

UNIVERZITA KARLOVA V PRAZE
Právnická fakulta

**Ústav autorského práva,
práv průmyslových a práva soutěžního**

Současný vývoj kolektivní správy práv
The recent development of collective administration of rights

Vedoucí diplomové práce:

JUDr. Alexandra Wünschová - Pujmanová

Prohlášení

„Prohlašuji, že jsem tuto diplomovou práci zpracoval samostatně a že jsem vyznačil prameny, z nichž jsem pro svou práci čerpal způsobem ve vědecké práci obvyklým.“

V Neratovicích dne 15.1.2011

Jiří Pařík

Obsah:

| | |
|--|----|
| Obsah: | 1 |
| Úvod..... | 5 |
| 1. Česká úprava kolektivní správy | 7 |
| 1.1. Prameny právní úpravy | 7 |
| 1.2 Pojem, předmět a účel kolektivní správy | 9 |
| 1.3. Práva povinně kolektivně spravovaná | 10 |
| 1.4. Kolektivní správce | 13 |
| 1.5. Vztah kolektivního správce k nositelům..... | 17 |
| 1.6. Vztah kolektivního správce a uživatele | 19 |
| 1.6.1 Rozšířená kolektivní správa..... | 21 |
| 1.7. Autorská odměna | 22 |
| 2. Veřejné licence vs. připravovaná novela autorského zákona | 23 |
| 2.1 Zásah do veřejných licencí | 24 |
| 2.1.1. Veřejná licence – Creative Commons | 25 |
| 2.1.2. Veřejné licence a jejich zakotvení v českém právu | 29 |
| 2.1.4. Creative commons international a česká verze licence CC | 31 |
| 2.1.4. Problematická ustanovení a pohled připravované novely AZ..... | 33 |
| 2.1.5. Vztah licencí CC a kolektivní správy práv | 36 |
| 3. Osířelá díla..... | 38 |
| 3.1. Vymezení pojmu..... | 39 |
| 3.2. Činnost Evropské unie – pokrok nebo porod?..... | 40 |
| 3.3. Modely řešení problematiky osířelých děl..... | 45 |
| 3.5. Současná praxe v ČR a novela autorského zákona..... | 53 |
| 3.5. Shrnutí a zhodnocení | 55 |
| 4. Evropská harmonizace kolektivní správy práv | 57 |
| 4.1. Kolektivní správa práv a soutěžní právo ES..... | 58 |
| 4.1.1.Vztah mezi kolektivními správci práv a uživateli | 60 |
| 4.1.2.Vztah mezi kolektivními správci a nositeli práv | 61 |
| 4.1.3. Kolektivní správci a reciproční smlouvy | 63 |
| 4.2. Právní rámec Evropské úpravy kolektivní správy práv | 70 |

| | |
|---|----|
| 4.2.1. Evropský parlament vs. Komise – odlišné pojetí | 71 |
| 4.2.2. Kontroverzní Doporučení Komise..... | 76 |
| 4.2.3. Odpověď Evropského parlamentu | 77 |
| 4.3. Současný stav ve světle Doporučení..... | 79 |
| 5. Závěr | 81 |
| 6. Seznam použité literatury | 84 |
| 7. English summary | 88 |

Úvod

Institut kolektivní správy práv je zejména v posledních desetiletí pod velkým tlakem a čelí výzvám, které s sebou přináší výrazný technologický pokrok, který v multimediálním informačním prostředí globalizujícího se světa přináší nové problémy a otázky, které musí kolektivní správci i evropské orgány reflektovat a nějakým způsobem na ně reagovat. Pojmy jako teritorialita, digitalizace, přeshraniční správa práv nebo veřejných licence jsou v souvislosti s kolektivní správou práv často skloňovanými pojmy. Po stručném úvodu zaměřeném na definování základních charakteristik kolektivní správy práv v České republice se zaměřím na fenomén veřejných licencí Creative commons (dále jen „CC licence“). Jejich existence a popularita je více než patrná a již v úvodu této práce si dovoluji tvrdit, že jejich vliv nadále poroste, jelikož autorům poskytují jednoduchý a srozumitelný nástroj, jímž mohou poskytnout oprávnění užít své dílo veřejnosti, což v případě kolektivní správy práv prozatím konstatovat nemůžeme. Jejich vznik je pevně spjat s technologickým vývojem a zejména internet, který je již v dnešní době velice snadno dostupným médiem, jehož prostřednictvím může docházet k šíření autorských děl, poskytuje licencím CC živnou půdu pro jejich další růst. Jelikož jsou tyto licence použitelné kdekoli na světě, dochází při jejich aplikaci ke konfrontaci s jednotlivými národními autorskoprávními úpravami, které na tento nový způsob ochrany autorských děl musí adekvátně reagovat. V kapitole věnované těmto licencím se proto zaměřím na jejich zakotvení v českém právním řádu včetně vztahu ke kolektivní správě práv.

Digitalizační snahy ze strany Evropské komise, které mají za cíl digitalizaci kulturního materiálu, jeho dostupnost on-line a uchovávání digitálních záznamů, otevřely velice zajímavé téma osiřelých děl, které se úzce dotýká jednotlivých členských států EU i kolektivních správců. Osířelá díla jsou autorská díla chráněná autorským zákonem, jehož nositele práv nelze určit ani nalézt. Tato díla požívají totožnou ochranu jako jakákoliv jiná autorská díla, což znamená, že k jakémukoli jejich užití je nutné získat souhlas autora nebo oprávněného nositele práv. A právě tento souhlas je hlavní překážkou digitalizačních prací, ale zároveň i běžného užívání osiřelých děl na národní respektive evropské úrovni. V současnosti totiž neexistují zákonné mechanismy, které by jejich užívání legálně umožňovaly. I přes četné snahy ze strany Evropské komise, volající po zavedení nástrojů pro usnadnění užívání osiřelých

děl a hledání společných kritérií pro „přiměřené“ vyhledávání nositelů práv, zejména z důvodu přeshraničního užívání děl, se prozatím nepodařilo nalézt vhodný model řešení, který by přispěl k právní jistotě v těchto vztazích. Proto se v kapitole věnované osiřelým dílům pokusím nastínit možná řešení této problematiky.

V poslední části diplomové práce se zaměřím na současné harmonizační snahy na poli kolektivní správy práv. Tradiční modely úpravy přeshraniční správy práv, založené na vzájemných recipročních smlouvách uzavíraných mezi jednotlivými kolektivními správci, nejsou plně slučitelné se snahami Evropských institucí (zejména Komise), které volají po odstranění restriktivních ustanovení ze smluv o zastupování ve prospěch nositelů práv, zavedení soutěžního prostředí mezi kolektivní správce nebo regulaci jejich vzájemné spolupráce. Jejich cílem je co možná nejširší zpřístupnění obsahu chráněných děl při současném zachování určitého stupně ochrany pro nositele práv a dále vytvoření uživatelsky snadného a srozumitelného prostředí, které bude odrážet individuální požadavky jednotlivce. Tyto snahy souvisí zejména s technologickým rozvojem interaktivního sdělování informací, zejména hudby, prostřednictvím sítě internet. Překonání teritoriální působnosti autorského práva a liberalizace trhu v podmínkách jednotného hospodářského prostoru, zejména v souvislosti s komunitárními zásadami volného pohybu zboží a osob, je v současnosti často skloňovaným tématem, které může v nejbližší době změnit tradiční pojetí správy práv na evropském kontinentu a paradoxně přispět k ohrožení její kulturní rozmanitosti. V této kapitole nejdříve vyberu nejdůležitější rozhodnutí Evropského soudního dvora, zaměřené na jednání kolektivních správců ve světle evropského soutěžního práva a následně zmapuji přístupy k řešení otázky přeshraničního výkonu kolektivní správy autorských práv hudebních děl v on-line prostředí. Závěrem se pokusím nastínit možné dopady těchto liberalizačních snah.

1. Česká úprava kolektivní správy

1.1. Prameny právní úpravy

Základním pramenem platné právní úpravy kolektivní správy práv je zákon č. 121/2000 Sb., o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů ve znění pozdějších předpisů (dále jen „Autorský zákon“ nebo „AZ“). Konkrétní úprava je obsažena v hlavě IV. tohoto zákona, jenž komplexně popisuje výkon kolektivní správy autorských práv a práv souvisejících. Na tomto místě je možno zmínit i předchozí právní úpravu obsaženou v zákoně č. 237/1995 Sb., o hromadné správě autorských práv a práv autorskému právu příbuzných a o změně a doplnění některých zákonů.¹ Tento zákon zrušil původní úpravu kolektivní správy obsaženou v ustanovení § 44 zákona č. 35/1965 Sb., o dílech literárních, vědeckých a uměleckých a svěřil ji zvláštnímu právnímu předpisu. Dalším pramenem je zákon č. 40/1964 Sb.,² občanský zákoník ve znění pozdějších předpisů (dále jen „Občanský zákoník“ nebo „ObčZ“), který obsahuje obecnou úpravu občanskoprávních vztahů, mezi něž náleží i právo autorské. Do výčtu obecných předpisů, které dopadají na problematiku kolektivní správy, můžeme zařadit i zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ObchZ“).

Dalšími právními předpisy regulujícími úpravu kolektivní správy, byť i jen dílčím způsobem, řadíme Ústavu České republiky, ústavní zákon č. 1/1993 Sb., ve znění pozdějších předpisů a Listinu základních práv a svobod, ústavní zákon č. 2/1993 Sb.³ nebo zákon č. 83/1990 Sb. o sdružování občanů. Důležitý předpis, který se mimo jiné vztahuje na úpravu kolektivní správy práv je zákon č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže (dále jen „ZOHS“).

V odvětví práv duševního vlastnictví je Česká republika vázána řadou mezinárodních smluv a dohod. Mezi nejvýznamnější patří Bernská úmluva o ochraně literárních a uměleckých děl z roku 1886 ve znění Pařížské revize z roku 1971 (dále jen „Bernská úmluva“). Tato dohoda zajistila mimo jiné jednotný minimální základ pro ochranu autorských práv ve všech signatářských státech nezávisle na právu národním,

¹ Viz. Hartmanová, Dagmar.: Kolektivní správa práv autorských a práv souvisejících s právem autorským, Linde Praha a.s., 2000

² Zejména ustanovení týkající se ochrany osobnosti §11 – 17 ObčZ. Dále pak §19b a §118 tamtéž.

³ Čl. 34 odst. 1 LPS „Práva k výsledkům tvůrčí duševní činnosti jsou chráněna zákonem“. Tímto ustanovením byl vymezen zákonný rámec ochrany k výsledkům tvůrčí duševní činnosti.

automatické poskytování ochrany bez formální registrace, princip národního zacházení a dobu autorskopravní ochrany v délce minimálně 50 let po smrti autora. Dalšími dokumenty jsou Úmluva o zřízení Světové organizace duševního vlastnictví (World Intellectual Property Organization, dále jen „WIPO“) se sídlem v Ženevě, Mezinárodní úmluva o ochraně výkonných umělců, výrobců zvukových záznamů a rozhlasových organizací uzavřená v Římě v roce 1961, Smlouva Světové organizace duševního vlastnictví (WIPO) o výkonech výkonných umělců a o zvukových záznamech (Ženeva 1996), Smlouva Světové organizace duševního vlastnictví (WIPO) o právu autorském (Ženeva 1996), Všeobecná úmluva o autorském právu (Ženeva 1952, ve znění Pařížské revize z r. 1971) a Dohoda o obchodních aspektech práv k duševnímu vlastnictví (dále jen „TRIPS“) sjednaná v rámci Dohody o zřízení Světové obchodní organizace v dubnu 1994 v Marrakéši.

Na tomto místě je nutno zmínit i úpravu komunitární. Členství v EU zavazuje Českou republiku k transpozici směrnic do našeho právního řádu. K jejich implementaci došlo zejména harmonizační novelou č. 81/2005 Sb. Výčet směrnic upravujících autorské právo a práva s ním souvisejících je následující:

- ⇒ Směrnice Rady ze dne 14. května 1991 o právní ochraně počítačových programů (91/250/EHS)
- ⇒ Směrnice Rady ze dne 19. listopadu 1992 o právu na pronájem a půjčování, jakož i o některých právech souvisejících s právem autorským v oblasti duševního vlastnictví (92/100/EHS) ve znění kodifikační směrnice (2006/115/ES)
- ⇒ Směrnice Rady ze dne 27. září 1993 o koordinaci některých pravidel z oboru práva autorského a práv souvisejících s právem autorským vztahujících se na satelitní vysílání a kabelový přenos (93/83/EHS)
- ⇒ Směrnice Rady ze dne 29. října 1993 o harmonizaci ochranné doby práva autorského a některých práv souvisejících s právem autorským (93/98/EHS), ve znění kodifikační směrnice (2006/115/ES)
- ⇒ Směrnice Evropského parlamentu a Rady ze dne 11. března 1996 o právní ochraně databází (96/9/ES)

- ⇒ Směrnice Evropského parlamentu a Rady ze dne 22. května 2001 o harmonizaci určitých aspektů práva autorského a práv s ním souvisejících v Informační společnosti (2001/29/ES)
- ⇒ Směrnice Evropského parlamentu a Rady ze dne 27. září 2001 o právu na opětný prodej ve prospěch autora originálu uměleckého díla (2001/84/ES)
- ⇒ Směrnice Evropského parlamentu a Rady ze dne 12. prosince 2006 o době ochrany autorského práva a určitých práv s ním souvisejících (kodifikované znění - 2006/116/ES)

Vedle výše uvedených směrnic zmíním na tomto místě ještě dvě doporučení Evropské Komise, které se týkají kolektivní správy a otevírají témata, která mohou v blízké budoucnosti změnit zavedené rámce fungování této problematiky v Evropě. Prvním z nich je doporučení Komise 2005/737/ES ze dne 18. října 2005 o kolektivní přeshraniční správě autorského práva a práv s ním souvisejících pro zákonné on-line hudební služby. Druhým je pak doporučení Komise 2006/585/ES ze dne 24. srpna 2006 o digitalizaci kulturního materiálu a jeho dostupnosti on-line a o uchování digitálních záznamů. Bližší rozbor prvně jmenovaného doporučení provedu v dalších kapitolách této práce.

1.2 Pojem, předmět a účel kolektivní správy

Ustanovení § 95 odst.1 AZ definuje kolektivní správu z hlediska jejího účelu. Konkrétně se jedná o kolektivní uplatňování a ochranu majetkových práv autorských a majetkových práv souvisejících a dále pak umožňování zpřístupnění těchto práv veřejnosti. Její působení a výkon směřuje jednak k nositelům práv, zejména autorům, kterým umožňuje hospodářsky efektivní výkon jejich práv a dalším neméně důležitým účelem je šíření předmětů ochrany nejširší veřejnosti, což má rozměr kulturní a osvětový. Činnost kolektivních správců rovněž napomáhá nabyvatelům majetkových práv ke snadnému získání potřebných oprávnění k výkonu práv.

Autorský zákon v § 95 odst. 2 dále charakterizuje kolektivní správu jako zastupování většího počtu osob k jejich společnému prospěchu, a to při výkonu jejich majetkových práv autorských nebo majetkových práv souvisejících s právem autorským

(např. autor podle § 5, výkonný umělec dle § 67 odst.2, dědic dle § 26 odst. 2 aj.) nebo při výkonu jejich práv vyplývajících ze zákona (např. zaměstnavatel podle § 58 odst. 1, objednatel podle § 58 odst. 7) a nakonec výkon majetkových práv vyplývajících ze smlouvy o výhradním oprávnění k výkonu práva kolektivně spravovaného, a to kumulativně pro celou dobu trvání majetkových práv, alespoň pro území České republiky a s právem poskytnout podlicenci (dále jen „nositelé práv“). Zároveň musí jít o výkon jejich majetkových práv ke zveřejněným nebo ke zveřejnění nabídnutým dílům, a to vše za předpokladu, že jiný než kolektivní výkon práv není dovolený nebo je neúčelný.

Předměty ochrany jsou v Autorském zákoně upraveny taxativně. Jedná se o autorská díla, umělecké výkony, zvukové a zvukově obrazové záznamy (dále v textu jen „předmět ochrany“). Negativní výčet AZ neobsahuje, nicméně z pozitivního vymezení předmětu ochrany vyplývá, že kolektivní správu nelze vykonávat pro rozhlasové a televizní vysílání a databáze. To má za následek, že ve vztahu k rozhlasovým a televizním vysílatelům nelze aplikovat ustanovení § 25 AZ a zároveň fakt, že Autorský zákon nenaplnuje požadavky zakotvené v čl. 9 směrnice Rady 93/83/EHS, aby právo na kabelový přenos bylo povinně kolektivně spravováno.⁴

§ 95 odst. 3 AZ stanoví, co není výkonem kolektivní správy. Jedná se o zprostředkování uzavření licenční nebo jiné smlouvy, jelikož kolektivní správce vykonává činnost vlastním jménem, a dále pak příležitostné či krátkodobé zastupování jiných než povinně kolektivně spravovaných práv, což vyplývá z požadavku soustavnosti výkonu správy (viz. § 97 odst. 3 AZ). Takto definované činnosti slouží k odlišení výkonu kolektivní správy práv od činnosti agenturní. Kolektivní správce agenturní činnost vykonávat může, ale pouze jako činnost vedlejší viz. § 97 odst. 4 AZ.

1.3. Práva povinně kolektivně spravovaná

Autorský zákon v § 96 stanoví okruh majetkových práv, jejichž správa náleží ze zákona pouze kolektivnímu správci. Výčet práv je taxativní, jejich úprava má kogentní povahu a tyto práva není jejich nositel oprávněn vykonávat samostatně a zároveň není oprávněn se vyjmenovaných práv vzdát. V podstatě zde dochází k omezení autonomie

⁴ Telec, I., Tůma, P., Autorský zákon, Komentář, 1. vydání, Praha, C. H. Beck, 2007, str. 751

vůle nositele práv rozhodnout o užití takového díla, což mnozí nositelé práv, podle mého názoru oprávněně, považují za omezování jejich svobodné vůle rozhodnout, jak se svými právy naložit. Týká se to zejména odměn z těchto práv, kdy by samotní autoři v některých případech raději nabídli svá díla k volnému šíření, a tím i třeba více zviditelnili svou tvorbu, než prostřednictvím kolektivních správců inkasovali autorské odměny.

Ze zákona dále vyplývá, že kromě povinné kolektivní správy taxativně vymezených práv dále náleží kolektivnímu správci oprávnění domáhat se nároků na náhradu škody a vydání bezdůvodného obohacení z neoprávněného výkonu těchto práv. Z toho lze vyvodit, že nositeli práv náleží pouze nárok na vyplacení odměny. V případě, že by autor, respektive nositel práv vykonával povinně kolektivně spravovaná práva osobně, např. by uzavřel licenční smlouvu s konkrétním uživatelem, bylo by toto jednání nutno posoudit jako rozporné s AZ a tento úkon by byl neplatný podle § 39 ObčZ. Jiný je však případ, kdy se jedná o dobrovolnou kolektivní správu práv.⁵ Jde o případy, kdy nositel práva pověřil konkrétního kolektivního správce výkonem jeho práv ze svobodné vůle. Při výše popsaném jednání by nedošlo k absolutní neplatnosti tohoto úkonu, ale pouze k porušení smluvních povinností ze strany nositele práv vůči příslušnému kolektivnímu správci.

Na druhou stranu je vhodné uvést, že výčet povinně kolektivně spravovaných práv je dán tím, že jejich individuální správa je téměř nemožná a také zmínit její přínos spočívající v daleko větší efektivitě při vykonávání práv a zároveň větším komfortu pro samotné uživatele.⁶

Úplný výčet povinně spravovaných práv je uveden v § 96 odst.1. Jedná se o práva na odměnu:

- a) za užití uměleckého výkonu nebo zvukového záznamu⁷ vydaného k obchodním účelům, vysíláním rozhlasem, televizí nebo přenosem rozhlasového nebo televizního vysílání. V prvním případě se právo na odměnu týká pouze výkonných umělců a v druhém pak pouze výrobců zvukových záznamů.
- b) za zhotovení rozmnoženiny díla pro osobní potřebu na podkladě zvukového nebo zvukově obrazového záznamu nebo jiného záznamu přenesením jeho

⁵ Zákon s tímto termínem nepracuje, nicméně je v literatuře užíván a slouží jako vhodný rozlišující prvek.

⁶ Telec, I., Tůma, P., Autorský zákon, Komentář, 1. vydání, Praha, C. H. Beck, 2007, str. 756

⁷ tzv. zákonná úplatná licence

obsahu na nenahraný nosič (např. CD, minidisk). Zde může docházet k situacím, kdy na jedné rozmnoženině budou váznout práva jak autora, tak výkonného umělce, výrobce zvukového záznamu i zvukově obrazového záznamu. Osoby, které jsou povinné platit odměnu kolektivnímu správci, jsou uvedeny v § 25 odst. 2 písm. a) AZ.

- c) za zhotovení tiskové rozmnoženiny díla (nemusí se jednat o jeho originál) osob uvedených v § 25 odst. 1 písm. a) AZ, pomocí přístroje k tomu určenému, na jiný hmotný podklad, a to i prostřednictvím třetí osoby (na objednávku). V podstatě se jedná o grafický přenos díla a týká se pouze autora díla, zveřejniteli dosud nezveřejněného díla a nakladatele. Osoby povinné platit odměny jsou v tomto případě vyjmenovány v § 25 odst. 2 písm. b) AZ. V případech bodu 2) a 3) se jedná o tzv. náhradní odměnu za zhotovení, jelikož při rozmnožení díla nedochází k jeho nákupu a z toho důvodu dochází k újmě na straně nositelů práv a tím dochází k částečné kompenzaci za jejich úsilí
- d) za opětný prodej originálu díla uměleckého. Jde o případ, kdy se prodeje účastní, ať už v pozici jakékoliv smluvní strany, provozovatel galerie, dražebník nebo jiná osoba pravidelně obchodující s uměleckými díly (dále jen „obchodník“). Pro toto právo je také používáno označení „právo na slušné vypořádání“ (droit de suite). V § 24 AZ je uvedena specifikace díla, podmínky pro získání práva na odměnu (musí jít o originál díla, které autor převedl do vlastnictví jiné osoby, cena prodávaného díla přesahuje částku 1.500 EUR a takového prodeje se účastní i obchodník), včetně práv a povinností stran (zejména povinnost obchodníka oznámit prodej originálu díla a jeho skutečnou cenu).
- e) za půjčování originálu nebo rozmnoženiny vydaného díla (tzv. veřejná půjčovatelská licence nebo zákonná knihovní licence). Toto právo bylo zařazeno do výčtu práv povinně kolektivně spravovaných až novelou Autorského zákona 216/2006, která reflektovala požadavky čl. 1. odst.1 směrnice Rady 92/100/EHS⁸. Podle této úpravy jsou subjekty vyjmenované v § 37 odst. 1 AZ oprávněny půjčovat originály nebo rozmnoženiny vydaných děl bezplatně pokud je zaplácena autorská odměna. Její výše je stanovena v sazebníku odměn a její

⁸ Směrnice Rady 92/100/EHS ze dne 19. listopadu 1992 o právu na pronájem a půjčování a o některých právech v oblasti duševního vlastnictví souvisejících s autorským právem

úhradu provádí jedenkrát ročně stát. Cílem je poskytnout majitelům autorských práv určitou kompenzaci za bezplatné využití jejich vlastnictví ve veřejném zájmu.⁹

Dále se jedná o právo na přiměřenou odměnu za pronájem originálu nebo rozmnoženiny díla či výkonu výkonného umělce zaznamenaného na zvukový nebo zvukově obrazový záznam. Odměnu v tomto případě hradí pronajímatel, který v rámci své obchodní činnosti pronajímá na omezenou dobu výše uvedené záznamy. Jde například o promítání děl v kině nebo dnes již téměř překonané videopůjčovny.

Posledním formou povinně kolektivně spravovaných práv, za které náleží odměna je právo na užití děl, živých výkonů, výkonů zaznamenaných na zvukový nebo zvukově obrazový záznam, kabelovým přenosem. Zákonodárce tímto ustanovením naplnil požadavky uvedené ve směrnici Rady 93/83/EHS.¹⁰ Toto ustanovení obsahuje i výjimky, jež spadají pod úpravu [§ 96 písmeno a) bod 1,2]. Vztahují se na výkony, jejichž zvukový záznam byl vydán k obchodním účelům a dále na případy, kdy právo na kabelový přenos vykonává vysílatel ke svému vlastnímu vysílání. Povinností toho, kdo získal oprávnění ke kabelovému přenosu, je o této skutečnosti informovat kolektivního správce (viz § 96 odst. 4 Autorského zákona).

1.4. Kolektivní správce

Podle Autorského zákona je kolektivním správcem ten, kdo získal k jeho výkonu oprávnění. Správním orgánem rozhodujícím o udělení takového oprávnění je Ministerstvo kultury (dále jen „Ministerstvo“), které se při rozhodování řídí obecnými předpisy o správním řízení.¹¹ Existuje zde tedy možnost přezkumu rozhodnutí ve správním soudnictví. Autorský zákon také za určitých okolností umožňuje Ministerstvu kultury přiznané oprávnění odejmout (§ 99 AZ).

V souladu s AZ uděluje Ministerstvo oprávnění k výkonu kolektivní správy pouze jednomu subjektu, a to ve vztahu k témuž předmětu ochrany, a pokud jde o díla

⁹ Telec, I., Tůma, P., Autorský zákon, Komentář, 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2007, str. 392

¹⁰ Směrnice Rady 93/83/EHS ze dne 27. září 1993 o koordinaci určitých předpisů týkajících se autorského práva a práv s ním souvisejících při družicovém vysílání a kabelovém přenosu

¹¹ Zákon č. 500/2004 Sb., správní řád

pro výkon téhož práva k témuž druhu děl [viz. § 98 odst. 6 písm. c)]. Tímto ustanovením je v autorském zákoně aprobován tzv. zákonný monopol kolektivní správy nebo jinak, kolektivní správci požívají postavení soutěžního monopolisty.¹² V důsledku toho je pro daný segment trhu (např. hudba, literatura, výtvarné umění apod.) možnost jakékoliv konkurence vyloučena a činnost kolektivního správce má povahu monopolu. Vzhledem k tomuto postavení je nutno na tuto úpravu nahlížet i z hlediska soutěžního práva, a proto jsou v Autorském zákonu stanoveny dva režimy dohledu nad kolektivními správci. Prvním z nich je dohled Ministerstva, které provádí kontrolu podle AZ. Ministerstvo je mimo jiné oprávněno vyžadovat od kolektivního správce informace potřebné k výkonu dozoru, při zjištění závad ukládat povinnosti k nápravě nebo ukládat pokuty (viz. § 103 AZ). Druhým je dohled Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže podle zvláštního právního předpisu.¹³ Nejprve je nutno uvést, že postavení, které požívají kolektivní správci, tedy jejich zákonný monopol, nevykazuje závadný charakter a není předmětem zákazu ZOHS. Avšak následné chování kolektivních správců může vykazovat znaky kvalifikované formy soutěžně zneužívajícího chování.¹⁴ Při aplikaci ZOHS je nutno reflektovat ustanovení § 97 odst. 8 AZ, stanovující výjimku z jeho použitelnosti. Jedná se o dohody, které uzavřeli kolektivní správci při výkonu své činnosti s nositeli práv a také dohody o vzájemném zastupování zahraničním nebo tuzemským kolektivním správcem formou recipročních smluv o vzájemném zastupování repertoáru. Z toho důvodu se na činnost kolektivních správců neuplatní ustanovení § 3 odst. 1 ZOHS o dohodách mezi soutěžiteli.

Kolektivní správci jsou bezpochyby účastníky hospodářské soutěže. Můžeme je zařadit pod legislativní vymezení § 2 odst. 1 ZOHS. Ten stanoví, že soutěžiteli podle tohoto zákona jsou mj. právnické osoby nebo jejich sdružení, pokud se účastní hospodářské soutěže nebo ji mohou svou činností ovlivňovat, i když nejsou podnikateli. Ochranné organizace se účastní hospodářské soutěže, jednak na trhu výrobků (zboží) ve vztahu k uživatelům, dále pak na trhu služeb ve vztahu k nositelům práv (správa

¹² Systém zákonného monopolu, který se v kontinentálním systému vyskytuje ojediněle, je kromě ČR zakotven např. v Itálii, Rakousko nebo Nizozemí. Vedle toho existuje i systém formálního nebo-li „přirozeného“ monopolu. Jde např. o Německou úpravu, kde toto postavení zaujímá kolektivní správce GEMA. Srov. WWW: <www.gema.de>

¹³ Zákon č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZOHS“)

¹⁴ Autorské ochranné organizace ve světle antimonopolního práva v komunitární a české právní úpravě, Právní rádce

předmětů právní ochrany). Tím, že jsou kolektivní správci zákonnými monopolisty a zaujímají tak dominantní postavení na vymezeném trhu (viz. § 10 ZOHS), může v jejich jednání být spatřováno nedovolené zneužívání jejich dominantního postavení a zároveň mohou naplnit některou z demonstrativně vyjmenovaných skutkových podstat v ustanovení § 11 ZOHS. Zjistí-li úřad, že došlo ke zneužití dominantního postavení soutěžitele, v rozhodnutí tuto skutečnost uvede a takovéto praktiky do budoucna zakáže. Navíc může ukládat opatření k nápravě, povinnost odstranění závadného stavu nebo uložit pokutu.

Vedle povinností stanovených AZ a ZOHS je kolektivní správce povinen dodržovat společná pravidla pro hospodářskou soutěž zakotvenou ve Smlouvě o založení Evropského Společenství (dále jen „SES“), zejména v čl. 81 a 82.

