidt, 1994, s. 203.

¹⁶⁶⁷ V české antropologické filosofii viz např. Šmajs, 1996, s. 20 a násl.

¹⁶⁶⁸ Kroeber, 1928, s. 341; Eco, 1976, s. 21. Přírodní znaky obvykle stojí zcela mimo zájem sémiotiky. Jestliže se sémiotika vymezuje jako věda, která analyzuje znaky z pohledu individuálních, konvenčních nebo kulturních

o to, že struktura DNA bez toho, že by se stala objektem lidského poznání a komunikace, nemá sémantický obsah ani rozsah.¹⁶⁶⁹ Ten jí dává až člověk, a to v určitém kontextu.¹⁶⁷⁰ Oproti tomu znaky, které vytváří člověk v rámci kulturní tvorby, vždy implicitně nějaký sémantický obsah a rozsah mají,¹⁶⁷¹ minimálně ten, který jim na základě konvencí přisuzují lidské bytosti (*signum ad placidum*).¹⁶⁷² V samotném principu kultury tedy je vytváření určitých komunikačních sdělení. Přírodní subjekty sice také komunikují (srov. komunikaci zvířat nebo rostlin), nicméně sémantický obsah a rozsah těmto znakům dává až interpret (člověk).¹⁶⁷³

V tomto směru tedy můžeme vymezit rozdíl mezi kulturou a přírodními vědami tak, že zatímco kulturní statky jakožto komunikační znaky mají samy o sobě určitý význam, znaky přírodní jej nemají.¹⁶⁷⁴ Pokud si vezmeme například způsob oblékání, architektonické dílo, hudební dílo či náboženský obřad, všechny tyto kulturní statky mají určitý význam,¹⁶⁷⁵ který jim s pomocí kódů přisuzují jak komunikátoři (tvůrci), tak komunikanti (diváci, posluchači, návštěvníci apod.).

U statků přírodních však *apriorně* chybí význam, který by jim přiřkládal komunikátor. Vždy je rozhodující význam, který danému znaku přiřkládá komunikant (vědec, pozorovatel, objevitel). Tak například kontinent nacházející se pouze na jižní polokouli, v němž žijí klokani, sám o sobě žádný význam v sémiotickém slova smyslu nemá. Skutečnost, že je nazýván Austrálií, je záležitostí jeho objevitelů a souvisejících komunikačních konvencí (sémiotických kódů) v jednotlivých státech (resp. komunitách), které se mohou případ od případu i lišit (například Velká Británie v roce 1982 válčila o Falklandy, zatímco Argentina o Malvíny).

V oblasti věd společenských a humanitních je přesné rozlišení mezi kulturními statky a vědeckými výsledky složitější. Vztah mezi kulturními statky a zkoumanými společenskými jevy nebo duševními procesy je totiž ovlivňován tím, že zkoumané objekty a fenomény jsou výsledkem kulturních procesů

kódů, přírodní znaky samy o sobě jsou předmětem jiných (přírodních) věd (Eco, 1986, s. 11; Nöth, 2000, s. 43, 134). Mukařovský například v oblasti umělecké estetiky zdůrazňuje, že pro umění je klíčový samotný znak a jeho vnitřní struktura, nikoliv souvislosti a vztahy s jinými věcmi a subjekty (Mukařovský, 1966, s. 127), které jsou naopak doménou přírodních či společenských věd.

¹⁶⁶⁹ Srov. Zechovo pojmání DNA jako strukturní informace prvního řádu (Zech, 2012, s. 57).

¹⁶⁷⁰ Eco, 1976, s. 21.

¹⁶⁷¹ Eco, 1986, s. 40, 55; Nöth, 2000, s. 191.

¹⁶⁷² Nöth, 2000, s. 191.

¹⁶⁷³ Nöth, 2000, s. 192.

¹⁶⁷⁴ Eco, 1976, s. 17.

¹⁶⁷⁵ Význam je v rámci sémiotiky určován s použitím kódu, který je obvykle stanoven na základě společenských konvencí. Není nicméně vyloučeno, aby existoval i kód individuální (určený přímo komunikátorem – např. šifra), či kód kulturní (kód stanovený širší kulturní komunitou). Srov. Eco, 1976, s. 66; Eco, 1986, s. 20-22, 51; Nöth, 2000, s. 152.

a samy o sobě již mají určitý komunikační význam.¹⁶⁷⁶ Hlavním posláním společenských a humanitních věd je odhalovat vztahy člověka a společenských skupin ke zkoumaným objektům, případně vztahy mezi společenskými jevy navzájem.¹⁶⁷⁷ Metoda, kterou používají společenské vědy, potom není primárně kauzálně-empirická, ale interpretačně-hodnotící.¹⁶⁷⁸ Můžeme říci, že v řadě oblastí (etnologie, antropologie, archeologie, muzeologie, uměnovědná studia, kulturologie, literární věda, religionistika apod.) se užívání kulturních (uměleckých) statků a vědeckých výsledků prolíná. Při četbě etnografické studie se čtenář seznamuje nejen se samotným vědeckým textem, v němž autor například rozebírá vzorce chování, zvyky, náboženství, hudbu či umění jihoamerického indiánského kmene, který byl teprve ve 2. polovině 20. století objeven v Amazonii, ale také se přímo seznamuje s kulturními statky, o kterých kniha pojednává. Do určité míry tedy mohou vědecké výsledky v oblasti humanitních a společenských věd sloužit i jako jisté médium, díky němuž dochází ke sdělování statků kulturních (uměleckých).

Můžeme nicméně říci, že pokud čl. 34 odst. 2 Listiny základních práv a svobod hovoří o právu na přístup ke kulturnímu bohatství, má tím především na mysli přístup k primárním kulturním (uměleckým) statkům, nikoliv ke statkům, které jsou adresátům zprostředkovávány díky vědeckým dílům či popularizačním publikacím. U přístupu ke kulturnímu bohatství se tedy jedná například o přístup ke knihovním fondům, muzejním sbírkám, uměleckým předmětům umístěným v galeriích či ateliérech, přístup do divadel či koncertních sálů apod.¹⁶⁷⁹

Kromě výše uvedeného objektového kritéria spočívá rozdíl mezi vědeckými výsledky a kulturními (uměleckými) statky v účelech a metodách,¹⁶⁸⁰ které jsou při jejich vytváření používány.¹⁶⁸¹ Zatímco vytváření kulturních statků sleduje především účely umělecké, náboženské či sociální, účel vědy je primárně poznávací (kognitivní).¹⁶⁸² Vědci jde především o to, aby objevil nové poznatky, odhalil nové jevy,¹⁶⁸³ přišel na nové principy fungování věcí,¹⁶⁸⁴ nové souvislosti mezi přírodními či společenskými jevy, aby díky novým poznatkům a přístupům měnil stávající paradigmaty,¹⁶⁸⁵ případně aby již existující věci (jevy) zdokonalil či zefektivnil. Naproti tomu osoba, která vytváří nové statky kulturní, usiluje o rozvoj sociální komunikace (tradice, zvyky, oblékání), nebo přispívá k uspokojování lidských potřeb,

¹⁶⁷⁶ Eco, 1976, s. 40.

¹⁶⁷⁷ Weber, 1922, s. 14; Kuhn, 1977, s. 340.

¹⁶⁷⁸ Weber, 1922, s. 55, 247, 486.

¹⁶⁷⁹ Šimáčková In: Wagnerová, 2012, s. 697; General Comment No. 21, 2009, s. 4; Faheed, 2011, s. 15.

¹⁶⁸⁰ Telec, Vědecké objevy a právo, 2013, s. 563; Plander, 1976, s. 25; Waiblinger, 2012, s. 50.

¹⁶⁸¹ Kuhn, 1977, s. 348; Merton, 1973, s. 268; Chapman, 2009, s. 6.

¹⁶⁸² Kuhn, 1977, s. 297, 313; Merton, 1973, s. 270.

¹⁶⁸³ Kitcher, 2001, s. 66.

¹⁶⁸⁴ Merton, 1973, s. 514; Weber, 1922, s. 51.

¹⁶⁸⁵ Kuhn, 1996, s. 92 a násl.; Kuhn, 1977, s. 293; Merton, 1973, s. 283.

jako je bydlení (architektura), oblékání či sport. V oblasti podmnožiny statků uměleckých se potom primárně jedná o potřebu vlastního tvůrčího vyjádření, s níž souvisí otázka estetického působení¹⁶⁸⁶ a vnímání uměleckosti.

Weber uvádí rozdíl mezi kulturní (resp. uměleckou) a vědeckou tvorbou na příkladu estetického působení přírodních jevů na smysly člověka.¹⁶⁸⁷ Zatímco vědec v padajícím vodopádu vidí přírodní jev, který má příčinu v tom, že na kapalném skupenství vody působí zemská gravitace,¹⁶⁸⁸ umělec ve vodopádu vidí jev, který na něj esteticky působí a vyvolává v něm iracionální vjemy, konotace či myšlenky, jež se stanou zdrojem inspirace v následném uměleckém zachycení.

Podobný rozdíl je mezi historikem umění a malířem, který využije určitý obraz ke své další tvorbě. Historik umění rozebírá příčiny, které vedly k namalování obrazu, souvislosti s uměleckou tvorbou jiných tvůrců, případně se zabývá dopady, které dané umělecké dílo mělo na soudobou společnost či na tvorbu jiných autorů. Umělec naopak v díle vidí artefakt, jenž využívá pro svou další tvorbu. Ať již se jedná o uměleckou inspiraci, vytvoření odvozeného díla, použití hudebního motivu, či o umístění výtvarného díla do koláže či asambláže.

Věda a kultura tedy mají odlišné metody a plní odlišný účel. Věda je postavena na racionálním a poznávacím základě.¹⁶⁸⁹ V rámci vědecké práce jsou používány metody vědeckého pozorování a analýzy, stejně jako logické metody indukce, dedukce, abstrakce, falsifikace vědecké hypotézy, skepticismu či parsimonie, přičemž cílem vědeckého poznání je snaha o odhalení objektivní pravdy.¹⁶⁹⁰ Při vytváření kulturních (uměleckých) statků jsou oproti tomu využívány metody, které primárně nepůsobí na lidský rozum, ale na lidské smysly. V rámci kulturní komunikace tedy jde především o sdělování významů, citů, dojmů, nikoliv nutně o racionální proces. Základními metodami kulturní

¹⁶⁸⁶ Mukařovský, 1966, s. 74, 127; Telec/Tůma, 2007, s. 21; Knap, 1974, s. 32; Knap In: Brügger, 1976, s. 126 a násl.

¹⁶⁸⁷ Weber, 1922, s. 89.

¹⁶⁸⁸ Weber hovoří o empiricko-kausálním pozorování (*empirisch-kausale Betrachtung*). Weber, 1922, s. 485. Obdobně viz Merton, 1973, s. 33; Kitcher, 2001, s. 26, 66.

¹⁶⁸⁹ Kuhn, 1977, s. 52 a násl.; Weber, 1922, s. 535; Merton, 1973, s. 270.

¹⁶⁹⁰ Kitcher, 2001, s. 66. Podle judikatury německého Spolkového ústavního soudu (*Bundesverfassungsgericht*) je vědeckým poznáním „vše, co může být podle svého obsahu i formy považováno za vážný pokus odhalovat pravdu“ (srov. usnesení *Bundesverfassungsgericht* ve věci „*Jugendgefährdender Schriften*“, sp. zn. 1 BvR 434/87). Kuhn ve svém díle *Structure of scientific revolutions* nicméně upozorňuje na určitou relativizaci objektivního poznání, když uvádí, že vědecké poznání se uskutečňuje vždy pouze v rámci určitého paradigmatu, které se mění v průběhu vědeckých revolucí. Jako příklad uvádí změnu Aristotelovského fyzikálního paradigmatu na paradigma Newtonovské fyziky a následně na paradigma, které přinesl *Albert Einstein* (1879-1955). Kuhn své závěry ohledně změn vědeckého paradigmatu doplňuje citátem z autobiografie *Maxe Plancka* (1858-1947), který prohlásil, že nová vědecká pravda se stane dominantní nikoliv díky tomu, že vědec přesvědčí své oponenty, ale díky tomu, že „*staří oponenti vymřou a nová generace vědců se již s novými poznatky ztotožňuje*“ („*a new scientific truth does not triumph by convincing its opponents and making them see the light, but rather because its opponents eventually die, and a new generation grows up that is familiar with it*“). Cit. dle Kuhn, 1996, s. 151.

(umělecké) tvorby potom je využití prvků tance, pohybu, symbolů, obrazů, mluveného či psaného slova, zvuků či gest, které primárně neslouží k odhalování podstaty jevů (znaků), což je naopak typické pro vědeckou tvorbu,¹⁶⁹¹ ale spíše k zachycení určitých komunikačních významů.¹⁶⁹²

Kromě toho je možné spatřovat rozdíl mezi vědou a kulturou i v tom, co *Merton* nazývá „sdílením vědy“ a „universalismem“.¹⁶⁹³ Universalismus vědy spočívá v tom, že „věda nezná hranic“. Opakem universalismu je podle *Mertona* entocentrismus, který je naopak příznačný pro některé formy kulturní tvorby (viz dále uvedený rozbor ochrany tradičních kulturních výtvorů), případně pro některé deviantní formy vědeckého diskursu, kterými byla národně-socialistická věda v nacistickém Německu.¹⁶⁹⁴ V otevřených společnostech (*open debate societies*)¹⁶⁹⁵ jsou vědecké poznatky sdíleny napříč státy a uskutečňuje se zde mezinárodní mobilita vědeckých pracovníků, kteří s pomocí týchž metodologických přístupů provádí vědecký výzkum v různých oblastech lidského poznání. Nejedná se přitom o nic novodobého. Již ve středověku byla mezinárodní mobilita vědeckých pracovníků běžnou praxí na evropských univerzitách. Z naší historie známe případ, kdy se na dvoře *Rudolfa II* (1552-1612) v jeden okamžik setkali velikáni astronomie *Johannes Kepler* (1571-1630) a *Tycho de Brahe* (1546-1601). Díky tomu *Kepler* v Praze pod *Braheovým* vedením objevil a vypočítal první dva ze svých *Keplerových zákonů*.¹⁶⁹⁶

„Sdílením vědy“ potom *Merton* označuje skutečnost, že vědecké poznatky jsou právně volné a jsou obecnými statky, které mohou využívat všichni příslušníci vědecké obce. Vědci jsou na základě etické parémie *publish or perish* vedeni k šíření svých závěrů. Díky tomu jsou základní vědecké poznatky, objevy, metody, principy, postupy, vzorce a teorie sdíleny napříč celou vědeckou obcí. Vědecké poznatky nejsou nikým vlastněny, naopak v oblasti vědeckého poznání je snaha co nejvíce minimalizovat výhradní práva, která by bránila volnému šíření vědeckých poznatků. Co je naopak uznáváno jako obecná povinnost, je citování vědeckých závěrů, k nimž dospěli jiní autoři. Vědecké uznání, které se projevuje v tom, že je vědecké dílo citováno, tak představuje v očích vědců mnohdy důležitější hodnotu než samotné duševní vlastnictví.¹⁶⁹⁷ Sdílení vědy se projevuje také v tom, že vědci přirozeným způsobem spolupracují na výzkumných projektech, článcích či monografiích.

¹⁶⁹¹ Kuhn, 1977, s. 345.

¹⁶⁹² Eco, 1977, s. 4, 22; Nöth, 2000, s. 235; Mukařovský, 1966, s. 85 a násl.

¹⁶⁹³ Merton, 1973, s. 273.

¹⁶⁹⁴ Merton, 1973, s. 272.

¹⁶⁹⁵ Kitcher, 2001, s. 94 a násl.

¹⁶⁹⁶ Curley, 2013, s. 55.

¹⁶⁹⁷ Merton, 1973, s. 274.

Opakem „sdílení vědy“ je dle *Mertona* utajování poznatků ve formě obchodního tajemství, nebo výhradnost, kterou zakládá patentová ochrana.¹⁶⁹⁸ Vědci jsou si totiž vědomi *Newtonova* citátu o „stání na ramenou obrů“, což je vede ke snaze jednak být obry, jednak se snažit stát na jejich ramenou.

Závěry ohledně nezbytnosti volného šíření vědeckých poznatků z důvodu rozvoje vědeckého poznání, stejně jako svobody umění, vědy, bádání a učení [čl. 5 odst. 3 Základního zákona (*Grundgesetz*)] potom v německé autorskoprávní doktríně zdůrazňuje též *Haberstumpf*¹⁶⁹⁹ s *Planderem*.¹⁷⁰⁰ Dle jejich názoru je hlavním důvodem volného užívání vědeckých závěrů, metod či principů obecný zájem na podpoře a rozvoji vědeckého poznání a s tím souvisejícího technologického a ekonomického rozvoje společnosti.

Pokud jde o autorskoprávně volnou složku díla, zde musíme připomenout, že rozlišování mezi kulturními (uměleckými) a vědeckými výsledky hraje velmi důležitou roli. Autorský zákon sice poskytuje ochranu nejen dílům uměleckým, ale i vědeckým (§ 2 odst. 1 AutZ), nicméně co se týče rozsahu autorskoprávní ochrany, existují u vědeckých děl výrazné odlišnosti oproti dílům uměleckým (blíže viz kapitola 13.3.7). Zatímco u děl vědeckých je autorskoprávně volný jejich obsah a v některých případech nemusí autorskoprávní ochraně podléhat ani vnější či vnitřní forma, u děl uměleckých tyto složky díla autorskoprávní ochraně podléhají.

Otázka autorskoprávně chráněné a nechráněné složky vědeckých děl potom nemá být otázkou dogmatického rozlišování mezi formou díla a jeho obsahem, ale volná složka vědeckého díla má být vymezena s ohledem na potřeby fungování vědeckého diskursu¹⁷⁰¹ postaveného na volném toku myšlenek¹⁷⁰² a jejich neustálém přebírání a konfrontaci. Každý proto může přebírat vědecké myšlenky, a to i bez souhlasu původního autora.¹⁷⁰³ Základní vědecké poznatky jsou zcela právně volné, což

¹⁶⁹⁸ *Merton* zde cituje rozhodnutí Nejvyššího soudu USA ve věci *United States v. American Bell Tel. Co.*, 167 U.S. 224 (1897), kde tento soud dovodil, že: „Vynálezce je někým, kdo objevil něco, co má hodnotu. Je to jeho absolutní vlastnictví. Je oprávněn stáhnout tento výsledek z veřejné sféry, a stejně tak je oprávněn požívat všech výhod a požitků, které mu přiznává zákon za to, že svůj vynález zveřejnil“. („The inventor is one who has discovered something of value. It is his absolute property. He may withhold the knowledge of it from the public, and he may insist upon all the advantages and benefits which the statute promises to him who discloses to the public his invention“). Srov. *Merton*, 1973, s. 275.

¹⁶⁹⁹ *Haberstumpf*, 1982, s. 6.

¹⁷⁰⁰ *Plander*, 1976, s. 28.

¹⁷⁰¹ „Was frei bleiben müsse, sei in einer konkreten Wertung im Lichte der Bedürfnisse der wissenschaftlichen Kommunikation zu bestimmen“ (přel. „To, co musí zůstat volné, by mělo být stanoveno na základě konkrétního posouzení s přihlédnutím k potřebám vědecké komunikace“; *Loewenheim* In: *Loewenheim/Leistner/Ohly*, 2017, s. 150).

¹⁷⁰² *Loewenheim* In: *Loewenheim*, 2010, s. 69.

¹⁷⁰³ *Loewenheim* In: *Loewenheim/Leistner/Ohly*, 2017, s. 150; *Waiblinger*, 2012, s. 58.

vyplývá nejen z obecných principů autorskoprávní ochrany (§ 2 odst. 6 AutZ), ale také z práva patentového.¹⁷⁰⁴

Ze všech výše uvedených důvodů se domníváme, že čl. 34 odst. 2 Listiny základních práv a svobod nelze považovat za ústavněprávní zdroj autorskoprávně volné složky díla. Kromě toho, že primárně zakotvuje přístup ke kolektivním statkům, který je postaven na kolektivní vůli určitého společenství, nepokrývá oblast přístupu k vědeckým poznatkům, teoriím, metodám, principům, postupům, vzorcům, grafům a objevům. Ty zůstávají vždy volné z důvodu fungování vědeckého diskursu a nelze u nich vytvářet formy kolektivního vlastnictví. To bylo také důvodem, proč byla opuštěna socialistická koncepce kolektivní ochrany objevů, a zákon o vynálezech, průmyslových vzorech a zlepšovacích návrzích (zákon č. 527/1990 Sb.) přeřadil objevy z kategorie *inclusive positive commons* do kategorie *inclusive negative commons*.¹⁷⁰⁵

21.4 Exclusive positive community a čl. 34 odst. 2 Listiny základních práv a svobod

Domníváme se, že přístup ke kulturnímu bohatství tak, jak je vymezen v čl. 34 odst. 2 Listiny základních práv a svobod, daleko spíše odpovídá koncepci *exclusive positive community*, než koncepci *inclusive negative community*, což je princip, který se jinak uplatňuje u *public domain*. Jedním z důvodů je skutečnost, že čl. 34 odst. 2 Listiny základních práv a svobod není přímo aplikovatelný, ale předpokládá, že právo přístupu ke kulturnímu bohatství je zaručeno za podmínek, které jsou stanoveny zákonem.¹⁷⁰⁶ S tím je potom spojena tvorba kolektivní vůle ohledně nakládání s danými statky.

Šimáčková uvádí, že „jako kulturní bohatství jsou v právu vnímány především předměty kulturní hodnoty - lidské výtvořiny nebo jejich soubory, které jsou významné pro historii, literaturu, umění nebo vědu (případně i přírodniny a přírodní útvary). Dále jsou to kulturní památky, sbírkové předměty, archiválie, originály děl výtvarných umění žijících autorů“.¹⁷⁰⁷ Podobné vymezení nacházíme také v čl. 1 Úmluvy o ochraně světového kulturního a přírodního dědictví¹⁷⁰⁸ resp. v čl. 2 Úmluvy

¹⁷⁰⁴ Haberstumpf, 1982, s. 72; Handle, 2013, s. 40; Peukert, 2012, s. 20. V českém právu se jedná o již zmiňované ustanovení § 3 odst. 2 písm. a) ZákVyn, resp. čl. 52 odst. 2 písm. a) Evropské patentové úmluvy. Srov. Chloupek/Hartvichová et al., 2017, s. 9.

¹⁷⁰⁵ „Proti dosavadnímu stavu však návrh zákona neupravuje zvláštní ochranu objevů založenou dosud na jejich formálním přihlašování a zápisu u správního orgánu. Tato právní úprava se neosvědčila. Z vědeckého hlediska jsou s objevy spojovány nejvýznamnější výsledky vědy a základního výzkumu, které jsou prověřovány a uznávány světovou vědeckou veřejností, aniž je takové uznání podmíněno formálním rozhodnutím orgánu státní správy. Proto v souladu se stanoviskem Československé akademie věd a Slovenské akademie věd návrh zákona upouští od jejich dosavadní právní regulace na základě administrativně právního úkonu s tím, že se ochrana skutečných vědeckých objevů bude řídit principy a zvyklostmi běžnými ve vědeckém světě, tj. jejich zveřejněním“ (Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona o vynálezech, průmyslových vzorech a zlepšovacích návrzích).

¹⁷⁰⁶ Srov. nálezy Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 10/13, Pl. ÚS 21/04; usnesení sp. zn. III. ÚS 3551/11.

¹⁷⁰⁷ Šimáčková In: Wagnerová, 2012, s. 697.

¹⁷⁰⁸ „Pro účely této Úmluvy budou za ‚kulturní dědictví‘ považovány: památníky: architektonická díla, díla monumentálního sochařství a malířství, prvky či struktury archeologické povahy, nápisy, jeskynní obydlí

o zachování nemateriálního kulturního dědictví.¹⁷⁰⁹ Obě tyto úmluvy přitom předpokládají, že kulturní dědictví (materiální i nemateriální) bude chráněno v tom smyslu, že o jeho užívání bude kolektivně rozhodováno.

V oblasti ochrany duševního vlastnictví se kulturní dědictví (bohatství) vyskytuje zejména u tzv. tradičních znalostí (*traditional knowledge*)¹⁷¹⁰ či tradičních kulturních výtvorů (*traditional cultural expressions*).¹⁷¹¹ Tradiční kulturní výtvory jsou chápány tak, že zahrnují čtyři kategorie tvůrčích výsledků: slovní výtvory (*verbal expressions*), jako jsou příběhy, eposy, legendy, lidové povídky, poezie, hádanky; hudební výtvory (*musical expressions*), zejména lidové písně a hudební díla; výtvory performativní (*expressions by action*), jako jsou tanec, hry, obřady, rituály; a konečně hmotné předměty (*tangible expressions*), jako jsou výkresy, návrhy, malby, řezba, plastiky, keramika, mozaiky, šperky, kosmetika, textil, koberce, kostýmy, hudební nástroje atd.¹⁷¹² Tradiční kulturní výtvory jsou nedílnou součástí kulturní a společenské identity domorodých a regionálních společenství¹⁷¹³ a zahrnují využití v hudbě, umění, designu, logotypech, divadelních hrách, architektonických dílech, způsobu provádění řemesel apod.

Telec uvádí, že „subjektivní soukromá práva k tradičnímu vědění se od ostatních práv duševního vlastnictví odlišují tím, že se jedná o práva společenství (community rights), nikoli individuální. Tato práva náleží domorodému a místnímu společenství lidí, nikoli jednotlivci, který může být jen správcem (vykonavatelem) těchto práv. Jedinec ani nemůže s tradičním věděním v tomto právně pojmovém

a kombinace prvků, jež mají výjimečnou světovou hodnotu z hlediska dějin, umění či vědy; skupiny budov: skupiny oddělených či spojených budov, které mají z důvodu své architektury, stejnorodosti či umístění v krajině výjimečnou světovou hodnotu z hlediska dějin, umění či vědy; lokality: výtvory člověka či kombinovaná díla přírody a člověka a oblasti zahrnující místa archeologických nálezů mající výjimečnou světovou hodnotu z dějinného, estetického, etnologického či antropologického hlediska“ (čl. 1 Úmluvy o ochraně světového kulturního a přírodního dědictví).

