

UNIVERZITA KARLOVA

Právnická fakulta

Petr Janda

**Právní aspekty cloud computingu:
GaaS (gaming as a service) jako nová forma
cloudové služby**

Diplomová práce

Vedoucí diplomové práce: JUDr. Irena Holcová

Katedra: Ústav práva autorského, práv průmyslových a práva soutěžního

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 06. 05. 2021

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

Dále prohlašuji, že vlastní text této práce včetně poznámek pod čarou má 216 766 znaků včetně mezer.

Petr Janda

V Praze dne 06.05.2021

Poděkování:

Mé díky patří JUDr. Ireně Holcové za její vedení, čas, cenné rady a připomínky, které mi v průběhu tvorby práce poskytla, jakož i za její ochotu a laskavost.

Děkuji rovněž Mgr. Vojtěchu Chloupkovi za jeho podněty z oblasti cloud computingu.

V neposlední řadě děkuji své rodině, přítelkyni a přátelům za jejich neutuchající podporu po celou dobu mého studia.

Obsah

Úvod	1
1 Pojem videohry a právní aspekty videoher	4
1.1 Pojem a dělení videoher	4
1.2 Videohra – věc v právním smyslu?	6
1.3 Videohra jako předmět autorského práva	10
1.3.1 Počítačový program.....	13
1.3.2 Další součásti videohry, look and feel a GUI.....	17
1.3.3 Klasifikace videohry jako autorského díla	20
1.3.3.1. Spojení děl	21
1.3.3.2. Souborné dílo.....	22
1.3.3.3. Databáze	23
1.3.3.4. Kolektivní dílo	24
1.3.3.5. Audiovizuální dílo	24
1.3.3.6. Multimediální dílo sui generis	29
1.4 Autor videohry, Spoluautorství	30
1.5 Autorská práva v kontextu videoher.....	32
1.5.1 Osobnostní práva autorská	32
1.5.2 Majetková práva autorská	35
1.5.3 Oprávnění k výkonu práva dílo užít na základě smlouvy – Licence	36
1.5.4 Výkon autorských práv ze zákona	37
1.5.4.1. Zaměstnanecké dílo	38
1.5.4.2. Dílo na objednávku.....	39
1.5.4.3. Dílo audiovizuální a audiovizuálně užití	39
1.5.5 Nositel autorských práv k videohře.....	41
1.5.6 Výjimky a omezení autorských práv.....	42
1.6 Východiska pro analýzu cloud gamingu: videohra v kontextu autorského práva.....	45
2 Cloud gaming jako forma cloudové služby	50
2.1 Pojem cloud computingu a jeho formy.....	50
2.1.1 Infrastructure as a Service (IaaS)	52
2.1.2 Platform as a Service (PaaS)	52
2.1.3 Software as a Service (SaaS).....	53
2.1.4 Veřejný, soukromý, komunitní a hybridní cloud	53
2.2 Videohra jako služba (GaaS).....	55
2.2.1 Výhody, výzvy a rizika	55
2.2.2 Technická řešení.....	56

2.2.3	Obchodní modely	58
3	Autorskoprávní aspekty GaaS.....	61
3.1	Užívání videohry při GaaS z pohledu poskytovatele	63
3.1.1	Rozmnožování.....	63
3.1.2	Rozšiřování.....	66
3.1.3	Pronájem, půjčování, vystavování	68
3.1.4	Sdělování veřejnosti	68
3.1.5	Minimální rozsah licence potřebný pro poskytování GaaS.....	71
3.2	Užívání videohry z pohledu uživatele	72
3.2.1	Model vzdáleného renderování	73
3.2.1.1.	GUI jako souhrn obecných autorských děl.....	74
3.2.1.2.	GUI jako součást počítačového programu.....	75
3.2.2	Model místního renderování a model chytrého umístění zdrojů.....	77
3.2.3	Minimální rozsah licence potřebný k užívání videohry v GaaS	77
Závěr.....	79
Seznam použitých zkratk.....	82
Seznam použitých zdrojů.....	85
Abstrakt.....	91
Abstract	92

Úvod

Videoherní průmysl je v dnešní době velice výnosným odvětvím, a přestože ve společnosti vůči videohrám jakožto prostředku zábavy existují stále určité předsudky, již neplatí, že hráči jsou jen teenageři schovaní v temných útrobách bytů svých rodičů.¹ Někdejší teenageři z 80. a 90. let minulého století jsou dnes již čtyřicátníci a mnoho z nich videohry využívá jako formu relaxace, obdobně jako knihy, televizi či hudbu. Turnaje profesionálních hráčů sledují miliony lidí.² V nedávné době měly výnosy z videoherního průmyslu dokonce předčít výnosy z globálního filmového průmyslu a sportu v Severní Americe dohromady. V době nucené izolace obyvatelstva je očekávaný růst herního průmyslu i 20 % a předpokládá se globální výnos ve výši 179,7 miliard USD.³ Videoherní průmysl je přesto neoprávněně opomíjen experty mnoha odvětví, práva nevyjímaje. Důvodem zřejmě bude jeho rychlý vývoj, nepochopení ze strany starších generací a jistý punc zavrženíhodné činnosti, která do světa dospělých zkrátka nepatří. Opak je ale pravdou.

I přes všechny uvedené ukazatele se právníci, alespoň v českém prostředí, videoherní problematikou zabývají pouze okrajově, a to i mezi specialisty na právo informačních technologií. Ve své práci se snažím toto neprávem opomíjené téma otevřít, a snad i motivovat více právníků, aby se právu souvisejícímu s videoherním průmyslem věnovali více.

Převážná část videoherního průmyslu se realizuje na chytrých telefonech,⁴ a právě cloudové technologie jsou prostředkem k tomu, aby se i hardwarově nejnáročnější videohry daly hrát na jakémkoliv zařízení, včetně chytrých telefonů. S příchodem 5G sítí, které slibují minimální odezvu, je téma cloud gamingu stále aktuálnější. Nabízí totiž řadu předností. Umožňuje na bázi pravidelného předplatného poskytovat videohry širokému spektru uživatelů, na které nejsou kladeny žádné zvláštní požadavky. Jelikož jde o online službu, jedná se i o důležitý prostředek k zamezení nelegálního šíření videoher. Není divu, že po úspěchu služeb typu Netflix, tedy

¹ Dle Tiskové zprávy Českého statistického úřadu ve věkové kategorii od 25 do 34 let hraje videohry přes internet 30 % lidí. Český statistický úřad. *Jsmo zemi s nadprůměrným podílem mladých hráčů videoher*. [online]. 14.12.2017 [cit. 06.05.2021]. Dostupné z: <https://www.czso.cz/csu/czso/jsmo-zemi-s-nadprumernym-podilem-mladych-hracu-videoher>

² Např. dle zprávy společnosti Riot Games sledovalo finálový zápas světového šampionátu ve hře League of Legends v jeden okamžik 45,95 milionů lidí, přičemž průměrná sledovanost v jednom okamžiku byla 23,04 milionu lidí. Riot Games. *Worlds 2020 By The Numbers*. [online]. 9.12.2020. [cit. 06.05.2021]. Dostupné z: <https://nexus.leagueoflegends.com/en-us/2018/12/2018-events-by-the-numbers/>

³ WITKOWSKI, Wallace. Videogames are a bigger industry than movies and North American sports combined, thanks to the pandemic. In: *marketwatch.com* [online]. 02.01.2021 [cit. 06.05.2021]. Dostupné z: <https://www.marketwatch.com/story/videogames-are-a-bigger-industry-than-sports-and-movies-combined-thanks-to-the-pandemic-11608654990>

⁴ WALLACH, Omri. How Big is the Global Mobile Gaming Industry? In: *visualcapitalist.com* [online]. 09.12.2020 [cit. 06.05.2021]. Dostupné z: <https://www.visualcapitalist.com/how-big-is-the-global-mobile-gaming-industry/>

cloudových platform, nabízejících filmy a seriály na vyžádání na bázi předplatného, se nadnárodní IT giganti začali myšlenkou spojení cloudů a videoher zabývat a v současnosti se již začínají konkrétní produkty dostávat do povědomí širší veřejnosti. Jedna z prvních společností na českém trhu, která se úspěšně věnovala této myšlence, je Nvidia, specialisté na výrobu grafických karet, kteří spustili svůj projekt Geforce Now už v roce 2015. Navázali další. Microsoft spustil cloudové hraní v rámci jejich předplatného Xbox Game Pass Ultimate, společnost Sony má službu Playstation Now. Google odstartoval projekt s názvem Stadia a Amazon oznámil službu Luna. O této technologii proběhly zprávy rovněž v českém tisku.⁵

Cílem této práce je proto otevřít navýsost aktuální téma poskytování videohry přes cloud tzv. jako službu, anglicky Game as a Service (GaaS) a popsat právní poměry, které při poskytování služeb cloud gamingu vznikají a případně upozornit na některé možné rozdíly oproti podobným cloudovým službám. Téma videoher i cloudových technologií ale je i z pohledu práva nesmírně široké a dá se zkoumat z mnoha uhlů, od rozhodného práva, přes smluvní právo až po ochranu osobních údajů. Rozhodl jsem se proto za účelem ucelenosti této práce záběr omezit, a to na aspekty autorskoprávní.

S aktuálností tématu se bohužel pojí i skutečnost, že k tématu cloud gamingu a GaaS neexistuje česká literatura. Téma, pokud vím, není mezi českými právními teoretiky nijak rozebírané, a i v zahraničních pramenech jsou o cloud gamingu pouze zmínky. Při psaní práce jsem se proto musel omezit buďto na ty české zdroje, které se zabývají tematikou autorského práva, popř. cloudových technologií pouze obecně či ve vztahu k počítačovým programům a videohrám. Ze zahraničních zdrojů jsem pak mohl studovat cloud gaming alespoň po stránce technické. Na celou řadu problematik se mi tak nepodařilo najít relevantní právní názor a musel jsem tak teoretická řešení nabídnout sám.

Jelikož nezbytným předpokladem pro poskytování služeb cloud gamingu je videohra, zkoumám v první části své práce videohru jako takovou. Popisuji ji jako předmět právních poměrů podle českého práva s přihlédnutím k právu EU. Pokusím se i nehráčským čtenářům přiblížit, jaké rozličné součásti z hlediska autorskoprávního takové hry mají, a v konečném důsledku ukázat, že videohra není pouze počítačovým programem a že není možné na ni právě kvůli její komplexnosti takto nahlížet. Proto popisuji videohru jako obecný předmět právních poměrů a jako autorské dílo a zkoumám, zda je možné ji jako komplexní autorské dílo chránit. Toho dosahuji rozbořením znaků

⁵ ÚŠELA, Jan. Apple a Google chystají herní revoluci podobnou nástupu Netflixu a Spotify, prozrazují na veletrhu E3. *Hospodářské noviny* [online]. 13.06.2019 [cit. 06.05.2021]. ISSN 1213-7693. Dostupné z: <https://archiv.ihned.cz/c1-66589100-apple-a-google-chystaji-herne-revoluci-podobnou-nastupu-netflixu-a-spotify-prozrazuji-na-veletrhu-e3>

jednotlivých druhů autorských děl s přihlédnutím k relevantní judikatuře literatuře, která se k tématu vztahuje. Pro účely další analýzy však zkoumám i další autorskoprávní aspekty videoher. Analyzuji, kdo může být autorem videohry a kdo je oprávněným z autorských práv k videohře. Popisují jednotlivá autorská práva v kontextu videoher a upozorňuji i na jejich omezení.

V druhé části práce představuji cloudové technologie tak, jak obvykle bývají prezentovány. Upozorňuji rovněž na jejich výhody a případná rizika, včetně těch právních. Nemohl jsem se samozřejmě vyhnout ani analýze technických řešení a obchodních modelů GaaS, které jsou nutným předpokladem pro analýzu právních poměrů vznikajících při poskytování této služby. V závislosti na použitém technickém či obchodním modelu se totiž může při poskytování GaaS měnit i právní kvalifikace jednotlivých poměrů.

Třetí část této práce spojuje poznatky předchozích dvou částí. Analyzuji v ní autorskoprávní poměry při poskytování služby cloud gamingu v závislosti na použitých technických a obchodních modelech. V kontextu českého autorského práva se jedná zejména o otázku, zda videohra, coby chráněné autorské dílo, užívá poskytovatel služby, uživatel služby, či snad oba, resp. zda k takovému jednání potřebují oprávnění od nositelů autorských práv a v jakém rozsahu. Odpověď na tyto otázky přitom není jednoznačná a v rámci analýzy představuji možné roviny argumentace a odůvodňuji, proč se k některým z nich přikláním.

1 Pojem videohry a právní aspekty videoher

Tato práce se zabývá problematikou videoher v rozvíjejícím se světě cloud computingu. Nezbytným prvním krokem před samotnou analýzou právních aspektů cloud gamingu je proto analýza videohry jako předmětu služby cloud gamingu. O videohrách obecně a o jejich právních aspektech pojednává tato část.

1.1 Pojem a dělení videoher

Pro účely této práce považuji za videohru (angl. *videogame*) jakoukoli interaktivní zábavní aplikaci zobrazenou na zařízení k tomu určenému (displej, monitor), nehledě na to, na jakém zařízení jsou prováděny výpočetní operace s videohrou související, pokud má hráč možnost aktivně ovlivňovat, jaký obraz se na zařízení zobrazí. Výpočetní operace pro videohry jsou typicky prováděny na osobním počítači, herní konzoli či mobilním telefonu. Videohry jsou velice verzatilní médium a je možné je zkoumat z mnoha různých hledisek. Předmětem této kapitoly je nastínit možné směry bádání a zároveň přiblížit problematiku i neznalému publiku.

Pojem videohra je pojmem zastřešujícím, který je možné dále dělit. Z hlediska přístroje, na kterém je hra spuštěna, rozlišujeme hry počítačové, mobilní a konzolové. Dělení her podle zařízení nutných k jejich spuštění, přitom může být v některých případech užitečné, neboť některé videohry jsou vyvíjeny např. jen pro operační systém Windows nebo konkrétní konzoli – tzv. exkluzivní hry. Zejména společnosti jako SONY, Nintendo či Microsoft si své exkluzivní tituly velice chrání a budují tak svou značku.

V posledních letech může mít význam dělení počítačových her také dle toho, jakého distributora je nutné využít k tomu, aby mohla být konkrétní videohra užívána. Není účelem této práce podrobně popisovat distribuční modely videoher, jelikož je to téma obšírné a mohlo by být předmětem samostatné práce, omezím se proto na stručný popis. Co se týče počítačových her, je dlouhodobým hegemonelem na poli digitální distribuce internetový obchod Steam od společnosti Valve corporation. Ten slouží nejen k „nakupování“ her,⁶ ale také k „uchovávání“ přístupu k videohře.⁷ Zejména z důvodu nevýhodných obchodních podmínek pro

⁶ Pojem nakupování může indikovat, že je se jedná o uzavření kupní smlouvy, tak tomu ale v případě digitální distribuce není nikdy (dochází nanejvýš ke sjednání licenční smlouvy) a v případě fyzické distribuce pouze ve vztahu k hmotnému substrátu, tedy k obalu hry a optickému disku, na kterém jsou uložena data, viz kapitola 1.2 této práce.

⁷ Ve skutečnosti však uživatel obvykle získává licenci jen, pokud instaluje hru na své zařízení. Pro účely oprávnění hru instalovat nezískává uživatel licenci, nýbrž právo přístupu k obsahu, tedy platí pouhý „Subscription“, který mu

vývojáře však nabývají na síle jiné distribuční platformy podobné Steamu (např. GOG), nebo platformy, které provozují samotné vývojářské a vydavatelské domy (např. Origin od Electronic Arts, Uplay od Ubisoft Corporation či Epic Games store od Epic Games).

Využíváním vlastních platforem se velcí vývojáři mohou vyhnout poplatkům za distribuci svých produktů, dochází tím však k tomu, že spotřebitelé nemohou hry získávat na jednom místě či přes jednu službu. Důsledkem tohoto vývoje je tedy fragmentování distribuční sítě počítačových her. Na poli her konzolových tento úkaz patrný není, jelikož distribuci pro každou konzoli kontroluje vždy jedna společnost, která za konkrétní konzoli stojí.

Videohry je možné rovněž dělit rovněž podle obchodního modelu, který využívají. Tradiční formou je tzv. model buy to play (B2P), tedy režim, kdy uživatel zaplatí jednorázovou částku a obdrží rozmnoženinu videohry ve fyzické podobě, popř. přístup ke stažení. Pro určitý typ her hraných přes internet se užívá model pay to play (P2P), kdy uživatel platí měsíční poplatky za to, že může příslušnou videohru hrát. Vývojářům je tímto způsobem zajištěn stabilní příjem. Mohou tak rozšiřovat videohru o další obsah a tím si udrželi platící hráče. Tímto modelem se proslavila zejména hra World of Warcraft. V dnešní době již podobný model nebývá úspěšný, a proto volí vývojáři buďto klasický model buy to play nebo model free to play (F2P). Jak název druhého uvedené napovídá, jedná se o model, kdy si uživatel může stáhnout, nainstalovat a hrát videohru zdarma, dostane však možnost si za reálné peníze koupit prostřednictvím tzv. mikrotransakcí různá vylepšení a kosmetické či zvýhodňující prvky. Vývojáři videoher k tomuto modelu přistupují různě. Někteří pouze nabízejí kosmetický obsah, jiní vývojáři fakticky zamezí být ve hře úspěšný, pokud hráč nebude utrácet peníze za zvýhodňující prvky (tzv. pay to win či P2W model). Problematickou a právně relevantní součástí free to play her jsou také lootboxy, čili virtuální krabice, ze kterých je možné získat náhodné virtuální předměty. Ukazuje se, že zařazení tohoto prvku do videoher je pro vývojáře velice lukrativní,⁸ proto bývají v poslední době umisťovány i do her s tradičním obchodním modelem buy to play.⁹ Ozývají se však hlasy, že lootboxy jsou

umožňuje určitý obsah ve službě Steam potenciálně využívat. Oprávněným z herních licencí je v takovém případě pouze Valve a/nebo jeho spřízněné subjekty. A to většinou i v případě, kdy si uživatel „koupí“ počítačovou hru v kamenném obchodě. Blíže viz čl. 2 odst. F, resp. čl. 3 odst. E smluvních podmínek.

Valve Corporation. *Steam subscriber agreement* [online] 28.08.2020 [cit. 06.05.2021]. Dostupné z: https://store.steampowered.com/subscriber_agreement/?snr=1_44_44

⁸ Dle vyjádření Finančního ředitele Electronic arts vygenerovaly loot box balíčky ve hře FIFA v roce 2016 zhruba polovinu z celkového výtěžku na dodatečném obsahu, což činilo zhruba 650 milionů amerických dolarů. HANDRAHAN, Matthew. EA's Ultimate Team earning around \$650 million a year, In: *Gameindustry.biz*. [Online] 02.03.2016 [cit. 06.05.2021]. Dostupný z: <https://www.gamesindustry.biz/articles/2016-03-02-eas-ultimate-team-earning-around-usd650-million-a-year>

⁹ Avšak s různou mírou úspěchu. Např. ve hře Star Wars: Battlefront II vydané v roce 2018 byly lootboxy s pay to win prvky po obrovské kritice ze strany hráčů staženy a navráceny ve změněné podobě. Nyní je jejich prostřednictvím možné získat pouze kosmetické předměty.

neregulovaným hazardem a měly by být omezeny legislativně, proto se touto problematikou zabývají rovněž české orgány, např. Ministerstvo financí České republiky.¹⁰

Videohry mohou být dále děleny i podle žánru, obdobně jako např. literatura či kinematografie. Existují desítky různých žánrů a podžánrů, přičemž stále vznikají nové. Z tradičních žánrů je možné zmínit hry na hrdiny (RPG), strategické hry, adventury, závodní hry, karetní hry atp. Dělení podle žánrů však není pro účely této práce relevantní.

Výše uvedený výčet dělení videoher zcela jistě není kompletní a jeho cílem je pouze poukázat na možné směry při zkoumání videoher z hlediska různých oborů lidské činnosti. Pro účely této práce, však bude zásadní videohry zkoumat zejména z hlediska právního.

1.2 Videohra – věc v právním smyslu?

S videohrami je v mezilidských vztazích nakládáno jako s běžnou věcí. Jsou nabízeny v kamenných a internetových obchodech jako předmět nákupu a prodeje, někteří lidé si videohry na nosičích navzájem půjčují, jiní je přeprořádávají jako bazarové zboží. Je však možné na videohru nahlížet jako na věc v právním smyslu, resp. jako na předmět vlastnického práva? Předně je třeba vnímat rozdíl mezi videohrou a nosičem (tj. zejména DVD či BluRay diskem), na kterém je uložena. Věcí v právním smyslu je nepochybně tento fyzický nosič, na kterém je videohra uložena. Je však sama videohra věcí v právním smyslu, popř. je takové určení vůbec relevantní?

Věci a jejich rozdělení jsou upraveny v ust. § 489 a násl. občanského zákoníku. Zákonodárce zvolil širokou definici věcí jako všeho, co je odlišné od osoby a slouží potřebě lidí.¹¹ Věci v právním smyslu tak mají dva pojmové znaky, a to odlišnost, tedy určitou odpojenost, od osoby, a zároveň jejich využitelnost k potřebám lidí.

Pojmový znak využitelnosti je myšlen ve významu co nejširším. Spadají sem všechny potřeby lidské činnosti, zejména hospodářské, ale i estetické, poznávací, technické, relaxační atp.¹² Tento požadavek v kontextu videoher není nijak problematický. Videohry znak potřebnosti bezesporu naplňují, jelikož mohou být a jsou využívány pro všechny výše uvedené potřeby.

Požadavek odlišnosti od osoby je však důvodem, proč videohry zřejmě nemohou být považovány za věci v právním smyslu. Osoba je dle občanského zákoníku fyzická či právnická.¹³

¹⁰ ŽUROVEC, Michal. ČR navazuje úzkou spoluprací se 14 zeměmi v oblasti on-line hazardu. In *mfer.cz* [online] 7.11.2018 [cit. 06.05.2021]. Dostupné z: <https://www.mfer.cz/cs/aktualne/tiskove-zpravy/2018/cr-navazuje-uzkou-spolupraci-se-14-zemem-32909>

¹¹ Ust. § 489 občanského zákoníku.

¹² KOUKAL, Pavel. § 489 In.: LAVICKÝ, Petr a kol. Občanský zákoník I: obecná. Obecná část (§ 1-654). Komentář. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2014. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-52952-9. s. 1731.

¹³ Ust. § 18 občanského zákoníku.

Z pouhého jazykového výkladu zákona se tak zdá požadavek odlišnosti od osoby jednoznačný. Věcí není to, co je fyzickou či právnickou osobou. Pouhým jazykovým výkladem však na uvedený předpoklad nahlížet nelze.

Existují totiž právní statky, které jsou natolik spojené s osobou, že intenzita tohoto spojení zamezuje pohlížet na tyto statky jako na věci v právním smyslu. Koukal poukazuje na to, že za věci v právním smyslu tradičně nejsou považovány výsledky tvůrčí duševní činnosti, (autorská díla, vynálezy, technická řešení, průmyslové vzory atp.). Svůj názor odůvodňuje tím, že pouto mezi výtvořem a jeho autorem je natolik silné, že nedochází k úplnému oddělení od osobnostní složky autora, jelikož majetková práva autorská jsou odvozená od osobnostních práv autora a jsou mnohdy vázána i na další právní skutečnosti.¹⁴

Z výše uvedeného výkladu vyplývá, že pojmovým znakem pro oddělitelnost právního statku od osoby, je úzké pouto mezi osobou a výsledkem její činnosti. V případě některých děl (literární díla, umělecká díla či vynálezy) je silné propojení osoby autora s jeho dílem nesporné, neboť se jedná o bezprostřední vyjádření osobnosti autora v objektivně vnímatelné podobě. Osobní pouto zjevně nenarušuje ani mnohost autorů, neboť AutZ zná spoluautorství.

V praxi ale vznikají díla, na nichž se podílejí nikoli jednotky či stovky, ale i tisíce lidí. Nejinak tomu je v případě některých videoher. Největší vydavatelské domy (např. Electronic arts, Ubisoft či Sony) mají tisíce zaměstnanců, kteří se mohou současně podílet na vývoji jediné videohry, a to na objednávku typicky právnické osoby.

Nabízí se proto otázka, zdali je i v tomto případě naplněn požadavek odlišitelnosti od lidí. Dle tradičního názoru nikoli. Objevují se však hlasy volající po revizi. Tomíšek ve vztahu k počítačovým programům (které však označuje za software¹⁵) upozorňuje mimo výše uvedené (účast tisíců lidí na jednom díle) rovněž na to, že počítačový program se od jiných předmětů autorského práva zásadně odlišuje tím, že má podobu zdrojového kódu, který je spíše matematickým zápisem než jazykem, popř. strojového kódu, tedy pro běžného člověka nesrozumitelnou posloupností počítačových instrukcí.¹⁶ Tomíšek pak uzavírá: „[v] *případě software se přikláním k závěru, že v okamžiku svého objektivního vyjádření se od osoby autora dostatečně odděluje, proto nese všechny požadované pojmové znaky [věci v právním smyslu].*“¹⁷

¹⁴ LAVICKÝ, Petr a kol. op. cit. sub 12 s. 1730.

¹⁵ K rozdílnosti pojmů počítačový program a software viz kapitola 1.3 a bod 1.3.1. této práce.

¹⁶ TOMÍŠEK, Jan. Software jako věc v režimu nového občanského zákoníku. *Revue pro právo a technologie*. [Online]. 2014, č. 9, s. 197-210. [cit. 06.05.2021]. Brno: Masarykova univerzita, ISSN: 1805-2797. Dostupné z: <https://journals.muni.cz/revue/article/view/5021>, s. 202.

¹⁷ Tamtéž, s. 207.

S Tomíškovými závěry, že v případě oddělení díla ze sféry autora dochází k jeho oddělení a naplnění znaku odlišnosti od osoby, lze polemizovat. Do každého autorského díla je vtělena osobnost jejího autora, a to se nezmění ani v případě, že se na díle podílí mnoho autorů. Počítačový program není literárním dílem v pravém slova smyslu. Je pouze chráněn jako dílo literární.¹⁸ Již samotným původním (srov. § 2 odst. 2 AutZ) vyjádřením zdrojového (popř. strojového) kódu počítačového programu je osobnost autora do díla reflektována, jelikož se jedná o jeho vlastní duševní výtvar. Jiná situace však platí ve vztahu oprávnění k užívání autorského díla, tj. soukromoprávní licenci. Ta zřejmě věcí v právním smyslu je.¹⁹

Rovněž je třeba přihlídnout k tomu, že Tomíšek svůj výklad směřuje k počítačovému programu. Videohra, jak přibližuji dále, není pouze počítačovým, resp. videoherním programem, ale je složena z mnoha dalších částí, které mohou a nemusejí být autorskými díly. Tyto části musí někdo tvůrčím způsobem uspořádat či seřadit a osobnostní vklad takové osoby do celkového díla je nepochybný. Není postaveno najisto, zda může být videohra chráněna komplexně jako celek, či nikoli (k tomu viz kapitolu 1.6.), jeví se však, že jak počítačový program, tak součásti videohry, které nejsou počítačový program, jsou výsledky osobní tvůrčí činnosti jejich autorů, a proto nemohou být věcmi v právním smyslu. Vráťím-li se však k otázce nastolené na počátku této kapitoly. Jsou tyto úvahy vůbec relevantní?

Autoři komentáře k AutZ po podrobném rozboru problematiky uvádějí, že v případě předmětů autorskoprávní ochrany osobnostní povahy (tzn. včetně videoher, resp. jejich součástí), je nepodstatné, zda se jedná o věc v právním smyslu, či nikoli. Ze zákona totiž autor, coby subjekt práv nenakládá se samotným předmětem duševního vlastnictví, ale smí nakládat pouze s právy k ochraně těchto předmětů.²⁰ Kupříkladu se tak autorské dílo jako takové nedědí. Dědí se pouze majetková práva k dílu autorskému. Nepřevádí se zvukový záznam, ale práva výrobce k takovému záznamu. Předmětem oprávnění z těchto práv je pak autorské dílo či jiné předměty autorskoprávní ochrany.²¹

Přestože je tedy zřejmě v určitých případech možné považovat některá subjektivní majetková práva k nehmotným statkům za věci v právním smyslu, není možné je považovat za věci

¹⁸ Čl. 10 odst. 1 dohody TRIPS, § 65 odst. 1 AutZ.

¹⁹ TELEČEK, Ivo. Duševní vlastnictví a jeho vliv na věc v právním smyslu. In: *Právní rozhledy* [online]. Praha: C.H. Beck. 2011, č. 12, s. 444-450. [cit. 06.05.2021]. ISSN 1210-6410, dostupné z: <https://www.beck-online.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembrgfpaxa4s7gezf6427gq2di&groupIndex=0&rowIndex=0>

²⁰ HOLCOVÁ, In: HOLCOVÁ a kol. Autorský zákon a předpisy související (včetně mezinárodních smluv a evropských předpisů). Komentář. [online] Praha: Wolters Kluwer. 2019 [cit. 06.05.2021], ISBN: 978-80-7598-049-6, ASPI ID: KO121_2000CZ, dostupné z: <https://www.aspi.cz/products/lawText/13/45969/1/2>, § 1, XII 2.3

²¹ Tamtéž, § 1, XII 2. 3.

nehmotné, movité,²² tj za věci, které by mohly být předmětem vlastnického práva. Vlastnictví, jak je upraveno v občanském zákoníku, zejm. v ust. §§ 1011, 1012 a 495,²³ nelze podle těchto autorů směřovat s pojmem duševní vlastnictví. Duševní vlastnictví sice obsahově odpovídá vlastnictví ve smyslu čl. 11 odst. 1 Listiny²⁴, nikoli však za vlastnictví ve smyslu občanského zákoníku.²⁵ Autorské právo tak převést nelze. „Lze pouze konstitutivně „převést“ oprávnění k výkonu práva dílo užít, tedy poskytnout licenci. Ex lege však lze převést právo výkonu majetkových práv autorských, bezesporu v případě zaměstnaneckých děl (srov. § 58 odst. 1 autorského zákona) (...). K výkonu práva dílo užít pak slouží institut licence (§ 2358 a násl. obč. zák.).²⁶“

K těmto názorům se rovněž přikláním. Je zřejmě nepodstatné uvažovat nad tím, zda je možné považovat videohru za věc v právním smyslu, či nikoli. Relevantní pro účely této práce je zejména to, že videohry jsou předměty duševního vlastnictví, tj. autorskými díly, a jako s takovými se k nim pojí práva duševního vlastnictví. S ohledem na tuto skutečnost nemůže být videohra předmětem vlastnictví, a proto k ní nelze uzavřít kupní, darovací či obdobnou smlouvu.

V praxi tak uživatel „kupující“ videohru neuzavírá kupní smlouvu²⁷ k videohře jako takové, jelikož videohra nemůže být předmětem vlastnického práva. Je-li videohra uložena na hmotném nosiči, pak kupní smlouva uzavřena být může, ale pouze k nosiči, na kterém je videohra uložena. K užívání videohry je pak uzavírána smlouva licenční. V případě digitální distribuce k uzavření kupní smlouvy z podstaty věci dojít nemůže nikdy.

Shrnuto, videohra sama o sobě dle tradičního názoru, ke kterému se rovněž přikláním a který zřejmě zůstává nepřekonán, není věcí v právním smyslu a není důvod tyto závěry přehodnocovat. S ohledem na povahu videohry jakožto předmětu duševního vlastnictví je navíc takové určování bezpředmětné a je vhodné se zaměřit spíše na práva k videohře jako předmětu duševního vlastnictví. V dalším výkladu proto nejprve přiblížím videohru coby předmět autorského práva. Dále popíšu autorské vztahy, které u videoher mohou nastat a přiblížím subjektivní autorská práva a jejich nositele. Zjištění a závěry, ke kterým dojdou, pak v části 3 této práce aplikuji při analýze cloud gamingu v kontextu autorského práva.

²² Tamtéž § 1 XII 2.5.2.

²³ Dle ust. § 1011 občanského zákoníku je vše, co někomu patří, všechny jeho věci hmotné i nehmotné, tedy majetek, je jeho vlastnictvím. Dle ust. § 1012 věta první má vlastník právo se svým vlastnictvím v mezích právního řádu libovolně nakládat a jiné osoby z toho vyloučit. Dle ust. § 495 Souhrn všeho, co osobě patří, tvoří její majetek. Jméno osoby tvoří souhrn jejího majetku a jejích dluhů.

²⁴ Dle čl. 11 odst. 1 Listiny platí, že každý má právo vlastnit majetek. Vlastnické právo všech vlastníků má stejný zákonný obsah a ochranu. Dědění se zaručuje.

²⁵ HOLCOVÁ, In: HOLCOVÁ a kol. op. cit. sub 20, § 2 XII 2.5.2.

²⁶ Tamtéž, § 2 XII 2.5.2.

²⁷ Myšleno kupní smlouvu dle ust. §2079 a násl. občanského zákoníku.

V této souvislosti je vhodné rovněž zmínit, že legislativním procesem prochází sněmovní tisk č 994/0, jehož předmětem je novela občanského zákoníku, která transponuje tzv. digisměrnici, tedy Směrnici Evropského parlamentu a Rady (EU) 2019/770 o některých aspektech smluv o poskytování digitálního obsahu a digitálních služeb. Dle návrhu zákona má být vloženo ust. § 2389a a násl., které komplexně upravuje tzv. smlouvu o poskytování digitálního obsahu z hlediska občanského práva, a to i ve vztahu ke spotřebitelům. Z důvodové zprávy k návrhu zákona vyplývá, že digitální službou, podléhající nové úpravě, budou cloudové technologie Software as a Service (blíže viz bod 2.1.4.), ale i hry nabízené v prostředí cloud computingu.²⁸ V důvodové zprávě se rovněž připomíná: „[d]igitální obsah a služba digitálního obsahu budou zpravidla chráněny právem duševního vlastnictví. Přesto se nejedná o jejich definiční znak; existují i digitální obsah a služby digitálního obsahu, které takové ochrany nepožívají. Rovněž i způsoby, kterými k poskytování dochází, nemusí současně představovat zásah do těchto práv. Poskytování digitálního obsahu a služeb digitálního obsahu tedy nelze ztotožňovat s oprávněním užít předmět chráněný právem duševního vlastnictví.“²⁹ Jak vyplývá i z důvodové zprávy, autorskoprávní úprava touto novelizací není dotčena.

S ohledem na zaměření této práce na autorskoprávní aspekty cloud gamingu však od podrobného rozboru novelizace občanského zákoníku upouštím a rozbor jejich důsledků přenechávám jiným autorům.

