

Univerzita Karlova v Praze

Právnická fakulta

Ústav autorského práva, práv průmyslových a práva soutěžního

Rigorózní práce

PRÁVNÍ VZTAHY VE FOTOGRAFII

Autorské právo a ochrana osobnosti ve vztahu k fotografii

LEGAL RELATIONS IN PHOTOGRAPHY

Copyright and Privacy Protection in relation to the Photography

Mgr. Martin Valoušek

Leden 2013

PROHLÁŠENÍ

Prohlašuji, že jsem předkládanou rigorózní práci vypracoval samostatně a všechny použité prameny a literatura byly řádně citovány. Práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

V Praze dne 22. ledna 2013

Martin Valoušek

„Média potřebují obrazy. Zhotovování a rozšiřování fotografií se dotýká četných právních oblastí, chyby mohou být drahé.“

Endress Wanckel, Foto- und Bildrecht, Mnichov 2009, C. H. Beck, str. V.

„Viš, já si vzpomínám na své dětství: když tehdy chtěl někdo někoho vyfotografovat, ptal se ho na dovolu. I když jsem byla dítě, tak se mě dospělí ptali, holčičko, můžeme si udělat snímek? A pak se jednoho dne přestali ptát.“

Milan Kundera, Nesmrtelnost, Brno 1993, Atlantis, str. 38

OBSAH

PROHLÁŠENÍ	2
ÚVOD	7
1. AUTORSKÉ PRÁVO FOTOGRAFA K FOTOGRAFIÍM	10
1.1. Mezinárodní a evropská právní úprava a judikatura	10
1.1.1. Historická soudní rozhodnutí	10
1.1.2. Mezinárodní úprava.....	11
1.1.3. Úprava práva Evropské unie	11
1.2. Fotografie jako autorské dílo	13
1.2.1. Jedinečné fotografie	14
1.2.2. Původní fotografie.....	17
1.2.3. Prostý (holý) fotografický záznam	18
1.2.4. Gisela Blau, Christophe Meili – absence autorského přínosu.....	19
1.2.5. Rozhodnutí SDEU ve věci Painer (někdy cit. jako rozhodnutí Kampusch) ..	20
1.3. Námět fotografie	24
1.3.1. Art Rogers v. Jeff Koons	24
1.3.2. Německá právní úprava a judikatura.....	25
1.4. Autor fotografie	27
1.4.1. Fotografie vytvořená jako zaměstnanecké dílo	28
1.4.1.1. Twickenhamský „běžec“	30
1.5. Vznik autorského práva k fotografii	33
1.6. Obsah autorského práva fotografa k fotografii	35
1.6.1. Osobnostní práva k fotografii.....	36
1.6.2. Majetková práva k fotografii.....	38
1.7. Užití fotografie bez souhlasu autora	40
1.7.1. Užití fotografie pro osobní potřebu	40
1.7.2. Zákonné licence pro bezúplatné užití fotografií.....	41
1.7.2.1. Citace fotografií	42
1.7.2.2. Licence pro propagaci výstavy uměleckých děl a jejich prodeje	42
1.7.2.3. Užití fotografií v rámci úřední a zpravodajské licence.....	43
1.7.2.4. Užití fotografie v rámci úředních a školních akcí.....	45
1.7.2.5. Omezení práva autorského k dílu soubornému.....	45
1.7.2.6. Knihovní licence	45
1.7.2.7. Licence pro zdravotně postižené.....	45
1.7.2.8. Licence pro fotografickou podobiznu	46
1.7.2.9. Vystavování fotografií na veřejných výstavách.....	46
1.8. Poskytnutí práv k užití fotografie – licenční smlouva	47