¹⁷⁰⁹ „Nemateriálním kulturním dědictvím se rozumí zkušenosti, znázornění, vyjádření, znalosti, dovednosti, jakož i nástroje, předměty, artefakty a kulturní prostory s nimi související, které společenství, skupiny a v některých případech též jednotlivci považují za součást svého kulturního dědictví. Toto nemateriální kulturní dědictví, předávané z pokolení na pokolení, je společenstvími a skupinami lidí neustále přetvářeno v závislosti na jejich prostředí, na jejich interakci s přírodou a na jejich historii, dává jim pocit identity a kontinuity, podporuje takto úctu ke kulturní rozmanitosti a lidské tvořivosti. Pro účely této Úmluvy se bere v úvahu pouze nemateriální kulturní dědictví slučitelné se stávajícími mezinárodními nástroji týkajícími se lidských práv, jakož i se zásadami vzájemné úcty mezi společenstvími, skupinami i jednotlivci a trvale udržitelného rozvoje“ (čl. 1 Úmluvy o zachování nemateriálního kulturního dědictví).

¹⁷¹⁰ Kono In: Kono, 2009, s. 14 a násl.; Dutfield, 2003, s. 19 a násl.; Dutfield/Suthersanen, 2008, s. 216, 327 a násl.; Taubman/Leistner In: von Lewinski, 2008, s. 59 a násl.

¹⁷¹¹ Dutfield/Suthersanen, 2008, s. 343.

¹⁷¹² Dutfield, 2003, s. 20. Viz též čl. 1 Revised Draft Provisions for the Protection of Traditional Cultural Expressions/Expressions of Folklore: Policy Objectives and Core Principles, WIPO/GRTKF/IC/9/4.

¹⁷¹³ Hazucha In: Kono, 2009, s. 147.

smyslu sám nakládat, a to ani jako příslušník určitého domorodého nebo místního společenství, např. kmene".¹⁷¹⁴

Dutfield a *Suthersanen* potom označují chráněné kolektivní statky za třetí generaci práv duševního vlastnictví (*third generation of intellectual property rights*), která je primárně odvozena od práva etnických skupin na sebeurčení a jejichž obsahem je právo být členem původního kulturního společenství a z tohoto důvodu mít i omezené užívací právo k danému typu kolektivních statků.¹⁷¹⁵

Původní společenství bývá vymezováno jako společenství osob, které je spojováno společenskými normami, historií, rituály či zvyky a žije v určitých přírodních a společenských podmínkách.¹⁷¹⁶ Kulturní zvyklosti a tradice napomáhají posilovat jeho identitu, a ochrana tradičních kulturních výtvorů tak do určité míry souvisí s ochranou národnostních menšin.¹⁷¹⁷ Kontrola nad tradičními kulturními výtvary potom zahrnuje jednak právo udělit či neudělit souhlas (*prior informed consent*)¹⁷¹⁸ k jejich užívání, jednak zahrnuje ochranu kulturních, společenských a náboženských hodnot a zájmů.¹⁷¹⁹

Režim kolektivního rozhodování je kontradiktorní k liberálnímu režimu *public domain*, který je postaven na rovném a neomezeném (tj. bezesmluvním a bezúplatném) přístupu každého k nehmotným statkům.¹⁷²⁰ Úmluva o zachování nemateriálního kulturního dědictví například předpokládá, že státy přijmou obecnou politiku zaměřenou na „podporu funkce nemateriálního kulturního dědictví ve společnosti a na zahrnutí zachování tohoto dědictví do plánovacích programů“ (čl. 13 písm. a) nebo „zajištění přístupu k nemateriálnímu kulturnímu dědictví při dodržení obvyklých postupů, jimiž se řídí přístup ke specifickým aspektům tohoto dědictví“ (čl. 13 písm. d).

Je zřejmé, že užívání statků, které jsou autorskoprávně volné, může být takovými plánovacími programy omezováno. Příkladem ze střeoevropského prostoru může být již uvedený polský zákon o ochraně kulturního dědictví *Fryderyka Chopina* (*Ustawa o ochronie dziedzictwa Fryderyka Chopina*). Jednotlivé aktivity, které směřují k ochraně takového dědictví, zahrnují mj. zpřístupňování děl *Frederyka Chopina* či ochranu jejich integrity.¹⁷²¹

¹⁷¹⁴ Telec, *Přírodní léčitelství, tradiční vědění a duševní vlastnictví*, 2016, s. 348.

¹⁷¹⁵ Dutfield/Suthersanen, 2008, s. 216.

¹⁷¹⁶ Hazucha In: Kono, 2009, s. 147.

¹⁷¹⁷ Stoll/Hahn In: von Lewinski, 2008, s. 13.

¹⁷¹⁸ Dalibard/Kono In: Kono, 2009, s. 251.

¹⁷¹⁹ Ibid.

¹⁷²⁰ Peukert, 2012, s. 48; Pérez, 2007, s. 92; Paterson/Karjala, 2003, s. 639; Coombe, 2003, s. 1179 a násl.

¹⁷²¹ „(4) Pozyskiwanie, gromadzenie, zabezpieczanie i udostępnianie przedmiotów oraz miejsc związanych z jego życiem i twórczością. (5) ochronę dóbr osobistych wymienionych w art. 1 ust. 1 oraz działania zmierzające do zachowania integralności twórczości Fryderyka Chopina“ (Art. 3 *Ustawy o ochronie dziedzictwa Fryderyka Chopina*).

Pérez v dané souvislosti upozorňuje na to, že ve většině západoevropských států je přístup k tradičním kulturním výtvorům, jako je například folklór, založen na principu *public domain*.¹⁷²² Obdobný závěr uvádí i *Lucas-Schloetter*, která je navíc toho názoru, že pokud má být kolektivní ochrana tradičních kulturních výsledků účinná, musí být časově neomezená.¹⁷²³

Český zákonodárce výtvořiny tradiční lidové kultury sice považuje za autorská díla (§ 3 písm. b) AutZ), nicméně je vylučuje z autorskopravní ochrany,¹⁷²⁴ což současně znamená, že tyto výtvořiny spadají pod režim *public domain* zahrnující bezesmluvní a bezúplatné užití všemi subjekty (jedná se tedy o obecné, nikoliv kolektivní statky; *inclusive negative commons*). Z autorskopravního hlediska existuje jen jediné omezení, a to že s nimi nesmí být nakládáno způsobem, který by snižoval jejich hodnotu (viz kapitoly 7 a 11.2). Proto mohou dva autoři zpracovávat též folklórní díla a autorské právo neporušuje ani jeden z nich, přestože nejspíše budou v obou těchto dílech obsaženy shodné prvky. Kvalitativní ani kvantitativní rozsah folklórních prvků je z hlediska odpovědnosti za porušení autorskopravní ochrany nerozhodný.¹⁷²⁵

Pérez konečně při rozboru ochrany tradičních kulturních výtvorů upozorňuje na to, že aktivity WIPO, které vyústily do návrhu *Revised Draft Provisions for the Protection of Traditional Cultural Expressions /Expressions of Folklore: Policy Objectives and Core Principles*, mohou ve svém důsledku představovat hrozbu pro užívání autorskopravně volných děl, neboť režim kolektivního rozhodování předpokládá, že bude nutné získat předchozí souhlas (*prior informed consent*) od příslušných společenství (*communities*).¹⁷²⁶ Taková společenství mohou v režimu kolektivní *sui generis* ochrany požádat o registraci tradičních kulturních výtvorů a následně mohou udělovat či zamítat souhlas s užíváním kolektivně chráněných statků.

Jedná se tedy o typický příklad *exclusive positive commons*, kde se prostřednictvím kolektivní vůle omezuje užívání statků, které jsou jinak z autorskopravního hlediska volné. V českém prostředí by přijetí takového režimu například znamenalo, že by některý ze „slováckých krúžků“ na základě registračního režimu rozhodoval o tom, kdo a za jakých podmínek bude užívat tradiční výtvořiny slovácké lidové kultury (tanec, zpěv, kroje apod.). Muzeum romské kultury v Brně by rozhodovalo o užití tradičních výtvorů romské kultury, Sdružení občanů chorvatské národnosti v ČR, z.s. by chránilo moravskou charvátštinu nebo původní charvátské písně apod.

Vraťme se nicméně zpět k článku 34 odst. 2 Listiny základních práv a svobod a jeho roli, kterou hraje ve vztahu k autorskopravně volné složce díla. Na základě výše uvedených rozborů si troufáme tvrdit, že autorskopravně volná složka nejenže nemůže být tímto ustanovením odůvodněna, ale naopak jde

¹⁷²² Pérez, 2007, s. 76.

¹⁷²³ Lucas-Schloetter In: von Lewinski, 2008, s. 390.

¹⁷²⁴ Telec/Tůma, 2007, s. 72.

¹⁷²⁵ Lucas-Schloetter In: von Lewinski, 2008, s. 394.

¹⁷²⁶ Pérez, 2007, s. 86.

o ustanovení, které přispívá k její limitaci, podobně jako je tomu u čl. 10 a 11 Listiny základních práv a svobod.

Pokud by zákonodárce na základě čl. 34 odst. 2 Listiny základních práv a svobod chtěl omezit užívání výtvorů, které spadají do oblasti *public domain* (například u výtvorů tradiční lidové kultury - § 3 písm. b) AutZ), musel by se nejspíše vypořádat s tím, z jakého důvodu zasahuje do obecné svobody jednání zakotvené v čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod, a zejména s tím, že by míra působení kolidujícího principu musela dosahovat takové závažnosti, že by bylo nutné omezit obecné užívání dané skupiny volných statků.

Pospíšil k dané problematice při rozboru ustanovení čl. 25 Listiny základních práv a svobod, které upravuje ochranu národnostních a etnických menšin, uvádí: „V momentě, kdy se právní úprava vydává [...] cestou pozitivního zakotvení zvláštních práv (jazykových, kulturních, vzdělávacích aj.), ať už jsou adresována jednotlivci či kolektivu, vzniká problém výlučnosti (exkluzivity) této ochrany, jež se vymyká tradičnímu pojetí ochrany lidských práv [...]. Státu tak vzniká povinnost činit konkrétní opatření směřující k uchování znaků odlišné identity a jednotlivcům, popř. dokonce i samotným komunitám jednotlivců, vzniká právo dovolávat se takových opatření. Tato zvláštní pozitivní práva, jejichž přiznání vlastně dovoluje příslušníkům menšin požívat preferenčního zacházení, mají sloužit k ochraně a uchování charakteristických rysů a tradic. V těchto případech je ovšem s jednotlivcem nakládáno nikoliv jako s příslušníkem lidského rodu, nýbrž jako s příslušníkem určité specifické sociální struktury. Tato práva nestojí na univerzálních východiscích, nýbrž jsou přímo odvislá od sociálního kontextu, sociálního postavení jednotlivce jako nositele určitých zvláštních znaků, které jsou kolektivně sdíleny a jež jej odlišují od jiných jednotlivců. Tato práva tak chrání jednotlivce z titulu jeho příslušnosti k určité partikulární skupině, která se odlišuje od zbytku obyvatelstva. Působí tedy selektivně a výlučně“.¹⁷²⁷

Zakotvení ochrany kolektivních statků tak není pouze otázkou kolize s obecnou svobodou jednání (čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod), ale také s principem rovnosti (čl. 1 a čl. 3 odst. 1 Listiny základních práv a svobod). Výše uvedenými úvahami nechceme říci, že by zakotvení ochrany *traditional cultural expressions* bylo v českém právním řádu zcela vyloučeno. Omezení obecné svobody jednání by nicméně muselo projít testem proporcionality. Jinými slovy by musel zákonodárce zdůvodnit, proč „nejvznešenější výsledky lidské tvorby“ nemají zůstat „volnými na základě jejich dobrovolného komunikování vůči ostatním lidem, podobně jako obyčejný vzduch“.¹⁷²⁸

Zákonodárce by se musel vypořádat s tím, proč se tradiční kulturní výtvoři tak zásadně liší od „novodobých kulturních výtvorů“, které po uplynutí doby ochrany vstupují do časově vymezené *public domain* (§ 28 AutZ), proč k ochraně tradičních kulturních výtvorů nepostačuje *soft-law* řešení (například dotační), které nevede k omezení obecné svobody jednání, případně proč u těch ochran duševního vlastnictví, na jejichž základě nejčastěji dochází k „parazitování“¹⁷²⁹ na tradičních kulturních

¹⁷²⁷ Pospíšil In: Wagnerová, 2012, s. 553.

¹⁷²⁸ Parafrázujeme zde disentující stanovisko soudce *Brandise* k rozhodnutí Nejvyššího soudu USA ve věci *International News Service v. Associated Press*, 248 U.S. 215 (1918), s. 250.

¹⁷²⁹ *Coombe* jako příklad uvádí spor mezi domorodými interprety z Tchajwanu a německou hudební skupinou *Enigma* ohledně písně *Return to Innocence*, která obsahovala nahrávku domorodých písní kmene *Ami* (Coombe, 2003, s. 1187). *Lucas-Schloeter* potom zmiňuje příklad indiánských či čínských legend (*Pocahontas, Mulan*), které

výtvorech, neexistují možnosti zakotvení absolutních výluk pro získání ochrany (v oblasti známkoprávní může jít například o absolutní důvody zápisné nezpůsobilosti dle § 4 písm. k) OchrZn; u autorskoprávní ochrany potom může jít o rozlišování mezi existencí práv a jejich výkonem apod.). Z hlediska třetího kroku testu proporcionality by též bylo důležité, aby zákonodárce zakotvil přiměřeným způsobem výjimky z kolektivní ochrany ve prospěch výjimečné *public domain*.

21.5 Dílčí shrnutí

Kromě ochrany osobnosti a majetku může představovat omezení obecné svobody jednání také „právo na přístup ke kulturnímu bohatství“ zakotvené v čl. 34 odst. 2 Listiny základních práv a svobod. Toto ustanovení je postaveno na odlišných základech, než které se uplatňují u *public domain*, neboť primárně slouží k vytváření kolektivních statků, které „patří všem“ (*Kollektiveigentum/Gemeinschaftsgüter*). Součástí *public domain* jsou naopak obecně statky, které „nepatří nikomu“ (*Gemeingüter*).

Právo přístupu ke kulturním (uměleckým) statkům a vědeckým výsledkům může být realizováno jak prostřednictvím obecné svobody jednání (*public domain*), tak pomocí kolektivních statků (*cultural heritage, cultural property*). Jedná se nicméně o dva rozdílné koncepty.

Statky, které tvoří autorskoprávně volnou složku díla, jsou statky obecnými, které může každý užívat za stejných podmínek, jako ostatní osoby (*inclusive negative commons*). K užívání obecných statků tak není potřebná individuální ani kolektivní vůle. Výjimku tvoří pouze ty výtvořky, u nichž je autorskoprávní ochrana omezena ve veřejném zájmu (úřední díla - § 3 písm. a) AutZ), které spadají do kategorie *inclusive positive commons*.

Oproti tomu režim kulturního bohatství (*cultural heritage, cultural property*) předpokládá existenci kolektivního nakládání s hmotnými či nehmotnými statky. Koncepce *exclusive positive community*, která se zde aplikuje, znamená, že právo na přístup k danému statku nemá každý, ale pouze ten, který získá souhlas (*prior informed consent*) od příslušného společenství.

Ustanovení čl. 15 odst. 1 písm. a) a b) Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech, které hovoří o právu účastnit se kulturního života a užívat plodů vědeckého pokroku, nestanoví, jakým způsobem mají státy uvedená práva zajišťovat. V daném směru je možné, aby se tak dělo jak prostřednictvím *public domain*, tak s pomocí kulturního vlastnictví (*cultural property*).

Režim *public domain* by nicméně měl mít před kolektivními statky přednost, neboť obecná svoboda jednání, na jejímž základě dochází k užívání nehmotných statků, které jsou ve svém přirozeném stavu nerivalitní a ubikvitní, nepotřebuje žádné zdůvodnění, zatímco režim kolektivních statků ano. U kolektivních statků podobně jako u statků soukromých, musí existovat přesvědčivý a závažný důvod, pro který mají být tyto statky vytvářeny a chráněny. Při vytváření kolektivních práv musí zákonodárce

byly užity ze strany *Walt Disney Studios* nebo maorských figurek použitých ve stavebnici *LEGO® Bionicle*. Lucas-Schloetter In: von Lewinski, 2008, s. 342 (Obdobně viz Coombe, 2003, s. 1189). V oblasti biotechnologií se pro parazitování na tradičních znalostech užívá termín „*biopiracy*“ (srov. Dutfield In: Kono, 2009, s. 263; Chander/Sunder, 2004, s. 1367; Dutfield/Suthersanen, 2008, s. 335).

respektovat princip proporcionality a zejména zdůvodnit, proč míra působení kolidujícího principu dosahuje takové závažnosti, že je nutné omezit obecné užívání nehmotných statků.

Ustanovení čl. 34 odst. 2 Listiny základních práv a svobod má rozsah omezený pouze na „přístup ke kulturnímu bohatství“. *Public domain* oproti tomu tradičně zahrnuje i přístup k volným vědeckým výsledkům (tj. vědeckým poznatkům, teoriím, metodám, principům, postupům, vzorcům, grafům či objevům). Věda a kultura mají odlišný předmět poznání, používají odlišné metody a plní odlišný účel. Zatímco v oblasti vědy se uplatňují principy vědeckého universalismu a sdílení vědeckých myšlenek, oblast kulturně-umělecká se řídí jinými pravidly. Z autorskoprávního hlediska platí, že zatímco obsah vědeckých děl je volný a v některých případech ochraně nemusí podléhat ani jejich vnější či vnitřní forma, u děl uměleckých tyto složky autorskoprávní ochraně podléhají. Vzhledem k tomu, že čl. 34 odst. 2 Listiny základních práv a svobod nepokrývá užívání vědeckých výtvorů, které spadají do strukturální *public domain*, nepovažujeme jej za ústavněprávní zdroj autorskoprávně volné složky díla.

Závěr

Autorskoprávně volná složka díla a společné statky (commons)

1. Autorskoprávně volná složka díla představuje důležitý prostor, v němž jednotlivci mohou realizovat svou osobnost. Podobně jako námořníci potřebují ke svým plavbám svobodné moře (*Mare Liberum*) a žádný stát, jednatel či společenství nemohou vůči volnému moři uplatňovat výhradní práva (ať již individuální nebo kolektivní povahy), stejně tak i *public domain*, pod kterou spadá autorskoprávně volná složka díla, představuje prostor, v němž jednotlivci mohou svobodě realizovat svou osobnost.
2. Z obecnějšího hlediska můžeme autorskoprávně volnou složku díla podřadit pod kategorii společných statků (*commons*). Ta ovšem není homogenní a dělí se na dvě základní oblasti: obecné statky (*Gemeingüter*), které „nepatří nikomu“, a kolektivní statky (*Kollektiveigentum/Gemeinschaftsgüter*), které „patří všem“. K užívání obecných statků není třeba žádná cizí individuální ani kolektivní vůle, zatímco kolektivní statky tvorbu kolektivní vůle předpokládají.
3. Rozlišování mezi statky obecnými a kolektivními je odvozeno od *Lockeovy* teorie vlastnického práva a *Pufendorfova* dělení statků v původním stavu na *communium positivum a communium negativum*. Zatímco *Locke* dovozuje, že v původním stavu byly všechny statky společné, *Pufendorf* je toho názoru, že v původním stavu nepatřily nikomu a že jejich přivlastnění bylo podmíněno souhlasem ostatních subjektů. Na základě rozdílů mezi *Lockeovým* a *Pufendorfovým* pojetím společných statků (*commons*) *Peter Drahos* definuje čtyři kategorie *commons*: (i) *inclusive positive commons*, (ii) *exclusive positive commons*, (iii) *inclusive negative commons* a (iv) *exclusive negative commons*. Tyto kategorie se liší jednak v tom, zda je daný statek ponechán k obecnému užití (*positive*), nebo zda jde o statek kolektivní, u něhož musí existovat kolektivní vůle, na jejímž základě je možné vyloučit (*negative*) ostatní subjekty z užívání statku. Rozlišování společných statků na *exclusive* a *inclusive* je potom postaveno na tom, zda je statek určen k užívání v rámci úzce ohraničeného společenství (*exclusive*), nebo zda jde o statek určený k užívání neomezeného množství osob (*inclusive*).
4. Autorskoprávně volná složka díla obecně spadá pod tu oblast nehmotných statků, které může každý volně a bezúplatně užívat k uspokojování svých potřeb nebo k vytváření nových výtvorů (vědeckých či uměleckých děl, vynálezů, objevů, designů apod.). Jedná se tedy o *inclusive negative commons*. Výjimku z tohoto pravidla tvoří pouze úřední díla, která podřazujeme pod kategorii *inclusive positive commons*. Taková díla sice nejsou autorskoprávně chráněna (§ 3 písm. a) AutZ), avšak nejedná se o zcela volné statky. Úřední díla „patří všem“ a příslušné veřejnoprávní předpisy upravují jejich bližší použití.

Vnitřní struktura autorskoprávně volné složky díla

5. V práci jsme dospěli k závěru, že autorskoprávně volná složka díla je vnitřně strukturována. Zahrnuje tak především prvky, které *a priori* nespĺňují pojmové znaky autorského díla, zejména pokud jde o jeho individualitu. V tomto směru jsou autorskoprávně volné (i) abstraktní prvky, jako jsou literární žánr, umělecký styl, hudební stupnice, základní principy hudební rytmiky či melodiky, harmonie či instrumentace, grafické a sochařské techniky, myšlenky použití určitého materiálu, zobrazovací prostředky, holý námět, umělecký motiv, umělecké či společenské myšlenky, nebo

obecné pracovní postupy. Kromě toho nejsou autorským právem chráněny ani (ii) skutečnosti existující nezávisle na lidském vědomí (objektivně existující skutečnosti). Mezi ně patří vše, co existuje v přírodě nebo je součástí denních událostí a lidské historie, například přírodní, sociální a kulturní prostředí, krajina, fauna, flóra, přírodní jevy, přírodní zákony, společenské jevy, historické postavy a události, společenské události, aktuální události nebo denní zprávy.

6. Kromě toho nelze chránit autorským právem prvky, které samy o sobě individuální být mohou, ovšem zákonodárce je z autorskoprávní ochrany vylučuje s ohledem na požadavky fungování příslušného diskursu (vědeckého, programátorského). Jedná se o (iii) vědecké myšlenky, principy, teorie, postupy, vzorce, grafy či vědecké objevy nebo (iv) myšlenky a principy, na kterých jsou postaveny počítačové programy (obecné počítačové algoritmy, počítačové jazyky, programovací metody, matematické formule či způsoby výpočtů, rozhraní nebo funkcionalita počítačových programů). U vědeckých myšlenek a obdobných výsledků vědecké tvorby jsou důvodem jejich autorskoprávní volnosti základní požadavky fungování vědeckého diskursu, který je postaven na volném šíření vědeckých poznatků napříč státy a kulturami, stejně jako na možnosti podrobovat vědecké poznatky jiných autorů kritice a konfrontaci. U počítačových programů je důvodem vyloučení myšlenek a principů, na nichž jsou postaveny, obecný zájem na tom, aby se monopolizací myšlenek/principů nebránilo technickému pokroku a rozvoji [rozsudek SDEU ve věci *SAS Institute Inc. proti World Programming Ltd.* (C-406/10), bod 40].
7. Samostatnými kategoriemi autorskoprávně volné složky díla, u nichž se uplatňuje nikoliv objektový, ale pouze právně-regulační přístup, jsou (v) volná díla a (vi) úřední díla. U volných děl (§ 28 AutZ) je důvodem zániku majetkových práv autorských obecný zájem na podpoře vzniku nových autorských výsledků spojený s působením času. Kategorie děl vyloučených z ochrany z důvodu veřejného zájmu (§ 3 AutZ) potom dle našeho názoru obsahuje dvě nesourodé skupiny statků. Úřední díla (§ 3 písm. a) AutZ) jsou vyloučena z autorskoprávní ochrany z důvodu veřejného zájmu, náleží do oblasti *inclusive positive commons* a „patří všem“. Oproti tomu výtvořiny tradiční lidové kultury (§ 3 písm. b) AutZ) jsou vyloučeny z ochrany z důvodu obecného zájmu, spadají do množiny *inclusive negative commons* a „nepatří nikomu“.
8. V některých státech náleží výtvořiny tradiční kultury (*traditional cultural expressions*) do oblasti kolektivních statků (*Kollektivgüter; exclusive positive commons*), u nichž je jejich užití podmíněno předchozím souhlasem (*prior informed consent*) společenství, jež se o ochranu takových výtvořin stará, případně musí uživatel alespoň zaplatit odměnu (obdoba *domaine public payant*). V českém právním řádu se nicméně tento režim ochrany nevyskytuje.

Autorskoprávně volná složka díla a autorskoprávní individualita

9. První dvě oblasti autorskoprávně volné složky díla úzce souvisí s pojmem autorskoprávní individuality. Oba pojmy (autorskoprávní individualita i autorskoprávně volná složka díla) jsou vymezeny normativně a v určité oblasti (abstraktní prvky; objektivně existující skutečnosti) vzájemně vymezují svůj sémantický obsah.
10. Česká koncepce autorskoprávní individuality je spojena s dílem *Karla Knapa*, který byl ovlivněn švýcarským rozlišováním mezi individualitou (*Individualität*) a původností (*Originalität*) výsledku tvůrčí duševní činnosti (pojetí *Kummerovo* a *Trollerovo*), stejně jako požadavkem ontologické jednoty autora a jeho díla (*Troller*). Díky dílu *Karla Knapa* se tento přístup, který pojímá individualitu jako statistickou jedinečnost tvůrčího výsledku, rozšířil do české, a původně i slovenské, autorskoprávní doktríny. Nejnovější slovenská právní věda však již pojem

statistická jedinečnost opouští a přiklání se k reinterpetaci pojmu jedinečnost autorského díla ve smyslu judikatury SDEU.