1.3 Videohra jako předmět autorského práva

Není zřejmě sporu o tom, že videohry, ať už v celku, nebo alespoň jejich části, jsou chráněny jako autorské dílo. AutZ definuje autorské dílo v ust. § 2 odst. 1 jako každé „dílo literární a jiné dílo umělecké a dílo vědecké, které je jedinečným výsledkem tvůrčí činnosti autora a je vyjádřeno v jakékoli objektivně vnímatelné podobě včetně podoby elektronické, trvale nebo dočasně, bez ohledu na jeho rozsah, účel nebo význam.“ V druhé větě citovaného ustanovení jsou demonstrativně uvedeny některé druhy děl, jako jsou díla slovesná, hudební, dramatická atp.³⁰ Dle ust. § 2 odst. 6 AutZ naopak není autorským dílem myšlenka, myšlenka, postup, princip, námět díla sám o sobě atp.

²⁸ Důvodová zpráva k sněmovnímu tisku 994/0, [online] 02.09.2020 [cit. 06.05.2021], s. 30. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=8&CT=994&CT1=0>

²⁹ Tamtéž, s. 31.

³⁰ Ust. §2 odst. 1 AutZ.

Videohra není dle AutZ uváděna výslovně jako samostatný předmět ochrany. Tím se český zákonodárce zařadil po bok zřejmě všech států světa, jak naznačuje komparativní studie WIPO.³¹ Slovenský zákon o audiovizii,³² sice výslovně počítačové hry uvádí ve svém § 2 odst. 11, kde je označuje za multimediální audiovizuální prezentaci, pokud naplní tam uvedené znaky. Nejedná se však o autorskoprávní úpravu.

Vzhledem k absenci výslovné zákonné úpravy je proto problematika videoher jako předmětu duševního vlastnictví předmětem teoretických sporů, které nebyly v českém prostředí do dnešního dne uspokojivě vyřešeny. Teoretický rozkol je způsoben zvláštní povahou videohry. Jedná se totiž o takový právní statek, který je složen z počítačového programu, pro jehož funkčnost, a hlavně využitelnost je nezbytná potřeba dalších součástí (zejména modelů, textů, hudby atp.), které budu souhrnně nazývat audiovizuální součásti videohry. Tyto jiné součásti videohry mohou, ale nemusí naplňovat znaky autorského díla dle výše citovaného ust. § 2 odst. 1 AutZ. Videohra, jak ji vnímá uživatel, plní svůj účel až ve chvíli, kdy je počítačový program zpracuje a složí do celku zamýšleného videoherním režisérem. Vnímání videohry je rovněž podmíněno interaktivitou uživatele. Bez interakce hráče lze jen těžko o videohře v pravém slova smyslu uvažovat.

Počítačový program, jakož i další součásti videohry, které nejsou počítačovým programem, tvoří velké množství lidí zároveň, takže např. lidé, kteří komponují hudbu, scénáristi, grafici, ale i další osoby do videoherního programu nijak nezasahují. Některé videohry navíc umožňují tvořit vlastní uživatelský obsah, který mohou využívat další hráči, čímž fakticky mění videohru jako takovou. I obsah vytvořený uživateli může být zřejmě samostatným autorským dílem.³³ Hráči tak mohou v některých případech původní videohru zcela změnit, či dokonce vytvořit nové herní žánry.³⁴

³¹ RAMOS, Andy; LÓPEZ Laura; RODRÍGUEZ Anxo; MENG; Tim; ABRAMS, Stan. *Comparative Analysis in National Approaches*. [online] 2013 [cit. 06.05.2021] s. 11. Dostupné z: https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/wipo_report_cr_vg.pdf

³² Zákon č. 40/2015 Z.z. o audiovizii a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

³³ HOLBÍK, Ludovít, *Autorskoprávní ochrana herního softwaru*. [online] Praha, 2015. Diplomová práce. Univerzita Karlova, Právnická fakulta, ústav práva autorského, práv průmyslových a práva soutěžního., vedoucí práce: JUDr. Irena Holcová, s. 48. Dostupné z: <https://dspace.cuni.cz/handle/20.500.11956/80862>

³⁴ Jako se stalo v případě strategické hry Warcraft III (tehdy od společnosti Blizzard Entertainment), ve které hráči vytvořili herní mapu s názvem Duel of the Ancients (DotA), z níž se stal fenomén, který vytvořil samostatný herní žánr Multiplayer online battle arena (MOBA) a zavedl vzniku titulům, které patří mezi jedny z nejpůvodnějších a nejvýdělečnějších na světě, např. DotA 2 od konkurenční Valve Corporation, či League of Legends od Riot Games. Zajímavé v tomto kontextu je, že v nedávném remaku hry Warcraft III nynější nositel majetkových práv, společnost Activision Blizzard, upravila licenční podmínky tak, že veškerý uživatelsky vytvořený obsah je „vlastnictvím“ Activision Blizzard, zřejmě aby se již nemohla opakovat situace s mapou DotA. VALENTINE, Rebekah. Warcraft 3 Reforged EULA gives Blizzard total ownership of all custom games In: *Gamesindustry.biz*. [online] 29.01.2020 [cit. 06.05.2021] dostupné z: <https://www.gamesindustry.biz/articles/2020-01-29-warcraft-3-reforged-eula-gives-blizzard-total-ownership-of-all-custom-games>.

V dalším textu budu užívat pojmy jako počítačový program a software, resp. videoherní software. Přestože v praxi bývají tyto pojmy směřovány, je dle mého názoru vhodné mezi nimi rozlišovat. Počítačový program je právní pojem užívaný zejména v právních předpisech o duševním vlastnictví, ať už jsou to zákony, normy Evropské unie či mezinárodní úmluvy. Jeho podrobný výklad uvádím v bodě 1.3.1. této práce.

Software je na druhou stranu pojem v právním řádu používaný méně³⁵ a zůstává nedefinován, v právní doktríně tak není zcela vyjasněný.

V návrhu směrnice č. 91/250/EHS z roku 1989, která předcházela dnešní směrnici o ochraně počítačových programů, se uvádí, že „v případě pojmu software jde kromě počítačového programu i o koncepční a jiný přípravný materiál, na základě kterého byl nebo by mohl být počítačový program vytvořen.“³⁶

Autoři příručky softwarového práva na jedné straně uvádějí, že software velmi zjednodušeně je „vše, co není hardware, ale je v něm obsaženo,“³⁷ pro účely jejich monografie ale považují pojmy software, informační systém a počítačový program za synonyma.³⁸ Oproti tomu zástupci doktríny tyto pojmy zásadně rozlišují, neboť za software považují tzv. programové vybavení počítače, které je složeno ze součástí, které mohou být rovněž svébytnými díly autorskými. Připodobňují tak programové vybavení počítače k právnímu pojetí věci hromadné.³⁹ Jiní pak chápou pojem software jako širší pojem nežli počítačový program, kdy součástí software jsou též databáze, uživatelské příručky, manuály, které nejsou samy o sobě počítačovým programem, mohou však mít ochranu autorskopravní jako díla literární, resp. slovesná.⁴⁰ Nejvyšší soud České republiky v ojedinělém případě, kdy slovo software používá, považuje tento pojem za synonymum k programovému vybavení počítače.⁴¹ Šavelka pojmy počítačový program a software důrazně rozlišuje. Přiklání se k výše uvedené definici, že software je to, „co je součástí výpočetního zařízení, a zároveň se nejedná o hardware.“⁴² Druhým dechem ale dodává, že na pojmy software a počítačový program není možné nahlížet ve vztahu nadřazenosti a podřazenosti:

³⁵ Např. v ust. § 1811 občanského zákoníku, ust. § 22 odst. 1 písm. g) bod 1 zák. č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů a jiné.

³⁶ HOLCOVÁ, In: HOLCOVÁ a kol., op. cit. sub 20 § 65, VII.

³⁷ JANSÁ, Lukáš, OTEVŘEL Petr, ŠTEVKA Martin. *Softwarové právo*. 3. vydání. Brno: Computer Press, 2018. ISBN 978-80-251-4914-0, s 31.

³⁸ Tamtéž, s 31.

³⁹ TELEČ, Ivo, TŮMA, Pavel. *Autorský zákon. Komentář*. 2., vydání. Praha: C.H. Beck, 2019. ISBN 978-80-7400-748-4 s. 40.

⁴⁰ HOLCOVÁ, In: HOLCOVÁ a kol., op. cit. sub 20 § 65, VII.

⁴¹ Usnesení NS ze dne 15. 03. 2005, sp. zn. 5 Tdo 291/2005.

⁴² ŠAVELKA, Jaromír. *Autorskopravní ochrana funkcionality softwaru*. [online] Brno, 2012. [cit. 06.05.2021] Rigorózní práce. Masarykova univerzita, Právnická fakulta, Ústav práva a technologií s. 25. Dostupné z: <https://is.muni.cz/th/e974x/AutorskopravníOchranaFunkcionalitySoftwaru.pdf>

„například obrázek, text anebo zvuk uložený v digitálním formátu pod právě poskytnutou definici softwaru bezpečně spadá. Takový objekt však v žádném případě nemůžeme považovat za počítačový program. Na druhou stranu, jak bylo pojednáno v příslušné sekci, nehmotná povaha není esenciálním znakem počítačového programu, který může být implementován též 'hardwarově'. V té situaci by se ovšem nepochybně nejednalo o software.“⁴³

Šavelkův všeobíhající výklad pojmu software je z výše uvedených pohledů dle mého názoru nejpřesnější, přesto je však pro účely této práce až příliš obecný. Tak například samostatně uložený text, zvuk či obraz, který není součástí videohry, nebude předmětem této práce. Rovněž videohry v praxi nikdy nebudou implementovány hardwarově.

Pro účely této práce proto chápu počítačový, resp. videoherní, program jako pojem užší a pojem software jako širší. Pokud tedy budu mluvit dále o software či videoherním software, myslím tím komplexní soubor všech součástí videohry, tedy jak videoherního programu, tak i všech audiovizuálních součástí, ať už samostatným autorským dílem jsou, či nikoli.

1.3.1 Počítačový program

Při řešení pojmu videohra se automaticky nabízí myšlenka, že se jedná o počítačový program. Počítačový program je dle ust. § 2 odst. 2 AutZ považován za dílo, pokud je původní v tom smyslu, že je autorovým vlastním duševním výtvozem. Jiná kritéria se pro stanovení způsobilosti počítačového programu k ochraně neuplatňují.⁴⁴ Ochranu počítačového programu v souladu s čl. 1 odst. 1 směrnice o ochraně počítačových programů, resp. § 65 odst. 1 AutZ požívají i přípravné koncepční materiály k počítačovému programu, pokud v pozdější fázi umožní vytvoření počítačového programu.

Počítačový program musí být původní, nikoli však jedinečný. To v praxi znamená že dva počítačové programy se stejnou funkcionalitou mohou být dvě původní díla různých autorů, která mají každé vlastní ochranu. Konkrétní ochrana počítačového programu je upravena v ust. § 65 a násl. AutZ. Dle ust. § 65 odst. 1 obecně platí, že počítačovému programu je přiznána ochrana jako dílu literárnímu, a to bez ohledu na formu jeho vyjádření. Uvedená ustanovení jsou provedením čl. 1 Směrnice o ochraně počítačových programů a navazují na čl. 10 odst. 1 dohody TRIPS, jíž je vázána i Česká republika.

⁴³ Tamtéž s. 25.

⁴⁴ Ust. § 2 odst. 2 AutZ *in fine*.

Počítačový program je dle čl. 10 odst. 1 dohody TRIPS chráněn, ať už ve formě zdrojového či strojového kódu, jako literární dílo dle Bernské úmluvy. Nejčastější formou vyjádření počítačového programu je tak zdrojový či strojový kód.

Zdrojový kód je jedním z vyjádření počítačového programu. Jedná se o formu zápisu v programovacím jazyce, která má lidmi rozpoznatelnou podobu (tzn. je složený ze slov a znaků).⁴⁵ Strojový kód je zjednodušeně zdrojový kód, který je „přeložen“ do binární soustavy tak, aby byl srozumitelný pro počítač či obdobné zařízení.⁴⁶ Zdrojový kód je původním vyjádřením počítačového programu označuje se proto jako primární. Strojový kód pak jako sekundární, tj. odvozený.⁴⁷

Samotný pojem počítačového programu v AutZ definován není. Jisté vodítko k výkladu tohoto pojmu nabízejí Modelová ustanovení ochrany počítačových programů WIPO z roku 1987, kde je počítačový program definován jako „*set of instructions capable, when incorporated in a machine-readable medium, of causing a machine having information processing capabilities to indicate, perform or achieve a particular function, task or result.*“⁴⁸ Čili se má jednat o jakousi sérii příkazů, na základě kterých má stroj, schopný zpracovávat informace zobrazit, provést nebo dosáhnout nějaké funkce, úkolu či výsledku. Obdobně počítačový program definuje slovenský autorský zákon jako „*súbor príkazov a inštrukcií vyjadrených v akejkoľvek forme použitých priamo alebo nepriamo v počítači alebo v podobnom technickom zariadení.*“⁴⁹ Naopak Směrnice o ochraně počítačových programů se poněkud abstraktně omezuje na určení, že se jedná o „*programy v jakékoliv formě, včetně těch, které jsou součástí technického vybavení (hardware).* Tento výraz zahrnuje rovněž přípravné koncepční práce vedoucí k vytvoření počítačového programu za podmínky, že povaha těchto prací v pozdější etapě umožní vytvoření počítačového programu.“⁵⁰

Z výše uvedených definic je možné dovodit, že ochranu počítačového programu mají i takové soubory instrukcí, které nejsou primárně vytvořeny pro počítač v dnešním nejčastějším slova smyslu, tedy pro osobní počítač (PC), ale pro jakýkoli stroj schopný zpracovávat informace, tj. počítač v širším slova smyslu. Definice tak dopadá i na programy pro mobilní telefony, resp. videoherní konzole.

⁴⁵ HOLCOVÁ, In: HOLCOVÁ a kol., op. cit. sub 20, § 65 IX, 1.

⁴⁶ Tamtéž, § 65 IX, 1.

⁴⁷ SMEJKAL, Vladimír, In: SRSTKA, Jiří a kol. *Autorské právo a práva související. Vysokoškolská učebnice*. 2. vydání. Praha: Leges, 2019. ISBN 978-80-7502-386-5., s. 202.

⁴⁸ Model Provisions on the Protection of Computer Software. *Copyright* [online], WIPO, January 1978, s. 12. [cit. 06.05.2021]. Dostupné z: https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/copyright/120/wipo_pub_120_1978_01.pdf

⁴⁹ Ust. §87 odst. 1 zákona č. 185/2015 Z. z.

⁵⁰ Směrnice o právní ochraně počítačových programů, rec. 7.

Počítačový, resp. videoherní program je nedílnou součástí každé videohry. To má pro nakládání s videohrami zásadní dopady. Počítačové programy totiž mají v systému autorského práva zvláštní postavení. Jak zdůrazňuji v dalších částech této práce (zejm. bod 1.5.6.), nevztahuje se na ně úprava volného užití pro osobní potřebu dle ust. § 30 odst. 1 AutZ. Autorská práva k počítačovému programu jsou dále omezena v ust. § 66 AutZ. Právní úprava počítačových programů tak s videohrami zásadně souvisí. Jsou však videohry pouze počítačovým programem?

V minulém století byly videohry jednoduché počítačové programy, u kterých byly jediným náznakem obrazu pouze vhodně sestavené pixely na obrazovce počítače. Jedna z prvních videoher, Tennis for Two z roku 1958, pracovala právě na tomto principu. Proto soudní rozhodnutí z minulého století měla tendenci odpírat videohrám jinou ochranu nežli tu, která náleží počítačovému programu. V rozhodnutí *Pengo*⁵¹, se Německý Vrchní zemský soud ve Frankfurtu přiklonil k názoru, že v daném případě videohra nedosahovala takové originální kvality, aby mohla být klasifikována jako audiovizuální dílo, jelikož byla vývojářem vytvořena tak, aby byla pouhou jednoduchou hrou aktivitou, která nevyžaduje nic než pozornost a reflexivní jednání. Naopak bylo shledáno, že je to sám počítačový program, který vytváří obrazy ve videohře a dále, že zde není taková míra originality, která by ospravedlnila jeho kvalifikaci jako filmového díla.⁵²

Jádrem videohry je skutečně videoherní program ve formě herního engine, který slouží jako technický nástroj pro vývoj i chod videohry v zařízení uživatele. Herní enginey jsou složitými programy a jsou nákladné na výrobu. Některé jsou proto poskytnuty veřejnosti.⁵³ Tyto bývají označovány jako tzv. *middleware*, jelikož mohou sloužit vývojářům jako vstupní bod a vývojáři tak nemusejí videohry nákladně tvořit od začátku.⁵⁴ Důsledkem tohoto postupu je, že mnoho videoher do značné míry sdílí zdrojový kód, který je obohacen pouze o drobné úpravy na míru. Autoři studie WIPO proto zdůrazňují, že primární odlišení videoher tak spočívá spíše v použitých audiovizuálních prvcích.⁵⁵

S rostoucí komplexitou videoher a jejich nákladností je tak možné předpokládat, že jejich audiovizuální prvky budou stále důležitější. Již dnes mohou mít videohry takřka fotorealistickou

⁵¹ Rozhodnutí Oberlandesgericht Frankfurt ze dne 13. 06. 1983, sp. zn. 6 W 34/83

⁵² STAMATOUDI, Irini A.,. Video games as a test case. In: *Copyright and Multimedia Products: A Comparative Analysis* [online]. Cambridge: Cambridge University Press, 2001. Cambridge Intellectual Property and Information Law, p. 166–185 [cit. 06.05.2021]. Dostupné z: <https://doi.org/10.1017/CBO9780511495281.009>, s. 175.

⁵³ Mezi nejrozšířenější herní enginey patří Unreal Engine a Unity, které dle studie dat z platformy Steam ze vzorku 3266 her jsou součástí bez mála 40% videoher. TOFTEDAHL, Marcus. Which are the most commonly used Game Engines? In: *Gamasutra.com* [online] 30.09.2019 [cit. 06.05.2021] Dostupné z: https://www.gamasutra.com/blogs/MarcusToftedahl/20190930/350830/Which_are_the_most_commonly_used_Game_Engines.php

⁵⁴ RAMOS a kol. op. cit. sub 31, s. 11.

⁵⁵ Tamtéž, s. 11.

grafiku, či naopak umělecký pixelart,⁵⁶ živě či elektronicky nahranou orchestrální hudbu anebo tisíce stran autorského textu ve scénáři. V současném kontextu se proto omezení videohry na pouhý počítačový program jeví jako přežitek, jelikož bez svých audiovizuálních součástí by byla videohra pouhou sérií instrukcí pro procesor, které by ekonomický i faktický účel videohry samy o sobě nenaplnily. V případě použití stejného herního engine by pak videohry byly bez svých ostatních prvků téměř k nerozeznání.

K právní problematice videoher se začíná pomalými kroky vyvíjet i judikatura SDEU. V rozsudku ve věci C-5/08 Infopaq International SDEU ve vztahu k částem autorského díla konstatoval, že informační směrnice nenaznačuje, že by části díla měly podléhat jinému režimu než dílo samotné, proto jsou chráněny autorským právem, pokud jako takové přispívají původnosti díla jako celku. Soudní dvůr zde zároveň poznamenal, že na jednotlivé části díla se vztahuje autorskoprávní ochrana za podmínky, že obsahují určité prvky, které jsou vyjádřením vlastního duševního výtvoru autora tohoto díla.⁵⁷

Na rozhodnutí Infopaq navázal SDEU v prozatím jediném rozhodnutí o videohrách. Ve věci C-355/12 Nintendo Co. Ltd a další v. PC Box Srl a 9Net Srl se jednalo o implementaci *third party*⁵⁸ programu do konzole společnosti Nintendo, který byl schopný obejít účinné technologické prostředky ochrany autorského práva zabudovaných do konzole Nintendo Wii. SDEU ve vztahu k videohrám dovedl, že závěry rozhodnutí Infopaq se uplatní i na videohry. V daném případě proto konstatoval, že „*videohry, jaké jsou dotčeny v původním řízení, představují komplexní předmět, který zahrnuje nejen počítačový program, ale i grafické a zvukové prvky, které jsou sice kódovány v programovacím jazyce, ale mají vlastní tvůrčí hodnotu, kterou nelze zúžit na zmíněné kódování. V rozsahu, v němž části videohry, v daném případě tyto grafické a zvukové prvky, přispívají k původnosti díla, jsou společně s dílem jako celkem chráněny autorským právem v rámci režimu zavedeného směrnicí 2001/29.*“⁵⁹

Z uvedeného rozhodnutí je zřejmě možné dovodit, že SDEU potvrdil, že na videohru v určitých případech není možné hledět pouze jako na počítačový program. SDEU označil videohry dotčené v této věci za „komplexní předmět“ a dovedl, že grafické a zvukové prvky (ale zřejmě i jiné), které přispívají původnosti díla jako celku, jsou, společně s videohrou jako celkem, chráněny dle informační směrnice. Pro účely této kapitoly je tak vhodné uzavřít, že dle výkladu

⁵⁶ Jedná se o druh počítačové grafiky, kdy autor vybarvuje každý pixel zvlášť, aby dosáhl vytvoření zobrazovaného objektu.

⁵⁷ Rozsudek SDEU ze dne 16. 07. 2009, Infopaq, C-5/08, ECLI:EU:C:2009:465 bod 37-39.

⁵⁸ Software sloužící k užití ve spojení s jiným softwarem, distribuovaný jinou entitou než je původní distributor či vývojář.

⁵⁹ Rozsudek SDEU ze dne 23. 01. 2014, věc C-355/12, Nintendo, ECLI:EU:C:2014:25 bod. 22-23.

evropského práva na videohru nelze apriori nahlížet pouze jako na počítačový program, pokud má natolik významné grafické a zvukové prvky, že přispívají celkové původnosti videohry. Jak však uvádím v dalších částech této práce, toto rozhodnutí nezodpovídá všechny otázky k ochraně ochrany videoher jako celku a jejich součástí, a naopak otevírá některé otázky nové. Budu se k němu proto i nadále vracet.

Je vhodné doplnit, že k opačným závěrům o videohře dochází doktrína některých států, kterými jsou např. Kanada, Ruská federace, Čína či Izrael. V těchto zemích je dovozováno, že videohra je zejména počítačový program, a to z toho důvodu, že díla ve videohře obsažená jsou na počítačovém programu závislá.⁶⁰

Takový výklad při konfrontaci s výše uvedeným a s citovaným rozhodnutím SDEU již zřejmě neobstojí. Je pravdou, že určité součásti videohry jsou závislé na videoherním programu. Videoherní program je však v praxi také závislý na ostatních součástech videohry, neboť bez těchto součástí ztrácí videohra svoji „tvář,“ účel, a tím i svůj ekonomický potenciál. Existují navíc případy, kdy z distribuce musely být videohry staženy například z důvodu, že jim vypršela časová licence k hudbě.⁶¹ Soudím tedy, že vzájemná provázanost videoherního programu a jeho součástí způsobuje oboustrannou závislost a není proto obvykle možné redukovat videohru (tím myslím běžnou moderní videohru s širokým množstvím grafických, zvukových a jiných prvků) na pouhý videoherní program.

1.3.2 Další součásti videohry, look and feel a GUI

Videohra se tedy neskládá jenom z počítačového (videoherního) programu, ale i z dalších částí, které ve svém souhrnu tvoří videoherní software. Předmětem tohoto bodu je posouzení, jakým způsobem mohou být dle AutZ chráněny součásti videohry, které nejsou přímou součástí počítačového programu. Byť v rámci této práce některé součásti videohry jako příklad uvádím, nejedná se z mé strany o výčet úplný. Pro komplexní rozbor jednotlivých součástí videoher proto odkazuji na jiné autory.⁶²

⁶⁰ RAMOS a kol., op. cit sub 31, s.11.

⁶¹ Např. videohra Allan Wake musela být v květnu roku 2017 stažena z prodeje z důvodu uplynutí časové licence na obsaženou hudbu. Videohra byla nakonec do distribuce díky obnovení licence vrácena v říjnu roku 2018. Blíže např. na příslušné stránce Wikipedia: Alan Wake [online]. In: [cs.wikipedia.org](https://en.wikipedia.org/wiki/Alan_Wake) [cit. 06.05.2021]. Dostupné z: https://en.wikipedia.org/wiki/Alan_Wake

⁶² Např. LIPSON, Ashley Sauters, BRAIN, Robert D. *Computer and Video Game Law – Cases, Statutes, Forms, Problems & Materials*, Carolina Academic Press, 2009, ISBN: 978-16-1163-645-1. Popř. TAUBER, Matyáš. *Právo duševního vlastnictví v počítačových hrách*. Praha, [online] 2019. [cit. 06.05.2021] Diplomová práce. Univerzita Karlova, Právnická fakulta, Ústav práva autorského, práv průmyslových a práva soutěžního. Vedoucí práce: JUDr. Irena Holcová. Dostupné z: <https://dspace.cuni.cz/handle/20.500.11956/121845>

Součástí videoher je pravidelně mnoho zvukových a obrazových prvků (modely prostředí, postavy, animace a choreografie, objekty, stavby, texty, ale i hudební skladby, zvukové efekty atp.). Platí, že pokud některý z těchto prvků naplní znaky uvedené v § 2 odst. 1 AutZ, tedy pokud je takový prvek jedinečným výsledkem tvůrčí činnosti autora a je vyjádřen v jakékoli objektivně vnímatelné podobě, včetně podoby elektronické, trvale nebo dočasně, bez ohledu na jeho rozsah, účel nebo význam, pak je autorským dílem a je chráněn AutZ se všemi omezeními, která jsou s tím spojena (tzn., že se na ně vztahují výjimky a omezení dle ust. § 29 a násl. AutZ, v kontextu této práce zejména volné užití pro osobní potřebu dle § 30 odst. 1 AutZ).

Jelikož audiovizuální prvky úzce souvisí s videoherním programem, mohou se nabízet i úvahy, zda také tyto prvky nemohou požívat stejnou ochranu jako právě počítačový (videoherní) program. K zodpovězení těchto úvah je třeba vyložit pojmy look and feel a grafické uživatelské rozhraní (*Graphical user interface* nebo GUI), které se ve vztahu k počítačovým programům uvádějí.

Look and feel, jak název napovídá, je jakýsi ucelený vzhled a celkový pocit počítačového programu. K pojmu look and feel se uvádí, že se jedná se o „*Zobecnění vzhledu a funkčnosti uživatelského rozhraní; nezaměřuje se na to, jak konkrétně vypadá který detail, ale jak se jeví, jak se s ním obecně pracuje atd.*“⁶³ Look and feel tak úzce souvisí s pojmem uživatelského rozhraní. Tyto pojmy někteří rozlišují, kdy look and feel charakterizují spíše jako grafické dílo a samotné GUI popisují tak, že se toto v zásadě programuje v podobě zdrojového kódu, který opět zobrazí grafiku look and feel, ale interaktivně.⁶⁴

Generální advokát ve věci C-406/10 SAS nevyklučuje rozhraní z autorskoprávní ochrany dle směrnice č. 91/250/EHS o právní ochraně počítačových programů, pokud vyjádření rozhraní představuje podstatnou část vyjádření počítačového programu.⁶⁵ Je však třeba podotknout, že generální advokát v tomto případě hovoří zřejmě nikoli o grafickém uživatelském rozhraní, ale o rozhraní ve smyslu datového formátu souboru, tedy rozhraní logickém.⁶⁶

Za synonymní považoval pojmy look and feel, resp. GUI generální advokát ve svém stanovisku k věci C-393/09 BSA-SSO,⁶⁷ ze kterého vycházelo i následné rozhodnutí SDEU. V tomto řízení o předběžné otázce se Nejvyšší soud České republiky ptal, zda „[j]e třeba čl. 1 odst. 2 směrnice [91/250] vykládat tak, že pro účely autorskoprávní ochrany počítačového programu jakožto

⁶³ HLAVENKA, Jiří. *Výkladový slovník výpočetní techniky a komunikací*. 3. vyd. Praha: Computer Press, 1997. ISBN 80-7226-023-5., s. 243.

⁶⁴ HOLCOVÁ, In: HOLCOVÁ a kol., op. cit. sub 20, § 65 XIII.

⁶⁵ Stanovisko generálního advokáta ze dne 29. 11. 2011 ve věci C-406/10 SAS, ECLI: EU:C:2011:787, bod 82.

⁶⁶ Tamtéž, bod 78.

⁶⁷ Stanovisko generálního advokáta ze dne 14. 10. 2010 ve věci C-393/09 BSA-SSO, ECLI:EU:C:2010:611, bod 56.

autorského díla podle uvedené směrnice se ,vyjádřením počítačového programu v jakékoliv formě‘ rozumí také grafické uživatelské rozhraní počítačového programu nebo jeho část. “⁶⁸

Na předběžnou otázku SDEU odpověděl tak, že uživatelské rozhraní není formou vyjádření počítačového programu, jelikož toto neumožňuje rozmnožení tohoto počítačového programu. Uživatelské rozhraní představuje pouze prvek programu, jehož prostřednictvím uživatelé funkce programu využívají.⁶⁹

Je zjevné, že rozdíl mezi intenzitou zvukově obrazových součástí u kancelářského software a u moderní videohry je markantní. Přirovnávat look and feel, resp. GUI (po vzoru SDEU budu tyto pojmy užívat pro účely této práce jako synonyma) kancelářského software ke GUI videohry se tak jeví obtížné. Přesto se však zřejmě dá přistoupit na to, že souhrn zobrazených obrazových a zvukových prvků videohry tvoří GUI. Takové prvky by tak zřejmě mohly být chráněny režimem směrnice o ochraně počítačových programů, avšak pouze tehdy, pokud by byly vyjádřením počítačového programu, tedy pokud by umožnily rozmnožení počítačového (videoherního) programu.

Výše uvedeným není není dotčena autorskoprávní ochrana GUI videohry. To je chráněno autorským právem, je-li GUI vlastním duševním výtvorem autora.⁷⁰ Dá se předpokládat, že v případě videoher bude mít GUI značnou uměleckou kvalitu a nedovození autorskoprávní ochrany by bylo spíše výjimečné.

Na uvedenou judikaturu navazuje pozdější rozhodnutí SDEU ve věci Nintendo, kdy byla videohra jako celku i prvkům přispívajícím k původnosti videohry přiznána ochrana v režimu informační směrnice.⁷¹ Ze stanoviska generální advokátky v této věci pak vyplývá, že ochrana dle informační směrnice byla přiznána v daném případě z důvodu zajištění větší ochrany autorských práv, jelikož jak uvádí: „[...]v případě komplexních duševních výtvorů, které sestávají z počítačových programů i z jiných předmětů ochrany a v nichž tyto dvě složky nelze od sebe oddělit, je třeba přiznat ochranu ve větším, nikoli v menším rozsahu.“⁷² V daném případě zajišťovala informační směrnice větší rozsah ochrany neboť chránila autory před obcházením či mařením účinných technologických prostředků. Jak uvádím v dalších částech této práce, není tomu tak vždy, a v některých případech by videohra jako celek měla širší ochranu, kdyby se na ni nahlíželo spíše jako na počítačový program.

⁶⁸ Rozsudek SDEU ze dne 22. 12. 2010, BSA-SSO, C-393/09, ECLI:EU:C:2010:816, bod 21.

⁶⁹ Tamtéž, bod 41 a 42.

⁷⁰ Rozsudek SDEU, BSA-SSO, C-393/09, op. cit. sub 68, bod 46.

⁷¹ Rozsudek SDEU, C-355/12, op. cit. sub 59, bod. 22-23.

⁷² Stanovisko generální advokátky ze dne 19. 09. 2013, Nintendo, C-355/12, ECLI:EU:C:2013:581, bod 35.

Jak tedy stanovisko generální advokátky vykládat pro případ že by větší ochranu autorských práv pro součásti videohry, tedy look and feel, zajišťovala směrnice o ochraně počítačových programů, jiná směrnice či snad vnitrostátní úprava počítačových programů? Ačkoli by se to zdálo užitečné, tak za současného právního stavu zřejmě nelze dovodit, že by se na audiovizuální součásti videohry, popř. GUI, vztahovala ochrana počítačového programu, pokud nebudou jeho součástí. Směrnice o ochraně počítačových programů je *lex specialis* vůči informační směrnici.⁷³ Vztahuje se tak jen a pouze na počítačové programy, resp. jejich vyjádření. Aby tedy bylo možné dovodit ochranu počítačového programu jiné součásti videohry, musely by tyto součásti v souladu s výše uvedenou judikaturou být schopné rozmnožit počítačový program.

Audiovizuální prvky jsou s videoherním programem významně propojeny. Automatický závěr, že rozmnožením GUI, resp. look and feel videohry nemůže k rozmnožení videoherního programu dojít, by tak mohl být předčasný. K definitivnímu závěru, zda by některé součásti videohry, které tvoří GUI mohly být schopné rozmnožit počítačový program, by tak zřejmě bylo třeba provést rozsáhlou technickou analýzu videoher. Jelikož závěr o možné ochraně GUI coby součásti počítačového programu není postaven na jisto, budu zejm. v části 3 operovat s oběma variantami.

1.3.3 Klasifikace videohry jako autorského díla

Videohra je tedy komplexní předmět, který dle judikatury SDEU ve svém celku i v jednotlivých součástech, které nejsou počítačovým programem může být chráněn dle informační směrnice. Předmětem tohoto bodu je analýza, zda je možné dovodit komplexní ochranu videohry jako samostatného autorského díla i v rámci speciálních kategorií děl uvedených v AutZ.

Jak jsem již uvedl, videohry jsou složeny z počítačového programu, ale i z dalších prvků, které mohou být autorským dílem, pokud splňují podmínky dle ust. § 2 odst. 1 AutZ, tedy že jsou jedinečným a původním výsledkem tvůrčí činnosti v případě zákonem stanovených a jsou vyjádřeny v objektivně vnímatelné podobě.⁷⁴ Zároveň tyto součásti jsou na sobě závislé oboustranně, tedy že části videohry jsou závislé na videoherním programu a zároveň videoherní program je závislý na jednotlivých částech díla. Vzájemná provázanost těchto prvků vede k motivaci hledat ochranu videohry jako celku. Níže přibližuji některé kategorie autorských děl, jak je zná AutZ a uvažuji nad tím, zda je možné videohru pod tyto kategorie podřadit.

⁷³ Rozsudek SDEU, Nintendo, C-355/12, op. cit. sub 59, bod 23.

⁷⁴ Ust. § 2 odst. 1 AutZ.

1.3.3.1. Spojení děl

Díla mohou být za účelem jejich společného použití použita společně, aniž by vzniklo dílo nové. Koncept spojení děl AutZ zná a tento institut výslovně užívá v § 12 odst. 1, 27 odst. 6 či 58 odst. 4. Telec k tomu uvádí,⁷⁵ že AutZ s koncepcí spojených děl počítá např. ve vztahu k vymezení obsahu výlučného majetkového práva dílo užít, jež se vztahuje i na užití díla ve spojení s jiným dílem,⁷⁶ jakož i při zvláštní úpravě doby trvání výlučných majetkových práv k hudebnímu dílu a dílu slovesnému (textu),⁷⁷ byla-li obě díla vytvořena pro účely užití ve spojení.⁷⁸ Dříve byla v ust. § 5 někdejšího zákona č. 35/1965 Sb., o dílech literárních, vědeckých a uměleckých (autorský zákon) tato díla upravena jako tzv. díla spojená, nynější AutZ od pojmu upouští.