K výkonu kolektivní správy není dále nutno získat žádné podnikatelské oprávnění. Autorský zákon výslovně stanovuje, že kolektivní správa má být vykonávána s péčí řádného hospodáře, ve prospěch zastupovaných nositelů práv, avšak nejedná se o podnikání. S výše ustanoveným koresponduje i § 3 odst. 1 písm. c) zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání. Nejedná se tedy o činnost výdělečnou. Kolektivní správce je oprávněn požadovat jen náhradu účelně vynaložených nákladů (viz. § 100 odst. 2 AZ). Nevzniká tím ale překážka, aby ochranné organizace v rámci své vedlejší činnosti vytvářeli nejrůznější nadace, fondy a jiné projekty podporující nevýdělečnou uměleckou, kulturní i vědeckou činnost.

Kolektivním správcem může být jen právnická osoba. Dřívější úprava vázala možnost získání oprávnění na povinnost mít sídlo na území České republiky. Tím se však dostávala do přímého rozporu se zásadou volného pohybu služeb a znemožňovala tak subjektům z jiných členských států poskytovat služby na území České republiky.¹⁵ Na tento nesoulad s primárním právem byla ČR Evropskou Komisí formálně upozorněna a k jeho odstranění došlo novelou Autorského zákona č. 168/2008 Sb. Došlo tak k odstranění nesouladu AZ se Smlouvou o založení ES. Konkrétně se jednalo o porušení čl. 43 a 49 Smlouvy, upravující svobodu usazování a volné poskytování služeb.

Dalším rysem a zároveň podmínkou udělení oprávnění k výkonu je, že v právnické osobě se přímo nebo prostřednictvím třetí osoby sdružují nebo účastní

¹⁵ Důvodová zpráva - 289/0 Vládní návrh zákona, kterým se mění zákon č. 121/2000 Sb., o právu autorském a právech s autorským právem souvisejících.

nositelé práv, které kolektivní správce zastupuje. Jde tedy o možnost nositelů práv se za stejných podmínek účastnit na rozhodovací činnosti kolektivního správce, při splnění stanovených podmínek kladených jednotlivými organizacemi.

Otázka právní formy kolektivního správce není Autorským zákonem nikterak řešena. Všichni současní kolektivní správci vykonávají činnost jako občanská sdružení podle zákona č. 83/1990 Sb. o sdružování občanů. V úvahu připadají i další právní formy dle obchodního zákoníku (dále je „ObchZ). Jedná se například o společnost s ručením omezeným (viz. § 105 a násl. ObchZ ve spojení s § 56 odst. 1, poslední věta ObchZ), akciovou společnost (viz. § 154 a násl. ObchZ ve spojení s § 56 odst. 1, poslední věta ObchZ) nebo družstvo (viz. § 221 a násl. ObchZ).

Jde o činnost vykonávanou soustavně, vlastním jménem a na vlastní odpovědnost. Jedná se tedy o nepřímé zastupování. Zákon však dává kolektivnímu správci možnost nechat se při výkonu jím spravovaných práv zastoupit. Jde o výjimku z povinnosti osobního výkonu práv. Zastoupen může být jednak prostřednictvím:

- a) zahraniční osoby oprávněné k výkonu kolektivní správy podle právního řádu jiného státu pro shodná práva, a pokud jde o dílo, i pro stejný druh, pokud jde o výkon kolektivní správy v takovém státě. Jde v podstatě o překonávání principu teritoriality, kdy jsou uzavírány reciproční smlouvy se zahraničními kolektivními správci. Dochází tak k ochraně zájmů a spravování záležitostí nositelů práv zastupovaných zahraničním kolektivním správcem a naopak. Výhodami těchto smluv jsou nižší administrativní a jiné náklady spojené se správou v zahraničí a zároveň možnost uživatelů získat licence i k předmětům ochrany spravovaných ostatními kolektivními správci. Tento systém smluv se nejvíce uplatňuje při ochraně hudebních děl.
- b) osoby tuzemské, taktéž oprávněné k výkonu kolektivní správy. Musí jít ovšem o účelný výkon kolektivní správy. Jako příklad možno uvést smlouvu mezi OSA (Ochranný svaz autorský pro práva k dílům hudebním) a OOA-S (Ochranná organizace autorská -- Sdružení autorů děl výtvarného umění, architektury a obrazové složky audiovizuálních děl) nebo Dilia (divadelní, literární, audiovizuální agentura). Jejich předmětem jsou díla provozovaná televizním vysíláním. OSA uzavírá licenční smlouvy s uživateli a vybrané

odměny pak rozúčtuje a převede na smluvní partnery zastupující příslušné nositele práv.

Dalším pojmovým znakem kolektivní správy je, že ji kolektivní správce vykonává jako svůj hlavním předmětem činnosti. To však nebrání tomu, aby správci vyvíjeli i činnosti vedlejší. Jak jsem již výše uvedl, jedná se zejména o činnost agenturní a dále činnosti podporující rozvoj kultury apod. Jako příklad agenturní činnosti mohu uvést kolektivního správce Dilia, při které zprostředkovává uzavírání licenčních smluv na užití děl českých a zahraničních autorů. Zaměřuje se především na oblast divadla, literatury, médií a jiných druhů užití autorských děl.¹⁶

V současnosti na území ČR působí těchto 6 kolektivních správců práv:

- a) DILIA, divadelní, literární, audiovizuální agentura. Vykonává kolektivní správu zejména pro nositele práv k dílům literárním a vědeckým, audiovizuálním a audiovizuálně užitým
- b) OSA -- Ochranný svaz autorský pro práva k dílům hudebním. Osa zastupuje autory hudby s textem, autory hudby bez textu, autory textu, hudební nakladatele, dědice autorských práv výše uvedených autorů.
- c) NTERGRAM -- Nezávislá společnost výkonných umělců a výrobců zvukových a zvukově obrazových záznamů, o.s.,
- d) OOA-S, Ochranná organizace autorská -- Sdružení autorů děl výtvarného umění, architektury a obrazové složky audiovizuálních děl,
- e) Občanské sdružení GESTOR -- ochranný svaz autorský. Kolektivní správce autorského práva na odměnu při opětném prodeji originálu výtvarného díla uměleckého,
- f) OAZA - Ochranná asociace zvukařů – autorů (mistrů zvuku).¹⁷

1.5. Vztah kolektivního správce k nositelům

Úpravu povinností kolektivního správce vůči jím zastupovaným nositelům práv má kogentní povahu a vyplývají zejména z jejich postavení jako zákonných

¹⁶ Více informací dostupných z WWW: www.dilia.cz [cit. 28.10.2010]

¹⁷ Bližší informace o jednotlivých správcích dostupných z WWW: www.dilia.cz, www.osa.cz, www.intergram.cz, www.oas.cz, www.gestor.cz, www.oaza.eu [cit. 29.10.2010]

monopolistů [viz. § 98 odst. 6 písm. c)]. Dalším důvodem kogentní formy úpravy je veřejný zájem na zpřístupňování nehmotných statků a plnění jedné z funkcí kolektivních správců jako šířitelů předmětů ochrany zastupovaných nositelů práv. Jak již bylo výše zmíněno, dohled nad dodržováním těchto povinností je svěřen Ministerstvu, které dbá na soulad jednání kolektivních správců s Autorským zákonem. Vedle toho je činnost kolektivních správců korigována i ustanoveními ZOHS a předpisy evropského komunitárního práva. Tímto víceúrovňovým dohledem je, podle mého názoru, dostatečně zajištěna transparentnost a dodržení stanovených povinností při výkonu kolektivní správy.

Vedle požadavku vykonávat správu odborně, s péčí řádného hospodáře a v rozsahu uděleného oprávnění, znamenající mimo jiné svěřená práva efektivně spravovat, zhodnocovat a dbát na to, aby náklady na výkon jeho činnosti byly účelně vynaloženy, patří mezi základní povinnosti vyplývající z ustanovení § 100 AZ kontraktační povinnost vůči nositelům práv, tedy správy jejich majetkových práv v oboru působnosti jednotlivého kolektivního správce. Jednak se to z povahy věci týká práv obsažených v § 96 AZ a dále práv dobrovolně kolektivně spravovaných. Tito nositelé práv, kteří mohou vykonávat svá práva samostatně, mohou požádat příslušného kolektivního správce o převzetí zastoupení při výkonu jejich práv za obvyklých podmínek a ten je povinen jim vyhovět. Tímto jsou nositelé práv chráněni před diskriminačním jednáním ze strany kolektivních správců, včetně možnosti uplatňování rozdílných podmínek pro jednotlivé žadatele [viz. § 100 odst. 1 písm. d)] a zároveň je naplňována jejich funkce z hlediska veřejného zájmu. Výjimku z kontraktační povinnosti tvoří ti nositelé práv, kteří jsou na základě recipročních smluv zastoupení zahraničním kolektivním správcem. Neznamená to však, že kolektivní správce nesmí s příslušným nositelem práv smlouvu o zastupování uzavřít. Zřejmě jde také o případy, kdy by se zastupování jevílo jako nevhodné a ztrátové.

Vzájemný vztah mezi stranami se řídí smlouvou o zastoupení, kdy nositel práv svěřuje správu svých majetkových práv do rukou kolektivního správce a ten je vykonává vlastním jménem a na jejich účet, jedná se tedy o zastupování nepřímé. Kolektivní správce tak nabývá práva a povinnosti, zejména vybrané licenční odměny pro sebe, ale je povinen převést je dále na zastupovaného. Dále je kolektivní správce při výkonu práv pro jejich nositele oprávněn domáhat se nároků na náhradu škody, vydání

bezdůvodného obohacení a nároků na zdržení se neoprávněného výkonu kolektivně spravovaného práva. Na smluvní vztah se použijí obecná ustanovení Občanského zákoníku upravující inominátní smlouvu. Jde o smluvní vztah fiduciární povahy, kdy jsou práva jejich nositelů spravována buď na základě smlouvy nebo přímo ze zákona.

Otázka povinností nositele práv vůči kolektivnímu správci není v AZ zmíněna. Nicméně lze dovodit, že se bude jednat o povinnost poskytnutí součinnosti tak, aby mohl být zajištěn řádný výkon správy a dále nutnost zdržet se výkonu těch práv, které pro něho kolektivní správce spravuje a zároveň tuto správu strpět.

1.6. Vztah kolektivního správce a uživatele

Stejně jako v případě nositelů práv, má kolektivní správce vůči uživatelům předmětů ochrany kontraktní povinnost [viz. §100 odst. 1 písm. h)]. Prostřednictvím licenčních smluv dochází k zpřístupňování nehmotných statků veřejnosti a jejich majetkovému zhodnocování, čímž dochází k naplňování jednoho ze základních znaků kolektivní správy. Oprávnění k užívání předmětů ochrany jsou udělována za základě licenční smlouvy upravené v § 46 a násl. AZ. Licenční smlouvy uzavírané mezi kolektivním správcem a budoucím uživatelem předmětu ochrany mohou být pouze nevýhradní a jejím obsahem je buď oprávnění k užití jednotlivého díla prostřednictvím smlouvy individuální nebo všech předmětů ochrany (repertoáru) spravovaných kolektivním správcem prostřednictvím hromadné smlouvy. Vedle toho vymezuje AZ ještě jeden typ licenčních smluv, a to smlouvy kolektivní [viz. §100 odst. 1 písm. h)]. Tento typ smlouvy je uzavírán mezi kolektivním správcem a sdružením uživatelů předmětů ochrany popř. osobou oprávněnou zastupovat zájmy uživatelů.¹⁸ Sdružení uživatelů při uzavírání smluv jednájí vlastním jménem a práva a povinnosti vůči kolektivnímu správci vznikají přímo jednotlivým sdruženým uživatelům.¹⁹ Pro hromadné a kolektivní smlouvy stanoví Autorský zákon obligatorní písemnou formu pod sankcí neplatnosti (§ 40 OZ).

Avšak povinnost uzavřít licenční smlouvu neplatí bezvýhradně. Výjimky jsou uvedeny v ustanovení § 101 odst. 3, 4 AZ. Týká se to případů, kdy by uzavření licenční

¹⁸ Zejména se to týká Národní knihovny České republiky (viz § 9 zák. č. 257/2001 Sb.).

¹⁹ Nutno však podotknout, že v současné době není v ČR uzavřena ani jedna kolektivní smlouva.

smlouvy bylo v rozporu s oprávněnými zájmy nositelů práv v případě smluv individuálních a hromadných a dále smluv kolektivních, kdy není spravedlivé na kolektivním správci takové uzavření požadovat pro zanedbatelný počet sdružených uživatelů.

Při uzavírání smluv jsou kolektivní správci povinni dodržet přiměřené a rovné podmínky. Rovnost podmínek se týká zejména uživatelů předmětů ochrany, kdy je kolektivní správce vůči nim povinen uplatňovat licenční podmínky, pokud užívají předměty ochrany shodným nebo obdobným způsobem. Kritéria přiměřenosti smluvních podmínek jsou stanovena v § 101 odst. 6 AZ. Nicméně i přes toto vymezení se jedná o subjektivní kategorii a v jednotlivých případech bude nutno přiměřenost posuzovat vzhledem ke konkrétním okolnostem daného vztahu a dohodě smluvních stran. I přes výše uvedené se domnívám, že výše odměn za poskytnutí licence k užívání děl, jsou kolektivními správci nastaveny přibližně předem, zejména v souvislosti se sazebníkem autorských odměn a povaze užívaného statku, které určují kritéria jejich výpočtu a ze strany potencionálních uživatelů předmětů ochrany není velký prostor k vyjednání příznivějších licenčních podmínek.

Vhodným nástrojem, který může sloužit jak potencionálním uživatelům, tak přispět k celkově větší transparentnosti a rovným podmínkám při sjednávání licenčních podmínek, je institut *Zprostředkovatele hromadných a licenčních smluv* (mediace) podle § 102 AZ. Tuto úpravu původní zákon (zák. č. 237/1995 Sb.) neobsahoval, nicméně smluvním stranám nic nebránilo zvolit si pro vyjednání podmínek budoucího smluvního vztahu zprostředkovatele stejně jako dnes. Obecně je možnost mediace zakotvena ve směrnici 93/83/EHS, týkající se kabelového přenosu, avšak její použitelnost je mnohem širší.²⁰ Zprostředkovatel je nezávislý odborník jmenovaný ministerstvem. Výběr mediátora je na kontrahentech, případně je určen Ministerstvem (§ 102 odst. 2 AZ). Zahájení mediace je v dispozici smluvních stran. Úkolem zprostředkovatele je pomoc při sjednávání smluvních podmínek a předkládání vlastních návrhů. Při předložení návrhu zprostředkovatelem platí vyvratitelná domněnka jeho závaznosti, pokud se k němu smluvní strany ve lhůtě třiceti dnů nevyjádří. Obecně lze k tomuto institutu konstatovat, že i přes podpůrnou funkci, která může přispět

²⁰ Důvodová zpráva k Autorskému zákonu č. 121/2000 Sb.

k vyjasnění smluvních vztahů se mediace příliš nevyužívá, a to z důvodu její nezávaznosti.

Nejobecněji jsou povinnosti uživatelů stanoveny v § 12 odst. 1 AZ, kdy je možnost vykonávat majetková práva k určitému dílu pouze na základě oprávnění získaného od autora a v případě kolektivní správy od kolektivního správce. Po získání oprávnění (licence) je uživatel mimo jiné povinen platit dohodnuté autorské odměny, poskytnout potřebné informace k řádnému výkonu kolektivní správy, umožnit kolektivnímu správci kontrolu řádného a včasného plnění smluv uzavřených s uživateli včetně poskytnutí součinnosti (§ 100 odst. 3 AZ).

1.6.1 Rozšířená kolektivní správa

V souvislosti s hromadnými smlouvami je na tomto místě nutné zmínit institut rozšířené kolektivní správy § 100 odst. 9 AZ, který v zájmu nositelů práv i uživatelů autorských děl upravuje dopad účinnosti hromadných smluv, pokud jde o užití taxativně vyjmenovaných předmětů ochrany. Jde o případ výkonu kolektivní správy, kdy k zastupování smluvně nezastupovaných autorů dochází přímo ze zákona (tzv. kvazi-zákonná licence). Podstatou je, že příslušný kolektivní správce, poskytnutím hromadné licence uživatelů, uděluje oprávnění užívat nejen příslušné předměty ochrany smluvně zastupovaných nositelů práv, ale i těch, kteří kolektivním správcem smluvně zastupováni nejsou. Tato zákonná konstrukce neplatí bezvýjimečně. Omezení se vztahuje na díla audiovizuální a díla audiovizuálně užitá, pokud se jedná o licence k rozhlasovému a televiznímu vysílání nebo pro půjčování originálu nebo rozmnoženiny díla s výjimkou počítačových programů [§ 101 odst. 9 písm. c) a e)]. Dále pak kvazi-zákonná licence neplatí pro případ půjčování díla nebo výkonu výkonného umělce zaznamenaného na zvukový nebo zvukově obrazový záznam a k půjčování takových záznamů [§ 101 odst. 9 písm. c)].²¹ K vyloučení účinků rozšířené kolektivní správy může také dojít v případě, kdy smluvně nezastupovaný nositel práv projevem vůle, adresovaným uživateli i příslušnému kolektivnímu správci, účinky hromadné smlouvy vyloučí. Takové vyloučení může platit buď pro konkrétní případ

²¹ Úprava tzv. knihovní licence obsažené v § 37 AZ, byla do Autorského zákona vložena novelou č. 216/2006 Sb. Ta reagovala na nedostatečnou transpozici směrnice 92/100/EHS (blíže viz. Důvodová zpráva zák. č. 216/2006 Sb.).

nebo pro všechna budoucí užití. Pokud tedy dojde k takovému projevu vůle, jsou potencionální uživatelé povinni získat souhlas k užívání předmětů ochrany přímo od jeho autora (§ 12 AZ). Poslední věta § 101 odst. 9 uvádí jediný případ, kdy účinky rozšířené kolektivní správy vyloučit nelze. Jde o hromadnou smlouvu, jejímž předmětem je poskytnutí licence k provozování rozhlasového nebo televizního vysílání.²² Úprava tohoto paragrafu mi přijde složitá, nepřehledná a domnívám se, že by si zasloužila samostatné ustanovení. K tomu pravděpodobně dojde v souvislosti s novelou AZ (viz. níže).

1.7. Autorská odměna

Problematika autorské odměny, jejího stanovení, vybírání a vyplácení je v Autorském zákoně upravena pouze obecně, včetně postupů, ze kterých se musí vycházet. Kolektivní správce je k vybírání výnosů oprávněn vůči uživatelům předmětů ochrany na základě Autorského zákona, respektive uděleného oprávnění k výkonu kolektivní správy Ministerstvem kultury a v případě smluvně převzaté správy práv na základě smlouvy o zastoupení. Kolektivní správce toto právo vykonává vlastním jménem. Základním vodítkem pro stanovení výše autorských odměn je jejich rovnost a přiměřenost. Platí to jak ve vztahu k účelu kolektivní správy (viz. § 95 AZ), tak v širším smyslu kulturním a osvětovém, kdy má každý právo těšit se z umění.²³ Při uzavírání licenčních smluv, tedy i stanovení výše poplatků, je také nutné přihlídnout k ustanovení § 100 odst. 6 AZ. Tyto zákonem určené podmínky musí tudíž respektovat i sazebník odměn, který je však pouze návrhem odměn ze strany kolektivního správce. Pro potencionální uživatele není závazný a kolektivní správce je tak povinen s uživateli nebo jejich zástupci jednat o výši autorské odměny. Kolektivní správce je dále povinen si při zpracování návrhu výše odměn nebo způsobu jejich určení vyžádat stanoviska sdružení uživatelů předmětů ochrany, pokud o nich ví a pokud tyto sdružují vyšší než zanedbatelný počet uživatelů (§ 100 odst. 7 AZ). Důležitým ustanovením, které by mělo bránit zneužívání dominantního postavení kolektivních správců, je § 100a AZ.

²² Jde o případy, kdy je při hromadném užívání předmětů ochrany, prakticky nemožné sjednávat licenční smlouvy individuálně (restaurace, hospody i jiná veřejná místa, kde může docházet ke poslechu nebo sledování předmětů ochrany).

²³ Telec, I., *Smluvní sazebníky odměn při kolektivní správě práv podle autorského zákona*, Bulletin advokacie, č.5/2002, str. 42

Uživatelé nebo jejich oprávnění zástupci, mající zájem uzavřít licenční smlouvu, jsou chráněni před uplatňováním nerovných a nepřiměřených podmínek ve spojení s ustanovením § 40 odst. 4 AZ.

Takto dohodnuté a vybrané odměny je kolektivní správce povinen rozúčtovat mezi zastupované nositele práv na základě tzv. rozúčtovacího řadu. Tento řad si stanoví jako vnitřní předpis každý kolektivní správce sám. Musí být v souladu s ustanovením autorského zákona, dle něhož pravidla rozúčtování musí vylučovat svévolný postup při rozdělování vybraných odměn a jenž přihlížejí k uplatnění zásady podpory kulturně významných děl a výkonů. Rozúčtovací řad je tedy určitým klíčem pro výpočet a přerozdělení výnosů kolektivní správy ve prospěch zastoupených nositelů práv.

I přes výše uvedené se domnívám, že by se měla stávající úprava změnit, jelikož mi pozice kolektivních správců a potencionálních uživatelů přijde nesrovnatelná a nástroje kterými nabyvatelé práv disponují nedostatečně účinné. Možné řešení spatřuji v zavedení kontrolního mechanismu nad sazebníky odměn a jakýmkoli jejich změnami ze strany nezávislého orgánu (např. Úřad na ochranu hospodářské soutěže) a dále jejich povinné zveřejňování. Příkladem může být úprava Německá.²⁴

2. Veřejné licence vs. připravovaná novela autorského zákona

Do plánu legislativní Rady vlády byl zařazen bod týkající se novely autorského zákona, který obsahuje mj. ustanovení týkající se nových trendů v autorském právu.²⁵ K její přípravě byli přizváni mj. kolektivní správci, odborníci z oboru autorského práva, dotčené orgány státní správy a další sdružení. Pracovní verze novely (dále jen „novela“) byla zveřejněna na webových stránkách pirátských novin.²⁶ Tato novela, reagující mj. i na nedostatky v současné právní úpravě autorských práv a práv souvisejích, obsahuje převážně úpravu otázek týkajících se kolektivní správy práv. I přesto, že je v současnosti příprava novely ministrem kultury pozastavena a původně předpokládaná

²⁴ Urheberrechtsgesetz vom 9. September 1965 (BGBl. I S. 1273), das zuletzt durch Artikel 83 des Gesetzes vom 17. Dezember 2008 (BGBl. I S. 2586) geändert worden ist. Dostupné z WWW: <http://www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/urhg/gesamt.pdf> [cit. 30.10.2010]

²⁵ Dostupné z WWW: <<https://www.ceskapiratskastrana.cz/wiki/media/kei:novelaautz.pdf>> [cit. 30.10.2010]

²⁶ Viz.: WWW: <<http://pn.piratskasit.cz/>>

účinnost je posunuta nejspíše na leden roku 2012, se domnívám, že si některé z jejich návrhů zaslouží podrobnější analýzu z důvodů aktuálnosti a tudíž i tématu této práce.

2.1 Zásah do veřejných licencí

První návrh nové úpravy Autorského zákona, kterým se chci blíže zabývat, pojednává o tzv. rozšířené kolektivní správě (popsané výše) a zejména § 101a AZ, který se týká tzv. veřejných licencí (např. GNU, FDL nebo Creative Commons licence). Jako systematické se mi jeví zařazení rozšířené kolektivní správy do samostatného ustanovení, jelikož stávající znění je ve své formulaci komplikované a nepřehledné. V poslední větě ustanovení § 101a AZ je navrženo následující *„Projevili-li smluvně nezastupovaný nositel práv vůči vyloučit účinky hromadné smlouvy při poskytnutí bezúplatné licence, jsou účinky hromadné smlouvy v rozsahu poskytnuté licence vyloučeny vůči kolektivnímu správci v okamžiku, kdy se o poskytnutí licence prokazatelně dozví“*. Současná právní úprava stanoví povinnost oznámit vyloučení účinků rozšířené kolektivní správy samotnému autorovi resp. nositeli práv. Bez tohoto oznámení (dopis), např. CC licence nemá zamýšlené účinky. Pracovní návrh novely AZ tuto povinnost přesouvá na uživatele dotčené licence (např. provozovatele internetových knihoven, galerii nebo rádií), kdy však nestanoví způsob, jakým má být kolektivní správce o užití licence informován. Prosté nahlášení souboru licencovaných děl určených k užití by tak mělo nahradit stávající povinnost odvádět kolektivnímu správci poplatky i za díla pod licencí CC.²⁷


Oproti stávající úpravě by tedy mělo dojít k přesunutí povinnosti oznámit užití licence CC z nositele práv na uživatele, případně na nositele práv, v čemž nespátřuji závažnější potíže. Poněkud negativněji vnímám fakt, že kolektivní správci tímto návrhem dostanou do ruky nástroj, jak lépe monitorovat díla šířená pod veřejnými licencemi a zároveň zatíží uživatele, čímž jde návrh proti smyslu těchto veřejných licencí, tedy svobodného šíření a užívání autorských děl. Je bez diskuze, že k řádnému a efektivnímu výkonu kolektivní správy práv je nutné disponovat potřebnými informacemi o užívání autorských děl, nicméně mi nepřijde vhodné, zejména z důvodu právního statusu

²⁷ <http://www.creativecommons.cz/2010/09/06/stanovisko-k-pracovni-verzi-novely-autorskeho-zakona-ve-vztahu-k-licencim-creative-commons/> [cit. 1.11.2010]

kolektivních správců jako občanských sdružení, poskytovat správcům další nástroje, které budou posilovat jejich postavení více než doposud mají.

2.1.1. Veřejná licence – Creative Commons

V souvislosti s kapitolou zabývající se novelou autorského zákona v souvislosti s veřejnými licencemi (viz. kapitola 2.1 *Zásah do veřejných licencí*), bych se na tomto místě rád podrobněji zaměřil na veřejnou licenci CC. Je to nejen z důvodu připravované novely AZ, ale i aktuálnosti této problematiky, která je předmětem této práce.

Creative commons je americká nezisková organizace, za jejímž vznikem stojí především Lawrence Lessig, která vytvořila projekt licence CC, jež má za cíl umožnit a usnadnit lidem šířit a sdílet v podstatě jakékoliv autorské dílo podléhající jeho ochraně. Vznik licence CC zapříčinila myšlenka podpory kreativity (kulturního, vzdělávacího i vědeckého obsahu) v globálním měřítku. Tyto licence jsou určeny jednotlivým autorům, velkým společnostem, tak i institucím a garantují jim jednoduchý způsob, jak zajistit jimi zvolený stupeň ochrany děl při současném zachování autorskoprávní ochrany. CC Licence nepředstavují konkurenci nebo dokonce popření autorského práva, ale jde o institut existující vedle této zákonné ochrany. Autoři mají možnost změnit copyrightové podmínky plynoucí z Autorského zákona (angl. All rights reserved - ©) na „některá práva vyhrazena“ (angl. Some rights reserved - ). Licence CC tedy neznamená alternativu k autorskému právu, nýbrž autorům nabízí možnost volby, která práva budoucím uživatelům licence poskytnou a která si ponechají. Vztah zákonné ochrany a licencí CC lze jednoduše demonstrovat na základě níže uvedeného vyobrazení:



(převzato z: <http://creativecommons.org/about/>)

Obrázek lze chápat jako schematický výčet režimů, za kterých dochází ke zpřístupňování výsledků duševní činnosti člověka. Na levé straně je umístěn copyright, který v české praxi autorům přiznává veškerá jejich práva tak, jak jsou uvedena v autorském zákoně. Na pravé straně je tzv. public domain, který naopak na sebe žádná autorská práva neváže. V české praxi jde zejména o tzv. volná díla a díla, která jsou z

autorskoprávní ochrany vyňata (§ 3 Autorského zákona). Zatímco copyright představuje filozofii „totální kontroly“ nad používáním autorských děl, která vede k omezení jejich užití, koncept public domain naopak představuje „anarchii“, kde má kdokoliv právo s dílem nakládat podle svého uvážení, což sebou naopak nese mimo jiné rizika poškození či zneužití díla. Licence CC představují jakýsi průsečík obou konceptů, zajišťují veřejnou přístupnost díla, ale pouze na základě dodržení podmínek, který si autor sám určí.²⁸

Samotným autorům je tedy dána možnost rozhodnout, za jakých podmínek bude jejich zpřístupněné dílo užíváno. K tomuto účelu slouží sada licenčních prvků a z nich vytvořených bezplatných licencí, jichž je v současnosti šest, které dávají autorům prostor k vybrání optimální formy nastavení bezplatných licenčních podmínek²⁹. Pro představu, níže uvádím jednotlivé licenční prvky:



Sdílení (**To share**) – právo dílo kopírovat, šířit a převádět



Zpracování díla (**To remix**) – právo dílo přizpůsobit, upravit nebo modifikovat



Citování autora (**Attribution - by**) – povinnost citovat autora nebo zdroj díla



Nekomerční využití (**Non-Commercial - nc**) – možnost s dílem nakládat a vytvářet jeho odvozeniny za podmínky zákazu jeho využití ke komerčním účelům.