1.8.1.	Výhradní licence	48
1.8.2.	Nevýhradní licence.....	49
1.8.3.	Omezená a neomezená licence.....	50
1.8.3.1.	Německá právní úprava a judikatura	52
1.8.3.1.1.	Spiegel CD-ROM.....	54
1.8.4.	Odměna za užití fotografie.....	55
1.8.5.	Forma licenční smlouvy.....	56
1.8.6.	Poskytování licencí podle NOZ	56
1.8.7.	Portrét revolucionáře Che Guevary.....	58
1.9.	Prostředky k ochraně autorských práv fotografa.....	60
1.9.1	Nároky proti porušení nebo ohrožení autorského práva	61
1.9.1.1.	Předběžná opatření.....	63
1.9.1.2.	Zajištění důkazů podle OSŘ	65
1.9.2.	Poskytnutí přiměřeného zadostiučinění za způsobenou nemajetkovou újmu	65
1.9.3.	Náhrada škody a vydání bezdůvodného obohacení	67
1.9.3.1.	Odpovědnost za škodu	68
1.9.3.1.1.	Úprava odpovědnosti za škodu podle NOZ	70
1.9.3.2.	Vydání bezdůvodného obohacení.....	72
1.9.3.2.1.	Úprava bezdůvodného obohacení podle NOZ.....	76
1.9.4.	Judikatura českých soudů.....	78
1.9.4.1.	Bill C. v klubu R. v P.....	78
1.9.4.2.	Fotka ve znělce k televiznímu pořadu	80
1.9.4.3.	Stížnost autora na nakládání s dílem.....	80
1.9.4.4.	Fotky hotelů pro CK Fischer	81
1.9.5.	Německá právní úprava a judikatura.....	83
2.	FOTOGRAFOVÁNÍ VĚCÍ A AUTORSKÉ PRÁVO.....	86
2.1.	Vlastnické právo k fotografované věci.....	86
2.2.	Nepodstatné vedlejší užití autorského díla	88
2.3.	Fotografování díla umístěného na veřejném prostranství	89
2.3.1.	Veřejné prostranství	90
2.3.2.	Trvalé umístění díla.....	92
2.4.	Německá právní úprava a judikatura:.....	93
2.4.1.	BGH - Hundertwasserhaus.....	95
2.5.	T. Forsythe – neoprávněné užití a nafocení panenky Barbie.....	97
2.6.	Google Street View.....	98
3.	FOTOGRAFOVÁNÍ OSOB A OCHRANA OSOBNOSTI.....	101
3.1.	Ústavněprávní zakotvení	101
3.2.	Právo na podobu a podobiznu	102

3.3.	Souhlas fotografované osoby.....	103
3.4.	Rozsah svolení	104
3.5.	Hranice dovoleného užití.....	105
3.6.	Zákonná licence pro úřední účely.....	107
3.7.	Zákonná licence ke zpravodajským účelům.....	108
3.7.1.	Fotografie ze světového dne mládeže	111
3.8.	Oprávněné subjekty k uplatnění práv	112
3.9.	Nároky z porušení práv	113
3.10.	Ochrana osobnosti a soukromí podle NOZ	115
3.10.	Zveřejňování fotografií souvisejících s trestním řízením	116
3.11.	Ochrana soukromí a práv k vlastní podobizně podle německé úpravy a judikatury	117
3.11.1.	Případy Caroline von Hannover (roz. von Monaco)	118
3.11.2.	Spor o fotografie Caroline von Hannover u ESLP	119
3.11.3.	Spory o další fotografie rodiny Caroline von Hannover u BGH.....	119
3.11.4.	Sedlmayr - zveřejnění fotografií pachatelů trestného činu.....	120
	ZÁVĚR	122
	SEZNAM POUŽITÝCH ZKRATEK	127
	SEZNAM POUŽITÉ LITERATURY:	129
	SUMMARY	132
	ABSTRAKT	134
	ABSTRACT.....	134
	ANGLICKÝ NÁZEV PRÁCE A KLÍČOVÁ SLOVA.....	135

ÚVOD

Okamžikem zmáčknutí spouště vzniká fotografovi právo autorské k fotografii – a tím i celý následující příběh o autorském právu a jeho souvislostech.

Právo je přesná disciplína a proto musím již v druhé větě první větu upřesnit – následující příběh vzniká již před okamžikem zmáčknutí spouště, a to volbou tématu fotografie, kterou fotograf plánuje vytvořit. Volbou tématu fotografie se fotograf dostává také do oblasti autorského práva, ale v podstatné části také do oblasti ochrany osobnosti.

Hlavním záměrem této rigorózní práce je záměr popsat, vyložit a zhodnotit hlavní právní vztahy, jejímž účastníkem se uvedeným zmáčknutím spouště fotograf stává. Za tyto hlavní právní vztahy považuji především některé oblasti z již zmíněného autorského práva a z oblasti občanskoprávní ochrany osobnosti. Zaměřil jsem se na právní vztahy hlavní, nikoli veškeré, neboť uvedení všech dotčených právních oblastí by muselo několikanásobně převyšovat obsah a rozsah této práce.