Důvodem je, že při spojení děl nevzniká jediné autorské dílo (oproti např. dílu soubornému, databázi či dílu audiovizuálnímu). Každý z autorů si zachovává svá autorská práva a zásadně musí o spojení děl rozhodovat společně. Proto ani licenční smlouva (k pojmu licence viz bod 1.5.3.) není uzavírána ve vztahu ke spojeným dílům jako celku, ale k jednotlivým autorským dílům, které mají být společně užívány za určitým účelem. Spojení děl tak není samostatným předmětem duševního vlastnictví. Typicky se o spojení děl může jednat v případě hudby a textu k ní nebo hudebně dramatických děl.⁷⁹

Co se týče možnosti posuzování videohry jako spojení děl, mám za to, že videohra takovým spojením zpravidla nebude. Existuje sice teoretická možnost dohody autorů o účelovém spojení jejich autorských děl a jiných prvků ke společnému užití, jeví se to však jako možnost krajně nepravděpodobná a nepraktická. Ke všem úkonům, souvisejícím s nakládáním s videohrou, by museli autoři přistupovat jednohlasně, což je, zejména při velkém počtu autorů, obtížné až nereálné. Proti vnímání videohry jako spojení děl hovoří i skutečnost, že k vytvoření videoher je třeba původního a jedinečného uspořádání jednotlivých děl do koherentního celku. Konečně spojením děl by nedošlo k ucelené ochraně videohry jakožto svébytného autorského díla. Cíl vytyčený shora, tedy nalézt pro videohru jako celek komplexní ochranu, by tak zůstal nenaplněn. Proto se v případě videoher o spojení děl hovořit spíše nedá.

⁷⁵ TELEC, TŮMA, op. cit. sub 39, s. 61.

⁷⁶ Ust. § 12 odst. 1 AutZ.

⁷⁷ Ust. § 27 odst. 6 AutZ.

⁷⁸ TELEC, TŮMA, op. cit. sub 39, s. 61.

⁷⁹ HOLCOVÁ, In: HOLCOVÁ a kol., op. cit. sub 20, § 2 I, 4.3.

1.3.3.2. Souborné dílo

Souborná díla jsou soubory nezávislých děl nebo jiných prvků, které způsobem výběru nebo uspořádáním obsahu tvoří dílo literární a jiné dílo umělecké a dílo vědecké, které je jedinečným výsledkem tvůrčí činnosti autora a je vyjádřeno v jakékoli objektivně vnímatelné podobě včetně podoby elektronické, trvale nebo dočasně, bez ohledu na jeho rozsah, účel nebo význam.⁸⁰ Zákon výslovně uvádí za díla souborná např. sborník, jako je časopis, encyklopedie, antologie, pásmo či výstava.⁸¹ Tento výčet je pouze demonstrativní, souborné dílo tak může být i jiný soubor, splňující pojmové znaky díla souborného, nejde-li o pouhé spojení děl.⁸²

Zákon nevyžaduje, aby všechny součásti souborného díla byly díly autorskými. Tímto AutZ odkazuje na unijní pojetí souborného díla, dle kterého je jeho pojmovým kritériem pouze kvalita uspořadatelské činnosti samotné, nikoli autorskoprávní povaha prvků k této činnosti použitých.⁸³ Souborné dílo je tedy jeden předmět autorského práva, ve kterém je chráněn způsob uspořádání autorských děl či jiných prvků, který způsobem výběru naplňuje znaky autorského díla, jak je uvedeno v ust. § 2 odst. 1 ve spoj. s ust. § 2 odst. 5 AutZ. Autorem souborného díla uspořadatel, přičemž jeho autorské právo není odvozeno od autorských práv děl, ze kterých je souborné dílo složeno.⁸⁴ Autorská práva k dílům zařazeným do souborného díla tak zůstávají nedotčena.⁸⁵

Může tedy videohra být považována za dílo souborné? Jak bylo přiblíženo výše, videohry se skládají z mnoha součástí, z nichž některé mohou být svébytnými autorskými díly (např. hudba či scénář) a některé nikoli. To by zařazení pod souborné dílo mohlo naznačit. Způsobem svého uspořádání by videohra ve většině případů mohla nabýt kvality autorského díla. Nebude-li tak možné dovodit pro videohru lepší ochranu, zřejmě by se o ní, jako o dílu souborném, dalo uvažovat, byť nikoli zcela bez výhrad. Problematickým prvkem je zejména to, že díla a jiné prvky zařazené do souborného díla do souborného díla na sobě mají být slovy zákonodárce nezávislé. Tak tomu ale v případě videohry spíše není. Některá díla do videohry zařazená mohou existovat samostatně, jiná nikoli. Videohra jako taková má rovněž poněkud komplexnější charakter než díla souborná, jaká jsou příkladmo uvedena zákonodárcem.

⁸⁰ Ust. § 2 odst. 5 ve spoj. s ust. § 2 odst. 1 AutZ.

⁸¹ Ust. § 2 odst. 5 AutZ.

⁸² HOLCOVÁ, In: HOLCOVÁ a kol., op. cit. sub 20, § 2, V.

⁸³ TELEČ, TŮMA, op. cit. sub 39 s. 57.

⁸⁴ TELEČ, TŮMA, op. cit. sub 39 s. 59.

⁸⁵ Ust. § 5 odst. 2 AutZ.

1.3.3.3. Databáze

Databáze je dle ust. § 88 soubor nezávislých děl, údajů nebo jiných prvků, systematicky nebo metodicky uspořádaných a individuálně přístupných elektronickými nebo jinými prostředky, bez ohledu na formu jejich vyjádření. Databáze coby souborná díla jsou upraveny v ust. § 2 odst. 2 a 5 AutZ, resp. v ust. § 88 a násl. AutZ. V ust. § 2 odst. 2 AutZ je stanovena fikce, že databáze, která je způsobem výběru nebo uspořádáním obsahu autorovým vlastním duševním výtvořem a jejíž součásti jsou systematicky nebo metodicky uspořádány a jednotlivě zpřístupněny elektronicky či jiným způsobem, je dílem souborným. Jiná kritéria se pro stanovení způsobilosti databáze k ochraně neuplatňují.⁸⁶ Aby tak databáze byla souborným dílem, nemusí být jedinečným výsledkem tvůrčí činnosti uspořadatele, postačí že je výsledkem původním. Podmínky pro ochranu databáze tak jsou nižší než pro ostatní souborná díla.

Důležitým znakem, který databáze odlišuje od jiných souborných děl, je požadavek na systematické metodické uspořádání a to, že její části musejí být jednotlivě zpřístupněny elektronicky či jiným způsobem.⁸⁷ Zásadním znakem databáze je rovněž vzájemná nezávislost jednotlivých prvků, které je možné od sebe oddělit, aniž by byl jiný obsah dotčen.⁸⁸

Uvádí se, že by se snad na videohry jako na databáze hledět dalo.⁸⁹ Videoherní program (navíc v řadě případů podobný jiným videoherním programům na stejném herním enginu, viz bod 1.3.1., zpracovává a pracuje s jednotlivými prvky videohry a tyto skládá do požadovaných obrazů. Jednotlivé prvky videohry by se tak možná daly vnímat jako součást velké databáze, kterou je videohra jako celek. Zde se však jeví jako problematický požadavek jednotlivého zpřístupnění částí databáze. Videohra nefunguje tím způsobem, že si hráč vždy vědomě vybírá, který konkrétní model si zrovna prohlédne, jaká animace se spustí či jaká hudba se přehraje. Tento výběr je počítačovým programem omezen. Naplnění znaku nezávislosti prvků databáze se v případě videoher, kde jsou jednotlivé součásti vzájemně provázané, aby vytvořily celek, jeví taktéž obtížným, jak jsem uváděl v úvahách o souborném dílu.

Nelze také odhlédnout od toho, že dle rec. 23 databázové směrnice počítačové programy, které obsluhují databáze, nepožívají ochranu podle databázové směrnice, ale podle směrnice o ochraně počítačových programů. Videoherní program by pak součástí databáze být nemohl a byl by chráněn „pouze“ jako počítačový program. Opět bychom tak nemohli dojít k preferovanému závěru o komplexní ochraně videohry jako celku. Videohry proto za databáze nepovažují.

⁸⁶ Ust. § 2 odst. 2 věta druhá a třetí.

⁸⁷ SMEJKAL In: SRSTKA a kol., op. cit. sub 47, s. 220.

⁸⁸ Tamtéž s. 220.

⁸⁹ HOLCOVÁ, In: HOLCOVÁ a kol., op. cit. sub 20, § 65 XIV.

Pro úplnost zmíním, že AutZ zná mimo ochrany databáze jako díla souborného rovněž sui generis ochranu v ust. § 88 a násl., která slouží k ochraně obsahu databáze a je spíše ochranou proti nekalé soutěži. Vzhledem závěrům uvedeným výše a s ohledem na autorskoprávní zaměření této práce tuto ochranu svého druhu dále nerozebírám.

1.3.3.4. Kolektivní dílo

Kolektivní dílo je takové dílo, které je vytvořeno tvůrčí spoluprací více osob z podnětu pod vedením fyzické nebo právnické osoby a které je uváděno na veřejnost pod jejím jménem. Příspěvky zahrnuté do kolektivního díla nejsou schopny samostatného užití.⁹⁰ Kolektivní dílo je tvořeno tvůrčí spoluprací více osob, bude tak zásadně dílem spoluautorským.⁹¹ (ke spoluautorství viz kapitola 1.4.) Aby tedy bylo možné uvažovat o kolektivním díle, nemohou být příspěvky zahrnuté do takového díla schopny samostatného užití. Z této skutečnosti někteří dovozují, že se nemůže jednat o dílo souborné.⁹² Jiní však povahu souborného kolektivního díla připouštějí.⁹³ V ust. § 59 odst. 3 AutZ je pak stanoveno, že kolektivním dílem není dílo audiovizuální či dílo audiovizuálně užitá. Na kolektivní díla se ze zákona aplikuje úprava díla zaměstnaneckého,⁹⁴ což má vliv na výkon majetkových práv k videohře (k tomu viz podbod 1.5.4.1.).

Dá se uvažovat, že některé části videohry by za splnění uvedených podmínek mohly kolektivním dílem být. Jelikož však zákon stanoví požadavek, že příspěvky v kolektivním díle nemohou být schopny samostatného užití, tak kvalifikace videohry jako celku coby kolektivního díla zřejmě nebude možná. Řada prvků videohry k samostatnému užití jistě vhodná nebude. Některé součásti videohry však běžně budou vhodné k samostatnému užití (např. hudba, literární texty atp.). Proto, dle mého názoru, videohru jako kolektivní dílo klasifikovat nelze.

1.3.3.5. Audiovizuální dílo

Další z kategorie děl, u kterých přichází v úvahu jejich aplikace na videohry, je dílo audiovizuální ve smyslu ust. § 62 AutZ. Zákon stanoví, že „*Audiovizuálním dílem je dílo vytvořené uspořádáním děl audiovizuálně užitých, ať již zpracovaných, či nezpracovaných, které sestává z řady zaznamenaných spolu souvisejících obrazů, vyvolávajících dojem pohybu, ať již doprovázených zvukem, či nikoli, vnímatelných zrakem, a jsou-li doprovázeny zvukem,*

⁹⁰ Ust. § 59 odst. 1 AutZ.

⁹¹ HOLCOVÁ, In: HOLCOVÁ a kol., op. cit. sub 20, § 59 II.

⁹² VYSKOČIL In: SRSTKA a kol., op. cit. sub 47, s. 186.

⁹³ HOLCOVÁ, In: HOLCOVÁ a kol., op. cit. sub 20, § 59 II.

⁹⁴ Ust. § 59 odst. 2 AutZ.

vnímatelných i sluchem.“⁹⁵ Autorství k audiovizuálnímu dílu má jeho režisér. Tím ale nejsou dotčena práva autorů děl audiovizuálně užitých.⁹⁶

Audiovizuální dílo je složeno z více složek, které, ač vždy nemusí být samostatným autorským dílem, ve svém celku a souhrnu jediným autorským dílem jsou. Jedná se o tzv. kvazisouborné dílo, které je charakteristické svou kvalitativně vyšší formou tvůrčí činnosti oproti úrovni tvůrčí činnosti uspořadatele souborného díla. Dílo audiovizuální je tak z tohoto pohledu více umělecké. Účast jednotlivých tvůrců na vzniku audiovizuálního díla jako celku zpravidla není vždy stejná ani stejnorodá.⁹⁷ Jedná se tak v zásadě o speciální úpravu díla souborného.

Znakem audiovizuálního díla je rovněž posílení investujícího producenta, tzv. výrobce prvotního záznamu audiovizuálního díla.⁹⁸ Tomu jsou, v případě, že není sjednáno jinak, poskytnuta široká oprávnění k užívání audiovizuálního díla i děl audiovizuálně užitých. (k oprávněním výrobce prvotního záznamu audiovizuálního díla viz podbod 1.5.4.3.)

Pojem „audiovizuální dílo“ nahradilo někdejší pojem „dílo filmové a dílo vyjádřené podobným způsobem.“ Obsahově však jde dle doktríny o totéž.⁹⁹ Obdobně Bernská úmluva¹⁰⁰ a WCT¹⁰¹ užívají pojmu cinematographic works. Pod tento pojem se tak řadí, jak je demonstrativně uvedeno v § 2 odst. 1 AutZ, zejména díla kinematografická. Z uvedeného je zřejmé, že tradičně je audiovizuální dílo vnímáno staticky. Má se jednat o dílo, které se přijímá pasivně. Zařazení videohry, tedy dynamického interaktivního díla, jako díla audiovizuálního, tak může činit obtíže. Ostatně i autoři komparativní studie WIPO poukazují na to, že je třeba brát v potaz, že účelem her není přijímání zamýšlených obrazů, ale interakce a hraní videohry.¹⁰²

Může se tedy v případě videohry jednat o audiovizuální dílo? V některých státech (Kenya a Korejská republika) jsou videohry za audiovizuální díla považována. To však neznamená, že v těchto státech není počítačový program chráněn.¹⁰³ Za interaktivní audiovizuální díla označuje videohry důvodová zpráva k ust. § 2 odst. 1 zákona o audiovizi.¹⁰⁴ Výslovně však zákon o

⁹⁵ Ust. § 62 odst. 1 AutZ.

⁹⁶ Ust. § 63 odst. 1 AutZ.

⁹⁷ TELEČ, TŮMA, op. cit. sub 39 s. 680.

⁹⁸ Ust. §63 odst. 3, §64 odst. 2.

⁹⁹ KŘEŠŤANOVÁ, HOLCOVÁ, In: HOLCOVÁ a kol., op. cit. sub 20, § 62, I.

¹⁰⁰ Čl. 2 odst. 1 Bernské úmluvy, v češtině přeloženo jako filmová díla.

¹⁰¹ Čl. 7 odst. 1 a 2 WCT.

¹⁰² ‘[...]one must take into consideration that these regulations also affirm that such images are „intrinsicly intended to be shown“, which is not the final purpose of video games. On the contrary, video games are meant to be played and run using a computer program, with (inter)active implications for users, while audiovisual works, as currently defined, imply mostly passive viewer participation.’ In: RAMOS a kol. op. cit. sub 31, s. 10.

¹⁰³ Tamtéž, s. 11.

¹⁰⁴ Důvodová zpráva k zákonu 496/2012 Sb., Zvláštní část, §2 písm. b). [online], [cit. 06.05.2021], dostupné z: <https://www-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=oz5f6mrqgez6bnbzgzwpi6q&rowIndex=0>

audiovizuální díla neupravuje. Je třeba přihlídnout i k tomu, že se jedná o předpis veřejnoprávní a uplatňuje se nezávisle na právu soukromém.¹⁰⁵

Zásadním požadavkem audiovizuálního díla je požadavek jeho fixace¹⁰⁶ (viz slovní vyjádření „které sestává z řady zaznamenaných spolu souvisejících obrazů“). Z hlediska českého AutZ se proto tento požadavek jeví jako jádro problému při klasifikaci videohry jako audiovizuálního díla. V komentářové literatuře je proto takový názor spíše odmítán.¹⁰⁷ Holbík uvádí, že tento znak naplněn není. Dle jeho názoru rovněž není naplněn požadavek zaznamenání obrazů, jelikož děj videohry není zejména ve hrách o více hráčích přesně determinovaný. Zároveň zákon nereflktuje interaktivitu videoher a omezuje se pouze na zrakové a zvukové vjemy, nikoli např. na vjemy haptické.¹⁰⁸

Oproti tomu Kozlovský má za to, že znak zaznamenání do souvislé řady naplněn je. Poukazuje na to, že sekvence určitých audiovizuálních souborů je vývojářem předpokládána a v tom smyslu i zaznamenána. Videohra pak považuje za jakousi síť souvislých řad obrazů. Hráči tak zpravidla nemohou zobrazit takovou sekvenci, která by nebyla vývojářem předvídána.¹⁰⁹ Jako problematické pro zařazení videohry však Kozlovský považuje interaktivitu videoher, uzavírá však, že překážkou k určení videohry jako audiovizuálního díla není.¹¹⁰

Většinový teoretický diskurs, ať už mezinárodní,¹¹¹ či místní,¹¹² se tak ubírá spíše k závěru videohry za audiovizuální díla nepokládat. Pokusím se však i přes to nabídnout výklad opačný, a to z toho důvodu, že v případě dovození videohry jako audiovizuálního díla by, obdobně jako producenti filmového průmyslu, i producenti videoher mohli mít dle AutZ posílené postavení.

Prvotním interpretačním úskalím, jak bylo uvedeno, je požadavek zákonodárce, že audiovizuální dílo je řadou zaznamenaných spolu souvisejících obrazů. Nabízí se řešení, že zákonodárce těmito slovy nemyslel toliko řadu lineární, ale i řadu nelineární, obdobně jako to navrhuje Kozlovský (viz výše). Ve filmové tvorbě autor audiovizuálního díla, kterým je režisér, skládá film lineárně do obrazů za sebou, jeden za druhým. Výsledkem je tak jediný možný sled obrazů. Oproti tomu videohra zpravidla pevně daný sled obrazů nemá, vyjma předem vytvořených scén, do kterých hráč nezasahuje.¹¹³ Skutečnost, že série obrazů není pevně daná, ale dle mého

¹⁰⁵ § 1 odst. 1 věta druhá občanského zákoníku.

¹⁰⁶ KŘEŠŤANOVÁ, HOLCOVÁ, In: HOLCOVÁ a kol., op. cit. sub 20, § 62, II.

¹⁰⁷ Tamtéž, §65, XIV.

¹⁰⁸ HOLBÍK, op. cit. sub 33, s. 20.

¹⁰⁹ KOZLOVSKÝ, Michal. *Ochrana počítačových her a videoher*. [online] Praha, 2019. [cit. 06.05.2021] Diplomová práce. Univerzita Karlova, Právnická fakulta, Ústav práva autorského, práv průmyslových a práva soutěžního. Vedoucí práce: JUDr. Irena Holcová, s. 27. Dostupné z: <https://dspace.cuni.cz/handle/20.500.11956/110731>

¹¹⁰ Tamtéž, s. 31.

¹¹¹ RAMOS a kol. op. cit. sub 31, s. 11.

¹¹² HOLCOVÁ In: HOLCOVÁ a kol., op. cit. sub 20, § 65, XIV.

¹¹³ Tzv. cutscény.

názoru nemusí nutně znamenat, že by tyto obrazy nebyly zaznamenány ve vzájemné souvislosti (viz slovní spojení „řady zaznamenaných spolu souvisejících obrazů“). Právě naopak, tvůrci videohry zpracováním instrukcí ve videoherním programu a propojením těchto instrukcí s audiovizuálním obsahem fakticky zaznamenávají zcela konkrétní množinu obrazů, které se pak individuálně aktivují na základě toho, jaké příkazy ve hře hráč provádí. Výsledek každého příkazu je pak vyřešen vždy v mezích videoherního programu, a to i v případě současného udělování příkazů více hráči najednou.

Dokonce i v případě, tzv. glitchů, či chyb v programu nepředvídaných autory, se jedná vždy o výsledek v mezích programu, neboť instrukce a samotné výsledky vycházejí z kódu počítačového programu, který takovou chybu umožňuje. Dá se tak uvažovat o zaznamenané řadě obrazů, přestože třeba nebyl vývojáři předpokládán či očekáván. Obdobně i v případech tzv. modování, kdy je uživatelům umožněno zasahovat do videohry jako takové, se jedná vždy o možnosti, které vývojáři, resp. videoherní software, umožňují uživateli v rámci zdrojového kódu záměrně, a vše, co uživatelé vytvoří, může být alespoň teoreticky předvídatelné. Ani v případě chyb či modů tak nevidím narušení požadavku zaznamenání do řady spolu souvisejících obrazů.

V obdobném duchu se vyjadřuje i německá judikatura. V rozhodnutí Puckman¹¹⁴ byla Vrchním zemským soudem v Hamburgu stejnojmenné hře přiznána ochrana jako dílu filmovému.¹¹⁵ Jedním z argumentů bylo i to, že hráč sice může do určité míry ovlivňovat dění na obrazovce, ale je v konečném důsledku vždy ovlivněn designérem počítačového programu, což takové dílo neodlišuje od audiovizuálního díla.¹¹⁶

Smyslem a účelem ochrany audiovizuálního díla je dle mého soudu jednak odlišení od díla souborného, jelikož je zde intenzivnější umělecké uspořádání, ale také faktické rozlišení audiovizuálního díla jako celku od jeho jednotlivých součástí, které mohou a nemusí mít vlastní autorskoprávní ochranu. V neposlední řadě je účelem audiovizuálního díla i přiznání autorského práva režisérovi audiovizuálního díla, který tvůrčím způsobem skládá jednotlivé součásti do komplexního celku a současně posílí právní pozici investora audiovizuálního díla.

Videohry, stejně jako díla kinematografická, mohou mít režiséry, scénáristy, herce, grafiky a desítky a stovky dalších osob, které se na výsledném celku podílejí. Mnohdy se tak příprava videohry podobá více přípravě filmu nežli např. vývoji kancelářského software. AutZ je záměrně koncipován relativně abstraktně právě proto, aby případný technologický vývoj neparalyzoval

¹¹⁴ Rozhodnutí Oberlandsgericht Hamburg, ze dne 31. 03. 1983, sp. zn. 3 U 192/82.

¹¹⁵ Německy Filmwerkschutz.

¹¹⁶ STAMATOUDI, op. cit. sub 52, s. 177.

ochranu autorů k dílům, která zákon výslovně nepředpokládá. Tento přístup se v případě videoher dle mého názoru může uplatnit a požadavek zaznamenání tak dovodit.

Jak ale bylo v úvodu kapitoly stanoveno, tyto úvahy o případné klasifikaci videohry jako díla audiovizuálního jsou vedeny s cílem zjistit, zda je možné chránit videohru jako celek. Aby tak videohra mohla být coby audiovizuální dílo chráněna komplexně, muselo by se přistoupit na to, že videoherní program je dílem audiovizuálně užitým, což vyžaduje určitý nadhled. V ust. § 64 odst. 1 AutZ je uvedeno pouze tolik, že dílem audiovizuálně užitým je jakékoli dílo zařazené do díla audiovizuálního. Videoherní program je jakési lepidlo videohry, její kostra, prostřednictvím které videohra získává svou tvář. Pokud by se dalo přistoupit na výklad, že videohra může naplnit znaky audiovizuálního díla dle ust. § 62 odst. 1 AutZ, pak nedílnou součástí této „řady zaznamenaných spolu souvisejících obrazů“ by musel být i videoherní program, který zprostředkovává ono zaznamenání. Zákon nabízí širokou definici díla audiovizuálně užitého, posuneme-li tedy tradiční vnímání tohoto pojmu, tak by snad i počítačový program mohl být považován za dílo audiovizuálně užitě.

Zaznamenaným výsledkem – audiovizuálním dílem – by pak v rámci těchto úvah musel být videoherní software (tzn. videoherní program a všechny související prvky), tedy videohra jako celek. Přistoupíme-li tedy (byť s výhradami) na úvahy, že videohra by mohla být zaznamenána ve formě videoherního software, pak by bylo o producentovi či investorovi videohry možno uvažovat jako o výrobcí tohoto prvotního záznamu.

Dle důvodové zprávy k AutZ je prvotním záznamem audiovizuálního díla záznam, který označil jeho autor za dokončený a vyslovil souhlas k jeho zveřejnění.¹¹⁷ V kontextu videoher by se tedy jednalo zřejmě o okamžik, kdy videohra dojde do tzv. gold statusu. Jedná se o takový moment, kdy je videohra hotová a je připravena k distribuci. Tímto interpretačním postupem by tak bylo možné dovodit videohru coby audiovizuální dílo, a v konečném důsledku posílit právní postavení producentů videohry.

Nelze popřít, že navrhované závěry může být obtížné přijmout. Navzdory mým snahám se nejedná o výklad neproblematický. Tak například by jeho důsledkem bylo, že by záznam videohry do videoherního software zřejmě musel být považován za zvukově obrazový záznam ve smyslu ust. § 79 AutZ. Muselo by se tak změnit pojetí tohoto institutu, jelikož dle legální definice je zvukově obrazovým záznamem i záznam audiovizuálního díla. Výrobce těchto záznamů má právo na odměnu v souvislosti s rozmnožováním jeho záznamu pro osobní potřebu obdobně podle

¹¹⁷ Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona 121/2000 Sb., zvláštní část, k § 62 až 64. [online], [cit. 06.05.2021]. Dostupné z: <https://www.beck-online.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=oz5f6mrqgayf6mjsqfpwi6q&rowIndex=0>

§ 25¹¹⁸ a v uvedeném paragrafu je stanoven výběr odměny prostřednictvím příslušného kolektivního správce. Užití videohry pro osobní potřebu by ale dle ust. § 30 odst. 3 nebylo možné s ohledem na existenci počítačového programu, který je její součástí. Takové užití proto nepodléhá náhradní odměně.¹¹⁹ V úvahu je také třeba brát výjimky a omezení při užívání počítačového programu dle ust. § 66 AutZ (k výjimkám a omezení z autorských práv viz bod 1.5.6.). Zároveň je třeba brát v potaz i interaktivitu videoher, čímž se hry odlišují od audiovizuálních děl, jak je tradičně chápeme.

Přesto si však myslím, že je vhodné o této variantě uvažovat kvůli jejím potenciálním benefitům. Aniž by totiž bylo třeba výrazněji zasahovat do znění AutZ, byly by videohry při naplnění znaku audiovizuálního díla pouhým výkladem upraveny komplexně se zohledněním jejich specifického právního i tržního postavení. Jako audiovizuální dílo by byla chráněna videohra jako celek, ale nebyla by dotčena autorská práva autorů děl audiovizuálně užitých. Autorem videohry by byl její režisér a posílila by se právní pozice výrobce prvotního záznamu videohry jakožto investora, kterým by byl v praxi zřejmě videoherní producent či videoherní studio.

Předpokládám však, že výše uvedený výklad však širší teoretický ohlas nezíská, v rámci úvah *de lege ferenda* na konci této části proto částečně z úpravy audiovizuálního díla vycházím.

1.3.3.6. Multimediální dílo *sui generis*

Jak je zřejmé z výše uvedeného, žádná z uvažovaných klasifikací není stoprocentně uspokojivá. Není tak možné apriori dovést komplexní ochranu videohry jako jedné z výše uvedených kategorií děl tak, aby byl chráněn jak počítačový program, tak i audiovizuální součásti videohry v co největší šíři. Za současné právní úpravy by se v souladu s ust. § 2 odst. 1 AutZ zřejmě dalo o videohrách obvykle uvažovat jako o dílu samostatném, ale musí se individuálně zkoumat každý případ. Zřejmě by se dalo v některých případech uvažovat o videohře jako o uměleckém díle povahy díla souborného dle ust. § 2 odst. 5 AutZ, jehož zásadní součástí je počítačový program. Jednoduché videohry by pak mohly být i pouhým počítačovým programem.

Autoři komentářové literatury se přiklání k závěru, že by videohry mohly být multimediálním autorským dílem *sui generis*.¹²⁰ Navrhují tak, aby byly videohry zařazeny do demonstrativního výčtu autorských děl v ust. § 2 odst. 1 AutZ, přičemž by bylo třeba brát v úvahu i počítačový program, který je řídicím prvkem, bez něhož by takové interaktivní dílo nemohlo existovat.¹²¹

¹¹⁸ Ust. § 80 odst. 3 AutZ.

¹¹⁹ HOLCOVÁ In: HOLCOVÁ a kol., op. cit. sub 20, § 30, X.

¹²⁰ HOLCOVÁ In: HOLCOVÁ a kol., op. cit. sub 20, §65, XIV.

¹²¹ Tamtéž, §65, XIV.

Zdůrazňují však i různorodost videoher, a proto by, dle jejich názoru, zobecnění nemuselo být ku prospěchu ochrany a apelují tak na individuální posouzení každého případu.¹²²

Ze závěrů komparativní studie WIPO však vyplývá, že taková úprava by mohla mít význam. Autoři studie v rámci jejich úvah navrhují speciální režim či ochranu sui generis pro videohry jakožto komplexní díla.¹²³ Zároveň navrhují, aby byly stanoveny domněnky převodu autorských práv (dle úpravy v AutZ tedy spíše postoupení výkonu autorských práv) pro videoherní producenty, ledaže by smlouvou bylo dohodnuto něco jiného.¹²⁴

Jelikož tedy současná právní úprava dostatečně nereflektuje charakter videoher, tak by bylo vhodné videohry zakotvit jako díla svého druhu se speciální úpravou. V takovém případě by bylo třeba posoudit, jak by měly být chráněny součásti videohry, které nejsou vyjádřením počítačového programu. Zároveň by bylo vhodné upravit autorství k takovému dílu, popřípadě přiznat investorům silnější postavení. S ohledem na širokou variabilitu videoher by musely být stanoveny znaky, které by videohra musela naplnit, aby získala takovou ochranu. Úvahami na toto téma se zabývám v závěru této části, poté, co přiblížím další aspekty autorského práva v kontextu videoher.

1.4 Autor videohry, Spoluautorství

Po popisu videohry jako předmětu autorského práva popíšu i hlavní subjekt autorského práva, tedy autora. S ohledem na množství prvků zařazených do běžné videohry je zjevné, že na tvorbě videohry se často podílí mnoho osob. Jaká osoba si tak může osobovat autorství a v jakém rozsahu?

Dle ust. § 5 odst. 1 je autorem fyzická osoba, která dílo vytvořila. Autorem souborného díla je dle ust. § 5 odst. 2 fyzická osoba, která je tvůrčím způsobem vybrala nebo uspořádala; tím nejsou dotčena práva autorů děl do souboru zařazených. Zákon stanoví speciální úpravu pro dílo audiovizuální, kdy autorem takového díla je jeho režisér. Tím však také nejsou dotčena práva autorů děl audiovizuálně užitých.¹²⁵

V případě, kdy videohru vytvoří jediný člověk, není sporu o tom, že autorem videohry, resp. všech jejích součástí chráněných AutZ, je on sám. V případě, že se na videohře podílí více osob, se situace komplikuje. V tomto ohledu je vhodné situaci rozdělit a zabývat se nejdřív autorstvím k videohře jako celku, a poté k autorství jednotlivých součástí videohry.

¹²² Tamtéž, §65, XIV.

¹²³ RAMOS a kol. op. cit. sub 31, s. 94.

¹²⁴ Tamtéž, s. 94.

¹²⁵ Ust. § 63 odst. 1 AutZ.

Zda je videohra chráněna jako singulární autorské dílo rozebírám v bodě 1.3.3. a násl. Z tam uvedeného výkladu je zřejmé, že odpověď není jednoznačná, je však o celistvé ochraně možné uvažovat. Autorem videohry jako celku by v takovém případě byl zřejmě člověk či lidé, kteří videohru „složili“ do koherentního celku, to znamená zřejmě osoba, která ji uspořádala (v případě dovození videohry jakožto díla souborného). V případě, že by snad byl dovozen charakter videohry jako audiovizuálního díla, pak by autorem byl režisér.

Co se týče součástí videohry, jak v úpravě díla souborného, tak v úpravě díla audiovizuálního je zachována autorskoprávní ochrana dílům, ze kterých se videohra skládá, pokud jsou naplněny znaky v ust. § 2 odst. 1 AutZ. V souladu s ust. § 5 odst. 1 jsou autory děl, ze kterých se videohra skládá fyzické osoby, které se podílejí na výrobě videohry, přičemž každá si ponechává autorství k svému dílčímu autorskému dílu.

Na videohře jako celku, ale i na jednotlivých částech videohry, se může podílet více autorů současně, a dílo tak může vzniknout jejich společnou činností. V takovém případě je možné uvažovat o spoluautorství ve smyslu ust. § 8 AutZ. Doktrína dovodila, že ke spoluautorství může dojít pouze ve stejném oboru autorské činnosti, tedy u děl stejného druhu. To vyplývá z pojmového znaku spoluautorského díla jakožto výsledku společné tvůrčí činnosti.¹²⁶ Nejedná-li se o stejný obor autorské činnosti, může se jednat o spojení děl, která společně netvoří jedno autorské dílo (ke spojení děl více v podbodě 1.3.3.1). Spoluautorství vznikne, i když lze jednotlivé výsledky tvůrčí činnosti autorů od sebe odlišit, ale tyto nejsou způsobilé samostatného užití.¹²⁷ Ke vzniku spoluautorství není třeba společná vůle spoluautorů. Postačí vždy pouze objektivní naplnění znaků spoluautorství, ať už vědomé, či nevědomé.¹²⁸ Spoluautorem však není ten, kdo přispěl pouze pomocí či radou technické, administrativní nebo odborné povahy či ten, kdo dal ke vzniku díla podnět.¹²⁹

Dle mého názoru je tak možné uvažovat o spoluautorství buďto k jednotlivé součásti videohry (např. ke scénáři, výtvarným dílům atp.), popř., pokud by byla dovozena komplexní ochrana, ke spoluautorství na videohře jako celku. Pak by spoluautory mohli být uspořadatelé či režiséři, kteří videohru uspořádali společnou činností.

Spoluautoři jsou z práv a povinností oprávněni společně a nerozdílně.¹³⁰ O nakládání se spoluautorským dílem rozhodují spoluautoři jednomyslně.¹³¹

¹²⁶ HOLCOVÁ In: HOLCOVÁ a kol., op. cit. sub 20, § 8, II.

¹²⁷ Ust. § 8 odst. 1 věta druhá AutZ.

¹²⁸ HOLCOVÁ In: HOLCOVÁ a kol., op. cit. sub 20, § 8, II.