Zákaz zpracování (**No Derivative Works - nd**) – zákaz vytváření odvozeniny, úpravy a změny originálu díla



Zachování licence (**Share Alike - sa**) – možnost distribuce odvozeniny originálu díla, za shodných či obdobných podmínek (pod stejnou licenci)

A z nich plynoucí jednotlivé CC licence:³⁰

²⁸ [Gruber, Lukáš](http://www.ikaros.cz/node/4612), Licence Creative Commons a perspektiva jejich zavedení do českého prostředí. *Ikaros* [online]. 2008, roč. 12, č. 3 [cit. 15.11.2010]. Dostupný na WWW: <<http://www.ikaros.cz/node/4612>>. URN-NBN:cz-ik4612. ISSN 1212-5075. [cit. 2.11.2010]

²⁹ Bližší informace o licenčních prvcích a typech licencí lze nalézt na WWW: <http://creativecommons.org/about/licenses/> [cit. 2.11.2010]

³⁰ <http://www.creativecommons.cz/>

| Označení licence | Práva | | Povinnosti | | | Název licence |
|------------------|-------|--|------------|--|--|--|
| BY | | | | | | Uved'te autora |
| BY-SA | | | | | | Uved'te autora – Zachovejte licenci |
| BY-ND | | | | | | Uved'te autora – Nezasahujte do díla |
| BY-NC | | | | | | Uved'te autora – Nevyužívejte komerčně |
| BY-NC-SA | | | | | | Uved'te autora – Nevyužívejte komerčně – Zachovejte licenci |
| BY-NC-ND | | | | | | Uved'te autora – Nevyužívejte komerčně – Nezasahujte do díla |

Všechny uvedené licence, i přes rozdílná práva a povinnosti v nich obsažená, mají společné vlastnosti charakteristické pro všechny z nich:

- všechny licence CC dávají uživatelům právo licencovaná díla kopírovat, tisknout a sdílet;
- citování autora je základní podmínkou pro manipulaci s dílem;
- přidělení licence k dílu je neodvolatelné (autor má sice právo licenci zrušit či změnit, nicméně nemůže zakázat uživatelům nakládat s kopií díla, která byla získána v době trvání licence);
- všechny CC licence jsou nevýhradní (možnost poskytnutí již licencovaného díla pod CC jiným distribučním kanálem)
- pokud uživatel licenční podmínky poruší, licence automaticky zaniká.³¹

Kombinací licencí existuje více, ale obsahově se mohou vylučovat, tudíž se ustálilo šest výše uvedených kombinací.³² K vytvoření jedné z výše uvedených CC

³¹ Gruber, Lukáš, Licence Creative Commons a perspektiva jejich zavedení do českého prostředí. *Ikaros* [online]. 2008, roč. 12, č. 3 [cit. 15.11.2010]. Dostupný na WWW: <<http://www.ikaros.cz/node/4612>>. URN-NBN:cz-ik4612. ISSN 1212-5075. [cit. 3.11.2010]

licenci následně autorům slouží test, skládající se ze dvou otázek, a to zda autor souhlasí s využitím díla ke komerčním účelům a zda souhlasí s úpravou (změnou) svého díla (případně souhlasí s podmínkou zachování licence). CC licence je pak automaticky vygenerována v podobě ikony, např.:



[Uvedená práce (dílo) podléhá licenci [Creative Commons Uveďte autora-Zachovejte licenci 3.0 Unported](#)].

Jde v podstatě o HTML kód, který autor zkopíruje do zdrojového kódu webové stránky. Uživatelé pak jednoduše rozeznají, že obsah webových stránek je chráněn CC licenci. Ikona je zároveň odkazem na stručný popis příslušné licence, aby potenciální uživatel věděl, jakým způsobem smí s obsahem nakládat. Nadto je ještě na webových stránkách umístěn hypertextový odkaz na úplné znění jednotlivých licencí.

Obecně lze konstatovat, že současný technologický vývoj má úzkou souvislost s veřejnými licencemi. Týká se to zejména internetu, který se stává čím dál víc uživatelsky dostupnějším médiem a zároveň místem, kde může v největší míře docházet k šíření autorských děl.³³ Tento potenciál také autoři využívají a zdaleka se nemusí jednat pouze o komerční prezentaci jejich prací. Naopak bych řekl, že v globálním měřítku přibývá těch, kteří svou tvorbu sdílejí spíše z důvodů zájmu a seberealizace namísto výdělku. Pro tyto autory je pak veřejná licence velice zajímavou volbou. Vhodnou strategií a propracovaným marketingem lze za pomoci veřejné licence dosáhnout i velkého komerčního úspěchu.³⁴ S tímto názorem se ztotožňuje i např. *Esther Hoorn* ve své práci *Creative Commons Licences for cultural heritage institutions*,

³² Kombinací těchto podmínek může teoreticky vzniknout šestnáct možných variant, z nich je ovšem pět nesmyslných (čtyři z nich kombinují klauzule *nd* a *sa*, které se navzájem vylučují, pátá nepoužívaná kombinace je prázdná). V poslední době již licence bez klauzule *by* nejsou na webových stránkách CC implicitně nabízeny. Dostupný na WWW: < http://cs.wikipedia.org/wiki/Creative_Commons > [cit. 3.11.2010]

³³ Např. internetová encyklopedie Wikipedia, která v současnosti zpřístupňuje své texty pod [licenci Creative Commons Uveďte autora – Zachovejte licenci 3.0 Unported](#)

³⁴ Např. kapela Nine Inch Nails vydala na Grammy nominované album *Ghosts I-IV*, pod CC Attribution-Noncommercial-ShareAlike licenci. První disk byl rozšířen zdarma digitálně a zároveň kapela nabídla album k prodeji, jednak běžně za 5 dolarů, ale i v prémiové limitované verzi za 300 dolarů. Kapela tímto způsobem dosáhla zisku 750.000 dolarů. Zároveň se album stalo nejvíce placenou MP3 ke stažení na Amazon.com za rok 2008. Další album Nine Inch Nails, *The Slip*, bylo opět vydáno bezplatně pod stejnou licenci, což zapříčinilo vyprodání lístků na koncerty připravovaného turné. Dostupné z WWW: <http://creativecommons.org/about/who-uses-cc> [cit. 3.11.2010]

když uvádí tři způsoby, jakým mohou autoři v současnosti i přes použití licencí CC dosáhnout příjmů:

- V první řadě, licence CC může být poskytnuta na určitý formát díla, což má za cíl vytvořit obecné povědomí o něm. Autorovi však nic nebrání v tom, aby takové dílo bylo prodáváno, distribuováno ve formátu odlišném.
- Licence CC bývá použita z důvodu identifikace, jakým způsobem může být dílo veřejností užito. Při absenci exkluzivity těchto licencí nic nebrání zainteresovaným stranám uzavřít komerční smlouvu, týkající se téhož díla, avšak s odlišným způsobem užití.
- A v neposlední řadě, licence CC mohou zviditelnit a okřýt talent autora díla a jeho další tvorbě může již nabitý „věhlas“ přinést i komerční úspěch.³⁵

Dalším důvodem pro využití veřejné licence může být nespokojenost s činností ochranných organizací, jejich monopolní postavení a častokrát i způsob jejich výkonu kolektivní správy. Souvisí to i s obecným postojem k ochraně a šíření výsledků tvůrčí duševní činnosti, kdy si dovolím tvrdit, že autoři mnohdy považují současnou míru ochrany za příliš formalizovanou a bránící jejich svobodnému tvůrčímu potenciálu.

Z výše uvedeného vyplývá, že srozumitelnost, aplikační snadnost a myšlenka svobodného šíření výsledků tvůrčí duševní činnosti prostřednictvím licencí CC si v celosvětovém měřítku získává velkou popularitu a v budoucnu s ní musíme počítat v čím dál větším rozsahu. Tento závěr podporuje i obecný trend digitalizace kulturního dědictví, zejména knih a jejich souvislost s licencemi CC.³⁶

2.1.2. Veřejné licence a jejich zakotvení v českém právu

Pojem veřejné licence české právo neobsahuje. Úpravu licenční smlouvy, která je této problematice nejbližší, obsahuje autorský zákon a v rovině obecné předpisy občanského práva, tj. zákon občanský a obchodní (zejm. § 508 a násl. ObchZ).³⁷

Oprávnění, které autor licenční smlouvou poskytuje, spadají mezi majetková práva autorská (§ 12 AZ). Tato práva náleží výlučně autorovi a jejich obsahem je právo

³⁵ Hoom, E., Creative Commons Licences for cultural heritage institutions, A Dutch perspective, IVIR, September 2006, pg. 10

³⁶ Hoom, E., Creative Commons Licences for cultural heritage institutions, A Dutch perspective, IVIR, September 2006, pg. 61-65

³⁷ Srov. rovněž např. § 18 zák. č. 441/2003 Sb. o ochranných známkách nebo § 32 zák. č. 207/2000 Sb. o ochraně průmyslových vzorů

dílo užit nebo právo udělit jiné osobě oprávnění k užití díla (licence dle § 46 a násl. AZ). Jedná se o licenční autorskoprávní smlouvu, která je obecným smluvním typem pro celou oblast práv k nehmotným statkům.³⁸ S obdobným schématem se setkáváme i v připravované rekodifikaci občanského zákoníku, kde se počítá s jednotnou úpravou licencí pro celou oblast práv duševního vlastnictví.³⁹ Jejím předmětem je sjednání licence k užití autorského díla a odměny za získání takového oprávnění. Pro její uzavírání platí obecné zásady občanského zákoníku (§ 34 a násl. OZ), popřípadě obchodního zákoníku (týká se to zejména licenčních smluv k průmyslovému vlastnictví). Typické znaky nejen pro licence CC, ale i pro ostatní výše uvedené, jsou následující:

- jsou poskytovány po celou dobu ochrany díla
- jsou poskytovány neurčitému okruhu osob
- získá je automaticky každý, kdo dílo v souladu s licencí užívá
- nabyvatelé licence jsou oprávnění dílo šířit
- licence je nabízena bezúplatně⁴⁰

Veřejné licence jsou vždy poskytovány jako nevýhradní. To vyplývá mimo jiné z faktu, že autor může poskytnout tutéž licenci více uživatelům nebo ji poskytnout prostřednictvím jiného distribučního kanálu. Vznik licenční smlouvy podle AZ je neformální, jelikož tak stanoví § 46 odst. 4 AZ. Ten uvádí požadavek písemné formy pouze pro licenční smlouvu výhradní. To znamená, že ostatní smlouvy včetně veřejných licencí mohou být uzavřeny jak ústně, tak i konkludentně. V souvislosti s novelou autorského zákona č. 216/2006 Sb., byly do Autorského zákona, konkrétně do ustanovení § 46 AZ, vloženy odstavce 5 a 6:

§ 46 odst. 5: *O podání návrhu na uzavření smlouvy jde i tehdy, směřuje-li projev vůle neurčitému okruhu osob.*

§ 46 odst. 6: *S přihlédnutím k obsahu návrhu nebo k praxi, kterou strany mezi sebou zavedly, nebo zvyklostem, může osoba, které je návrh určen, vyjádřit souhlas s návrhem na uzavření smlouvy provedením určitého úkonu bez vyznění navrhovatele tím, že se podle ní zachová, zejména že poskytne nebo*

³⁸ Kříž, J., Holcová, I., Kordač, J., Křest'ánová, V., Autorský zákon. Komentář, 2005, s. 153

³⁹ § 2073 a násl. osnovy nového občanského zákoníku. Dostupné z WWW: <<http://obcanskyzakonik.justice.cz/cz/navrh-zakona.html>> [cit. 4.11.2010]

⁴⁰ JANSÁ, Petr. Právní aspekty implementace projektu „Creative Commons“ v České republice. Praha, 2008. str. 20, Diplomová práce (Mgr.). Univerzita Karlova, Právnická fakulta. Dostupné také z WWW: http://www.creativecommons.cz/wp-content/uploads/dp_petr_jansa_komplet_xmp.pdf [cit. 4.11.2010]

přijme plnění. V tomto případě je přijetí návrhu účinné v okamžiku, kdy byl tento úkon učiněn.

Jedná se o zvláštní úpravu k uzavírání smluv podle § 43a OZ, která se dotýká této problematiky. Novela tímto reagovala zejména na rozvoj internetu a zpřístupňování děl jeho prostřednictvím.⁴¹ V § 46 AZ je tedy v odst. 5 zakotvena možnost podat návrh (ofertu) na uzavření licenční smlouvy i neurčitému okruhu potenciálních uživatelů a v odst. 6 souhlas (akceptaci) s takto učiněným návrhem, může být projevem i konkludentním jednáním osoby. Pro úpravu souhlasu s návrhem byl zákonodárci vzorem § 275 odst. 4 obchodního zákoníku. Tím byl odstraněn problém neadresnosti a způsobu udělení souhlasu s návrhem, což je pro prostředí internetu typické. Lze tedy shrnout, že užitím díla v souladu s licencí CC, uzavírá uživatel automaticky licenční smlouvu, která ho k tomuto užití opravňuje. Pro autora to znamená možnost vlastní realizace, aniž by byl obtěžován formálním řešením uzavírání jednotlivých licencí. Přijetím této novely tak došlo k otevření prostoru pro legitimní využívání licencí CC v České republice.

2.1.4. Creative commons international a česká verze licence CC

Jak již bylo výše uvedeno, licence CC vznikly v USA. Myšlenka vytvořit tuto koncepci daleko přesahovala hranice Spojených států a naopak se zaměřila na univerzálnost, tedy její celosvětové využití. Původní obecné (*unported*) licenční verze jsou zformulovány pouze v angličtině a nejsou vázány na konkrétní právní řád,⁴² čímž při jejich aplikaci dochází k potížím pramenícím ze specifčnosti úpravy národních autorskoprávních legislativ (zejména v oblasti práva kontinentálního). Tím vznikla nutnost vytvořit mezinárodní program na podporu a implementaci licencí CC do

⁴¹ Viz. Důvodová zpráva k novele Autorského zákon č. 121/2000 Sb. K § 46 odst. 5 a 6 důvodová zpráva uvádí: *Jde o úpravu speciální k obecné úpravě uzavírání smluv podle § 43 a násl. občanského zákoníku. Speciální úprava licenční smlouvy na užití předmětů ochrany podle práva autorského vyplývá ze specifického prostředí internetu, které umožňuje sjednávání smluv prostřednictvím prostředků komunikace na dálku neumožňující individuální jednání. Sjednávání smluv upraveným způsobem se týká nejen oprávněného užití volně šiřitelných počítačových programů zpřístupněných se zdrojovým kódem, ale též děl hudebních, literárních apod. Upravuje se, kdy jde o podání návrhu a jeho přijetí. Ustanovením odstavce 6 se přebírá úprava podle § 275 odst. 4 obchodního zákoníku.*

⁴² „Our unported licenses are jurisdiction-agnostic: they do not mention any particular jurisdiction's laws or statutes or contain any sort of choice-of-law provision. This means that, though we have no reason to believe that the licenses would not function in legal systems across the world, it is at least conceivable that some aspects of our licenses will not align perfectly to a particular jurisdiction's laws.“
Dostupné z WWW: <http://creativecommons.org/international/> [cit. 6.11.2010]

jednotlivých národních jurisdikcí. V rámci organizace Creative commons tedy vznikl projekt Creative Commons international (dále jen „CCi“), který má za cíl jednak překlad licencí do příslušného jazyka, jejich přizpůsobení národnímu zákonodárství a zejména umožnit, aby mohly být licence v jednotlivých zemích poskytovány za pokud možno shodných podmínek a ve stejném rozsahu.⁴³

V procesu implementace spolupracují reprezentanti Creative Commons s organizacemi v jednotlivých zemích, jež svou činnost vykonávají dobrovolně. V ČR se tohoto úkolu zhostila organizace Iuridicum Remedium ve spolupráci PF UK, která byla vedoucím projektu (*Legal Project Lead*), Národní knihovna České republiky (projekt Webarchiv),⁴⁴ Sdružení nezávislých autorů a Společnost pro informační technologie a autorské právo. Práce na implementaci začaly na počátku roku 2007 a byly rozděleny do 10 předepsaných fází.⁴⁵ Celý proces implementace trval více než dva roky a byl završen dne 16. 4. 2009, kdy byla na webových stránkách organizace Creative Commons spuštěna česká verze licencí CC. Tento zásadní počín umožňuje českým autorům nabízet svá díla pod touto licencí a přináší jim větší přehlednost a jasnost v licenčních podmínkách.⁴⁶

Implementace licencí probíhá v celém světě a v době psaní této práce již existuje 53 národních verzí licencí CC a v 10 zemích probíhají práce na jejich přijetí. Z výše uvedeného je jasně zřetelné, že popularita této veřejné licence roste a jejím prostřednictvím svá díla prezentuje čím dál více autorů. Od roku 2002, kdy byly tyto licence představeny veřejnosti, je v současnosti pod licencemi CC zveřejněno více než 350 milionů děl a tento počet i nadále poroste.⁴⁷

⁴³ Viz: <http://creativecommons.org/international/> [cit. 6.11.2010]

⁴⁴ „WebArchiv je digitální archiv „českých“ webových zdrojů, které jsou zde shromažďovány za účelem jejich dlouhodobého uchování. Ochranu a uchování těchto dokumentů zajišťuje od roku 2000 Národní knihovna ČR ve spolupráci s Moravskou zemskou knihovnou a Ústavem výpočetní techniky Masarykovy univerzity. WebArchiv patřil k původním iniciátorům vzniku českého překladu licencí Creative Commons, které vnímá především jako prostředek přinášející přehlednost do oblasti vypořádání autorských práv vztahujících se k webovým stránkám. Pro účely budování otevřeného archivu webu se jeví licence Creative Commons jako srozumitelný nástroj, na základě kterého držitelé autorských práv souhlasí s archivací a online zpřístupnění jejich stránek z archivu. V současné době WebArchiv obsahuje zhruba 130 webových stránek vystavených pod licencí Creative Commons.“ Dostupné z WWW: <<http://www.creativecommons.cz/cc-projekty/>> [cit. 7.11.2010]

⁴⁵ Viz: WWW: <http://wiki.creativecommons.org/International_Overview> [cit. 7.11.2010]

⁴⁶ Přehled jednotlivých verzí licencí Creative Commons pro ČR je k dispozici na WWW: <<http://www.creativecommons.cz/zakladni-informace-o-cc/ceske-cc-licence/>> [cit. 7.11.2010]

⁴⁷ Viz: WWW: <http://wiki.creativecommons.org/File:Metrics_Updated.png> [cit. 7.11.2010]

2.1.4. Problematická ustanovení a pohled připravované novely AZ

V souvislosti s veřejnými licencemi, vyvstává v českém právním řádu několik sporných bodů, na které je vhodné upozornit a v budoucí právní úpravě pokud možno vhodně upravit. První z nich se týká úpravy uzavírání smluv, včetně licenčních, na které se použijí obecná ustanovení ObčZ a speciální úprava v Autorském zákoně chybí. K jejich uzavření jsou třeba dva jednostranné právní úkony (oferta a akceptace) nebo-li dva shodné projevy vůle. Výše zmíněná novela AZ č. 216/2006 Sb. vyřešila jen dílčí otázky týkající se zejména neformálního uzavírání smluv prostřednictvím internetu, nicméně stranou ponechala úpravu obecného uzavírání smluv a otázku projevu vůle (návrh) autora (poskytovatele) s užitím díla a jeho odvolatelnosti. Projev vůle autora uzavřít licenční smlouvu je v případě veřejných licencí zprostředkován zejména připojením textu licence nebo odkazu na tento text, loga, jiného obrazového vyjádření, jejich kombinací i jinými způsoby k samotnému dílu. Tím autor, dle mého názoru a za použití ustanovení § 35 odst. 1 a 3 ObčZ, projevuje vůli být v případě přijetí návrhu takovou akceptací vázán. Akceptace je nejčastěji uskutečněna užitím díla v souladu s licenčními podmínkami (textem licence), což je jeden ze společných rysů veřejných licencí. Do budoucna by bylo vhodné zpřesnit terminologii a pokud možno zakotvit jasnější pravidla pro uzavírání licenčních smluv.

Dalším podstatným a dle mého názoru problematickým rysem těchto licencí je, že jsou poskytovány na celou dobu trvání ochrany díla, bez ohledu na jejich konkrétní druh. To je deklarováno i v samotných licenčních podmínkách českých verzí licencí CC, kde je mj. zakotveno, [...] *poskytovatel poskytuje nabyvateli bezúplatnou, množstevně a místně neomezenou, nevýhradní a časově neomezenou (na celou dobu trvání práv k Dílu) licenci k Dílu* [...]. Tento rys vyplývá ze závazku autora poskytovat licenci všem nabyvatelům za shodných podmínek. Lze tedy konstatovat, že jednostranný právní úkon autora, kterým projevuje vůli zpřístupnit dílo veřejnosti, je projevem vůle neodvolatelným, který trvá desítky let resp. trvají jeho důsledky bez ohledu na konkrétní licenci. Může tedy docházet k situacím, kdy bude nabyvatel v souladu s autorovou vůlí povinen šířit dílo i po jeho smrti s licenci nebo odkazem na ni a obdobně platí i pro právní nástupce autora, jež by podle výše uvedené konstrukce měli být návrhem na uzavření smlouvy vázání i po smrti autora (zůstavitele). V Autorském zákoně totiž neexistuje ustanovení, které by odvolání návrhu na uzavření licenční

smlouvy řešilo. Subsidiární použití ustanovení ObčZ, které odvolání návrhu upravuje v § 43a situaci také neřeší, jelikož neodvolatelný návrh [...] *může navrhovatel zrušit, dojde-li projev o zrušení osobě, které je určen, dříve nebo alespoň současně s návrhem* (§ 43 odst. 2), což je pro návrh vůči neurčitému okruhu osob (§ 46 odst. 5 AZ) neaplikovatelné. Řešením tohoto problému, vzhledem ke specifčnosti a charakteru veřejných licencí by mohlo přinést výslovné zakotvení neodvolatelnosti návrhu na uzavření licenční smlouvy v AZ, jelikož současnou aplikační praxi nelze opřít o žádné ustanovení stávající soukromoprávní úpravy. S podobným řešením (návrhem) přichází i připravovaná novela Autorského zákona, která v novém odstavci 7 § 46 AZ navrhuje toto:

- *Je-li v návrhu adresovaném neurčitému okruhu osob, který lze přijmout bez vyznění navrhovatele, stanovena doba, po kterou návrh působí, nelze návrh během této doby odvolat.*⁴⁸

Tento návrh mi z hlediska budoucí právní úpravy přijde vhodný a myslím si, že může přispět k vyšší právní jistotě v úpravě uzavírání licenčních smluv. Dalším možným řešením, které by mohlo tuto nejistotu odstranit, je již výše zmiňované ustanovení českých verzí licencí CC. Jeho převzetím do Autorského zákona by byla založená zákonná fikce, kdy poskytovatel uděluje licenci kterémukoliv dalšímu uživateli, který o nabídnutou licenci projeví zájem.

Dalším problematickým bodem, který se přímo dotýká licencí CC je § 46 odst. 2 AZ. Ten de facto omezuje svobodu smluvních stran tím, že umožňuje poskytnutí oprávnění k užití díla jen na způsoby, které jsou známy v době jejího uzavření. To vyplývá z obecných soukromoprávních požadavků, zejména § 37 odst.1, 2 a § 574 odst. 2 ObčZ. Z hlediska poskytování obecných licencí je toto ustanovení zcela namístě, jelikož chrání ekonomické zájmy autorů. Avšak z charakteru licencí CC je patrné, že poskytovatel poskytuje licenci *na celou dobu trvání práv k dílu* a nepřímou je tak deklarováno, že souhlasí s užitím díla způsobem, jenž bude relevantní při akceptaci a

⁴⁸ Tento odstavec návrhu je dílem expertní Komise, konkrétně: Ústav autorského práva, práv průmyslových a práva soutěžního, Právnická fakulta UK (dr. Holcová, dr. Křest'ánová, dr. Žikovská, dr. Dobřichovský), PF MU (prof. Telec), VŠE (prof. Boháček), dr. Tůma, dr. Kroupa, dr. Vyskočil, dr. Kokošková, Mgr. Ostrouchov. Text novely dostupný dostupný z WWW: <https://www.ceskapiratskastrana.cz/wiki/_media/kci:novelaautz.pdf> [cit. 8.11.2010]

vzniku licence konkrétního uživatele. Tento výklad je však v rozporu s výše uvedenými ustanoveními ObčZ, nicméně plně vystihuje obecnou podstatu veřejných licencí. V souvislosti s rozvojem technologií totiž dochází k novým způsobům užívání děl, na které současné licence nemohou z logiky věci myslet, resp. je postihovat. Z toho důvodu budou tyto licence v budoucnu čím dál více omezovat své uživatele, jelikož nebudou reflektovat nejnovější technologický vývoj, a to osobně považuji za značný problém, který obecně zasahuje do myšlenky způsobu užití děl pod veřejnými licencemi. Možným řešením je zakotvení zákonné výjimky vztahující se k veřejným licencím, jakou dnes nalezneme např. v úpravě Německé.⁴⁹

Připravovaná novela AZ v § 46 odst. 5 reaguje na nejistotu panující ohledně projevu vůle autora zpřístupnit dílo prostřednictvím veřejné licence jen za pomoci odkazu na její znění.⁵⁰ Nejistota spočívá především v tom, zda je pouhý odkaz na licenční podmínky dostatečně určitým projevem vůle autora. V Autorském zákoně totiž není v současnosti speciální úprava, která by tuto problematiku řešila. Obdobně to platí i pro Občanský zákoník, který se o všeobecných smluvních podmínkách zmiňuje pouze v souvislosti se spotřebitelskými smlouvami (viz. § 53a odst. 3 ObčZ). Z toho důvodu se v současnosti jako nejvhodnější jeví ustanovení § 273 odst. 1 ObchZ., které s použitím všeobecných obchodních podmínek přímo počítá. Podmínkou jejich použití je splnění již výše uvedeného požadavku určitosti projevu vůle. Tato zákonná konstrukce je, dle mého názoru, sice použitelná, ale vzhledem k právní jistotě licenčního smluvního vztahu nedostatečná. Vhodnější řešení předkládá připravovaná novela AZ, která zpřesňuje právní úpravu a připouští projev vůle autora formou odkazu:

- *Obsah smlouvy nebo jeho část lze určit také odkazem na licenční podmínky, jež jsou stranám známé nebo veřejně dostupné.*⁵¹

⁴⁹ Německý Autorský zákon, s účinností od 1.1.2008, zakotvuje možnost uzavřít veřejnou licenční smlouvu i pro způsoby užití, jež nejsou v době jejího uzavření známy. Viz. § 31 a 31a Urheberrechtsgesetz vom 9. September 1965 (BGBl. I S. 1273), das zuletzt durch Artikel 83 des Gesetzes vom 17. Dezember 2008 (BGBl. I S. 2586) geändert worden ist. Dostupné z WWW: <http://www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/urhg/gesamt.pdf> [cit.9.11.2010]

⁵⁰ Veřejné licence mají v tomto kontextu podobu všeobecných smluvních (obchodních) podmínek, které jsou vypracovány zájmovými organizacemi.

⁵¹ V odůvodnění k tomuto bodu novely je uvedeno, že jde o *zpřesnění formulace. Výslovné uvedení již platného pravidla, dříve dovozaného ze znění odst. 6 (... s přihlédnutím ke zvyklostem)*. To vyplývá z faktu, že § 46 odst. 6 je v podstatě převzetím úpravy § 275 odst. 4 ObchZ.

Řešení v obecné rovině předkládá připravovaná rekodifikace občanského zákoníku, která úpravu uzavírání smluv prostřednictvím odkazu na obchodní podmínky výslovně upravuje.⁵² Důvodová zpráva k tomu mj. uvádí: „*Stranám nelze bránit, aby ve smlouvě určily, že se jejich práva a povinnosti budou řídit obchodními podmínkami, na něž odkáží [...] Nejednají-li se o právní styk mezi podnikateli, vyžaduje se, aby takové podmínky byly k nabídce přiloženy anebo aby byly stranám při uzavření smlouvy známy, ledaže akceptant prohlásí, že tyto podmínky zná.*“⁵³

2.1.5. Vztah licencí CC a kolektivní správy práv

Paralelu mezi licencemi CC a ustanoveními týkajícími se kolektivní správy práv najdeme zejména v úpravě práv autora na odměnu za užití díla a zároveň v obecné reflexi „fenoménu“ licencí CC a jejího zákonného vyjádření v současné právní úpravě. Všechny výše zmíněné licence jsou poskytovány bezúplatně, což způsobuje zásadní střet s hlavním cílem kolektivní správy práv, a to výběrem odměn za určité způsoby užití díla. Nejmarkantněji lze spatřovat vzájemný vztah v souvislosti s institutem povinné kolektivní správy (viz. kapitola 1.3. Práva povinně kolektivně spravovaná). Jak při použití nebo absenci licenčního prvku *nekomerčního využívání díla* je u verzí licencí CC stanoveno, že poskytnutím licence CC [...] *nejsou dotčena práva na odměnu za užití Díla, která poskytovatel nemůže neuplatnit nebo se jich vzdát, zejména práva povinně kolektivně spravovaná* [čl. 4 písm. f, bod i), resp. čl. 3 písm. e) bod i)]. To znamená, že i přes poskytnutí konkrétní licence je příslušný kolektivní správce oprávněn vykonávat správu práv uvedených v § 96 AZ. Do tohoto výčtu je nutné ještě zařadit i jeden případ týkající se poskytování hromadného oprávnění k výkonu užití předměty ochrany (viz. kapitola 1.6.1. Rozšířená kolektivní správa), a to § 101 odst. 9 písm. d) AZ. Důvodem je v tomto případě nemožnost vyloučit účinky hromadné smlouvy ze strany autora (§ 101 odst. 9, poslední věta AZ). V obecných *unported* licencích nalezneme výše popsané pravidlo pod označením *Non-waivable Compulsory License Schemes*.