11. Oproti švýcarské doktríně recentní česká autorskoprávní doktrína (*Telec, Tůma*), stejně jako rozhodovací praxe Nejvyššího soudu, připouští ochranu děl malé mince (*Werke der kleinen Münze*). Tyto závěry *Knap* odmítal a navrhoval u drobných výtvorů toliko ochranu nekalosoutěžní. Ohledně pojetí individuality autorského díla jsme se v práci přiklonili k německému a nejnovějšímu slovenskému pojetí, které považuje koncepci tzv. statistické jedinečnosti autorského díla za překonanou a namísto zkoumání tohoto kritéria přihlíží k tomu, jak se daný výsledek odlišuje od prvků tvořících obecný fond (*Gemeingut*). V dané souvislosti může být pro české autorské právo inspirací též německá doktrína, která připouští ochranu tzv. dvojitých výtvorů (*Doppelschöpfung*), jež byly vytvořeny nezávisle na sobě. Zatímco dle stávajícího českého pojetí stojícího na principu absolutní novosti platí, že ani jeden z těchto výtvorů nemůže být chráněn, německý přístup připouští jejich ochranu (zejména u děl malé mince), pokud oba naplňují pojmové znaky autorského díla. Autor pozdějšího výtvoru však musí prokázat, že jej skutečně vytvořil nezávisle na prvotním díle.
12. V kontextu toho, že česká autorskoprávní doktrína, stejně jako soudní praxe, připouští ochranu děl malé mince, dospěli jsme k závěru, že můžeme pojem jedinečnosti autorského díla (§ 2 odst. 1 AutZ) reinterpetovat v duchu judikatury Soudního dvora EU, který autorské dílo pojímá jako „*autorův vlastní duševní výtvor*“ [rozsudek SDEU ve věci *Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening* (C-5/08) a navazující judikatura]. Autorskoprávní individualita (originalita) dle judikatury Soudního dvora EU zahrnuje (1) odlišení individualizovaných tvůrčích prvků od prvků abstraktních, (2) objektivně existující tvůrčí volnost autora při vytváření díla, (3) provedení tvůrčích kombinací v rámci tvůrčí volnosti, přičemž provedení tvůrčích kombinací, musí (4) reflektovat osobnost autora. Daný výtvor musí rovněž spadat (5) do oblasti umělecké či vědecké tvorby.
13. Z judikatury Soudního dvora EU vyplývá, že autorskoprávní individualita (originalita) leží někde mezi tradičními pojmy jedinečnosti (§ 2 odst. 1 AutZ) a původnosti (§ 2 odst. 2 AutZ). Požadavky, které byly tradičně kladeny na autorské dílo (neexistence technického či jiného předurčení, odlišení od činnosti administrativní či mechanické atd.), totiž Soudní dvůr EU aplikoval na portrétní fotografii, která je dle českého autorského zákona chráněna za podmínky, že je „*autorovým vlastním duševním výtvozem*“ (§ 2 odst. 2 AutZ), tedy dle kritéria pouhé původnosti. Domníváme se, že zatímco u tradičních děl „čistého umění“ nebo děl literárních došlo ke snížení požadované míry individuality, u děl, která jsou v právní doktríně označována za „díla fiktivní“ (§ 2 odst. 2 AutZ), došlo naopak ke zvýšení požadavků na jejich individualitu, neboť i u nich musíme posuzovat, zda autor vůbec měl tvůrčí volnost a zda v rámci této tvůrčí volnosti uspořádal jednotlivé prvky takovým způsobem, že reflektují jeho osobnost.

Autorskoprávně volná složka díla a public domain

14. Obecné statky (*Geimeingüter*), mezi něž patří naprostá většina prvků tvořících autorskoprávně volnou složku díla, bývají označovány též jako obecný fond (*Gemeingut*) či *public domain*. Podobně, jako se společné statky dělí na různé podskupiny, má své vnitřní členění i samotná *public domain*. V práci jsme využili *Peukertovo* rozlišování *public domain* na (i) strukturální *public domain*, (ii) časově vymezenou *public domain*, (iii) autonomní *public domain* a (iv) výjimečnou *public domain*, přičemž jsme prokázali použitelnost tohoto dělení v českém právním řádu.

15. Strukturální *public domain* spočívá v tom, že zákonodárce v každém režimu duševně vlastnické ochrany vymezuje pojmové znaky příslušných nehmotných statků, čímž současně určuje, které nehmotné předměty pod daný rozsah ochrany nespádají.
16. Časově vymezená *public domain* reflektuje obecný zájem na podpoře tvorby nových výtvorů a je projevem poměřování kolidujících zájmů v čase. Právě díky působení času postupně slábně zájem na ochraně individualizovaných výtvorů, až se stanou právně volnými tím, že vstoupí do časově vymezené *public domain* (*zeitbedingte Gemeinfreiheit*). Časově vymezená *public domain* je též jednou z fází „autorskopravního koloběhu“. Zveřejněním se autorské dílo stává součástí obecného fondu, přičemž uplynutím doby ochrany majetkových práv autorských (70 let po smrti autora) se autorská díla „vlévají do oceánu obecného fondu“. Z něj následně mohou čerpat pro svou uměleckou či vědeckou tvorbu další autoři.
17. Autonomní *public domain* je postavena na maximě svobody (čl. 2 odst. 4 Ústavy ČR, čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod), která se v oblasti soukromého práva projevuje v konceptu tzv. privátní autonomie (autonomie vůle). Díky tomu se příslušná osoba může zcela vzdát svých práv (např. u majetkových práv průmyslového vlastnictví), případně může ke svým výtvorům poskytnout takovou volnou (veřejnou) licenci, která ostatním subjektům umožní bezúplatné a v zásadě neomezené užití jinak chráněných nehmotných statků (veřejné/volné licence k autorským dílům, uměleckým výkonům).
18. Výjimková *public domain* souvisí se sociální funkcí ochrany duševního vlastnictví. Zákonodárce nejenže poskytuje určitým statkům časově omezenou výhradní ochranu, ale také umožňuje jejich bezsmluvní užití v případech, kdy jiný důležitý zájem odůvodňuje, aby uživatel nemusel získat souhlas nositele výhradních práv. *Malte Stieper* s využitím *Alexyho* závěrů charakterizuje postavení subjektu užívajícího autorské dílo na základě některé z autorskopravních bezúplatných licencí jako právní pozici, která nespočívá na soukromých subjektivních právech (*Recht auf etwas, Recht auf Nutzung*), ale na svobodě (*Nutzungsfreiheit*). Také my jsme s využitím závěrů české autorskopravní doktríny dospěli k závěru, že právní pozice uživatele autorského díla je jak u bezúplatných zákonných licencí (§ 31 a násl. AutZ), tak u tzv. volného užití (§ 30 až 30b AutZ) odvozena od absence zákonného zákazu či příkazu, a jedná se tedy o svobodu. Na rozdíl od soukromých subjektivních práv neposkytují bezúplatné zákonné licence (resp. volné užití) žádné právo na konání, které by bylo vynutitelné vůči jednomu subjektu (relativní právo) či vůči všem (absolutní práva), ale zakotvují všem osobám stejnou svobodu v užívání autorského díla.

Metodologické přístupy k autorskopravně volné složce díla

Metoda vážení kolidujících zájmů

19. V práci jsme rozebrali tři metodologické přístupy k rozlišování těch skupin prvků, které mají podléhat autorskopravní ochraně, od prvků, které naopak mají zůstat právně volné. Prvním z nich je metoda vážení kolidujících zájmů (*Interessenabwägung*), která patří mezi obecné soukromopravní výkladové metody, jež se promítají i do oblasti autorského práva. Z komunikačního vztahu mezi autorem zveřejněného díla a ostatními subjekty (*qualifizierte menschliche Kommunikation*) vyplývají čtyři okruhy právem chráněných zájmů: (i) zájmy autora, (ii) zájmy prostředníků (vydavatelů, producentů), (iii) zájmy uživatelů a (iv) zájmy společnosti. Kolize právem chráněných zájmů se promítají do toho, jak má být určitý autorskopravní institut nastaven (kolize *de lege ferenda*). Kromě toho také určují, jak má být právní úprava aplikována

(kolize *de lege lata*). V oblasti *public domain* mají právem chráněné zájmy vliv například na stanovení předmětu ochrany (co je a co není chráněno), délku trvání autorských práv (osobnostních, majetkových), nebo rozsah autorskoprávní ochrany (úprava výjimek z autorskoprávní ochrany). Metoda poměrování kolidujících zájmů slouží jako pomocné kritérium k určení toho, zda máme dát v konkrétním případě přednost obecnému užívání prvků, které jsou obsažené v autorském díle, nebo zda mají mít přednost individuální zájmy nositelů autorských práv (případně prostředníků). Soudy, které posuzují, jaké prvky jsou zcela autorskoprávně volné, případně které je možné užít na základě výjimečné *public domain*, by se dle našeho názoru měly při interpretaci a aplikaci příslušných ustanovení autorského zákona vyhýbat příliš paušalizujícím závěrům. Jestliže například Nejvyšší soud v rozhodnutích sp. zn. 23 Cdo 971/2014 a 23 Cdo 2962/2009 dovodil, že „*tomu, co je pouhou myšlenkou či postupem, principem nebo metodou (a nepřísluší tudíž ochrana autorskoprávní podle § 2 odst. 6 zák. č. 121/2000 Sb., autorský zákon), může svědčit ochrana soutěžněprávní*“, měl by se v odůvodnění daného rozhodnutí zabývat vážením kolidujících zájmů a zejména zdůvodnit, z jakého důvodu je obecná svoboda jednání, která je základem strukturální *public domain*, omezována ve prospěch majetkových zájmů konkrétního soutěžitele. V německé nekalosoutěžní doktríně, která je v základních otázkách shodná s českou právní úpravou, totiž platí princip tzv. *Nachahmungsfreiheit* (svobody přebírání). Znamená to, že pokud některé prvky nejsou chráněny právy duševního vlastnictví (ať již *apriorně* nebo *posterionně*), je možné je volně využívat v rámci hospodářské soutěže, ledaže zde existují zvláštní soutěžněprávní okolnosti (například získaná soutěžní příznačnost), které jdou nad rámec podmínek obecného užívání stanovených příslušnou duševně vlastnickou úpravou.

Metoda rozlišování individualizovaných a neindividualizovaných částí díla (abstrakce-konkretizace)

20. Metodu rozlišování individualizovaných a neindividualizovaných částí díla (abstrakce-konkretizace) je možné použít u strukturální *public domain*. Zatímco ve středoevropském prostoru byla pro rozlišování mezi autorskoprávně chráněnou a autorskoprávně volnou složkou díla používána dichotomie formy díla (*Form*) a jeho obsahu (*Inhalt*), v angloamerickém světě se od poloviny 19. století paralelně vyvíjela *idea-expression dichotomy*. Mezi oběma metodologickými přístupy dle našeho názoru není zásadnějšího rozdílu.
21. Na mezinárodní úrovni je *idea-expression dichotomy* zakotvena v čl. 9 odst. 2 Dohody TRIPS, resp. čl. 2 Smlouvy Světové organizace duševního vlastnictví o právu autorském (*WIPO Copyright Treaty*), které vychází z čl. 102b amerického *Copyright Act of 1976*. Vzhledem k tomu, že v ústavním pořádku Spojených států amerických má Kongres na jednu stranu pravomoc k vydávání zákonů směřujících k podpoře „*pokroku v oblasti vědy a užitečných umění*“, avšak zároveň nesmí vydat zákon, kterým by „*omezoval svobodu projevu nebo tisku*“, nevztahuje se autorské právo na myšlenky (*ideas*), ale pouze na jejich vyjádření (*expression*). Hlavním účelem *idea-expression dichotomy* tedy je vyvažování kolidujících ústavně zaručených práv (svoboda projevu vs. ochrana duševního vlastnictví).
22. *Idea-expression dichotomy* se projevuje ve třech dílčích metodologických testech. Prvním z nich je *abstractions test*, který poskytuje soudům návod, jak lze s pomocí myšlenkových postupů abstrakce-konkretizace odlišit přípustnou autorskoprávní inspiraci od kopírování a parazitování na cizích výtvorech. Druhý z testů představuje *merger doctrine*, jejímž cílem je vyloučit z monopolizace ty prvky, které nemohou být součástí tvůrčí činnosti, resp. které by představovaly

neodůvodněné překážky ve tvorbě jiných autorů (prvky technicky či funkčně předurčené). Třetím z testů je koncept *scènes à faire*, který směřuje k vyloučení prvků, jež jsou obvyklé u určitého druhu scén (žánru).

23. Dospěli jsme k závěru, že pokud je *merger doctrine* postavena na posuzování existence tvůrčí volnosti (*Gestaltungsspielraum*), *abstractions test* směřuje k odhlížení od neindividuálních prvků, a *scènes à faire* vylučuje z autorskoprávní ochrany obvyklé prvky, které se pravidelně vyskytují v určitých druzích děl, jeví se jako vhodnější, aby česká autorskoprávní doktrína slepě nekopírovala angloamerické instituty, které jsou postavené na odlišných právně filosofických základech, ale aby byla *idea-expression dichotomy* zasazena do konceptů, které jsou českému autorskému právu vlastní a které se opírají o střeoevropské pojetí individuality autorského díla a vnitřní struktury obecného fondu.
24. Střeoevropské rozlišování mezi vnější/vnitřní formou díla (*innere und äußere Form*) a jeho obsahem (*Inhalt*) pochází z *Kohlerových* doktrinálních závěrů a do českého prostředí jej přinesl *Karel Knap*. Domníváme se, že by nemělo být užíváno k vymezování předmětu autorskoprávní ochrany, ale spíše k určení jejího rozsahu. Jednotlivé složky autorského díla (vnější forma, vnitřní forma, obsah) nám pomáhají určit, jakým způsobem na nás autorské dílo působí a jak se individualizované prvky díla promítají do děl odvozených. Můžeme říci, že zatímco vnější forma díla působí na lidské smysly, vnitřní forma a obsah díla působí skrze smyslové vnímání na lidský rozum.
25. Jak forma díla, tak i jeho obsah mohou být dostatečně individuální na to, aby mohly podléhat autorskoprávní ochraně. V práci jsme vyslovili závěr, že „tradiční autorskoprávní dogma“ spočívající v tom, že obsah autorského díla je volný, neboť autorské právo nechrání myšlenky, ale pouze jejich tvůrčí zachycení, není pravdivé. Obsahem díla je to, „o čem autorské dílo je“, přičemž obsah díla může být stejně individuální jako jeho forma. Zejména se to projevuje při použití individualizovaného námětu či zápletky v odvozeném díle.
26. Podobně jako je tomu v německém autorském právu, měli bychom i v českém prostředí z hlediska předmětu autorskoprávní ochrany primárně rozlišovat mezi prvky individualizovanými a prvky, které tvoří obecný fond. Nicméně také u individualizovaných prvků může nastat situace, že jsou vyloučeny z autorskoprávní ochrany z důvodu fungování příslušného diskursu. Vědecké myšlenky jsou autorskoprávně volné z jiného důvodu, než například literární žánr nebo obecné popisy literárních postav. Důvodem autorskoprávní volnosti u vědeckých myšlenek není jejich abstraktnost, ale to, že je vědecká tvorba postavená na volném toku poznatků, jejich přebírání a konfrontaci. Jestliže by autor vědeckého díla měl mít výhradní práva k obsahu díla, potom by ostatní vědci bez jeho souhlasu nemohli psát o vědeckých myšlenkách (tj. poznatcích, teoriích, metodách, vzorcích, grafech či objevech), k nimž dospěl. Zatímco u uměleckých děl literárních se autorskoprávní ochrana vztahuje i na užití individualizovaného obsahu (například pokud jde o pokračující romány či individualizované prvky literárních postav), u děl vědeckých je přípustné, aby jiný autor přebíral vědecké myšlenky tvořící obsah dříve vydaného vědeckého díla, aniž by tím porušoval autorská práva autora původního díla.
27. Rozdíl mezi volností obsahu vědeckých a uměleckých děl vyplývá také z principů sémiotiky. Odlišná pragmatika vědeckého a uměleckého diskursu nás vede k závěru, že zatímco u uměleckých děl autorské právo chrání znaky (tj. prvky díla) i v jejich sémantickém rozměru, u děl vědeckých jsou znaky v jejich sémantickém rozměru autorskoprávně volné. Sémiotika nás také může dovést k tomu, že užívání určitého slova (například *robot*), které bylo původně

autorskoprávně chráněno, ale v průběhu doby ochrany „zdruhová“, tj. stane se součástí běžného jazyka jakožto pojem sloužící pro označování určitých předmětů, činností či skutečností, podléhá ústavně zaručené svobodě projevu (čl. 17 odst. 2 Listiny základních práv a svobod).

Metoda poměrování základních práv a svobod (test proporcionality, praktická konkordance)

28. Obě uvedené metody potom musíme doplňovat metodou poměrování základních práv a svobod. Při poměrování kolidujících zájmů, které se promítají do strukturální, časově vymezené i výjimečné *public domain*, se střetávají ústavně zaručené principy, mezi které typicky patří základní práva a svobody. Vzhledem k tomu, že v oblasti soukromého práva existuje výslovný příkaz zákonodárce (§ 2 odst. 1 ObčZ), aby ustanovení soukromoprávních předpisů byla vykládána ústavně konformním způsobem, je nezbytné tento výklad používat ve všech případech, nikoliv pouze u případů složitých (*hard cases*).
29. Základní práva a svobody působí v oblasti soukromého práva nepřímo (tzv. *mittelbare Drittwirkung*), přičemž pokud dojde při interpretaci a aplikaci soukromoprávního ustanovení ke střetu dvou základních práv a svobod, je třeba takovou kolizi řešit testem proporcionality, jenž vychází z nálezu Ústavního soudu v kauze „Anonymního svědka“ (Pl. ÚS 4/94).
30. V souvislosti s omezením majetkových práv potom může být namísto aplikovat nejen test proporcionality v úzkém slova smyslu (například co se týče výkladu citační licence zakotvené v § 31 AutZ nebo při posuzování mezí umělecké či vědecké kritiky), ale také tzv. praktickou konkordanci, která spočívá v tom, že se snažíme nalézt hodnotovou rovnováhu mezi kolidujícími principy tím, že bude vyhověno každému z nich. Praktická konkordance má své uplatnění zejména v oblasti výjimečné *public domain* a nachází místo v zakotvení náhradních odměn (srov. usnesení *Bundesverfassungsgericht* ve věci „Kirchenmusik“, sp. zn. 1 BvR 352/71). Užití konkrétního výtvaru tak sice může být bezesmluvní, ale nikoliv bezúplatné.

Autorskoprávně volná složka díla a její lidskoprávní zakotvení

Obecná svoboda jednání

31. Základní ústavněprávní tezí, kterou jsme se snažili obhájit, je skutečnost, že ve stavu, v němž neexistuje žádný právní zákaz ani příkaz, který by omezoval užívání nehmotných statků, řídí se jejich užívání obecnou svobodou jednání (*Handlungsfreiheit*). Uvedené závěry do určité míry mění pohled na problematiku výhradních práv duševního vlastnictví, neboť výhradní práva duševního vlastnictví nejsou považována za základní princip, ale za výjimku z obecné svobody jednání [srov. např. rozsudek Soudního dvora ESVO ve věci *Municipality of Oslo v. Norwegian Board of Appeal for Industrial Property Rights* (E-5/16), bod 66]. Domníváme se nicméně, že díky tomuto přístupu výhradní práva nejsou oslabována, ale naopak je duševně vlastnické ochraně dáváno racionální zakotvení, neboť k vytváření výhradních práv musí existovat přesvědčivý důvod.
32. Obecná svoboda jednání (čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod) je svobodou od příkazů a hodnotou, která je nezávislá na státu. Stát ji pouze uznává jako obecnou možnost jednotlivce svobodně se realizovat. Obecnou svobodu jednání chrání jak soukromé, tak veřejné právo. Ve vertikálním rozměru jde o strukturální princip, který chrání autonomní sféru jednotlivce vůči zásahům státní moci v případech, kdy jednání jednotlivce neporušuje žádný výslovně formulovaný zákaz či příkaz zákonodárce. V horizontálním rozměru spočívá obecná svoboda jednání v ochraně

autonomní sféry jednotlivce vůči ostatním osobám. V oblasti soukromého práva je potom horizontální působení obecné svobody jednání vyjádřeno v ustanovení § 3 odst. 1 ObčZ („*soukromé právo chrání důstojnost a svobodu člověka [...]*“).

33. Obecná svoboda jednání je základem *public domain* z toho důvodu, že ve stavu, kde neexistuje právní úprava, která by jednomu subjektu (statky soukromé) nebo společenství (statky kolektivní) přiznávala výhradní právo (*ius excludendi*), může obecné statky, jejichž povaha je ubikvitní a nerivalitní, každý volně užívat. Obecné užívání nehmotných statků v jejich přirozeném stavu je tak postaveno na *Kantovském* zákoně svobody, v němž se „*libovůle jednoho slučuje s libovůlí druhého*“.
34. Ústavněprávním základem *public domain* dle našeho názoru nutně nemusí být svoboda projevu. Samotná *public domain* totiž sama o sobě nepředpokládá, že by autorskoprávně volné prvky musely být užívány diskursivně (tj. v rámci lidského projevu). *Public domain* primárně není postavena na interpersonální stránce lidské komunikace, ale je odvozena od *Pufendorfova communitum negativum*, tedy stavu, ve kterém neexistuje právní exkluze. Každý může užívat autorskoprávně volné prvky bezúplatně a bez nutnosti získat souhlas od jiné osoby nebo společenství. Jestliže je něco právně volné, tj. jestliže zde neexistuje ani zákonný příkaz ani zákaz, který by se vztahoval na užití určitých statků, není nezbytně nutné autorskoprávně volnou složku díla podřazovat pod oblast demokratického diskursu (čl. 17 odst. 2 Listiny základních práv a svobod, čl. 10 odst. 1 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod). Obecná svoboda jednání by měla, jakožto (veřejné) subjektivní právo chráněné čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod, představovat dostatečnou ústavněprávní záruku, že rozvoj lidské osobnosti v její autonomní sféře bude respektován.
35. *Public domain* jistě hraje podstatnou roli pro fungování demokratického diskursu, neboť bez ní by o určitých věcech vůbec nebylo možné diskutovat, nicméně obecná svoboda jednání, na níž je *public domain* postavena, je širším konceptem, než ústavně zaručená svoboda projevu. *Public domain* bychom tak neměli zužovat pouze na reflektování interpersonální stránky autorského díla, kdy autor do svého díla zahrnuje komunikační sdělení určené jeho adresátům. Je pravdou, že se autorské dílo stává součástí obecného fondu již svým zveřejněním, nicméně součástí obecného fondu (*public domain*) jsou také abstraktní prvky či skutečnosti existující nezávisle na lidském vědomí. Tyto prvky existují objektivně a mohou, ale také nemusí být užívány diskursivně. Záleží vždy na autonomním rozhodnutí jednotlivce, jakým způsobem bude tyto prvky užívat. Z tohoto důvodu se domníváme, že především při abstraktní kontrole legislativního omezování obecné svobody jednání, které má aktuálně podobu zavádění nových předmětů ochrany (práva vydavatelů k tiskovým publikacím, práva provozovatelů sportovních utkání), je nutné za základní princip považovat obecnou svobodu jednání (čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod).
36. Dospěli jsme nicméně k závěru, že obecná svoboda jednání působí jako základní strukturální princip demokratické společnosti nejen samostatně (například pokud posuzujeme, zda zákonodárce do obecné svobody jednání nezasahuje neproporcionálně zaváděním nových předmětů ochrany), ale také se promítá („prozařuje“) do působení jednotlivých základních práv a svobod, které se k *public domain* vztahují (například pokud jde o aplikaci čl. 17 odst. 2 a 4 nebo čl. 11 odst. 1 a 3 Listiny základních práv a svobod). Jestliže tedy například aplikujeme čl. 11 odst. 3 Listiny základních práv a svobod, který slouží jako referenční kritérium pro hodnocení výjimek z autorskoprávní ochrany, neměli bychom zapomínat na to, že obecná svoboda jednání předchází majetková práva v tom směru, že zatímco obecná svoboda jednání

nevyžaduje žádné další zdůvodnění (jedná se o základní strukturální princip demokratického právního řádu), alokování výhradních práv ve prospěch určitého subjektu ano. Při hodnocení ústavněprávní konformity autorskoprávních výjimek bychom potom měli brát do úvahy nejen skutečnost, že majetková práva přiznávají svému nositeli majetkový prospěch a svobodu disponovat s příslušným statkem na vlastní odpovědnost, ale že se výjimkami také vytváří užívací svoboda (*Nutzungsfreiheit*) ostatních osob, která reflektuje přirozenou povahu nehmotných statků (ubikvita, nerivalitní povaha).

37. Přestože Listina základních práv a svobod neobsahuje obecnou limitační klauzuli, na jejímž základě bychom mohli posuzovat omezení tzv. nekvalifikovaných základních práv a svobod (tj. těch práv, která neobsahují specifickou limitační klauzuli), dovodil Ústavní soud ve své judikatuře, že taková práva lze omezit v zájmu jiného základního práva. Uvedené závěry mají vliv na posuzování obsahu i rozsahu *public domain*. Ze samotné Listiny základních práv a svobod totiž výslovně nevyplývá, jak řešit omezování obecné svobody jednání (čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod), která se ocitla v kolizi s jiným ústavně zaručeným principem (základním právem či jiným ústavním principem). Standardní test proporcionality, který vychází z nálezu Ústavního soudu v kauze tzv. „Anonymního svědka“ (nález Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 4/94), tak můžeme díky související judikatuře Ústavního soudu („*k omezení základních práv či svobod, i když jejich ústavní úprava omezení nepředpokládá, může dojít v případě jejich kolize nebo v případě kolize s jinou ústavně chráněnou hodnotou, jež nemá povahu základního práva a svobody*“; nález Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 15/96) použít i pro řešení střetu mezi obecnou svobodou jednání a principy, které ji omezují (ochrana majetku, ochrana osobnosti, ochrana kulturního bohatství).