¹²⁹ Ust. § 8 odst. 2 AutZ.

¹³⁰ Ust. § 8 odst. 1, resp. ust. § 8 odst. 3 AutZ.

¹³¹ Ust. § 8 odst. 4 AutZ.

Spoluautorství je jedním z možných výsledku činnosti více autorů, další (souborné dílo, audiovizuální dílo) jsem rozebral v rámci kvalifikace videohry a jiné (dílo kolektivní) rozebírám v rámci kapitoly o výkonu autorských práv ze zákona.

1.5 Autorská práva v kontextu videoher

K videohrám jako předmětu autorského práva v objektivním smyslu se pojí autorská subjektivní práva. Ta vykonává primárně autor díla, některá však mohou být postoupena i na další osoby. Popsání subjektivních autorských práv v kontextu videoher, a popsání jejich výjimek, je předmětem této kapitoly.

Autorský zákon zná dvě základní skupiny autorských práv. Výlučná práva osobnostní a výlučná práva majetková.¹³² Slovo výlučná v tomto směru značí, že se jedná o práva absolutní, působící vůči všem.¹³³ Tato práva jsou nepřevoditelná.¹³⁴ Zákonodárce se v důsledku působení práva Evropské unie odklonil od někdejší monistické koncepce a v AutZ zakotvil koncepci kvazidualistickou,¹³⁵ spočívající právě v existenci dvou skupin autorských práv. Jak název napovídá, nejde o koncepci ryze dualistickou. To teoretici dovozují mimo jiné ze skutečnosti, že neexistují práva, která by měla ryze majetkoprávní povahu, neboť jejich zdrojem je vždy osobnostně-právní skutečnost, tedy vytvoření díla. Naopak i osobnostní práva v sobě dle doktríny mají i prvek majetkový.¹³⁶ Přesnějším označením by tak bylo spíše práva převážně osobnostní, resp. převážně majetková.¹³⁷

1.5.1 Osobnostní práva autorská

První skupinou subjektivních práv autorských jsou práva osobnostní. Osobnostní práva jsou na mezinárodní úrovni chráněna dle čl. 6 bis Bernské úmluvy. Český zákonodárce na tuto úpravu v ust. § 11 navazuje. Vychází z toho, že osobnostní práva autorská jsou neodmyslitelně spjata s osobou autora, jsou nepřevoditelná, nelze se jich vzdát a smrtí autora zanikají.¹³⁸ Oproti Bernské úmluvě zákonodárce rozšířil ochranu o právo na zveřejnění, které v úmluvě není explicitně stanoveno a je dovozováno z čl. 10 a čl. 10bis.¹³⁹ Naopak zákonodárce důsledně nezohlednil kritérium odporovat každému znetvoření, zkomolení nebo jiné změně díla, jakož i jinému zásahu

¹³² Ust. § 10 AutZ

¹³³ HOLCOVÁ In: HOLCOVÁ a kol., op. cit. sub 20, § 10.

¹³⁴ Ust. § 11 odst. 4, § 26 odst. 1 AutZ.

¹³⁵ TELEEC, TŮMA, op. cit. sub 39, s. 139.

¹³⁶ HOLCOVÁ In: HOLCOVÁ a kol., op. cit. sub 20 § 10.

¹³⁷ Tamtéž, § 10.

¹³⁸ Ust. § 11 odst. 4 AutZ.

¹³⁹ HOLCOVÁ In: HOLCOVÁ a kol., op. cit. sub 20, § 11.

do díla, který by byl na újmu jeho cti nebo dobré pověsti, který stanovuje čl. 6 bis odst. 1 Bernské úmluvy.¹⁴⁰

Jak bylo uvedeno, osobnostní práva autorská trvají po dobu života autora a autor se jich nemůže žádným způsobem vzdát či je převést.¹⁴¹ Smrtí autora tato práva zanikají. Ani po smrti autora si však nikdo nesmí osobovat autorství díla a dílo smí být použito jen způsobem nesnižujícím jeho hodnotu, přičemž musí být vždy uveden autor, je-li to obvyklé.¹⁴² Této tzv. postmortální ochrany se mohou domáhat osoby autorovi blízké, právnická osoba sdružující autory nebo příslušný kolektivní správce.¹⁴³ Osobami blízkými jsou pak v souladu s § 22 OZ myšleni předkové autora, jeho potomci, sourozenci, manžel či registrovaný partner nebo jiná osoba v poměru obdobném, jestliže by újmu, kterou utrpěla jedna z nich, druhá důvodně pociťovala jako újmu vlastní, za které se dle vyvratitelné domněnky považují i osoby sešvagřené.¹⁴⁴

Po dobu svého života mají osobnostní práva nepochybně i autoři podílející se na tvorbě videoher. Zákonodárce tato práva vyložil v ust. § 11 taxativním výčtem¹⁴⁵ a jsou jimi:

- 1) Právo na zveřejnění díla,
- 2) právo osobovat si autorství a
- 3) právo na nedotknutelnost díla.

Ad 1) Autor má právo určit, kdy a zda bude dílo zveřejněno. Tím se slovy zákonodárce myslí oprávněné veřejné přednesení, provedení, předvedení, vystavení, vydání či jiné zpřístupnění veřejnosti.¹⁴⁶ V kontextu videoher se bude jednat zejména o případ, kdy je videohra určena k distribuci. Nemusí jít nutně o distribuci úplatnou. Řada videoher je poskytována v modelu Free to play (k distribučním modelům viz kapitolu 1.1.). K distribuci může dojít vydáním v digitálním či kamenném obchodě. V úvahu ale přichází i jiné zpřístupnění veřejnosti, např., jak uvádím zejm. v části 3 této práce, zpřístupněním videohry na vyžádání – tzv. *on demand*,¹⁴⁷ což je základním znakem cloud gamingu. Toto právo může být zákonem omezeno a děje se tak např. tehdy, jedná-li se o zaměstnanecké dílo. (blíže viz podbod 1.5.4.1.)

Ad 2) Autor má rovněž právo osobovat si autorství, včetně práva rozhodnout, zda a jakým způsobem má být jeho autorství uvedeno při zveřejnění a dalším užití jeho díla, je-li uvedení

¹⁴⁰ Tamtéž, § 11.

¹⁴¹ Ust. § 11 odst. 4 AutZ.

¹⁴² Ust. § 11 odst. 5 AutZ věta první a druhá.

¹⁴³ Ust. § 11 odst. 5 AutZ věta třetí.

¹⁴⁴ TELEEC, TŮMA, op. cit. sub 39, s. 157.

¹⁴⁵ Tamtéž, s 143.

¹⁴⁶ Ust. § 4 odst. 1 AutZ.

¹⁴⁷ HOLCOVÁ In: HOLCOVÁ a kol., op. cit. sub 20, § 11.

autorství při takovém užití obvyklé.¹⁴⁸ Jak jsem již mnohokrát uváděl, videohra je složena z mnoha součástí, z nichž celá řada může být samostatnými autorskými díly. Na nejkompexnějších videohrách se podílí stovky až tisíce lidí. Slovy zákona má každý z těchto „dílčích“ autorů právo osobovat si autorství k té části videohry, na které se podílel a požadovat, aby jeho jméno bylo označeno. Ve filmovém průmyslu je běžné, že jsou jména spolupracovníků na filmu uvedena v závěrečných titulkách. Je tomu tak i v herním průmyslu? Největší nezisková organizace zaměřená na tvůrce videoher, IGDA, provádí pravidelné průzkumy, jejichž součástí je i posouzení, zda dochází k uvádění jmen autorů v závěrečných titulkách videoher. Ze souhrnné zprávy ze srpna roku 2015 vyplývá, že z osob na volné noze, které se na tvorbě videoher podílejí, skoro 20 % sdělilo, že jejich účast na videohře není přiznána žádným způsobem.¹⁴⁹ Jaká je situace v České republice není zřejmé, průzkumy zaměřené na český trh provedené českou neziskovou organizací GDACZ či jinou podobnou organizací na toto téma prozatím dle mého vědomí neexistují. Uvedení účasti spolupracovníků na videohře má přitom pro autory zásadní praktické dopady, neboť je to jeden ze způsobů, jak ověřit životopis osoby ucházející se o zaměstnání ve videoherním průmyslu. S rostoucím videoherním průmyslem v českém prostředí se tak dá očekávat, že tyto otázky budou dříve či později otevřeny.

Dle znění zákona tak má v České republice každý (spolu)autor právo na uvedení svého autorství při zveřejnění a dalším užití díla, je-li to při takovém užití obvyklé. Obdobně jako ve filmovém průmyslu je v současnosti závěrečná titulková scéna obvyklou součástí videoher. Mám proto za to, že by měli být v závěrečných titulkách uvedeni všichni autoři, kteří se na videohře podíleli. Není tomu tak však v zahraničí, kde obecná pravidla mohou chybět. IGDA proto vytvořila doporučující dokument „Game Crediting Guide 9.2“, ve kterém je doporučeno, aby každá osoba, zaměstnanec nebo smluvní partner byl označen, pokud na videohře pracoval alespoň 30 dnů (resp. byl ve funkci alespoň 30 dnů) či se na videohře podílel alespoň z 5.0 %.¹⁵⁰

Pro úplnost je vhodné zmínit, že pokud je dílo zaměstnaneckým dílem (k tomu blíže viz podbod 1.5.4.1.) tak platí, že (není-li sjednáno jinak) autor udělil souhlas zaměstnavateli, či osobě, která se za zaměstnavatele považuje k tomu, aby uváděl zaměstnanecké dílo na veřejnost pod svým jménem.¹⁵¹

¹⁴⁸ Ust. § 11 odst. 2 AutZ.

¹⁴⁹ IGDA. *Developer Satisfaction Survey 2015 Summary Report*. [online], 2015 [cit. 06.05.2021], s. 23, dostupné z <https://doi.org/10.13140/RG.2.2.31670.29765>

¹⁵⁰ IGDA. *Game Crediting Guide 9.2*. [online] 2014, [cit. 06.05.2021], s. 4. Dostupné z: https://igda-website.s3.us-east-2.amazonaws.com/wp-content/uploads/2014/08/21170013/IGDA_Game_Crediting_Guide_Draft_9-2-EN-2014.pdf

¹⁵¹ Např. objednatel počítačového programu či kolektivního díla dle ust. § 58 odst. 7 a § 59 odst. 2.

Ad 3) Posledním osobnostním právem je právo na nedotknutelnost díla. Autor má zejména dle ust. § 11 odst. 3 právo udělit svolení k jakékoli změně nebo jinému zásahu do svého díla, nestanoví-li AutZ jinak. Je-li pak dílo užíváno třetí osobou, nesmí se tak dít způsobem, který by snižoval hodnotu díla. Autor má také právo na autorský dohled, nevyplývá-li z povahy díla nebo jeho užití jinak, anebo nelze-li po uživateli spravedlivě požadovat, aby autorovi výkon práva na autorský dohled umožnil.¹⁵² Změny díla mohou být tvůrčí či netvůrčí povahy, a to tím, že někdo změní obsah či formu díla, připojí dodatky či doplňky k dílu, anebo tím, že je dílo zařazeno do souboru či spojení s jiným dílem.¹⁵³

V kontextu videoher je vhodné zmínit, že ke změnám dílčích částí, ale i celých videoher často dochází. Videohry jsou aktualizovány, je do nich přidáván nový obsah či je stávající obsah upravován. Některé součásti videoher bývají často v pozměněné podobě používány v i dalších videohrách stejných tvůrců. Je proto zásadní, aby autoři udělili souhlas ke změnám jejich děl, která se v rámci videohry používají, jinak by mohlo dojít k porušení jejich autorských práv. Zákon pro udělení souhlasu nestanoví žádná formální kritéria. V některých případech jsou ale stanoveny zákonné domněnky souhlasu ke změnám či úpravám díla. Jedná se zejm. o případ zaměstnaneckých děl,¹⁵⁴ dále pak o díla kolektivní,¹⁵⁵ díla audiovizuální¹⁵⁶ a audiovizuálně užitá¹⁵⁷ nebo počítačové programy či databáze.¹⁵⁸

1.5.2 Majetková práva autorská

Druhou skupinou autorských práv, která zná AutZ, jsou práva majetková. Majetková práva je možné dělit do dvou skupin, a to na právo dílo užít a nechat užít,¹⁵⁹ jakož i na skupinu jiných majetkových práv stanovených v ust. § 24 a násl. AutZ, tj. právo na odměnu při opětném prodeji originálu díla uměleckého, právo na odměnu v souvislosti s rozmnožováním díla pro osobní potřebu a vlastní vnitřní potřebu a právo na odměnu v souvislosti s pronájmem originálu nebo rozmnoženiny díla.¹⁶⁰ Pro účely této práce se zaměřuji zejména na skupinu první, a to právo dílo užít v původní nebo jiným zpracované či jinak změněné podobě, samostatně nebo v souboru anebo

¹⁵² Ust. § 11 odst. 3 AutZ.

¹⁵³ TELEČ, TŮMA, op. cit. sub 39, s. 150.

¹⁵⁴ Ust. § 58 odst. 4 a 5 AutZ.

¹⁵⁵ Ust. § 59 odst. 2 AutZ.

¹⁵⁶ Ust. § 63 odst. 4 AutZ.

¹⁵⁷ Ust. § 64 odst. 4 AutZ.

¹⁵⁸ Ust. § 58 odst. 7 AutZ.

¹⁵⁹ Ust. § 12 odst. 1 AutZ.

¹⁶⁰ HOLCOVÁ In: HOLCOVÁ a kol., op. cit. sub 20, § 12, I.

ve spojení s jiným dílem či prvky, resp. právo udělit jiné osobě smlouvou oprávnění k výkonu tohoto práva.¹⁶¹ Bez oprávnění může jiná osoba dílo užit jen v případech stanovených zákonem.¹⁶²

Samotný obsah práva dílo užit je pak určen demonstrativně v § 12 odst. 4 AutZ a zahrnuje zejména:

- 1) právo na rozmnožování díla,
- 2) právo na rozšiřování originálu nebo rozmnoženiny díla v hmotné podobě,
- 3) právo na pronájem originálu nebo rozmnoženiny díla v hmotné podobě,
- 4) právo na půjčování originálu nebo rozmnoženiny díla v hmotné podobě,
- 5) právo na vystavování originálu nebo rozmnoženiny díla v hmotné podobě a
- 6) právo na sdělování díla veřejnosti.

Těmito formami užití díla se v rámci analýzy autorskoprávních aspektů cloud gamingu podrobně zabývám v části 3 této práce, ponechám tak v tomto místě uvedené formy bez podrobnějšího komentáře.

Zásadním a nepominutelným znakem majetkových práv autorských je oprávnění autora udělit smlouvou jiné osobě oprávnění k výkonu práva dílo užit.¹⁶³ Ani v případě udělení oprávnění ze strany autora však nedochází k převodu těchto práv, která jsou ze své podstaty nepřevoditelná, ale toliko k postoupení oprávnění k jejich výkonu. Poskytnutím oprávnění majetkové právo autorské nezaniká. Autor má pouze povinnost strpět zásah do práva dílo užit jinou osobou v rozsahu vyplývajícím ze smlouvy.¹⁶⁴ Třetí osoba tak vždy k užívání díla potřebuje oprávnění od autora nebo ze zákona.

1.5.3 Oprávnění k výkonu práva dílo užit na základě smlouvy – Licence

Jak bylo uvedeno, autor má právo nejen dílo užit, ale také udělit oprávnění třetí osobě dílo užit. Oprávnění k výkonu práva dílo užit nazývá občanský zákoník licencí.¹⁶⁵ V praxi k tomu dochází prostřednictvím typové licenční smlouvy dle ust. § 2538 a násl. občanského zákoníku. Existují teoretické spory o to, zda lze udělit oprávnění prostým souhlasem,¹⁶⁶ pro účely této práce je ale

¹⁶¹ Ust. § 12 odst. 1 AutZ.

¹⁶² Ust. § 12 odst. 1 AutZ, věta za středníkem.

¹⁶³ Ust. § 12 odst. 1 AutZ.

¹⁶⁴ Ust. § 12 odst. 2 AutZ.

¹⁶⁵ Ust. § 2358 odst. 1 ve spoj. s § 2371 občanského zákoníku.

¹⁶⁶ S možností prostého souhlasu pracuje např. Tůma, Tuto možnost pro kogentnost ust. § 12 odst. 1 odmítá Holcová.

Blíže viz
TELEC, TŮMA, op. cit. sub 39, s. 169,
HOLCOVÁ In: HOLCOVÁ a kol., op. cit. sub 20, § 12 V 4.

tento spor irelevantní, jelikož předpokládám, že v naprosto drtivé většině případů budou osoby podílející se na tvorbě a následné distribuci videoher uzavírat smlouvy, a to zpravidla písemně.

Obsah a rozsah oprávnění k výkonu práva užít je stanoven v licenční smlouvě. Pro účely této práce se občanskoprávními aspekty licenční smlouvy podrobně zabývat nebudu, upozorním pouze na relevantní termíny.

Ujedná-li se licence výhradní, nemá poskytovatel licence právo poskytnout tutéž licenci třetí osobě po dobu, kterou výhradní licence trvá.¹⁶⁷ Opačně, je-li sjednána licence nevýhradní, pak je poskytovatel oprávněn totožnou licenci poskytnout i třetí osobě.¹⁶⁸ Pokud není výslovně stanovena výhradní licence, platí zákonná nevyvratitelná domněnka, že je sjednána licence nevýhradní.¹⁶⁹ Licenční smlouva, kterou se poskytuje výhradní licence musí mít písemnou formu.¹⁷⁰

V běžných právních vztazích souvisejících s videohrami, kdy se videohry „kupují“ v kamenných či digitálních obchodech je ke spuštění videohry potřeba uzavřít tzv. licenční smlouvu koncového uživatele (angl. *end user licence agreement* či zkr. EULA). Tuto licenci hráč uzavírá obvykle přímo s nositelem autorských práv k videohře a jejím součástí, není však vyloučeno, aby byla uzavřena přímo s distributorem. Pokud by hráč získal licenci k užívání od distributora, jednalo by se o podlicenci ve smyslu ust. § 2363 občanského zákoníku. Oprávnění udělit podlicenci by musel distributor sjednat výslovně v licenční smlouvě s nositeli autorských práv k videohře.¹⁷¹

1.5.4 Výkon autorských práv ze zákona

V zájmu posílení právního postavení některých osob stanoví AutZ případy, kdy je zaměstnavatel, objednatel nebo investor oprávněn vykonávat některá autorská práva již ze zákona, a to buďto tím, že třetí osoba ze zákona za autora vykonává majetková práva autorská, popř. že k autorským dílům zákon stanoví fikci udělení licence. V některých případech mohou být dokonce omezena osobnostní práva autorů.

V kontextu videoher může k výkonu autorských práv ze zákona dojít v rámci úpravy zaměstnaneckého, resp. kolektivního díla. V případě díla na objednávku a audiovizuálního, resp. audiovizuálně užitého díla může dojít k fikci poskytnutí licence.

¹⁶⁷ Ust. § 2360 odst. 1 občanského zákoníku.

¹⁶⁸ Ust. § 2361 občanského zákoníku.

¹⁶⁹ Ust. § 2362 občanského zákoníku.

¹⁷⁰ Ust. § 2358 odst. 2 písm. a) občanského zákoníku.

¹⁷¹ Ust. § 2363 občanského zákoníku.

1.5.4.1. Zaměstnanecké dílo

AutZ stanoví, že pokud se strany nedohodnou odlišně, vykonává majetková práva k dílu, které vytvořil autor, jeho zaměstnavatel.¹⁷² Ten může jejich výkon postoupit třetí osobě jen se souhlasem autora, přičemž je stanovena domněnka, že souhlas je neodvolatelný a vztahuje se i k dalším případným postoupením.¹⁷³ Díla, na která se tato omezení vztahují, musí autor vytvořit ke splnění svých povinností vyplývajících z pracovněprávního nebo služebního vztahu a jsou nazývána zaměstnaneckými.¹⁷⁴

V režimu zaměstnaneckého díla jsou mimo majetkových omezena také osobnostní práva autorů, jelikož je dle ust. § 58 odst. 4 stanovena zákonná domněnka, že autor dal zaměstnavateli svolení ke zveřejnění, úpravám, zpracování včetně překladu, spojení s jiným dílem, zařazení do díla souborného, jakož i k tomu, aby zaměstnavatel uváděl zaměstnanecké dílo na veřejnost pod svým jménem. Dále se má za to, že autor udělil zaměstnavateli svolení k dokončení svého nehotového zaměstnaneckého díla pro případ, že jeho právní vztah k zaměstnavateli skončí dříve, než dílo dokončí, nebo pro případ, kdy by existovaly důvodné obavy, že zaměstnanec dílo nedokončí řádně nebo včas dle potřeb zaměstnavatele.¹⁷⁵

V kontextu videoher a této práce je zásadní, že počítačové programy a elektronické databáze se považují za zaměstnanecká díla, nejsou-li díly kolektivními, i když byla vytvořena na objednávku.¹⁷⁶ Objednatel má v takovém případě postavení zaměstnavatele.¹⁷⁷ Úprava zaměstnaneckého díla se pak aplikuje rovněž v případě děl kolektivních, a to i pokud byly vytvořeny na objednávku.¹⁷⁸

Na videohrách se často podílí mnoho osob. Bez ohledu na to, jak je videohra kvalifikována (viz bod 1.3.3.) je možné uvažovat o aplikaci úpravy zaměstnaneckého díla. Pracovníci na videohře mohou být zaměstnání v pracovním či obdobném poměru (v rámci dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr). V takovém případě se úprava zaměstnaneckého díla použije na každou jednotlivou část videohry chráněnou AutZ nebo i na videohru jako celek. Počítačový program, který je nezbytnou součástí videohry, pak zpravidla bude zaměstnaneckým dílem, jelikož jen málokdy nevznikne na objednávku nebo v pracovním či obdobném poměru (zejm. v případě,

¹⁷² Ust. § 58 odst. 1 věta první AutZ.

¹⁷³ Ust. § 58 odst. 1 věta třetí a čtvrtá AutZ.

¹⁷⁴ Ust. § 58 odst. 1 věta první a druhá AutZ.

¹⁷⁵ Ust. § 58 odst. 5 AutZ.

¹⁷⁶ Ust. § 58 odst. 7 AutZ.

¹⁷⁷ Ust. § 58 odst. 7 věta za středníkem AutZ.

¹⁷⁸ Ust. § 59 odst. 2 AutZ.

kdy celý počítačový program vytvoří sám zaměstnavatel či producent videohry, což se může stát pouze u malých projektů).

1.5.4.2. Dílo na objednávku

Dalším relevantním případem, kdy může být ze zákona uděleno oprávnění k užití díla je v případě autorských děl zhotovených na objednávku dle ust. § 61 AutZ. Vzniklo-li dílo v důsledku plnění smlouvy o dílo, pak platí nevyvratitelná domněnka, že autor poskytl licenci k účelu vyplývajícímu ze smlouvy, není-li sjednáno jinak.¹⁷⁹ K užití díla nad rámec takového účelu je objednatel oprávněn pouze na základě licenční smlouvy, nevyplývá-li z AutZ jinak.¹⁸⁰ Nedohodnou-li se strany jinak, je autor oprávněn dílo vytvořené na objednávku užit a poskytnout licenci i jinému, není-li to v rozporu s oprávněnými zájmy objednatele. Úprava díla na objednávku se použije pouze tehdy, pokud je zhotovitelem sám autor. Není-li tomu tak, použije se úprava v ust. § 2634 občanského zákoníku, která je podobná, nikoli však shodná.¹⁸¹

Oproti zaměstnaneckému dílu jsou v případě díla na objednávku zásadní rozdíly. Objednatel předně nevykonává majetková práva autora. Je pouze stanovena nevyvratitelná domněnka poskytnutí licence k užití díla k účelu vyplývajícímu ze smlouvy. Oproti zaměstnaneckému dílu také nelze hovořit o omezení osobnostních práv autorských a domněnkách souhlasu, které jsou uvedeny v ust. § 58 odst. 4 a 5 AutZ. Objednatel díla na objednávku tak potřebuje příslušné souhlasy, jejichž nutnost vyplývá z osobnostních práv autora, tedy např. souhlas ke zveřejnění, změnám, zpracování díla atp.

V případě, že autor videohry (popř. autor autorskoprávně chráněné součásti videohry) s objednatelem neuzavře licenční smlouvu, ani se neuplatní úprava zaměstnaneckého díla, se tak na všechny součásti videohry, které jsou autorskými díly (mimo počítačového programu a elektronické databáze, jak bylo popsáno výše) aplikuje úprava díla na objednávku. Je však v tomto kontextu třeba vnímat rozdíly mezi režimem díla na objednávku a zaměstnaneckého díla uvedenými výše.

1.5.4.3. Dílo audiovizuální a audiovizuálně užitě

Navzdory sporným závěrům o možnosti klasifikace videohry jakožto audiovizuálního díla je vhodné přiblížit posílené postavení investora či producenta audiovizuálního díla, kterého AutZ

¹⁷⁹ Ust. § 61 odst. 1 věta první AutZ.

¹⁸⁰ Ust. § 61 odst. 1 věta druhá AutZ.

¹⁸¹ Dle ust. § 2634 platí, že „[j]e-li předmětem díla výsledek činnosti, který je chráněn právem průmyslového nebo jiného duševního vlastnictví, má se za to, že jej zhotovitel poskytl objednateli k účelu vyplývajícímu ze smlouvy.“

nazývá výrobcem prvotního záznamu audiovizuálního díla,¹⁸² a to jak ve vztahu k audiovizuálnímu dílu jako celku, tak i k dílům audiovizuálně užitým.

Dle ust § 63 odst. 3 je ve prospěch výrobce prvotního záznamu audiovizuálního díla založena pro případ udělení souhlasu s prvotním zaznamenáním audiovizuálního díla, není-li sjednáno jinak, fikce udělení výhradní a neomezené licence ze strany autora audiovizuálního díla (tj. režiséra¹⁸³) k užití audiovizuálního díla ve znění původním, dabovaném i opatřeném titulky, jakož i k užití fotografií vytvořených v souvislosti s pořízením prvotního záznamu, a to s možností poskytnout oprávnění tvořící součást takové licence zcela nebo zčásti třetí osobě. Udělením souhlasu s prvotním zaznamenáním audiovizuálního díla je třeba chápat prostě jako souhlas se zaznamenáním.¹⁸⁴

To platí dle ust. § 64 odst. 3 podobně i ve vztahu autora díla audiovizuálně užitého a výrobce prvotního záznamu. Takže pokud autor díla audiovizuálně užitého (není-li stanoveno jinak) udělil výrobcí prvního záznamu písemně souhlas se zařazením jeho díla do audiovizuálního díla, tak platí, že autor udělil svolení dílo beze změny nebo po zpracování či jiné změně zařadit do díla audiovizuálního, zaznamenat je pro prvotní záznam takového audiovizuálního díla i dabovat je a opatřit je titulky. Dále pak, že mu poskytl i výhradní a neomezenou licenci k užití svého díla při užití audiovizuálního díla, jakož i fotografií vytvořených v souvislosti s pořízením prvotního záznamu, a to s možností oprávnění tvořící součást takové licence zcela nebo zčásti poskytnout třetí osobě.

Rovněž jsou v uvedených ustanoveních upraveny, pro případ absence jiné dohody, fikce, že se výrobce prvotního záznamu domluvil s autorem audiovizuálního díla, resp. autorem díla audiovizuálně užitého na výši odměny, která je v době uzavření a smluvních podmínkách obsahů této smlouvy pro takový druh díla obvyklá.

Zásadní je, že výrobce prvotního záznamu má také práva přiměřená, resp. obdobná jako zaměstnavatel dle § 58 odst. 4 a 5 AutZ, která stanoví domněnku souhlasu autora dílo upravit, zveřejnit, dokončit atd. Zároveň ze zákona zapovídá autorovi použít osobnostního práva na odstoupení od smlouvy pro změnu svého přesvědčení.

¹⁸² V minulosti měl producent ještě silnější postavení, neboť dle někdejší úpravy mu byl svěřen výkon autorských práv. viz KŘEŠŤANOVÁ, HOLCOVÁ In: HOLCOVÁ a kol., op. cit. sub 20, § 63, III.

¹⁸³ Ust. § 63 odst. 1 AutZ.

¹⁸⁴ KŘEŠŤANOVÁ, HOLCOVÁ, In: HOLCOVÁ a kol., op. cit. sub 20, § 63 III.

1.5.5 Nositel autorských práv k videohře

Ve výrobním řetězci videohry působí celá řada subjektů, které mohou mít různá autorská práva k videohře či její součásti. Pokusím se výše uvedené shrnout a přiblížit, kdo bude obvykle nositelem autorských práv k videohře, který bude s poskytovatelem GaaS jednat.

Ve vztahu k součástem videohry jsou autoři či spoluautoři dílčích součástí fyzické osoby, které se na konkrétním autorském díle zařazeném do videohry podílejí. Ve většině případů zřejmě bude mezi pracovníky na videohře a vývojářským studiem uzavřena licenční smlouva k zařazení díla do videohry a k užití příslušné části videohry. Nebude-li takové smlouvy, pak majetková práva autorská může ze zákona vykonávat v režimu zaměstnaneckého díla jejich zaměstnavatel, popř. objednatel, jedná-li se o počítačový program, databázi či kolektivní dílo. Současně budou autoři děl v režimu zaměstnaneckých děl částečně omezeni na svých osobnostních právech. Nejsou-li autoři zvukových a obrazových prvků zaměstnanci, ale osoby na volné noze, pak bude objednatel mít ze zákona pouze licenci k užívání těchto součástí v režimu díla na objednávku. Pokud bychom přistoupili na klasifikaci videohry coby audiovizuálního díla, tak práva k dílům audiovizuálně užitým bude mít výrobce prvotního záznamu videohry (tj. zřejmě videoherní studio) a autorům audiovizuálně užitých děl budou dle ust. § 64 odst. 4 AutZ omezena osobnostní práva podobně, jako je tomu u díla zaměstnaneckého.

Je zřejmě možné uvažovat, že videohra může být i ve svém celku chráněna jako jedno autorské dílo alespoň dle ust. § 2 odst. 1 AutZ, pokud naplňuje znaky autorského díla. Obvykle bychom zřejmě došli k závěru, že je videohra typem díla souborného, pak autorem videohry bude fyzická osoba, která dílo tvůrčím způsobem uspořádala. Přistoupili-li bychom na úvahu o videohře coby audiovizuálním díle, pak by byl autorem režisér. Oprávněným z autorských práv k videohře i k dílům užitým ve videohře by však v takovém případě byl výrobce prvotní rozmnoženiny videohry, tedy zřejmě opět videoherní studio.

Jak je vidět, varianty toho, kdo bude jako nositel autorských práv k videohře jako celku, popř. k jejím součástem, jednat s vydavatelem, resp. poskytovatelem služby GaaS, jsou rozličné. Obvykle jím bude videoherní studio, rozsah oprávnění však může mít rozličný. Není ale vyloučeno, aby oprávnění z autorských práv měly i jiné osoby, či přímo autoři, jedná-li se o menší projekt. Pro účely zjednodušení dalšího textu proto budu nehledě na to, která z výše uvedených osob a v jakém rozsahu by v konkrétním případě byla vykonavatelem či měla oprávnění z autorských práv k videohře, tuto osobu nazývat „nositel práv k videohře“.

1.5.6 Výjimky a omezení autorských práv

Zákon stanoví řadu výjimek a omezení autorských práv, slovy zákona volná užití a zákonné licence.¹⁸⁵ V těchto případech třetí osoba nepotřebuje od autora udělení oprávnění k užití díla. Pro účely této práce je vhodné v této souvislosti zmínit zejména:

- 1) tzv. třístupňový či tříkrokový test dle ust. § 29 odst. 1 AutZ,
- 2) volné užití díla pro osobní potřebu dle ust. § 30 AutZ,
- 3) omezení rozsahu práv autora k počítačovému programu dle ust. § 66 AutZ a
- 4) licenci pro dočasné rozmnožení dle ust. § 38a AutZ.

Ad 1) Tříkrokový, popř. třístupňový test je promítnutím testu proporcionality do autorskoprávního kontextu a vychází z mezinárodního práva¹⁸⁶. Slouží ke stanovení kritérií pro posouzení výjimek a omezení stanovených AutZ.¹⁸⁷ Aby mohla být konkrétní výjimka či omezení uplatněno, musí být naplněny kumulativně tři kroky či stupně, stanovené v ust. § 29 odst. 1 AutZ. Těmi dle uvedeného ustanovení jsou 1) Výjimky a omezení práva autorského lze uplatnit pouze ve zvláštních případech stanovených zákonem 2) užití díla tímto způsobem není v rozporu s běžným způsobem užití díla a 3) nejsou nepřiměřeně dotčeny oprávněné zájmy autora.¹⁸⁸ Tento test dle judikatury slouží jako interpretační pravidlo ve vztahu ke všem způsobům volného užití a zákonným licencím.¹⁸⁹ I kdyby v konkrétním případě byly naplněny formální požadavky konkrétního zákonného omezení, musí být naplněny rovněž materiální požadavky třístupňového testu.¹⁹⁰ Při jakémkoli uplatnění omezení je tak třeba mít třístupňový test na paměti.

Ad 2) Volné užití pro osobní potřebu fyzických a právnických osob je tradiční institut autorského práva. Dle ust. § 30 odst. 1 Za užití díla podle AutZ se nepovažuje užití pro osobní potřebu fyzické osoby, jehož účelem není dosažení přímého nebo nepřímého hospodářského nebo obchodního prospěchu, nestanoví-li AutZ jinak. Užitím pro osobní potřebu se v uvedeném ustanovení myslí opak tzv. užití veřejného, tedy ke zpřístupňování autorských děl, potažmo jiných předmětů ochrany veřejnosti.¹⁹¹ Užití pro osobní potřebu je tedy užitím v soukromí uživatele.¹⁹²

¹⁸⁵ Ust. § 29 odst. 2 AutZ.

¹⁸⁶ Ust. čl. 9 odst. 2 Bernské úmluvy.

¹⁸⁷ PRCHAL, In: SRSTKA a kol. op. cit. sub 47, s. 128.

¹⁸⁸ Ust. § 29 odst. 1 AutZ.

¹⁸⁹ Viz rozsudek NS ze dne 14. 10. 2015, sp. zn. 30 Cdo 3056/2012: „Jde o výkladové pravidlo ve vztahu ke všem způsobům volného užití a zákonné licence. Volná užití chráněných děl, jakož i užití na základě bezúplatné zákonné licence jsou vždy zásahem do výlučných práv a vzhledem k tomu je třeba zvažovat, zda v každém jednotlivém případě nenarušují běžný způsob užití díla a zda se nepřiměřeně nedotýkají oprávněných zájmů autora. Volné užití děl a zákonné licence jsou v zákoně uvedeny taxativně a jejich aplikace nedovoluje extenzivní výklad. Jde zde o užití tzv. "tříkrokového testu" (three-step test).“

¹⁹⁰ HOLCOVÁ In: HOLCOVÁ a kol., op. cit. sub 20, § 29, II.