⁵² Návrh je obsažen v § 1610 až 1613 rekodifikace, týkající se obecného uzavírání smluv. Dostupné z WWW: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/tinymce-storage/files/Vladni_navrh_obcanskeho_zakoniku_LRV_090430_final_s%20obsahem.pdf> [cit. 10.11.2010]

⁵³ Úplné znění důvodové zprávy dostupné z WWW: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/tinymce-storage/files/Duvodova_zprava_OZ_LRV_090430_final.pdf> [cit. 10.11.2010]

Povinně kolektivně spravovaných práv resp. rozšířené kolektivní správy se dále týká ustanovení licencí CC, které obsahují licenční prvek *Neužívejte dílo komerčně* (jde o licence BY-NC, BY-NC-SA a BY-NC-ND). V těchto případech je stanoveno, že příslušným ujednáním [čl. 4 písm. f, bod i) výše zmíněných licencí] [...] „*dále nejsou dotčena práva na odměnu za jiné než nekomerční využití Díla, i když by poskytovatel mohl tato práva neuplatnit nebo se jich vzdát*. To lze vyložit tak, že se autor při nekomerčním využití díla vzdává nároku na odměnu, což je důsledek tohoto licenčního prvku a zároveň obecného znaku bezúplatnosti těchto licencí. Zároveň nic autorovi nebrání požadovat příslušnou odměnu, pokud je dílo použito za účelem dosažení zisku.⁵⁴ Z hlediska českého autorského zákona odpovídají této konstrukci nejlépe ustanovení § 101 odst. 9 písm. a-c) a e-f) AZ (viz. kapitola 1.6.1. Rozšířená kolektivní správa). Současný stav popisuje výstižně ve své práci Jansa Petr [...] *i kdyby licence CC výslovně vylučovaly účinky hromadné smlouvy, budou tak činit ve vztahu k uživateli, a k jejich vyloučení ve vztahu ke kolektivnímu správci poskytnutím licence nedojde. Nabyvatel licence by se tak dostal do situace, kdy by mezi díly chráněnými toutéž licenci musel rozlišovat tři kategorie: 1) Díla, jejichž autor je kolektivním správcem smluvně zastoupen a tudíž se na něj možnost účinky hromadné smlouvy vyloučit nevztahuje, 2) Díla, jejichž autor sice mohl účinky kolektivní smlouvy vyloučit, ale vůči kolektivnímu správci tak neučinil, 3) Díla, jejichž autor mohl účinky kolektivní smlouvy vyloučit a také to učinil.*⁵⁵

Ke změně této nepřehledné situace by mohl přispět výše zmiňovaný návrh novely AZ, konkrétně poslední věta § 101a, přesouvající povinnost ohlásit příslušnému kolektivnímu správci užití děl pod bezúplatnou licenci a tím vyloučit účinky rozšířené kolektivní správy na nabyvatele takové licence. Ten by pak již nemusel zjišťovat, zda poskytovatel účinky rozšířené kolektivní správy vyloučil nebo ne, případně v jakém rozsahu.

⁵⁴ Požadavek na splnění licenčního prvku *nepoužívejte komerčně*, je formulována následovně [...] *Díla, jejichž primárním účelem není získání přímého nebo nepřímého obchodního prospěchu nebo jiného peněžitého plnění (dále jen „nekomerční využití“). Za nekomerční využití se pro potřeby této licence považuje i poskytnutí Díla za jiné dílo, ke kterému dochází například při sdílení dat prostřednictvím počítačové nebo jiné sítě, pokud v souvislosti s poskytnutím nedochází k platbám nebo jinému peněžitému plnění. Viz. čl. 4 písm. b), licence BY-NC-ND. Dostupné z WWW: <<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/3.0/cz/legalcode>> [cit. 12.11.2010]*

⁵⁵ JANSÁ, Petr. Právní aspekty implementace projektu „Creative Commons“ v České republice. [cit. 2010-11-23] Praha, 2008. str. 79-80, Diplomová práce (Mgr.). Univerzita Karlova, Právnická fakulta. Dostupné také z WWW: http://www.creativecommons.cz/wp-content/uploads/dp_petr_jansa_komplet_xmp.pdf [12.11.2010]

Ještě vhodnější se mi jeví postup blokově vyloučit z působnosti kolektivní správy ty způsoby užití děl, které jsou chráněny licencemi CC, a tím odstranit veškeré pochybnosti o jejich povaze. Obdobné řešení by měl od 1. 1. 2011 do svých smluvních podmínek zakomponovat kolektivní správce OSA, o.s., což by situaci dále zpřehlednilo a přispělo k vyšší právní jistotě v těchto vztazích.

3. Osirelá díla

Další problematikou, které se chci ve své práci dotknout a analyzovat, jsou „osirelá díla“ (angl. „Orphan works“). Aktuálnost tohoto tématu, zejména v souvislosti s projekty digitálních knihoven a s tím související digitalizací „kulturního dědictví“ na evropské úrovni, přináší v globálním měřítku mnohé otázky a zároveň potřebu téma osirelých děl nějakým způsobem „uchopit“ a právně zakotvit. *Problém osirelých děl je především otázkou udílení práv, totiž toho, jak zajistit, aby uživatelé, kteří osirelá díla zpřístupní, nebyli odpovědní za porušení autorského práva, když se nositel práv znovu objeví a k danému dílu se domáhá svých práv [...].*⁵⁶

Již v současnosti existují určité modely, které fenomén osirelých děl reflektují, právně upravují a mohou se tak stát inspirací pro budoucí řešení na Evropské úrovni. Pozornost všech zainteresovaných stran se v současnosti upírá k Evropské komisi, která by měla v nejbližší době předložit návrh směrnice o osirelých dílech,⁵⁷ kterým by měla definovat samotný pojem osirelého díla, dále navrhnout vhodné modely řešení na úrovni členských států a zároveň stanovit pravidla pro přeshraniční uznávání osirelých děl, což považuji za nejpálčivější problém přípravných prací. Na adresu Evropské Komise je potřeba dodat, že i přes její iniciativu spočívající zejména ve vytvoření několika konzultačních skupin (např. Skupina odborníků na vysoké úrovni), které se problematikou osirelých děl zabývaly, zatím s žádným konkrétním návrhem, byť i nelegislativním, nepřišla, a proto v současnosti panuje právní nejistota týkající se nejen

⁵⁶ Zelená kniha Autorské právo ve znalostní ekonomice, KOM(2008) 466 v konečném znění, s. 9., Dostupné z WWW: http://knihovnam.nkp.cz/docs/GreenPaper2008_ST12089_CS08.PDF [cit. 13.11.2009]

⁵⁷ Dalším možným řešením je novela tzv. Informační směrnice, konkrétně článku 5. Ten pojednává o výjimkách a omezeních práv a předmětem diskuzí je zavedení výjimky také pro osirelá díla. Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2001/29/ES ze dne 22. května 2001 o harmonizaci určitých aspektů autorského práva a práv s ním souvisejících v informační společnosti, Úř. věst. L 167, 22.6.2001, s. 10–19. Dostupné z WWW: <http://www.mkcr.cz/assets/autorske-pravo/evropska-unie-a-autorske-pravo/12_S_2001_29_ES_informacni-spolecnost_CS.pdf> [cit. 13.11.2009]

problematiky hromadné digitalizace, ale i odpovědnosti za používání osiřelých děl, které za tohoto legislativního stavu představuje porušení autorských práv. Nutnost tento problém řešit podtrhuje i již výše zmiňovaná novela autorského zákona, která se tématem osiřelých děl zabývá a předkládá jedno z možných řešení.

Na některé z výše uvedených problémů se pokusím odpovědět. Nejprve se však zaměřím na definici osiřelého díla, poté zmapuji dosavadní aktivitu Evropských institucí a popíši stávající modely úpravy osiřelých děl včetně dalších možných řešení. Samostatně se zmíním o současném českém přístupu k problematice osiřelých děl a připravované novele Autorského zákona. V závěru této kapitoly se pokusím nastínit možné řešení problematiky osiřelých děl v Evropském měřítku.

3.1. Vymezení pojmu

Pojem osiřelé dílo lze definovat jako autorské dílo chráněné autorským zákonem (doba autorskoprávní ochrany ještě neuplynula), jehož nositele práv nelze určit ani nalézt. To samé lze říci i o dílech chráněných, které se mohou stát díly osiřelými a to zejména tehdy, jestliže jsou informace o autorovi, případně jiném oprávněném držiteli práv (např. vydavateli, fotografovi nebo filmovém producentovi) zastaralé nebo chybějící.⁵⁸ Osiřelá díla tedy požívají totožnou ochranu jako jakákoliv jiná autorská díla, což znamená, že k jakémukoliv užití osiřelého díla kromě výjimek uvedených v zákoně (např. § 44a a násl. německého autorského zákona),⁵⁹ jsou uživatelé povinni získat od nositele práv souhlas s takovým užitím. Získání souhlasu s použitím díla platí i pro případ digitalizace, sdělování a uchovávání autorských děl on-line (prostřednictvím internetu), což je i případ digitálních knihoven. Způsob, jímž tedy může dojít k legálnímu užití díla je buď vyčkat až uplynou majetková práva příslušného autora (tj. 70 let od jeho smrti) a vyhnout se tak nutnosti získat od autora souhlas s daným užitím, nebo vyhledat příslušného autora a získat od něho příslušné svolení, což je v případě osiřelých děl značně komplikované.⁶⁰ V tomto kontextu považuji za krajně

⁵⁸ Viz: Sdělení Komise o autorském právu ve znalostní ekonomice, dostupné z WWW: http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/docs/copyright-info/20091019_532_en.pdf [cit. 14.11.2010]

⁵⁹ Dostupné z WWW: <<http://www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/urhg/gesamt.pdf>> [cit. 14.11.2010]

⁶⁰ Otázku, jak je dílo staré nebo zda již uplynula majetková práva autorská, lze dovozovat např. podle data zveřejnění díla, smrti autora nebo u některých druhů děl i podle techniky provedení ve vztahu

problematické, pokud je dílo vytvořeno více autory (např. televizní pořady nebo jiná audiovizuální díla), kde souhlas nutný k užití díla bude nutné získat od všech autorů. Tím dochází k paradoxním situacím, kdy obrovské množství děl nelze kopírovat ani jinak využít, například fotografii není možné použít jako ilustraci k novinovému článku, knihu nelze digitalizovat, film nelze restaurovat a veřejně promítat. Je zde rovněž riziko, což je dle mého názoru důležitou otázkou v legislativní práci Evropské komise, že značnou část osiřelých děl nebude možné začlenit do projektů hromadné digitalizace,⁶¹ a tedy uchování kulturního dědictví. Co se týče počtu osiřelých děl, tak neexistují přesné informace o jejich množství,⁶² ale v souvislosti s nástupem digitálního věku a s tím souvisejících technologií, lze důvodně předpokládat, že jejich počet se bude rapidně zvyšovat. Závěrem této části bych rád podotkl, že fenomén osiřelých děl není žádnou novinkou a především v systému práva kontinentální Evropy existuje již mnoho desítek let. Souvisí to zejména s územní teritorialitou a více méně neformálním vznikem autorskoprávní ochrany a zároveň s technologickým pokrokem, který vždy vyvolával nové způsoby využití děl.

3.2. Činnost Evropské unie – pokrok nebo porod?

Nová digitální média poskytují nebyvalé možnosti, jak znovu využít nebo zaktualizovat „starý“ existující obsah. Klasické filmy mohou být znovu vydány na DVD, hity zapomenutých umělců mohou být znovu vydány na kompilačních CD, staré fotografie mohou být začleněny do digitálních koláží (kompilací), novinové články mohou být publikovány na internetových stránkách nebo mohou archivované položky

k určitému období (malby, fotografie, mapy i knihy). Nicméně se domnívám, že „dohledávání“ autorů je v digitální době značně komplikované, jelikož i přes možné způsoby jak autora vypátrat, existuje obrovské množství děl, u kterých dohledal autora, zkrátka, možné není.

⁶¹ Např. i2010 Digital Libraries, The British Library's Online Gallery, Gallica nebo projekt Europeana

⁶² Např. ve studii JISC- *In from the Cold, An assessment of the scope of 'Orphan Works' and its impact on the delivery of services to the public*, je uvedeno toto [...] *across UK museums and galleries, the number of Orphan Works can conservatively be estimated at 25 million, although this figure is likely to be much higher*. Studie dále uvádí: *The scale and impact of Orphan Works across the public sector confirms that the presence of Orphan Works is in essence locking up culture and other public sector content and preventing organisations from serving the public interest. Works of little and/or variable commercial value but high academic and cultural significance are languishing unused [...]*. Dostupné z WWW: < http://sca.jiscinvolve.org/wp/files/2009/06/sca_colltrust_orphan_works_v1-final.pdf > [cit. 15.11.2010]

televizního zpravodajství posloužit jako vstupy v multimediálních encyklopediích.⁶³ Tyto způsoby „aktualizace“ a archivace autorských děl, včetně digitální „dematerializace“ tvůrčího obsahu představují pro Evropu, respektive Evropskou unii a všechny její vrcholné instituce velké příležitosti, ale také řadu výzev. Souvisí to zejména s již výše zmiňovanými projekty digitálních knihoven, které v posledních letech rozvířily debatu o digitalizaci kulturního dědictví, ale zároveň otevřely otázku osířelých děl, včetně hledání vhodného zákonného řešení.

Problematikou digitalizace a projektů digitálních knihoven⁶⁴ v celoevropském měřítku, včetně zkoumání rámce autorského práva a s tím související otázky osířelých děl, se evropské instituce, zejména Evropská komise (dále jen „Komise“) intenzivně věnují od roku 2005.⁶⁵ Jejich cílem je zpřístupnit evropské kulturní a vědecké dědictví on-line. V této souvislosti probíhají na evropském poli práce na harmonizaci postupu pro digitalizaci kulturního dědictví a obecně řečeno podpoře kulturní rozmanitosti a zachování konkurenceschopnosti Evropy vůči zbytku světa.⁶⁶

⁶³ Digitalizace nemusí sloužit nejenom ke zlepšení přístupnosti k obsahu „médii“, ale zároveň zaručuje zachování obsahu, což je např. u filmů nebo audiozáznamů, kde časem dochází ke znehodnocení a ztrátě tohoto materiálu, velice časté.

⁶⁴ Zejména projekt evropské digitální knihovny Europeana, která je součástí iniciativy i2010. Více informací dostupné na WWW: <http://www.europeana.eu/portal/> a WWW: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2005:0465:FIN:CS:PDF>

Dále srov. např. Evropská digitální knihovna „Europeana“ je nyní přístupná on-line, Press release RAPID, IP/08/1747, 20/12/2008. Dostupné z WWW:

<http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/08/1747&format=HTML&aged=1&language=CS&guiLanguage=en>; Evropská digitální knihovna zdvojnásobila své sbírky, otázka společného postupu ohledně internetových autorských práv v EU je však stále nevyřešena, Press release RAPID, IP/09/1257, 28/8/2009, dostupné z WWW: <http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/09/1257&format=HTML&aged=0&language=CS&guiLanguage=en>

⁶⁵ Viz. dopis adresovaný předsedovi Evropské Komise a Evropské rady, vyjadřující myšlenku vytvoření Evropské digitální knihovny. Dostupné z WWW:

http://ec.europa.eu/information_society/activities/digital_libraries/doc/letter_1/index_en.htm

⁶⁶ Od roku 2005, byly přijaty mj. tyto dokumenty:

- Doporučení Komise ze dne 24. srpna 2006 o digitalizaci kulturního materiálu a jeho dostupnosti on-line a o uchovávání digitálních záznamů, 2006/585/ES, Úř. věst. L 236, 31.8.2006. Dostupné z WWW:

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32006H0585:CS:HTML>

- Závěry Rady o digitalizaci kulturního materiálu a jeho dostupnosti online a o uchovávání digitálních záznamů (2006/C 297/01), Úř. věst. C 297, 7/12/2006. Dostupné z WWW: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2006:297:0001:0005:CS:PDF>

- Usnesení Evropského parlamentu ze dne 27. září 2007 o "i2010: směrem k evropské digitální knihovně" (2006/2040(INI)). Dostupné z WWW: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP/TEXT+TA+P6-TA-2007-0416+0+DOC+XML+V0//CS>

- Sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě, Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů - Evropské kulturní dědictví na dosah jedním kliknutím. Pokrok v oblasti digitalizace kulturního materiálu a jeho dostupnosti on-line a uchovávání digitálních záznamů v EU, KOM(2008) 513

V rámci těchto aktivit je často zmiňována i otázka osiřelých děl, jakožto možný autorskoprávní problém digitalizačních aktivit. Společným rysem při hledání řešení otázky osiřelých děl je spolupráce všech zainteresovaných stran a současné respektování pravidel zakotvených v mezinárodních smlouvách,⁶⁷ komunitárních předpisech a legislativách jednotlivých zemí zdůrazňující nutnost získat souhlas nositele práv k jakémukoliv on-line využití jeho díla. Pro hledání vhodných řešení souvisejících s osiřelými díly byla v únoru 2006 Komisí ustavena skupina odborníků na vysoké úrovni pro digitální knihovny (HLEG, dále jen „Skupina“).⁶⁸ [...] Tato skupina sdružovala kulturní instituce, vydavatele, společnosti podnikající v technologiích, jakož i zástupce akademické obce, jež jsou vedeni snahou najít pro zúčastněné strany přijatelná řešení k potenciálně složitým otázkám. Působí v ní tři podskupiny, a to pro oblast partnerství veřejného a soukromého sektoru, oblast vědeckých informací a otázky autorského práva.⁶⁹ Skupina vypracovala v roce 2008 Závěrečnou zprávu,⁷⁰ jejímž obsahem je soubor doporučení adresovaný jak členským státům, tak Komisi. Ve zprávě

v konečném znění, 11.8.2008. Dostupné z WWW: [http://eur-](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2008:0513:FIN:cs:PDF)

[lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2008:0513:FIN:cs:PDF](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2008:0513:FIN:cs:PDF)

- Sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě, Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů - Europeana – další postup, KOM(2009) 440 v konečném znění, 28.8.2009. Dostupné z WWW: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2009:0440:FIN:cs:PDF>

- Závěry Rady ze dne 20. listopadu 2008, o Evropské digitální knihovně EUROPEANA, Úřední věstník Evropské unie, (2008/C 319/07), publikováno 13.12.2008. Dostupné z WWW: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2008:319:0018:0019:CS:PDF>

- Sdělení Komise Autorské právo ve znalostní ekonomice, KOM(2009)532 v konečném znění. Dostupné z WWW: <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:6uuJ8vTgdV8J:eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do%3Furi%3DCOM:2009:0532:FIN:CS:DOC+osi%C5%99e%C3%A1+d%C3%ADla&cd=3&hl=cs&ct=clnk&gl=cz&client=firefox-a>

- Sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě, Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů - Digitální agenda pro Evropu, KOM(2010) 245 v konečném znění/2, 26.8.2010. Dostupné z WWW: [http://eur-](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2010:0245:FIN:CS:PDF)

[lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2010:0245:FIN:CS:PDF](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2010:0245:FIN:CS:PDF) [cit. 10.12.2010]

⁶⁷ Zejména Bernská úmluva o ochraně literárních a uměleckých děl ze dne 9. září 1886, ve znění Pařížské revize z roku 1971

⁶⁸ Rozhodnutí Komise 2006/178/ES, ze dne 27. února 2006, kterým se ustavuje skupina odborníků na vysoké úrovni pro digitální knihovny, Úřední věstník L 063, 04/03/2006 s. 25 – 27. Mandát této skupiny vypršel 31.12.2008. Z důvodu potřeby další činnosti skupiny, jí bylo umožněno pokračovat v plnění úkolů i v roce 2009. Viz: Rozhodnutí Komise 2009/301/ES, ze dne 25. března 2009, kterým se ustavuje skupina odborníků na vysoké úrovni pro digitální knihovny, Úřední věstník L 82/9 s. 9-11

⁶⁹ Sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě, Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů - Europeana – další postup, KOM(2009) 440 v konečném znění, 28.8.2009, s. 9. Dostupné z WWW: [http://eur-](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2009:0440:FIN:cs:PDF)

[lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2009:0440:FIN:cs:PDF](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2009:0440:FIN:cs:PDF) [cit. 10.12.2010]

⁷⁰ Závěrečná zpráva Skupiny odborníků na vysoké úrovni pro digitální knihovny – podskupiny pro autorské právo ze 4. června 2008 o digitálním uchování, osiřelých dílech a dílech nedostupných na trhu. Dostupné z WWW:

http://ec.europa.eu/information_society/activities/digital_libraries/doc/hleg/reports/copyright/copyright_subgroup_final_report_26508-clean171.pdf [cit. 11.12.2010]

se mj. uvádí, že by členské státy měly zavést mechanismy pro usnadnění užívání osiřelých děl a hledat společná kritéria pro „přiměřené“ vyhledávání nositelů práv, zejména z důvodu přeshraničního užívání děl a s tím spojené odpovědnosti za porušení autorských práv v jednotlivých zemích. Takto sjednocená úprava by posloužila k posílení právní jistoty uživatelů, kteří by mohli osiřelá díla užívat bez obav z možných právních následků. Zpráva dále doporučuje zřízení národních databází osiřelých děl, včetně mnohojazyčného přístupu k nim, které mohou přispět uživatelům k jejich jednoduššímu zjištění. Na jejich vzniku se mají podílet národní kulturní instituce, zejména knihovny, archivy a muzea, které disponují informacemi o jednotlivých dílech a dále pak soukromé instituce a kolektivní správci práv. Současným vyvrcholením snah vytvořit ucelenou databázi osiřelých děl je projekt ARROW.⁷¹ V této souvislosti zpráva také zmiňuje otázku snížení stále rostoucího počtu osiřelých děl. Jako potencionální řešení, které se mi jeví jako velice vhodné, je např. začlenit tzv. metadata (informace o nositeli práv a jeho právech) do digitálního obsahu díla, případně zavést jiné identifikátory o autorech, a tím eliminovat budoucí pochybnosti o jeho statusu nebo využít nové formy licencování děl, které mohou celou problematiku zpřehlednit (např. veřejné licence Creative commons – viz. kapitola 2.1.1. Veřejné licence – Creative commons). Dalším důležitým bodem zprávy je požadavek na vytvoření jednotné definice osiřelého díla, která bude respektována členskými státy a dále zavedení licenčního systému v jednotlivých státech, které budou v souvislosti s přeshraničním užitím děl navzájem respektované. Výsledky práce skupiny měly vliv i na činnost v soukromém sektoru, když bylo kulturními institucemi a nositeli práv podepsáno Memorandum o porozumění o osiřelých dílech.⁷² Jeho signatáři volají po zavedení standardů pro vyhledávání a uznávání osiřelých děl, vytvoření podmínek pro jednodušší užití osiřelých děl a prevenci jejich vzniku v budoucnu. Zároveň apelují na Komisi, aby přijala opatření v co možná nejkratší době.

⁷¹ Jedná se o databázi o autorských právech a osiřelých dílech, jehož cílem je podpořit projekt Komise i2010, týkající se digitálních knihoven. Více informací o projektu ARROW je dostupné na WWW: <http://www.arrow-net.eu/> [cit. 11.12.2010]

⁷² Dostupné z WWW: http://ec.europa.eu/information_society/activities/digital_libraries/doc/hleg/orphan/memorandum.pdf [cit. 12.12.2010]

Dalším poradním orgánem zřízeným Komisí je Skupina expertů členských států (MSEG)⁷³, jejíž členové jsou pracovníci ministerstev a dalších kulturních institucí jednotlivých členských států. Jejím úkolem je monitoring vývoje implementace doporučení (2006/585/EC), výměna informací mezi členskými státy týkající se digitalizace, dostupnosti kulturního materiálu on-line a uchování digitálního záznamu, včetně legislativního rámce.

Prozatím poslední expertní skupina, která byla zřízena v dubnu 2010, je Rada(Výbor) moudrých (*Comité des Sages* nebo *Reflection group*). Jejím úkolem je předložit Komisi doporučení, jakým způsobem řešit otázky digitalizace kulturního dědictví, jeho zpřístupnění on-line a zachování pro budoucí generace. Podkladem pro její práci by měly být mj. výsledky práce Skupiny, již výše zmíněné dokumenty přijaté Komisí a konzultace se zúčastněnými stranami, které proběhly v září a říjnu roku 2010.⁷⁴

Z výše uvedeného lze usuzovat, že evropské instituce v čele s Komisí vyvíjejí značné úsilí, aby otázky týkající se problematiky osiřelých děl vyřešily a umožnily tak bezproblémový proces digitalizace a tedy uskutečňování plánu vytyčeného v doporučení 2006/585/ES. Proces je nastartován správným směrem, nicméně schází konkrétní legislativní návrhy, které by mohly posloužit jednotlivým členským státům jako vodítko jakým způsobem mají své legislativní snahy směřovat, zejména v otázkách licencování a on-line zpřístupňování osiřelých děl přeshraničně. Naléhavost najít vhodné řešení a přispět tak ke zvýšení právní jistoty v licenčních vztazích podtrhuje i rostoucí počet digitalizačních projektů v čele s digitální knihovnou společnosti Google nazvanou Google Book Search.⁷⁵ Obdobný názor, který vyjadřuje obavu o

⁷³ Rozhodnutí Komise ze dne 22. března 2007, kterým se ustavuje skupina odborníků členských států pro digitalizaci a uchování digitálních záznamů (2007/320/ES). Dostupné z WWW: http://ec.europa.eu/information_society/activities/digital_libraries/other_expert_groups/mseg/index_en.htm [cit. 13.12.2010]

⁷⁴ Hodnocení veřejné diskuze konané 28. října 2010 dostupné z WWW: <http://ec.europa.eu/information_society/activities/digital_libraries/doc/reflection_group/hearing28october2010/minutes.pdf> [cit. 13.12.2010]

⁷⁵ Projekt Google Book Search byl spuštěn v roce 2004. Jeho cílem je digitalizace milionů knih a jejich zpřístupnění uživatelům na bázi fulltextového vyhledávání. Zdrojem, pro získávání knih jsou jednak archivy univerzit a knihoven, které disponují již vydanými díly a dále pak nositelé práv, kteří udělují Googlu licenci k zpřístupňování děl v rámci projektu Google Book search. Více informací o projektu dostupné z WWW: <http://books.google.com/intl/cs/googlebooks/history.html> [cit. 14.12.2010] Tento projekt je v zájmu veřejnosti mj. také v souvislosti s žalobami proti Googlu podanými v USA i Evropě, které se týkají porušení výlučných práv autorských v souvislosti s digitalizací, a které také rozpoutaly debatu o modernizaci autorskoprávní problematiky v Evropě, včetně otázky osiřelých děl.

konkurenceschopnosti „evropských digitálních projektů“, nalezneme např. ve *Sdělení Komise KOM(2010) 245 v konečném znění/2*.⁷⁶

3.3. Modely řešení problematiky osiřelých děl

Téma osiřelých děl je v současnosti upraveno v právních rádech nejen v Evropě, ale také v Asii, Kanadě nebo USA. Tyto modely nabízejí možná řešení, jak zvýšit právní jistotu v těchto vztazích a mohou tak posloužit Komisi jako vodítko pro hledání optimálního modelu pro budoucí evropskou úpravu.

- 1) První možné řešení nabízí Kanadský autorský zákon (Canadian Copyright Act⁷⁷). V rámci VII. části tohoto zákona, která pojednává o kolektivní správě práv, byl vytvořen orgán státní správy (Copyright Board of Canada, dále jen „CBC“)⁷⁸, který primárně dohlíží na kolektivní správu. Avšak za podmínek uvedených v § 77 je možné, aby CBC udělila uživateli nevýhradní licenci ke konkrétnímu užití osiřelého díla, pokud podnikne přiměřené úsilí (*reasonable effort*) k nalezení vlastníka autorských práv, a i přes tuto snahu není autor nalezen. Není nutné využít všechny dostupné možnosti k nalezení autora, ale žadatel musí prokázat, že podnikl důkladné hledání (*thorough search*). K takovému hledání odkazuje CBC žadatele na příslušné kolektivní správce, vydavatele, knihovny, univerzity a muzea, které disponují rozsáhlými databázemi, které mohou být použity k dohledání autora. Dalším zdrojem, na který CBC odkazuje, jsou záznamy z dědických řízení a vyhledání autorů na internetu. Licence, která je po řádném prozkoumání snahy žadatele o nalezení autora CBC vydána, přináší vysokou míru právní jistoty, jelikož je tu aprobace ze strany státního orgánu. Pokud tedy uživatel využívá dílo v souladu

Více informací o žalobách dostupné na WWW: <

http://www.eff.org/files/filenode/authorsguild_v_google/complaint.pdf> nebo

<http://the1709blog.blogspot.com/2009/12/french-google-book-search-non-cest-non.html> [cit. 14.12.2010]

⁷⁶ - Sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě, Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů - Digitální agenda pro Evropu, KOM(2010) 245 v konečném znění/2, 26.8.2010, s 7.

Dostupné z WWW: [\[lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2010:0245:FIN:CS:PDF\]\(http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2010:0245:FIN:CS:PDF\) \[cit. 14.12.2010\]](http://eur-</p></div><div data-bbox=)

⁷⁷ Dostupné na WWW: http://laws.justice.gc.ca/eng/C-42/page-5.html#anchorbo-ga:l_VII [cit. 14.12.2010]

⁷⁸ CBC při posuzování aktivity uživatele nalézt autora kooperuje s Canadian Copyright Licensing Agency (CCLA), která vydává doporučení zda licenci vydat. Více informací dostupné na WWW: <
<http://www.accesscopyright.ca/>> [cit. 15.12.2010]

s licenčními podmínkami (užívá pouze konkrétní dílo, ke konkrétnímu způsobu užití a po určitou dobu)⁷⁹, nemusí se obávat hrozbě placení vysokého odškodnění. Licence je udělena jakémukoliv dílu bez ohledu na to, odkud pochází, avšak pouze pro Kanadské území. V licenci je dále vyměřena výše licenční odměny, která odpovídá stejnému nebo obdobnému způsobu užití díla a je nejčastěji placena na účet příslušného kolektivního správce. Nositel práv je nejpozději do pěti let po uplynutí licence oprávněn požadovat vyplacení licenčního poplatku za užití díla. Tím jsou chráněny i zájmy nositelů práv, kteří pokud se přihlásí, o svou odměnu nepřijdou. V případě, kdy tak neučiní, jsou kolektivní správci oprávněni využít licenční odměnu jiným způsobem. S obdobnými schémata se setkáme např. v Japonsku, Jižní Koreji, Indii nebo Anglii.⁸⁰

- 2) Obdobné řešení přinášel i návrh zákona o opuštěných dílech v USA,⁸¹ který měl zavést systém tzv. omezené odpovědnosti (limited liability). Zákon umožňoval užít osiřelé dílo i bez souhlasu nositele práv při splnění taxativně vyjmenovaných podmínek. Uživatel musí zejména vyvinout v dobré víře úsilí pro vyhledání oprávněného držitele práv. Je tedy povinen vyvinout kvalifikované úsilí pro nalezení autora (prozkoumat Registr autorských děl nebo se obrátit na způsobilého odborníka, který se pokusí příslušného autora dohledat). Při užití díla pak má dále povinnost uvést jméno autora, je-li známo, a nakonec povinnost označit dílo předepsaným symbolem. Při splnění těchto podmínek je uživatel chráněn před případnými sankčními nároky ze strany nositele práv. Ten je stále výlučným nositelem práv k dílu a způsob, kterým je dílo užíváno je i přes výše uvedené považováno za zásah do zákonných autorských práv. Systém *limited liability* je však vybudován tak, že pokud zájemce o užití dodrží podmínky stanovené zákonem, zůstane autorovi „pouze“

⁷⁹ CBC může udělit licenci pouze ke způsobům užití specifikovaných v článku 3, 15, 18 a 21 Kanadského copyrightového zákona. To pokrývá většinu, ale ne všechny způsoby užití.