Svoboda projevu

38. Oproti jiným právům (ochrana osobnosti, ochrana majetku, ochrana kolektivních statků), které spíše omezují obecnou svobodu jednání, svoboda projevu obecnou svobodu jednání „posiluje“.
39. Jestliže se jedná o konkrétní kontrolu norem, ve které byla autorskoprávně volná složka díla užitá v rámci určitého diskursu (obecného, vědeckého či uměleckého), je na místě aplikovat články Listiny základních práv a svobod, které dopadají na ochranu svobody s účelovým vymezením (svoboda projevu, svoboda vědeckého bádání a umělecké tvorby). Pokud čl. 17 odst. 2 Listiny základních práv a svobod stanoví, že každý má „*právo vyjadřovat své názory slovem, písmem, tiskem, obrazem nebo jiným způsobem, jakož i svobodně vyhledávat, přijímat a rozšiřovat ideje a informace bez ohledu na hranice státu*“ a současně tento článek stanoví podmínky pro omezení tohoto práva (čl. 17 odst. 4 Listiny základních práv a svobod), potom lze na diskursivní užívání daných statků aplikovat ustanovení upravující svobodu projevu. Nicméně i v tomto případě by do aplikace čl. 17 odst. 2, resp. čl. 17 odst. 4 Listiny základních práv a svobod měla jako základní strukturální princip „prozařovat“ obecná svoboda jednání.
40. Při posuzování ústavněprávní konformity zásahu do svobody projevu budeme hodnotit, zda má své zakotvení v zákoně, zda zásah/omezení sleduje legitimní cíl (např. ochranu mravnosti nebo ochranu práv a svobod druhých osob) a zda jde o opatření, které je nezbytné v demokratické společnosti. Při hodnocení nezbytnosti zásahu potom dochází k poměrování kolidujících práv, neboť test nezbytnosti obsahuje dvě další kritéria: (i) zásah do svobody projevu musí být přiměřený sledovanému legitimnímu cíli a (ii) důvody zásahu musí být závažné a dostatečné. Nezbytnost zásahu v sobě nese také otázku tzv. společenské potřeby, která je posuzována s ohledem na zájmy demokratické společnosti.

41. Na rozsudcích Evropského soudu pro lidská práva ve věcech *Ashby Donald a ostatní proti Francii* (číslo stížnosti 36769/08) a *Fredrik Neij a Peter Sunde Kolmisoppi proti Švédsku* (číslo stížnosti 40397/12), stejně jako i dalších evropských soudů jsme ukázali, že svoboda projevu vstupuje do sféry autorskoprávně volné složky díla především v těch případech, kdy je již určitý nehmotný statek chráněn autorským právem, přičemž prismatem svobody projevu posuzujeme, zda bezesmluvní užití tohoto statku bylo oprávněné či nikoliv. Čl. 10 odst. 1 a 2 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, resp. čl. 17 odst. 2 a 4 Listiny základních práv a svobod tak budeme aplikovat především u výjimečné *public domain*.
42. V práci jsme též vyslovili názor, že *idea-expression dichotomy* není možné ztotožňovat s pojmy, které jsou použité v čl. 10 odst. 1 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod resp. čl. 17 odst. 2 Listiny základních práv a svobod [„informace“ (*information*), „ideje“ (*ideas*) a „projev“ (*expression*)]. Vzhledem k tomu, že hlavním účelem *idea-expression dichotomy* je řešení kolize mezi svobodou projevu a autorskoprávní ochranou, hraje tento koncept roli z hlediska limitace svobody projevu, která je upravena v čl. 10 odst. 2 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, resp. čl. 17 odst. 4 Listiny základních práv a svobod.

Ochrana práv k výsledkům tvůrčí duševní činnosti

43. Ustanovení čl. 34 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, které stanoví, že „*práva k výsledkům tvůrčí duševní činnosti jsou chráněna zákonem*“, slouží k omezení obecné svobody jednání, neboť z něj vyplývá ústavněprávní příkaz, aby zákonodárce na zákonné úrovni chránil výsledky tvůrčí duševní činnosti.
44. Z hlediska mezinárodního srovnání je výslovné ústavněprávní zakotvení ochrany výsledků tvůrčí duševní činnosti spíše ojedinělé (z evropských států má výslovnou zmínku o ochraně tvůrčích práv duševního vlastnictví kromě České republiky pouze Portugalsko, Švédsko a Slovensko). Ustanovení čl. 34 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, které je ve smyslu čl. 41 Listiny základních práv a svobod přímo aplikovatelné, umožňuje, aby zákonodárce alokoval práva k nehmotným statkům ve prospěch jedné či několika osob a aby z obecných statků (*Gemeingüter*) učinil formou právní regulace statky soukromé (*Güter gehören einer oder mehreren Personen*). Čl. 34 odst. 1 Listiny základních práv a svobod je primárně postaven na individualistickém pojetí, a proto je vyloučeno, aby byl aplikován na tzv. kolektivní statky. Oproti tomu čl. 34 odst. 2 Listiny základních práv a svobod, jenž hovoří o právu na přístup ke kulturnímu bohatství za podmínek, které stanoví zákon, ochranu kolektivních statků (*Kollektivgüter*) umožňuje.
45. Ustanovení čl. 34 odst. 1 Listiny základních práv a svobod by mělo být vykládáno v souladu s mezinárodněprávními závazky České republiky. V dané souvislosti je třeba přihlížet k tomu, že hlavním účelem čl. 15 odst. 1 písm. c) Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech, který hovoří o právu každého „*požívat ochrany morálních a materiálních zájmů, které vyplývají z jeho vědecké, literární nebo umělecké tvorby*“, je ochrana osobnostních zájmů autorů, kteří mají, na rozdíl od odvozených nositelů práv jako jsou zaměstnavatelé nebo nabyvatelé licence, k dílu osobní vztah. Při aplikaci čl. 15 odst. 1 písm. c) Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech, stejně jako čl. 34 odst. 1 Listiny základních práv a svobod by proto měl mít přednost takový výklad, který akcentuje osobnostní pojetí tvůrčích práv duševního vlastnictví.
46. Do rozsahu ochrany výsledků tvůrčí duševní činnosti se promítají různá ustanovení Listiny základních práv a svobod, jako je například ochrana majetku (čl. 11 Listiny základních práv

a svobod), ochrana osobnosti (čl. 10 Listiny základních práv a svobod), svoboda myšlení, vědeckého bádání a umělecké tvorby (čl. 15), nebo svoboda projevu (čl. 17 odst. 2 Listiny základních práv a svobod). Ustanovení čl. 34 odst. 1 Listiny základních práv a svobod potom představuje jistý průsečík všech těchto kolidujících práv a je třeba jej považovat za „mozaikovitý princip“.

Ochrana osobnosti

47. Ochrana osobnosti omezuje obecnou svobodu jednání ze všech ostatních ústavněprávních principů v největším rozsahu a vztahuje se i na některé prvky, které jsou z hlediska autorského práva volné (vědecké poznatky, teorie, metody, principy, vzorce, grafy a objevy).
48. Osobnostněprávní pojetí autorského práva, které má svůj původ v německé dotríně (*Kant, Fichte*) a které do českého prostředí přinesl *Karel Knap*, se z ústavněprávního hlediska opírá o seberealizaci a informační sebeurčení jednotlivce (čl. 8 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, čl. 10 Listiny základních práv a svobod).
49. V rámci tzv. informačního sebeurčení (čl. 10 odst. 3 Listiny základních práv a svobod) autor především rozhoduje o tom, zda dílo vůbec opustí jeho „vnitřní svět“ a zda dojde k jeho zachycení ve smyslech vnímatelné podobě. Po vytvoření díla potom autor určuje, zda jeho dílo bude zveřejněno (§ 11 odst. 1 AutZ), zda bude zveřejněno pod jeho skutečným jménem, pod pseudonymem nebo zda se rozhodne zůstat v anonymitě (§ 11 odst. 2 AutZ). Pokud by nicméně došlo k neoprávněnému zveřejnění díla, nevztahuje se autorskoprávní ochrana na zveřejnění těch prvků, které jsou z ní vyloučeny. Znamená to, že prostřednictvím autorského práva se nelze bránit například vůči uveřejnění skutečností existujících nezávisle na lidském vědomí, či vědeckých poznatků, myšlenek, teorií, principů, metod nebo objevů.
50. Přestože s využitím autorskoprávní ochrany nelze bránit v užívání (zveřejnění či přebírání) autorskoprávně volných prvků, plní zde „záchytnou“ funkci (*Auffangfunktion*) všeobecná osobnostní práva, jejichž prostřednictvím je možné chránit nemajetkové zájmy autorů, které nespádají pod osobnostní autorská práva.
51. Přestože je základem autorskoprávní ochrany její osobnostní stránka, jednou z hlavních funkcí, které autorské dílo plní poté, co je zveřejněno, je funkce komunikační. Z ústavněprávního hlediska můžeme říci, že zatímco v soukromé sféře platí „absolutní informační sebeurčení“, sféra sociální, občanská a profesionální odráží sociální povahu základních práv, tj. skutečnost, že jednotlivec žije ve společenství a vstupuje s ostatními osobami do komunikace, která je součástí demokratického diskursu. Znamená to, že zveřejněním díla přestává platit absolutní informační sebeurčení a nastupuje imanentní omezení osobnostních práv, které spočívá v tom, že se autorské dílo stává součástí obecného fondu, a přispívá tak k vytváření kulturního obrazu o konkrétním historickém období. Kromě toho může být autorské dílo, které opustilo soukromou sféru autora, užíváno na základě bezúplatných zákonných licencí nebo tzv. volného užití.

Ochrana majetku

52. Ochrana majetku představuje další z ústavněprávních principů, který omezuje obecnou svobodu jednání a umožňuje, aby práva k určitým statkům byla alokována ve prospěch jedné či několika osob. Oproti ochraně osobnosti je však ochrana majetku více limitována, neboť u nehmotných statků, které jsou ze své přirozené povahy ubikvitní a nerivalitní, musí pro majetková práva existovat přesvědčivý a závažný důvod. Majetková práva duševního vlastnictví jsou také

omezována svou sociální funkcí. Mimo to je existence veškerých majetkových práv, která působí *erga omnes*, spojena s požadavkem právní jistoty. Z toho potom vyplývá, že pokud mají majetková práva plnit svou roli v rámci ekonomické směny hodnot, musí mít jasně definovaný předmět, subjekty, obsah a rozsah (u absolutních majetkových práv se právní jistota projevuje mj. v principu *numerus clausus*).

53. Na ústavněprávní úrovni jsou majetková práva duševního vlastnictví chráněna na základě čl. 11 odst. 1 Listiny základních práv a svobod. Toto ustanovení sice připouští široké pojetí majetku zahrnující i nehmotné statky (srov. rozsudky ESLP ve věcech *Anheuser Busch Inc. proti Portugalsku*, číslo stížnosti 73049/01, nebo *Balan proti Moldávii*, číslo stížnosti 19247/03), avšak ochrana majetku nemůže být bezbřehá. Nikoliv ke všemu, co lidé vytvoří, resp. co má původ v lidské osobnosti, musí existovat majetková práva.
54. Ústavně zaručená ochrana majetku má svůj vertikální a horizontální rozměr. Zatímco vertikální rozměr spočívá v ochraně majetkových hodnot před svévolnými zásahy státní moci, horizontální rozměr spočívá v tom, že třetím osobám (*tertiūm*) musí být zřejmé, jaké jednání je právně aprobované či reprobované. S tím souvisí požadavek, aby majetková práva byla jednoznačně vymezena co do předmětu, obsahu, rozsahu, stejně jako výjimek a omezení.
55. Máme za to, že není pouhou věcí právně politického rozhodnutí zákonodárce, které nehmotné aspekty lidské činnosti označí za právem chráněné nehmotné statky. K zavádění nových předmětů majetkových práv (například pokud jde o průmyslová data, tiskové publikace, sportovní utkání) nebo k prodlužování doby ochrany musí existovat přesvědčivý a závažný důvod. Zákonodárce je v dané oblasti limitován mj. principem obecné svobody jednání, který na rozdíl od majetkových práv nevyžaduje žádné bližší zdůvodnění. Stát totiž pouze uznává obecnou svobodu jednání (čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod) jako základní strukturální princip, který je na něm nezávislý a představuje oblast lidské svobody, kde stát „*vyvíjí pouze takovou aktivitu, kterou do této sféry sám nezasahuje, resp. zasahuje pouze v případech, které jsou odůvodněny určitým veřejným zájmem a kdy je takový zásah proporcionální (přiměřený) s ohledem na cíle, jichž má být dosaženo*“ (nález Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 546/03). Je úlohou zákonodárce, a to jak pozitivního, tak negativního (tj. Ústavního soudu), aby nejen poskytoval ochranu nehmotným statkům na základě přiznání výhradních práv osobnostní nebo majetkové povahy, ale aby také chránil *public domain*. Oba vzájemně kontradiktorní principy, tj. jak exkluzivita, tak neexkluzivita totiž vedou k ochraně lidské osobnosti, stejně jako k podpoře vzniku nových uměleckých a vědeckých výsledků.
56. Z ústavněprávního hlediska je podstatou majetkových práv autorských, která nesmí být „*vyprázdněna*“, „*zásadní přiznání majetkového prospěchu autorovi duševního výtvoru cestou soukromoprávní regulace a jeho svobody disponovat s dílem na vlastní odpovědnost*“ (usnesení *Bundesverfassungsgericht* ve věci „*Schulbuchprivileg*“, sp. zn. 1 BvR 765/66; bod 34). Majetková práva autorská poskytují ochranu osobnosti svému nositeli tím, že mu zprostředkují zdroj ekonomické obživy, díky čemuž může realizovat svou osobnost a představy o štěstí (srov. též uznesenie slovenského Ústavného súdu sp. zn. II. ÚS 647/2014, bod 50). Existence majetkových práv zajišťuje, že jednotlivec může samostatně a nezávisle na kolektivu realizovat své zájmy, záliby, představy a touhy.
57. Výjimky z autorskoprávní ochrany dle našeho názoru představují nejen omezení autorských práv dle čl. 11 odst. 3 Listiny základních práv a svobod, ale také zakládají uživatelské svobody (*Nutzungsfreiheiten*). Pojem „*zákonem chráněné obecné zájmy*“ (čl. 11 odst. 3 Listiny základních

práv a svobod), kterým jsou omezena majetková práva, má nejen svůj kolektivní rozměr (ochrana veřejných zájmů), ale také rozměr individualistický (obecné zájmy) v tom směru, že kolektivní dobro představuje vytvoření podmínek (*kollektive Güter als Mittel für individuelle Rechte*) pro realizaci individuálních práv, resp. svobod. U výjimekové *public domain* hraje svou roli sociální rozměr autorskoprávní ochrany (*Sozialpflichtigkeit des Urheberrechts*). Přestože je zákonodárce povinen autorovi přiznat majetková práva, musí také přiměřeným způsobem omezit rozsah autorského práva tak, aby bylo zajištěno užití autorských děl s ohledem na jejich přirozenou povahu a sociální význam. Stanovení výjimek z autorskoprávní ochrany však nesmí vyčerpat samotnou podstatu majetkového práva. Výjimky z autorskoprávní ochrany proto musí být přiměřené a musí být odůvodněny účelem, který omezení sleduje. Kompromisním řešením kolize mezi existencí majetkových práv autorských a možností bezesmluvního užívání chráněných děl může být tzv. praktická konkordance, která má podobu náhradních autorských odměn (besesmluvní, ale úplatné užití).

58. Zatímco stanovení výjimek z autorskoprávní ochrany nemůže zcela vyčerpat podstatu majetkových práv, u časově vymezené *public domain* je ústavním principem, který vede k zániku majetkových práv, obecná svoboda jednání doplněná o působení času. Časově vymezená *public domain* je legislativním řešením kolidujících principů v čase.

Právo na přístup ke kulturnímu bohatství

59. Kromě ochrany osobnosti a majetku může představovat omezení obecné svobody jednání také „právo na přístup ke kulturnímu bohatství“ zakotvené v čl. 34 odst. 2 Listiny základních práv a svobod. Toto ustanovení je postaveno na odlišných základech, než které se uplatňují u *public domain*, neboť primárně slouží k vytváření kolektivních statků, které „patří všem“ (*Kollektiveigentum/Gemeinschaftsgüter*). S výjimkou úředních děl jsou naopak součástí *public domain* obecné statky, které „nepatří nikomu“ (*Gemeingüter*).
60. Právo přístupu ke kulturním (uměleckým) statkům a vědeckým výsledkům obecně může být realizováno jak prostřednictvím obecné svobody jednání (*public domain*), tak pomocí kolektivních statků (*cultural heritage, cultural property*). Jedná se nicméně o dva rozdílné koncepty. Statky, které tvoří autorskoprávně volnou složku díla, jsou statky obecnými, které může každý užívat za stejných podmínek, jako ostatní osoby (*inclusive negative commons*). K užívání obecných statků tak není potřebná individuální ani kolektivní vůle. Oproti tomu režim kulturního bohatství (*cultural heritage, cultural property*) předpokládá existenci kolektivního nakládání s hmotnými či nehmotnými statky. Koncepte *exclusive positive community*, která se zde aplikuje, znamená, že právo na přístup k danému statku nemá každý, ale pouze ten, kdo získá souhlas (*prior informed consent*) od příslušného společenství.
61. Domníváme se, že režim *public domain* by měl mít před kolektivními statky přednost, neboť obecná svoboda jednání (*Handlungsfreiheit*), na jejímž základě dochází k užívání nehmotných statků, které jsou ve svém přirozeném stavu nerivalitní a ubikvitní, nepotřebuje žádné zdůvodnění, zatímco režim kolektivních statků ano. U kolektivních statků, podobně jako u statků soukromých, musí existovat přesvědčivý a závažný důvod, pro který mají být tyto statky vytvářeny a chráněny. Při vytváření kolektivních práv tak musí zákonodárce respektovat princip proporcionality a zejména zdůvodnit, proč míra působení kolidujícího principu dosahuje takové závažnosti, že je nutné omezit obecné užívání nehmotných statků.

62. Ustanovení čl. 34 odst. 2 Listiny základních práv a svobod má rozsah omezený pouze na „přístup ke kulturnímu bohatství“. *Public domain* oproti tomu tradičně zahrnuje volné užívání vědeckých výtvorů (tj. vědeckých poznatků, teorií, metod, principů, postupů, vzorců, grafů či objevů). Vzhledem k tomu, že čl. 34 odst. 2 Listiny základních práv a svobod nepokrývá užívání vědeckých výtvorů, které spadají do strukturální *public domain*, nemůžeme jej považovat za ústavněprávní zdroj autorskoprávně volné složky díla, ale naopak za princip, který omezuje obecnou svobodu jednání.

Seznam použitých pramenů

Odborné publikace a články

A

- ADAMOVIČ, Z., HAZUCHA, B. *Autorský zákon. Komentár*. Bratislava: C.H.Beck, 2018.
- AHRENS, H.J., STARCK, J., BORNKAMM, J., GLOY, W. (eds.) *Festschrift für Willi Erdmann zum 65. Geburtstag*. Köln: Heymanns, 2002.
- ALEXY, R. *Recht, Vernunft, Diskurs: Studien Zur Rechtsphilosophie*. Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1995.
- ALEXY, R. *Theorie der Grundrechte*. Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1986.
- ALEXY, R. *Theorie Der Juristischen Argumentation: Die Theorie Des Rationalen Diskurses Als Theorie Der Juristischen Begründung; Nachwort (1991): Antwort Auf Einige Kritiker*. 2. vyd. Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1991.
- ALEXY, R. *Zum Begriff Des Rechtsprinzips*. Berlin, 1979.
- ALTENPOHL, M., *Der Urheberrechtliche Schutz von Forschungsergebnissen*. Bern: Stämpfli & Cie AG, 1987.
- AUFDERHEIDE, P., JASZI, P. *Reclaiming fair use: How to put balance back in copyright*. Chicago: University of Chicago Press, 2011.

B

- BACHRACH, J. E. Type and Token and the Identification of the Work of Art. *Philosophy and phenomenological research*, 3/1971.
- BAHÝLOVÁ, L., FILIP, J., MOLEK, P., PODHRÁZKÝ, M., SUCHÁNEK, R., ŠIMÍČEK, V., VYHNÁNEK, L. *Ústava České republiky – komentář*. Praha: Linde, 2010 (cit. jako Bahýlová, 2010).
- BAKER, R.A., NIETZEL M.T. *Private Eyes: One Hundred and One Knights: a Survey of American Detective Fiction, 1922-1984*. Bowling Green: Popular Press, 1985.
- BALDWIN, P. *The Copyright Wars: Three Centuries of Trans-Atlantic Battle*. Princeton: Princeton University Press, 2016.
- BARTOŇ, M. *Svoboda Projevu: Principy, Garance, Meze*. Praha: Leges, 2010.
- BARUDI, M. *Autor und Werk – eine prägende Beziehung?* Tübingen: Mohr Siebeck, 2013.
- BATHAEE, Y. A Constitutional Idea-Expression Doctrine: Qualifying Congress' Commerce Power When Protecting Intellectual Property Rights. *Fordham Intellectual Property, Media & Entertainment Law Journal*, 2/2008.
- BECKER von, B. Zitat und Kunstfreiheit. Das »Brecht-Zitate«-Urteil des Bundesverfassungsgerichts. *Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht*, 10/2000.
- BEITER, K.D. The Right to Property and the Protection of Interests in Intellectual Property – A Human Rights Perspective on the European Court of Human Rights' Decision in Anheuser-Busch Inc. v. Portugal, *International Review of Intellectual Property and Competition Law*, 6/2008.

- BENKARD, G. *Patentgesetz, Gebrauchsmustergesetz, Patentkostengesetz*. 11. vyd. München: Verlag C. H. Beck, 2015.
- BENKLER, Y. Free as the Air to Common Use: First Amendment Constraints on Enclosure of the Public Domain. *New York University Law Review*, 2/1999.
- BENTHAM, J. *An Introduction to the Principles of Morals and Legislation*. London: Pickering, 1823.
- BENTLY, L. The return of industrial copyright? *European Intellectual Property Review*, 10/2012.
- BENTLY, L., SHERMAN, D. *Intellectual Property Law*. Oxford: Oxford University Press, 2014.
- BERKING, Ch. *Die Unterscheidung von Inhalt und Form im Urheberrecht*. Baden-Baden: Nomos, 2002.
- BERLIN, I., HARDY, H., HARRIS, I. *Liberty: [incorporating Four Essays on Liberty]*. 2. vyd. Oxford: Oxford University Press, 2002.
- BISGES, M. *Die Kleine Münze im Urheberrecht*. Baden-Baden: Nomos, 2014.
- BOBEK, M., BOUČKOVÁ, P., KÜHN, Z. *Rovnost a diskriminace*. Praha: C.H. Beck, 2007.
- BOYLE, J. The Opposite of Property? *Law and Contemporary Problems*, 1-2/2003 (cit. jako Boyle, The Opposite of Property, 2003)
- BOYLE, J. *The Public Domain: Enclosing the Commons of the Mind*. New Haven, Conn: Yale University Press, 2008.
- BOYLE, J. The Second Enclosure Movement and the Construction of the Public Domain. *Law and Contemporary Problems*, 1-2/2003 (cit. jako Boyle, The Second Enclosure Movement, 2003).
- BRANDNER, H.E. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht in der Entwicklung durch die Rechtsprechung. *Juristenzeitung*, 18/1983.
- BRÜGGER, P. *Homo Creator. Festschrift für Alois Troller*. Basel: Helbing&Lichtenhahn, 1976.
- BRZOBOHATÁ, K. (ed.). *České právní myšlení a logika – Minulost a perspektivy II*. Brno: Masarykova univerzita, 2005.
- BÜREN VON, R., DAVID, L. (eds.) *Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht. Band I. Allgemeiner Teil I/1 Grundlagen*. 2. vyd. Basel: Helbing&Lichtenhahn, 2002.
- BÜREN VON, R., DAVID, L. (eds.) *Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht. Band II. Urheberrecht und der verwandte Schutzrechte*. 3. vyd. Basel: Helbing&Lichtenhahn, 2014.

C

- ČAPEK, J. *Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod. II. část – Protokoly*. Praha: Linde, 2010 (cit. jako Čapek, Evropská úmluva o ochraně lidských práv, II. část - Protokoly, 2010).
- CAMPBELL, B., GUENTHER-PAL, A., PETERSEN V.R. (eds.). *Detectives, Dystopias, and Poplit: Studies in Modern German Genre Fiction*. Rochester: Boydell & Brewer, 2014.
- ČERNÝ, M., PRCHAL, P., LATTOVÁ, S., ŠMONDRK, P. *Právo duševního vlastnictví. Přípomínky a ex post úvahy*. Olomouc: Iuridicum Olomoucense o.p.s., 2016 (cit. jako Černý, 2016)

CÍSAŘOVÁ, Z. Právo nakladatelů na podíl na odměně inkasované kolektivními správci v rozhodnutích německých soudů. In: *Aktuální otázky práva autorského*. 2017.

CLÉRICO, L., SIECKMANN, J.R. (eds). *Grundrechte, Prinzipien und Argumentation*. Baden-Baden: Nomos, 2009.

CLOSE, G. *Contemporary Hispanic Crime Fiction: A Transatlantic Discourse on Urban Violence*. New York: Palgrave Macmillan, 2008.

COHEN, A. B. Copyright Law and the Myth of Objectivity: The Idea-Expression Dichotomy and the Inevitability of Artistic Value Judgements, *Indiana Law Journal*, 1/1990.

CONDORCET, C., M., J.-A.-N. *Oeuvres completes de Condorcet: Fragment sur la liberte de la presse, 1776* [online ; cit. 30. 10. 2018]. Dostupné z: <http://archiviomarini.sp.unipi.it/78/>

COOMBE, R. J. Fear, Hope, and Longing for the Fututre of Authorship and a Revitalized Public Domain in Global Regimes of Intellectual Property, *DePaul Law Review*, 4/2003.

COOTER, R., ULEN, T. *Law & Economics*. Boston: Addison-Wesley, 2012.

COPINGER, W., A, EASTON, J., M. 5. vyd. *The Law of Copyright*. London: Stevens & Haynes, 1915.

CORREA, C. M. (eds.) *Research Handbook on the Protection of Intellectual Property Under WTO Rules: Intellectual Property in the WTO*. Cheltenham (UK), Northampton (MA, USA): Edward Elgar, 2010.

COX, J. R. Paperback Detective: The Evolution of the Nick Carter Series from Dime Novel to Paperback, 1886-1990. *Primary Sources & Original Works*, 1-2/1997.

CURLEY, R. *Scientists and Inventors of the Renaissance*. New York (USA): Britannica Educational Publishing, 2013.

D

DÁVID, R., SEHNÁLEK, D., VALDHANS, J. (eds.) *Dny práva - 2010 - Days of Law. 4. ročník mezinárodní konference*. Brno: Masarykova univerzita, 2010.

DEAZLEY, R. *Rethinking Copyright. History, Theory, Language*. Cheltenham (UK), Northampton (MA, USA): Edward Elgar, 2006.

DEAZLEY, R., KRETSCHMER, M., BENTLY, L. *Privilege and Property. Essays on the History of Copyright*. Cambridge: Openbook publishers, 2010.

DERCLAYE, E. *Research Handbook on the Future of EU Copyright*. Cheltenham (UK), Northampton (MA, USA): Edward Elgar, 2009.