¹⁹¹ Tamtéž, § 30, I.

¹⁹² Srov. usnesení NS ze dne 22. 06. 2010, č.j. 5 Tdo 269/2011-22.

V kontextu této práce je důležité, že výše uvedené pravidlo se neuplatní na počítačový program nebo elektronickou databázi, ani na zhotovení rozmnoženiny takových děl.¹⁹³ To platí i pro pořízení záznamu audiovizuálního díla při jeho provozování ze záznamu nebo jeho přenosu.¹⁹⁴ Nikdo tak bez oprávnění autora pro osobní potřebu počítačový program ani elektronickou databázi užít nemůže (není-li zákonem stanoveno jinak, viz níže).

Ad 3) Z důvodu transpozice směrnice o ochraně počítačových programů stanoví AutZ zvláštní omezení autorských práv k počítačovému programu. Omezení je celá řada, pokusím se je proto stručně shrnout. Předně nejsou dle ust. § 66 odst. 1 písm. a) a b) zásahem do autorského práva „*rozmnožování, překlady, zpracování, úpravy a jiné změny počítačového programu oprávněným uživatelem, které jsou nezbytné pro dosažení běžného provozu počítačového programu, a to:*

a) *při zavedení a provozu počítačového programu,*

b) *při opravě chyb počítačového programu,*

c) *či jiné rozmnožování, překlady, zpracování, úpravy či jiné změny nezbytné k využití oprávněně nabyté rozmnoženiny počítačového programu v souladu s jeho určením (pokud nebylo sjednáno jinak); a zároveň takovéto užití díla nesmí být v rozporu s běžným způsobem užití počítačového programu a ani jím nesmí být nepřiměřeně dotčeny oprávněné zájmy autora.*¹⁹⁵

Dále je oprávněný uživatel oprávněn zhotovit si záložní rozmnoženinu, je-li nezbytná k užívání programu,¹⁹⁶ je oprávněn za splnění zákonných podmínek zkoumat funkčnost počítačového programu za účelem zjištění myšlenek a principů,¹⁹⁷ anebo opět, za splnění zákonných podmínek rozmnožovat kód za účelem vzájemného funkčního propojení programu s nezávisle vytvořeným programem.¹⁹⁸

Výše uvedená oprávnění náleží pouze oprávněnému uživateli počítačové rozmnoženiny. Oprávněným uživatelem je dle zákonné definice v ust. § 66 odst. 6 AutZ: „*[...]oprávněný nabyvatel rozmnoženiny počítačového programu, který má vlastnické či jiné právo k rozmnoženině počítačového programu, a to za účelem jejího využití, nikoli za účelem jejího dalšího převodu, dále oprávněný nabyvatel licence nebo jiná osoba oprávněná užívat rozmnoženinu počítačového programu. Takový uživatel může užít oprávněně nabytou rozmnoženinu počítačového programu v rozsahu stanoveném v odstavci 1 (minimální rozsah), pokud není smlouvou dohodnut rozsah širší; minimální rozsah nelze s výjimkou oprávnění uvedeného v odstavci 1 písm. b) dohodou zúžit.*“¹⁹⁹

¹⁹³ Ust. § 30 odst. 3 AutZ.

¹⁹⁴ Ust. § 30 odst. 3 AutZ.

¹⁹⁵ HOLCOVÁ a kol., op. cit. sub 20, § 66, II. 1.

¹⁹⁶ Ust. § 66 odst. 1 písm. c) AutZ.

¹⁹⁷ Ust. § 66 odst. 1 písm. d) AutZ.

¹⁹⁸ Ust. § 66 odst. 1 písm. e) AutZ.

¹⁹⁹ Ust. § 66 odst. 6 AutZ.

Tato definice je reakcí zákonodárce na nejednotu v používání tohoto pojmu ze strany evropské legislativy. Zkráceně je zřejmě možné shrnout, že oprávněný uživatel je ten, kterému svědčí právní titul, a to buď licence, nebo zákon.²⁰⁰ Zároveň, jak je patrné z nabídnuté citace, je rozsah omezení dle ust. § 66 odst. 1 relativně kogentní v tom smyslu, že nelze sjednat úpravu mírnější.

Dle ust. § 66 odst. 2 zákonodárce rozšířil pojem rozmnožování počítačového programu i na rozmnoženiny, které jsou nezbytné k zavedení a uložení počítačového programu do paměti počítače, jakož i pro jeho zobrazení, provoz a přenos, tedy v zásadě na tzv. technické rozmnoženiny.²⁰¹ Ty je oprávněný uživatel rovněž oprávněn zhotovovat dle ust. § 66 odst. 1 písm. a) a b) AutZ. Tím je zabezpečeno bezproblémové užívání počítačového programu ze strany oprávněného uživatele.

Dle ust. § 66 odst. 7 se na počítačový program neuplatní většina zákonných licencí a úprava občanského zákoníku o možnosti odstoupení od smlouvy pro změnu přesvědčení autora. Zákonné licence, které se uplatní, jsou tak pouze úřední licence dle ust. § 34 písm. a) AutZ a zákonná licence pro dočasné rozmnoženiny podle § 38a odst. 1 (k tomu viz níže ad 4).

Vyloučena jsou dle ust. § 66 odst. 7 rovněž z větší části ustanovení o ochraně účinných technických prostředků ochrany dle § 43 odst. 1 a 4 až 6, kdy ust. § 43 odst. 3 upravuje zákonnou definici účinných technických prostředků. Do práva k počítačovému programu tak neoprávněně zasahuje ten, kdo „[...]vyrábí, dováží, přijímá, rozšiřuje, prodává, pronajímá, propaguje prodej nebo pronájem nebo drží k obchodnímu účelu zařízení, výrobky nebo součástky nebo poskytuje služby, které

a) jsou za účelem obcházení účinných technických prostředků nabízeny, propagovány nebo uváděny na trh,

b) mají vedle obcházení účinných technických prostředků jen omezený obchodně významný účel nebo jiné užití, nebo

c) jsou určeny, vyráběny, upravovány nebo prováděny především s cílem umožnit nebo usnadnit obcházení účinných technických prostředků.“²⁰²

Jak je vidět, omezení autorských práv k autorským dílům, potažmo k počítačovému programu, tedy nedílné součásti každé videohry, má vlivem evropské legislativy mnoho specifik, která je třeba sledovat.

Ad 4) Provedením informační směrnice za účelem bezproblémového používání internetu a jiných sítí je upraveno rozmnožování technických rozmnoženin. Relevantní je pro tuto práci ust.

²⁰⁰ HOLCOVÁ a kol., op. cit. sub 20, § 66, VI.

²⁰¹ HOLCOVÁ a kol., op. cit. sub 20, § 66, II, 1.

²⁰² Ust. § 43 odst. 2 AutZ.

§ 38a odst. 1 AutZ, kde je stanoveno, že „[d]o práva autorského nezasahuje ten, kdo provádí dočasné úkony rozmnožování děl, které jsou pomíjivé nebo podružné, tvoří nedílnou a nezbytnou součást technologického procesu, nemají žádný samostatný hospodářský význam a jejich jediným účelem je umožnit a) užívání přenos díla počítačovou sítí nebo obdobnou sítí mezi třetími stranami uskutečněný zprostředkovatelem, nebo b) oprávněné užití díla.“²⁰³ Dle rozhodnutí SDEU ve věci C-302/10 pojem nedílná a podstatná část technologického procesu ve smyslu čl. 5 odst. 1 informační směrnice znamená, že pro uskutečnění daného úkonu je vytvoření takové rozmnoženiny nezbytné, jelikož bez toho by technologický proces nemohl fungovat.²⁰⁴ Důležité pak je, že pro uplatnění této výjimky je třeba, aby účelem tohoto rozmnožování bylo oprávněné užití díla nebo pouhý přenos díla sítí uskutečněný zprostředkovatelem. Pro počítačové programy se ale dle ust. § 66 odst. 7 uplatní pouze písm. a) citovaného ustanovení, neboť písm. b) je pro počítačové programy v zásadě upraveno speciálně v ust. § 66 odst. 1 písm. a) a b).

1.6 Východiska pro analýzu cloud gamingu: videohra v kontextu autorského práva

V předchozím textu jsem se snažil nastínit pojem videohry v kontextu autorského práva. Jelikož je to stěžejní součást této práce a v průběhu další analýzy z jejích závěrů vycházím, tak je, dle mého názoru, vhodné nejdůležitější poznatky zopakovat.

Předně jsem v úvodu této části dovodil, že videohry nejsou věcmi v právním smyslu. I kdyby však byly, tak by takové určení nebylo zcela relevantní, jelikož videohry jsou předmětem autorského práva a jako takové nemohou být předmětem vlastnického práva dle občanského zákoníku.

Provedl jsem analýzu videohry co do jejích součástí, tedy počítačového programu a dalších, zejm. audiovizuálních prvků. Konstatoval jsem rozdílnost pojmů počítačový program a software. Přiblížil jsem, že videohra je komplexním předmětem autorského práva, na jehož povaze a zařazení není teoretická shoda.

Videohra je zpravidla složena z částí, které mohou být autorským dílem (scénář, postavy, architektonická díla, hudba atp.), a zároveň jím být nemusí (předměty netvůrčí povahy). Do problematiky vstupuje i existence počítačového programu, který jednotlivé části videohry spojuje do konkrétního celku. Jednotlivé části videohry jsou závislé na počítačovém programu, stejně tak, jako je počítačový program závislý na ostatních částech videohry, aby videohra dosáhla svého

²⁰³ Ust. § 38a odst. 1 AutZ.

²⁰⁴ Usnesení SDEU ze dne 17. 01. 2012, C-302/10, ECLI:EU:C:2012:16, bod 30.

účelu. Uzavřel jsem proto i s odkazem na relevantní judikaturu SDEU, že navzdory doktrinálním názorům některých států nelze videohru vždy redukovat na samotný počítačový program.

Součástí videohry je tak možné zařadit do dvou skupin. Jednu tvoří počítačový program či programy, druhou tvoří zvukově obrazové prvky. Oproti kancelářskému software je intenzita a množství zvukových a obrazových prvků videohry daleko vyšší. Přesto je však zřejmě možné o zobrazených audiovizuálních prvcích v souhrnu uvažovat jako o GUI či o tzv. look and feel, tedy o celkovém audiovizuálním pocitu z grafického uživatelského rozhraní počítačového programu, který je pro každou videohru specifický. S tím se pojí otázky, jakým způsobem jsou tyto součásti, popř. GUI chráněné.

Z judikatury SDEU k počítačovým programům je zřejmě možné analogicky dovodit, že tyto budou chráněny typicky jako samostatné dílo (grafické, zvukové či jiné), ledaže by jimi bylo možné rozmnožit počítačový program.²⁰⁵ Zda může v některých případech GUI videohry s ohledem na komplexnost a propojenost jednotlivých prvků sloužit k rozmnožení videoherního programu není zřejmé. Pokud by se to v konkrétních případech dovodit dalo, pak by GUI bylo chráněno v režimu směrnice o ochraně počítačových programů. Z rozhodnutí Nintendo již ve vztahu k videohrám pak vyplývá požadavek prvky videohry, které přispívají původnosti díla, spolu s videohrou jako celkem, podle informační směrnice.²⁰⁶

Domnívám se, že s ohledem na širokou propojenost jednotlivých prvků videohry s počítačovým programem a jejich vzájemnou závislost a neoddělitelnost, není vyloučeno, aby GUI videohry bylo natolik propojené s videoherním programem, že bude tvořit jeho součást a jeho rozmnožením dojde i k rozmnožení počítačového programu. V takových případech by se i na GUI mohlo nahlížet jako na počítačový program. V souladu s judikaturou Nintendo by však v případě, kdy by obecná úprava dle informační směrnice nabízela součastem videohry a videohře jako celku širší ochranu, bylo třeba aplikovat právě obecnou úpravu. Zda v některých případech může být GUI s počítačovým programem natolik propojené, aby tvořilo jeho součást, není jisté. S ohledem na komplexitu videohry to však nejspíš v konkrétních případech nelze vyloučit.

Po analýze součástí videohry, tedy jak videoherního programu, tak audiovizuálních součástí, jsem zkoumal, zda videohra v našem AutZ může být uspokojivě chráněna jako singulární autorské dílo.

Z mé analýzy se dá dovodit několik závěrů. Předně nelze bezpečně určit, zda lze videohru zařadit pod jedinou kategorii autorských děl. Někteří autoři ostatně nepovažují generalizaci za

²⁰⁵ Rozsudek SDEU, BSA-SSO, C-393/09, op. cit. sub 68.

²⁰⁶ Rozsudek SDEU, Nintendo, C-355/12, op. cit. sub 59.

vhodnou s tím, že ochraně lépe poslouží individuální přístup v každém případě.²⁰⁷ Avšak i v případě, že by se snad dalo videohru klasifikovat jako jedno dílo, pak by i tak bylo zřejmě třeba odlišovat součásti videohry, které jsou počítačovým programem od těch, které jimi nejsou.

Zřejmě by bylo možné v určitých případech uvažovat o videohře jako dílu souborném. Bude však v individuálních případech problematické naplnit požadavek uspořádání nezávislých autorských děl a jiných prvků do videohry, neboť řada prvků zařazených do videohry nemusí být na sobě nezávislá.

Přestože někteří autoři uvažují o zařazení pod databázi, domnívám se, že pojmové znaky databáze, tedy nezávislost jejích prvků a zejména jednotlivá přístupnost k prvkům, nebude naplněna. Součástí databáze rovněž není počítačový program, který ji obsluhuje, a komplexní ochrana videohry by se tak dovodit nedala.

Český doktrinální diskurs ubíhá spíše směrem, pokud vůbec, tak chránit videohru jako multimediální dílo svého druhu při naplnění znaků dle ust. § 2 odst. 1.²⁰⁸ Jelikož by v takovém případě nebyla stanovena žádná speciální ustanovení, bylo by třeba k videohře přistupovat individuálně a přiměřeně aplikovat ustanovení AutZ. Videohra by tak mohla mít obvykle formou díla souborného či být pouze počítačovým programem. Dá se v individuálních případech uvažovat, že užívání videohry by mohlo podléhat specifické úpravě počítačového programu, není však na jisto postaven rozsah ochrany ostatních audiovizuálních prvků. Neexistuje tak prakticky žádná právní jistota ohledně rozsahu ochrany videohry či jejích prvků.

Názory vycházející z WIPO uvažují nad zakotvením videohry coby díla svého druhu, navrhují však za tímto účelem upravit také automatický převod (postoupení) práv k exploitaci videohry.²⁰⁹ Uvedené by v případě ochrany videohry coby prostého díla sui generis za současného znění AutZ nebylo možné dovodit.

Zaobíral jsem se úvahami nad klasifikací videohry jakožto audiovizuálního díla z toho důvodu, aby bylo možné bez legislativních úprav docílili ochrany videoher v rozsahu, který se přibližuje návrhům z mezinárodních kruhů. Jedná se tak o výklad do určité míry účelový, s cílem zajistit co možná nejširší komplexní ochranu videohře jako celku, a zároveň posílit právní postavení investorům videoher, obdobně jako je tomu ve filmovém průmyslu, a přiznat autorství režisérům videoher.

Nelze popřít, že tento výklad má svá úskalí, neboť by bylo třeba dovodit, že videohra splňuje pojmové znaky audiovizuálního díla, zejm. požadavek zaznamenání do řady zaznamenaných spolu

²⁰⁷ HOLCOVÁ a kol., op. cit. sub 20, § 65, XIV.

²⁰⁸ Tamtéž, § 65 XIV.

²⁰⁹ RAMOS a kol. op. cit. sub 31, s. 94.

souvisejících obrazů. K překonání tohoto požadavku je možné uvažovat o právní konstrukci nelineární řady zaznamenaných obrazů. Tzn. uvažovat nad videohrou jako nad souvislou množinou všech obrazů, které je videohra schopna vytvořit. Ty jsou zaznamenány do videoherního software, tedy souhrnu počítačového programu a všech ostatních součástí videohry, ať už jsou chráněny samostatně, či nikoli. Bylo by tak třeba považovat počítačový program za dílo zařazené do audiovizuálního díla, tedy za dílo audiovizuálně užitě. Dále by bylo třeba přistoupit na to, že videoherní software je záznamem audiovizuálního díla. Poté by již bylo možné přiznat producentovi, resp. investorovi videohry postavení výrobce prvotního záznamu audiovizuálního díla včetně všech oprávnění z toho vyplývajících. Shledal jsem však, že mezi teoretiky úspěch mít spíše nebude.

V dalších kapitolách této části jsem zkoumal také subjekty autorského práva v kontextu videoher. Přiblížil jsem, kdo mohou být autoři a zda může v případě videoher docházet ke spoluautorství, popř. k jakým částem videohry.

Na konci kapitoly jsem pak přiblížil subjektivní autorská práva k videohrám. Popsal jsem osobnostní a majetková práva autorská, která mohou autoři spolupracující na videohře mít, jakož i výjimky z těchto práv, zejm. ve vztahu k počítačovému programu. Stěžejním bodem pak bylo popsání situací, kdy dochází k postoupení výkonu některých práv, resp. k udělení oprávnění dílo užit. V praxi bude autorská práva k videohrám vykonávat zpravidla videoherní studio. Konkrétní rozsah oprávnění se však může lišit v závislosti na smluvním vztahu s autory či na konkrétním autorském díle.

Z podaného popisu je evidentní, že autorskoprávní úprava videoher není jednotná ani sjednocená. Takřka v každé z kapitol bylo možné nalézt několik variant řešení, ať už se jedná o klasifikaci videoher, ochranu jejich součástí, či právní režim mezi videoherním studiem a autory děl zařazených do videohry. Existuje zde tak vysoká míra právní nejistoty, která v konečném důsledku může autory poškozovat. Vracím se proto ke svým úvahám o videohře coby audiovizuálním díle, jelikož taková klasifikace by mohla právní jistotě pomoci. Přiznala by totiž komplexní ochranu videohře a zároveň nastavila zákonná oprávnění pro producenty v případě, že by nebylo sjednáno jinak. Ačkoli takový výklad má, dle mého názoru, svoje opodstatnění, je pravděpodobně možné soudit, že širší teoretickou podporu nezíská. Je však možné jej použít jako inspiraci pro úvahy *de lege ferenda*.

V rámci těch navrhuji Zákonem upravit videohru jakožto specifické autorské dílo svého druhu, které by fakticky mělo prvky obecného autorského díla, počítačového programu i audiovizuálního díla. Zákonodárce by musel předně určit pojmové znaky videohry jako jediného díla. Bylo by třeba zohlednit, že videohra seskládá z počítačového programu a dalších prvků, které způsobem

uspořádání tvoří interaktivní multimediální dílo. Dále by bylo třeba definovat, kdo je autorem videohry jako celku, a zároveň přiznat práva autorům děl videoherně užitých. Autorem by měla být fyzická osoba, která tvůrčím způsobem videohru uspořádala, tedy zřejmě videoherní režisér.

Zásadní je pak určení právního režimu, kterým se dílo jako celek řídí, zejména ve vztahu ke speciálním ustanovením o ochraně a omezení autorských práv k počítačovým programům. Navrhuji, aby se na videohru jako celek uplatnila obecná úprava dle AutZ, a navíc některá pravidla, která nyní platí pro počítačové programy, zejm. zákaz užití pro osobní potřebu dle ust. § 30 odst. 1 AutZ, rozšíření definice rozmnožování dle ust. § 66 odst. 2 AutZ, případně i další výjimky a omezení dle ust. § 66 AutZ

Konečně by bylo vhodné rovněž zákonem posílit postavení investorů videohry, popř. částečně omezit jejich osobnostní práva autorů, jak navrhují experti WIPO.²¹⁰ K tomu by mohla jako inspirace sloužit úprava audiovizuálního díla. Nebylo-li by stanoveno jinak, nastala by fikce udělení licence či postoupení výkonu majetkových autorských práv jak k videohře jako celku, tak k dílům videoherně užitým. Otázkou pro zákonodárce by pak bylo, zda oproti úpravě audiovizuálního díla oprávnění rozšířit či zúžit tak, aby to reflektovalo skutečnost. Oprávněným z uvedených fikcí by byl výrobce prvotního záznamu videohry. Tím by mohla být osoba, která na svou odpovědnost vytvořila první rozmnoženinu videohry, nebo pro kterou tak z jejího podnětu učiní jiná osoba, tedy producent videohry. Záznamem videohry by pak byl celý videoherní software. S ohledem na nemožnost užívání pro osobní potřebu by pak musela být vyloučena aplikace ust. § 25 AutZ o náhradní odměně.

²¹⁰ RAMOS a kol. op. cit. sub 31, s.94.

2 Cloud gaming jako forma cloudové služby

Účelem této práce je popsat právní poměry v případech, kdy je videohra předmětem cloudové služby. Nestačí k tomu tedy popsat pouze videohru a právní aspekty videoher, ale je třeba přistoupit i k představení cloudových technologií. Dále se proto snažím o přiblížení technických i faktických aspektů cloudových služeb, pokud možno srozumitelnou formou.

2.1 Pojem cloud computingu a jeho formy

Cloud computing je v posledních letech často skloňovaným pojmem a je mu přikládána vysoká důležitost. Pod tento výraz je však možné zahrnout celou řadu služeb. S cloudovými technologiemi se setká prakticky každý uživatel internetu při používání emailových klientů, elektronických úložišť či při sledování multimediálního obsahu. Cloud má ale i další využití. Poskytování výpočetní síly či vývojové platformy může být mocným nástrojem pro podnikatele ke zvýšení efektivity v poměru k nákladům. Předmětem této práce je popis autorskoprávních poměrů za situace, kdy je předmětem cloudové služby videohra. Proto je třeba určit, co vlastně pojem cloud computing představuje, přiblížit jaké jsou jeho formy a obchodní modely a poukázat na to, jaké právní otázky a výzvy jsou s touto technologií spojeny.

Již hledání samotné definice cloud computingu má svá úskalí, jelikož souhrn technologií a služeb, které jsou pod tento pojem podřazeny, je značně nehomogenní. Národní institut pro standardy a technologie Spojených států amerických cloud computing definuje jako „[...]model umožňující pohodlný síťový přístup na vyžádání ke sdílenému souboru konfigurovatelných výpočetních zdrojů (například sítí, serverů, datových úložišť, aplikací a služeb), které lze rychle přidělovat a uvolňovat při minimálním úsilí správce a minimálním zapojení poskytovatele.“²¹¹ Jinými slovy je cloud computing taková technologie, kdy uživatel využívá prostřednictvím internetové či jiné sítě prostředky fyzicky umístěné na vzdáleném zařízení, typicky na serverové jednotce, kdykoli a na požádání. Přístup pak může být umožněn jak k hardwaru, tak i softwaru (k pojmu software viz kapitola 1.3.) Účelem cloudu je tedy umožnit

²¹¹ MELL, Peter.; GRANCE, Timothy. The NIST Definition of Cloud Computing. National Institute of Standards and Technology [online]. 2011 [cit. 06.05.2021]. s. 2. Dostupné z: <https://doi.org/10.6028/NIST.SP.800-145>
Překlad In: TOMÍŠEK, Jan. Licence při poskytování software jako služby. Revue pro právo a technologie. [Online]. 2014, č. 10, s. 49. [cit. 06.05.2021]. Brno: Masarykova univerzita, ISSN 1805-2797. s. Dostupné z: <https://journals.muni.cz/revue/article/view/1902>

uživateli využití určité funkcionality přes internet jako kontinuální službu zásadně za (zpravidla pravidelnou) úplatu.

V průběhu času se vyvinuly systémy cloudových služeb označované souhrnně jako X as a Service (XaaS), tedy X (něco) jako služba. Základními formami jsou Infrastruktura jako služba (IaaS), Platforma jako služba (PaaS) a Software jako služba (SaaS).

Nad rámec výše uvedené trojice se hovoří i o dalších XaaS. Kupříkladu velice oblíbené využívání úložišť typu Onedrive, Google drive apod., jejichž účelem je poskytnout uživateli úložný prostor na serverech poskytovatele se někdy označuje jako Storage as a Service.²¹² Dále se uvádí např. Desktop as a Service,²¹³ Communications as a Service²¹⁴ či Monitoring as a Service. Jako nejkompexnější někteří označují NaaS (Network as a Service), tj. poskytnutí IaaS, PaaS a SaaS, včetně samotné sítě, na které jednotlivé uživatelské stanice mohou operovat.²¹⁵ Konečně předmětem této práce je nově se rozvíjející služba Gaming as a Service (GaaS). Uvedená XaaS lze ale vždy více či méně zařadit pod základní systémy cloudových technologií, tedy jako IaaS, PaaS, nebo SaaS.

Hlavní trojice systémů se liší svou komplexností. Je však vhodné poznamenat, že komplexnost je opačná, posuzujeme-li ji z pohledu poskytovatele nebo z pohledu uživatele. Tak například IaaS, jak uvádím níže, je z pohledu poskytovatele nejméně komplexním řešením, ale z pohledu uživatele nejvíce komplexním řešením. V této práci sleduji komplexnost optikou poskytovatele služby.

V nemnohé české literatuře se hledí na uvedené systémy tak, že jeden vychází z druhého a komplexnější model v sobě obsahuje všechny prvky modelu méně komplexního.²¹⁶ S uvedeným je možné se setkat i v obchodních materiálech poskytovatelů.²¹⁷ Někteří autoři přitom upozorňují na možnost různého vrstvení těchto systémů navzájem. Např. koncový uživatel úložiště Dropbox ze svého pohledu využívá službu SaaS. Společnost, která úložiště poskytuje, ale svoji službu vystavěla na infrastruktuře třetí osoby, zde Amazonu. Poskytovatel je tak sám uživatelem služby IaaS, kterou dále poskytuje svým zákazníkům. Je pak zároveň poskytovatelem i zákazníkem.²¹⁸

²¹² Např. oblíbená úložiště Dropbox či Onedrive.

²¹³ OPPENHEIM, Charles, 2012. Cloud computing. In: *The No-nonsense Guide to Legal Issues in Web 2.0 and Cloud Computing* [online]. s. 93–108. [cit. 06.05.2021] Dostupné z: <https://doi.org/10.29085/9781856048866.008>, s. 95.

²¹⁴ Např. komunikační software typu Skype či emailový klient.

²¹⁵ CÍSAŘOVÁ, Zuzana. Elektronická data a cloud computing z pohledu autorského práva a ochrany osobních údajů. In: *Aktuální otázky práva autorského a práv průmyslových: impulsy k novelizaci předpisů v oblasti duševního vlastnictví a revizi aplikační praxe. Current problems of copyright and industrial property*. Praha: Univerzita Karlova, 2012. s. 33. ISBN 978-80-87146-70-5.

²¹⁶ Tamtéž, s. 33.

²¹⁷ Microsoft. *Co je IaaS? Infrastruktura jako služba* [online]. [cit. 06.05.2021]. Dostupné z: <https://azure.microsoft.com/cs-cz/overview/what-is-iaas/>

²¹⁸ MILLARD, Christopher. *Cloud Computing Law*. Oxford University Press, 2013. ISBN 978-0-19-967167-0, s. 15.

Lze tak souhlasit s tím, že komplexnější model v sobě obsahuje prvky modelu méně komplexního, tyto jednotlivé prvky ale nemusí být poskytovány jednou osobou.

Mimo výše uvedené dělení se někdy uvádí dělení na soukromé (privátní), a veřejné cloudy, popř. i hybridní či komunitní cloudy. Uvedené dělení závisí na individualizaci osob oprávněných k přístupu do cloudu, resp. individualizaci hardwaru, ke kterému uživatelé přistupují. Tomuto dělení se budu na okraj věnovat na konci této kapitoly, ale z hlediska cloud gamingu nemá toto dělení větší význam.

2.1.1 Infrastructure as a Service (IaaS)

Pro poskytovatele cloudu je nejméně komplexním řešením IaaS (Infrastructure as a Service). Předmětem tohoto řešení je prosté umožnění uživateli využívat hardware a výpočetní sílu ze zařízení poskytovatele, přičemž veškerá elektronická data, operační i aplikační software, jsou umístěna na zařízení uživatele.

Pro uživatele toto řešení znamená, že vše, co mu poskytovatel v rámci služby umožní užívat, musí spravovat sám vlastními prostředky a silami. Jelikož předmětem IaaS je jakási množina hardware, který je alokovan na jednom nebo i více zařízeních, popř. v celých datových centrech, uživatelé tuto množinu výpočetní síly elektronicky organizují zpravidla do tzv. virtuálních strojů (či *virtual machines*, VM), ačkoli ne výlučně.²¹⁹ Uživatel pak prostřednictvím těchto VM může „vstupovat“ do zařízení poskytovatele cloudové služby a toto využívat. Nároky na technickou zručnost a znalost jsou tak kladeny především na uživatele.

Mezi typické IaaS služby patří poskytování výpočetní síly. Poskytovatelé IaaS jsou technologičtí giganti Amazon se službou Amazon Web Services, Microsoft se službou Azure, Google se svým Google Cloud atd.

2.1.2 Platform as a Service (PaaS)

Složitějším je pro poskytovatele model PaaS (Platform as a Service), který oproti výpočetní síle dává uživateli rovněž vývojovou platformu, včetně operačních systémů a databází, přičemž aplikační software je v gesci uživatele.²²⁰

Účelem této služby je poskytnout uživateli prostor, aby mohl využívat výpočetní sílu jako u IaaS k vývoji aplikací, aniž by musel sám spravovat virtuální stroje (VM). Uživatel tak má menší

²¹⁹Ne vždy je třeba použití VM *stricto sensu*, avšak virtualizace v obecnějším smyslu je i tak přítomná. Mimo vytváření více VM na jednom fyzickém zařízení je možné naopak „spojit“ více fyzických zařízení paralelně k jedné operaci. Viz MILLARD, op. cit. sub 221, s. 7.

²²⁰CÍSAŘOVÁ, op. cit. sub 215, s. 33.

kontrolu nad tím, jakým způsobem budou zdroje využívány, ale na druhou stranu jsou od něj vyžadovány menší technické znalosti. Typickou službou je např. App Engine od společnosti Google.

2.1.3 Software as a Service (SaaS)

Nejkomplexnějším z tradiční trojice cloudových systémů je pro poskytovatele SaaS (Software as a Service), tedy poskytnutí všeho výše uvedeného, tj. infrastruktury i platform, a zároveň poskytnutí aplikačního software tzv. na požádání (angl. *on demand*), tzn. kdykoli si to bude uživatel přát. Uživatel zde nemá žádnou kontrolu nad tím, jak bude výpočetní síla využívána a je mu dopřán maximální uživatelský komfort. Nemusí se tedy o nic starat a je výhradně na poskytovateli služby, aby zajistil uživateli přístup ke službě. Konkrétní software, který poskytovatelé nabízejí k užívání, zpravidla pochází od samotného poskytovatele služby.

Z hlediska zkoumání služby GaaS je SaaS zřejmým referenčním rámcem, jelikož účelem SaaS je poskytovat software a videohry jsou, jak jsem uvedl výše, též softwarem. GaaS však v praxi vykazuje některé znaky, jež typicky součástí SaaS nejsou. Zejména se jedná o skutečnost, že poskytovatelé cloudu a výrobci, resp. distributoři videoher nemusí být nutně spojeni v jedné osobě.²²¹ Naopak, poskytovatelé GaaS budou usilovat o co největší zastoupení videoher v jejich službě, proto je pro GaaS klíčová rozdílnost mezi nositeli práv k videohře a poskytovateli služby. S touto skutečností se pak pojí otázka licencí a zvláštností licenčních ujednání mezi poskytovateli GaaS a distributory videoher, jelikož někteří poskytovatelé GaaS vyžadují mimo plateb za služby i nákup přístupu k jednotlivým videohrám prostřednictvím jejich aplikací, jiní naopak spolupracují s již zavedenými distributory a žádné další platby (nad rámec platby za službu samotnou) nevyžadují.

2.1.4 Veřejný, soukromý, komunitní a hybridní cloud

Pro úplnost je vhodné zmínit, že dle NIST existuje další dělení cloudů, a to na základě modelů jejich implementace na tzv. veřejné, soukromé, komunitní a hybridní.²²² Hlavním určovatelem je v případě tohoto dělení hledisko individualizace osob, kterým je služba přístupná.²²³

²²¹ Nicméně pro SaaS není podmínkou, aby poskytovatel vlastnil všechna práva k poskytovanému softwaru a software třetí strany může být instalován na infrastrukturu poskytovatele a dále poskytován uživatelům. Viz MILLARD, op. cit. sub 218, s. 13.

²²² MELL, GRANCE, op. cit. sub 211, s. 3.

²²³ CÍSAŘOVÁ, op. cit. sub 215, s. 33.

Veřejný cloud je taková služba, kterou poskytuje provozovatel cloudu za předem stanovených podmínek na stejném hardwaru široké veřejnosti²²⁴, tj. všem, kteří na tyto podmínky přistoupí. To, že je služba nabízena veřejnosti bez omezení, neznamená, že by každý měl automaticky přístup ke všem datům všech uživatelů. Naopak, data jednotlivých uživatelů jsou virtuálně oddělena od dat ostatních uživatelů a provozovatel je povinen je zabezpečit. Jelikož je veřejný cloud nabízen všem bez rozdílu, není zpravidla možné individuálně upravit práva a povinnosti uživatele a provozovatele cloudu. Potenciální uživatel tak má možnost smlouvu o poskytování cloudové služby uzavřít ve znění, jaké navrhuje provozovatel, anebo ji neuzavřít vůbec. Bude se tak zpravidla jednat o adhezní smlouvu ve smyslu ust. § 1798 a násl. občanského zákoníku.²²⁵

Soukromý či privátní cloud naopak znamená, že je cloud vyvíjen pro konkrétního uživatele nebo skupinu uživatelů a tato data jsou fyzicky vyhrazena pouze zákazníkovi.²²⁶ Neexistuje tedy jednotná nabídka pro všechny potenciální zájemce, ale služba je „šita“ na míru zákazníkovi. Potenciální zákazník a poskytovatel vyjednávají *ad hoc* jednotlivé podrobnosti smlouvy, zejména rozsah poskytovaných služeb, odpovědnost atp. Součástí smluvní dokumentace je typicky také Smlouva o dohodnuté dostupnosti služeb (angl. *Service Level Agreement*, zkráceně SLA), jejímž předmětem je závazek poskytovatele, že služba bude přístupná po určitou dobu smluvního vztahu a definuje okolnosti, za kterých služba nemusí být dostupná. Při sjednávání privátního cloudu tak mohou být sjednány veškeré podrobnosti které konkrétní případ vyžaduje. Služby privátních cloudů využívají zejména subjekty, jež pro svou činnost potřebují umožnit většímu počtu zaměstnanců přístup k datům nehledě na to, kde se nacházejí, a zároveň jim nestačí podmínky poskytované veřejnými cloudy.