Z právního hlediska se „běžný“ fotograf setká zejména se třemi oblastmi právních témat – autorské právo fotografa k fotografii, autorská práva jiných osob k zobrazovaným věcem, a konečně osobnostní práva zobrazovaných osob. Tyto tři, podle mého soudu hlavní, právní oblasti vztahující se k fotografování a k fotografiím jsem se pokusil v této rigorózní práci popsat v jejich nejvýznamnějších rysech. Pro tyto tři hlavní právní oblasti jsem zvolil přímou strukturu tří hlavních kapitol.

Fotograf může být i ve vztahu ke svému fotografování např. i daňovým poplatníkem, čímž by do popisovaných právních vztahů měla spadat i aktuální úprava daňová, živnostenská... apod. Popsání všech právních vztahů týkající se fotografování a oblasti fotografie by bylo zřetelně v rozsahu rigorózní práce stěží představitelné. Mnohá témata jako je kolektivní správa autorských práv, trestněprávní ochrana autorských práv nebo trestněprávní ochrana soukromí nejsou proto v této práci zařazena přesto, že mohou do oblasti fotografování pro mnohého fotografa zasáhnout s nemenší intenzitou.

Prvním záměrem této rigorózní práce je uceleně shrnout (ve vzájemné souvislosti „*scelit*“ v jednom celku) uvedené vybrané hlavní právní oblasti, které se k fotografii

vztahují. Jsem přesvědčen, že již snaha o splnění takového záměru není nevýznamná, neboť česká odborná literatura se právní problematikou fotografií uceleně (překvapivě) takřka vůbec nezabývá.¹ Jednotlivé právní problematiky, zejména autorské a osobnosti právo, jsou přirozeně v české odborné literatuře probrány kvalitně a rozsáhle, nikoli však uceleně ve vztahu k fotografii. Prvním cílem této práce je vyhotovit, českou obměny německého „*Fotorechtu*“, tedy sjednocený rozbor problematiky českého „*fotopráva*“. Nebo se o to alespoň vší silou co nejlépe pokusit.

Ve vztahu k dílčím právním oblastem bylo mým záměrem popsat a vyložit základní prvky jednotlivých právních institutů a znázornit jejich vztah k fotografování a fotografiím. Nikoli provést jejich samostatný detailní rozbor, který by jinak v celé řadě dotčených institutů vydal na samostatné a rozsáhlé rigorózní práce (hlavní dotčené právní oblasti - autorské právo, ochrana osobnosti; jejich dílčí instituty – licenční smlouvy, náhrada škody aj.). Ze stejných důvodů je vědomě omezen jak rozbor pramenů práva, tak i historický přehled vývoje dané právní oblasti.

Uvedený prvotní záměr této práce zjednodušeně označím jako „*popisný*“, který bych však rád doplnil záměrem druhým, který pro výstižnost v jistém definičním zjednodušení (a vědomé přiměřené nadsázce) popisují jako záměr „*vědecký*“.

Druhým, „*vědeckým*“, záměrem této rigorózní práce je „*shrnutou a scelenou*“ problematiku a její právní aspekty vyhodnotit, a to jak z hlediska jejich současného využití, tak i z hlediska potřeby jejich možného budoucího doplnění. „*Vědecké hodnocení*“ však přirozeně nelze od „*popisné*“ části oddělit a abstrahovat – mým zamýšleným ideálním záměrem by bylo, aby slovy českého ústavního soudu, oba záměry ve vzájemné souvislosti celou rigorózní práci „*prozařovaly*“² jako její nedílná součást.

¹ Existují sice např. různé články převážně ve formě různých právních rad pro fotografy, odborně však problematika právních vztahů ve fotografii řešena není. Např. v oblasti autorského práva popisuje problematiku fotografie uceleně snad jen článek prof. Telce z roku 2000 - Telce, Ivo: Autorské právo k fotografiím podle nového autorského zákona, časopis *Právní rozhledy*, Praha 2000, roč. 8, č. 12, str. 539-541), který byl následně z velké části převzat i do Velkého komentáře k AZ prof. Telce.

² Opakovaný výklad Ústavního soudu ČR k otázce aplikace „*jednoduchého*“ práva v souladu se smyslem a účelem stanovených základních *jednotlivé normy* ústavních práv a svobod. Např. v nálezů sp. zn. Pl. ÚS 34/09 Ústavní soud vykládá, že: „*Ne vždy jsou všechna základní práva přímo vykonatelná a působí vůči*

Stěžejním obsahem této rigorózní práce je srovnání s německou právní úpravou, se kterou jsem měl možnost seznámit se za doby mého dřívějšího studia v Německu. Německý právní prostor má totiž předmětnou problematiku nejen obdobně právně upravenou, ale vzhledem k velikosti a významnosti jeho trhu a hospodářského prostoru, i častokrát mezi jednotlivými subjekty navzájem spornou, a tedy i poměrně rozsáhle a precizně judikovanou.