DESBOIS, H. *Le droit d'auteur en France*. 3. vyd. Paris: Dalloz, 1978.

DESSEMONTET, F. *Intellectual Property Law in Switzerland*. Alphen aan den Rijn (NL)/Bern (CH): Kluwer Law International/Stämpfli Publishers, 2012.

DEVITT, A. J. Generalizing about Genre: New Conceptions of an Old Concept. *College Composition and Communication*, 4/1993.

DIDEROT, D. *Lettre sur le commerce des livres (1763)* [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupné z: http://classiques.uqac.ca/classiques/Diderot_denis/lettre_commerce_livre/lettre_com_livre.html

- DIETZ, A. Schutz der Kreativen (der Urheber und ausübenden Künstler) durch das Urheberrecht oder Die fünf Säulen des modernen kontinentaleuropäischen Urheberrechts, *GRUR Int.*, 4/2015.
- DIETZ, A. The Harmonization of Copyright in the European Community. *International Review of Intellectual Property and Competition Law*, 4/1985.
- DIETZ, A. The Possible Harmonization of Copyright Law Within the European Community. *International Review of Intellectual Property and Competition Law*, 4/1979.
- DIETZ, A. The Social Endeavors of Writers and Artists and the Copyright Law. *International Review of Intellectual Property and Competition Law*, 4/1972.
- DIETZ, A. Verfassungsklauseln und Quasi-Verfassungsklauseln zur Rechtfertigung des Urheberrechts – gestern, heute und morgen. *GRUR Int*, 1/2006.
- DILLENZ, W. Überlegungen zum Domaine Public Payant. *GRUR Int*, 12/1983.
- DOBEŠ, P. Technické prostředky ochrany autorských práv z pohledu mezinárodního, evropského a českého práva po zásadní novele autorského zákona – 2. část. *Právní rozhledy*, 18/2006.
- DOBŘICHOVSKÝ, T. K harmonizační roli SDEU při výkladu kritérií originality autorských děl. In: *Aktuální otázky práva autorského*. 2017.
- DOBŘICHOVSKÝ, T. Osobnostní práva autorská – podněty ke změnám v rámci mezinárodní úpravy. In: *Aktuální otázky práva autorského*. 2013.
- DOBROVOLNÁ, E., HURDÍK, J., SELUCKÁ, M. *Evropské soukromé právo v čase a prostoru. II. díl. Část deskriptivní, analytická a systémově analytická*. Brno: Masarykova univerzita, 2018.
- DONDERS, Y. The right to enjoy the benefits of scientific progress: in search of state obligations in relation to health. *Medicine, Health Care and Philosophy*, 4/2011.
- DONNE, J. *Devotions upon Emergent Occasions*, 1624 [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupné z: <https://web.cs.dal.ca/~johnston/poetry/island.html>
- DORNER, J. I Borrow, You Steal: Plagiarism through centuries and across art forms. *LOGOS: The Journal of the World Book Community* 4/2011.
- DRAHOS, P. *A Philosophy of Intellectual Property*. Aldershot (UK), Vermont (USA): Dartmouth Publishing Company, 1996.
- DRAHOS, P. Intellectual Property and Human Rights. *Intellectual Property Quarterly* 3/1999.
- DRASSINOWER, A. A rights-based view of the idea/expression dichotomy in copyright law. *Canadian Journal of Law & Jurisprudence*, 1/2003.
- DREIER, T. Copy & Paste. *GRUR*, 12/2011.
- DREYFUSS, R., ZIMMERMANN, D.L., FIRST, H. (eds.) *Expanding the Boundaries of Intellectual Property*. Oxford: Oxford University Press, 2001.
- DUGUIT, L. *Le droit social, le droit individuel et la transformation de l'État*. Paříž: Félix Alcan Éditeur, 1911.

DUTFIELD, G. *Protecting Traditional Knowledge and Folklore: A Review of Progress in Diplomacy and Policy Formulation*. Ženeva: International Centre for Trade and Sustainable Development (ICTSD), 2003.

DUTFIELD, G., SUTHERSANEN, U. *Global Intellectual Property Law*. Cheltenham (UK), Northampton, MA (USA): Edward Elgar, 2008.

E

EBELING, W., FREUND, J. SCHWEITZER, F. *Komplexe Strukturen: Entropie und Information*. Stuttgart: Teubner, 1998.

ECO, U. *A Theory of Semiotics*. Bloomington (Indiana, USA): Indiana University Press, 1976.

ECO, U. *Semiotics And the Philosophy of Language*. Bloomington (Indiana, USA): Indiana University Press, 1986.

EDELMAN, B. *La Propriété littéraire et artistique*. Paris: Presses universitaires de France, 1989.

EICHMANN, H.; FALCKENSTEIN, R. *Geschmacksmustergesetz: Gesetz Über Den Rechtlichen Schutz Von Mustern Und Modellen*. 4. vyd. München: Verlag C.H.Beck, 2010.

ELIÁŠ, K. Veřejný zájem (Malá glosa k velkému tématu), *Ad Notam*, 5/1998.

ELKIN-KOREN, N. Cyberlaw and Social Change: A Democratic Approach to Copyright Law in Cyberspace. *Cardozo Arts & Entertainment Law Journal*, 2/1996.

ENGEL, F.W. Persönlichkeitsrechtlicher Schutz für wissenschaftliche Arbeiten und Forschungsergebnisse. *GRUR*, 12/1982.

ENGLERT, B. *Grundzüge des Rechtsschutzes der industriellen Formgebung – ein Beitrag zur Reform des deutschen Geschmacksmusterrechts*. Köln: Carl Heymanns Verlag, 1978.

F

FICHTE, J. G. *Beweis der Unrechtmäßigkeit des Büchernachdrucks. Ein Raisonement und eine Parabel*, 1793 [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: http://www.copyrighthistory.org/cam/tools/request/showRecord?id=record_d_1793

FISHER, W. *Theories of intellectual property*, 2001 [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: <https://cyber.harvard.edu/people/tfisher/iptheory.pdf>

G

GANEVA, P., HEATH, CH., SCHRICKER, G. (eds.) *Urheberrecht gestern, heute, morgen. Festschrift für Adolf Dietz zum 65. Geburtstag*. München: Verlag C.H.Beck, 2001 (cit. jako Ganeva/Heath/Schricker, 2001).

GARDINER, R. K. *International Law*. Harlow: Pearson Longman, 2003.

GAUTIER, P.-Y. *Propriete Litteraire Et Artistique*. Paris: Presses Universitaires de France, 1991.

GAVRIELY-NURI, D. The Social Construction of „Jerusalem of Gold“ as Israel's Unofficial National Anthem. *Israel Studies*, 2/2007.

- GEIGER, Ch. „Constitutionalising“ Intellectual Property Law? The Influence of Fundamental Rights on Intellectual Property in Europe. *International Review of Intellectual Property and Competition Law*, 4/2006.
- GEIGER, Ch. Copyright and the Freedom to Create – A Fragile Balance. *International Review of Intellectual Property and Competition Law*, 6/2007.
- GEIGER, Ch. Der urheberrechtliche Interessenausgleich in der Informationsgesellschaft – Zur Rechtsnatur der Beschränkungen des Urheberrechts. *GRUR Int*, 10/2004 (cit. jako Geiger, Der urheberrechtliche Interessenausgleich in der Informationsgesellschaft – Zur Rechtsnatur der Beschränkungen des Urheberrechts, 2004).
- GEIGER, Ch. Die Schranken des Urheberrechts als Instrumente der Innovationsförderung – Freie Gedanken zur Ausschließlichkeit im Urheberrecht. *GRUR Int*, 6/2008 (cit. jako Geiger, Die Schranken des Urheberrechts, 2008)
- GEIGER, CH. Fundamental Rights, a Safeguard for the Coherence of Intellectual Property Law?. *International Review of Intellectual Property and Competition Law*, 3/2004 (cit. jako Geiger, Fundamental Rights, a Safeguard for the Coherence of Intellectual Property Law?, 2004)
- GEIGER, Ch., GRIFFITH, J. HILTY, R. „Declaration on a balanced interpretation of the ‚three-step test‘ in copyright law“. *International Review of Intellectual Property and Competition Law*, 6/2008.
- GEIGER, CH., IZYUMENKO, E. Copyright on the Human Rights’ Trial: Redefining the Boundaries of Exclusivity Through Freedom of Expression. *International Review of Intellectual Property and Competition Law*, 3/2014.
- GELLER, P. E. Copyright in Factual Compilations: U.S. Supreme Court Decides the Feist Case. *International Review of Intellectual Property and Competition Law*, 6/1991.
- GHIDINI, G. *Innovation, Competition and Consumer Welfare in Intellectual Property Law*. Cheltenham (UK), Northampton, MA (USA): Edward Elgar Publishing, 2010.
- GINSBURG, J. C. A Tale of two copyrights: literary property in Revolutionary France and America. *Tullane Law Review*, 5/1990 (cit. jako Ginsburg, A tale of two copyrights, 1990).
- GINSBURG, J. C. Creation and Commercial Value: Copyright Protection of Works of Information, *Columbia Law Review*, 7/1990 (cit. jako Ginsburg, Creation and Commercial Value, 1990).
- GINSBURG, J. C., BESEK, J. M. *Adjuncts and Alternatives to Copyright: Alai Congress June 13-17, 2001, New York, U.S.A.* New York: Kernochan Center for Law, Media & the Arts, Columbia University School of Law, 2002.
- GOLDHAMMER, M. *Geistiges Eigentum Und Eigentumstheorie: Rekonstruktion Der Begründung Von Eigentum an Immateriellen Gütern Anhand Der Us-Amerikanischen Eigentumstheorie*. Tübingen: Morh Siebeck, 2012.
- GOLDSTEIN, P. *Copyright's Highway: From Gutenberg to the Celestial Jukebox*. Stanford, Calif: Stanford Law and Politics, 2003.
- GOLDSTEIN, P., HUGENHOLTZ, B. *International Copyright. Principles, Law, and Practice*. Oxford: Oxford Universtiy Press, 2010.

GROTIUS, H. *Mare liberum sive de jure quod Batavis competit ad Indicana commercia dissertatio*. Elzevier, 1609 [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupné z: <https://archive.org/details/ned-kbn-all-00009105-001>

H

HAASS, J. Müller oder Brecht? *Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht* 11/1999.

HABERSTUMPF, H. *Zur Individualität wissenschaftliche Sprachwerke*. Freiburg/Breisgau: Hochschulverlag, 1982.

HAJN, P. Komunitární a české právo proti nekalé soutěži. Brno: Masarykova univerzita, 2010.

HANDLE, M. *Der urheberrechtliche Schutz der Idee*. Bern: Stämpfli Verlag, 2013.

HARDIN, G. The Tragedy of the Commons. *Science*, 1968 (Vol. 162).

HARTMANN, N. *Ästhetik*. Berlin: W. de Gruyter, 1953.

HEERMANN, P. W., SCHLINGLOFF, J. *Münchener Kommentar zum Lauterkeitsrecht. Band 1, Grundlagen des Lauterkeitsrechts, Internationales Wettbewerbs- und Wettbewerbsverfahrensrecht, das Unionsrecht und die UGP-Richtlinie, Vorabentscheidungsverfahren : §§ 1-4 UWG*. 2. vyd. München: C.H. Beck, 2014.

HERMANN-OTAVSKÝ, K. O autorskoprávní ochraně děl architektonických. *Právník*, 1/1909.

HERTIN, P.W. Zur urheberrechtlichen Schutzfähigkeit von Werbeleistungen unter besonderer Berücksichtigung von Werbekonzeptionen und Werbeideen. *GRUR*, 11/1997.

HESS, Ch., OSTROM, E. Ideas, Artifacts, and Facilities: Information as a Common-Pool Resource. *Law and Contemporary Problems*, 1-2/2003.

HESS, Ch., OSTROM, E. *Understanding Knowledge As a Commons: From Theory to Practice*. Cambridge, Mass: MIT Press, 2007.

HESSE, C. *Publishing and Cultural Politics in Revolutionary Paris, 1789–1810*. Berkeley: University of California Press, 1991 [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupné z: <http://publishing.cdlib.org/ucpressebooks/view?docId=ft0z09n7hf;brand=ucpress>

HESSE, K. *Grundzüge Des Verfassungsrechts Der Bundesrepublik Deutschland*. Heidelberg: Müller, 1999.

HESSELINK, M. A European Legal Method? On European Private Law and Scientific Method. *European Law Journal* 1/2009.

HETTINGER, E. Justifying Intellectual Property. *Philosophy & Public Affairs*, 1/1989.

HILTY, R. M., JAEGER, T., KITZ, V. *Geistiges Eigentum: Herausforderung Durchsetzung*. Berlin: Springer, 2008.

HILTY, R.M. Das Urheberrecht und der Wissenschaftler, *GRUR Int*, 3/2006.

HILTY, R.M. *Urheberrecht*. Bern: Stämpfli, 2011.

HILTY, R.M. Vergütungssystem und Schrankenregelungen – Neue Herausforderungen an den Gesetzgeber. *GRUR*, 10/2015.

- HILTY, R.M., DREXL, J., NORDEMANN, W. *Schutz von Kreativität und Wettbewerb. Festschrift für Ulrich Loewenheim zum 75. Geburtstag.* München: Verlag C.H.Beck, 2009.
- HILTY, R.M., PEUKERT, A. *Interessenausgleich im Urheberrecht.* Baden-Baden: Nomos, 2004.
- HOBBS, T. *Leviathan, aneb, Látko, forma a moc státu církevního a politického.* Praha: OIKOYMENH, 2009.
- HOLLÄNDER, P. *Filosofie práva.* 2. vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012.
- HOLLÄNDER, P. Putování po stezkách principu proporcionality: intence, obsah, důsledky, *Právník* 3/2016.
- HOLLÄNDER, P. Soumrak moderního státu – post scriptum, *Právnícké listy*, 1/2017.
- HORÁČEK, R., ČADA, K., HAJN, P. *Práva k průmyslovému vlastnictví.* 2. vyd. Praha: C.H.Beck, 2011.
- HUBMANN, H. *Das Persönlichkeitsrecht.* 2. vyd. Köln: Böhlau, 1967.
- HUBMANN, H. Der Rechtsschutz der Idee. *UFITA*, 1957 (24).
- HUBMANN, H. *Urheber- und Verlagsrecht.* 3. vyd. Mnichov: Verlag C.H.Beck, 1974.
- HUGENHOLTZ, B., QUAEDVLIEG, A., VISSER, D. *A Century of Dutch Copyright Law. Auteurswet, 1912-2012.* Amstelveen: deLex, 2013,
- HUGHES, J. Copyright and Incomplete Historiographies: Of Piracy, Propertization, and Thomas Jefferson. *Southern California Law Review*, 5/2005.
- HUGHES, J. The Philosophy of Intellectual Property. *Georgetown Law Journal*, 2/1988.
- HUGO, V. *Actes et paroles: 3.* Paris: Librairie Ollendorff, 1940.
- HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721 – 2054). Komentář.* Praha: C. H. Beck, 2014.
- HURDÍK, J., LAVICKÝ, P. *Systém zásad soukromého práva.* Brno: Masarykova univerzita, 2010.
- HUSOVEC, M. Judikátorná harmonizácia pojmu autorského diela v únijnom práve. *Bulletin slovenskej advokácie*, 12/2012 (cit. jako Husovec, Judikátorná harmonizácia, 2012)
- HUSOVEC, M. *Povinnosť eurokonformného výkladu 'contra verba legis'?*, 2012 [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: <http://www.lexforum.sk/433> (cit. jako Husovec, Povinnosť eurokonformného výkladu, 2012)
- HUSOVEC, M. Souhlas, nebo licenční závazek? *Revue pro právo a technologie*, 8/2013.
- HUSOVEC, M. *Zodpovednosť Na Internet: Podľa Českého a Slovenského Práva.* Praha: CZ. NIC, 2014.
- HUSSERL, E., BREDA. H. L. *Husserliana: Gesammelte Werke: Philosophie Der Arithmetik: Mit Ergänzenden Texten 1890-1901.* Hague: M. Nijhoff, 1970.

Ch

- CHANDER, A., SUNDER, M. The Romance of the Public Domain, *California Law Review* 5/2004.
- CHAPELIER, M.L. *Rapport fait par M. Le Chapelier au du Comité de Constitution, sur la Pétition des Auteurs dramatiques* [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupné z:

<http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k48171h.image.r=RAPPORT++FAIT+++++PAR+M+LE+CHAPELIER.f24.langFR>

CHAPMAN, A. Towards an Understanding of the Right to Enjoy the Benefits of Scientific Progress and Its Applications. *Journal of Human Rights*, 1/2009.

CHAPMAN, A, RUSSEL, S. *Core Obligations: Building a Framework for Economic, Social and Cultural Rights*. Antwerp: Intersentia, 2002.

CHLOUPEK, V., HARTVICOVÁ, K. et al. *Patentový zákon. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2017.

I

IBEKWE-SANJUAN, F., DOUSA, M.T. *Theories of Information, Communication and Knowledge: A Multidisciplinary Approach*. Dordrecht: Springer Netherlands, 2014.

IHERING, R. *Geist Des Römischen Rechts: Dritter Theil*. Leipzig: Breitkopf, 1871.

ISENSEE, J., KIRCHHOF, P. (eds.) *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*. Heidelberg: C. F. Müller Juristische Verlag, 2000.

J

JÄNICH, V. *Geistiges Eigentum – eine Komplementärserscheinung zum Sacheigentum?* Tübingen: Mohr Siebeck, 2002.

JACOB, J. *Ausschließlichkeitsrechte an immateriellen Gütern: eine kantische Rechtfertigung des Urheberrechts*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2010.

JAEGER, T. *System einer Europäischen Gerichtsbarkeit für Immaterialgüterrechte*. Berlin, Heidelberg: Springer-Verlag, 2013.

JAKL, L. *Právní ochrana vynálezů a užitečných vzorů: vypracování jejich popisů a nároků na ochranu*. Praha: Úřad průmyslového vlastnictví, 2004.

JAKL, L. (eds.) *Nový občanský zákoník a duševní vlastnictví*. Praha: Metropolitan University Press, 2012.

JAKL, L. (eds.) *Nový občanský zákoník a práva k duševnímu vlastnictví*. Praha: Metropolitan University Prague Press, 2014.

JEFFERSON, T. *The Papers of Thomas Jefferson, Retirement Series, Volume 6: 11 March to 27 November 1813*. Princeton: Princeton University Press, 2004 [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupné z: https://books.google.cz/books/about/The_Papers_of_Thomas_Jefferson_Retiremen.html?id=Nuo9DwAAQBAJ&redir_esc=y

JICKELI, J., KREUTZ, P., REUTER, D. *Gedächtnisschrift Für Jürgen Sonnenschein: 22. Januar 1938 Bis 6. Dezember 2000*. Berlin: De Gruyter, 2003.

JOFFE, L. Sound track: to the state. *Jewish Quarterly*, 3/2004.

JOFFRAIN, T. Deriving a (moral) right for creators. *Texas International Law Journal*, 4/2001.

JONES, R. H. The Myth of the Idea/Expression Dichotomy in Copyright Law, *Pace Law Review* 3/1990.

JUDGE, E.F. GERVAIS, D.J. Of Silos and Constellations: Comparing Notions of Originality in Copyright Law. *Cardozo Arts & Entertainment Law Journal*, 1/2010.

K

KANT, I. *Metaphysische Anfangsgründe der Rechtslehre*, 1797 [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupné z: <http://www.e-rara.ch/zut/content/titleinfo/4200762>

KANT, I. Von der Unrechtmäßigkeit des Büchernachdrucks. *UFITA*, 1987 (106). (cit. jako Kant, reprint 1987)

KARJALA, D. S. Harry Potter, Tanya Grotter, and the Copyright Derivative Work. *Arizona State Law Journal* 1/2006.

KATZ, J. S. Expanded Notions of Copyright Protection: Idea Protection within the Copyright Act, *Boston University Law Review*, 4/1997.

KERN, M., EBENBAUER, A., KRÄMER-SEIFERT, S. *Lexikon Der Antiken Gestalten in Den Deutschen Texten Des Mittelalters*. Berlin: De Gruyter, 2003.

KITCHER, P. *Science, Truth, and Democracy*. Oxford: Oxford University Press, 2001.

KLEINEMENKE, M. *Fair Use im deutschen und europäischen Urheberrecht?*. Baden-Baden: Nomos, 2013.

KMEC, J., KOSAŘ, D., KRATOCHVÍL, J. BOBEK, M. *Evropská úmluva o lidských právech: Komentář*. Praha: C.H. Beck, 2012 (cit. jako Kmec, 2012).

KNAP, K. *Autorské právo*. Praha: Orbis, 1960.

KNAP, K. *Autorský zákon a předpisy souvisící. Komentář*. Praha: Panorama, 1982 (cit. jako Knap, Autorský zákon a předpisy souvisící, 1982).

KNAP, K. Der Öffentlichkeitsbegriff in den Begriffen der Werkveröffentlichung und der öffentlichen Werkwiedergabe. *UFITA*, 1982 (92); (cit. jako Knap, Der Öffentlichkeitsbegriff, 1982)

KNAP, K. Der Werberstellungvertrag im tschechoslowakischen Urheberrecht. *UFITA*, 1967 (49). (cit. jako Knap, Der Werberstellungvertrag im tschechoslowakischen Urheberrecht, 1967)

KNAP, K. Grundzüge der persönlichkeitsrechtlichen Theorie im sozialistischen Urheberrecht *UFITA*, 1977 (79).

KNAP, K. Instituty autorského práva ve vědeckotechnickém a společenském vývoji. In: *Aktuální otázky práva autorského, práv průmyslových, práva soutěžního*, 1989.

KNAP, K. Quo vadis současného autorského práva. In: *Aktuální otázky práva autorského, práv průmyslových, práva soutěžního*, 1986.

KNAP, K. Schranken des Verfügungsrechts auf dem Gebiet der Immaterialgüterrechte. *GRUR Int*, 6-7/1983.

KNAP, K. *Smluvní vztahy v autorském právu*. Praha: Orbis, 1967 (cit. jako Knap, Smluvní vztahy v autorském právu, 1967)

- KNAP, K. Socialistická osobnostněprávní teorie autorského práva. In: *Aktuální otázky práva autorského, práv průmyslových, práva soutěžního*, 1976 (cit. jako Knap, Socialistická osobnostněprávní teorie, 1976)
- KNAP, K. Subjektivní práva a právem chráněné zájmy v oblasti práv k nehmotným statkům. In: *Aktuální otázky práva autorského, práv průmyslových, práva soutěžního*, 1988.
- KNAP, K. Urheberrechtlicher Schutz von Kunstwerken und Geschmacksmusterschutz. *UFITA*, 1971 (61).
- KNAP, K. Užití autorského díla. In: *Aktuální otázky práva autorského, práv průmyslových, práva soutěžního*, 1974.
- KNAP, K. Vztah ochrany autorskoprávní k ochraně průmyslověprávní. In: *Aktuální otázky práva autorského, práv průmyslových, práva soutěžního*, 1970.
- KNAPP, V. *Teorie práva*. Praha: C.H.Beck, 1995.
- KNOPP, M. Fanfiction – nutzergenerierte Inhalte und das Urheberrecht. *GRUR*, 1/2010.
- KÖHLER, H., BORNKAMM, J. *Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb: Preisangabenverordnung, Unterlassungsklagengesetz, Dienstleistungs-Informationspflichten-Verordnung*. 33. vyd. München: Verlag C.H. Beck, 2015.
- KOHLER, J. *Das Autorrecht : eine zivilistische Abhandlung; zugleich ein Beitrag zur Lehre vom Eigentum, vom Miteigentum, vom Rechtsgeschäft und vom Individualrecht*. Fischer: Jena, 1880 [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupné z: <http://dlib-pr.mpiet.mpg.de/m/kleioc/0010/exec/books/%22160676%22>.
- KOHLER, J. *Urheberrecht an Schriftwerken und Verlagsrecht*. Stuttgart: Verlag von Ferdinand Enke, 1907.
- KÖNIG, E.-M. *Der Werkbegriff in Europa: Eine Rechtsvergleichende Untersuchung Des Britischen, Französischen Und Deutschen Urheberrechts*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2015.
- KONO, T. (eds.) *Intangible Cultural Heritage and Intellectual Property. Communities, Cultural Diversity and Sustainable Development*. Antwerp: Intersentia, 2009.
- KOPP, L. *Die Freiheit der Idee und der Schutz von Schriftwerken*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2014.
- KOSAŘ, D. Kolize základních práv v judikatuře Ústavního soudu ČR. *Jurisprudence*, 1/2008.
- KOUKAL, P. *Právní ochrana designu - průmyslové vzory, autorská díla*. Praha: Wolters Kluwer, 2012.
- KOUKAL, P. Parodie – pohled autorskoprávní a nekalosoutěžní. *Právní obzor* 2-3/2005.
- KOUKAL, P., ČERNÝ, M., CHARVÁT, R. *Zákon o ochraně průmyslových vzorů. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer a.s., 2015.
- KOUKAL, P., CHARVÁT, R., HEJDOVÁ, S., ČERNÝ, M. *Zákon o ochranných známkách. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2017.
- KOYRÉ, A. An Unpublished Letter of Robert Hooke to Isaac Newton. *ISIS*, 4/1952.
- KRAUSE, P. *Eigentum an subjektiven öffentlichen Rechten: die Tragweite des Eigentumsschutzes von öffentlich-rechtlichen Leistungsansprüchen am Beispiel der Rentenversicherung*. Duncker & Humblot: Berlin, 1982.

- KROEBER, A. L. Subhuman culture beginnings. *The Quarterly Review of Biology*, 3/1928.
- KROPAJ, M., KROPAJOVÁ, M. *Sub Specie Aeternitatis: Život a dielo Prof. Jána Švidroňa*. Bratislava: Ústav štátu a práva SAV, 2015.
- KUHN, T.S. *The Essential Tension: Selected Studies in Scientific Tradition and Change*. Chicago: University of Chicago Press, 1977.
- KUHN, T.S. *The structure of scientific revolutions*. 2. vyd. Chicago: The University of Chicago Press, 1996.
- KUMMER, M. *Das urheberrechtlich schützbare Werk*. Bern: Stämpfli Verlag, 1968.
- KUR, A. Of Oceans, Islands, and Inland Water - How Much Room for Exceptions and Limitations under the Three-Step Test, *Richmond Journal of Global Law and Business* 3/2009.
- KUR, A., MIZARAS, V. *The Structure of Intellectual Property Law*. Cheltenham (UK), Northampton (MA, USA): Edward Elgar Publishing, 2011.
- KURTZ, L. A. Copyright: The Scenes a Faire Doctrine, *Florida Law Review*, 1/1989.
- KURTZ, L. A. Speaking to the Ghost: Idea and Expression in Copyright, *University of Miami Law Review*, 5/1993.
- KUSCKO, G. *Geistiges Eigentum*. Wien: MANZ'sche Verlags, 2003.
- KUTIŠ, R. Digitálna správa práv ako príklad možností regulácie kyberpriestoru. *Revue pro právo a technologie*, 7/2013.