Hybridní cloud v sobě zahrnuje jak model veřejného, tak soukromého cloudu.²²⁷ Na venek se jeví cloud jako jednotný celek, který je vzájemně propojen, ale směšuje v sobě prvky společného hardwaru veřejného cloudu i osamocenost hardwaru privátního cloudu. Mezi privátní a veřejnou složkou hybridního cloudu je možné data přesouvat.²²⁸

Komunitní cloud je zvláštní případ cloudu, kdy se některé subjekty z důvodu společného zájmu dohodnou na vzájemném spojení jejich cloudů. Okruh osob, které mají přístup do cloudu, je pak

²²⁴ MELL, GRANCE, op. cit. sub 211., s. 3.

²²⁵ Dle ust. § 1798 občanského zákoníku je adhezní smlouva taková smlouva, jejíž základní podmínky byly určeny jednou ze smluvních stran nebo podle jejich pokynů, aniž slabší strana měla skutečnou příležitost obsah těchto základních podmínek ovlivnit.

²²⁶ MELL, GRANCE, op. cit. sub 211, s.3.

²²⁷ Tamtéž, s.3.

²²⁸ MILLARD, op. cit. sub 218, s. 6.

daleko větší než v případě privátního cloudu.²²⁹ Komunitními cloudy mohou být také cloudy státní správy.²³⁰

Pojem privátních a hybridních cloudů by neměl být směřován s pojmy *on/off premise*.²³¹ Přestože veřejný cloud je vždy umístěn mimo budovu uživatelů, privátní cloud může být umístěn jak v budově uživatele, tak mimo něj, například v datovém centru.²³²

2.2 Videohra jako služba (GaaS)

Cloudové technologie nabízejí mnohá využití. Díky nim lze využívat emailové klienty, sledovat videa na streamovacích portálech, nebo renderovat rozsáhlé 2D či 3D vizualizace v CAD softwaru. S rostoucí oblíbeností pravidelně placených služeb typu Netflix, Spotify atp. bylo jen otázkou času, než se na cloudové technologie zaměří taktéž dodavatelé videoher.

2.2.1 Výhody, výzvy a rizika

Cloudové technologie nabízejí distributorům celou řadu výhod. Mají totiž potenciál umožnit velkému množství uživatelů hrát všechny hry, které jsou na trhu, a to s minimálními náklady na hardware a za příznivých platebních podmínek. Celá služba navíc probíhá přes síť internet, v reálném čase se proto ověřují data na počítači uživatele i na infrastruktuře poskytovatele. Cloud proto může také sloužit jako účinný způsob obrany před nelegálním šířením videoher, tzv. pirátstvím. Pro uživatele je cloudová technologie přívětivá, neboť uživatel může (alespoň takový je cíl) mít všechny produkty na jednom místě a připravené ke hraní, nemusí složitě vyměňovat nosiče, obstarávat dostatečně výkonné zařízení, popř. vybírat správného digitálního distributora, stačí jen kliknout a hrát.

Přenos videoher do cloudu má však nutně svá rizika a výzvy, a to jak po technické stránce, tak po té právní. Přenos videohry je pro síť mnohem náročnější než např. přenos streamovaného videa, neboť obraz videohry nelze předem nahrát do paměti. Je třeba vždy v reálném čase na zařízení uživatele zobrazovat, co má hráč vidět, a současně uskutečňovat jeho příkazy. Proto je zásadní výzvou udržení co nejkratší odezvy mezi příkazem a jeho reakcí na obrazovce. Pokud toho není systém schopen, zpětná vazba ze hry nepůsobí přirozeně a hráč se cítí vytržen ze zážitku. Řešením tohoto problému může samozřejmě být připojení na páteří optickou síť, která nabízí minimální

²²⁹ Tamtéž, s. 6.

²³⁰ Např. Microsoft Government Cloud, který je provozován pro Spojené státy americké a vlády jednotlivých federálních států.

²³¹ On premise – data jsou fyzicky umístěna přímo v budově uživatele; off premise – data jsou fyzicky umístěna jinde

²³² MILLARD, op. cit. sub 218, s. 6.

odezvu, k té však většina populace nemá přístup. Alternativou proto může být i nový standard mobilní sítě 5G, který má ambice umožnit razantní nárůst přenosové rychlosti a snížení odezvy teoreticky na jednotky milisekund. První 5G sítě ale ukazují, že reálná odezva se bude pohybovat kolem 30 ms.²³³ Přesto je to oproti standardu 4G stále razantní snížení, pokud uvažují, že 4G síť nabízí běžně odezvu nad 100 ms. Je tak možné předpokládat, že cloudové hraní videoher bude na vzestupu a se snižující se odezvou a s rostoucí rychlostí bezdrátového připojení se bude jednat o důležitou součást videoherního průmyslu.

Cloudové hraní má samozřejmě svá úskalí a specifika i v právní oblasti. Předně je zásadní, že dodavatelé cloudových videoherních služeb jsou převážně společnosti s centrály v některém ze států USA. S tím se pojí celá řada problémů, počínaje rozhodným právem a sudištěm v případě soudních sporů a konče požadavky evropské legislativy na ochranu dat a osobních údajů. V neposlední řadě je třeba zmínit i problematiku odpovědnosti poskytovatelů cloudové služby a uživatelů nejen za obsah umístěný v cloudu. V této práci se zaměřuji na autorskoprávní aspekty, tedy na otázku, zda při poskytování GaaS dochází k užívání díla ve smyslu AutZ, resp. kdo v takovém případě chráněné dílo užívá a popř. jak se vyhnout neoprávněnému užívání chráněného autorského díla.

K analýze právních specifík je však třeba nejprve přiblížit technické a obchodní modely GaaS. Jejich povaha se totiž v mnohém liší a pro zodpovězení zásadních právních otázek je jejich rozbor zásadní.

2.2.2 Technická řešení

Oproti některým jiným cloudovým službám je GaaS velice náročné na infrastrukturu poskytovatele a zejména na rychlost internetového připojení. S tím se pojí celá řada technických výzev, jejichž řešení mohou mít i právní důsledky. Technologie GaaS jsou jednotlivými poskytovateli přirozeně chráněné. V rámci dalšího popisu proto vycházím z dostupných zdrojů. Předpokládám však, že konkrétní technická řešení použitá komerčními poskytovateli GaaS budou spadat do jedné z níže uvedených kategorií.

Obecně videohry řídí čtyři základní moduly. Modul vstupních údajů přijímá příkazy od hráče. Modul herní logiky ovládá herní obsah. Síťový modul si vyměňuje data s herním serverem a

²³³ Verizon. *Customers in Chicago and Minneapolis are first in the world to get 5G-enabled smartphones connected to a 5G network*, [online], 04.03.2019 [cit. 06.05.2021]. Dostupné z: <https://www.verizon.com/about/news/customers-chicago-and-minneapolis-are-first-world-get-5g-enabled-smartphones-connected-5g>

konečně renderovací modul zpracovává výsledný obraz, který posílá hráči.²³⁴ Přenášením části nebo všech těchto modulů do cloudu je možné uvažovat o různých technických řešeních GaaS. Základním typem GaaS je model vzdáleného renderování, dalšími jsou pak model místního renderování a model chytrého umístění zdrojů.²³⁵ Dva posledně zmíněné modely prozatím nejsou rozšířené, technologický vývoj však vede k poznání, že modul vzdáleného renderování nemusí být pro účely GaaS dostačující, zabývám se tedy *pro futuro* i ostatními modely.

Model vzdáleného renderování je nejjednodušším a nejrozšířenějším modelem. Jedná se o takové technické řešení, kdy veškeré výpočty a rendering²³⁶ jsou provedeny vzdáleně na infrastruktuře poskytovatele, který hráči vysílá pouhý obraz. Tím jsou kladeny minimální nároky na hardware uživatele, naopak je však vyžadováno rychlé a stabilní připojení k internetu.²³⁷ V tomto modelu je možné hrát i komplexní hry na relativně primitivních zařízeních, jako jsou levné chytré telefony či kancelářské počítače. Vznikají tak ale rozsáhlé náklady na infrastrukturu poskytovatele.

Z tohoto důvodu vznikl model místního či lokálního renderování, kdy do zařízení uživatele přejdou pouze vysokoúrovňové instrukce z modulu herní logiky, sloužící k renderování videa. K samotnému renderování tak dochází až na zařízení uživatele na základě instrukcí z cloudu. Pouhé instrukce mají menší velikost než hotové vyrenderované video, proto jsou nároky na internetové připojení nižší.²³⁸ Nicméně nalézt takové instrukce, které by se daly aplikovat na všechny obrazy a všechny videohry, je obtížný a zatím nevyřešený problém.²³⁹

Posledním modelem, který je někdy označován jako nastupující generace GaaS, je model chytrého umístění zdrojů.²⁴⁰ Zjednodušeně tento model spočívá v tom, že videohra je rozložena na dílčí části, které mohou být zvlášť nahrány a spuštěny na zařízení uživatele. Při hraní se pak chytrě ukládají a využívají pouze ty části videohry, které jsou potřeba. Nepotřebné jsou vymazávány. Tím

²³⁴ CAI, Wei; CHEN, Min; LEUNG, Victor C.M. Toward Gaming as a Service. *IEEE Internet Computing* [online], 2014, vol. 18, no. 3, s. 12-18 [cit. 06.05.2021]. ISSN 10897801, dostupné z: <https://doi.org/10.1109/MIC.2014.22>, s. 13.

²³⁵ Jedná se o velice volný překlad tzv. CRA modelu, angl. *cognitive resource allocation*, který je do češtiny obtížně přeložitelný tak, aby vyjadřoval jeho podstatu, kterou přibližují níže.

²³⁶ Rendering je tvorba reálného obrazu na základě počítačového modelu, nejčastěji 3D. viz příslušná stránka na Wikipedia: Renderování. In. *cs.wikipedia.org* [online] [cit. 06.05.2021] dostupné z: <https://cs.wikipedia.org/wiki/Renderování>

²³⁷ AL-ROUSAN, Nabil M.; CAI, Wei; JI, Hong; LEUNG, Victor C.M. DCRA: Decentralized Cognitive Resource Allocation model for Game as a Service, *2015 IEEE 7th International Conference on Cloud Computing Technology and Science* [online], IEEE, Vancouver, BC, 2015., s. 218-225 [cit. 06.05.2021]. ISBN 978-1-4673-9560-1. Dostupné z: <https://doi.org/10.1109/CloudCom.2015.63>, s. 218.

²³⁸ D'ANGELO, Gabriele; FERRETTI, Stefano; MARZOLLA, Moreno. Cloud for Gaming In: *Encyclopedia of Computer Graphics and Games* [online]. Springer International Publishing, 2015 [cit. 06.05.2021], ISBN 978-3-319-08234-9. Dostupné z: https://doi.org/10.1007/978-3-319-08234-9_39-1, s. 3.

²³⁹ CAI a kol, op. cit sub 234, s. 15.

²⁴⁰ AL-ROUSAN a kol, op. cit. sub 237, s. 219.

se část vypočítávání, řešení herních příkazů i vykreslování vrací zpět k uživateli, ale zdroje na straně uživatele jsou využívány chytrě a efektivně. To může být vhodné zejména v situacích, kdy moderní hry vyžadují rozsáhlé množství textur, zvuků a dalších komponent.²⁴¹

Z uvedeného nástinu technologických úskalí je zřejmé, že GaaS je stále se vyvíjející odvětví. Technologický vývoj navíc směřuje k vylepšování modelu místního renderování a chytrého umístění zdrojů.²⁴²

2.2.3 Obchodní modely

V současné době existují tři základní obchodní modely cloud gamingu, v závislosti na tom, zda je uživatel povinen zajistit si zvlášť individuální přístup ke konkrétní videohře a zvlášť službu GaaS, resp. zda poskytovatel GaaS zajišťuje službu GaaS spolu s oprávněním uživatele k užití videohry. Obchodní modely navazují na druhy monetizace videoher, které jsem uváděl v kapitole 1.1. této práce. Z obchodního hlediska se liší hlavně v rozsahu poskytovaných služeb, ale zejména též v konečné ceně pro uživatele.

Vrcholný model GaaS je vlastně identický s tím, který známe z platforem typu Netflix či Spotify a jedná se v zásadě o P2P model. Uživatel platí pevnou měsíční částku, a na oplátku je mu umožněno plně využívat veškerý obsah, který daná platforma nabízí, spolu s infrastrukturou, na které je tento obsah spuštěn, a to libovolně a neomezeně. Toto řešení je pro uživatele nesmírně lákavé, neboť má za relativně nízký měsíční poplatek přístup k mnoha desítkám titulů. Pro poskytovatele je takové řešení výhodné, neboť má zajištěn od uživatelů stabilní a předvídatelný příjem. Úskalím tohoto řešení je ale pravděpodobně zajištění příslušných práv mezi vydavateli a distributorem/poskytovatelem GaaS, jelikož zde odpadnou příjmy z „nákupu“ jednotlivých licencí koncovými uživateli. Je proto na poskytovateli GaaS, aby s vydavateli videoher smluvně vyjednal odměny za poskytnutí licencí k užívání jejich videoher, resp. jejich zpřístupňování koncovým uživatelům k užití v rámci GaaS. Tento typ služby nabízí v současné chvíli Microsoft v rámci předplatného Xbox Game Pass Ultimate,²⁴³ nová platforma Luna od Amazonu a Google Stadia v obchodním modelu Pro. Tyto služby v sobě zahrnují jak přístup k titulům, tak i cloudové hraní

²⁴¹ D'ANGELO a kol., op. cit. sub 241, s. 3.

²⁴² Např. prostřednictvím tzv. decentralizovaného chytrého alokování zdrojů, které má za cíl dále ulevit náporu na server poskytovatele. Blíže viz AL-ROUSAN a kol, op. cit. sub 237.

²⁴³ Původně tato služba sloužila jako předplatné, prostřednictvím kterého bylo po dobu placení umožněno uživateli hraní vybraných titulů, aniž by si musel pořizovat jednotlivé licence ke hram. Zajímavostí je, že tato služba nebyla omezena, navzdory svému názvu, pouze na uživatele konzole Xbox, ale v rámci této služby bylo možné hrát i exkluzivní Xbox tituly na osobním počítači. Fakticky se tím tak smísil rozdíl mezi konzolovými a počítačovými hrami, k čemuž GaaS inherentně směřuje. Dodatek „Ultimate“ přidává možnost cloudového hraní na jakémkoli zařízení, včetně chytrého mobilního telefonu.

v jediné službě za jednotnou cenu (která je v případě Luny diverzifikovaná dle rozsahu nabízených videoher). Tento model nabízí komplexní produkt v jedné službě, budu jej proto nadále označovat jako model „all in one“. Výhodou tohoto modelu jsou relativně nízké vstupní náklady pro uživatele, nevýhodou je naopak to, že uživatelé nedisponují časově neomezeným přístupem k jednotlivým hrám, jak bylo doposud zvykem. Přestanou-li uživatelé platit, nemají nic. Zároveň výběr titulů může být relativně menší oproti službám s jinými modely. Předmětem takové služby jsou v současné době zejména levnější či starší hry, nebo takové hry, u nichž je nositelem majetkových autorských práv sám poskytovatel služby.

Dalším z funkčních modelů je takový, kdy poskytovatel nabízí samozřejmě službu GaaS, k tomu si ale hráči u poskytovatele na jeho platformě musí „koupit“ přístup k jednotlivým hrám, obdobně jako v digitálním obchodě. Tedy jde o obdobu B2P modelu, o který jsem uváděl v části 1.1 této práce. Tento funkční model proto dále nazývám „cloud + game.“ Pro hráče užívání tohoto modelu znamená relativně vysoké vstupní náklady, pokud by chtěli kompletně přejít na takový model GaaS. Jelikož zde existuje možnost vybírání peněžních prostředků, tedy platby za přístup k jednotlivým videohrám, vyjednávání s distributory ohledně využití jejich děl v GaaS tak, dle mého názoru, může být jednodušší než při vyjednávání o modelu all in one. Proto má tento model podle mého soudu větší potenciál k tomu, aby poskytovatelé ve své službě nabízeli největší počet titulů, včetně těch vysokorozpočtových. Prohlubuje se tím však fragmentace na poli distributorů videoher, na kterou jsem upozorňoval v kapitole 1.1., neboť fakticky vzniknou nové digitální obchody s videohrami, každý s novými přihlašovacími údaji atp. Přihlédnou-li k tomu, že dlouholetí hráči mají na již zavedených platformách zaplacené produkty v hodnotě stovek až tisíců dolarů či desetitisíců korun českých, pak je zřejmé, že tito herní veteráni nemusí být ochotni své peníze znovu investovat do videoher, které již jednou kupovali. Budou tak namísto využívání služby GaaS ekonomicky motivováni spíše investovat do vlastního hardwaru. Tento model nabízí platforma Stadia od společnosti Google (v běžném modelu).

Pro dlouholeté hráče, kteří mají v herních knihovnách investováno hodně peněz, může být řešením třetí funkční model GaaS, který funguje čistě na bázi cloudu. Jedná se o propojení stávajících struktur v distribuci videoher zaštitěných jedinou platformou. Uživatelé v takovém případě využívají pouze infrastrukturu poskytovatele, který nezprostředkovává přístup k jednotlivým videohrám. Je tak na uživatelích, aby si videohry sami obstarali přes digitální distributory, se kterými poskytovatel spolupracuje. Tento model nazývám „cloud only.“ Hráči, kteří již videoher investovaly značné prostředky tak mohou bez nutnosti kupovat nový hardware své hry hrát přes cloud jen tak, že se v rámci GaaS platformy přihlásí účtem svého digitálního distributora. Výhodou tohoto řešení je nižší cena služby a možnost využít své již dříve zakoupené

tituly. Nevýhodou je nutnost přihlašovat se prostřednictvím třetí osoby k účtům u distributorů videoher, kde má uživatel licence k videohrám či přístup k nim uložený. S tím se pojí určitý uživatelský diskomfort a zároveň jisté bezpečnostní riziko, neboť v řetězci mezi distributorem a hráčem se objevuje nový subjekt. Tento model využívá jedna ze starších²⁴⁴ komerčně funkčních platforem na našem trhu, Geforce Now od Nvidia.

Jak je vidět, obchodních modelů GaaS je celé spektrum, na jehož jedné straně je maximální servis modelu all in one, spočívající v obstarání přístupu k videohrám a cloudu na bázi jednoho předplatného samotným poskytovatelem, a na druhé straně naopak služba spočívající pouze v poskytnutí cloudové služby, kdy je na uživateli obstarání videoher. Je však třeba upozornit, že u některých poskytovatelů se tyto obchodními modely mohou kombinovat, kdy část her nabízí zdarma či na bázi předplatného a část her pouze na základě individuálních plateb. Jaké mají výše uvedené obchodní a technické modely autorskoprávní důsledky rozebírám v následující části této práce.

²⁴⁴ Byť uvádím starší, tak platforma Geforce Now byla v Evropské unii oficiálně spuštěna prvního října roku 2015. FEAR, Andrew. The New Way to Game: The Future of Cloud Gaming Begins with GeForce NOW. In: *Blogs.nvidia.com* [online], 30.09.2015 [cit. 06.05.2021]. Dostupné z: <https://blogs.nvidia.com/blog/2015/09/30/geforce-now/>

3 Autorskoprávní aspekty GaaS

Tato část práce spojuje závěry předchozích částí a zaměřuje se na autorskoprávní aspekty cloud gamingu. S cloud gamingem, resp. cloud computingem obecně, se pojí celá řada právních problematik. Je nutné si uvědomit, že drtivá většina současných poskytovatelů služby GaaS, ne-li všichni, nejsou rezidenty České republiky, a někdy dokonce nejsou ani rezidenty Evropské unie. Zásadní je také skutečnost, že v kontextu cloud computingu je velice obtížné zjistit, kde se konkrétní data fyzicky nacházejí, neboť tato nejsou umístěna na jednom místě, ale jsou často rozprostřena napříč zařízeními i napříč hranicemi států.

Poskytovatelé se budou zpravidla snažit právní poměry mezi nimi a uživateli jejich služeb podřizovat svému domovskému právu. V evropském právním prostoru je ale celá řada předpisů, které mají kogentní povahu, zejména ve vztahu k ochraně osobních údajů a k ochraně spotřebitele. Zároveň jednotlivé členské státy Evropské unie mohou mít vlastní kogentní úpravy dílčích problematik, které se na právní poměry uplatní, nehledě na rozhodné právo. Nalézt a identifikovat kaskádu aplikovatelných právních norem proto může být složité. Na to pak navazují další právní problematiky, které zdaleka nejsou triviální. Potřeba zajištění nutných standardů ochrany osobních údajů či určení odpovědnosti za protiprávní jednání uživatelů v cloudovém prostředí jsou jen některé z nich. Pro účely této práce se však omezují na autorskoprávní aspekty GaaS tak, jak na něj nahlíží české právo, resp. evropská legislativa.

Předmětem GaaS je závazek poskytovatele umožnit uživateli, aby plně využíval funkcionality videohry, aniž by uživatel potřeboval vlastní rozsáhlé výpočetní zdroje. Střetávají se zde tak zájmy různých osob. Uživatel má především zájem, aby mohl konzumovat videohru za co nejméně peněz. Poskytovatel GaaS má zájem na tom, aby utržil co možná nejvíce peněz, což mu umožňuje zejména široký výběr videoher a vhodně nastavené platební podmínky. Autoři, resp. nositelé majetkových práv k videohrám pak mají zájem na tom, aby byla dostatečně chráněna jejich autorská práva, resp. aby za užívání videoher dostali vhodně a dostatečně zaplacen. S těmito jednotlivými zájmy souvisí jedna z hlavních právních problematik souvisejících s GaaS, a to, jakým způsobem je v kontextu českého práva třeba videohry licencovat, jaký rozsah licence je pro řádné poskytnutí služby vhodný, a zda je potřeba uzavírat licenční smlouvu s koncovým uživatelem.

Jak bylo uvedeno v bodě 1.5.2. Žádná osoba nemůže užít dílo v původní nebo jiným zpracované či jinak změněné podobě, samostatně nebo v souboru anebo ve spojení s jiným dílem či prvky, bez udělení oprávnění ze strany nositele práv k videohře, popř. bez oprávnění

vyplývajícího ze zákona.²⁴⁵ Katalog forem užití díla je uveden demonstrativně v ust. § 12 odst. 4 AutZ. Mezi příkladmo uvedenými případy je např. právo dílo rozmnožovat, v hmotné podobě rozšiřovat, pronajímat, půjčovat, vystavovat ale i sdělovat dílo veřejnosti. Sdělováním veřejnosti se pak myslí mimo jiné provozování díla živě nebo ze záznamu, po drátě nebo bezdrátově,²⁴⁶ ale i způsobem, že kdokoli může mít k němu přístup na místě a v čase podle své vlastní volby zejména počítačovou nebo obdobnou sítí.²⁴⁷ Jednotlivé případy užití díla uvedené v ust. § 12 odst. 4 neobsahují úplný výčet možností užití díla. S rozvojem techniky vznikají nové způsoby, jak je možné autorská díla užívat, včetně nových způsobů sdělování veřejnosti. Zákodárce se proto v roce 2006 rozhodl odchýlit od dosavadního taxativního výčtu možnosti užití díla a zákonem č. 216/2006 Sb., resp. 102/2017 Sb. stanovil výčet demonstrativní.²⁴⁸

Jak bylo uvedeno v bodě 1.5.6., AutZ obsahuje celou řadu výjimek a omezení z autorských práv. Užitím ve smyslu AutZ zejména není užití pro osobní potřebu fyzické či právnické osoby, jehož účelem není hospodářský užitek.²⁴⁹ To však neplatí pro počítačové programy, elektronické databáze, ani pro pořízení záznamu audiovizuálního díla při jeho provozování ze záznamu nebo jeho přenosu dle § 20 AutZ.²⁵⁰ Ty jsou chráněny i pro případ užívání pro osobní potřebu.²⁵¹ Omezena jsou v určitých případech i autorská práva k počítačovému programu dle § 66 AutZ.

Při poskytování služby GaaS se s videohrami nakládá různými způsoby. Jak vyplynulo z kapitoly 1.3., klasifikace videoher, ani rozsah ochrany jejich součástí není jednoznačná. Jeví se mi však jako pravděpodobné, že ochranu videohry jako takové je možné zpravidla dovodit, byť by se jednalo „pouze“ o ochranu sui generis dle ust § 2 odst. 1 AutZ, jako díla, jehož nedílnou součástí je počítačový program a zpravidla další zvukové a obrazové prvky. Navzdory všem níže uvedeným závěrům je tak třeba za současného právního stavu přistupovat ke každé videohře individuálně.

V dalším textu tak budu zkoumat, zda při provozování GaaS užívá videohru poskytovatel či také uživatel. Na konci každého z těchto bloků pak uzavírám, zda, popř. v jakém rozsahu by měly mít tyto osoby oprávnění (tj. licenci) k užívání videohry.

²⁴⁵ Ust. § 12 odst. 1 AutZ.

²⁴⁶ Ust. § 18 odst. 1 AutZ.

²⁴⁷ Ust. § 12 odst. 4 AutZ.

²⁴⁸ Původně byla demonstrativnost stanovena v § 12 odst. 5 AutZ ve znění od 22.05.2006 do 19.04.2017, ve znění od 20.04.2017 poté byla demonstrativnost výčtu stanovena slovem „zejména“ v odst. 4 uvedeného ustanovení a odst. 5 byl zrušen.

²⁴⁹ Ust. § 30 odst. 1 AutZ.

²⁵⁰ Dle ust. § 20 AutZ se provozováním díla ze záznamu rozumí zpřístupňování díla ze zvukového nebo zvukově obrazového záznamu pomocí přístroje vyjma vysílání rozhlasem a televizí. Přenosem provozování díla ze záznamu se rozumí současné zpřístupňování díla ze záznamu pomocí reproduktoru, obrazovky nebo podobného přístroje umístěného mimo prostor provozování ze záznamu.

²⁵¹ Ust. § 30 odst. 3 AutZ.

3.1 Užívání videohry při GaaS z pohledu poskytovatele

Při poskytování GaaS běží videohra na infrastruktuře odlišné od hardware uživatele. Přístup k této infrastruktuře zajišťuje poskytovatel GaaS. Infrastruktura však nemusí být ve vlastnictví poskytovatele, tento ji může využívat prostřednictvím cloudu jako IaaS a tím ušetřit vlastní náklady. Na infrastruktuře poskytovatele (ať už vlastní či obstarané jinak) se poté spouští jednotlivé videohry a videohra přijímá příkazy od uživatele, provede příslušné operace a vysílá, v závislosti na technickém modelu, zpět obraz, či jiná data z videohry.

Jak bylo uvedeno výše, katalog práv a z něj vyplývající způsoby užití díla dle ust. § 12 odst. 4 AutZ a § 13 a násl. AutZ jsou uvedeny demonstrativně. Není zřejmě pochyb o tom, že činnost poskytovatele GaaS patří pod pojem užití díla a poskytovatel je proto zřejmě povinen mít příslušné oprávnění dílo užívat, tedy licenci. Otázkou však je, v jakém rozsahu, tedy pro jaké formy užití potřebuje poskytovatel oprávnění. Možné formy užití popisují níže. Vzhledem k existenci různých obchodních a technických modelů GaaS pak zkoumám také, zda je forma užití děl v různých modelech rozdílná

3.1.1 Rozmnožování

Rozmnožováním je dle ust. § 13 AutZ myšleno zhotovování dočasných nebo trvalých, přímých nebo nepřímých rozmnoženin díla nebo jeho části, a to jakýmikoliv prostředky a v jakékoli formě.²⁵² Ve vztahu k počítačovým programům je dále dle ust. § 66 odst. 2 AutZ rozmnožováním i zhotovení rozmnoženiny, je-li nezbytná k zavedení a uložení počítačového programu do paměti počítače, jakož i pro jeho zobrazení, provoz a přenos.

Je možné uvažovat o dvou formách rozmnožování. Na jedné straně o rozmnožování v prostředí infrastruktury poskytovatele, na straně druhé je možné uvažovat o rozmnožování na zařízení uživatele. Z hlediska rozmnožování na straně poskytovatele není třeba posuzovat zvlášť jednotlivé technické modely, u možnosti rozmnožování na zařízení uživatele už ale ano.

Pro řádné plnění všech modelů GaaS musí poskytovatel zajistit, aby k jednomu videohernímu titulu mělo současně přístup větší množství zákazníků. Základním znakem cloudových technologií je, že jsou velice rychle škálovatelné, tedy že objem poskytované služby (v tomto případě videoher) je možné v krátkém čase zvětšit a naopak zmenšit. Jak bylo uvedeno v popisech cloudových technologií, je toho docíleno užíváním virtuálních strojů, či zkráceně VM. Každá VM vyžaduje svoji výpočetní sílu, a také svoji rozmnoženinu, či, chcete-li, instanci videohry. Každý

²⁵² Ust. § 13 odst. 1 AutZ.

jeden uživatel má v jeden okamžik přístup k jedné instanci videohry. K této formě užívání nedochází výhradně při poskytování GaaS, ale dochází k ní i při SaaS.²⁵³ Poskytovatel služby potřebuje flexibilně vytvářet rozmnoženiny jednotlivých videoher na své infrastruktuře, aby mohl výstupy z videoher uživatelům nabízet. Musí proto mít příslušné oprávnění, tj. licenci k (ideálně neomezenému) rozmnožování videohry na své infrastruktuře od nositele práv k videohře.

Dá se uvažovat rovněž o rozmnožování na zařízení uživatele. Nehledě na technický model je finálním účelem GaaS zobrazit videohru na zařízení uživatele. To se dá přirovnat k zobrazení GUI či look and feel. Připomenu v tomto kontextu závěry uvedené v bodě 1.3.2. a kapitole 1.6. Z judikatury SDEU je zřejmě možné dovodit, že GUI by mohlo být považováno za součást počítačového programu, pokud by jeho rozmnožením došlo k rozmnožení počítačového programu.²⁵⁴ Videohry jsou natolik komplexními díly složenými z počítačového programu a audiovizuálních součástí, že zřejmě nelze apriori předvídat, že GUI či look and feel videohry nikdy neumožní rozmnožení počítačového programu a bylo by to třeba zkoumat zvlášť v každém individuálním případě.

Dále bylo dovozeno, že videohra jako celek a její součásti, které jí dodávají na původnosti, mohou být chráněné v režimu informační směrnice.²⁵⁵ Generální advokátka ve věci Nintendo uvádí, že „[...]v případě komplexních duševních výtvorů, které sestávají z počítačových programů i z jiných předmětů ochrany a v nichž tyto dvě složky nelze od sebe oddělit, je třeba přiznat ochranu ve větším, nikoli v menším rozsahu.“²⁵⁶ Uvedený názor je tedy zřejmě třeba vykládat tak, videohra jako celek, tedy jako jedinečné umělecké dílo, může být chráněna v režimu informační směrnice, a s ní její součásti, které přispívají její původnosti. Pokud tyto součásti nejsou počítačovým programem, tak naopak ochrana počítačových programů na ně uplatnit nelze, přestože by to v některých případech nabízelo širší ochranu. (k tomu viz bod 1.3.2) Je tedy možné uvažovat o rozmnožování na zařízení uživatele?

Aktuálně nejrozšířenější technické řešení vzdáleného renderování spočívá na principu, že operace videoherního software probíhají na infrastruktuře poskytovatele a uživateli je zobrazován obraz videohry.

Pokud by GUI videohry požívalo obecné ochrany dle informační směrnice jako dílo grafické, hudební, literární atp., pak by se o rozmnožování obrazu videohry smyslu ust. § 13 odst. 1, resp. 2 AutZ dalo uvažovat. Soudím, že v takovém případě k rozmnožování dochází, a to ve formě

²⁵³ TOMÍŠEK, op. cit. sub. 214.

²⁵⁴ Rozsudek SDEU, BSA-SSO, C-393/09, op. cit. sub 68, bod 38

²⁵⁵ D'ANGELO a kol., op. cit. sub 94.

²⁵⁶ Stanovisko generální advokátky, Nintendo, C-355/12, op. cit. sub 72, bod 35.

dočasných rozmnoženin obrazu, popř. zvuku či jiných děl chráněných AutZ. Jelikož se jedná o rozmnožování vedené s hospodářským účelem, nelze aplikovat úpravu volného užití dle ust. § 30 odst. 1 AutZ.

Pokud by se podařilo dovodit výše uvedené úvahy, že GUI videohry může být v některých případech bráno jako součást počítačového programu, tak by navíc dle ust. § 66 odst. 2 k rozmnožování počítačového programu docházet mohlo také, jelikož by na zařízení uživatele byla rozmnožována data, která slouží k zobrazení a provozu počítačového programu. Tato data by měla zřejmě povahu technických rozmnoženin.²⁵⁷ Technickou rozmnoženinou je rozmnoženina technicky nezbytná pro využívání programu oprávněným nabyvatelem rozmnoženiny takového programu.²⁵⁸ Jak bylo uvedeno v bodě 1.5.6., do autorského práva nezasahuje dle ust. § 66 odst. 1 písm. a) a b) oprávněný uživatel, který zhotovuje technické rozmnoženiny počítačového programu za účelem zajištění jeho provozu nebo činí obdobné úkony (rozmnožuje, překládá, zpracovává atd.) v souladu s jeho určením. Z uvedeného se dá dovodit, že poskytovatel musí být oprávněným uživatelem ve smyslu ust. § 66 odst. 6, tedy musí mít vlastnické či jiné právo k rozmnoženině za účelem jejího využití, popř. by to musel být nabyvatel licence nebo jiná osoba oprávněná užívat rozmnoženinu počítačového programu, a zároveň by nesměl být pouhým distributorem.²⁵⁹ Pouhým distributorem poskytovatel zřejmě nebude, jelikož videohra se na infrastruktuře poskytovatele fakticky spouští, k využití videohry proto podle mého názoru ze strany poskytovatele GaaS dochází. Poskytovatel GaaS v modelu vzdáleného renderování by tak v tomto případě potřeboval oprávnění od nositelů práv k videohře, a to k využití počítačového programu jeho rozmnožováním za účelem zobrazování obrazu na zařízení uživatele.

V modelu místního renderování jsou na zařízení uživatele přenášeny příkazy a instrukce k tomu, jak má zařízení uživatele vykreslit příslušné kombinace obrazu a zvuku. Jak bylo uvedeno ve výkladu k počítačovému programu v bodě 1.3.1, strojové instrukce jsou vyjádřením počítačového programu ve formě strojového kódu. Dá se proto také uvažovat o rozmnožování počítačového programu. V tomto případě se zřejmě jedná rovněž o technickou rozmnoženinu, jelikož rozmnožování strojového kódu slouží k zobrazení a provozu videohry. Aplikují se proto závěry uvedené výše. Poskytovatel je povinen sjednat oprávnění s nositelem práv k videohře za účelem jejího rozmnožování na zařízení uživatele.