Dalším významným zdrojem této práce byla vcelku ojedinělá výstava „*Kontroverze*“, zobrazující na jednotlivých případech právní a etickou historii fotografie.³

Obsah a formu formulací v této rigorózní práci jsem se snažil užívat v co nejjednodušší a jednoznačné podobě přesto, že se jedná o práci odbornou. Věřím, že úlohou právníka není ani tak složitě psát, ale hlavně se pokusit složitým věcem porozumět a pokusit se je ostatním co nejjednodušeji a nejsrozumitelněji vyjádřit.

jednotlivci bezprostředně. V některých případech působí pouze zprostředkovaně skrze jednoduchého práva tak, že jednoduchým právem prozařují.“

³ Putovní výstavu připravilo francouzské Musée de l'Elyssée, Lausanne, v Čechách proběhla v Praze od září do listopadu 2011 v Galerii Rudolfinum. Blíže viz <http://www.kontroverze.eu/>, stav ke dni 3. 4. 2012.

1. AUTORSKÉ PRÁVO FOTOGRAFA K FOTOGRAFIÍM

1.1. Mezinárodní a evropská právní úprava a judikatura

1.1.1. Historická soudní rozhodnutí

Právní uznání fotografie za svébytné a originální umělecké dílo prošlo skutečně dlouhou cestou, kterou lze shrnout například následující citací: „Zpočátku bylo pro společnost a později i pro soudy problematické pokládat fotografii za původní tvorbu, hlavně díky mechanickému procesu jejího vzniku a později i čím dál tím jednodušším možnostem reprodukce.“⁴

Historickým jednorázovým soudním rozhodnutím na evropském kontinentu byla v roce 1862 uznána autorská práva k fotografii na základě tvůrčích prvků, které ji vtělil fotograf. Předmětem sporu bylo tvrzené neoprávněné užití (a pozměnění) fotografie vytvořené fotografy společnosti Meyer a Pierson. Jednalo se o portrétní fotografii jednoho francouzského ministra, hraběte de Cavoura. Soud první instance nejdříve porušení autorských práv neshledal s tím, že fotografie není ve skutečnosti výsledkem tvůrčí činnosti fotografa, ale pouhým pracovním výsledkem mechanických postupů. Tento výklad byl však u druhé soudní instance zcela vyvrácen. Odvolací soud fotografii posoudil jako tvůrčí činnost fotografa a autorskoprávní ochranu konkrétní fotografii přiznal. V odůvodnění svého rozhodnutí konkrétně soud uvedl, že „fotografické obrazy mohou být výsledkem myšlení, ducha, vkusu a inteligence fotografa.“⁵

Nedlouho poté došlo k uznání fotografie jako autorského díla v soudním rozhodnutí v rámci jurisdikce Spojených států amerických. Bylo to v roce 1883 v rozhodnutí Burrow-Giles v. Sarony posuzujícím neoprávněné kopírování portrétní fotografie Oscara Wildea. Volbu kostýmů pro fotografii, jakož i práci se světlem a celkovou

⁴ Adamovský, Michal: Vývoj autorského práva ve fotografii do roku 1945, bakalářská práce na AMU, katedra fotografie 2011, str. 8, přístupná z: http://michaladamovsky.com/file/copy/m_adamovsky_autorske_pravo_ve_fotografii_do_roku_1948.pdf., stav ke dni 22. 3. 2011.

⁵ Adamovský, Michal: Vývoj autorského práva ve fotografii do roku 1945, bakalářská práce na AMU, katedra fotografie 2011, str. 18-19, přístupná z: http://michaladamovsky.com/file/copy/m_adamovsky_autorske_pravo_ve_fotografii_do_roku_1948.pdf., stav ke dni 22. 3. 2011.

kompozici posoudil soud jako promyšlenou a tím splňující nároky na originální umělecké dílo i v případě fotografie.⁶

1.1.2. Mezinárodní úprava

Současná mezinárodní úprava zakotvení fotografie jako autorského díla vychází především z Bernské úmluvy o ochraně literárních a uměleckých děl.⁷ Podle článku 2 odst. 1 Bernské úmluvy je fotografickým dílům poskytnuta stejná autorskoprávní ochrana jako jiným autorským, slovy Bernské Úmluvy konkrétně, „*uměleckým dílům*.“

Určitou specifikací ochrany fotografií vůči ostatním uměleckým dílům je ustanovení čl. 7 odst. 4 Bernské úmluvy, který členským státům umožňuje stanovit u fotografických děl zvláštní dobu ochrany než u ostatních uměleckých děl, za podmínky, že jsou fotografie státem chráněna jako díla umělecká. Tato doba však nesmí být kratší než období dvaceti pěti let od vytvoření takového díla.