⁸⁰ Stef van Gompel, Bernt Hugenholtz: The Orphan Works Problem, The International Journal of Media and Culture 2010, s. 7. Dostupné z WWW:

http://www.ivir.nl/publications/vangompel/the_orphan_works_problem.pdf [cit. 15.12.2010]

⁸¹ Toto řešení bylo dílem *US copyright office*, která jej zveřejnila ve zprávě o osiřelých dílech z roku 2006. Tento návrh (Orphan works act of 2006, HR 5439) byl předložen Sněmovně reprezentantů jako novela amerického autorského zákona. Nakonec byl z připravované novely v září 2006 stažen. V dubnu roku 2008 byl obdobný návrh, pouze s dílčími úpravami, předložen Sněmovnou reprezentantů a Senátem. Více informací dostupných z WWW: <http://www.opencongress.org/bill/110-h5889/show> [cit. 15.12.2010]

nárok na zaplacení přiměřené licenční odměny za stejné nebo obdobné dílo a dobu jeho užívání. V případě, že dojde k zaplacení vyměřeného licenčního poplatku, omezuje se autorův nárok i co se týče zdržovacího a odstraňovacího práva.⁸² Tento model je zajímavý tím, že autorovi ponechává výlučná práva, včetně udělení souhlasu s užitím díla, nicméně míří na ty situace, kdy svá práva nevykonávají vůbec nebo je vykonávají zanedbatelným způsobem.

- 3) Příkladem úpravy osiřelých děl na Evropském kontinentu, která volí obdobný způsob řešení jako model Kanadský a v USA, je zákonodárství Maďarské, které nevydrželo liknavost ze strany Komise a v lednu 2010 vstoupila v účinnost novela autorského zákona, která upravuje licencování osiřelých děl.⁸³ Jejich podstatou je nevýhradní, nepřevoditelná zákonná úplatná licence s maximální dobou užití 5 let, kterou po splnění předepsaných podmínek uděluje Maďarský patentový úřad (dále je „HPO“),⁸⁴ který je orgánem státní správy. Licence je udělena pouze pro území Maďarska, má nevýhradní charakter, je nepřevoditelná, nelze poskytnout podlicenci ani udělit svolení ke změně díla. Novela stanoví, že zájemce je v žádosti o udělení licence povinen označit dílo o které má zájem, pokud je to možné i autora (autory), předpokládanou dobu užití licence a zda bude účelem budoucího užití dosažení zisku. Dále je žadatel povinen doložit, že vzhledem ke konkrétnímu typu díla učinil přiměřené úsilí pro nalezení autora.⁸⁵ Zejména má povinnost prozkoumat příslušné registry kolektivních správců práv, internetové databáze, veřejně dostupné sbírky děl, pokusit se najít autora prostřednictvím celostátního periodika a využít další možné zdroje, které by mohly přispět k dohledání autora. K získání licence je dále nutné zaplatit licenční poplatek, který je spravován HPO (v případě, že se jedná o komerční využití, jsou poplatky vyšší).⁸⁶ Oprávněný nositel práv má pak možnost požadovat vyplacení licenčního poplatku do pěti let od ukončení

⁸² Viz. EECHOUD, Mireille van, et al. *Harmonizing European Copyright Law : The Challenges of Better Lawmaking (Information Law Series)*. [s.l.] : Kluwer Law International, 2009. The Orphan works, s. 290. ISBN 978-90-411-3130-0. (dále jen „Eechoud“)

⁸³ Konkrétně se jedná o článek 57. Maďarského autorského zákona. Dostupné z WWW: http://www.hpo.hu/English/jogforras/Copyright_Act_LXXXVI_1999_EN.pdf, prováděcí předpis: http://www.mszh.hu/English/jogforras/100_2009.pdf [cit. 16.12.2010]

⁸⁴ Hungarian Patent Office. Dostupné z WWW: <http://www.hpo.hu/English/> [cit. 16.12.2010]

⁸⁵ V případě, že je autorů více a některého z nich se podaří kontaktovat, je k udělení licence potřeba získat jeho souhlas.

⁸⁶ Srov. článek 4) novely. Viz. pozn. č. 83

licenční smlouvy. Pokud tak neučiní, převede HPO poplatků na účet příslušného kolektivního správce.

- 4) S odlišným přístupem se setkáme v případě skandinávských zemí (Norsko, Švédsko, Finsko, Dánsko a Island), které pro řešení problematiky licencování využívají model tzv. rozšířené kolektivní správy nebo jinak rozšířených kolektivních licencí (dále jen „ECL“).⁸⁷ Konkrétním případem používání ECL je Dánsko, kde byla v roce 2006 ustavena Ministerstvem kultury pracovní skupina pro digitalizaci kulturního dědictví. Ta se kromě jiného zabývala problematikou autorského práva, resp. osiřelých děl. Předmětem diskuzí byl návrh, aby se rámec ECL aplikoval i na osiřelá díla. Při úvahách o použití tohoto modelu se vycházelo z tradice kolektivní správy v severských zemích a dlouhodobého používání institutu ECL.⁸⁸ Návrh byl nakonec promítnut do autorského zákona a kolektivní správci, kteří spravují podstatnou část určitého typu děl (např. COPYDAN, KODA nebo Gramex), jsou nyní Ministerstvem kultury zmocněni k udělování ECL i za nezastupované autory, a tím suplovat jejich souhlas.⁸⁹ Jde v podstatě o dohodu mezi zájemcem o užití a kolektivním správcem, jejímž obsahem je oprávnění (licence) užívat díla kolektivní organizací smluvně zastupovaných, tak i nezastupovaných autorů.⁹⁰ Nezastupovaný nositel práv má pak právo požadovat vyplacení licenčního poplatku od kolektivního správce do pěti let od udělení ECL. Zároveň má možnost účinky ECL vyloučit, tento licenční systém „opustit“ a vybírat si příslušné odměny samostatně. O takovém vyloučení je povinen informovat jak kolektivního správce, tak oprávněného uživatele a její účinky je oprávněn vyloučit buď pro konkrétní případ nebo pro všechny budoucí případy (tzv. „opt out“).

⁸⁷ Závěrečná zpráva Skupiny odborníků na vysoké úrovni pro digitální knihovny – podskupiny pro autorské právo ze 4. června 2008 o digitálním uchovávání, osiřelých dílech a dílech nedostupných na trhu, s.13 Dostupné z WWW:

http://ec.europa.eu/information_society/activities/digital_libraries/doc/hleg/reports/copyright/copyright_s ubgroup_final_report_26508-clean171.pdf [cit. 16.12.2010]

⁸⁸ Viz. WWW: http://www.mcu.es/principal/docs/novedades/2010/2010-04-13_Orphan_works_in_a_Danish_perspective.pdf [cit.16.12.2010]

⁸⁹ Viz. článek 50 odst.2 dánského autorského zákona. Dostupné z WWW:

<http://kum.dk/Documents/English%20website/Copyright/Consolidated%20Act%20on%20Copyright%202010%5B1%5D.pdf> [cit. 17.12.2010]

⁹⁰ Tyto licenční dohody v podstatě obsahují prvek rozšířené kolektivní správy, jak se s nimi můžeme setkat v české autorskopravní úpravě (§ 100a AZ).

- 5) Dalším možným přístupem k řešení problematiky osiřelých děl, který má spíše obecný charakter a mohl by v budoucnu přispět ke snížení jejich počtu, je vytváření mechanismů, které budou podporovat poskytování informací o autorech, jejich dílech a také o licenčních podmínkách (tzv. metadata). Pokud by byly potřebné informace k dispozici veřejnosti, snížilo by to transakční náklady na vyhledávání autorů a zároveň by to přispělo vyšší právní jistotě ve smluvních vztazích. Jedním z možných přístupů je zavedení veřejných registrů, kam by byli autoři povinni poskytovat informace o vlastnictví autorských práv k dílu. Podle mého názoru by stačilo zavést „minimální informační standard“, který by autory neodradil od jejich poskytnutí. Tato myšlenka bohužel naráží na ustanovení Bernské úmluvy⁹¹ a obecně neformálního vzniku autorskoprávní ochrany na evropském kontinentu. Možným řešením je podpora autorů k dobrovolnému sdělování informací, kde se vhodným prostředkem jeví např. veřejné licence (např. Creative Commons, viz. kapitola 2.1.1. Veřejná licence – Creative commons) nebo v případě digitálních děl systém DRM (Digital Right Management).⁹² Již v současnosti existují „databáze“, které by mohly posloužit jako cenný zdroj informací a zároveň nepodléhají omezením ze strany Bernské úmluvy. Jedná se zejména o organizace kolektivní správy, které disponují rozsáhlými informacemi o autorech a jejich dílech. To z nich dělá nedocenitelný zdroj, který by mohl při vhodné přeshraniční spolupráci kolektivních správců hrát klíčovou roli pro vytvoření registrů, které by mohly přispět k omezení vzniku osiřelých děl.
- 6) Další možný model, který dle mého názoru řeší otázku osiřelých děl jen částečně, ale může přispět do mozaiky budoucího řešení, je umožnit soukromým organizacím, které zastupují nositele práv v určitém oboru, garantovat budoucím uživatelům právní ochranu pro případ, že se nepodaří dohledat příslušného autora a ten se pak bude domáhat náhrady za porušení autorských práv.

⁹¹ Ta stanovuje, že pro vznik autorskoprávní ochrany a jejího výkonu nesmí být kladeny žádné formální požadavky. Viz. čl. 5 odst. 2 Bernské úmluvy o ochraně literárních a uměleckých děl ze dne 9. září 1886, ve znění Pařížské revize z roku 1971.

⁹² [...] *DRM systems may include large databases of rights management information to support the process of authorizing and monitoring the online use of copyrighted works, such systems might contribute to a significant extent to efficient rights clearance in the online environment.* Stef van Gompel, Bernt Hugenholtz: The Orphan Works Problem, *The International Journal of Media and Culture* 2010, s. 4. Dostupné z WWW: http://www.ivir.nl/publications/vangompel/the_orphan_works_problem.pdf [cit. 19.12.2010]

Myšlenka vychází z předpokladu, že tyto soukromé organizace disponují dostatečnými informacemi o autorech v daném oboru a mohou tak přispět k jeho snazšímu dohledání. Konkrétní příklad uvádějí *van Gompel a Hugenholtz*⁹³, kteří však upozorňují, že i přes vysokou míru právní jistoty uživatelů před satisfakčními nároky ze strany nositelů práv, nepokrývá tento systém výlučné autorskoprávní nároky zdržovací a odstraňovací.⁹⁴

- 7) Poslední možnost řešení na kterou bych rád upozornil, je použití zákonné výjimky nebo omezení, která umožňuje opětovné použití osiřelých děl za určitých podmínek. Tento model zatím nebyl uplatněn v praxi, ale jeho použití se již objevilo v několika zákonných návrzích iniciovaných zejména soukromými subjekty jako jsou vědecké instituce nebo knihovny. Konkrétní iniciativa vzešla např. od německé *Aktionsbündis Urheberrecht für Bildung und Wissenschaft*,⁹⁵ která navrhla zavedení zákonné výjimky v roce 2007⁹⁶ nebo od britské British Screen Advisory Council (BSAC)⁹⁷. Podstatou tohoto modelu je, že zákonná výjimka nebo omezení by mohly obecně umožňovat užití osiřelého díla, pokud se i přes vynaložení veškerého úsilí („best endeavours“) nepodaří autora nalézt. Celý proces hledání musí být dokumentován, aby bylo možno určit, zda autor podnikl dostatečné kroky k dohledání autora (v opačném případě by mu hrozila žaloba pro zásah do výlučných práv autorských). Pokud se autor díla později objeví, má nárok na vyplacení přiměřené odměny za jeho dosavadní užití. Výše licenční odměny může být stanovena dohodou smluvních stran.

⁹³ „In the Netherlands, for example, a system is in place whereby a prospective user of a photograph can request Foto Anoniem (fotoanoniem.nl), a foundation linked to a Dutch organization for professional photographers, to assist in finding the copyright owner of a photographic work [...]Foto Anoniem is indeed able to trace the name and address, and to put the user in contact with the photographer. Nonetheless, if the photographer cannot be found, Foto Anoniem will grant the user legal protection by means of an indemnity. In the indemnity clause, Foto Anoniem commits itself to protect the user against liability for copyright infringement. To obtain indemnity, a user must pay fair compensation, which generally amounts to the usual licence fee for publication of a photo. The compensation is kept in reserve to disburse rights owners in the event they are identified. Stef van Gompel, Bernt Hugenholtz: *The Orphan Works Problem*, The International Journal of Media and Culture 2010, s. 6. Dostupné z WWW: http://www.ivir.nl/publications/vangompel/the_orphan_works_problem.pdf [cit. 20.12.2010]

⁹⁴ s. 7, Tamtéž

⁹⁵ Viz: <http://www.urheberrechtsbuendnis.de/>

⁹⁶ Aktionsbündis Urheberrecht für Bildung und Wissenschaft, Bedarf nach einer Urheberrechtslösung für verwaiste Werke, 29 Mar. 2007, <http://www.urheberrechtsbuendnis.de/docs/verwaisteWerke.pdf> [cit. 20.12.2010]

⁹⁷ Implementing the gowers review of intellectual property: Orphan works, An additional paper from The British Screen Advisory Council. Dostupné z WWW: http://www.bsac.uk.com/files/IMPLEMENTING_THE_GOWERS_REVIEW_ORPHAN_WORKS.pdf [cit. 21.12.2010]

V případě neúspěchu vyjednávání, by měl být spor předán třetímu nezávislému subjektu (*Copyright Tribunal*), což je případ britského návrhu nebo v případě německé verze, zapojit do rozhodování o výši poplatku kolektivního správce práv. Tento licenční model je založen na následných dohodách o výši odměn. Ochrany a právní jistoty uživatelů by bylo možno dosáhnout pouze v případě, že budou přesně definovány požadavky na vyhledání autora. Dalším úskalím se jeví tzv. třístupňový test, zakotvený v čl. 5 odst. 5) Informační směrnice.⁹⁸ Výjimka totiž není jednoznačně stanovena pro zvláštní případy a způsoby užití díla. Dále by bylo pro použití tohoto modelu potřeba novelizovat Informační směrnici, konkrétně čl. 5, který pojednává o omezeních a výjimkách, jelikož neobsahuje ustanovení vztahující se na osiřelá díla.

Z výše uvedeného výčtu možných řešení lze vypožorovat směry, kterými se ubírá úprava problematiky osiřelých děl v celosvětovém měřítku. Ani jedno z nich však neposkytuje jednoznačnou odpověď, jak problematiku řešit a některé modely narážejí v evropském prostředí i na ustanovení klíčových autorskoprávních dokumentů (viz. výše). Problematika osiřelých děl vyžaduje komplexní řešení, které by se mělo jednak zaměřit na prevenci vzniku osiřelých děl a zároveň vytvoření vhodného zákonného rámce, který by sjednotil požadavky na vyhledávání autorů, a tím zajistil i jejich přeshraniční uznávání.

Co se prevence týče, je dle mého názoru nutné podporovat opatření, která umožní veřejnosti získávat adekvátní informace o autorovi a místu, odkud pochází (angl. Right management information, dále jen „RMI“ nebo „metadata“).⁹⁹ To by usnadnilo vyhledávání autorů a přispělo ke snížení počtu osiřelých děl.¹⁰⁰ Legislativní řešení, které by mohlo přispět k rozšíření používání RMI, nabízí Eechoud, který navrhuje upravit čl. 7 Informační směrnice v tom smyslu, že ochrana deklarovaná v tomto článku bude garantována pouze za předpokladu, že budou poskytnuty „minimální“ informace o nositeli práv.¹⁰¹ Jak jsem již uvedl výše, k redukci počtu

⁹⁸ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2001/29/ES ze dne 22. května 2001 o harmonizaci určitých aspektů práva autorského a práv s ním souvisejících v Informační společnosti

⁹⁹ Srov. čl. 7 odst. 2 Informační směrnice a čl. 12 odst. 2 smlouvy WIPO o právu autorském

¹⁰⁰ Podpora poskytování RMI je řešením pouze částečným, jelikož není použitelný pro díla „stará“, kde je získání požadovaných informací v podstatě nemožné.

¹⁰¹ Srov. Eechoud, pozn. č. 101, s. 274-275

osiřelých děl by mohla dále přispět podpora používání veřejných licencí (zejména licence CC).¹⁰² Svobodná vůle oprávněného nositele práv rozhodnout jakými způsoby je možno dílo znovu využít, která práva si ponechá a přiložení takovýchto podmínek ke každé kopii díla, usnadňuje licenční proces a přispívá k jeho větší transparentnosti a právní jistotě ve smluvních vztazích. Navíc uživatelům klesají transakční náklady, když jsou licenční podmínky u konkrétního díla předem nadefinovány a uživatel tedy nemusí dohledávat autora a žádat ho o souhlas k užití. Argument, který staví veřejné licence do poněkud nevýhodné pozice a je zmíněn i Eechoudem,¹⁰³ je jejich bezúplatnost, což je pro mnohé autory důležitý faktor při rozhodování o poskytnutí licence.

Dalším preventivní opatřením, které by mohlo přispět k redukcí vzniku osiřelých děl, je vytvoření nástrojů (databází), které by sloužily autorům k dobrovolné registraci autorství svých děl a zároveň by byly nástrojem ke zjištění aktuálního stavu autorskoprávní ochrany. Již v současnosti existují v EU projekty veřejných i soukromých subjektů¹⁰⁴, které mohou autoři využít k „registraci“ jejich děl a tím usnadnit jejich snazší dohledání. Dobrovolné registrační systémy by mohly vznikat i na národní či mezinárodní úrovni.¹⁰⁵ Van Gompel k tomuto dodává [...] *encouraging the recording of RMI in databases or registers, users may be supplied with an important source of information concerning a work, its author and its present copyright owner [...] an important role could also be reserved for collecting societies to open up their databases, as they already hold large records of RMI relating to their repertoire [...]*.¹⁰⁶

Z výše nabídnutých legislativních řešení se mi jako nejvhodnější pro budoucí Evropskou úpravu jeví buď model „Kanadský“ nebo „Skandinávský“. První z jmenovaných přináší uživatelům vysokou míru právní jistoty a umožňuje jim nerušený

¹⁰² Viz. HOORN, Esther.: *Creative Commons Licences for cultural heritage institutions : A Dutch perspective*. [s.l.] : [s.n.], 2006. 66 s. Dostupné z WWW: <http://www.ivir.nl/creativecommons/CC_for_cultural_heritage_institutions.pdf>.

¹⁰³ Srov. Eechoud, pozn. č. 101, s. 276

¹⁰⁴ Např. projekt „Cannes Market“, který obsahuje světovou databázi filmového průmyslu. Více informací dostupných z WWW: <http://www.markosweb.com/www/cannesmarket.com/> [cit. 27.12.2010]

¹⁰⁵ Např. „*Survey of National Legislation on Voluntary Registration Systems for Copyright and Related Rights*“, SCCR/13/2 (9 November 2005). Dostupné z WWW: http://www.wipo.int/meetings/en/doc_details.jsp?doc_id=52829 [cit. 27.12.2010]. Nebo již výše zmiňovaný projekt ARROW, který je součástí projektu digitální knihovny EUROPEANA.

¹⁰⁶ van GOMPEL, Stef.: *Unlocking the potencial of pre-existing content: How to address the issue of orphan works in Europe?*. *International Review of Intellectual property and Competition Law*. 2007, 6, s. 669-702. Dostupný také z WWW: http://www.ivir.nl/publicaties/vangompel/IIC_2007_6_orphan_works.pdf [cit. 27.12.2010]

výkon práv po dobu trvání licence a zároveň přináší jistotu i nositelům práv, kteří, pokud se ve stanovené lhůtě přihlásí, si mohou být jisti, že jim bude vyplacena licenční odměna v obvyklé výši. Navíc je licence poskytována konkrétnímu dílu a pouze pro konkrétní užití, což přináší nositelům práv přehled o licencovaných dílech a jejich užitích. Další výhodou tohoto modelu spatřuji ve statusu CBC, který je ekonomickým a regulačním orgánem státní správy. I přes kritiku, která se na „Kanadský model“ úpravy osiřelých děl občas snaší, např. v souvislosti s přílišnou administrativní zátěží a dlouhou dobou vyřizování žádostí o licenci,¹⁰⁷ považuji licencování prostřednictvím státního orgánu za model vhodný, dostatečně transparentní, který by bylo možno v evropském prostředí zavést prostřednictvím směrnice o osiřelých dílech.¹⁰⁸

„Skandinávský“ model má nespornou výhodu v tom, že institut kolektivní správy má v kontinentální Evropě dlouhou tradici, legislativní oporu, disponuje rozsáhlými zdroji o autorech a v neposlední řadě se osvědčil. ECL však nemohou problém osiřelých děl vyřešit komplexně. Je to například z důvodu, že úprava kolektivní správy audiovizuálních děl je obecně nejednotná a málo rozvinutá nebo v možnosti autorů svým rozhodnutím („opt out“) systém kolektivního zastupování vyloučit.¹⁰⁹ I přes výše uvedené se domnívám, že v kombinaci s jinými výše zmíněnými nástroji, může přispět ke komplexnímu řešení otázky osiřelých děl.

3.5. Současná praxe v ČR a novela autorského zákona

Jak jsem již výše uvedl, problematika osiřelých děl není fenoménem novým a již v současnosti existují v ČR neformální mechanismy, které otázku osiřelých děl reflektují a svým způsobem řeší. Současná praxe je koncipována tak, že kolektivní správci uzavírají smlouvy (hromadné) s uživateli, zejména TV NOVA a PRIMA, nejen

¹⁰⁷ Registr of copyrights, *Report on Orphan Works*, United States Copyright Office, 2006-1. Dostupné z WWW: <http://www.copyright.gov/orphan/orphan-report.pdf> [cit. 28.12.2010]. Srov. také i2010: Digital Libraries High Level Expert Group – Copyright Subgroup, *Final Report on Digital Preservation, Orphan Works, and Out-of-Print Works*. Dostupné z WWW: <
http://ec.europa.eu/information_society/activities/digital_libraries/doc/hleg/reports/copyright/copyright_s_ubgroup_final_report_26508-clean171.pdf> [cit. 28.12.2010]

¹⁰⁸ Beer, J., Bouchard, M., *Canada's „Orphan Works“ regime: Unlocatable Copyright Owners and the copyright board*, Copyright Board of Canada, 2009, s. 34. Dostupné také z WWW: <http://www.cb-cda.gc.ca/about-apropos/2010-11-19-newstudy.pdf> [cit. 28.12.2010]

¹⁰⁹ Srov. The British Screen Advisory Council, *Implementing the gowers review of intellectual property: Orphan works, An additional paper from the british screen advisory council*, 2008. Dostupné z WWW: <
http://www.bsac.uk.com/files/IMPLEMENTING_THE_GOWERS_REVIEW_ORPHAN_WORKS.pdf>

za smluvně zastupované, ale i za smluvně nezastupované autory (viz. § 101 odst. 9 AZ). Součástí těchto smluv je závazek kolektivních správců vyhledávat neznámé autory a to po dobu tří let po užití díla. Uživatelé posílají kolektivním správcům odměny za předměty ochrany, jež byly v konkrétním případě užity. Spolu s vyúčtováním odměn posílají uživatelé jmenný seznam užitých děl a nositelů práv, za něž posílá odměny, pokud zná jejich totožnost. Kolektivní správce takto vybrané odměny rozúčtuje mezi známé nositele práv. Zbylé pak dohledává a jejich odměny ukládá na zvláštní účet. Pokud se příslušného autora nepodaří dohledat ve lhůtě tří let, jsou odměny vráceny zpět uživateli.¹¹⁰

S legálním řešením problematiky osiřelých děl přichází připravovaná novela autorského zákona, která již zřejmě nevydržela čekat na legislativní návrh ze strany Komise. Návrh ustanovení týkající se osiřelých děl je společným dílem kolektivního správce DILIA, expertní Komise (viz. výše) a Ministerstva kultury. Český návrh řešení zvolil model, kdy licenci k užití osiřelého díla uděluje zájemci příslušný kolektivní správce práv. Návrh nejdříve v § 27a definuje pojem osiřelého díla a v § 100c upravuje podmínky pro získání licence:

§ 100c odst. 2: *Kolektivní správce uzavře smlouvu [...] se zájemcem o užití osiřelého díla či jiného předmětu ochrany, pokud zájemce prokáže, že bezúspěšně vynaložil dostatečné úsilí na zjištění totožnosti nebo místa současného pobytu nositele práv.*

§ 100c odst. 3: *Odměny a příjmy z vydaného bezdůvodného obohacení vzešlé z nakládání s osiřelými díly či jinými předměty ochrany zůstávají v úschově kolektivního správce po dobu tří let od jejich nabytí. Dojde-li během této doby ke zjištění totožnosti nositele práv k osiřelému dílu či jinému předmětu ochrany nebo místa jeho současného pobytu, je kolektivní správce povinen vyplatit tyto odměny a příjmy z vydaného bezdůvodného obohacení tomuto nositeli práv. [...]*

§ 100c odst. 4: *Nedojde-li během doby uvedené v předchozím odstavci ke zjištění totožnosti nositele práv k osiřelému dílu či jinému předmětu ochrany nebo místa jeho současného pobytu, stávají se odměny a příjmy z vydaného bezdůvodného obohacení vzešlé z nakládání s osiřelým dílem nebo jiným*

¹¹⁰ Vzhledem k tomu, že se jedná o odměny adresné, kolektivní správce zde nevytváří rezervní fond, pouze si strhává náklady spojené s rozúčtováním a vyhledáváním neznámých nositelů práv.

předmětem ochrany marným uplynutím této doby příjmem Státního fondu kultury České republiky, a pokud jde o osiřelá díla audiovizuální a audiovizuálně užitá, Státního fondu České republiky pro podporu a rozvoj české kinematografie.

Zákonná konstrukce je tedy postavena tak, že žadatel bude při podání žádosti o udělení licence povinen doložit, že vynaložil dostatečné úsilí pro nalezení autora nebo místa jeho pobytu. Definice potřebného úsilí zájemce o užití díla pro nalezení nositele práv je formulována velmi obecně a bude ji nutno zpřesnit, aby nevznikaly nejasnosti ohledně této důležité povinnosti. Pokud tedy kolektivní správce vyhodnotí, že bylo úsilí žadatele dostatečné, uzavře s ním licenční smlouvu. Odměny a jiné platby za užití díla si kolektivní správce ponechává (to samé platí pro současnou praxi, viz. výše) a uchovává je po dobu tří let od jejich přijetí. Pokud se v této době nositel práv „objeví“ nebo je kolektivní správcem nalezen, vyplatí mu kolektivní správce jeho odměny. V případě, že se tak nestane, stávají se vybrané odměny příjmem státu (zřejmě na podporu kultury). „Odměnou“ kolektivního správce budou, stejně jako v případě běžného výkonu kolektivní správy práv, účelně vynaložené náklady.

O finální podobě budoucí úpravy osiřelých děl se bude dále jednat a podle mého názoru dozná návrh ještě změn, zejména v souvislosti s legislativními snahami na úrovni Evropských orgánů. I přesto, že kolektivní správci disponují rozsáhlými databázemi a nástroji pro vyhledávání autorů a mohou tím přispět k jejich rychlejšímu a snazšímu dohledání, nemyslím si, že je vhodné dále posilovat jejich pozici¹¹¹ a spíše se přikláním k vytvoření nezávislého státního orgánu, který bude ve spolupráci s kolektivními správci poskytovat licence k užití osiřelých děl. Ať už bude výsledek legislativních prací jakýkoliv, novela autorského zákona nenabude účinnosti dříve než v roce 2012, což je podle mého názoru a s ohledem na připravovanou směrnici EK řešení vhodné, jelikož bude možné promítnout její „pilíře“ do chystané novely.

3.5. Shrnutí a zhodnocení

Jak jsem již výše uvedl, fenomén osiřelých děl není tématem novým a setkáváme se s ním již dlouhou dobu. Pod drobnohled legislativních aktivit se osiřelá díla dostala zejména v souvislosti s rozvojem informační společnosti, digitalizací,

¹¹¹ Přijde mi nepřiměřené a neuvážené dále posilovat pozici kolektivních správců vzhledem k jejich statusu jako občanských sdružení.

dostupností děl a obecně jejich novými způsoby využití. Doporučení Komise (2006/585/ES), které se obracelo na členské státy s výzvou na provedení patřičných legislativních kroků v otázce osiřelých děl prozatím nepřineslo kýžený efekt. Současná aktivita členských států po nalezení řešení tohoto problému je pouze dílčí a doposud nepřinesla výraznější výsledky. Konkrétnějšího efektu bylo dosaženo pouze ve skandinávských státech (Finsko, Švédsko a Dánsko), které zvolily model ECL a v Maďarsku, které v roce 2010 přispěchalo se svým řešením inspirovaným pravděpodobně modelem Kanadským. ČR svůj návrh „představila“ také v roce 2010, nicméně účinnost novely autorského zákona je prozatím v nedohlednu. V ostatních zemích se zkoumají možná legislativní řešení (zejména Německo a Francie). Je tedy vidět, že pokrok v této oblasti je nepatrný a spíše to poukazuje na fakt, že členské státy vyčkávají na iniciativu ze strany EK.