Posledním technickým řešením je model chytrého umístění zdrojů, kdy jsou konkrétní data videoherního software dočasně umísťována na zařízení uživatele, instrukce k vytvoření obrazu a

²⁵⁷ HOLCOVÁ a kol., op. cit. sub 20, §66, III.

²⁵⁸ Tamtéž, § 66, III.

²⁵⁹ Tamtéž, § 66, VI.

samotný obraz se pak na zařízení uživatele vytvoří. Jelikož je v tomto případě přenos dat ještě silnější, neboť je přenášen nejen strojový kód počítačového programu, ale i další součásti videohry, pak se dle mého názoru uplatní závěry uvedené výše.

Pro úplnost v tomto ohledu doplním, že zde dle mého názoru nemá významu výjimka dle §38a odst. 1 písm. a) AutZ (k ní blíže viz bod 1.5.6.), že do autorského práva nezasahuje ten, kdo vytváří, zjednodušeně řečeno, technické rozmnoženiny, jejímž cílem je přenos díla přes internet uskutečněný zprostředkovatelem. Poskytovatel GaaS v tomto případě není zprostředkovatelem služby, neboť zpravidla na jeho zařízení je videohra spuštěna a z jeho zařízení je rozmnožována bez účasti třetí osoby. Navíc je diskutabilní, zda by byl naplněn požadavek podružnosti a hospodářské bezvýznamnosti, když vytváření těchto rozmnoženin je účelem celé služby.

Jak je tedy z podané analýzy patrné, při poskytování služby GaaS dochází vždy k rozmnožování díla, a to jak na infrastruktuře poskytovatele, tak na zařízení uživatele.

3.1.2 Rozšiřování

Další z uvažovaných možností je rozšiřování autorského díla. Rozšiřováním se dle ust. § 14 AutZ rozumí zpřístupňování originálu nebo rozmnoženiny díla v hmotné podobě prodejem nebo jiným převodem vlastnického práva k originálu nebo k rozmnoženině díla, včetně jejich nabízení za tímto účelem. Právo na rozšiřování díla je výhradním právem autora a je vyčerpáno, jakmile je učiněn první převod vlastnického práva k originálu či rozmnoženině díla se souhlasem autora na území některého z členských států Evropské unie.²⁶⁰ Tento způsob užití díla souvisí spíše s obchodními modely GaaS. V úvahu přichází rozšiřování v modelu cloud + game, který jsem popisoval v bodě 2.2.3. V něm poskytovatel nabízí službu GaaS, a zároveň se alespoň navenek staví do role distributora, když umožňuje „prodej“ videoher, které je následně možné přes jeho službu hrát.

Ust. § 14 transponuje čl. 4 informační směrnice. Dle rec. 28 této směrnice se rozšiřování týká pouze děl, která jsou součástí hmotného předmětu. Na rozdíl od informační směrnice, směrnice o ochraně počítačových programů se neomezuje na hmotnou rozmnoženinu počítačového programu: „[p]rvní prodej rozmnoženiny počítačového programu ve Společenství provedený nositelem práv nebo s jeho svolením je vyčerpáním práva na šíření této rozmnoženiny v rámci Společenství s výjimkou práva na kontrolu dalšího pronájmu počítačového programu nebo jeho rozmnoženin.“²⁶¹ Obdobné speciální ustanovení v AutZ ve vztahu k počítačovým programům není.

²⁶⁰ Ust. § 14 odst. 2 AutZ.

²⁶¹ Ust. čl. 4 odst. 2 Směrnice o ochraně počítačových programů.

O tom, co je myšleno tímto prvním prodejem počítačového programu, rozhodoval SDEU ve věci UsedSoft GmbH proti Oracle International Corp., sp. zn. C-128/11. Předmětem posouzení byla mimo jiné i otázka, zda za vyčerpání práv prvním prodejem podle čl. 4 odst. 2 směrnice o ochraně počítačových programů lze považovat i situaci, kdy nabyvatel získá počítačový program stažením z internetu (tj. bez hmotného nosiče ve formě DVD, BluRay disku či jiného média). SDEU dovodil, že i prodej počítačového programu a umožnění jeho stažení je prvotním prodejem: „[o]mezit za takových okolností, jako jsou okolnosti dotčené v původním řízení, použití zásady vyčerpání práva na rozšiřování stanovené v čl. 4 odst. 2 směrnice 2009/24 pouze na rozmnoženiny počítačových programů prodávané na hmotném nosiči, by nositeli autorského práva umožnilo kontrolovat další prodej rozmnoženin, které byly staženy z internetu, a při každém dalším prodeji opětovně požadovat odměnu, i když získání přiměřené odměny již bylo uvedenému nositeli umožněno prvním prodejem dotčené rozmnoženiny.“²⁶²

Je třeba podotknout, že uvedené rozhodnutí se prozatím vztahuje toliko na počítačové programy, nikoli na videohry. Počítačový program je ale nezbytnou součástí videohry. Otevírá se zde otázka, zda je v tomto případě uvažovat spíše o ochraně dle směrnice o ochraně počítačových programů, či dle informační směrnice. Jeví se, že větší ochranu nabízí směrnice informační, jelikož omezuje rozšiřování a vyčerpání práv pouze na předměty na hmotném nosiči. Domnívám se, že je nutné rozdělit situaci na rozšiřování videohry jako celku, popř. rozšiřování počítačového (videoherního) programu.

Co se týče videohry jako celku a těch jejích součástí, které přispívají její původnosti, tak zde dle mého názoru nastává situace obdobná jako v případě Nintendo,²⁶³ a je třeba videohru jako celek i její části chránit v režimu informační směrnice. K rozšiřování by tak na základě tohoto závěru v modelu cloud + game nedošlo, jelikož v souladu s rec. 28 informační směrnice se vyžaduje spojení díla s hmotným předmětem.

S ohledem na speciální úpravu pro počítačové programy je třeba zvlášť zkoumat možnost rozšiřování videoherního programu, který je chráněn dle směrnice o ochraně počítačových programů. Podle mého názoru však k rozšiřování také nedojde. Nelze odhlédnout od toho, že dle výslovné právní úpravy v AutZ je k rozšiřování jakéhokoli díla vždy třeba hmotného nosiče, k rozšiřování bez takového nosiče nemůže dojít. Nabízí se však možnost vykládat ust. § 14 AutZ eurokonformně tak, že hmotná podoba díla znamená i stažení videoherního programu z internetu na zařízení uživatele, které se tak stane hmotným nosičem. To se ale při poskytování GaaS nestane. Poskytovatel sice může nabízet k „prodeji“ přístup k jednotlivým videohrám ve své službě,

²⁶² Rozsudek SDEU ze dne 03. 07. 2012, C-128/11, ECLI:EU:C:2012:407, bod 63.

²⁶³ Rozsudek SDEU, Nintendo, C-355/12, op. cit. sub 59.

nejedná se však o skutečný první prodej, jak jej přiblížil SDEU, neboť ten vyžaduje jednak zaplacení ceny, jednak stažení z internetu. Cena za videohru je v modelu cloud + game zaplacená, a současní poskytovatelé ji účtují dokonce v plné výši, jako by se jednalo o časově neomezený přístup.²⁶⁴ Jelikož se však k uživateli trvale neukládají žádná data takovým způsobem, aby uživatel s videohrou či videoherním programem mohl libovolně nakládat, není dle mého názoru naplněn druhý požadavek převodu vlastnického práva k rozmnoženině, tedy nutnost stažení na zařízení uživatele.

Dle mého názoru tak nedochází k rozšiřování videohry jako celku a dalších součástí, které přispívají její původnosti, ani k rozšiřování počítačového programu.

3.1.3 Pronájem, půjčování, vystavování

Formami užívání uvedenými demonstrativně v ust. § 12 odst. 4 je rovněž pronájem, půjčování a vystavování. Z ust. §§ 15, 16 a 17 AutZ je však evidentní že tyto formy užívání jsou omezeny na hmotnou podobu díla. V případě dovození naplnění požadavku hmotné podoby by snad bylo možné uvažovat v určitých případech nad pronájmem. S ohledem na závěry výše uvedené jsou však takové úvahy nadbytečné.

3.1.4 Sdělování veřejnosti

Poskytovatel GaaS umožňuje vnímat videohru současně blíže neurčenému množství uživatelům GaaS. Ti tak slyší zvuky, které jsou součástí videohry a vidí obraz, který videohra zobrazuje. Nabízí se proto úvaha, zda se jedná ze strany poskytovatele GaaS o sdělování díla veřejnosti. Dle AutZ je sdělováním veřejnosti zpřístupňování díla v nehmotné podobě, živě nebo ze záznamu, po drátě nebo bezdrátově,²⁶⁵ popř. způsobem, že kdokoli může mít k němu přístup na místě a v čase podle své vlastní volby, zejména počítačovou nebo obdobnou sítí.²⁶⁶ Posledně uvedenou formou sdělování díla veřejnosti je upraveno tzv. užívání prostřednictvím interaktivního přenosu na požádání, či angl. *on demand*. Ty se, jak je uvedeno v rec. 23 informační směrnice, vyznačují tím, že uživatel má k takovým přenosům přístup z místa a v době, jež si zvolí.

Sdělováním veřejnosti naopak není pouhé provozování zařízení umožňujícího nebo zajišťujícího takové sdělování.²⁶⁷

²⁶⁴ KERNS, Taylor. Google Stadia: Subscription cost, games list, free games, compatibility requirements, and more. In: *androidpolice.com* [online]. 02.11.2020 [cit. 06.05.2021]. Dostupné z: <https://www.androidpolice.com/2020/11/02/google-stadia-free-games-release-date-performance-compatibility/>

²⁶⁵ Ust. § 18 odst. 1 AutZ.

²⁶⁶ Ust. § 18 odst. 2 AutZ.

²⁶⁷ Ust. § 18 odst. 3 AutZ.

Pojem sdělování veřejnosti není AutZ definován podrobněji, než je uvedeno, a tato úprava navazuje na mezinárodní úmluvy, kterými je Česká republika vázána, např. smlouvou TRIPS, WPPT a Římskou úmluvou,²⁶⁸ ale i na sekundární předpisy Evropské unie, informační směrnici nebo směrnici o právu na pronájem a půjčování a o některých právech v oblasti duševního vlastnictví souvisejících s autorským právem.

SDEU se ve své bohaté judikatuře k pojmu sdělování veřejnosti podrobně vyjadřuje. Ukládá soudům v členských státech, aby pojem „sdělování veřejnosti“ uváděný v sekundárních předpisech vykládaly v souladu s mezinárodními úmluvami, kterými je Evropská unie vázána. Soudy musí přihlídnout i ke kontextu, ve kterém jsou použity, a účelu, který úmluvy sledují.²⁶⁹ Co se týče pojmu „sdělování“, je možné do něj zahrnout i pojem „zpřístupnění“ ve smyslu čl.3 odst. 1 informační směrnice, tedy interaktivní přenosy na požádání.²⁷⁰ SDEU ve své judikatuře s odkazem na důvodovou zprávu Evropské komise k této směrnici, resp. bodem 25 recitálu uvádí že „[...]zpřístupňování veřejnosti ve smyslu uvedeného ustanovení se týká ,interaktivních přenosů na požádání', které se vyznačují tím, že veřejnost má k takovým přenosům přístup z místa a v době, které si zvolí.“²⁷¹

Pojem „veřejnost“ pak SDEU označuje za blíže neurčený či neomezený počet možných posluchačů.²⁷² K požadavku bližší neurčenosti SDEU s odkazem na glosář WIPO uvádí, že se jedná o „[...] obecné zpřístupnění díla [...] jakýmkoli vhodným způsobem, tedy nikoli pouze zpřístupnění konkrétním jednotlivcům, kteří patří do soukromé skupiny osob.“²⁷³ K většímu počtu osob pak SDEU dodává, že zde musí být určitý minimální práh. Tím tento pojem vylučuje příliš malou skupinu osob. Soudy proto musí zohlednit kumulativní účinky zpřístupnění určitému počtu osob zejm. tím, že přihlídnou k počtu těchto osob a ke skutečnosti, kolik osob má k dílu přístup postupně.²⁷⁴

Při poskytování služby GaaS má k videohrám přístup na základě předem daných podmínek velké množství uživatelů, kteří mohou dané dílo konzumovat i zároveň (každý prostřednictvím vlastní instance videohry). Jednotliví uživatelé se do služby obvykle připojují na základě unikátních přihlašovacích údajů a jsou omezeni počtem obrazovek, na kterých se videohra

²⁶⁸ Touto úmluvou není vázána Evropská unie jako celek, ale pouze některé členské státy, včetně České republiky.

²⁶⁹ Rozsudek SDEU ze dne 15. 03. 2012, C-135/10, ECLI:EU:C:2012:140, bod. 55.

²⁷⁰ Stanovisko generálního advokáta ze dne 16. 07. 2020, spojené věci C-682/18 a C-683/18, ECLI:EU:C:2020:586, bod. 57.

²⁷¹ Rozsudek SDEU, C-135/10, op. cit. sub 271, bod 59.

²⁷² Např. rozsudek SDEU ze dne 02. 06. 2005, Mediakabel, C-89/04, ECLI:EU:C:2005:348, bod 30; rozsudek SDEU ze dne 14. 07. 2005, Lagardère Active Broadcast, C-192/04, ECLI:EU:C:2005:475, bod 31.

²⁷³ Rozsudek SDEU, C-135/10, op. cit. sub 269, bod. 85.

²⁷⁴ Rozsudek SDEU ze dne 19. 12. 2019, C-263/18, ECLI:EU:C:2019:1111 bod 68 a tam citovná judikatura.

zobrazuje. Dochází tedy při poskytování GaaS ke sdělování chráněného díla veřejnosti? Je třeba problematiku rozdělit na splnění požadavku sdělování a na plnění požadavku veřejnosti.

Co se týče sdělování, tak je zřejmě možné se přidržit judikatury Nejvyššího soudu ve vztahu ke GUI počítačového programu. V rozsudku ze dne 25. 03. 2015, sp. zn. 30 Cdo 5008/2014 Nejvyšší soud v návaznosti na rozhodnutí SDEU ve věci BSA-SSO²⁷⁵ (k němu blíže viz bod 1.3.2.) dovodil, že v případě, kdy v internetové kavárně hosté interaktivně využívají uživatelská rozhraní počítačových programů, dochází ke sdělování grafického díla (tedy daného uživatelského rozhraní) veřejnosti.²⁷⁶ Jak jsem uvedl výše, je sporné, zda GUI videohry může být v některých případech chráněno jako počítačový program. Pokud však je jako grafické dílo chráněno (pouhé) uživatelské rozhraní kancelářského software, tak tím spíše by měla být chráněna komplexnější vyjádření, jako je GUI videohry jakožto grafické, hudební, literární či jiné dílo. Je tak nejspíš možné uzavřít, že ke sdělování i v případě GaaS dochází, byť by se jednalo pouze o sdělování jiných děl než počítačového programu.

K naplnění druhého požadavku je třeba sdělovat dílo „veřejnosti“. Jsou ale jednotliví uživatelé, ať už samostatně, nebo ve spojení s jinými, veřejností? Nabízí se dvojí argumentace zohledňující dva úhly pohledu na problematiku.

První argumentace stojí na skutečnosti, že každý uživatel má zcela individuální přihlašovací údaje, kterými podává zcela individuální požadavek na přehrání dané videohry. Vztah poskytovatele GaaS a uživatele je tak vztahem, ve kterém figurují pouze dvě osoby, tj. poskytovatel a uživatel. Hledíme-li tedy na poskytování GaaS optikou konkrétního právního poměru, tak o sdělování veřejnosti není možné hovořit, jelikož zde není veřejnost, které by byla videohra sdělována, ale vždy jen jeden konkrétní uživatel.

Druhá argumentace naopak stojí na skutečnosti, že poskytovatel současně umožňuje většímu množství svých uživatelů konzumovat videohry zároveň. Služba je současně poskytována všem, kdo splní podmínky služby a zaplatí příslušné poplatky. Individuální přihlašovací údaje jsou zde pouze nástrojem, jak k dané službě přistoupit. Rozsah služby a parametry jejího užívání jsou zcela v gesci poskytovatele a uživatel na základě svého individuálního požadavku pouze přistupuje ke službě a na vyžádání využívá interaktivní přenos videohry. Touto optikou ke sdělování veřejnosti dochází.

Přikláním se ke druhé z nabízených argumentací, neboť první argumentací bychom osobám oprávněným z majetkových práv autorských fakticky zamezili ochranu videoher před jejich neoprávněným sdělováním. Často je možné nahlížet na problematiku optikou sledování

²⁷⁵ Rozsudek SDEU, BSA-SSO, C-393/09, op. cit. sub 68.

²⁷⁶ Rozsudek NS ze dne 25. 03. 2015, sp. zn. 30 Cdo 5008/2014.

konkrétního právního vztahu. Tak například host v hotelovém pokoji ze svého pohledu také není veřejností, ale pouze individuální osobu. Přesto je judikováno, že umožnění sledování televize hostům v hotelovém pokoji je ze strany vlastníka hotelu sdělováním veřejnosti.²⁷⁷ To proto, že na všechny hosty hotelu je nutné nahlížet kumulativně ve svém souhrnu jako na veřejnost. Situace v GaaS je dle mého názoru obdobná. Individuální přihlašovací údaje ke službě GaaS pak mají obdobný charakter jako klíče k hotelovému pokoji. Tento výklad je souladný rovněž s rec. 25 informační směrnice, kdy za sdělování veřejnosti se považuje i užití autorského díla interaktivním přenosem na vyžádání.

Je tak podle mého názoru možné uzavřít, že z pohledu poskytovatele GaaS dochází k užívání chráněného autorského díla, tj. videohry či jejích součástí, a to alespoň v rozsahu GUI. Poskytovatel je proto povinen zajistit si od nositelů práv k videohře příslušná oprávnění, zpravidla ve formě licence, a to neohledně na zvolené technické řešení.

3.1.5 Minimální rozsah licence potřebný pro poskytování GaaS

Z podané analýzy možných forem užití videohry při GaaS, mám za to, že poskytovatel GaaS užívá videohru při poskytování služby ve dvou formách. Jednak ve formě rozmnožování, jednak ve formě sdělování veřejnosti.

Co se týče rozmnožování, to je možné rozdělit na dvě situace. Rozmnožování na infrastrukturu poskytovatele a rozmnožování na zařízení uživatele. K rozmnožování na infrastrukturu poskytovatele dochází nepochybně s ohledem na nutnost škálovatelnosti služby a umožnění zobrazení videohry neurčené skupině uživatelů zároveň. Rozmnožování dochází i na zařízení uživatele, a navzdory tomu, že konkrétní aspekty rozmnožení se mohou dle zvoleného technického řešení lišit, bude se však vždy o rozmnožování jednat. Poskytovatel je povinen být tzv. oprávněným uživatelem rozmnoženiny počítačového programu. Je proto z jeho strany třeba sjednat s nositeli práv k videohře licenční smlouvu, jejímž předmětem by mělo být i oprávnění k rozmnožování videohry jako celku, příp. jejích součástí. V licenční smlouvě je vhodné definovat a popsat účel a způsob tohoto rozmnožování. V opačném případě by mohlo dojít k porušení autorských práv nositele práv k videohře.

Licenční smlouva by měla rovněž zohlednit, že při GaaS dochází ke sdělování chráněného díla veřejnosti, jelikož dochází ke zpřístupňování videohry na vyžádání neurčenému množství lidí.

²⁷⁷ Rozsudek SDEU ze dne 15. 03. 2012, sp. zn. C-162/10, ECLI:EU:C:2012:141 bod 47.

Naopak poskytovatelé nemusí mít oprávnění k rozšiřování videoher, neboť nedistribují videohry v hmotné podobě.

3.2 Užívání videohry z pohledu uživatele

Obdobně jako při analýze užívání ze strany poskytovatele je i v případě uživatele stěžejní, zda při používání GaaS hráč užívá videohru či její součásti ve smyslu ust. § 12 AutZ, a tedy, zda k takovému jednání potřebuje oprávnění ze strany poskytovatele, popř. nositele práv k videohře. Neuvedu-li jinak, posuzuji pro účely této práce pouze případ, když uživatel videohry hraje pro osobní potřebu, tedy že ji žádným způsobem nevysílá ani nezprostředkovává dalším osobám. Je proto třeba uvažovat také o potenciální aplikaci volného užití pro osobní potřebu ve smyslu ust. § 30 odst. 1, případně jeho nemožnosti dle § 30 odst. 3, jak jsem popisoval v bodě 1.5.6.

Právní teoretici posuzují problematiku užívání ze strany uživatele ve vztahu k nejbližší příbuzné cloudové službě, SaaS, různě. Obvykle se o možnosti užívání ze strany uživatele SaaS neuvažuje. Tento závěr vychází z toho, že uživatel SaaS striktně řečeno počítačový program, resp. jeho vyjádření, neužívá, ale pouze vnímá jeho výstupy. Rozmnoženiny počítačového programu vytváří sám poskytovatel na své infrastruktuře.²⁷⁸ Současně je pouze na poskytovateli, kdy a v jaké formě bude mít uživatel k programu přístup.²⁷⁹ Obdobné názory je možné nalézt i v cizojazyčných vodách.²⁸⁰ Přesto se nejedná o názor jediný. Jansa a Otevřel bez dalšího předpokládají, že o užívání software ze strany uživatele jde a právo užívání je jim umožněno udělením licence, přestože je název „Software as a Service“ z právního pohledu zavádějící.²⁸¹ Obdobně se někteří zahraniční autoři domnívají, že licence je třeba, neboť dochází k užívání software online a bez licence by došlo k porušení autorských práv.²⁸² Jiní pak vyzdvihují výhody sjednání licence pro koncového zákazníka hlavně pro případ prevence neoprávněného užívání např. reverse engineeringem.²⁸³ Je tedy zřejmé, že názorové spektrum ohledně užití chráněných děl v SaaS je rozostřené. GaaS je však specifická služba, která se SaaS vymyká jak technicky, tak svým předmětem. Tím je totiž videoherní software.

²⁷⁸ POLČÁK R. a kol. *Právo informačních technologií*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018, ISBN 978-80-7598-045-8 s. 199.

²⁷⁹ TOMÍŠEK, op. cit. sub 211.

²⁸⁰ Thomson Reuters. Practical Law Intellectual Property & Technology. *Key "License" Terms in Software as a Service (SaaS) Agreements* [online] 03.02.2015 [cit. 06.05.2021]. Dostupné z: [https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/0-598-1925?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&firstPage=true](https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/0-598-1925?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&firstPage=true)

²⁸¹ JANSA, OTEVŘEL, op. cit. sub 37, s. 343.

²⁸² BICKERSATFF, Roger. Software as a Service. In: *twobirds.com*. [online] 04/2009 [cit. 06.05.2021] Dostupné z: <https://www.twobirds.com/en/news/articles/2012/software-as-a-service-070409>

²⁸³ PECKHAM, Deborah, Licenses, SaaS, and the Cloud. In: *lexindicium.com* [online] 03.04.2018 [cit. 06.05.2021]. Dostupné z: <http://lexindicium.com/2018/04/03/licenses-saas-and-the-cloud/>

Užívá tedy uživatel GaaS videohru ve smyslu ust. § 12 AutZ? V krátkosti připomenu, k čemu v rámci plnění služby GaaS z pohledu uživatele dochází. Zákazník poté, co zaplatí všechny poplatky, přistoupí prostřednictvím rozhraní poskytovatele do knihovny videoherních titulů, kde má možnost dle libosti spustit jakoukoli z nabízených videoher. Po přistoupení k videohře se v samotné videohře odehrává následující. Modul vstupních údajů přijímá příkazy od uživatele. Modul herní logiky tyto příkazy zpracovává a realizuje. Renderovací modul pak vypracuje instrukce k vykreslení obrazu vycházejícího z herní logiky. V závislosti na technickém řešení služby tyto instrukce buďto realizuje sama infrastruktura poskytovatele a pošle hotový obraz na zařízení uživatele (model vzdáleného renderování), anebo zašle na zařízení uživatele pouhé instrukce k renderování a k samotnému vykreslování dochází až na zařízení uživatele (model místního renderování). Od obou modelů se odlišuje třetí model, tj. model chytrého umístění zdrojů, u kterého se na zařízení uživatele dočasně ukládají jen ty části videohry, které jsou zrovna potřebné. Obraz se vytváří na zařízení uživatele. Ve chvíli, kdy uložená část videohry pozbyla svého účelu, je ze zařízení uživatele smazána.

Z demonstrativního katalogu práv v ust. § 12 odst. 4 AutZ se nabízí k úvaze pouze užívání ve formě rozmnožování, popř., s ohledem na demonstrativnost výčtu jednotlivých forem užívání, užívání jiné, blíže neurčené. Již v analýze užívání ze strany poskytovatele jsem dovedl, že k rozmnožování na zařízení uživatele bude docházet ve všech technických modelech. To však nutně neznamená, že se automaticky jedná o užívání ze strany uživatele. Pro úplnou analýzu je třeba opět sledovat rozdílné technologické modely, neboť každý má rozdílné důsledky.

3.2.1 Model vzdáleného renderování

V nejrozšířenějším modelu vzdáleného renderování je na zařízení uživatele přenášen pouze obraz a zvuk videohry (budu jej označovat GUI, byť na zjevný rozdíl v intenzitě zobrazení běžného kancelářského software a moderní videohry jsem upozorňoval na jiných místech). Stěžejní pro další úvahy je proto určení, zda je možné GUI videohry považovat za součást počítačového programu, či nikoli. Tuto problematiku jsem podrobně rozebíral výše např. v bodě 1.3.2, kapitole 1.6., závěry tam uvedené na tomto místě není třeba opakovat. Domnívám se, že za určitých podmínek a v případě komplexních videoher nelze vyloučit, že by prostřednictvím GUI mohlo docházet k rozmnožování počítačového programu. V takovém případě by bylo třeba zároveň sledovat, zda informační směrnice videohře jako celku a jejím součástí nenabízí širší možnost ochrany. Analyzuji však i možnost opačnou, tedy že GUI součástí počítačového programu není.

3.2.1.1. GUI jako souhrn obecných autorských děl.

V případě, že by bylo dovozeno, že zobrazené audiovizuální prvky videohry nemají ochranu jako počítačový program, byla by na zařízení uživatele rozmnožována pouze grafická, hudební, literární a podobná díla, která jsou součástí videohry, v režimu informační směrnice. Jelikož v tomto modelu není rozmnožen počítačový program, ale pouze jeho výsledek či obraz, nebrání na první pohled ničemu aplikace ust. § 30 odst. 1 AutZ, tedy volné užití pro osobní potřebu, které není užíváním ve smyslu § 12 AutZ. Jak bylo ale uvedeno v bodě 1.5.6., splnění formálních podmínek pro uplatnění výjimky z autorského práva je pouze prvním krokem k určení, zda je možné tuto výjimku z autorských práv aplikovat. Je třeba naplnit rovněž podmínku materiální, a tím je interpretační pravidlo pro uplatnění výjimek a omezení autorských práv, tedy tříkrokový test dle ust. § 29 odst. 1 AutZ. Tři kroky, které je třeba kumulativně naplnit, jsou tyto: 1) omezení musí být zvláštním případem stanoveným zákonem, 2) takové užití nesmí být v rozporu s běžným užitím díla a 3) nemají jím být nepřiměřeně dotčeny oprávněné zájmy autora.

První krok testu, tedy že omezení autorského práva je stanoveno zákonem, je nepochybně naplněn.

Co se týče druhého kroku, dá se pouhé přijímání obrazu videohry považovat za běžný způsob užití videohry? Běžně, když si uživatel „kupuje“ videohru, uzavírá licenční smlouvu k rozmnožení a využívání počítačového programu za účelem interakce – hraní. Obvykle (tedy v mimocloudovém prostředí) hráč nepřijímá pouze obraz videohry, který je způsobilý k volnému užití. Uživatel rozmnoží videoherní software (tj. včetně počítačového programu) na své zařízení, spouští ho z vlastního zařízení a interaguje s videoherním programem prostřednictvím audiovizuálních součástí videohry. Není naopak běžným užitím videohry pouhé pasivní sledování obrazu. Interakce mezi hráčem a videoherním programem je i v GaaS zcela zásadní, přestože se na zařízení uživatele přenáší pouze obraz a zvuk. Obvykle volné užití videohry pro osobní potřebu není možné. Dle mého názoru tak aplikace ust. § 30 odst. 1, je v rozporu s běžným užitím díla videohry, kterým je zejména interakce s počítačovým (videoherním) programem, nikoli pouhé sledování obrazu. Není tak dle mého názoru naplněn tříkrokový test v jeho druhém kroku a ani případné naplnění třetího kroku by tento závěr nezměnilo.

Navzdory naplnění formálních znaků volného užití tak mám za to, že toto omezení autorských práv na službu GaaS nelze uplatnit. Ostatně se jeví i běžným rozumem nelogické, aby byl rozdíl v právním režimu mezi tím, když uživatel interaguje s videohrou a vnímá obraz videohry na vlastním zařízení, a když úplně stejně interaguje s videohrou na cizím zařízení, ale obraz vnímá na

zařízení vlastním. Domnívám se však, že tento závěr bude mezi teoretiky sporný. Definitivní odpověď tak bude muset přinést až soudní praxe.

Je třeba též vnímat, že by se zřejmě nemohla uplatnit ani výjimka dle ust. § 38a odst. 1 písm. b) AutZ pro technické rozmnoženiny, kdy je pro tvorbu dočasných podružných a hospodářsky nevýznamných rozmnoženin v rámci technologického procesu vyžadováno oprávněné užití díla, tj. užití na základě licence či zákona, přičemž zákonné oprávnění bylo vyloučeno výše. Pochybnosti o podružnosti a hospodářské nevýznamnosti dočasných rozmnoženin jsou v tomto případě také na místě s ohledem na charakter služby, jejímž hospodářským účelem je právě zobrazování videohry.

Dovozuji proto, že v případě, kdy GUI videohry není možné považovat za součást počítačového programu, je třeba ze strany uživatele mít od nositele práv k videohře licenci k užívání videohry.

3.2.1.2. GUI jako součást počítačového programu

Pokud by bylo možné dovést, že v některých případech může s ohledem na komplexitu videohry rozmnožení jejího GUI umožnit rozmnožení počítačového programu, tak se dá uvažovat o rozmnožování počítačového programu na zařízení uživatele. Dle mého názoru by v takovém případě bylo třeba plně aplikovat široké vymezení rozmnožování počítačového programu dle ust. § 13 odst. 1 ve spojení s ust. § 66 odst. 2 AutZ, zejména výslovné stanovení, že rozmnožování počítačového programu je i zhotovení rozmnoženiny v jakékoli formě (§ 13 odst. 1 AutZ), je-li nezbytná mimo jiné pro zobrazení, provoz a přenos počítačového programu (§66 odst. 2 AutZ). Zejména zobrazení a provoz videohry jsou zásadními prvky GaaS.

Neuplatní se tedy dle mého soudu závěry, které Tomíšek zaujal ve vztahu k SaaS: *„Při poskytování SaaS není zákazníkovi vůbec zpřístupňován software jako takový (jeho zdrojový či strojový kód), ale pouze jeho výstupy. O tom, kdy bude software spuštěn a ukončen[,] rozhoduje poskytovatel, a veškeré rozmnoženiny software vznikají na jeho infrastruktuře a pod jeho kontrolou. Ačkoli je software v jednotlivých konkrétních případech spouštěn v reakci na operace, které zákazník provádí v rámci používání služby, odehrává se toto spouštění[,] a tedy i následné rozmnožování mimo jeho kontrolu.“*²⁸⁴

Předně by k rozmnožování počítačového programu docházelo prostřednictvím dočasných rozmnoženin GUI, byť možná rozsahu technických rozmnoženin (viz výše). Rovněž s argumentací, že ve skutečnosti je případné rozmnožování mimo kontrolu uživatele, nesouhlasím.

²⁸⁴ TOMÍŠEK, op. cit. sub 211, s. 60.

Technicky vzato je sice pravdou, že je jen a pouze na vůli poskytovatele, jaké videohry, kdy a v jakém rozsahu budou uživatelům zpřístupněny, a tedy rozmnoženy na jeho zařízení. Přesto bychom dle mého názoru neměli opomíjet faktickou stránku věci. Nebýt fyzického jednání uživatele, videohra by mu nikdy nebyla zprostředkována. Roli poskytovatele služby podle mého soudu není správné přeceňovat. Poskytovatel je sice ten, který fakticky ovládá knihovnu videoher, ale jeho vůle k jejich zobrazení není neomezená, jelikož je on sám omezen přinejmenším vlastními smluvními podmínkami. Ty z povahy věci musí alespoň uvádět, že se poskytovatel zavazuje za tam stanovených podmínek poskytovat videohry na vyžádání uživatele. Při poskytování GaaS se proto, podle mého názoru, musí jednat o současné přičinění poskytovatele, který k videohře nabízí přístup, a uživatele, který si konkrétní videohru sám vybírá. K rozmnožování tak ze strany uživatele nutně musí docházet.

Při opačném výkladu by se totiž docházelo k absurdním důsledkům. Tak například v případě, kdy se třetí osoba infiltruje do systému poskytovatele v důsledku chyby přihlašovacího systému, by se nositelé práv k videohře tomuto jednání nemohli účinně bránit či uplatňovat vůči infiltrátorům své nároky, protože dotyčná osoba jejich dílo neužívala v právním slova smyslu. Takový výklad by odporoval i samotnému smyslu a účelu této technologie, jejímž cílem je mimo jiné omezit nelegální šíření videoher.

Jelikož tak, v případě, kdy je GUI součástí počítačového programu, dochází k vytváření technických rozmnoženin počítačového programu na zařízení uživatele, tak dovozují, že k řádnému užívání videohry při poskytování GaaS je třeba, aby uživatel byl oprávněným uživatelem ve smyslu ust. § 66 odst. 6 ve spoj. s ust. § 66 odst. 1 AutZ. Jak bylo uvedeno v bodě 1.5.6. oprávněný uživatel je zjednodušeně řečeno ten, komu svědčí smluvní, či zákonný důvod k užívání počítačového programu. Volné užívání díla pro osobní potřebu vzhledem k ust. § 30 odst. 3 AutZ není možné, zákonný důvod tedy uživateli nesvědčí.

Co se týče důvodu smluvního, pak pouhým uzavřením smlouvy o poskytování služby GaaS by se, dle mého názoru, uživatel oprávněným uživatelem videohry nestal. Neměl by totiž bez dalšího oprávnění k využívání videohry či videoherního programu jako takového, ale pouze k užívání infrastruktury, případně počítačového programu a případně uživatelského rozhraní, které obsluhuje službu GaaS. Soudím tedy, že k tomu, aby nedošlo k porušení autorských práv k videohře, by musel mít uživatel k užívání videohry licenci od nositele práv k videohře.