L

- LADAS, S. P. *The International Protection of Literary and Artistic Property in Two Volumes. Volume II*. New York: Macmillan Company, 1938.
- LANDES, W. M., POSNER, R. A. *The Economic Structure of Intellectual Property Law*. Cambridge (Massachusetts, USA): Harvard University Press, 2003.
- LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1-654). Komentář*. Praha: C.H.Beck, 2014.
- LEE, H. K. Cultural consumer and copyright: A case study of anime fansubbing. *Creative Industries Journal*, 3/2011.
- LEISNER, W. *Sozialbindung Des Eigentums*. Berlin: Duncker & Humblot, 1972.
- LESSIG, L. Re-crafting a Public Domain. *Yale Journal of Law & the Humanities*, 3/2006.
- LEVITSKY, S. L. *Introduction to Soviet Copyright Law*. Leyden: A.W. Sythoff, 1964.
- LEWINSKI von, S. EC Proposal for a Council Directive Harmonizing the Term of Protection of Copyright and Certain Related Rights. *International Review of Intellectual Property and Competition Law*, 6/1992.
- LEWINSKI von, S. *Indigenous Heritage and Intellectual Property: Genetic Resources, Traditional Knowledge and Folklore*. 2. vyd. Austin: Wolters Kluwer, 2008.
- LINDHORST, H. Anmerkung zu BVerfG: Übernahme umfangreicher Zitate in Theaterstück – Stimme Brecht. *Multimedia und Recht*, 11/2000.
- LIPTON, J.D. Copyright and the Commercialization of Fanfiction. *Houston Law Review*, 2/2014.

LITMAN, J. The Public Domain. *Emory Law Journal*, 4/1990.

LOCKE, J. *Two Treatises of Government*. 1728 [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupné z: <https://books.google.cz/books?id=BHZKAAAAYAAJ&printsec=frontcover&hl=cs#v=onepage&q&f=false>

LOEWENHEIM, U. Der Schutz der kleinen Münze im Urheberrecht. *GRUR*, 11/1987.

LOEWENHEIM, U. *Handbuch des Urheberrechts*. 2. vyd. Mnichov: Verlag C.H.Beck, 2010.

LOEWENHEIM, U., LEISTNER, M., OHLY, A. (eds.) *Urheberrecht, Kommentar*. 5. vyd. Mnichov: C.H.Beck Verlag, 2017.

LUCAS, A., LUCAS, H.J. *Traité De La Propriété Littéraire Et Artistique*. Paris: Litec, 1994.

M

MACMILLAN, F. *Public Interest and the Public Domain in an Era of Corporate Dominance*. Cheltenham (UK), Northampton (MA, USA): Edward Elgar, 2006.

MAISNER, M. *Základy Softwarového Práva*. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2011.

MALENOVSKÝ, J. *Mezinárodní právo veřejné: jeho obecná část a poměr k vnitrostátnímu právu, zvláště k právu českému*. 5. vyd. Brno: Masarykova univerzita a Doplněk, 2008.

MALENOVSKÝ, J. Obecně uznávaná pravidla mezinárodního práva, mezinárodní smlouvy a naše Ústava. *Právník*, 7/1997.

MALENOVSKÝ, J. Zapomenuté a falzifikované, známé a ještě nenapsané kapitoly šedesátileté epopeje Všeobecné deklarace lidských práv. *Právník*, 1/2009.

MARLY, J. Der Schutzgegenstand des urheberrechtlichen Software- schutzes, *GRUR*, 8/2012.

MELZER, F. Dispozitivní a kogentní normy v novém občanském zákoníku. *Právní rozhledy* 7/2013 (cit. jako Melzer, Dispozitivní a kogentní normy v novém občanském zákoníku, 2013).

MELZER, F. *Metodologie nalézání práva*. 2. vyd. Praha: C.H.Beck, 2011.

MELZER, F., TÉGL, P. *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek I. § 1-112*. Praha: Leges, 2013 (cit. jako Melzer/Tégl, 2013).

MELZER, F., TÉGL, P. *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek III. § 419-654*. Praha: Leges, 2014.

MERGES, R. P. *Justifying Intellectual Property*. Cambridge (USA): Harvard University Press, 2011.

MERTON, R. K. *The Sociology of Science: Theoretical and Empirical Investigations*. Chicago: University of Chicago, 1973.

METZGER, A. »Germania 3 Gespenster am toten Mann« oder Welchen Zweck darf ein Zitat gemäß § 51 Nr. 2 UrhG verfolgen? *Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht*, 11/2000.

METZGER, A. *Rechtsgeschäfte über das Droit moral im deutschen und französischen Urheberrecht*. München: Verlag C.H.Beck, 2002.

MISTRÍK, J. *Štylistika slovenského jazyka*. Bratislava: Slovenské pedagogické nakladateľstvo, 1977.

MOLTKE von, B. *Das Urheberrecht an den Werken der Wissenschaft*. Nomos: Baden-Baden, 1992.

MOORE, A. D. Intellectual Property: Theory, Privilege, and Pragmatism. *Canadian Journal of Law and Jurisprudence*, 2/2003.

MORSINK, J. *The Universal Declaration of Human Rights, Origins, Drafting, and Intent*. Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 1999.

MUKAŘOVSKÝ, J. *Studie z estetiky*. Praha: Odeon, 1966.

MÜLLER, H. *Germania 3 (drei), Gespenster Am Toten Mann: Mit Einem Lexikalischen Anhang*. Köln: Kiepenheuer & Witsch, 1996.

MUNZER, S. R. *New Essays in the Legal and Political Theory of Property*. Cambridge: Cambridge University Press, 2001.

MURRAY, M. D. Copyright, Originality, and the End of the Scenes a Faire and Merger Doctrines for Visual Works. *Baylor Law Review*, 3/2006.

MYŠKA, M. *Veřejné licence*. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2014.

N

NAVAS, E. (eds.) *The Routledge Companion to Remix Studies*. New York (US), London (UK): Routledge, 2015.

NEWMAN, JON O. New lyrics for an old melody: The idea/expression dichotomy in the computer age. *Cardozo Arts & Entertainment Law Review*, 3/1999.

NIMMER, M. B. Does Copyright Abridge the First Amendment Guarantees of Free Speech and Press? *University of California Law Review*, 6/1970.

NÖTH, W. *Handbuch der Semiotik*. 2. vyd. Stuttgart: Metzler, 2000.

NOVÁK, D. Střet ochrany osobních údajů a práv duševního vlastnictví v evropské judikatuře. *Bulletin advokacie*, 10/2011.

NOVÁKOVÁ, V., BRÁZDA, P., DRURY, R., PEČINKOVÁ, P. *Věra Nováková*. Praha: Argo, 2010.

O

ONDŘEJEK, P. Princip proporcionality a další modely řešení kolizí základních práv. *Jurisprudence* 1/2012.

ONDŘEJEK, P. Konstitucionalizace soukromého práva na příkladu limitů jednání právnických osob, *Jurisprudence*, 4/2016.

OHLY, A., SOSNITZA, O. *Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb mit Preisangabenverordnung: Kommentar*. 6. vyd. München: C.H.Beck Verlag, 2014.

OSTERRIETH, A. *Lehrbuch Des Gewerblichen Rechtsschutzes*. Leipzig: A. Deichert, 1908.

P

PARSONS, D. *J.R.R. Tolkien, Robert E. Howard and the Birth of Modern Fantasy*. Jefferson (NC, USA): McFarland, 2015

PATERSON, R. K., KARJALA, D. S. Looking beyond Intellectual Property in Resolving Protection of the Intangible Cultural Heritage of Indigenous Peoples. *Cardozo Journal of International and Comparative Law*, 2/2003.

PAVLÍČEK, V. et al. *Ústava a ústavní řád České republiky – Komentář. 2. díl: Práva a svobody. 2. vyd.* Praha: Linde, 2002.

PECHTL, E. *Das Neuere Sowjetische Urheberrecht Unter Besonderer Beruecksichtigung Der Internationalen Beziehungen.* München: Florentz, 1982.

PÉREZ, R. Comparison between the Public Domain System and the Model of the WIPO Draft Provisions for the Protection of Traditional Cultural Expressions/Expressions of Folklore. *RIDA* (212), April 2007.

PESCHEL, CH., ROCKSTROH, S. Big Data in der Industrie – Chancen und Risiken neuer datenbasierter Dienste. *Computer und Recht*, 9/2014.

PEUKERT, A. *Die Gemeinfreiheit.* Tübingen: Mohr Siebeck, 2012.

PEUKERT, A. *Güterzuordnung als Rechtsprinzip.* Tübingen: Mohr Siebeck, 2008.

PILA, J. Pluralism, Principles and Proportionality in Intellectual Property. *Oxford Journal of Legal Studies*, 1/2014.

PILA, J., TORREMANS, P. *European intellectual property law.* Oxford (UK): Oxford University Press, 2016.

PLANDER, H. Wissenschaftliche Erkenntnisse und Urheberrecht an wissenschaftlichen Werken. *UFITA* 76 (1976).

POLČÁK, R. Informace a data v právu. *Revue pro právo a technologie*, 13/2016.

POLČÁK, R. *Internet a proměny práva,* Praha: Auditorium, 2012.

POSPÍŠIL, I. Sledování souladu legislativy s ústavním pořádkem při tvorbě práva. *Správní právo*, 3/2017.

PRCHAL, P. *Limity autorskoprávní ochrany.* Praha: Leges, 2016.

PROKEŠ, M., O povaze práv autora a jedinečnosti jako znaku autorského díla. *Právní fórum*, 7/2012.

PROUDHON, J.-B.-V. *Traité du domaine public ou de la distinction des biens considérés principalement par rapport au domaine public.* Dijon: Lagier, 1845.

PROUDHON, P.-J. *Les Majorats Litteraires: Examen D'un Projet De Loi Ayant Pour but De Créer, Au Profit Des Auteurs, Inventeurs Et Artistes Un Monopole Perpétuel.* Paris: Librairie internationale, 1868.

PRŮCHA, P. *Základní pojmy a instituty správního práva,* Brno: Masarykova univerzita, 1998.

PUFENDORF, S. *De jure naturae et gentium libro octo,* 1672 [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupné z: <https://archive.org/details/samuelispufendor1672pufe>

R

RACHUM-TWAIG, O. A Genre Theory of Copyright, *Santa Clara High Technology Law Journal* 1/2016.

- REHBINDER, M. (eds.) Festschrift für Wolf Schwarz zum 70. Geburtstag. Baden-Baden: Nomos, 1988.
- REHBINDER, M. *Schweizerisches Urheberrecht*. Bern: Stämpfli, 2000.
- REHBINDER, M., PEUKERT, A. *Urheberrecht. Ein Studienbuch*, 17. vyd. München: Verlag C.H.Beck, 2015.
- RHOÏDES, E. D. *Paepstin Johanna: Eine Studie Aus Dem Mittelalter*. Leipzig: J. Zeitler, 1904.
- RIGAMONTI, C., P. Deconstructing moral rights. *Harvard International Law Review*, 2/2006.
- ROSATI, E. *Originality in Eu Copyright*. Cheltenham (UK), Northampton (MA, USA): Edward Elgar Publishing, 2013.
- ROTHENBÜCHER, K, SMEND, R., HELLER, H., WENZEL, M. *Das Recht der freien Meinungsäußerung. Der Begriff des Gesetzes in der Reichsverfassung*. Berlin: Walter de Gruyter, 1927 (cit. jako Rothenbücher, 1927)
- ROUSSEAU, J. J. *Du contrat social*. Amsterdam: Marc Michel Rey, 1762.
- RUSTICI, C. M. *The Afterlife of Pope Joan: Deploying the Popess Legend in Early Modern England*. Ann Arbor: University of Michigan Press, 2006.

S

- ŠALAMOUN, M. Citace a její právní regulace. *Právní rozhledy*, 14/2005.
- ŠALAMOUN, M. *Ochrana názvů, postav a příběhů uměleckých děl*. 2. vyd. Praha: C.H.Beck, 2009.
- ŠALDA, F.X. *Boje o zítřek: Meditace a rapsodie*. Praha: Melantrich, 1948.
- SAMUELS, E. The Idea-Expression Dichotomy in Copyright Law, *Tennessee Law Review*, 2/1989.
- SAMUELSON, P. Functionality and Expression in Computer Programs: Refining the Tests for Software Copyright Infringement, *Berkeley Technology Law Journal*, 2/2016.
- SARAH, J., SCHULTZ, J., CASTAN, M. *The International Covenant on Civil and Political Rights: Cases, Materials, and Commentary*. 2. vyd. Oxford: Oxford University Press, 2004.
- SCHABAS, W. A. *The European Convention on Human Rights. A Commentary*. Oxford: Oxford University Press, 2015.
- SCHABAS, W. A. The Omission of the Right to Property in the International Covenants, *Hague Yearbook of International Law*, 1991.
- SCHACK, H. *Urheber- und Urhebervertragsrecht*, 6. vyd. Tübingen: Mohr Siebeck, 2013.
- SCHLENKER, R. U. *Soziales Rückschrittsverbot Und Grundgesetz: Aspekte Verfassungsrechtlicher Einwirkung Auf Die Stabilität Sozialer Rechtslagen*. Berlin: Duncker und Humblot, 1986.
- SCHMIDT, S. *Kognitive Autonomie und soziale Orientierung*. Frankfurt/Main: Suhrkamp, 1994.
- SCHMIDT-AßMANN, E. Fehlverhalten in der Forschung – Reaktionen des Rechts. *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht*, 12/1998.
- SCHMITT, C. *Verfassungslehre*. Berlin: Duncker & Humblot, 1954.
- SCHUHMACHER, W. Unzulässiges Bildzitat. *Wirtschaftsrechtliche Blätter*, 9/2012.

SCOTT, G. The Economic Theory of a Common-Property Resource: The Fishery. *Journal of Political Economy*, 2/1954.

SELIGER, M. *The Liberal Politics of John Locke*. New York: Praeger, 1969.

SHAHEED, F. *Report of the independent expert in the field of cultural rights (A/HRC/17/38)*, 2011 [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupné z: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G18/002/68/PDF/G1800268.pdf?OpenElement>

SHAKESPEARE, W. *Tragédie*. přel. SAUDEK, A. E. Praha: Odeon, 1983.

SHARPE, R. A. Type, token, interpretation and performance. *Mind* 351/1979.

SHERMAN, B., BENTLY, L. *The Making of Modern Intellectual Property Law: The British Experience, 1760–1911*. Cambridge: Cambridge University Press, 1999.

SKOLLER, J. Sherlock Holmes and Newt Scamander: Incorporating Protected Nonlinear Character Delineation into Derivative Works, *Columbia Journal of Law & the Arts* 4/2015.

ŠMAJS, J. *Kultura proti přírodě*. 2. vyd. České Budějovice: Dobromysl, 1996.

SMOLJAK, L., SVĚRÁK, Z. *Akt*, 1967 [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupné z: <https://www.youtube.com/watch?v=2IrlIlgKAsAg> (cit. jako Smoljak/Svěrák, Akt, 1967)

SMOLJAK, L., SVĚRÁK, Z. *Vyšetřování ztráty třídní knihy*, 1967 [online ; cit. 30. 10. 2018]. Dostupné z: <https://www.youtube.com/watch?v=5uR7RfFMBDI> (cit. jako Smoljak/Svěrák, Vyšetřování ztráty třídní knihy, 1967)

SPÁČIL, J. *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976-1474). Komentář*. Praha: C.H.Beck, 2013

SPRIGMAN, CH. *The Mouse That Ate the Public Domain: Disney, the Copyright Term Extension Act and Eldred v. Ashcroft*. 2002 [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: <https://supreme.findlaw.com/legal-commentary/the-mouse-that-ate-the-public-domain.html>

SPRIGMAN, CH., J., BUCCAFUSCO, CH., BURNS, Z. What's a Name Worth? Experimental Tests of the Value of Attribution in Intellectual Property. *Boston University Law Review*, 4/2013.

SRSTKA, J. a kol. *Autorské právo a práva související*. Vysokoškolská učebnice. Praha: Leges, 2017.

STANG, F.L. *Das urheberrechtliche Werk nach Ablauf der Schutzfrist*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2011.

STEINER, G. *My Unwritten Books*. New York: New Directions, 2008.

STERLING, J.A.L. *World Copyright Law*. 3. vyd. London: Sweet&Maxwell, 2008.

STIEPER, M. *Rechtfertigung, Rechtsnatur Und Disponibilität Der Schranken Des Urheberrechts*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2009.

STIEPER, M. Urheber– und wettbewerbsrechtlicher Schutz von Werbefiguren (Teil 1). *GRUR*, 7/2017 [cit. jako Stieper, Urheber– und wettbewerbsrechtlicher Schutz von Werbefiguren (Teil 1), 2017]

STIEPER, M. Urheber– und wettbewerbsrechtlicher Schutz von Werbefiguren (Teil 2). *GRUR*, 8/2017 [cit. jako Stieper, Urheber– und wettbewerbsrechtlicher Schutz von Werbefiguren (Teil 2), 2017]

STOLL, P. T., BUSCHE, J., AREND, K. *WTO-Trade-related Aspects of Intellectual Property Rights (Max Planck Commentaries on World Trade Law)*. Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2009.

STRÖMHOLM, S. Was bleibt vom Erbe übrig? – Überlegungen zur Entwicklung des heutigen Urheberrechts. *GRUR Int*, 1/1989.

SUDRE, F. *Mezinárodní a evropské právo lidských práv*. Přel. MALENOVSKÝ, J. Brno: Masarykova univerzita, 1997.

SUNDARA RAJAN, M.T. *Moral Rights: Principles, Practice and New Technology*. Oxford: Oxford University Press, 2011.

ŠVIDROŇ, J. *Tvorba a právo*. Bratislava: Veda, 1991.

ŠVIDROŇ, J. *Základy práva duševního vlastnictví*. Bratislava: Juga, 2000.

T

TELEC, I. Autorské právo k fotografiím podle nového autorského zákona. *Právní rozhledy*, 12/2000.

TELEC, I. Duševní vlastnictví a jeho vliv na věc v právním smyslu. *Právní rozhledy*, 12/2011.

TELEC, I. Některé základní a obecné otázky českého autorského práva 1. část. *Bulletin advokacie*, 2/2001 (cit. jako Telec, Některé základní a obecné otázky českého autorského práva 1. část, 2001)

TELEC, I. Některé základní a obecné otázky českého autorského práva 2. část. *Bulletin advokacie*, 3/2001 (cit. jako Telec, Některé základní a obecné otázky českého autorského práva 2. část, 2001)

TELEC, I. Některé základní otázky práva na označení zeměpisného původu výrobků. *Právní rozhledy*, 1/2016 (cit. jako Telec, Některé základní otázky práva na označení zeměpisného původu výrobků, 2016)

TELEC, I. Není informace jako informace. *Právní rozhledy*, 15-16/2014 (cit. jako Telec, Není informace jako informace, 2014).

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

TELEC, I. Politická svoboda a právo duševního vlastnictví: střet hodnot. *Právník* 3/2013 (cit. jako Telec, Politická svoboda a právo duševního vlastnictví: střet hodnot, 2013).

TELEC, I. *Právo duševního vlastnictví v informační společnosti*. Praha: Leges, 2015.

TELEC, I. *Přehled práva duševního vlastnictví: Lidskoprávní základy, licenční smlouva*. Brno: Doplněk, 2002.

TELEC, I. Přírodní léčitelství, tradiční vědění a duševní vlastnictví, *Právní rozhledy*, 10/2016 (cit. jako Telec, Přírodní léčitelství, tradiční vědění a duševní vlastnictví, 2016)

TELEC, I. Souhlas, nebo licenční závazek?. *Právní rozhledy*, 13-14/2013 (cit. jako Telec, Souhlas, nebo licenční závazek?, 2013).

TELEC, I. Televizní přijímače na hotelových pokojích. *Právní rádce*, 7/2005.

TELEC, I. Umělec nemá imunitu. *Právní rozhledy*, 13-13/2018.

TELEC, I. Vědecké objevy a právo. *Právník*, 6/2013 (cit. jako Telec, Vědecké objevy a právo, 2013).

TELEC, I. Vzácnost, jedinečnost a duševní vlastnictví. *Právník*, 11/2014 (cit. jako Telec, Vzácnost, jedinečnost a duševní vlastnictví, 2014).

- TELEC, I., TŮMA, P. *Autorský zákon. Komentář*. Praha: C.H.Beck, 2007.
- THOMPSON, D. *Jak prodat vycpaného žraloka (za 12 milionů dolarů)*. přel. HYRMANOVÁ-McELVEEN, A. Zlín: Kniha Zlín, 2010.
- TOFFLER, A. *The Third Wave*. New York: William Morrow & Company, 1980.
- TORREMANS, P. *Intellectual Property and Human Rights. Enhanced Edition of Copyright and Human Rights*. Hague: kluwer Law International, 2008.
- TORREMANS, P., HOLYOAK, J. *Holyoak and Torremans Intellectual Property Law*. Oxford: Oxford University Press, 2013.
- TROLLER, A. *Die Bedeutung der statistischen Einmaligkeit im urheberrechtlichen Denken*. Bern. Verlag Stämpfli, 1980.
- TROLLER, A. *Immaterialgüterrecht. Band I*. 3. vyd. Basel: Helbing Lichtenhahn Verlag, 1983 (cit. jako Troller, Immaterialgüterrecht, 1983)
- TROLLER, A. *Immaterialgüterrecht: Patent-, Marken-, Urheber-, Muster- und Modell-, Wettbewerbsrecht, Band I*. Basel: Helbing Lichtenhahn Verlag, 1959.
- TROLLER, A. Neuheit, Originalität und Vorprüfung im Muster- und Modellrecht. *GRUR Int.*, 6-7/1983 (cit. jako Troller, Neuheit, Originalität und Vorprüfung im Muster- und Modellrecht, 1983)
- TROLLER, A. Urheberrecht und Ontologie. *UFITA* 1967 (50).
- TRSTENJAK, V., WEINGERL, P. *The Influence of Human Rights and Basic Rights in Private Law*. Cham: Springer, 2016.
- TULLOCH, J., JENKINS, H. *Science fiction audiences: Watching doctor who and star trek*. London: Routledge, 1995.
- TUSHNET, R. Legal Fictions: Copyright, Fan Fiction, and a New Common Law. *Loyola of Los Angeles Entertainment Law Journal* 3/1997.
- TŮMA, P. K otázce převoditelnosti majetkových autorských práv. *Bulletin advokacie* 4/2012.
- TYLOR, E. B. *Primitive Culture: Researches into the Development of Mythology, Philosophy, Religion, Language, Art, and Custom. Vol. 1*. New York: Holt, 1871.

U

- ULMER, E. Der urheberrechtliche Werkbegriff und die moderne Kunst – Rezensionabhandlung. *GRUR*, 9/1968.
- ULMER, E. *Urheber und Verlagsrecht*. 2. vyd. Berlin, Heidelberg: Springer Verlag, 1960.
- ULMER, E. *Urheber und Verlagsrecht*. 3. vyd. Berlin, Heidelberg (DE), New York (USA): Springer, 1980.
- ULMER, E., KOLLE, G. Der Urheberrechtsschutz von Computerprogrammen. *GRUR Int.*, 8-9/1982.
- ULMER, E., SCHRICKER, G. *International Encyclopedia of Comparative Law: Vol. 14. Copyright*. Tübingen: Mohr Siebeck; Leiden: Martinus Nijhoff, 2007.

V

VOJČÍK, P. *Právo duševného vlastníctva*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2012.

VOJČÍK, P. (eds.) *Košické dni súkromného práva I*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta, 2016.

W

WAGNEROVÁ, E., ŠIMÍČEK, V., LANGÁŠEK, T., POSPÍŠIL, I. *Listina základních práv a svobod: Komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012 (cit. jako Wagnerová, 2012).

WAIBLINGER, J. „Plagiat“ in der Wissenschaft: Zum Schutz wissenschaftlicher Schriftwerke im Urheber- und Wissenschaftsrecht. Baden-Baden: Nomos, 2012.

WALTER, W. *Grundriss des Österreichischen Urheber-, Urhebervertrags- und Verwertungsgesellschaftenrechts*, 2016 [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupné z: https://unternehmensrecht.univie.ac.at/fileadmin/user_upload/i_unternehmensrecht/Lehre/SS_2_016/Vorlesungen/Walter/Skriptum_Urheberrecht_1.pdf

WEBER, M. *Gesammelte Aufsätze zur Wissenschaftslehre*. Tübingen: Mohr Siebeck, 1922.

WEGMANN, K. *Der Rechtsgedanke der freien Benutzung des § 24 UrhG und die Verwandten Schutzrechte*. Baden-Baden: Nomos, 2013.

WIEBE, A., KODEK, G. et al. *Kommentar zum UWG: gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb*. Wien: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 2009

WILDE, O. *Obraz Dorian Graye*. přel. NOVÁK, J., Z. Praha: Mladá fronta, 1964.

WILSON, J. Could There be a Right to Own Intellectual Property?. *Law and Philosophy*, 4/2009.

WITHAM, L. *Picasso and the Chess Player : Pablo Picasso, Marcel Duchamp, and the Battle for the Soul of Modern Art*. Lebanon: UPNE, 2012.

WOOD, N. Paradise Lost and Found: Obedience, Disobedience, and Storytelling in CS Lewis and Philip Pullman. *Children's Literature in Education*, 4/2001.

WOODMANSEE, M. *The Author, Art, and the Market. Rereading the History of Aesthetics*. New York: Columbia Press, 1994.

WRIGHT, K. Blueprints of Character: Applying the Distinct Delineation Test and Character Copyright Protection to Original Literary Places. *AIPLA Quarterly Journal*, 1/2015.