Osobně považuji za diskutabilní, že otázka osiřelých děl představuje v současnosti zásadní problém a potřebuje okamžité řešení.¹¹² Nicméně v dlouhodobějším horizontu, zejména pokud jednotlivé členské státy přijmou vlastní legislativní řešení, může k narušení vnitřního trhu dojít a mít i širší ekonomické dopady. Souvisí to s teritorialitou autorského práva na evropském kontinentu. Pokud by k jednotlivým legislativním řešením skutečně došlo, musel by žadatel, který by chtěl užít dílo v několika státech, podstoupit licenční řízení v každém z nich, což by vedlo k nepřiměřenému zatížení autorů i legislativním obtížím, spojeným s rozdílným posuzováním jedné a té samé žádosti v rámci jednotlivých národních úprav. Zejména z těchto důvodů se domnívám, že by měla EK přijmout vhodné opatření, které by vyřešilo licenční problémy při přeshraničním využívání děl. Navíc pokud je cílem EK vtisknout digitalizačním projektům impuls k jejich rozvoji a umožnit využití osiřelých děl jako základu pro nová díla, je přijmutí vhodného legislativního rámce pro jejich přeshraniční využívání nutným minimem.¹¹³

¹¹² Zejména je to z důvodu, že prozatím neexistují žádné konkrétní studie nebo zpráva, které by prokazovaly, že problém osiřelých děl představuje hrozbu pro vnitřní trh.

¹¹³ Srov. Eechoud, pozn. č. 101, s. 296

4. Evropská harmonizace kolektivní správy práv

Veškeré výše zmíněné trendy, které ovlivňují kolektivní správu práv, mají společného jmenovatele v podobě obrovského technického boomu spojeného s používáním internetu a dalších mobilních technologií. Od doby, kdy jsou hudební služby dostupné on-line v celoevropském měřítku, zesílila potřeba zavedení celokomunitárního nebo přeshraničního systému licencování autorských děl. V současnosti jsou totiž poskytovatelé internetových služeb povinni získat souhlas s použitím díla od kolektivního správce práv (dále jen „KSP“ nebo „kolektivní správa“) v každém státě EU, ve kterém je dílo přístupné, a to z důvodu, aby se vyhnuli odpovědnosti za porušení autorských práv.¹¹⁴ Přestože otázka přeshraničního licencování hudebních děl je dle mého názoru v současnosti nejpalčivějším problémem legislativních prací EK v oblasti autorského práva, je nutné zdůraznit potřebu najít širší konsenzus týkající se kolektivní správy jako celku.¹¹⁵ Zatím nejvýraznější stopa, která rozpoutala bouřlivou diskuzi napříč zainteresovanými stranami je již výše zmíněné rozhodnutí CISAC a Doporučení Komise ze dne 18. května 2005 o kolektivní přeshraniční správě autorského práva a práv s ním souvisejících pro zákonné on-line hudební služby (dále jen „Doporučení“), které jako nejvhodnější model budoucí úpravy KSP spatřuje v liberalizaci trhu směrem k posílení práv nositelů práv a uživatelů. Guibault a van Gompel k tomu dodávají [...] *These two documents have put the European market for the collective management of rights in turmoil, especially since stakeholders cannot fall back on any harmonised rules on good governance of CMOs.*¹¹⁶

¹¹⁴ V současnosti jsou licence pro užití hudebních děl poskytovány na základě vzájemných recipročních smluv o teritoriálním zastupování k tomuto repertoáru. Méně je tento systém aplikován při ochraně výkonů výkonných umělců.

¹¹⁵ K tomu srov. zejména: *Commission Decision of 16.07.2008 relating to a proceeding under Article 81 of the EC Treaty and Article 53 of the EEA Agreement (Case COMP/C2/38.698 – CISAC)*, C (2008) 3435 final, Brusel, 16.7.2008. Dostupné také z WWW:

http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/38698/38698_4563_1.pdf [dále jen „rozhodnutí CISAC“], [cit. 29.12.2010]; *Commission Decision 2003/300/EC of 8 October 2002 relating to a proceeding under Article 81 of the EC Treaty and Article 53 of the EEA Agreement (Case No COMP/C2/38.014 - IFPI ‘Simulcasting’)*, O.J. L.107/58, 30.4.2003. Dostupné také z WWW: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2003:107:0058:0084:en:PDF> [dále jen “rozhodnutí IFPI Simulcasting”], [cit. 29.12.2010]

¹¹⁶ GUIBAULT, Lucie; VAN GOMPEL, Stef. *Collective Management in the European Union*. In GERVAIS, Daniel. *Collective management of copyright and related rights*. 2nd ed. [s.l.] : Kluwer Law International, 2010. s. 135-136. ISBN 978-90-411-2724-2.

V období od roku 1991 bylo přijato množství směrnic zabývajících se autorským právem (viz. kapitola 1.1. Prameny právní úpravy), jejichž společným cílem bylo překonat odlišnosti v jednotlivých národních úpravách a přispět tak ke zmírnění teritoriální povahy autorskoprávní ochrany v Evropě. Problémem je zejména povaha autorských děl, jež jsou nehmotnými statky, které se vyznačují potenciální ubiquitou, která je v současnosti ještě umocněna technologickým pokrokem.¹¹⁷ V této době vydal Evropský soudní dvůr (dále jen „ESD“) a Komise řadu rozhodnutí, týkajících se organizace kolektivní správy ve vztahu k pravidlům evropské hospodářské soutěže.¹¹⁸ Zvýšenou aktivitu na poli harmonizace KSP můžeme pozorovat od 1995, kdy byla vydána Zelená kniha o autorském právu a právech souvisejících v informační společnosti.¹¹⁹ Činnost je patrná i ze strany Evropského parlamentu (dále jen „parlament“ nebo „EP“) a Komise, které od roku 2004 vydaly několik dokumentů zabývajících se touto problematikou.¹²⁰ I přes výše uvedené zatím nedošlo na poli *acquis communautaire* k výraznějšímu posunu směrem k zavedení závazných pravidel týkajících se KSP a mezi ochrannými organizacemi panuje nejistota a obavy týkající se možné liberalizace a zavedení konkurenčních mechanismů do kolektivní správy.

4.1. Kolektivní správa práv a soutěžní právo ES

Evropské orgány nespátřují závadný charakter v samotné existenci a výsadním postavení kolektivních správců, když konstatují, že k efektivní ochraně práv

¹¹⁷ Srov. např. SVOBODA, Pavel. *Vliv autorskoprávní teritoriality na vývoj evropského práva*. Praha: Karolinum, 2001. 136 s. ISBN 80-246-0352-7.

¹¹⁸ Tato rozhodnutí se týkají zejména čl. 101 a 102 (ex. čl. 81 a 82 Smlouvy ES) Smlouvy o fungování Evropské unie. K přečíslování došlo v souvislosti s účinností Lisabonské smlouvy 1.12.2009. Konsolidované znění dostupné na WWW: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2008:115:0047:0199:EN:PDF> [cit. 2.1.2011] (dále je „smlouva o fungování EU“ nebo „SFEU“). Dále v textu bude používáno číslování konsolidovaného znění; K judikatuře srov. např.: UTĚŠENÝ, Pavel. Autorské ochranné organizace ve světle antimonopolního práva v komunitární a české právní úpravě. *PrávníRádce*. 2002, 11, s. II - VIII.

¹¹⁹ Viz. European Commission, *Green Paper on Copyright and Related Rights in the Information Society*, COM (95) 382 final, 19.7.1995.

¹²⁰ European Parliament resolution on a Community framework for collective management societies in the field of copyright and neighbouring rights (2002/2274(INI)), Strasbourg, 15 January 2004. Dostupné z WWW: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P5-TA-2004-0036+0+DOC+XML+V0//EN> [cit. 2.1.2011]; Communication from the Commission to the Council, the European Parliament and the European Economic and Social Committee – *The Management of Copyright and Related Rights in the Internal Market*, COM (2004) 261 final, Brussels, 16 April 2004, online: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2004:0261:FIN:EN:PDF> [cit. 2.1.2011]; A Zejména pak: European Commission, *Commission Staff Working Document – Study on a Community Initiative on the Cross-Border Collective Management of Copyright*, Brussels, 7 July 2005, online: http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/docs/management/study-collectivemgmt_en.pdf [cit. 2.1.2011] (dále jen „Studie o přeshraniční správě práv“)

zastupovaných jednotlivců je nutné, aby byly ochranné organizace nadány pravomocemi a pozicemi, které jim umožní nerušený výkon jejich činnosti. Z toho pak přirozeně vyplývá, že jednotliví autoři, kteří se snaží chránit svá výsostná práva, svěřují jejich správu organizacím, které jsou v konkrétním státě a pro konkrétní segment v monopolním postavení. Samotná existence tedy problémem není, avšak jednání nad rámec činnosti kolektivních správců, které je způsobilé narušit nebo omezit hospodářskou soutěž společenství již závadný charakter vykazovat může. Kolektivní správci jsou pro tento případ konfrontováni se soutěžním právem, a to zejména v souvislosti s čl. 101 a 102 SFEU (ex. čl. 81 a 82 Smlouvy ES). Ty stanoví:

- **čl. 101 odst. 1** „S vnitřním trhem jsou neslučitelné, a proto zakázané, veškeré dohody mezi podniky, rozhodnutí sdružení podniků a jednání ve vzájemné shodě, které by mohly ovlivnit obchod mezi členskými státy a jejichž účelem nebo důsledkem je vyloučení, omezení nebo narušení hospodářské soutěže na vnitřním trhu [...]“
- **čl. 102 odst. 1** „S vnitřním trhem je neslučitelné, a proto zakázané, pokud to může ovlivnit obchod mezi členskými státy, aby jeden nebo více podniků zneužívaly dominantního postavení na vnitřním trhu nebo jeho podstatné části.“

Argumentace ze strany kolektivních správců dovolávajících se omezení aplikace soutěžního práva vůči nim, když tvrdí, že jejich činnost je spíše kulturního než ekonomického rázu, a že tedy nejsou podniky ve smyslu čl. 102 SFEU (ex. čl. 82 Smlouvy ES), nebylo evropskými orgány vyslyšeno a naopak je konstantně judikováno, že KSP jsou subjekty podléhající pravidlům hospodářské soutěže.¹²¹ Kolektivní správci zaujímají dominantní postavení přinejmenším ve dvou případech: jednak vůči nositelům práv, kteří nemají možnost volby organizace pro správu jejich práv, tak vůči uživatelům, kteří se mohou obrátit pouze na jediného poskytovatele licencí. Svě dominantní postavení na národním trhu posilují kolektivní správci i tím, že uzavírají reciproční smlouvy o zastupování repertoáru zahraničního kolektivního správce. A právě tyto dohody a monopolní chování kolektivních správců jsou podrobeny zkoumání

¹²¹ Srov. the ECJ judgements in Case 127/73, *Belgische Radio en Televisie (BRT) v. SABAM*, (1974); rozhodnutí IFPI Simulcasting, viz. pozn. č. 115, čl. 59

z pohledu pravidel hospodářské soutěže společenství. Zásahy ESD a Komise proti kolektivním správcům se zabývají třemi hlavními otázkami, a to vztahy mezi kolektivními správci a uživateli, vztahy mezi kolektivními správci a jejich členy (nositeli práv), a konečně vzájemnými vztahy mezi různými kolektivními správci.¹²²

4.1.1. Vztah mezi kolektivními správci práv a uživateli

Monopolní chování ochranných organizací mířící k uživatelům, kteří mají zájem o získání licence k užití díla z repertoáru kolektivního správce, spadá pod ustanovení čl. 102 SFEU (ex. čl. 82 Smlouvy ES). Rozsáhlá judikatura poskytuje široké spektrum případů zneužívání dominantního postavení, počínaje uplatňováním a vynucováním nepřiměřených podmínek pro jednotlivé uživatele a konče znevýhodňováním zahraničních uživatelů. Jedním ze zásadních rozhodnutí v tomto směru zaujímá případ *Tournier*.¹²³ Jeho předmětem jsou paušální platby za veřejné užití děl. Kolektivní správce SACEM uzavíral s veřejnými provozovateli (zejména majiteli diskoték) hromadné smlouvy, týkající se celého jeho repertoáru. Veřejní provozovatelé si stěžovali, že jim SACEM účtoval nadměrné poplatky. Stížnosti pramenily z důvodu, že tito uživatelé využívají pouze část licencovaného repertoáru, který obsahoval pouze populární hudbu anglo-amerického původu, avšak licenční poplatky účtované kolektivním správcem, byly vybírány za repertoár celý.¹²⁴

V tomto rozhodnutí jsou důležité tři výroky soudu. První konstatuje, že národní kolektivní správci mohou odmítnou přímý přístup k jejich repertoáru ze strany zahraničních zájemců o užití pouze v případě, kdy k tomu mají závažný důvod. Tímto důvodem mohou být přílišné náklady na vytvoření systému přímého vybírání licenčních poplatků. V rozhodnutí se k tomu uvádí [...] *the foreign societies entrust the management of their repertoires to Sacem because it would be too burdensome to set up a system of direct collection of royalties in France* [...].¹²⁵ Toto jednání samo o sobě nemá závadný charakter a není v rozporu s pravidly hospodářské soutěže. ESD však

¹²² rozhodnutí IFPI Simulcasting, viz. pozn. č. 115, čl. 13

¹²³ Rozhodnutí ESD ve věci C-395/87, *Ministère public v. Jean-Louis Tournier*, ze dne 13.7.1989 (dále jen „Tournier“)

¹²⁴ Veřejní provozovatelé se pokusily získat příslušné licence k hudebním dílům přímo od zahraničních kolektivních správců, avšak bez úspěchu.

¹²⁵ Srov. Tournier, viz. pozn. 123, bod 16 až 23

upozorňuje, že pokud je odmítnutí poskytnutí licence k repertoáru výsledkem dohody nebo jednání ve vzájemné shodě mezi kolektivními správci, musí být toto chování považováno jako způsobilé narušit nebo omezit hospodářskou soutěž mezi státy ve smyslu čl. 101 SFEU (ex. čl. 81 Smlouvy ES).

Soud dále konstatoval, že odmítnutí poskytnutí licence pouze k části repertoáru, který veřejní provozovatelé při své produkci využívají, také není v rozporu s pravidly hospodářské soutěže. Zdůvodnil to tím, že takový druh licence nezajistí ochranu zájmům zastupovaným nositelům práv v dostatečném rozsahu bez toho, aby vzrostly náklady na správu smluv a monitorování jednotlivých užití chráněných děl.¹²⁶

Poslední důležitý výrok se týkal provozních nákladů kolektivních správců na správu práv, když si veřejní provozovatelé stěžovali na jejich přemrštěnost v porovnání s jinými evropskými státy. V tomto bodu ESD konstatoval, že účtování nepřiměřených poplatků může být v rozporu s čl. 102 SFEU (ex. čl. 82 Smlouvy ES) pouze v takovém případě, kdy jejich výše nemůže být zdůvodněna objektivními faktory specifickými pro jednotlivé členské státy.¹²⁷

4.1.2. Vztah mezi kolektivními správci a nositeli práv

Úprava vztahů mezi kolektivními správci a jejich členy je dle mého názoru otázkou ožehavou a již dlouhou dobu jsou diskriminační praktiky kolektivních správců podrobeny kontrole ze strany evropských institucí, a to zejména v souvislosti s čl. 102 SFEU (ex. čl. 82 Smlouvy ES). Základy pro postavení a posuzování chování KSP v této oblasti vztahů byly položeny dvěma rozhodnutími, které byly vydány v 70. letech minulého století.¹²⁸ Komise v rozhodnutích GEMA I., II., nejprve posoudila činnost německého kolektivního správce, když konstatovala, že se jedná o podnikání, které zaujímá dominantní postavení ve smyslu čl. 106 SFEU (ex. čl. 86 Smlouvy ES) SFEU,

¹²⁶ Srov. Tournier, viz. pozn. 123, bod 27 až 33

¹²⁷ Srov. Tournier, viz. pozn. 123, bod 34 až 36; K obdobnému závěru dospěl ESD i v případě *Lucazeau*. Srov. Rozhodnutí ESD ve spojených věcech 110/88, 241/88 a 242/88, *Lucazeau v. SACEM*, ze dne 13.7.1989 (dále jen „*Lucazeau*“); Dále pak rozhodnutí ESD v případě *C-52/07, Kanal 5 Ltd and TV 4 AB, O.J. C. 32/2 of 7 February 2009*. Dostupné také z WWW: < <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2009:032:0002:0003:EN:PDF> > [cit. 4.1.2011]

¹²⁸ Srov.: Commission Decision 71/224/EEC of 2 June 1971 (dále jen „GEMA I“) [1971] OJ L134/15; Commission Decision 72/268/EEC of 6 July 1972 (dále jen „GEMA II“) [1972] OJ L166/22; Commission Decision 82/204/EEC of 21 December 1981 [1982] OJ L94/12. Více informací o kolektivním správci GEMA dostupných z WWW: < <https://www.gema.de/en/home.html> > [cit. 5.1.2011]

a to zejména z důvodu, že není vystavena žádné konkurenci. Na základě tohoto konstatování Komise dále rozhodla, že se GEMA dopustila diskriminačního chování vůči svým členům (nositelům práv). Důvodem bylo zejména ujednání v rámci smluvního zastupování, které omezovalo její členy v částečném nebo úplném přenesení zastupování na jinou ochrannou organizaci. Za diskriminační dále Komise shledala ustanovení smluv, které ukládalo členům povinnost postoupit kolektivnímu správci nepřiměřeně široký katalog práv (např. všechna současná a budoucí práva k dílům, pro celý svět nebo celou dobu ochrany). K potvrzení toho závěru dospěl i ESD ve věci *Belgische Radio en Televisie (BRT) v. SABAM*.¹²⁹

V případě *GEMA I*. Komise dále zdůraznila, že ochranné organizace nesmí rozlišovat mezi svými členy, pokud se jedná o rozdělení vybraných odměn. GEMA se dopouštěla zneužití dominantního postavení tím, že dodatečné odměny vyplácela jen těm členům, kteří u ní byly registrováni tři a více let. Dále pak bylo z hlediska soutěžního práva shledáno jako diskriminační ustanovení, které znevýhodňovalo autory pocházející z jiných členských států. Jednalo se zejména o možnost „cizích“ autorů ucházet se o funkce v orgánech GEMA nebo právo na sociální příspěvek z jejich fondů. Tato práva náležela pouze německým autorům a Komise k tomu jednoznačně konstatovala, že takové praktiky musí být považovány jako zneužití dominantního postavení ve smyslu čl. 102 SFEU (ex. čl. 82 Smlouvy ES) a zároveň porušující princip rovného zacházení plynoucího ze zákazu diskriminace na základě státní příslušnosti obsažené v čl. 18 SFEU (ex. čl. 12 Smlouvy ES) smlouvy o EU.

K diskriminaci z důvodu státní příslušnosti došlo i v případě *GVL v. Komise*.¹³⁰ Ochranná organizace GVL odmítala uzavřít smlouvy o správě práv se zahraničními umělci, kteří neměli bydliště v Německu bez ohledu na to, zda se jednalo o umělce, kteří mají státní příslušnost členských států Společenství nebo nikoliv. ESD k tomuto konstatovala, že odmítnutím převzít odpovědnost za správu práv zahraničních umělců,

¹²⁹ V tomto rozhodnutí ESD konstatoval, že k posouzení, zda dochází ke zneužití dominantního postavení ze strany kolektivních správců, je nutné vzít v úvahu, zda od svých členů vyžadují takové postoupení práv, které není nutné k naplnění jejich cíle a účinné ochraně práv svých členů. Zároveň je nutné uvážit, zda takové postoupení práv neomezuje oprávněné nositele svobodně nakládat se svým dílem. Soud nakonec uzavřel „*a compulsory assignment of all copyrights, both present and future, no distinction being drawn between the different generally accepted types of exploitation, may appear an unfair condition, especially if such assignment is required for an extended period after the member's withdrawal*“. Viz. the ECJ judgements in Case 127/73, *Belgische Radio en Televisie (BRT) v. SABAM*, (1974) E.C.R. 51 and 313 (dále jen „*BRT v. SABAM*“). [cit. 5.1.2011]

¹³⁰ Srov. případ 7/82, *GVL v. Commission*, (1983) E.C.R. 483 (dále jen *GVL v. Commission*)

kteří mají bydliště v jiném členském státě než Německu, GVL bránila vytvoření jednotného trhu služeb ve Společenství a toto jednání musí být shledáno jako soutěžně zneužívající ve smyslu čl. 102 SFEU (ex. čl. 82 Smlouvy ES).

Prozatím poslední případ, který se zabývá vztahy mezi kolektivními správci a jejich členy, je rozhodnutí *Banghalter / Homem Christo (Daft Punk) v SACEM*.¹³¹ Předmětem sporu se opět staly stanovy, když SACEM podmiňoval získání členství v organizaci postoupením všech autorských práv k dílům dotčeného žadatele. Příklad se týkal dvou členů kapely Daft Punk, kteří chtěli samostatně vykonávat práva týkající se internetu, CD- ROM, DVD a jiných nosičů. Kolektivní správce takové jednání odmítl s odůvodněním, že [...] *it protected artists from unreasonable demands of the record industry and prevented a cherry-picking of the most valuable rights*.¹³² Komise v tomto případě zaujala názor, že odmítnutí, které neúměrně krátí (omezuje) individuální výkon dotčených práv je v rozporu s článkem 102 SFEU (ex. čl. 82 Smlouvy o ES). Přes výše uvedené, Komise připustila, že SACEM může odmítnout samostatný výkon práv, avšak každý případ by měl posuzovat individuálně a případné odmítnutí musí řádně odůvodnit. Od doby, kdy bylo vydáno toto rozhodnutí, upravil SACEM své stanovy tak, že jsou nyní jeho členové oprávněni požádat o vyjmutí některých práv do vlastní správy.¹³³

4.1.3. Kolektivní správci a reciproční smlouvy

Současná praxe udílení licencí k užívání zahraničního repertoáru (zejména v on-line prostředí) se uskutečňuje na základě recipročních smluv mezi jednotlivými národními kolektivními správci. Na základě těchto dohod jsou ochranné organizace aprobovány licencovat na svém území repertoár zahraničního kolektivního správce a vybírat z něj příslušné odměny. Tyto odměny jsou pak převáděny zpět na smluvního partnera v cizině. Tato praxe má na evropském kontinentu již dlouhou tradici a z důvodu teritoriální působnosti autorského práva představují reciproční smlouvy

¹³¹ Commission of 12.08.2002 in case COMP/C2/37.219 Banghalter / Homem Christo (Daft Punk) v SACEM (dále jen „rozhodnutí Daft Punk“)

¹³² T. Toft, *Collective Rights Management In The Online World - A review of recent Commission initiatives*, Brussels, DG Competition, 8 June 2006, s.11. Dostupné také z WWW: <http://ec.europa.eu/competition/speeches/text/sp2006_008_en.pdf> [cit. 5.1.2011]

¹³³ s.12, tamtéž

prozatím nejvhodnější model pro udělování přeshraničních licencí (zejména se uplatňují v oblasti ochrany hudebních děl). Samotná existence těchto smluv tedy nevykazuje závadný charakter, který by byl v rozporu s principy jednotného trhu.¹³⁴ Nicméně následné jednání národních kolektivních správců již závadný charakter vykazovat může. Případ *Tournier* k tomu uvádí [...] *Concerted action by national copyright-management societies with the effect of systematically refusing to grant direct access to their repertoires to foreign users must be regarded as amounting to a concerted practice restrictive of competition and capable of affecting trade between the Member States.*¹³⁵

V souvislosti s příchodem digitálního věku a nových informačních technologií se mění způsob, jakým jsou využívána chráněná díla (zejména hudba). Hranice jsou téměř smazány a dostupnost informací (včetně autorských děl) je v podstatě okamžitá. Selhání kolektivních správců v přizpůsobení se novým technologiím a příležitostem pro poskytování hudby on-line může vyústit v neochotu autorů vytvářet nová díla, jelikož za svou činnost nejsou náležitě odměněni a v rovině spotřebitelské dochází k neuspokojení jejich stále rostoucí poptávky. Do značné míry tento nedostatek vyplývá i z toho, že stávající praxe vylučuje jakoukoliv možnost konkurence mezi národními kolektivními správci. Dvojice rozhodnutí *IFPI Simulcasting* a *CISAC*, které byly vydány v nedávné době, na tento vývoj reagují a otevírají debatu ohledně zavedení (aplikace) multilaterálních licencí nebo daleko vyšší míry transparentnosti v síti recipročních smluv mezi kolektivními správci.

Rozhodnutí Komise v případě *IFPI Simulcasting* se týkalo recipročních smluv uzavíraných mezi kolektivními správci ohledně práv souvisejících s právem autorským, konkrétně se jednalo o práva výrobců zvukových záznamů. Co se týče způsobu užití, byly smlouvy omezeny pouze na *simulcasting*, což lze interpretovat jako současný, nezměněný přenos původního rozhlasového nebo televizního vysílání prostřednictvím internetu.¹³⁶ Komise se tímto případem zabývala na základě žádosti kolektivního správce IFPI, která ve smyslu článku 2 a 4 odst. 1 nařízení č. 17/62 předložila smlouvy o simulcastingu k negativnímu posouzení (negative clearance) nebo k udělení výjimky

¹³⁴ Např. v rozhodnutí *Tournier* se uvádí [...] *reciprocal representation contracts enable copyright-management societies to rely, for the protection of their repertoires in another State, on the organization established by the copyright-management society operating there, without being obliged to add to that organization their own network of contracts with users and their own local monitoring arrangements.* Viz. *Tournier*, viz. pozn. 123, bod 19 [cit. 5.1.2011]

¹³⁵ *Tournier*, viz. pozn. 123, bod 23

¹³⁶ Srov. rozhodnutí *IFPI Simulcasting*, viz. pozn. č. 115, čl. 2

podle 101 odst. 3 SFEU (ex. čl. 81 odst. 3 Smlouvy o ES). Podstatou této smlouvy byla myšlenka vytvořit model multiteritoriálních nebo multirepertoárových licencí na společném trhu, kde by mohl každý ze signatářů (KSP) udělit licenci k užití repertoáru, který získal od ostatních kolektivních správců a to jednak pro více území a taktéž jakémukoliv uživateli, který o takovou licenci požádá (tzv. one-stop shopping). Otázka licenčních odměn byla řešena tím způsobem, že se pro jejich stanovení přihlíželo k výši licenčních odměn v jednotlivých státech, kde má být licence udělena a na základě těchto dílčích licencí se měl vypočítat tarif „společný“. Jinak řečeno, měl být stanoven jednotný licenční systém týkající se poplatků pro všechny kolektivní správce. V rozhodnutí Komise je k licenčním poplatkům uvedeno [...] *collecting societies will be offering exactly the same product, i.e. a neighbouring rights license covering the same repertoires and the same territories.*¹³⁷

Důležitým aspektem při posuzování dohody byla transparentnost ve smluvních vztazích a zavedení soutěže mezi kolektivní správce, ať už ve vztahu k nositelům práv nebo k uživatelům. Komisi byly trnem v oku zejména již výše zmíněné licenční poplatky, které byly účtovány jako paušální částka, což neumožňovalo zájemcům o licenci posoudit administrativní náklady jednotlivých kolektivních správců a zároveň jejich celkové výdaje. V průběhu posuzování dohody nakonec došlo k její změně, která vedla k rozdělení licenční odměny na licenční a administrativní poplatek.¹³⁸ Komise dále podrobila dohody testu, zda jsou podřaditelné pod čl. 101 odst. 3 SFEU. V této otázce se Komise vyjádřila, že za určitých okolností může být spolupráce kolektivními správci odůvodněna a může i vést k ekonomickým výhodám zejména v případě, kdy musí tyto subjekty reagovat na rostoucí konkurenční tlak a měnící se trh v souvislosti s globalizací a technologickými inovacemi.¹³⁹

Ke schválení výjimky z aplikace ustanovení čl. 101 odst. 3 SFEU došlo v roce 2002, čímž Komise připustila omezení hospodářské soutěže co se stanoví ceny týče. Výjimka byla udělena do konce roku 2004, kdy měla tato experimentální dohoda mezi smluvními stranami uplynout.¹⁴⁰ Toto rozhodnutí je důkazem, že se Komise nebrání

¹³⁷ čl. 57, tamtéž

¹³⁸ čl. 103 až 107, tamtéž

¹³⁹ GUIBAULT, Lucie; VAN GOMPEL, Stef. *Collective Management in the European Union*. In GERVAIS, Daniel. *Collective management of copyright and related rights*. 2nd ed. [s.l.] : Kluwer Law International, 2010. s. 145-146. ISBN 978-90-411-2724-2.

¹⁴⁰ Srov. rozhodnutí IFPI Simulcasting, viz. pozn. č. 115, čl. 125

variantě řešení přeshraniční on-line správy práv prostřednictvím dohod mezi kolektivními správci.¹⁴¹ Komise ve svém rozhodnutí konstatovala, že výše uvedené dohody umožnily vzniknout novému produktu, a to multiteritoriálních nebo multirepertoárových licencí, které zahrnují repertoár více KS a umožňují uživatelům získat jedinou licenci k simulcastingu od jediného kolektivního správce. Tento systém přináší i vyšší míru právní jistoty pro uživatele, kteří mohou provozovat simulcasting v jakékoliv signatářské zemi bez rizika žalob pro zásah do autorských práv.