3.2.2 Model místního renderování a model chytrého umístění zdrojů

V modelu místního renderování a modelu chytrého umístění zdrojů se na zařízení uživatele dočasně přenáší instrukce k vykreslení obrazu, resp. i další data z videoherního software, a obraz se tvoří na zařízení uživatele. Na zařízení uživatele se tak tvoří dočasné rozmnoženiny strojového kódu z videoherního programu, popř. i další součásti videohry. V takovém případě dle mého názoru dochází vždy k rozmnožování počítačového programu. Vždy totiž dochází k rozmnožení videoherního programu dle ust. § 13 odst. 1 ve spoj. s ust. § 66 odst. 2 AutZ alespoň v rozsahu technických rozmnoženin. Vzhledem k výjimce uvedené v ust. § 30 odst. 3 AutZ není možné uvažovat o volném užití počítačového programu.

Obdobně jako v případě výše uvedeném by pak v souladu s ust. § 66 odst. 1 písm. a), příp. b) AutZ měl uživatel mít postavení oprávněného uživatele. Uživatel by tedy i v případě modelu místního renderování a modelu chytrého umístění zdrojů měl pro užívání každé videohry mít od nositele práv k videohře licenci, tj. oprávnění videohru užívat.

3.2.3 Minimální rozsah licence potřebný k užívání videohry v GaaS

Na základě analýzy v předchozích bodech dovozují, že rovněž uživatel by měl mít oprávnění užívat videohru prostřednictvím GaaS. Co se týče modelu místního renderování a chytrého umístění zdrojů, zde nejspíš nebude sporu o tom, že se počítačový program rozmnožuje na zařízení uživatele alespoň v rozsahu technických rozmnoženin. V takovém případě musí uživatel být oprávněným uživatelem, tedy mít oprávnění na základě zákona či smlouvy.

Situace v nejrozšířenějším technickém modelu, tj. modelu vzdáleného renderování již není tak jasná. Pokud by se dalo dovodit, že GUI může být součástí počítačového programu, pak zřejmě k užívání dochází, přinejmenším ve formě rozmnožování technických rozmnoženin počítačového programu sloužících k jeho zobrazení a provozu. Pak by musel uživatel mít postavení oprávněného uživatele. Pokud však GUI počítačovým programem není, je v rámci služby GaaS přenášen pouze obraz videohry. Zda v takovém případě bude k užívání ve smyslu AutZ docházet, bude dle mého názoru sporné, jelikož se zde nabízí úprava volného užití pro osobní potřebu. Přikláním se však k závěru, že k užívání i v tomto případě docházet bude, jinak by dle mého názoru šlo o užití v rozporu s běžným užitím videohry. Tím je nikoli pouhé přijímání obrazu, ale zejména interakce s počítačovým programem, který obraz produkuje. Proto soudím, že tříkrokový test není naplněn a k užívání tak ze strany uživatele dochází buďto formou rozmnožování, příp. formou jinou, nezařaditelnou pod demonstrativní výčet v § 12 AutZ.

Domnívám se tedy, že ve všech technických modelech je ze strany uživatele třeba uzavřít licenční smlouvu koncového zákazníka s nositelem práv k videohře. Považuji za vhodné takovou smlouvu uzavřít i v případech sporných, neboť užití či neužití videohry může záviset pouze na úpravě volného užití díla pro osobní potřebu za nehospodářským účelem. Pokud by tedy uživatel začal videohru z GaaS dál sdělovat veřejnosti či se stal profesionálním (esportovým) hráčem, pak by k volnému užití již docházet nemohlo a hraním by mohlo docházet k porušování autorských práv. V praxi by licenční smlouva měla zohlednit specifika GaaS dle zvoleného technického modelu, zejm. pak skutečnost, že videohra je poskytována úplně či z části na zařízení odlišném od uživatele a uživatel ji užívá v online prostředí.

Závěr

Cílem této práce bylo analyzovat právní poměry při poskytování služeb cloud gamingu v kontextu autorského práva. Služba GaaS se od ostatních cloudových služeb, zejm. SaaS, liší svým předmětem, kterým je videohra jako specifický předmět právních poměrů. Proto jsem nejdříve zkoumal videohru a její součásti. Po podrobném zkoumání zákonných ustanovení, ale i teoretických názorů, judikatury SDEU i cizích soudů jsem došel k závěru, že videohry jsou komplexními autorskými díly, které seskládají z počítačového programu a z audiovizuálních součástí, které mohou, ale nemusí být samostatnými autorskými díly. Videohru obvykle nelze redukovat pouze na počítačový program, neboť by takový pohled nerefletoval komplexitu videohry jako souboru celé řady grafických, literárních, hudebních, ale i choreografických, kartografických, architektonických a jiných děl.

Kvůli komplexitě videoher je v některých případech sporné a doposud nevyřešené, jakou ochranu tyto „neprogramové“ součásti videohry mají. Nabízí se úvahy, že ty prvky videohry, které se právě zobrazují (GUI), lze považovat za součást počítačového programu. To by mělo pro účely cloud gamingu v některých případech význam s ohledem na nemožnost užití počítačového programu pro osobní potřebu. K takovému závěru by se ale dle judikatury SDEU mohlo dojít pouze tehdy, kdy by rozmnožením GUI došlo i k rozmnožení počítačového programu.²⁸⁵ Zda k tomu v praxi může dojít, není dosud postaveno na jisto, komplexita videoher je však, dle mého názoru, na takové úrovni, že to vyloučit nelze. GUI však vždy může být chráněno jako dílo grafické, hudební, literární či jiné, pokud naplňuje znaky autorského díla. Tyto závěry jsou v navazujícím rozhodnutí SDEU dále rozvinuty, když videohře jako celku i těm součástem videohry, které přispívají původnosti díla, byla přiznána ochrana v rozsahu informační směrnice.²⁸⁶

Po analýze jednotlivých částí videohry jsem se zabýval možnou autorskoprávní klasifikací videoher *de lege lata*. Po podrobné analýze jsem zjistil, že za současné právní situace nelze bezpečně dovodit, zda AutZ chrání videohru jako celek. Videohry je zřejmě možné považovat za autorská díla svého druhu, pokud naplní znaky dle ust. § 2 odst. 1 AutZ. Je pak třeba vnímat, že zásadní součástí videohry je počítačový program. Dle současné právní úpravy je třeba přistupovat k videohrám individuálně, neboť jedna videohra může požívat ochrany jako dílo souborné, jiná zase pouze jako počítačový program. Vždy závisí na konkrétní míře komplexnosti videohry a

²⁸⁵ Rozsudek SDEU, BSA-SSO, C-393/09, op. cit. sub 68.

²⁸⁶ Rozsudek SDEU, Nintendo, C-355/12, op. cit. sub 59.

obecný závěr učinit nelze. Navíc je třeba vždy rozlišovat část videohry, která je počítačovým programem, od těch ostatních. Jeví se však vhodné do budoucna uvažovat o komplexní ochraně videoher. V kapitole 1.6. proto *de lege ferenda* navrhuji úpravu videohry jako díla sui generis s prvky počítačového programu a audiovizuálního díla.

Ke kompletní analýze GaaS jsem musel popsat i osoby autorů videohry jako takové, popř. osoby autorů děl do nich zařazených. Zkoumal jsem rovněž subjektivní práva autorská a jejich limity v kontextu videoher, a zejména pak, kdo v praxi může být nositelem práv k videohře či dílům do nich zařazených. Došel jsem k závěru, že v případě absence jiné dohody mohou být konkrétní právní poměry značně složité. Přestože obvykle bude hlavním nositelem práv k videohře videoherní studio, rozsah těchto oprávnění se může v konkrétních případech razantně měnit.

Důležitým požadavkem pro analýzu GaaS je rovněž zkoumání cloudových technologií a zejména technologie cloud gamingu. Ta má řadu obchodních i technických modelů, přičemž hlavně technické modely mohou mít na právní poměry při GaaS zásadní vliv. Nejrozšířenější je model vzdáleného renderování, ve kterém dochází pouze k přenosu obrazu videohry ze zařízení poskytovatele na zařízení uživatele. V dohledné době se očekává větší nástup modelu místního renderování, ve kterém jsou přenášeny pouze instrukce k vytvoření obrazu na zařízení uživatele. Hudbou budoucnosti má pak být model chytrého umístění zdrojů, kdy se výpočetní síla přenáší z části zpět na uživatele a má tak dojít k vybalancování hardwarových požadavků na obou stranách.

V rámci analýzy autorskoprávních aspektů GaaS jsem došel k závěru, že nehledě na technické řešení dochází při poskytování GaaS k užívání ve smyslu AutZ, a to jak ze strany poskytovatele, tak ze strany uživatele. Podrobnosti tohoto určení se však vždy liší v závislosti na mnoha okolnostech, v rámci analýzy jsem proto vždy rozebral více alternativních možností i řešení. Zřejmě nejspornější v praxi může být, zda uživatel užívá videohru v modelu vzdáleného renderování, pokud GUI není součástí počítačového programu. I v tomto případě jsem dovodil, že k užívání dochází, ale až na základě nesplnění tzv. tříkrokového testu, což vylučuje aplikaci omezení autorského práva.

Z hlediska českého autorského práva se tedy domnívám, že poskytovatelé služby GaaS jsou povinni získat od nositelů práv k videohrám licenci, a to k užívání jejich videoher ve formě rozmnožování a sdělování veřejnosti. Při sjednávání licenčních podmínek je vhodné podrobně popsat, jakým způsobem k užívání videohry dochází, aby nedocházelo k porušení autorských práv. Obdobně uživatelé by i při užívání služby GaaS měli před spuštěním každé videohry obdržet licenci k užívání videohry. Ta by byla zpravidla uzavírána přímo s nositeli práv k videohře. Při sjednávání licenčních smluv je pak vhodné zohlednit, že uživatel užívá videohru v cloudovém

prostředí, nikoli na vlastním zařízení. Uzavření licenční smlouvy s uživatelem se jeví vhodné i v případech, kdy je teoreticky sporné, zda k užívání ze strany uživatele dochází. I v případě, že by totiž uživateli svědčila úprava volného užití díla pro osobní potřebu, pak v okamžiku, kdy by uživatel začal videohru dál sdělovat, či užívat za hospodářským účelem (např. při tzv. streamování, natáčením tzv. let's play videí nebo při esportu), by toto omezení bylo vyloučeno a mohlo by dojít k porušení autorských práv.

Přestože cloudové technologie nejsou v autorském zákoně nijak konkrétně upraveny, není to, dle mého názoru, na škodu věci. Právní poměry při poskytování služby cloud gamingu se dají alespoň z autorskoprávního hlediska posoudit dle aktuálně účinných ustanovení AutZ. Veškeré interpretační nejasnosti spojené s GaaS jsou tak způsobeny neexistující úpravou videoher jako autorských děl a nejistým rozsahem ochrany pro audiovizuální součásti videohry. Z toho důvodu jsem byl nucen v práci často uvažovat nad více variantami. Moje úvahy *de lege ferenda* v závěru první části této práce proto směřovaly k zakotvení videohry coby komplexního autorského díla, které by dle mého názoru zasluhovalo v některých případech ochranu počítačového programu, a v jiných ochranu běžného autorského díla. Zároveň s ohledem na tržní realitu navrhuji po vzoru audiovizuálních děl posílit právní postavení producentů videoher, aby v případě absence jiné dohody nastoupily fikce postoupení licencí či výkonu majetkových práv autorských na osoby, které nesou největší podnikatelské riziko.

S pokorou vnímám, že téma videoher i cloud gamingu je natolik široké, že je zde stále nepřehledný prostor pro další zkoumání a odbornou diskusi, nejen ve vztahu k autorskému právu, ale i k dalším právním odvětvím. Pokud tato práce svými závěry otevře nové otázky, upozorní na dříve opomíjené problematiky nebo snad dokonce motivuje další právníky se tématu videoher a cloudů věnovat, pak si dovoluji tvrdit, že svůj účel naplnila.

Seznam použitých zkratek

1. Právní předpisy a mezinárodní úmluvy

AutZ	Zákon č. 121/2000 Sb., o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů (autorský zákon), ve znění pozdějších předpisů
Bernská úmluva	Bernská úmluva o ochraně literárních a uměleckých děl ze dne 9. září 1886, doplněná v Paříži dne 4. května 1896, revidovaná v Berlíně dne 13. listopadu 1908, doplněná v Bernu dne 20. března 1914 a revidovaná 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
Databázová směrnice	Směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 96/9/ES o právní ochraně databází
Informační směrnice	Směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2001/29/ES o harmonizaci určitých aspektů autorského práva a práv s ním souvisejících v informační společnosti
Listina	Usnesení předsednictva České národní rady o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky pod č. 2/1993 Sb.
Občanský zákoník	Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů

Římská úmluva	Římská úmluva o ochraně výkonných umělců, výrobců zvukových záznamů a rozhlasových organizací ze dne 26. října 1961
Směrnice o ochraně počítačových programů	Směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2009/24/ES o právní ochraně počítačových programů
Směrnice o právu na pronájem a půjčování v oblasti duševního vlastnictví	Směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2006/115/ES o právu na pronájem a půjčování a o některých právech v oblasti duševního vlastnictví souvisejících s autorským právem
Zákon o audiovizi	Zákon č. 496/2012 Sb. o audiovizuálních dílech a podpoře kinematografie a o změně některých zákonů (zákon o audiovizi), ve znění pozdějších předpisů
TRIPS	Dohoda o obchodních aspektech práv k duševnímu vlastnictví ze dne 15. dubna 1994 spravovaná Světovou obchodní organizací
WCT	Smlouva WIPO o autorských právech ze dne 20. prosince 1996
WPPT	Smlouva WIPO o výkonech a zvukových záznamech ze dne 20. prosince 1996

2. Instituce

EU	Evropská unie
GDACZ	Asociace českých herních vývojářů

IGDA	International Game Developers Association
NIST	National Institute of Standards and Technology
NS, Nejvyšší soud	Nejvyšší soud České republiky
SDEU	Soudní dvůr Evropské unie, resp. Evropský soudní dvůr před účinností Lisabonské smlouvy
WIPO	Světová organizace duševního vlastnictví

3. Technologické termíny

GaaS	Gaming as a Service
GUI	Graphical user interface
IaaS	Infrastructure as a Service
PaaS	Platform as a Service
SaaS	Software as a Service
XaaS	X as a Service

Seznam použitých zdrojů

1. Monografie

HLAVENKA, Jiří. *Výkladový slovník výpočetní techniky a komunikací*. 3. vyd. Praha: Computer Press, 1997. ISBN 80-7226-023-5.

HOLCOVÁ a kol. *Autorský zákon a předpisy související (včetně mezinárodních smluv a evropských předpisů). Komentář*. [online] Praha: Wolters Kluwer. 2019 [cit. 06.05.2021], ISBN: 978-80-7598-049-6, ASPI ID: KO121_2000CZ, dostupné z: <https://www.aspi.cz/products/lawText/13/45969/1/2>

JANSA, Lukáš, OTEVŘEL Petr, ŠTEVKO Martin. *Softwarové právo*. 3. aktualizované a rozšířené vydání. Brno: Computer Press, 2018. ISBN 978-80-251-4914-0.

LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1-654). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014. ISBN 978-80-7400-52-9.

MILLARD, Christopher. *Cloud Computing Law*. Oxford University Press, 2013. ISBN 978-0-19-967167-0.

OPPENHEIM, Charles. *The No-nonsense Guide to Legal Issues in Web 2.0 and Cloud Computing* [online] 2012, [cit. 06.05.2021] ISBN: 978-18-5604-886-6 dostupné z: <https://doi.org/10.29085/9781856048866>

POLČÁK, Radim a kol. *Právo informačních technologií*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018. ISBN 978-80-7598-045-8.

RAMOS, Andy; LÓPEZ Laura; RODRÍGUEZ Anxo; MENG; Tim; ABRAMS, Stan. *The Legal Status of Video Games. Comparative Analysis in National Approaches*. [online] 2013. [cit. 06.05.2021]. Dostupné z: https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/wipo_report_cr_vg.pdf

SRSTKA, Jiří a kol. *Autorské právo a práva související. Vysokoškolská učebnice*. 2. vydání. Praha: Leges, 2019. ISBN 978-80-7502-386-5.

STAMATOUDI, Irini A., *Copyright and Multimedia Products: A Comparative Analysis* [online]. Cambridge: Cambridge University Press, 2001, [cit. 06.05.2021] Cambridge Intellectual Property and Information Law, ISBN 978-05-1149-528-1. Dostupné z: <https://doi.org/10.1017/CBO9780511495281.009>

TELEC, Ivo, TŮMA, Pavel. *Autorský zákon. Komentář*. 2., vydání. Praha: C. H. Beck, 2019. ISBN 978-80-7400-748-4.

2. Odborné články

AL-ROUSAN, Nabil M.; CAI, Wei; JI, Hong; LEUNG, Victor C.M. DCRA: *Decentralized Cognitive Resource Allocation model for Game as a Service*, [online] 2015 IEEE 7th International Conference on Cloud Computing Technology and Science, IEEE, Vancouver, BC, 2015, s. 218-225. [cit. 06.05.2021] ISBN 978-1-4673-9560-1. Dostupné z: <https://doi.org/10.1109/CloudCom.2015.63>

BICKERSTAFF, Roger. Software as a Service. In: *twobirds.com*. [online] 04/2009 [cit. 06.05.2021]. Dostupné z: <https://www.twobirds.com/en/news/articles/2012/software-as-a-service-070409>

CAI, Wei; CHEN, Min; LEUNG, Victor C. M. *Toward Gaming as a Service*. IEEE Internet Computing [online], 2014, vol. 18, no. 3, s. 12-18, [cit. 06.05.2021]. ISSN 10897801, dostupné z: <https://doi.org/10.1109/MIC.2014.22>

CÍSAŘOVÁ, Zuzana. *Elektronická data a cloud computing z pohledu autorského práva a ochrany osobních údajů*. In: Aktuální otázky práva autorského a práv průmyslových: impulsy k novelizaci předpisů v oblasti duševního vlastnictví a revizi aplikační praxe. Current problems of copyright and industrial property. Praha: Univerzita Karlova, 2012, s. 32-43. ISBN 978-80-87146-70-5.

D'ANGELO, Gabriele; FERRETTI, Stefano; MARZOLLA, Moreno. Cloud for Gaming In: *Encyclopedia of Computer Graphics and Games* [online]. Springer International Publishing, 2015, [cit. 06.05.2021] ISBN 978-3-319-08234-9. Dostupné z: https://doi.org/10.1007/978-3-319-08234-9_39-1

Model Provisions on the Protection of Computer Software. *Copyright* [online], WIPO, January 1978. [cit. 06.05.2021]. Dostupné z: https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/copyright/120/wipo_pub_120_1978_01.pdf

PECKHAM, Deborah, Licenses, SaaS, and the Cloud. In: *lexindicium.com* [online] 03.04.2018. [cit. 06.05.2021]. Dostupné z: <http://lexindicium.com/2018/04/03/licenses-saas-and-the-cloud/>

TELEC, Ivo. Duševní vlastnictví a jeho vliv na věc v právním smyslu. In: *Právní rozhledy* [online]. Praha: C. H. Beck. 2011, č. 12, s. 444-450. [cit. 06.05.2021]. ISSN 1210-6410, dostupné z: <https://www.beck-online.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembrgfpxa4s7gez6427gq2di&groupIndex=0&rowIndex=0>

Thomson Reuters. *Practical Law Intellectual Property & Technology. Key "License" Terms in Software as a Service (SaaS) Agreements* [online] 03.02.2015. [cit. 06.05.2021]. Dostupné z: <https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/0-598-1925>

TOMÍŠEK, Jan. Licence při poskytování software jako služby. *Revue pro právo a technologie*. [Online]. Brno: Masarykova univerzita, 2014, č. 10, s. 47. [cit. 06.05.2021] ISSN 1805-2797. Dostupné z: <https://journals.muni.cz/revue/article/view/1902>

TOMÍŠEK, Jan. Software jako věc v režimu nového občanského zákoníku. *Revue pro právo a technologie*. [Online]. Brno: Masarykova univerzita, 2014, č. 9, s. 197-210. [cit. 06.05.2021] ISSN: 1805-2797. Dostupné z: <https://journals.muni.cz/revue/article/view/5021>,

3. Použité kvalifikační práce

HOLBÍK, Ludovít, *Autorskoprávní ochrana herního softwaru*. [online] Praha, 2015. [cit. 06.05.2021] Diplomová práce. Univerzita Karlova, Právnická fakulta, ústav práva autorského, práv průmyslových a práva soutěžního. Vedoucí práce: JUDr. Irena Holcová. Dostupné z: <https://dspace.cuni.cz/handle/20.500.11956/80862>

KOZLOVSKÝ, Michal. *Ochrana počítačových her a videoher*. [online] Praha, 2019. [cit. 06.05.2021] Diplomová práce. Univerzita Karlova, Právnická fakulta, Ústav práva autorského, práv průmyslových a práva soutěžního. Vedoucí práce: JUDr. Irena Holcová. Dostupné z: <https://dspace.cuni.cz/handle/20.500.11956/110731>

ŠAVELKA, Jaromír. *Autorskoprávní ochrana funkcionality softwaru*. [online] Brno, 2012. [cit. 06.05.2021] Rigorózní práce. Masarykova univerzita, Právnická fakulta, Ústav práva a technologií. Dostupné z: <https://is.muni.cz/th/e974x/AutorskopravniOchranaFunkcionalitySoftwaru.pdf>

TAUBER, Matyáš. *Právo duševního vlastnictví v počítačových hrách*. Praha, [online] 2019. [cit. 06.05.2021] Diplomová práce. Univerzita Karlova, Právnická fakulta, Ústav práva autorského, práv průmyslových a práva soutěžního. Vedoucí práce: JUDr. Irena Holcová. Dostupné z: <https://dspace.cuni.cz/handle/20.500.11956/121845>

4. Použité předpisy, mezinárodní úmluvy a důvodové zprávy

Bernská úmluva o ochraně literárních a uměleckých děl ze dne 9. září 1886, doplněná v Paříži dne 4. května 1896, revidovaná v Berlíně dne 13. listopadu 1908, doplněná v Bernu dne 20. března 1914 a revidovaná 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 o obchodních aspektech práv k duševnímu vlastnictví ze dne 15. dubna 1994 spravovaná Světovou obchodní organizací.

Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona 121/2000 Sb. [online], [cit. 06.05.2021]. Dostupné z: <https://www.beck-online.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=oz5f6mrqgayf6mjsgfpwi6q&rowIndex=0>

Důvodová zpráva k sněmovnímu tisku 994/0, Novela z. - občanský zákoník – EU. [online], [cit. 06.05.2021]. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=8&CT=994&CT1=0>

Důvodová zpráva k zákonu 496/2012 Sb. [online], [cit. 06.05.2021]. Dostupné z: <https://www.beck-online.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=oz5f6mrqgez6nbzgzpwi6q&rowIndex=0>

Římská úmluva o ochraně výkonných umělců, výrobců zvukových záznamů a rozhlasových organizací ze dne 26. října 1961.

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2001/29/ES o harmonizaci určitých aspektů autorského práva a práv s ním souvisejících v informační společnosti.

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 96/9/ES o právní ochraně databází.

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/24/ES o právní ochraně počítačových programů.

Směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2006/115/ES o právu na pronájem a půjčování a o některých právech v oblasti duševního vlastnictví souvisejících s autorským právem.

Smlouva WIPO o autorských právech ze dne 20. prosince 1996.

Smlouva WIPO o výkonech a zvukových záznamech ze dne 20. prosince 1996.

Usnesení předsednictva České národní rady o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky pod č. 2/1993 Sb., ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 115/1953 Sb., o právu autorském (Autorský zákon), ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 121/2000 Sb., autorský zákon, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon. č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 185/2015 Z.z, autorský zákon, ve znění pozdějších předpisů.

5. Soudní rozhodnutí a stanoviska generálních advokátů SDEU

Rozhodnutí Oberlandesgericht Frankfurt am Main ze dne 13. června 1983, sp. zn. 6 W 34/83.

Rozsudek Oberlandsgericht Hamburg, ze dne 31.03.1983, sp. zn. 3 U 192/82.

Rozsudek Soudního dvora EU ze dne 14. července 2005, Lagardère Active Broadcast, C-192/04, ECLI:EU:C:2005:475.

Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 14. října 2015, sp. zn. 30 Cdo 3056/2012.

Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 25. března 2015, sp. zn. 30 Cdo 5008/2014.

Rozsudek SDEU ze dne 14. července 2005, Lagardère Active Broadcast, C-192/04, ECLI:EU:C:2005:475.

Rozsudek Soudního dvora EU ze dne 15. března 2012, C-135/10, ECLI:EU:C:2012:140.

Rozsudek Soudního dvora EU ze dne 15. března 2012, C-162/10, ECLI:EU:C:2012:141.

Rozsudek Soudního dvora EU ze dne 16. července 2009, Infopaq, C-5/08, ECLI:EU:C:2009:465.

Rozsudek Soudního dvora EU ze dne 19. prosince 2019, C-263/18, ECLI:EU:C:2019:1111.

rozsudek Soudního dvora EU ze dne 2. června 2005, Mediakabel, C-89/04, ECLI:EU:C:2005:348.

Rozsudek SDEU ze dne 22. prosince 2010, BSA-SSO, C-393/09, ECLI:EU:C:2010:816.

Rozsudek Soudního dvora EU ze dne 23. ledna 2014, věc C-355/12, ECLI:EU:C:2014:25.

Rozsudek Soudního dvora EU ze dne 3. července 2012, C-128/11, ECLI:EU:C:2012:407.

Stanovisko generálního advokáta ze dne 14. října 2010 ve věci C-393/09 BSA-SSO, ECLI:EU:C:2010:611.

Stanovisko generálního advokáta soudního dvora EU ze dne 16. července 2020 ve spojených věcech C-682/18 a C-683/18, ECLI:EU:C:2020:586.

Stanovisko generální advokátky ze dne 19. září 2013, Nintendo, C-355/12, ECLI:EU:C:2013:581.

Stanovisko generálního advokáta ze dne 29. listopadu 2011, SAS, C-406/10, ECLI:EU:C:2011:787.

Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 15. března 2005, sp. zn. 5 Tdo 291/2005.

Usnesení Soudního dvora EU ze dne 17. ledna 2012, C-302/10, ECLI:EU:C:2012:16.

6. Ostatní elektronické zdroje

Český statistický úřad. *Jsme zemi s nadprůměrným podílem mladých hráčů videoher.* [online]. 14.12.2017 [cit. 09.02.2021]. Dostupné z: <https://www.czso.cz/csu/czso/jsme-zemi-s-nadprumernym-podilem-mladych-hracu-videoher>

FEAR, Andrew. The New Way to Game: The Future of Cloud Gaming Begins with GeForce NOW. In: *Blogs.nvidia.com* [online], 30.09.2015 [cit. 06.05.2021]. Dostupné z: <https://blogs.nvidia.com/blog/2015/09/30/geforce-now/>

HANDRAHAN, Matthew. EA's Ultimate Team earning around \$650 million a year, In: *Gameindustry.biz.* [Online] 02.03.2016 [cit. 06.05.2021]. Dostupné z: <https://www.gamesindustry.biz/articles/2016-03-02-eas-ultimate-team-earning-around-usd650-million-a-year>

IGDA. *Developer Satisfaction Survey 2015 Summary Report.* [online], 2015 [cit. 06.05.2021]. dostupné z <https://DOI:10.13140/RG.2.2.31670.29765>

IGDA. *Game Crediting Guide 9.2.*[online] 2014, s. 4 [cit. 06.05.2021]. Dostupné z: https://igda-website.s3.us-east-2.amazonaws.com/wp-content/uploads/2014/08/21170013/IGDA_Game_Crediting_Guide_Draft_9-2-EN-2014.pdf

KERNS, Taylor. Google Stadia: Subscription cost, games list, free games, compatibility requirements, and more. In: *androidpolice.com* [online]. 02.11.2020 [cit. 06.05.2021]. Dostupné z: <https://www.androidpolice.com/2020/11/02/google-stadia-free-games-release-date-performance-compatibility/>

MELL, Peter; GRANCE, Timothy. *The NIST Definition of Cloud Computing.* *National Institute of Standards and Technology* [online]. 2011 [cit. 06.05.2021]. Dostupné z: <https://doi.org/10.6028/NIST.SP.800-145>

Microsoft. *Co je IaaS? Infrastruktura jako služba* [online]. [cit. 06.05.2021]. Dostupné z: <https://azure.microsoft.com/cs-cz/overview/what-is-iaas/>

Riot Games. *Worlds 2020 By The Numbers*. [online]. 9.12.2020. [cit. 06.05.2021]. Dostupné z: <https://nexus.leagueoflegends.com/en-us/2018/12/2018-events-by-the-numbers/>

TOFTEDAHL, Marcus. Which are the most commonly used Game Engines? In: *Gamasutra.com* [online] 30.09.2019 [cit. 06.05.2021]. Dostupné z: https://www.gamasutra.com/blogs/MarcusToftedahl/20190930/350830/Which_are_the_most_commonly_used_Game_Engines.php

VALENTINE, Rebekah. Warcraft 3 Reforged EULA gives Blizzard total ownership of all custom games In: *Gamesindustry.biz*. [online] 29.01.2020 [cit. 06.05.2021].

<https://www.gamesindustry.biz/articles/2020-01-29-warcraft-3-reforged-eula-gives-blizzard-total-ownership-of-all-custom-games>

ÚŠELA, Jan. Apple a Google chystají herní revoluci podobnou nástupu Netflixu a Spotify, prozrazují na veletrhu E3. *Hospodářské noviny* [online]. 13.06.2019 [cit. 06.05.2021]. ISSN 1213-7693. Dostupné z: <https://archiv.ihned.cz/c1-66589100-apple-a-google-chystaji-hermi-revoluci-podobnou-nastupu-netflixu-a-spotify-prozrazuji-na-veletrhu-e3>

Valve Corporation. *Steam subscriber agreement* [online] 28.08.2020 [cit. 06.05.2021]. Dostupné z: https://store.steampowered.com/subscriber_agreement/?snr=1_44_44

Verizon. *Customers in Chicago and Minneapolis are first in the world to get 5G-enabled smartphones connected to a 5G network*, [online], 04.03.2019 [cit. 06.05.2021]. Dostupné z: <https://www.verizon.com/about/news/customers-chicago-and-minneapolis-are-first-world-get-5g-enabled-smartphones-connected-5g>

WALLACH, Omri. How Big is the Global Mobile Gaming Industry? In: *visualcapitalist.com* [online]. 09.12.2020 [cit. 06.05.2021]. Dostupné z: <https://www.visualcapitalist.com/how-big-is-the-global-mobile-gaming-industry/>

Wikipedia. Otevřená encyklopedie [online], dostupná z: <https://www.wikipedia.org>

WITKOWSKI, Wallace. Videogames are a bigger industry than movies and North American sports combined, thanks to the pandemic. In: *marketwatch.com* [online]. 02.01.2021 [cit. 06.05.2021]. Dostupné z: <https://www.marketwatch.com/story/videogames-are-a-bigger-industry-than-sports-and-movies-combined-thanks-to-the-pandemic-11608654990>

ŽUROVEC, Michal. ČR navazuje úzkou spoluprací se 14 zeměmi v oblasti on-line hazardu. In *mfcz.cz* [online] 7.11.2018 [cit. 06.05.2021]. Dostupné z: <https://www.mfcz.cz/cs/aktualne/tiskove-zpravy/2018/cr-navazuje-uzkou-spolupraci-se-14-zemem-32909>

Právní aspekty cloud computingu: GaaS (gaming as a service) jako nová forma cloudové služby

Abstrakt

Cloud gaming či GaaS je rychle se rozvíjející služba s vysokým ekonomickým potenciálem. Tato práce na současný trend reaguje a zabývá se poskytováním videohry v cloudovém prostředí tzv. jako služby. Cílem práce bylo v kontextu českého autorského práva teoreticky popsat vzájemné vztahy při poskytování videohry přes cloud a přiblížit praktické implikace, které to obnáší, zejména v kontrastu s cloudovou službou SaaS.

V První části práce je čtenář seznámen se základními právními aspekty videoher. Důraz je zde kladen na popis videohry jakožto komplexního autorského díla, které je obvykle složeno z počítačového programu a dalších prvků. Uvažována je i klasifikace videoher z hlediska autorského práva. Je upozorněno na nejistoty v právní ochraně audiovizuálních součástí videohry. Na základě právní analýzy je popsáno, že neexistuje uspokojivá klasifikace videohry v českém autorském zákoně. V závěru části autor navrhuje, jak videohru legislativně upravit.

Předmětem druhé části práce je přiblížení technologie cloud gamingu. Tato část je koncipovaná tak, aby i nepoučený čtenář mohl tématu porozumět. Představeny jsou proto nejprve základní typy cloudové technologie. Poté je popsána již samotná technologie cloudového hraní videoher, včetně jejích technických a obchodních modelů, se kterými je možné se v dnešní době setkat. Zároveň jsou nastíněny výhody a rizika spojená s využitím cloudových technologií, a to jak technická, tak i ta právní.

Závěrečná část práce kombinuje závěry části první s technologiemi popsanými v části druhé a podává ucelený přehled o autorskoprávních poměrech při poskytování služby GaaS. Postupně zkoumá autorskoprávní problematiku nejprve z hlediska poskytovatele služby, a poté z hlediska uživatele. Ve vztahu k oběma pak po podrobné analýze uzavírá, že při GaaS dochází k užívání videohry či jejích částí a specifikuje konkrétní formy užívání dle českého autorského zákona. Nakonec je doporučeno, jak by se měly uvedené závěry reflektovat v licenčních ujednáních.

Klíčová slova: cloud computing, videohra, GaaS, videohra jako služba

Legal aspects of cloud computing: GaaS (gaming as a service) as a new form of cloud service

Abstract

Cloud gaming, also known as Gaming as a Service or GaaS is a quickly developing service with significant economic potential. Author follows this trend and focuses on the topic of providing videogames as a service through cloud environment. The goal of this work was to analyse and describe legal relations between authors of videogames, providers, and users of GaaS in the context of Czech copyright and to present practical consequences of these relations, mainly in contrast to SaaS.

Firstly, the reader is acquainted with basic aspects of videogames with emphasis on classification and description of videogames and its parts, i.e. computer program and other elements, as a work of authorship. Author describes possible theoretical views on the protection of audio-visual components of videogames. It is then pointed out that no satisfactory classification of video game as a singular work of authorship can be provided under the Czech Copyright Act. Videogame legislation is also proposed.

Subject of the second section of this thesis is cloud gaming technology. This segment is written as to be understandable even for non-experts in the field. At first basic types of cloud services are presented. Then, the technology behind cloud gaming is described, along with business models one can come across nowadays. Benefits and risks of the technology, both legal and technical ones are presented as well.

Final part of the work combines conclusions of the first section with technological aspects as described in second section and gives a complex summary of copyright relations when providing GaaS. It focuses on provider and user, respectively. It is then concluded, that under Czech law both provider and user need permission from copyright holders to use a videogame provided through GaaS in form of a licence. In accordance with that recommendations considering the contents of the licencing provisions are made.

Keywords: cloud computing, videogame, GaaS, game as a service