Z

ZARIN, B. In the Restricted Section: Harry Potter and Unauthorized Sagas. *Elon Law Review*, 2/2017.

ZECH, H. *Information als Schutzgegenstand*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2012.

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

ZIEGLER, K.S. *Human Rights and Private Law: Privacy as Autonomy*. Oxford and Protlang (Oregon, USA): Hart Publishing, 2007.

ŽIKOVSKÁ, P. Doba trvání autorských práv v USA. In: *Aktuální otázky práva autorského*. 2008.

Ostatní internetové zdroje

Décret du 19 juillet 1793 relatif aux droits de propriété des auteurs d'écrits en tout genre, compositeurs de musique, peintres et dessinateurs [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: http://www.copyrighthistory.org/cam/tools/request/showRecord.php?id=record_f_1793

Digital Single Market strategy for Europe, COM (2015) 192 final. [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A52015DC0192>

General Comment No. 17 (Art. 15 para 1c) of the Covenant E/C.12/GC/17 (21 November 2005) [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: <http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=4slQ6QSmIBEDzFEovLCuW1a0Szab0oXTdlmnsJZZVQcMZjyZIUmZS43h49u0CNAuJlJwgfzCL8JQ1SHYTZ H6jsZteqZOpBtECZh96hyNh%2F%2FHW6g3fYyDXsSgaAmIP%2BP>

General Comment No. 14: The Right to the Highest Attainable Standard of Health (Art. 12). 11. 8. 2000. E/C.12/2000/4 [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: <https://undocs.org/E/C.12/2000/4>

General Comment No. 21. Right of everyone to take part in cultural life (art. 15, para. 1 (a), of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights). 21. 12. 2009. E/C.12/GC/21 [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: <http://www.refworld.org/docid/4ed35bae2.html>

Guide to the Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works (Paris Act, 1971). Ženeva: WIPO, 1978 [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/copyright/615/wipo_pub_615.pdf

Návrh Evropského parlamentu ke směrnici o autorském právu na jednotném digitálním trhu (COM (2016) 0593 – C8-0383/2016 – 2016/0280(COD)). [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-%2F%2FEP%2F%2FTEXT%2FBREPORT%2BA8-2018-0245%2B0%2BDOC%2BXML%2BV0%2F%2FEN&language=EN>

Návrh směrnice Směrnice Evropského parlamentu a Rady o autorském právu na jednotném digitálním trhu, 14. 9. 2016, COM (2016) 593 final [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=CELEX%3A52016PC0593>

Note on the meanings of the term “public domain” in the Intellectual Property System with special reference to the protection of Traditional Knowledge and Traditional Cultural Expressions/Expressions of Folklore. WIPO/GRTKF/IC/17/INF/8. 24. 11. 2010 [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupné z: http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/en/wipo_grtkf_ic_17/wipo_grtkf_ic_17_inf_8.doc (cit. jako Note on the meanings of the term “public domain”, WIPO, 2010)

Poradní stanovisko Benátské komise ze dne 17. března 2004 [CDL-AD [2004]011]; Amicus Curiae Opinion on the relationship between the Freedom of Expression and Defamation with respect to unproven defamatory allegations of fact as requested by the Constitutional Court of Georgia. [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupné z: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2004\)011-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2004)011-e)

Revised Draft Provisions for the Protection of Traditional Cultural Expressions /Expressions of Folklore: Policy Objectives and Core Principles, WIPO/GRTKF/IC/9/4 [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/en/wipo_grtkf_ic_9/wipo_grtkf_ic_9_4.pdf

The Protection of Traditional Cultural Expressions/Expressions of Folklore: Revised Objectives and Principles. [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/en/wipo_grtkf_ic_9/wipo_grtkf_ic_9_4.pdf

The Protection of Traditional Cultural Expressions: Draft Articles [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: http://www.wipo.int/meetings/en/doc_details.jsp?doc_id=276220.

Všeobecná deklaráce lidských práv OSN ze dne 10. prosince 1948 [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupná z: http://www.osn.cz/wp-content/uploads/2015/12/UDHR_2015_11x11_CZ2.pdf

Právní předpisy

Právní předpisy České republiky

[online]. Dostupné z: *ASPI (Wolters Kluwer ČR, 2018)*

Ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky

Usnesení předsednictva ČNR č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku ČR

Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník

Zákon č. 84/1972 Sb. o objevech, vynálezech, zlepšovacích návrzích a průmyslových vzorech

Zákon č. 8/1952 Sb., o ochranných známkách a chráněných vzorech

Zákon č. 60/2000 Sb., o ochraně olympijských symbolik

Zákon č. 527/1990 Sb., o vynálezech a zlepšovacích návrzích

Zákon č. 527/1990 Sb., o vynálezech a zlepšovacích návrzích

Zákon č. 500/2004 Sb., správní řád

Zákon č. 478/1992 Sb., o užitných vzorech

Zákon č. 452/2001 Sb., ochraně označení původu a zeměpisných označení a o změně zákona o ochraně spotřebitele

Zákon č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách a o změně zákona č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů (zákon o soudech a soudcích), ve znění pozdějších předpisů, (zákon o ochranných známkách)

Zákon č. 408/2000 Sb., o ochraně práv k odrůdám rostlin a o změně zákona č. 92/1996 Sb., o odrůdách, osivu a sadbě pěstovaných rostlin, ve znění pozdějších předpisů, (zákon o ochraně práv k odrůdám)

Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník

Zákon č. 352/2001 Sb., o užívání státních symbolů České republiky a o změně některých zákonů

Zákon č. 35/1965 Sb., zákon o dílech literárních, vědeckých a uměleckých (autorský zákon)

Zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce

Zákon č. 207/2000 Sb., zákon o ochraně průmyslových vzorů a o změně zákona č. 527/1990 Sb., o vynálezech, průmyslových vzorech a zlepšovacích návrzích

Zákon č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon)

Zákon č. 151/1997 Sb., o oceňování majetku a o změně některých zákonů (zákon o oceňování majetku), ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád)

Zákon č. 121/2000 Sb., o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů (autorský zákon)

Zákon č. 218/1926 Sb. z. a n., o původském právu k dílům literárním, uměleckým a fotografickým (o právu autorském)

Vyhláška vlády Československé socialistické republiky č. 4/1966 Sb., o příspěvcích za užití volných děl literárních, vědeckých a uměleckých a o příspěvcích uživatelů děl

Nařízení vlády České socialistické republiky č. 159/1969 Sb., o kulturních fondech, o příspěvcích příjemců autorských odměn a odměn výkonných umělců kulturním fondům, o příspěvcích za užití volných děl literárních, vědeckých a uměleckých a o příspěvcích uživatelů děl

Důvodové zprávy

Konsolidovaná důvodová zpráva k vládnímu návrhu nového občanského zákoníku [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>

Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona o o vynálezech, průmyslových vzorech a zlepšovacích návrzích [online ; cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: http://www.psp.cz/eknih/1990fs/tisky/t0216_03.htm

Mezinárodní smlouvy, jimiž je Česká republika vázána

[online]. Dostupné z: *ASPI (Wolters Kluwer ČR, 2018)*

Úmluva o zachování nemateriálního kulturního dědictví – sdělení Ministerstva zahraničních věcí o Úmluvě o zachování nemateriálního kulturního dědictví č. 39/2009 Sb.m.s.

Úmluva o ochraně světového kulturního a přírodního dědictví – Sdělení Federálního ministerstva zahraničních věcí o Úmluvě o ochraně světového kulturního a přírodního dědictví č. 159/1991 Sb.

Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod ve znění Protokolů 3, 5 a 8, přijatá v Římě dne 4. listopadu 1950 byla vyhlášena pod č. 209/1992 Sb. Pod č. 209/1992 Sb. byl rovněž vyhlášen Dodatkový protokol k Úmluvě (Paříž, 20. března 1952), Protokol č. 2 k Úmluvě (Štrasburk, 6. května 1963), Protokol č. 4 k Úmluvě (Štrasburk, 16. září 1963), Protokol č. 6 k Úmluvě (Štrasburk, 28. dubna 1983) a Protokol č. 7 k Úmluvě (Štrasburk, 22. listopadu 1984). Protokol č. 11 k Úmluvě

(Štrasburk, 11. května 1994) byl vyhlášen pod č. 243/1998 Sb.; Protokol č. 13 k Úmluvě (Vilnius, 3. května 2002) byl vyhlášen pod č. 114/2004 Sb. m. s.; Protokol č. 14 (Štrasburk, 13. května 2004) vyhl. pod č. 48/2010 Sb.m.s.

Úmluva na ochranu kulturních statků za ozbrojeného konfliktu a Protokolu k ní (vyhl. č. 94/1958 Sb.).

Smlouva Světové organizace duševního vlastnictví o výkonech výkonných umělců a o zvukových záznamech (sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 48/2002 Sb.m.s.)

Smlouva Světové organizace duševního vlastnictví o právu autorském (sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 33/2002 Sb.m.s.)

Smlouva mezi Českou republikou a Ruskou federací o přátelských vztazích a spolupráci z roku 1993 (vyhl. pod č. 99/1996 Sb.)

Sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 69/2002 Sb. m. s., ze dne 1. července 2002, o přístupu České republiky k Úmluvě o udělování evropských patentů (Evropské patentové úmluvě) ze dne 5. října 1973

Sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 111/2009 Sb.m.s. o sjednání Lisabonské smlouvy pozměňující Smlouvu o Evropské unii a Smlouvu o založení Evropského společenství

Mezinárodní pakt o hospodářských, sociálních a kulturních právech – vyhláška ministra zahraničních věcí č. 120/1976 Sb. ze dne 10. května 1976, o Mezinárodním paktu o občanských a politických právech a Mezinárodním paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech

Dohoda o obchodních aspektech práv k duševnímu vlastnictví (Sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 191/1995 Sb., o sjednání Dohody o zřízení Světové obchodní organizace (WTO). Příloha 1C. Dohoda o obchodních aspektech práv k duševnímu vlastnictví)

Vyhláška ministra zahraničních věcí č. 133/1980 Sb. ze dne 8. července 1980, o Bernské úmluvě o ochraně literárních a uměleckých děl ze dne 9. září 1886, doplněné v Paříži dne 4. května 1896, revidované v Berlíně dne 13. listopadu 1908, doplněné v Bernu dne 20. března 1914 a revidované v Římě dne 2. června 1928, v Bruselu dne 26. června 1948, ve Stockholmu dne 14. července 1967 a v Paříži dne 24. července 1971

Vyhláška Ministra zahraničních věcí č. 15/1988 Sb. ze dne 26. února 1988, o Vídeňské úmluvě o smluvním právu, ve znění sdělení č. 9/2014 Sb.m.s.

Ostatní mezinárodní smlouvy

The African Charter on Human and Peoples' Rights [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: <http://www.achpr.org/instruments/achpr/>

American Convention on Human Rights [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: <http://www.cidh.org/Basicos/English/Basic3.American%20Convention.htm>

Právní předpisy Italské republiky

Codice civile [online; cit. 30. 10. 2018], dostupný z: http://www.jus.unitn.it/cardoza/obiter_dictum/codciv/Codciv.htm

Právní předpisy Egypta

Law No. 82 of 2002 on the Protection of Intellectual Property Rights [online; cit. 30. 10. 2018], dostupný z: <http://www.wipo.int/wipolex/en/>

Právní předpisy Evropské unie

[online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/homepage.html?locale=cs>

Smlouva o Evropské unii, konsolidované znění (2012/C 326/01)

Listina základních práv a svobod Evropské unie (2012/C 326/02)

Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1151/2012 ze dne 21. listopadu 2012 o režimech jakosti zemědělských produktů a potravin

Nařízení Rady (ES) č. 6/2002 ze dne 12. prosince 2001 o (průmyslových) vzorech Společenství

Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 469/2009 ze dne 6. května 2009 o dodatkových ochranných osvědčeních pro léčivé přípravky (kodifikované znění)

Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/943 ze dne 8. června 2016 o ochraně nezveřejněného know-how a obchodních informací (obchodního tajemství) před jejich neoprávněným získáním, využitím a zpřístupněním

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

Směrnice Rady 98/93/EHS ze dne 29. října 1993 o harmonizaci doby ochrany autorského práva a určitých práv s ním souvisejících

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

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

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/48/ES ze dne 29. dubna 2004 o dodržování práv duševního vlastnictví

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

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 98/71/ES ze dne 13. října 1998 o právní ochraně (průmyslových) vzorů

Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/943 ze dne 8. června 2016 o ochraně nezveřejněného know-how a obchodních informací (obchodního tajemství) před jejich neoprávněným získáním, využitím a zpřístupněním

Právní předpisy Francouzské republiky

Code de la propriété intellectuelle [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: <http://www.wipo.int/wipolex/en/profile.jsp?code=FR>

Décret du 19 juillet 1793 relatif aux droits de propriété des auteurs d'écrits en tout genre, compositeurs de musique, peintres et dessinateurs [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: http://www.copyrighthistory.org/cam/tools/request/showRecord.php?id=record_f_1793

Loi des 14-19 juillet 1866 sur les droits des héritiers et ayants cause des auteurs [online; cit. 30. 10. 2018], dostupný z: http://www.persee.fr/doc/baip_1254-0714_1866_num_6_110_22608

Déclaration des Droits de l'homme et du citoyen [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: <https://www.legifrance.gouv.fr/Droit-francais/Constitution/Declaration-des-Droits-de-l-Homme-et-du-Citoyen-de-1789> .

Právní předpisy Moldávie

Lege privind dreptul de autor și drepturile conexe nr. 139 [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: <http://lex.justice.md/md/336156/>

Právní předpisy Polské republiky

Konstytucje Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: <http://www.sejm.gov.pl/prawo/konst/polski/kon1.htm>

USTAWA z dnia 3 lutego 2001 r. o ochronie dziedzictwa Fryderyka Chopina (Dz.U. z 2001 r. Nr 16, poz. 168), [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: <http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU20010160168/T/D20010168L.pdf>

Právní předpisy Portugalska

Código do Direito de Autor [online; cit. 30. 10. 2018] dostupný z: <https://dre.tretas.org/dre/57811/decreto-lei-46980-de-27-de-abril>

Constituição da República Portuguesa [online; cit. 30. 10. 2018] dostupný z: <https://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>.

Právní předpisy Rakouské republiky

Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch für die gesammten deutschen Erbländer der Oesterreichischen Monarchie (JGS Nr. 946/1811) [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: <https://www.ris.bka.gv.at/>

Bundesgesetz über das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Kunst und über verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsgesetz) vom 09. April 1936 (BGBl. Nr. 111/1936) [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: <https://www.ris.bka.gv.at/>

Právní předpisy Slovenské republiky

[online]. Dostupné z: ASPI (Wolters Kluwer ČR, 2018)

zákon č. 460/1992 Zb. , Ústava Slovenskej republiky

zákon č. 618/2003 Z.z., o autorskom práve a právach súvisiacich s autorským právom (autorský zákon)

zákon č. 185/2015 Z.z., autorský zákon

Právní předpisy Spojených států amerických

Copyright Act of 1909 [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: <https://www.copyright.gov/history/1909act.pdf>

Copyright Term Extension (Sonny Bono Copyright Term Extension Act) [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: <https://www.congress.gov/bill/105th-congress/senate-bill/505/text>

Copyright Act of 1976 [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: <https://www.copyright.gov/title17/92chap1.html>

První dodatek k Ústavě Spojených států amerických (First Amendment to Constitution of the United States of America) [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: [https://www.senate.gov/civics/constitution_item/constitution.htm?utm_content=buffer05951#mdt_1_\(1791\)](https://www.senate.gov/civics/constitution_item/constitution.htm?utm_content=buffer05951#mdt_1_(1791))

Ústava Spojených států amerických (Constitution of the United States) [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: https://www.senate.gov/civics/constitution_item/constitution.htm

Právní předpisy Spojeného království Velké Británie a Severního Irska

Copyright Act 1956 [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1956/74/introduction/enacted>

Právní předpisy Spolkové republiky Německo

Bürgerliches Gesetzbuch. In der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Januar 2002 (BGBl. I S. 42, 2909, 2003 I S. 738). Zuletzt geändert durch Artikel 1 des Gesetzes vom 20. Juli 2017 (BGBl. I S. 2787) [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: <https://www.gesetze-im-internet.de>

Gesetz zum Schutz des Eigenthums an Werken der Wissenschaft und Kunst gegen Nachdruck und Nachbildung vom 11. Juni 1837) [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: <https://books.google.cz/books?id=jyRDAAAacAAJ&printsec=frontcover&hl=cs#v=onepage&q&f=false>

Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 100-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 13. Juli 2017 (BGBl. I S. 2347) geändert worden ist [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: <https://www.gesetze-im-internet.de>

Urheberrechtsgesetz vom 9. September 1965 (BGBl. I S. 1273), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 1. September 2017 (BGBl. I S. 3346) geändert worden ist [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: <https://www.gesetze-im-internet.de>

Právní předpisy Švédského království

Kungörelse om beslutad ny regeringsform Svensk författningssamling (1974:152); Ändrad: (2014:1385). [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupné z: http://www.riksdagen.se/sv/dokument-lagar/dokument/svensk-forfattningssamling/kungorelse-1974152-om-beslutad-ny-regeringsform_sfs-1974-152

Právní předpisy Švýcarské konfederace (Spolku)

Bundesgesetz über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte vom 9. Oktober 1992 (Stand am 1. Januar 2017) [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: <https://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/19920251/>

Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft/Constitution fédérale de la Confédération suisse/ Costituzione federale della Confederazione Svizzera/Constituziun federala da la Confederaziun svizra [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: <https://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/19995395/201801010000/101.pdf>

Právní předpisy Sovětského svazu

Schválení základních zásad soukromého práva v SSSR a svazových republikách (Об утверждении основ гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик), [online ; cit. 30. 10. 2018]. Dostupný z: http://pravo.by/upload/pdf/gaspadarchae_pravo/sov_period/ob_utvergdenii_osnov_gragdanskogo_zakonod.pdf

Soudní rozhodnutí

Soudní rozhodnutí České republiky

Nálezy a usnesení Ústavního soudu

[online]. Dostupné z: *ASPI (Wolters Kluwer ČR, 2018)*

Nález ze dne 12. 10. 1994, sp. zn. Pl. ÚS 4/94
Nález ze dne 16. 2. 1995, sp. zn. III. ÚS 114/94
Nález ze dne 13. 12. 1995, sp. zn. Pl. ÚS 8/95
Nález ze dne 20. 12. 1995, sp. zn. II. ÚS 190/94
Nález ze dne 26. 3. 1996, sp. zn. Pl. ÚS 48/95
Nález ze dne 13. 9. 1996, sp. zn. I. ÚS 190/15
Nález ze dne 8. 10. 1996, sp. zn. Pl. ÚS 5/96
Nález ze dne 9. 10. 1996, sp. zn. Pl. ÚS 15/96
Nález ze dne 22. 10. 1996, sp. zn. III. ÚS 277/96
Nález ze dne 12. 12. 1996, sp. zn. III. ÚS 189/95
Nález ze dne 10. 7. 1997, sp. zn. III. ÚS 359/96
Nález ze dne 13. 5. 1998, sp. zn. Pl. ÚS 25/97
Nález ze dne 9. 7. 1998, sp. zn. III. ÚS 86/98
Nález ze dne 24. 9. 1998, sp. zn. III. ÚS 139/98
Nález ze dne 21. 1. 1999, sp. zn. III. ÚS 257/98
Nález ze dne 3. 2. 1999, sp. zn. Pl. ÚS 19/98
Nález ze dne 17. 2. 1999, sp. zn. Pl. ÚS 16/98
Nález ze dne 16. 6. 1999, sp. zn. Pl. ÚS 4/99
Nález ze dne 10. 11. 1999, sp. zn. I. ÚS 315/99
Nález ze dne 26. 9. 2000, sp. zn. I. ÚS 129/2000
Nález ze dne 9. 11. 2000, sp. zn. III. ÚS 4/97
Nález ze dne 16. 10. 2001, sp. zn. Pl. ÚS 5/01
Nález ze dne 15. 1. 2002, sp. zn. I. ÚS 336/99
Nález ze dne 21. 3. 2002, sp. zn. III. ÚS 256/01
Nález ze dne 25. 6. 2002, sp. zn. Pl. ÚS 36/01

Nález ze dne 18. 12. 2002, sp. zn. II. ÚS 369/01
Nález ze dne 16. 1. 2003, sp. zn. III. ÚS 671/02
Nález ze dne 21. 1. 2003, sp. zn. II. ÚS 523/02
Nález ze dne 28. 1. 2004, sp. zn. Pl. ÚS 41/02
Nález ze dne 28. 1. 2004, sp. zn. I. ÚS 546/03
Nález ze dne 18. 2. 2004, sp. zn. III. ÚS 26/03
Usnesení ze dne 26. 2. 2004, sp. zn. IV. ÚS 349/03
Nález ze dne 9. 3. 2004, sp. zn. Pl. ÚS 2/02
Nález ze dne 13. 4. 2004, sp. zn. I. ÚS 43/04
Nález ze dne 18. 4. 2004, sp. zn. Pl. ÚS 7/03.
Usnesení ze dne 19. 4. 2004, sp. zn. IV. ÚS 606/03
Nález ze dne 4. 5. 2004, sp. zn. I. ÚS 113/04
Nález ze dne 12. 5. 2004, sp. zn. I. ÚS 167/04
Nález ze dne 14. 7. 2004, sp. zn. I. ÚS 185/04
Usnesení ze dne 30. 11. 2004, sp. zn. Pl. ÚS 3/04
Nález ze dne 7. 12. 2004, sp. zn. I. ÚS 670/02
Nález ze dne 2. 2. 2005, sp. zn. II. ÚS 528/02
Nález ze dne 15. 3. 2005, sp. zn. I. ÚS 367/03
Nález ze dne 6. 4. 2005, sp. zn. II. ÚS 87/04
Nález ze dne 14. 4. 2005, sp. zn. I. ÚS 625/03
Nález ze dne 26. 4. 2005, sp. zn. Pl. ÚS 21/04
Nález ze dne 16. 6. 2005, sp. zn. I. ÚS 353/04
Nález ze dne 1. 9. 2005, sp. zn. II. ÚS 2108/14
Nález ze dne 6. 9. 2005, sp. zn. I. ÚS 643/04
Nález ze dne 5. 10. 2005, sp. zn. II. ÚS 691/04
Stanovisko pléna ze dne 1. 11. 2005, sp. zn. Pl. ÚS-st. 22/05
Nález ze dne 11. 11. 2005, sp. zn. I. ÚS 453/03
Nález ze dne 1. 12. 2005, sp. zn. II. ÚS 94/05
Nález ze dne 8. 8. 2006, sp. zn. IV. ÚS 383/05
Nález ze dne 6. 2. 2007, sp. zn. Pl. ÚS 38/06
Nález ze dne 17. 7. 2007, sp. zn. IV. ÚS 23/05
Nález ze dne 24. 7. 2007, sp. zn. I. ÚS 557/05
Usnesení ze dne 27. 9. 2007, sp. zn. III. ÚS 832/06
Nález ze dne 16. 10. 2007, sp. zn. Pl. ÚS 78/06
Nález ze dne 22. 10. 2007, sp. zn. I. ÚS 819/07
Nález ze dne 6. 11. 2007, sp. zn. II. ÚS 3/06
Usnesení ze dne 12. 3. 2008, sp. zn. II. ÚS 268/08
Usnesení ze dne 2. 12. 2008, sp. zn. Pl. ÚS 12/08
Nález ze dne 12. 2. 2009, sp. zn. II. ÚS 1693/08
Nález ze dne 17. 3. 2009, sp. zn. IV. ÚS 2239/07
Nález ze dne 11. 9. 2009, sp. zn. IV. ÚS 27/09
Nález ze dne 1. 3. 2010, sp. zn. IV. ÚS 298/09
Usnesení ze dne 2. 3. 2010, sp. zn. Pl. ÚS 32/09
Nález ze dne 27. 7. 2010, sp. zn. Pl. ÚS 19/09

Nález ze dne 1. 3. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 55/10
Nález ze dne 7. 4. 2011, sp. zn. I. ÚS 2061/08
Nález ze dne 19. 4. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 53/10
Nález ze dne 11. 5. 2011, sp. zn. I. ÚS 2576/10
Nález ze dne 11. 5. 2011, sp. zn. II. ÚS 165/11
Nález ze dne 3. 8. 2011, sp. zn. II. ÚS 3381/10
Usnesení ze dne 19. 12. 2011, sp. zn. III. ÚS 3551/11
Nález ze dne 11. 1. 2012, sp. zn. I. ÚS 451/11
Nález ze dne 6. 3. 2012, sp. zn. I. ÚS 823/11
Usnesení ze dne 19. 4. 2012, sp. zn. II. ÚS 3199/11
Nález ze dne 29. 5. 2013, sp. zn. Pl. ÚS 10/13
Nález ze dne 11. 11. 2013, sp. zn. I. ÚS 3512/11
Nález ze dne 20. 11. 2013, sp. zn. IV. ÚS 4684/12
Usnesení ze dne 6. 3. 2014, sp. zn. III. ÚS 2912/12
Nález ze dne 10. 4. 2014, sp. zn. III. ÚS 3725/13
Nález ze dne 20. 5. 2014, sp. zn. IV. ÚS 1511/13
Nález ze dne 13. 1. 2015, sp. zn. II. ÚS 2186/14
Nález ze dne 3. 2. 2015, sp. zn. II. ÚS 2051/14
Nález ze dne 23. 6. 2015, sp. zn. II. ÚS 577/13
Nález ze dne 4. 2. 2016, sp. zn. II. ÚS 2144/14
Nález ze dne 1. 11. 2016, sp. zn. III. ÚS 1594/16
Nález ze dne 20. 12. 2016, sp. zn. Pl. ÚS 3/14
Nález ze dne 19. 1. 2017, sp. zn. I. ÚS 3308/16
Nález ze dne 21. 3. 2017, sp. zn. IV. ÚS 3208/16
Nález ze dne 23. 5. 2017, sp. zn. Pl. ÚS 10/16
Nález ze dne 11. 7. 2017, sp. zn. Pl. ÚS 23/14
Usnesení ze dne 19. 9. 2017, sp. zn. I. ÚS 1041/17
Usnesení ze dne 17. 10. 2017, sp. zn. I. ÚS 2166/16

Rozhodnutí Ústavního soudu ČSFR

[online]. Dostupné z: ASPI (Wolters Kluwer ČR, 2018)