Dalším případem, kterým Komise zasáhla do stávajícího systému kolektivní správy, je již výše zmiňované rozhodnutí CISAC. Předmětem šetření se staly vzorové smlouvy o vzájemném zastupování členů konfederace CISAC,¹⁴² které byly podrobeny zkoumání, zda neodporují čl. 101 SFEU (ex. čl. 81 smlouvy ES). Podnětem k tomuto šetření se staly stížnosti rozhlasové vysílací skupiny RTL, které byly podány na organizaci GEMA v roce 2000 a britského on-line hudebního poskytovatele Music Choice, která podala stížnost na CISAC v roce 2003. V průběhu řízení se Komise zabývala zejména dvěma ustanoveními, které byly obsaženy ve vzorových smlouvách. První z nich obsahovala omezení týkající se členství obsažených ve smlouvách o vzájemném zastupování, která brání hospodářské soutěži mezi členy CISAC v Evropském hospodářském prostoru (dále jen „EHP“) při poskytování služeb autorům. Ustanovení čl. 11 odst. II vzorové smlouvy konfederace CISAC stanovovalo:

- *„V době platnosti této smlouvy žádná z dotčených organizací KSP nesmí bez souhlasu druhé dotčené strany přijmout za svého člena žádného již stávajícího člena dotčené druhé organizace či jakoukoli fyzickou osobu, podnik nebo společnost pocházející ze země, ve které dotčená druhá organizace KSP působí.“*

Tím bylo v podstatě znemožněno, aby nositel práv volně uzavíral smlouvy s kolektivními správci dle vlastního výběru. Druhým je omezení územní působnosti,

¹⁴¹ K tomu srov. zejména Santiago agreement COMP/C2/38.126 — BUMA, GEMA, PRS, SACEM, (2001/C 145/02), 17.5.2001; BIEM-Barcelona agreement COMP/C-2/38.377 — BIEM Barcelona Agreements, (2002/C 132/10), 4.6.2002.

¹⁴² *International Confederation of Societies of Authors and Composers* zastupuje 219 členských organizací ve 115 zemích. Jde o nevládní, neziskovou organizaci s právní subjektivitou založenou podle francouzského práva. Více informací dostupných z WWW: <
<http://www.cisac.org/CisacPortal/menu.do?method=change&menu=main&item=tab1&store=true>>

kteřá brání hospodářské soutěži mezi členy CISAC v EHP při udělování komerčním uživatelům licencí k právům na provozování; omezení územní působnosti mají formu výslovných ustanovení o výlučnosti ve smlouvách o vzájemném zastupování a jednání ve vzájemné shodě při vymezení územní působnosti rozsahu licence. Jinak řečeno kolektivní správci na svém území požívají absolutní teritoriální ochranu vůči jiným kolektivním správcům.¹⁴³

Ustanovení čl. 6 odst. II vzorové smlouvy konfederace CISAC určovalo:

- „*Po dobu trvání této smlouvy se každá ze smluvních stran zdrží jakékoliv zásahu na území, na kterém druhá smluvní strana vykonává oprávnění udělené touto smlouvou.*“¹⁴⁴

Komise nakonec dne 16. července 2008 vydala rozhodnutí, kterým shledala, že výše uvedené praktiky jsou v rozporu s ustanovením čl. 101 SFEU (ex. čl. 81 smlouvy ES) a nařídila kolektivním správcům odstranit z bilaterálních smluv již zmíněná ustanovení týkající se teritoriality a exkluzivity. V rozhodnutí je dále provedena velmi podrobná analýza relevantních výrobních a zeměpisných trhů ve vztahu k činnostem ochranných organizací a zároveň obhajoba zavedení tržního principu a soutěže do kolektivní správy práv. Komise vymezila výrobní trhy takto: 1) trh poskytování služeb správy autorského práva nositelům práva, 2) trh s poskytováním služeb správy práv jednou organizací KSP druhé, pokud jde o práva na veřejné provozování, 3) trh udělování licencí komerčním uživatelům na veřejné provozování díla prostřednictvím družicového vysílání, kabelového a internetového přenosu. Komise konstatovala, že trh s udělováním licencí, který je předmětem rozhodnutí CISAC má určitá specifika oproti jiným trhům off-line spočívající zejména v technických možnostech dálkového dohledu a využívání autorského práva k veřejnému provozování v prostředí internetu, družicového vysílání a kabelového přenosu, které překračuje vnitrostátní území.¹⁴⁵ Co se týče zeměpisného vymezení trhu s udělováním licencí, tak na tomto místě komise uvádí, že technické a ekonomické bariéry bránící organizacím KSP vstoupit na trhy

¹⁴³ RAKUŠAN, Jan; PAVELKA, Jan. Zásah Evropské Komise do kolektivní správy. *Právní rádce*. 2008, 11, s. 22.

¹⁴⁴ Srov. rozhodnutí CISAC, viz. pozn. č. 115, čl. 74. Zároveň srov. *GVL v. Commission*, viz. pozn. č. 130; *GEMA I.*, viz. pozn. 128 nebo *Tournier*, viz. pozn. 123

¹⁴⁵ Srov. rozhodnutí CISAC, viz. pozn. č. 115, čl. 54

ostatních organizací KSP se zřetelně zmenšily. Potencionální trh je proto mnohem širší – za zeměpisný trh družicového vysílání a kabelového přenosu je možné považovat celé území pokryté družicí; u internetu má trh potencionálně celosvětový rozsah nebo přinejmenším regionální.¹⁴⁶

V rozhodnutí byla také řešena otázka, jakým způsobem mohla být výše zmíněnými dohodami ovlivněna hospodářská soutěž mezi kolektivními správci v rámci EHP ve smyslu čl. 101 SFEU (ex. čl. 81 smlouvy ES). Komise konstatovala, že byly ovlivněny dvě formy hospodářské soutěže. Jednak hospodářská soutěž mezi organizacemi KSP ohledně jejich vlastních služeb nebo repertoárů a dále pak hospodářská soutěž mezi organizacemi KSP, jež nabízí podobné repertoáry. V prvním případě spojila Komise svá tvrzení s omezením autorů zvolit si kolektivního správce nebo být členem v různých organizacích KSP z EHP pro správu jeho práv na různých územích EHP. Komise se vyjadřuje, že *„omezení členství přispívá k vytvoření jednoznačně oddělených vnitrostátních repertoárů, protože způsobuje, že je pro autory složitější stát se členem jiných organizací KSP. Bez těchto omezení členství je takové rozlišování na bázi státní příslušnosti méně pravděpodobné, což by potencionálně v dlouhodobém horizontu vytvořilo jednodušší repertoáry“*.¹⁴⁷

Co se týče druhého omezení hospodářské soutěže, opřela Komise své tvrzení o doložky výlučnosti ohledně územní působnosti. Tyto dohody, dle názoru Komise vedou k vnitrostátním monopolům na udělování multirepertoárových licencí k právům na veřejné provozování a mají za výsledek segmentaci EHP na vnitrostátní trhy. K tomu uzavírá, že *„vzájemně garantované územní monopoly pro udělování licencí k veřejnému provozování zajišťují, že každá organizace KSP bude schopná účtovat náklady na správu za správu práv a udělení licence, aniž by čelila konkurenčnímu tlaku v oblasti těchto poplatků od jiné organizace KSP a hospodářská soutěž je tudíž omezena“*.¹⁴⁸ Na podporu vytvoření soutěžního prostředí mezi kolektivními správci je v rozhodnutí uvedeno *„při neexistenci jednání ve vzájemné shodě při vymezení územní působnosti by organizace KSP pravděpodobně vzájemně soutěžily v tom, aby našly nejúčinnější způsoby správy práv. To by mezi nimi vytvořilo rozdíly v oblasti vymezení jejich územní působnosti, jakož i v počtu organizací KSP dožadovaných, aby spravovaly jejich práva na*

¹⁴⁶ čl. 64, tamtéž.

¹⁴⁷ čl. 126, tamtéž

¹⁴⁸ čl. 210, tamtéž

*jiném území. Následkem toho by autoři měli pobídku k tomu, aby se stali členy těch organizací KSP, jež našly účinnější způsoby správy práv“.*¹⁴⁹ Zrušení principu teritoriality se Komise snaží odůvodnit na příkladu internetových licencí, když tvrdí, že jsou bez omezení územní působnosti, argumentujíc tím, že již v současnosti existují technické řešení, které umožňují dohled nad nabyvateli licence, i když k užití předmětů ochrany dochází mimo naturalizované území kolektivního správce. Pokud by mohl komerční uživatel získat licenci od více KSP najednou a zároveň byl zajištěn patřičný dohled, navrhuje Komise zavedení povinnosti těchto uživatelů prokázat, pokud k tomu bude vyzván, že získal příslušnou licenci k užívání, a tím pádem by musel identifikovat rozsah licence a organizaci KSP poskytující licenci.¹⁵⁰

Krátce po vydání tohoto rozhodnutí bylo na Komisi podáno množství žalob¹⁵¹ ze strany dotčených kolektivních správců k ESD prvního stupně. Jejich obsahem se stala především ta část rozhodnutí Komise, kterou bylo určeno, že 24 členských společností CISAC usazených v EHP jednaly ve vzájemné shodě a porušovaly článek 101 SFEU (ex. čl. 81 smlouvy ES) tím, že koordinovaly územní vymezení mandátů vzájemného zastoupení, které si navzájem poskytovaly způsobem omezujícím licence na vnitrostátní území každého kolektivního správce. Lze tedy konstatovat, že „trnem v oku“ ochranných organizací je zejména tendence Komise oslabovat princip teritoriality směrem k zavedení tržních mechanismů a soutěže mezi kolektivními správci spíše, než fixace členství nositelů práv pouze u národního kolektivního správce. Žaloby jsou odůvodněny zejména tím, že KSP považují uvádění takové doložky ve svých dohodách o vzájemném zastoupení za odůvodněné v zájmu svých členů nebo zpochybněním, že zahrnutí územního rozdělení do dohod o vzájemném zastupování je výsledkem jednání ve vzájemné shodě mezi členy CISAC usazenými v EHS. Zajímavou argumentaci předkládá CISAC, který tvrdí, že „*pokud by existovalo jednání ve vzájemné shodě ohledně územního vymezení, neomezovalo by to hospodářskou soutěž ve smyslu článku 101 SFEU (ex. čl. 81 smlouvy o ES) ze dvou důvodů. Za prvé, údajné jednání ve vzájemné shodě není nelegální, jelikož se týká formy hospodářské soutěže, kterou není*

¹⁴⁹ čl. 212, tamtéž.

¹⁵⁰ K další argumentaci ze strany Komise srov. čl. 176-199, tamtéž.

¹⁵¹ Srov. např. Žaloba podaná dne 29. září 2008, *IMRO v. Komise*, (Věc T-415/08); Žaloba podaná dne 29. září 2008, *OSA v. Komise* (Věc T-418/08); Žaloba podaná dne 30. září 2008, *GEMA v. Komise*, (Věc T-410/08); Žaloba podaná dne 30. září 2008, *Sacem v. Komise*, (Věc T-422/08); Žaloba podaná dne 29. září 2008, *OSA v. Komise* (Věc T-418/08); Žaloba podaná dne 3. října 2008 – *CISAC v. Komise*, (Věc T-442/08)

*nutné chránit. Za druhé, i kdyby byla uvedená praxe považována za omezení hospodářské soutěže, podle tvrzení žalobkyně neporušuje čl. 81 odst. 1 ES, protože je nezbytná a proporcionální s ohledem na legitimní cíl“.*¹⁵²

O podaných žalobách není v době psaní této práce rozhodnuto. Pokud však ESD odmítne argumenty žalobců a přikloní se na stranu Komise, bude to nejspíše znamenat zásadní změnu na poli kolektivní správy směrem k liberalizaci evropského trhu a zavedení nových obchodních modelů a soutěže mezi ochrannými organizacemi. Zřejmě by to znamenalo i zavedení tzv. panevropské licence pro EHP, kterou Komise v rozhodnutí zmiňuje. Nositelé práv k hudebním dílům by byli oprávněni zvolit si kolektivního správce, u kterého zaregistrují svá díla pro celý EHP, a to na základě podmínek, které jim nabídne. Dokonce by mohli registrovat pouze určitá díla nebo jen některá práva k těmto dílům u ochranné organizace a další díla nebo práva zase u jiné ochranné organizace. Otázkou zůstává, jaký efekt by rozhodnutí přineslo zájemcům o získání licence. Rakušan a Pavelka tvrdí, že rozhodnutí komise bude pro uživatele znamenat zvýšení licenčních poplatků, nárůst administrativy a komunikační zátěže z důvodu zvýšení počtu kolektivních správců.¹⁵³

4.2. Právní rámec Evropské úpravy kolektivní správy práv

Vedle následné kontroly činnosti kolektivní správy prostřednictvím evropských pravidel hospodářské soutěže, která probíhá již delší dobu (viz. výše), se od poloviny 90. let začalo hovořit o harmonizaci kolektivní správy, zejména v souvislosti se zajištěním rovných podmínek a soutěže mezi kolektivními správci při výkonu jejich činnosti. Namísto těchto harmonizačních snah se v posledních letech na evropské úrovni hovoří o problému mnohem naléhavějším, který přináší nejistotu do autorskoprávních vztahů a celkově brzdí ekonomický a kulturní rozvoj.¹⁵⁴ Jde o přeshraniční výkon kolektivní správy autorských práv (především hudebních on-line). Příčinu tohoto posunu lze nalézt v technologickém rozvoji, který způsobil, že trh není v současnosti schopen vytvořit efektivní nástroje pro přeshraniční licencování děl a

¹⁵² Žaloba podaná dne 3. října 2008 – *CISAC v. Komise*, (Věc T-442/08). Dostupné z WWW: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2009:082:0025:0026:en:PDF> [cit. 8.1.2011]

¹⁵³ Viz. RAKUŠAN, Jan; PAVELKA, Jan. Zásah Evropské Komise do kolektivní správy. *Právní rádce*. 2008, 11, s. 24-26

¹⁵⁴ Studie o přeshraniční správě práv, viz. pozn. č. 120, s. 6-7

distribuci vybraných odměn. Dalším důležitým faktorem je, že existují smluvní omezení, jež brání autorům nebo oprávněným nositelům práv, zvolit si nejvhodnějšího kolektivního správce pro přeshraniční správu jejich práv. Z těchto důvodů se Komise domnívá, že je nutné vytvořit legislativní rámec, který bude problematiku přeshraniční kolektivní správy upravovat a sjednocovat.

Na následujících stránkách se pokusím vybrat nejdůležitější dokumenty přijaté evropskými institucemi, které se dotýkají výše nastíněné problematiky a přinášejí možná řešení budoucí právní úpravy.

4.2.1. Evropský parlament vs. Komise – odlišné pojetí

Prvním dokumentem, který se zabývá výše nastíněnou problematikou je Rezoluce Evropského parlamentu,¹⁵⁵ která obsahuje řadu doporučení a úvah adresovaných Komisi, jimiž by se měla zabývat při vytváření směrnice o kolektivní správě práv. EP v ní vyjadřuje své postoje a zamýšlí se nad významem kolektivní správy v širším kontextu. Zdůrazňuje, že v oblasti autorského práva a práv souvisejících je nutné zajistit řádnou a spravedlivou účast všech zainteresovaných stran, a že snadné, rychlé a spravedlivé nabývání práv má zásadní význam pro ekonomický úspěch a kulturní rozmanitost. Vyzdvihuje kolektivní správu jako nástroj podpory kreativity a zároveň činitele, který ovlivňuje kulturní a jazykovou rozmanitost. Konstatuje, že kolektivní správa je vykonávána ve veřejném zájmu, a proto potřebuje určitý stupeň regulace. V této souvislosti vyzdvihuje roli práva hospodářské soutěže, které dohlíží nad KSP a podle parlamentu je důležitým nástrojem, který může zajistit řádné fungování kolektivní správy pro budoucnost.

Parlament preferuje komunitární přístup k řešení otázky kolektivní správy práv na vnitřním trhu a zároveň nabízí několik řešení, která by mohla přispět k větší transparentnosti, demokratičnosti a čtenějšího zapojení autorů do rozhodovací činnosti. Jedná se zejména o vytvoření společných nástrojů a parametrů pro koordinaci činnosti KSP. Volá po zavedení minimálních standardů pro organizační strukturu, stanovování tarifů a otázek týkajících se řešení sporů. Doporučuje zavedení vyšší míry

¹⁵⁵ European Parliament resolution on a Community framework for collective management societies in the field of copyright and neighbouring rights (2002/2274(INI)), Strasbourg, 15 January 2004. Dostupné z WWW: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P5-TA-2004-0036+0+DOC+XML+V0//EN> [cit. 9.1.2011]

transparentnosti, a to prostřednictvím zveřejňováním informací na internetu nebo jiných médiích. Jde zejména o zpřístupnění tarifů, rozúčtovacích systémů, účetních knih a informací o uzavíraných recipročních smlouvách. S tím souvisí větší spolupráce a efektivnější výměna informací mezi kolektivními správci. Parlament apeluje na jednotlivé členské státy, aby zavedly nezávislé, transparentní a expertní kontrolní mechanismy, které budou zohledňovat právní, kulturní a sociální aspekty dané země.

Ve vysvětlujícím prohlášení k rezoluci konstatuje, že neuvážené zavádění soutěže mezi kolektivní správce povede k fragmentaci trhu, zmatku ohledně nabitých práv a zavedení dumpingových tarifů. Nakonec uzavírá prohlášením, že monopol kolektivní správy práv by neměl být nahrazen monopolem mediálního průmyslu.

O rok později, tedy v roce 2004, přispěchala Komise se Sdělením o správě autorských práv a práv souvisejících na vnitřním trhu.¹⁵⁶ V něm Komise objasnila směr, kterým by se měla ubírat budoucí úprava kolektivní správy práv. Sdělení přímo uvádí [...] *Whilst competition rules remain an effective instrument for regulating the market and the behaviour of the collecting societies, an Internal Market in the collective management of rights can be best achieved if the monitoring of collecting societies under competition rules is complemented by the establishment of a legislative framework on good governance.*¹⁵⁷ Tímto přístupem se Komise výrazně odlišila od pojetí prezentovaného EP, který spíše akcentoval zachování stávajícího systému národních úprav kolektivní správy, při současném zavedení obecných „standardů“ přispívajících k jejímu transparentnímu a kontrolovatelnému fungování.

Komise se dále vyjádřila, že pro efektivní fungování kolektivní správy ve vnitřním trhu, zejména v souvislosti s přeshraničním obchodem se zboží a poskytováním služeb, je nutné přijmout určitá opatření, která zajistí rovné podmínky a stanoví obecná pravidla pro fungování kolektivních správců.¹⁵⁸ Zajímavý je návrh úpravy vztahů mezi KSP a uživateli. Komise považuje kolektivní správce jako důležitý nástroj pro zajištění poskytování one-stop-shop licencí pro uživatele. Tudíž by měly být

¹⁵⁶ Communication from the Commission to the Council, the European Parliament and the European Economic and Social Committee – *The Management of Copyright and Related Rights in the Internal Market*, COM (2004) 261 final, Brussels, 16 April 2004, online: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2004:0261:FIN:EN:PDF> [cit. 9.1.2011]

¹⁵⁷ Srov. s. 17-18, tamtéž [cit. 9.1.2011]

¹⁵⁸ Srov. s. 18-19, tamtéž

definovány přiměřené podmínky pro jejich získání, aby nedocházelo k diskriminaci uživatelů. K tomu se váže jednotná cenová politika a přiměřenost účtovaných sazeb. Kromě toho považuje Komise za nezbytné, aby měli uživatelé možnost napadnout fakturované tarify u vnitrostátních soudů či speciálně vytvořeného mediačního nebo kontrolního orgánu.

Co se týče vztahu KSP k nositelům práv, tak je vyzdvihována rovnost všech pokud jde o nabývání práv, podmínek členství nebo jeho zánik. Sdělení dále připouští individuální výkon některých práv, a to s ohledem na použití, již výše zmíněných systémů DRM.

V roce 2005 vydala Komise Studii o přeshraniční správě práv („*Study on a Community Initiative on the cross-border collective management of copyrights*“, dále jen „*Studie*“),¹⁵⁹ která se stala podkladem pro následné Doporučení (2005/737/ES), o kterém se zmíním později. Komise nejprve identifikuje hlavní problém KSP v EU, kterým je nedostatečně pružný a inovativní systém pro udělování přeshraničních licencí pro zákonné on-line hudební služby. Studie tvrdí, že problémem distribuce hudby prostřednictvím internetu, družice nebo satelitu je stávající systém KSP, který byl vybudován na principech analogového sdělování, což v on-line prostředí znemožňuje využít potenciál hudebních děl a autorům znesnadňuje přístup k celosvětovému repertoáru. Upozorňuje také, že on-line hudební trh roste rychlým tempem, na což Evropa nereaguje dostatečně rychle a zaostává v tomto ohledu za zbytkem světa (především USA). Příčinou tohoto stavu spatřuje zejména v nedostatečném používání moderních technologií a distribučních kanálů pro sdělování obsahu on-line. Kritice jsou podrobeny i samotné reciproční smlouvy a diskriminační ustanovení týkající se nositelů práv či rozdělování vybraných odměn. Komise tedy ve světle výše uvedených problémů volá po zavedení nového systému pro přeshraniční správu autorských práv v on-line prostředí a zároveň předkládá tři možné přístupy, jak současný řešit: 1) Zdržet se činnosti a nezasahovat do stávající praxe, 2) Navrhnout způsob, jak zlepšit přeshraniční spolupráci mezi národními kolektivními správci a 3) Umožnit nositelům práv zvolit si pro výkon jejich práv kolektivního správce dle jejich výběru pro celé území EU.

¹⁵⁹ Viz. pozn. č. 120. I když se Studie zabývá kolektivní správou práv autorských a práv s autorským právem souvisejícími, důraz je kladen pouze na hudební díla on-line.

- Prvním přístupem by zřejmě bylo dosažení stavu, kdy by uživatelé mohli získat multiteritoriální licenci pro užívání děl prostřednictvím internetu (jiné obdobné sítě), avšak s omezením spočívajícím v nemožnosti zvolit si kolektivního správce, který ji udělí. Jde o restriktivní ustanovení, které by umožnilo získat příslušnou licenci pouze od KSP, na jehož území má uživatel ekonomické sídlo („economic residence“).¹⁶⁰ To by vedlo k znevýhodnění uživatelů z jiných členských zemí a zároveň nositelů práv, kteří by stejně jako v současnosti měli malou šanci ovlivnit jak je nakládáno s jejich právy. Studie uzavřela, že by tato varianta znamenala zachování právní nejistoty pro nositele práv ohledně rozúčtování vybraných odměn a podmínek, za nichž jsou poskytovány licence pro on-line užití děl.
- Druhá varianta řešení spočívá ve změně stávajícího systému recipročních smluv mezi kolektivními správci tak, že by byl napříště každý z nich oprávněn udělit licenci užít dílo prostřednictvím internetu pro celé území EU, a to jakémukoliv uživateli, bez ohledu na ekonomické sídlo. Tato varianta má nesporné výhody pro komerční uživatele, kteří by mohli snadno získat multiteritoriální licenci od jediného kolektivního správce, která by jim zároveň přinesla vyšší míru právní jistoty. Zároveň by také došlo k odstranění dvou omezení vyplývajících z recipročních smluv. Jde o omezení udělit souhlas k užití jen pro území svého státu a dále pak omezení týkající se udělení licence k užití pouze rezidentovi. Do nevýhodné pozice by oproti tomu byli postaveni nositelé práv, kteří by neměli možnost volby, kterému KSP svěří správu svých práv pro celou Evropu. Tím pádem by negativní dopady pocítili i kolektivní správci, jelikož by neměli možnost soupeřit o přízeň nositelů práv, a tím ztráknout své služby nebo odlišit repertoár od ostatních. Při použití tohoto modelu by byli kolektivní správci dále závislí na recipročních smlouvách z důvodu nabídky svého vlastního repertoáru. V podstatě to znamená, že všichni KSP by nabízeli jeden a ten samý „produkt“. Boj ochranných organizací by se tak přesunul na uživatele, kde by se pravděpodobně hlavním kritériem stala výše licenční odměny za získané oprávnění. Existuje zde i reálné riziko, že velcí nositelé práv (zejména nadnárodní hudební nakladatelé) nebudou mít zájem o spravování svých práv

¹⁶⁰ s. 34, tamtéž

prostřednictvím kolektivního správce a budou hledat jiné způsoby, jak vlastní repertoár licencovat. To by mohlo přinést potíže i uživatelům, kteří by v některých případech museli žádat o licenci u několika různých subjektů.¹⁶¹

- Třetí varianta není pevně svázána se systémem vzájemných recipročních smluv, ale míří na nositele práv, kterým dává možnost zvolit si kolektivního správce dle vlastního výběru a pověřit ho výkonem svých on-line práv (i jen některých práv nebo pro určité území). Tento model je založen na principu přímého členství nositele práv u vybrané ochranné organizace, která je pak v rozsahu zmocnění oprávněna vykonávat nositelem svěřená práva. Tato přímá vazba přináší nositelům práv větší kontrolu nad jejich díly i vybíranými odměnami a zároveň zajišťuje, že může být dílo užíváno ve více zemích zároveň. Tím vzniká soutěžní prostředí mezi kolektivními správci o přízeň nositelů práv a následně i uživatelů, odpadá nutnost uzavírat reciproční smlouvy a dochází k překonání teritoriální působnosti jednotlivých ochranných organizací. Úskalí tohoto soutěžního přístupu spočívá zejména v tom, že KSP s méně atraktivním repertoárem budou méně konkurence schopní, budou mít potíže s oslovením uživatelů a zároveň s uspokojením nositelů práv.¹⁶² Komise je přesvědčena, že z dlouhodobého hlediska je tento model nejvhodnějším schématem pro přeshraniční licencování autorských práv, který přinese větší právní jistotu nositelům práv zejména z důvodu přímého členství u kolektivního správce a možnosti ovlivnit podobu licenčních podmínek. Přínos spatřuje i ve vztahu k uživatelům, kteří si budou moci být jisti, že je KSP skutečně oprávněn udělit licenci ke konkrétnímu užití, a to na základě zmocnění ze strany nositele práv. K variantě 3, která je preferována ze strany Komise, je ve Studii zakotveno sedm zásad, které by se měly stát pilíři budoucí právní úpravy.¹⁶³

¹⁶¹ s. 36, tamtéž

¹⁶² To se může týkat především kolektivních správců v zemích, kde je podíl vlastní tvorby velmi nízký a zároveň se jim nepodaří oslovit dostatečné množství zahraničních nositelů práv. K tomu srov. Music in Europe: Sound or Silence? Study of domestic music repertoire and the impact of cultural policies of collecting societies in the EU 25, s 18-36

¹⁶³ Viz. pozn. č. 120, s.56

4.2.2. Kontroverzní Doporučení Komise

V návaznosti na výše zmíněnou studii vydala Komise dne 18. května 2005 Doporučení o kolektivní přeshraniční správě autorského práva a práv s ním souvisejících pro zákonné on-line hudební služby (2005/737/ES). Doporučení hned po svém vydání sklidilo ostrou kritiku ze strany dotčených subjektů (parlament, členské státy i kolektivní správci), které souhlasně prohlašovaly, že k jeho přijetí došlo bez širší diskuze a možnosti posoudit případné dopady, včetně úskalí při zavádění nového systému do praxe. Skepticky se dotčené subjekty vyjadřovaly i k tomu, že Doporučení je pouze nezávazný dokument, na rozdíl od nařízení a směrnic, který se obrací na členské státy i samotné kolektivní správce, aby dobrovolně přijali opatření k jeho provedení, aniž by byla taková aktivita podmíněna jakýmkoliv sankcemi.¹⁶⁴ Je tedy nasnadě položit si otázku, zda budou všechny členské státy dobrovolně implementovat požadavky stanovené v doporučení, aby bylo dosaženo minimální úrovně harmonizace. Negativní reakce se objevily i v souvislosti s tím, že se Doporučení zabývá pouze přeshraničnímu udělování on-line licencí a stranou ponechává off-line licencování děl, což by mohlo zapříčinit dočasnou dvojkolejnost právní úpravy přeshraničního licencování.¹⁶⁵

Obsah Doporučení je inspirován variantou č. 3 Studie, když v čl. 3 stanovuje, že „*Nositelé práv by měli mít právo na svěření správy jakéhokoliv z on-line práv nezbytných k provozování zákonných on-line hudebních služeb s územním rozsahem dle svého výběru kolektivnímu správci práv dle svého výběru, a sice bez ohledu na členský stát sídla nebo státní příslušnosti kolektivního správce práv či nositele práv*“. Komise se tedy pokouší o zavedení soutěže mezi kolektivní správce, když odstraňuje monopol týkající se možnosti zastupování pouze prostřednictvím národního KSP. Doporučení dále zakotvuje možnost nositelů práv převést správu svých on-line práv v jakémkoliv rozsahu na jiného kolektivního správce a s tím související povinnost ochranných

¹⁶⁴ V pracovním programu Komise na rok 2005, bylo stanoveno, že nejvhodnějším nástrojem pro řešení otázky kolektivní správy práv, by měla být směrnice. Viz. European Commission, *Communication from the President in agreement with Vice-President Wallström – Commission Work Programme for 2005*, COM (2005) 15 final, Brussels, 26 January 2005, Dostupné také z WWW: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/en/com/2005/com2005_0015en01.pdf> [cit. 9.1.2011]

¹⁶⁵ Je pravděpodobné, že při off-line licencování repertoáru, budou kolektivní správci prozatím využívat systém udělování licencí pouze pro vlastní území, při současném využívání recipročních smluv o vzájemném zastupování pro ostatní země EHP.

organizací tato práva vyjmout ze stávajících recipročních smluv.¹⁶⁶ Doporučení zavádí v souvislosti s principem řádné správy informační povinnost kolektivních správců vůči nositelům práv i jejich uživatelům ohledně spravovaného repertoáru, jeho územnímu rozsahu, vzájemných smlouvách o zastupování a platných sazbách účtovaných za poskytnutí licence. Zároveň volá po spravedlivém a nediskriminačním jednání zejména v souvislosti s rozdělováním vybraných licenčních odměn a rovném zacházení se všemi skupinami nositelů práv.

4.2.3. Odpověď Evropského parlamentu

Jak jsem již avizoval, snesla se na Doporučení značná kritika. Činnost byla patrná zejména ze strany parlamentu, který dospěl k závěru, že je nutné řešit otázku licencování hudebních děl v prostředí internetu pomocí závazného právního aktu, nejlépe směrnice, a ne způsobem prezentovaným Komisí. V souvislosti s Doporučením vydal EP dvě usnesení,¹⁶⁷ v nichž podrobil Komisi kritice zejména z toho důvodu, že v dostatečné míře nezajistila konzultace se zúčastněnými stranami a parlamentem před přijetím Doporučení. V prvním z usnesení z roku 2007 parlament konstatoval, že Komise pochybila, když ho opomenula formálně zapojit do přípravných prací, zejména se zřetelem na výše zmíněné parlamentní usnesení z ledna 2004 a s ohledem na to, že Doporučení jde jasně dále, než k pouhému výkladu nebo doplnění stávajících předpisů. V usnesení parlamentu je dále kritizováno, že byl zvolen přístup využívající tzv. "soft law", aniž by byl tento postup předem konzultován, čímž byl obejit demokratický proces, zejména protože přijatá iniciativa již ovlivňuje rozhodnutí na trhu s možným dopadem na hospodářskou soutěž a kulturní rozmanitost. Parlament žádá, aby byl vypracován návrh příslušné směrnice [...] s cílem regulovat kolektivní správu autorského práva a práv s ním souvisejících, pokud jde o přeshraniční on-line hudební

¹⁶⁶ Srov. rozhodnutí Daft Punk, viz. pozn. č. 131

¹⁶⁷ Srov. Evropský parlament, *Legislativní usnesení Evropského parlamentu přijaté dne 13. března 2007 k doporučení Komise ze dne 18. října 2005 o kolektivní přeshraniční správě autorského práva a práv s ním souvisejících pro zákonné on-line hudební služby (2005/737/ES) (2006/2008(INI))*, Štrasburk, 13. března 2007, Dostupné také z WWW: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P6-TA-2007-0064+0+DOC+XML+V0//CS> [cit. 9.1.2011]; Evropský parlament, *Usnesení Evropského parlamentu ze dne 25. září 2008 o kolektivní přeshraniční správě autorského práva a práv s ním souvisejících pro zákonné on-line hudební služby*, P6_TA(2008)0462, Brusel, 25. září 2008. Dostupné také z WWW: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P6-TA-2008-0462+0+DOC+XML+V0//CS> [cit. 9.1.2011]

služby, a to s ohledem na zvláštní povahu digitálního věku a zajištění evropské kulturní rozmanitosti malých zúčastněných stran a místních repertoárů na základě zásady rovného zacházení. V tomto prohlášení je zdůrazněna podpora EP směrem ke spolupráci kolektivních správců, kteří podle jeho názoru hrají důležitou roli při poskytování podpory a ochrany menších nebo místních nositelů práv a přispívají tak k zachování kulturní rozmanitosti. Vyjádřenou podporou se snaží chránit i menší kolektivní správce, když tvrdí, že by byli v případě aplikace některých ustanovení Doporučení značně znevýhodněni oproti nadnárodním nositelům práv (zejména hudebním nakladatelům). V návrhu budoucí směrnice by měl být navíc posouzen dopad jakékoli iniciativy zaměřené na zavádění konkurence mezi správce práv při získávání nejvíce ziskových nositelů práv a porovnán s negativními účinky takového přístupu na menší nositele práv, malé a střední KSP a kulturní rozmanitost. Nutno však doplnit, že parlament souhlasí a podporuje určitou míru kontrolované konkurence mezi kolektivními správci, která může být prospěšná a souhlasí s Komisí, aby mohl každý kolektivní správce poskytovat licence pro celé území EU.

V usnesení z roku 2008 EP zopakoval, že je nutné vytvořit zákonný rámec pro oblast kolektivní správy autorských práv a práv s ním souvisejících, pokud jde o přeshraniční hudební služby poskytované online, jelikož současný stav a lpění na realizaci Doporučení přináší právní nejistotu mezi nositele práv i uživatele (zejména vysílací společnosti). Zmiňuje i rozhodnutí ve věci CISAC, když konstatuje, že [...] *výsledkem rozhodnutí v této věci bude zabránění všem pokusům dotčených stran postupovat společně s cílem nalézt vhodné řešení, např. systém vypořádání práv na evropské úrovni a vystavení se riziku vytvoření oligopolu několika velkých organizací pro kolektivní správu, které jsou prostřednictvím exkluzivních smluv propojeny s vydavateli patřícími do světového repertoáru [...].* To by dle názoru parlamentu [...] *vedlo k omezení výběru a ukončení činnosti malých organizací pro kolektivní správu v neprospěch menšinových kultur.* Stejně jako v usnesení z roku 2007 vyzval EP komisi, aby jej přibrala jako participující stranu pro tvorbu právních předpisů do iniciativy týkajících se on-line tvůrčího obsahu.¹⁶⁸

¹⁶⁸ Srov. Creative Content Online initiative. Dostupné z WWW: http://ec.europa.eu/avpolicy/other_actions/content_online/index_en.htm [cit. 10.1.2011]

4.3. Současný stav ve světle Doporučení

Přestože bylo Doporučení Komise dokumentem, který nezavazoval žádného z jeho adresátů, jsou jeho účinky na přeshraniční správu práv nezanedbatelné. Mezi kolektivními správci panuje v současnosti právní nejistota ohledně výkonu jejich činnosti, kterou ještě umocnilo nedávné rozhodnutí Komise ve věci CISAC. V současné době již můžeme pozorovat změny v pojetí přeshraničního licencování děl, odvracejícího se od dlouhodobě zavedeného systému smluv o vzájemném zastupování k „one-stop-shop“ licenčnímu systému pro poskytování celosvětového repertoáru¹⁶⁹, nebo systému založeném na zrušení omezeného členství a umožňující autorovi rozhodnout, která ochranná organizace bude spravovat jeho práva¹⁷⁰ (model licencování prosazovaný Komisí). Nutno konstatovat, že žádný z výše nastíněných přístupů se plně neprosadil, a proto všechny zúčastněné subjekty vyčkávají na aktivitu ze strany Komise, která by měla v co nejkratší době přispěchat s legislativním řešením uvedené problematiky.

Značná rizika lze v souvislosti s variantou prosazovanou Komisí spatřovat zejména v tom, že může vést ke vzniku monopolů nebo regionálních oligopolů pro správu on-line hudebních práv, což by v dlouhodobém horizontu mohlo mít negativní vliv na kulturní rozmanitost a lokální uměleckou tvorbu. Zavedením možnosti nositelů práv postoupit jejich on-line práva kolektivnímu správci podle svého výběru se rozpoutá soutěž mezi kolektivními správci na úrovni spravovaného repertoáru, což nejspíše povede k segmentaci trhu, vytváření monopolů a vzniku exkluzivních smluv. V důsledku toho se budou KSP zaměřovat pouze na komerčně úspěšný repertoár a soutěž bude probíhat pouze mezi několika málo kolektivními správci se zaměnitelným repertoárem. Negativní důsledky může mít tento scénář i pro autory s méně „lákavým“ repertoárem, kterým se může velice snadno přihodit, že i přes jejich zájem být zastupován určitým kolektivním správcem, bude jejich požadavek ze strany ochranné organizace ignorován. Důvod pro odmítnutí je prostý, nerentabilita z důvodu malého zájmu o „alternativní“ repertoár. Tato situace může nastat zejména v případě, kdy kolektivní správce spolupracuje s velkým hudebním nakladatelem na základě exkluzivní smlouvy a poskytuje celokomunitární licenci k on-line užití takto nabytého repertoáru.

¹⁶⁹ Srov. rozhodnutí IFPI Simulcasting, pozn. č. 115

¹⁷⁰ Srov. rozhodnutí CISAC, pozn. č. 115

Důsledkem pak nebude nic jiného, než nízké zastoupení lokálního repertoáru v on-line prostředí, a s tím související ohrožení evropské kulturní rozmanitosti. Dohody směřující k těmto způsobům licencování se již v současnosti objevují na evropském trhu¹⁷¹ a jen čas ukáže, jak obstojí vedle dalších licenčních modelů. Dopady takovéto restrukturalizace činnosti kolektivních správců, kteří uzavírají výše uvedené dohody je patrný už nyní. Hudební nakladatelé totiž vypovídají stávající smlouvy o zastupování jejich práv on-line ochranným organizacím, které nejsou smluvními stranami těchto dohod. To se může projevit, a nejspíše se i projeví, na činnosti menších kolektivních správců, kteří budou disponovat pouze omezeným repertoárem lokálního typu a nebudou schopni oslovit širokou uživatelskou veřejnost. Takto redukované portfolio nejspíše zapříčiní, že KSP přijdou o značnou část svých výnosů. Když k tomu připočteme, že náklady na správu práv zůstanou v budoucnu na stejné úrovni (možná se i zvýší), dojde v konečném důsledku ke snížení odměn vyplácených zastupovaným autorům. Pokud se tato úvaha naplní, může to negativně ovlivnit tvorbu lokálních autorů a v konečném důsledku i ohrozit evropskou kulturní rozmanitost. Situace může dospět až tak daleko, že kolektivní správci nebudou schopni dále „podnikat“ a budou ukončovat svou činnost. Pak se nabízí otázka, kdo bude zastupovat a podporovat lokální tvůrce a umělce?

Další možný efekt exkluzivních dohod spatřuji v tom, že pokud budou vznikat další ochranné organizace spravující jen určitý druh populární hudby (např. pop, rock, hip hop a jiné) nebo dokonce její určité jazykové oblasti, nepřinese to uživatelsky jednodušší prostředí a naopak dojde ke zvýšení administračních nákladů pro komerční uživatele, kteří budou muset oslovit množství kolektivních správců, aby si zajistili licence k žádanému repertoáru.¹⁷² V souvislosti s „nakladatelskými“ smlouvami chci závěrem upozornit na několik nedávných soudních rozhodnutí, které by mohly výše nastíněný scénář korigovat.¹⁷³

¹⁷¹ Srov. European Commission, *Monitoring of the 2005 Music Online Recommendation*, Brussels, 7 February 2008. Dostupné z WWW: http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/docs/management/monitoring-report_en.pdf [cit. 10.1.2011]

¹⁷² Srov. Porcin, A. “The quest for pan-European copyright licensing solutions: A series of unfortunate events”, *Concurrences* N° 4-2009, pp. 57-64, p. 61.

¹⁷³ Srov.: *MyVideo Broadband S.R.L. v. CELAS GmbH*, District Court of Munich (*Landgericht München*), No. 7 O 4139/08 (25 June 2009), Dostupné z WWW: http://openjur.de/u/31093-7_o_4139-08.html. Anglická verze: M. von Albrecht and J.N. Ullrich, ‘Munich District Court Holds Pan-European Copyright Licensing Model of Joint Venture CELAS Invalid’, 20 July 2009, Dostupné z WWW:

Pokud se Komise rozhodne řešit otázku přeshraničního licencování pomocí závazného právního aktu (směrnice), což je podle mého názoru v této situaci nutné, měla by při hledání vhodného normativního modelu přihlídnout k soukromoprávní povaze autorského práva a autonomii vůle nositele práv při nakládání s vlastním majetkem. V tomto smyslu by měla Komise zvážit právní regulaci a to zejména v souvislosti se stanovováním rozúčtovacího systému vybraných odměn, kde je akcentován princip solidarity určováním licenčních podmínek ve smluvních vztazích a otázky míry postoupených práv pro přijetí k zastupování.¹⁷⁴ Budoucí právní úprava by měla směřovat k zajištění vyšší míry transparentnosti, průhlednosti a nediskriminace ve smluvních vztazích a větší účasti zastupovaných nositelů práv na činnosti kolektivních správců. Tuto kapitolu mohu, ve světle výše uvedeného, uzavřít konstatováním, že současná kolektivní správa práv na evropské úrovni je ve stavu chaosu a proces liberalizace nastartovaný Doporučením z roku 2005 by měl v co nejkratší době dostat konkrétní legislativní podobu.

5. Závěr

Rozvoj informačních technologií, který produkuje sofistikované způsoby sdělování autorských děl bez ohledu na hranice jednotlivých států vnáší do problematiky kolektivní správy práv řadu nových jevů, které jejich činnost ovlivňují a určitým způsobem i formují. Cílem této práce bylo přiblížit některé z aktuálních témat, které musí kolektivní správci v současné době řešit a přizpůsobit svou činnost jejich existenci. V souvislosti s licencemi CC lze konstatovat, že stávající česká právní úprava použití těchto licencí umožňuje. Stále však zůstává několik sporných bodů, které vytváří překážky jejich bezproblémového fungování. Na některé z nich již reaguje připravovaná novela Autorského zákona, nicméně zásadní otázky užití licencí CC ve spojené

<http://www.klgates.com/newsstand/Detail.aspx?publication=5793> [11.1.2011]; *The Performing Rights Society Limited v. Vereniging BUMA*, District Court of Haarlem (*Rechtbank Haarlem*), 148418/KG ZA 08-410 (19 August 2008), LJN: BE8765, Dostupné z WWW: <

<http://www.rechtspraak.nl/ljn.asp?ljn=BE8765>> Anglická verze dostupná z WWW:

<http://www.boek9.nl/index.php?/Prs+vs.+Buma///20609/> [cit. 11.1.2011]; K tomu srov.: Buma/Stemra Press Release, 'Buma/Stemra issues Beatport.com a Pan-European License', Amsterdam/Denver (CO), 21 July 2008, Dostupné z WWW: <http://www.bumastemra.nl/en-US/Pers/Persberichten/Beatport_press+release.htm> [cit. 11.1.2011]

¹⁷⁴ Srov.: TUMA, P. Výzvy a úskalí připravované směrnice ES o kolektivní správě autorských práv a práv s autorským právem souvisejících. *Právní obzor*. 2005, 2-3, s. 255-261.

s kolektivní správou zůstávají stále nevyjasněny. Bude velice zajímavé sledovat, zda OSA do svých smluvních podmínek opravdu zanesou ustanovení blokově vylučující z kolektivní správy ta díla, která jsou chráněna příslušnou licencí CC (obsahující licenční prvek NC). Tím by se dle mého názoru otevřel prostor pro jednoznačné stanovení formy ochrany a přispělo by to k vyšší právní jistotě ve smluvních vztazích. Je však více než pravděpodobné, že se kolektivní správci budou muset připravit na scénář, že množství děl licencovaných prostřednictvím licencí CC nadále poroste, což pro ně bude znamenat rizika spojená s úbytkem množství spravovaných děl a tím pádem i snížením vybraných odměn. Tyto licence budou, dle mého názoru, také hrát důležitou roli v prevenci vzniku osiřelých děl.

Ve vztahu k osiřelým dílům jsem se pokusil zodpovědět otázku, jakým směrem by se měly ubírat práce na připravované směrnici. Lze konstatovat, že žádné z nastíněných řešení nepřinese absolutní odpověď na otázku způsobu jejich licencování. Problematika osiřelých děl vyžaduje komplexní řešení, které by se mělo jednak zaměřit na prevenci vzniku osiřelých děl a zároveň vytvoření vhodného zákonného rámce, který sjednotí požadavky na vyhledávání autorů, což zajistí jejich přeshraniční uznávání. V tomto ohledu budou, dle mého názoru, hrát důležitou roli i kolektivní správci. Jejich rozsáhlé databáze skýtají nedocenitelné zdroje o jednotlivých autorech a mohou tak přispět k prevenci jejich vzniku a jsem přesvědčen, že se stanou jedním z měřítek pro posouzení, zda autor vynaložil „dostatečné úsilí“ pro nalezení autora. Ať už bude vybrán model jakýkoliv, je nutné postupovat jednotně a hlavně rychle nejen vzhledem k evropským digitalizačním projektům, ale také právní jistotě uživatelů těchto děl a možným ekonomickým dopadům na vnitřní trh.

Místo spolupráce prostřednictvím dvoustranných dohod s cílem optimalizovat licenční systém autorského práva na evropské úrovni, jsou národní kolektivní správci v současné době zapojeni do soudních sporů, kterými se snaží zabránit vydání celoevropských licencí na svůj repertoár. Navíc v rámci systému navrženém Doporučením z roku 2005, jsou malé ochranné organizace vystaveny hrozbě ze strany velkých konglomerátů KSP, které spravují on-line práva velkých hudebních nakladatelství pro celé evropské území, což může mít za následek narušení jejich činnosti a vliv na evropskou kulturní rozmanitost. Celková situace je zoufale nevyjasněná a kritika ze strany parlamentu a ostatních zúčastněných stran jen podtrhuje

nutnost najít vhodný model řešení. Důležitou a pozitivní roli v hledání vhodného licenčního systému sehrává judikatura zaměřená na soutěžní chování ochranných organizací. Soudy pozorně sledují kolektivní správce při udělování licencí k hudebním dílům a audiovizuálnímu obsahu, neboť tyto licenční postupy mohou bránit rozvoji přeshraničních služeb na internetu, v rozhlasu nebo televizi. Tato aktivita je důležitá zejména z toho důvodu, že jakákoliv legislativní snaha v této oblasti bude muset být v souladu s předpisy evropské hospodářské soutěže. Vzhledem k neexistenci uceleného rámce pro multiteritoriální nebo multirepertoární licencování děl podpořenou závaznými pravidly řádné správy aplikovatelné na kolektivní správce zůstává na poli přeshraničního licencování autorských děl značná právní nejistota. Pokud nebudou nastavená rovná soutěžní pravidla pro činnost kolektivních správců, je jen stěží předvídatelné, jakým směrem se nastíněná problematika vyvine. Negativní dopady této situace pocítí nejen nositelé práv, ale i uživatelé chráněných děl, což bude mít opačný efekt než zamýšlela Komise.

6. Seznam použité literatury

Literatura:

- EECHOUD, Mireille van, et al. *Harmonizing European Copyright Law : The Challenges of Better Lawmaking (Information Law Series)*. [s.l.] : Kluwer Law International, 2009. The Orphan works, s. 290. ISBN 978-90-411-3130-0
- GUIBAULT, Lucie; VAN GOMPEL, Stef. Collective Management in the European Union. In GERVAIS, Daniel . *Collective management of copyright and related rights*. 2nd ed. [s.l.] : Kluwer Law International, 2010. s. 135-136. ISBN 978-90-411-2724-2
- Hartmanová, Dagmar.: Kolektivní správa práv autorských a práv souvisejících s právem autorským, Linde Praha a.s., 2000
- JANSA, Petr. Právní aspekty implementace projektu „Creative Commons“ v České republice. Praha, 2008. Diplomová práce (Mgr.). Univerzita Karlova, Právnická fakulta
- Kříž, J., Holcová, I., Kordač, J., Křest'ánová, V., Autorský zákon. Komentář, 2005
- SVOBODA, Pavel. *Vliv autorskoprávní teritoriality na vývoj evropského práva*. Praha: Karolinum, 2001. 136 s. ISBN 80-246-0352-7
- Telec, I., Tůma, P., Autorský zákon, Komentář, 1. vydání, Praha, C. H. Beck, 2007

Předpisy:

- Bernské úmluvy o ochraně literárních a uměleckých děl ze dne 9. září 1886
- Směrnice Evropského parlamentu a Rady ze dne 22. května 2001 o harmonizaci určitých aspektů práva autorského a práv s ním souvisejících v Informační společnosti (2001/29/ES)
- Směrnice Rady 92/100/EHS ze dne 19. listopadu 1992 o právu na pronájem a půjčování a o některých právech v oblasti duševního vlastnictví souvisejících s autorským právem
- Směrnice Rady ze dne 27. září 1993 o koordinaci některých pravidel z oboru práva autorského a práv souvisejících s právem autorským vztahujících se na satelitní vysílání a kabelový přenos (93/83/EHS)
- zákon č. 121/2000 Sb., o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů ve znění pozdějších předpisů
- zákon č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže
- zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník ve znění pozdějších předpisů
- zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník ve znění pozdějších předpisů

Evropské dokumenty:

- *Communication from the President in agreement with Vice-President Wallström – Commission Work Programme for 2005*, COM (2005) 15 final, Brussels, 26 January 2005

- Communication from the Commission to the Council, the European Parliament and the European Economic and Social Committee – *The Management of Copyright and Related Rights in the Internal Market*, COM (2004) 261 final, Brussels, 16 April 2004
- Doporučení Komise 2005/737/ES ze dne 18. října 2005 o kolektivní přeshraniční správě autorského práva a práv s ním souvisejících pro zákonné on-line hudební služby
- Doporučení Komise 2006/585/ES ze dne 24. srpna 2006 o digitalizaci kulturního materiálu a jeho dostupnosti on-line a o uchování digitálních záznamů
- Doporučení Komise ze dne 24. srpna 2006 o digitalizaci kulturního materiálu a jeho dostupnosti on-line a o uchování digitálních záznamů, 2006/585/ES, Úř. věst. L 236, 31.8.2006
- European Commission, *Monitoring of the 2005 Music Online Recommendation*, Brussels, 7 February 2008
- European Parliament resolution on a Community framework for collective management societies in the field of copyright and neighbouring rights ([2002/2274\(INI\)](#)), Strasbourg, 15 January 2004
- European Commission, *Commission Staff Working Document – Study on a Community Initiative on the Cross-Border Collective Management of Copyright*, Brussels, 7 July 2005
- *Legislativní usnesení Evropského parlamentu přijaté dne 13. března 2007 k doporučení Komise ze dne 18. října 2005 o kolektivní přeshraniční správě autorského práva a práv s ním souvisejících pro zákonné on-line hudební služby (2005/737/ES) (2006/2008(INI))*, Štrasburk, 13. března 2007
- Sdělení Komise Autorské právo ve znalostní ekonomice, KOM(2009)532 v konečném znění
- Sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě, Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů - Digitální agenda pro Evropu, KOM(2010) 245 v konečném znění/2, 26.8.2010
- Sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě, Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů - Evropské kulturní dědictví na dosah jedním kliknutím. Pokrok v oblasti digitalizace kulturního materiálu a jeho dostupnosti on-line a uchování digitálních záznamů v EU, KOM(2008) 513 v konečném znění, 11.8.2008
- *Usnesení Evropského parlamentu ze dne 25. září 2008 o kolektivní přeshraniční správě autorského práva a práv s ním souvisejících pro zákonné on-line hudební služby*, P6_TA(2008)0462, Brusel, 25. září 2008
- Závěry Rady o digitalizaci kulturního materiálu a jeho dostupnosti online a o uchování digitálních záznamů (2006/C 297/01), Úř. věst. C 297, 7/12/2006

Články:

- Beer, J., Bouchard, M., *Canada's „Orphan Works“ regime: Unlocatable Copyright Owners and the copyright board*, Copyright Board of Canada, 2009
- Buma/Stemra Press Release, 'Buma/Stemra issues Beatport.com a Pan-European License', Amsterdam/Denver (CO), 21 July 2008

- [Gruber, Lukáš](#). Licence Creative Commons a perspektiva jejich zavedení do českého prostředí. *Ikaros* [online]. 2008, roč. 12, č. 3
- Hoorn, E., *Creative Commons Licences for cultural heritage institutions, A Dutch perspective*, IVIR, September 2006
- i2010: Digital Libraries High Level Expert Group – Copyright Subgroup, *Final Report on Digital Preservation, Orphan Works, and Out-of-Print Works*
- JISC- *In from the Cold, An assessment of the scope of 'Orphan Works' and its impact on the delivery of services to the public ----doplňit!!!*
- Music in Europe: Sound or Silence? Study of domestic music repertoire and the impact of cultural policies of collecting societies in the EU 25
- Porcin, A. “The quest for pan-European copyright licensing solutions: A series of unfortunate events”, *Concurrences* N° 4-2009
- RAKUŠAN, Jan; PAVELKA, Jan . Zásah Evropské Komise do kolektivní správy. *Právní rádce*. 2008
- Stef van Gompel, Bernt Hugenholtz: *The Orphan Works Problem*, The International Journal of Media and Culture 2010
- Telec, I., *Smluvní sazebníky odměn při kolektivní správě prav podle autorského zákona*, Bulletin advokacie, č.5/2002,
- The British Screen Advisory Council, *Implementing the gowers review of intellectual property: Orphan works, An additional paper from the british screen advisory council*, 2008
- Toft, *Collective Rights Management In The Online World - A review of recent Commission initiatives*, Brussels, DG Competition, 8 June 2006
- TŮMA, P. Výzvy a úskalí připravované směrnice ES o kolektivní správě autorských práv a práv s autorským právem souvisejících. *Právní obzor*. 2005
- UTĚŠENÝ, Pavel . Autorské ochranné organizace ve světle antimonopolního práva v komunitární a české právní úpravě. *PrávníRádce*. 2002
- van GOMPEL, Stef.: Unlocking the potencial of pre-existing content: How to address tfe issue of orphan works in Europe?. *International Review of Intellectual property and Competition Law*. 2007

Judikatura:

- *Commission Decision of 16.07.2008 relating to a proceeding under Article 81 of the EC Treaty and Article 53 of the EEA Agreement (Case COMP/C2/38.698 – CISAC)*, C (2008) 3435 final
- *Commission Decision 2003/300/EC of 8 October 2002 relating to a proceeding under Article 81 of the EC Treaty and Article 53 of the EEA Agreement (Case No COMP/C2/38.014 - IFPI 'Simulcasting')*, O.J. L.107/58, 30.4.2003
- Commission of 12.08.2002 in case COMP/C2/37.219 Banghalter / Homem Christo (Daft Punk) v SACEM
- Commission Decision 71/224/EEC of 2 June 1971 1971, OJ L134/15
- Commission Decision 72/268/EEC of 6 July 1972, OJ L166/22
- Commission Decision 82/204/EEC of 21 December 1981, OJ L94/12
- Commission Decision 7/82, *GVL v. Commission*, (1983) E.C.R. 483

- ECJ judgements in Case 127/73, *Belgische Radio en Televisie (BRT) v. SABAM*, (1974)
- ECJ judgements in Case C-395/87, *Ministère public v. Jean-Louis Tournier*, ze dne 13.7.1989
- ECJ judgements in Case C-52/07, *Kanal 5 Ltd and TV 4 AB*, O.J. C. 32/2 of 7 February 2009
- ECJ judgements in Case 127/73, *Belgische Radio en Televisie (BRT) v. SABAM*, (1974) E.C.R. 51 and 313
- *MyVideo Broadband S.R.L. v. CELAS GmbH*, District Court of Munich (*Landgericht München*), No. 7 O 4139/08 (25 June 2009)
- Rozhodnutí ESD ve spojených věcech 110/88, 241/88 a 242/88, *Lucazeau v. SACEM*, ze dne 13.7.1989
- *The Performing Rights Society Limited v. Vereniging BUMA*, District Court of Haarlem (*Rechtbank Haarlem*), 148418/KG ZA 08-410 (19 August 2008), LJN: BE8765

Internetové zdroje:

- <http://www.arrow-net.eu/>
- <http://www.bsac.uk.com/>
- <https://www.ceskapiratskastrana.cz/>
- <http://www.copyright.gov/>
- <http://www.creativecommons.cz/>
- <http://creativecommons.org/>
- <http://cs.wikipedia.org/>
- <http://eur-lex.europa.eu/>
- <http://ec.europa.eu/>
- <http://www.europeana.eu/>
- <http://www.gesetze-im-internet.de/>
- <http://www.hpo.hu/>
- <http://www.ivir.nl/>
- <http://knihovnam.nkp.cz/>
- <http://www.mkcr.cz/>
- <http://www.mszh.hu/>
- <http://obcanskyzakonik.justice.cz/cz/navrh-zakona.html/>
- <http://www.opencongress.org/>
- <http://pn.piratskasit.cz/>
- <http://www.urheberrechtsbuendnis.de/>
- <http://www.wipo.int/>

7. English summary

The purpose of my thesis is to analyse the recent development of collective administration of rights (CRM). I have chosen this topic because of its actual impact and current changes on the field of CRM. The growing importance of the Internet and of digitisation technologies is opening up new possibilities for distributing creative content online. This is not in harmony with territorial principles of administration of right in Europe. So, there are challenges which can change the way how CRM cooperate and compete.

First chapter briefly describes collective administration of rights in Czech Republic. Second chapter is focused on public licences concretely Creative commons. Their impact on CRM is unexceptionable and the national legislature has to react on this new phenomenon of licensing of copyright works. The goal of this chapter is to introduce that public licence, describe their compatibility with Czech law system and draw attention to problematic paragraphs which blocks simple and lawful way how to use them.

Digitalization project such as *Europeana* open up the orphan works problem which is due by the fact that new digital media provide unprecedented opportunities for reutilizing 'old' existing content. There is a huge problem of right clearance of copyright and related rights which can influence digitalization efforts and threaten preservation of cultural heritage. Chapter three describes activity of European institutions map current ways how to deal with the orphan works and in the end proposes possible solutions of that topic.

Recent technological development is bringing new channels how to distribute copyright protected works and that's why they are easily accessible across the European Union (especially online music). It is causing the need for multi-territorial licensing that spans throughout the European territory. And the question is: whether the market for collective management of rights should be liberalized for rights-owners and users? Chapter Four analyzes judicature of the European Court of Justice (ECJ), characterises most important documents from European Commission and European Parliament and gives suggestions how to deal this actual problem.

Conclusions are drawn in Chapter Five. CC licences are applicable in CR but there are few provisions which need to be changed for easy going usage of them. Nevertheless the impact on the CRM will be appreciable because of reduction of their

incomes. As regards to orphan works problem none of presented models give us clear answer how to deal that problem. I suggest finding solution with respect to “Canadian” and “Nordic” model and attempt to lower number of new orphan works with using Digital right management technologies, CC licences or motivate authors to add information about him and residence to his work. Chapter concerning multi-territorial licensing and liberalization showed up that recent situation is in the state of chaos. There are tendencies from European Commission set competition between collective right managers but none regulative document was issue. Big collecting societies are signing exclusive contracts with international music publishers who afterwards withdrawal contracts with societies who don’t participate in them. It could cause that small CRM loose competitiveness and European cultural diversity will be damaged. On the other hand collecting societies in Europe are currently involved in litigation to prevent each other from issuing pan-European licences of their respective repertoires. European Commission should take an action in the form of clear statement whether to set competition or to define binding rules how to deepen cooperation between collecting societies. If not it could cause both right-holders and users.