Nález ze dne 8. 10. 1992, sp. zn. Pl. ÚS 22/92

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR

[online]. Dostupné z: ASPI (Wolters Kluwer ČR, 2018)

Rozsudek ze dne 29. 3. 1934, sp. zn. Rv. I 385/32

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSSR

[online]. Dostupná z: ASPI (Wolters Kluwer ČR, 2018)

Stanovisko kolegia ze dne 18. 9. 1969 k ochraně osobnosti a tiskovým zprávám, sp. zn. Cpj 138/69

Rozhodnutí Nejvyššího soudu

[online]. Dostupná z: ASPI (Wolters Kluwer ČR, 2018)

Rozsudek Nejvyššího soudu ve věci „Valašské Království“ dne 28. 5. 2010, sp. zn. 23 Cdo 1345/2009
Rozsudek ve věci „Pomozte chudému podnikateli“ ze dne 30. 6. 2005, sp. zn. 30 Cdo 1872/2004
Rozsudek ve věci „Odkup pohledávek“ ze dne 31. 5. 2006, sp. zn. 30 Cdo 1310/2005
Rozsudek ve věci „Upeč třeba zed“ ze dne 30. 4. 2007, sp. zn. 30 Cdo 739/2007
Rozsudek ve věci „BUN & THIGH MAX“ ze dne 28. 7. 2010, sp. zn. 23 Cdo 2962/2009
Usnesení ve věci „Mrtvá voda“ ze dne 26. 6. 2014, sp. zn. 23 Cdo 1323/2012
Rozsudek ve věci „Paráda“ ze dne 24. 6. 2015, sp. zn. 30 Cdo 360/2015
Rozsudek ve věci „Co děti? Mají si kde hrát?“ ze dne 31. 8. 2016, sp. zn. 30 Cdo 733/2016
Rozsudek ve věci „Závěrečných vysokoškolských prací“ ze dne 29. 10. 2015, sp. zn. 30 Cdo 2864/2015.
Rozsudek ve věci „Manažerský informační systém“ ze dne 17. 12. 2015, sp. zn. 23 Cdo 971/2014

Rozhodnutí Nejvyššího správního soudu

[online]. Dostupná z: ASPI (Wolters Kluwer ČR, 2018)

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ve věci „Venkovní pojistkový spodek“ ze dne 16. 12. 2009, sp. zn. 6 A 72/2001

Rozhodnutí nižších civilních soudů

Rozsudek Okresního soudu v Trutnově ze dne 28. 1. 2016, sp. zn. 19 C 49/2015
Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 27. 9. 2011, sp. zn. 66 EC 76/2011
Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 18. 5. 1990, sp. zn. 13 Co 216/90

Soudní rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva

[online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupná z: https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw&c=#n14597620384884950241259_pointer

Rozhodnutí o přijatelnosti ve věci *Gratzinger a Gratzingerová proti České republice* ze dne 10. 7. 2002, číslo stížnosti 39794/98
Rozhodnutí o přijatelnosti ve věci *Melnychuk proti Ukrajině* ze dne 5. 7. 2005, číslo stížnosti 28743/03
Rozhodnutí o přijatelnosti ve věci *Österreichischer Rundfunk proti Rakousku* ze dne 25. 5. 2004, číslo stížnosti 57597/00
Rozsudek ve věci *Bowman proti Spojenému království* ze dne 19. 2. 1998, číslo stížnosti 24839/94
Rozsudek ve věci *Ahmet Yildirim proti Turecku* ze dne 18. 12. 2012, číslo stížnosti 3111/10
Rozsudek ve věci *Akdaş proti Turecku* ze dne 16. 2. 2010, číslo stížnosti 41056/04
Rozsudek ve věci *Aksu proti Turecku* ze dne 15. 3. 2012, číslo stížnosti 4149/04 a 41029/04
Rozsudek ve věci *Alinak proti Turecku* ze dne 29. 3. 2005, číslo stížnosti 40287/98
Rozsudek ve věci *Amann proti Švýcarsku* ze dne 16. 2. 2000, číslo stížnosti 27798/95
Rozsudek ve věci *Anheuser-Busch Inc. proti Portugalsku* ze dne 11. 1. 2007, číslo stížnosti 73049/01
Rozsudek ve věci *Appleby a další proti Spojenému království* ze dne 6. 5. 2003, číslo stížnosti 44306/98
Rozsudek ve věci *Ashby Donald a ostatní proti Francii* ze dne 10. 1. 2013, číslo stížnosti 36769/08
Rozsudek ve věci *Axel Springer AG proti Německu* ze dne 7. 2. 2012, číslo stížnosti 39954/08

Rozsudek ve věci *Azevedo proti Portugalsku* ze dne 27. 3. 2008, číslo stížnosti 20620/04
Rozsudek ve věci *Balan proti Moldávii* ze dne 29. 1. 2008, číslo stížnosti 19247/03
Rozsudek ve věci *Baran proti Turecku* ze dne 10. 11. 2004, číslo stížnosti 48988/99
Rozsudek ve věci *Barthold proti Německu* ze dne 25. 3. 1985, číslo stížnosti 8734/79
Rozsudek ve věci *Bevacqua a S. proti Bulharsku* ze dne 12. 6. 2008, číslo stížnosti 71127/01
Rozsudek ve věci *Beyeler proti Itálii* ze dne 5. 1. 2000, číslo stížnosti 33202/96
Rozsudek ve věci *Birol proti Turecku* ze dne 1. 3. 2005, číslo stížnosti 44104/98
Rozsudek ve věci *Broniowski proti Polsku* ze dne 28. 9. 2005, číslo stížnosti 31443/96
Rozsudek ve věci *Casado Coca proti Španělsku* ze dne 24. 2. 1994, číslo stížnosti 15450/89
Rozsudek ve věci *Catan a další proti Moldávii a Ruské federaci* ze dne 19. 10. 2012, číslo stížnosti 43370/04, 8252/05 a 18454/06
Rozsudek ve věci *Çetinkaya proti Turecku* ze dne 27. 6. 2006, číslo stížnosti 75569/01
Rozsudek ve věci *Colombani a další proti Francii* ze dne 25. 6. 2002, číslo stížnosti 51279/99
Rozsudek ve věci *Cumpănă a Mazăre proti Rumunsku* ze dne 17. 12. 2004, číslo stížnosti 33348/96
Rozsudek ve věci *D.P. a J.C. proti Spojenému království* ze dne 10. 10. 2002, číslo stížnosti 38719/97
Rozsudek ve věci *De Haes a Gijssels proti Belgii* ze dne 24. 2. 1997, číslo stížnosti 19983/92
Rozsudek ve věci *Delfi AS proti Portugalsku* ze dne 16. 6. 2015, číslo stížnosti 64569/09
Rozsudek ve věci *Đurđević proti Charvatsku* ze dne 19. 7. 2011, číslo stížnosti 52442/09
Rozsudek ve věci *Fatullayev proti Azerbajdžánu* ze dne 22. 4. 2010, číslo stížnosti 40984/07
Rozsudek ve věci *Fredrik Neij a Peter Sunde Kolmisoppi proti Švédsku* ze dne 19. 2. 2013, číslo stížnosti 40397/12
Rozsudek ve věci *Friedl proti Rakousku* ze dne 31. 1. 1995, číslo stížnosti 15225/89
Rozsudek ve věci *Handyside proti Velké Británii* ze dne 7. 12. 1976, číslo stížnosti 5493/72
Rozsudek ve věci *Herri Batasuna a Batasuna proti Španělsku* ze dne 30. 6. 2009, číslo stížnosti 25803/04 a 25817/04
Rozsudek ve věci *Hertel proti Švýcarsku* ze dne 25. 8. 1998, číslo stížnosti 25181/94
Rozsudek ve věci *Chauvy a další proti Francii* ze dne 29. 6. 2004, číslo stížnosti 64915/01
Rozsudek ve věci *Christine Goodwin proti Spojenému království* ze dne 11. 7. 2002, číslo stížnosti 28957/95
Rozsudek ve věci *Karataş proti Turecku* ze dne 8. 7. 1999, číslo stížnosti 23168/94
Rozsudek ve věci *Khelili proti Švýcarsku* ze dne 18. 10. 2011, číslo stížnosti 16188/07
Rozsudek ve věci *Kopecký proti Slovensku* ze dne 28. 9. 2004, číslo stížnosti 44912/98
Rozsudek ve věci *Lindon, Otchakovsky-Laurens a July proti Francii* ze dne 22. 10. 2007, číslo stížnosti 21279/02 a 36448/02
Rozsudek ve věci *Lingens proti Rakousku* ze dne 8. 7. 1986, číslo stížnosti 9815/82
Rozsudek ve věci *Marckx proti Belgii* ze dne 13. 6. 1979, číslo stížnosti 6833/74
Rozsudek ve věci *Monnat proti Švýcarsku* ze dne 21. 9. 2006, číslo stížnosti 73604/01
Rozsudek ve věci *Mouvement raëlien suisse proti Švýcarsku* ze dne 13. 7. 2012, číslo stížnosti 16354/06
Rozsudek ve věci *Müller a další proti Švýcarsku* ze dne 24. 5. 1988, číslo stížnosti 10737/84
Rozsudek ve věci *Oberschlick proti Rakousku* ze dne 23. 5. 1991, číslo stížnosti 11662/85
Rozsudek ve věci *Otto-Preminger-Institut proti Rakousku* ze dne 20. 9. 1994, číslo stížnosti 13470/87
Rozsudek ve věci *Palomo Sánchez a další proti Španělsku* ze dne 12. 9. 2011, číslo stížnosti 28955/06, 28957/06, 28959/06 a 28964/06
Rozsudek ve věci *Pedersen a Baadsgaard proti Dánsku* ze dne 17. 12. 2004, číslo stížnosti 49017/99

Rozsudek ve věci *Pfeifer proti Rakousku* ze dne 15. 11. 2007, číslo stížnosti 12556/03
Rozsudek ve věci *Prager a Oberschlick proti Rakousku* ze dne 26. 4. 1995, číslo stížnosti 15974/90
Rozsudek ve věci *Pretty proti Spojenému království* ze dne 29. 4. 2002, číslo stížnosti 2346/02
Rozsudek ve věci *Reklos a Davourlis proti Řecku* ze dne 15. 1. 2009, číslo stížnosti 1234/05
Rozsudek ve věci *Rekvényi proti Maďarsku* ze dne 20. 5. 1999, číslo stížnosti 25390/94
Rozsudek ve věci *S. a Marper proti Spojenému království* ze dne 4. 12. 2008, číslo stížnosti 30562/04 a 30566/04
Rozsudek ve věci *S.A.S. proti Francii* ze dne 1. 7. 2014, číslo stížnosti 43835/11
Rozsudek ve věci *Savgin proti Turecku* ze dne 2. 2. 2010, číslo stížnosti 13304/03
Rozsudek ve věci *Shimovolos proti Ruské federaci* ze dne 21. 6. 2011, číslo stížnosti 30194/09
Rozsudek ve věci *Söderman proti Švédsku* ze dne 12. 11. 2013, číslo stížnosti 5786/08
Rozsudek ve věci *Soile Tuulikki Lautsi proti Itálii* ze dne 3. 11. 2009, číslo stížnosti 30814/06
Rozsudek ve věci *Sporrong a Lönnroth proti Švédsku* ze dne 23. 9. 1982, číslo stížnosti 7151/75
Rozsudek ve věci *Svědkové Jehovovi proti Ruské federaci* ze dne 10. 6. 2010, číslo stížnosti 302/02
Rozsudek ve věci *Thorgeir Thorgeirson proti Islandu* ze dne 25. 6. 1992, číslo stížnosti 13778/88
Rozsudek ve věci *Verein gegen Tierfabriken Schweiz (VgT) proti Švýcarsku* ze dne 30. 6. 2009, číslo stížnosti 32772/02
Rozsudek ve věci *Vereinigung Bildender Künstler proti Rakousku* ze dne 25. 1. 2007, číslo stížnosti 68354/01
Rozsudek ve věci *Von Hannover proti Německu* ze dne 24. 6. 2004, číslo stížnosti 59320/00
Rozsudek ve věci *Von Hannover proti Německu* ze dne 7. 2. 2012, číslo stížnosti 40660/08 a 60641/08
Rozsudek ve věci *Wingrove proti Spojenému království* ze dne 25. 11. 1996, číslo stížnosti 17419/90
Rozsudek ve věci *Women On Waves a další proti Portugalsku* ze dne 3. 2. 2009, číslo stížnosti 31276/05

Stanoviska Evropské komise pro lidská práva

[online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupné z: https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw&c=#n14597620384884950241259_pointer

Rozhodnutí o přípustnosti ve věci *A.D. proti Nizozemí* ze dne 11. 1. 1994, číslo stížnosti 21962/93

Soudní rozhodnutí Francouzské republiky

[online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupné z: <https://www.legifrance.gouv.fr/>

Rozhodnutí *Cour de Cassation, Chambre civile 1*, 13 Novembre 1973, sp. zn. 71-14469

Soudní rozhodnutí Nizozemského království

[online ; cit. 30. 10. 2018]. Dostupná z: <https://uitspraken.rechtspraak.nl/>

Rechtbank Amsterdam sp. zn. KG 03/477 SR

Gerechtshof Amsterdam sp. zn. 844/03 SKG

Soudní rozhodnutí Rakouské republiky

[online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupné z: <https://www.ris.bka.gv.at/default.aspx>

Oberster Gerichtshof ve věci „*Medienprofessor*“, sp. zn. 4 Ob 127/01g.

Soudní rozhodnutí Soudního dvora Evropského sdružení volného obchodu (ESVO)

Municipality of Oslo v. Norwegian Board of Appeal for Industrial Property Rights (E-5/16),
ze dne 6. 4. 2017

Soudní rozhodnutí Slovenské republiky

[online]. Dostupná z: *ASPI* (Wolters Kluwer ČR, 2018)

Nález Ústavného súdu sp. zn. III. ÚS 651/2016

Uznesenie Ústavného súdu sp. zn. II. ÚS 647/2014

Soudní rozhodnutí Spojeného království Velké Británie a Severního Irska

Donaldson v. Becket (1774) 4 Burr 2408 [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupné
z: [http://www.copyrighthistory.org/cam/tools/request/browser.php?view=case_record¶meter=Donaldson%20v.%20Becket%20\(1774\)%204%20Burr.%202408,%202%20Bro.%20P.C.%20129&country=&core=all](http://www.copyrighthistory.org/cam/tools/request/browser.php?view=case_record¶meter=Donaldson%20v.%20Becket%20(1774)%204%20Burr.%202408,%202%20Bro.%20P.C.%20129&country=&core=all)

Chancery Divison High Court of Justice of England and Wales ve věci University of London Press, Ltd. v. University Tutorial Press, Ltd. [1916], 2 Ch. 601, [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupné
z: <https://www.civil.law.cam.ac.uk/virtual-museum/university-london-press-v-university-tutorial-1916-2-ch-601>

Millar v. Taylor (1768) 4 Burr 2303 [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupné
z: http://www.copyrighthistory.org/cam/tools/request/showRecord?id=commentary_uk_1769

Soudní rozhodnutí Spojených států amerických

Rozhodnutí Nejvyššího soudu Spojených států amerických (*Supreme Court of the United States of America*)

[online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupná z: <https://supreme.justia.com/>

Baker v. Selden, 101 U.S. 99 (1879)

Bilski v. Kapos US Supreme Court; 561 U.S. 593 (2010)

Bonito Boats, Inc. v. Thunder Craft Boats, Inc., 489 U.S.141 (1989)

Harper & Row, Publishers, Inc. v. Nation Enterprises et al., 471 U.S. 539 (1985)

International News Service v. Associated Press, 248 U.S. 215 (1918)

Mazer v. Stein, 347 U.S. 201 (1954)

United States v. American Bell Tel. Co., 167 U.S. 224 (1897)

Wheaton v. Peters 33 U.S. (8 Pet.) 591 (1834)

Whitney v. California, 274 U.S. 357 (1927)

Rozhodnutí federálních soudů a státních soudů

[online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupná z: <https://law.justia.com>

Computer Assocs. Int'l v. Altai, Inc., 982 F.2d 693 (2nd Cir. 1992)
Frybarger v. International Business Mach. Corp., 812 F.2d 525 (9th Cir. 1987)
Herbert Rosenthal Jewelry Corp. v. Kalpakian, 446 F.2d 738 (9th Cir. 1971)
M. Kramer Mfg. Co. v. Andrews, 783 F.2d 421, 436 (4th Cir. 1986)
McCulloch v. Albert E. Price, Inc., 823 F.2d 316 (9th Cir. 1987)
The Gates Rubber Co. v. Bando Chem. Industries, Ltd. 9 F.3d 823 (10th Cir 1993)
United States District Court for the Southern District of California ve věci Cain v. Universal Pictures Co., Inc. et al. 47 F.Supp. 1013
Walker v. Time Life Films, Inc., 784 F.2d 44 (2nd Cir. 1986)
United States District Court for the Southern District of New York ve věci Warner Bros. Entm't Inc. v. RDR Books, 575 F. Supp. 2d 513 (S.D.N.Y. 2008)
Warner Bros. v. American Broad. Cos., 720 F.2d 231 (2nd Cir. 1983)
Hoehling v. Universal City Studios, Inc., 618 F.2d 972, 979 (2d Cir.). [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupné z: <https://www.law.cornell.edu/background/amistad/6182d972.htm>
Morrissey v. Proctor & Gamble Co., 379 F.2d 675 (1st Cir. 1967). [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupné z: https://www.law.cornell.edu/copyright/cases/379_F2d_675.htm
Nichols v. Universal Pictures Corp., 45 F.2d 119 (2nd Cir. 1930) [online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupné z: <https://cyber.harvard.edu/people/tfisher/IP/1930%20Nichols.pdf>

Soudní rozhodnutí Spolkové republiky Německo

Rozhodnutí Spolkového ústavního soudu (*Bundesverfassungsgericht*)

[online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupná z: <https://lexetius.com/>

Usnesení „*Schulbuchprivileg*“ ze dne 7. 7. 1971, sp. zn. 1 BvR 765/66

Usnesení „*Kirchenmusik*“ ze dne 25. 10. 1978, sp. zn. 1 BvR 352/71

Usnesení „*Germania3*“ ze dne 29. 6. 2000, sp. zn. 1 BvR 825/98

Usnesení „*Unbekannte Nutzungsarten*“ ze dne 24. 11. 2009, sp. zn. 1 BvR 213/08

[online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupná z: <https://beck-online.beck.de>

Usnesení „*Schallplatten*“ ze dne 8. 7. 1971, sp. zn. 1 BvR 766/66 (Neue Juristische Wochenschrift 4/1972)

Usnesení „*Vollzugsanstalten*“ ze dne 11. 10. 1988, sp. zn. 1 BvR 743/86 und 1 BvL 80/86 (GRUR 3/1989)

[online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupné z: <https://www.bundesverfassungsgericht.de/>

Usnesení „*Jugendgefährdender Schriften*“ ze dne 11. 1. 1994, sp. zn. 1 BvR 434/87

Usnesení „*Mefisto*“ ze dne 24. 2. 1971, sp. zn. 1 BvR 435/68

Rozsudek „*Lüth*“ ze dne 15. 1. 1958, sp. zn. 1 BvR 400/51

Usnesení „*Josefine Mutzenbacher*“ ze dne 3. 11. 1992, sp. zn. 1 BvR 402/87

Rozhodnutí Spolkového soudního dvora (*Bundesgerichtshof*)

[online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupná z: <https://www.jurion.de>

Rozsudek ve věci „Geburtstagszug“ ze dne 13. 11. 2013, sp. zn. I ZR 143/12
Rozsudek ve věci „Fash 2000“ ze dne 3. 3. 2005, sp. zn. I ZR 111/02
Rozsudek ve věci „Silberdistel“ ze dne 22. 6. 1995, sp. zn. I ZR 119/93
Rozsudek ve věci „Staatsexamensarbeit“ ze dne 21. 11. 1980, sp. zn. I ZR 106/78
Rozsudek ve věci „Tele-Info-CD“ ze dne 6. 5. 1999, sp. zn. I ZR 199/96
Rozsudek ve věci „Der 7. Sinn“ ze dne 25. 2. 1977, sp. zn. I ZR 165/75
Rozsudek ve věci „Inkasso-Programm“ ze dne 9. 5. 1985, sp. zn. I ZR 52/83
Rozsudek ve věci „Hummel-Figuren“ ze dne 22. 1. 1952, sp. zn. I ZR 68/51
Rozsudek ve věci „Quizmaster“ ze dne 14. 11. 1980, sp. zn. I ZR 73/78
Rozsudek ve věci „Laras Tochter“ ze dne 29. 4. 1999, sp. zn. I ZR 65/96
Rozsudek ve věci „Alcolix“ ze dne 11. 3. 1993, sp. zn. I ZR 263/91
Rozsudek ve věci „Asterix-Persiflagen“ ze dne 11. 3. 1993, sp. zn. I ZR 264/91
Rozsudek ve věci „Gasparone“ ze dne 30. 1. 1959, sp. zn. I ZR 82/57
Rozsudek ve věci „Perlentaucher“ ze dne 1. 12. 2010, sp. zn. I ZR 12/08
Rozsudek ve věci „Wolfsblut“ ze dne 27. 1. 1978, sp. zn. I ZR 4/77

[online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupná z: <https://beck-online.beck.de>

Rozsudek ve věci „MonumentaGermaniae Historica“ ze dne 7. 12. 1979, sp. zn. I ZR 157/77 (GRUR 4/1980)

Rozsudek ve věci „L'école des fans“ ze dne 30. 10. 2003, sp. zn. I ZR 176/011 (GRUR 10/2003)

Rozhodnutí nižších civilních soudů

[online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupná z: <https://beck-online.beck.de>

Rozsudek *Landesgericht Berlin* ve věci „Werbeprospekt“ ze dne 18. 2. 1974, sp. zn. 16 S 3/73 (GRUR 7/1974).

Rozsudek *Oberlandesgericht Düsseldorf* ve věci „fahr'n auf der Autobahn“ ze dne 1. 12. 1977, sp. zn. 20 U 46/77 (GRUR 11/1978)

Rozsudek *Landesgericht Hamburg* ve věci „Die Päpstin“ ze dne 31. 1. 2003, sp. zn. 308 O 324/01 (GRUR-RR, 8/2003)

Rozsudek *Kammergericht Berlin* ve věci „Vaterland“ ze dne 26. 9. 2000, sp. zn. 5 U 4831/00 (GRUR-RR, 2/2002)

Rozsudek *Oberlandesgericht Brandenburg* ve věci „Stimme Brecht“ ze dne 1. 12. 1997, sp. zn. 6 U 177/96 (Neue Juristische Wochenschrift 17/1997)

Rozsudek *Oberlandesgericht München* ve věci „Stimme Brecht“ ze dne 26. 3. 1998, sp. zn. 29 U 5758/97 (Neue Juristische Wochenschrift 27/1999)

Rozsudek *Hanseatisches Oberlandesgericht Hamburg* ve věci „Puckman“ ze dne 31. 3. 1983, sp. zn. 3 U 192/82 (GRUR 8/1983)

Rozsudek *Oberlandesgericht München* ve věci „Tannöd“ ze dne 12. 11. 2009, sp. zn. 6 U 3595/08 (Neue Juristische Online-Zeitschrift 40/2010)

[online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupné z: <http://www.justiz.nrw.de/>

Rozsudek *Oberlandesgericht Köln* ve věci „*Pippi Langstrumpf*“ ze dne 14. 10. 2011, sp. zn. 6 U 128/11
Rozsudek *Oberlandesgericht Köln* ve věci „*Klammerpose*“ ze dne 21. 10. 2002, sp. zn. 6 U 189/97

Soudní rozhodnutí Soudního dvora EU

Rozhodnutí Soudního dvora EU

[online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupná z: <https://curia.europa.eu/jcms/jcms/index.html>

Usnesení ve věci *BestWater International GmbH v. Michael Mebes and Stefan Potsch* (C-348/13) ze dne 21. 10. 2014

Rozsudek ve věci *Bezpečnostní softwarová asociace – Svaz softwarové ochrany proti Ministerstvu kultury* (C-393/09) ze dne 22. 12. 2010

Rozsudek ve věci *Eva-Maria Painer proti Standard VerlagsGmbH a další* (C-145/10) ze dne 1. 12. 2011

Rozsudek ve spojených věcech *Football Association Premier League Ltd a další proti QC Leisure a další* (C-403/08) a *Karen Murphy proti Media Protection Services Ltd* (C-429/08) ze dne 4. 10. 2011

Rozsudek ve věci *Football Dataco Ltd a další proti Yahoo UK Limited a další* (C-604/10) ze dne 1. 3. 2012

Rozsudek ve věci *Infopaq International A/S proti Danske Dagblades Forening* (C-5/08) ze dne 16. 7. 2009

Rozsudek ve věci *Laserdisken ApS proti Kulturministeriet* (C-479/04) ze dne 12. 9. 2006

Rozsudek ve věci *Nils Svensson and others v. Retriever Sverige AB*. (C-466/12) ze dne 13. 2. 2014

Rozsudek ve věci *Productores de Música de España (Promusicae) proti Telefónica de España SAU* (C-275/06) ze dne 29. 1. 2008

Rozsudek ve věci *SAS Institute Inc. proti World Programming Ltd*. (C-406/10) ze dne 2. 5. 2012

Rozsudek ve věci *Scarlet Extended SA proti Société belge des auteurs, compositeurs et éditeurs SCRL (SABAM)* (C-70/10) ze dne 24. 11. 2011

Rozsudek ve věci *EMI Electrola GmbH proti Patricia Im- und Export a dalším* (C-341/87) ze dne 24. 1. 1989

Probíhající řízení o předběžných otázkách

Cofemel — Sociedade de Vestuário S.A. v. G-Star Raw CV (C-683/17)

Levola Hengelo BV proti Smilde Foods BV (C-310/17)

Soudní rozhodnutí Švýcarské konfederace (Spolku)

Rozhodnutí Spolkového soudu (Schweizerisches Bundesgericht)

[online; cit. 30. 10. 2018]. Dostupné z: <https://www.bger.ch/index/jurisdiction.htm>

Rozsudek ze dne 13. 2. 2008, sp. zn. 4A.404/2007

Rozsudek ve věci „*Schweizerzeit*“ ze dne 22. 6. 2005, sp. zn. 4C.393/2004

Rozsudek ze dne 13. 6. 2000, sp. zn. 4C.86/2000