1.1.3. Úprava práva Evropské unie

Úprava práva Evropské unie pak na Bernskou úmluvu navazuje a dále z ní vychází. V komunitárním právu jsou fotografie chráněné podle ustanovení čl. 6 směrnice č. 2006/116/EHS⁸, který mají členské státy transponovat do svých právních řádů a který stanoví ochranu fotografií tak, že „*Fotografie, které jsou původní v tom smyslu, že jsou autorovým vlastním duševním výtvorem, jsou chráněny podle článku 1. Na rozhodování o jejich způsobilosti k ochraně se nepoužijí žádná další kritéria. Členské státy mohou stanovit i ochranu ostatních fotografií.*“

Doba trvání autorského práva k uměleckým dílům je s odkazem na článek 2 Bernské úmluvy částečně prodloužena a stanovena jako trvajících trvají po dobu autorova života a

⁶ Rozhodnutí *Burrow-Giles Lithographic Co. v. Sarony*, citováno z Adamovský, Michal: Vývoj autorského práva ve fotografii do roku 1945, bakalářská práce na AMU, katedra fotografie 2011, str. 20, přístupná z: http://michaladamovsky.com/file/copy/m_adamovsky_autorske_pravo_ve_fotografii_do_roku_1948.pdf, stav ke dni 22. 3. 2011.

⁷ Bernská úmluva o ochraně literárních a uměleckých děl ze dne 9. září 1886, doplněná v Paříži dne 4. května 1896, revidovaná v Berlíně dne 13. listopadu 1908, doplněná v Bernu dne 20. března 1914 a revidovaná v Římě dne 2. června 1928, v Bruselu dne 26. června 1948, ve Stockholmu dne 14. července 1967 a v Paříži dne 24. července 1971, v ČR vyhlášena vyhláškou ministra zahraničních věcí ze dne 8. července 1980 č. 133/1980 Sb.

⁸ Jedná se o Směrnici Evropského parlamentu a Rady č. 2006/116/ES ze dne 12. prosince 2006, o době ochrany autorského práva a určitých práv s ním souvisejících.

70 let po jeho smrti bez ohledu na den, kdy bylo dílo oprávněně sděleno veřejnosti (dle Bernské úmluvy 50 let).

Zvolenou úpravu fotografií odůvodňuje úvodní text směrnice ve svém úvodním ustanovení⁹ č. 16 tak, že *„Ochrana fotografií je v členských státech upravena rozdílně. Fotografické dílo je ve smyslu Bernské úmluvy považováno za původní dílo, pokud se jedná o autorův vlastní duševní výtvor, který odráží jeho osobnost, přičemž se neberou v úvahu žádná jiná kritéria, například hodnota nebo účel. Ochranu ostatních fotografií by měly upravovat vnitrostátní právní předpisy.“*

Ohledně ochrany fotografií navazuje směrnice 2006/116/EHS na směrnici 93/98/EHS, kterou zrušila a nahradila.¹⁰ Současná směrnice 2006/116/EHS zcela obsahově převzala text čl. 6 původní směrnice 93/98. Původní směrnice 93/98 však obsahovala k danému bodu podrobnější odůvodnění.

Podle úvodního ustanovení č. 17 směrnice 93/98 se konstatuje, že: *„vzhledem k tomu, že ochrana fotografií je v členských státech upravena rozdílně; že za účelem dosažení dostatečné harmonizace doby ochrany fotografických děl, zejména těch, které jsou vzhledem ke své umělecké nebo odborné povaze významné v rámci vnitřního trhu, je nezbytné vymezit úroveň původnosti, kterou požaduje tato směrnice; že fotografické dílo je ve smyslu Bernské úmluvy považováno za původní dílo, **pokud se jedná o autorův vlastní duševní výtvor, který odráží jeho osobnost, přičemž se neberou v úvahu žádná jiná kritéria, například hodnota nebo účel;** že ochranu ostatních fotografií by měly upravovat vnitrostátními právními předpisy.“*

Podle uvedených komunitárních a mezinárodních pramenů práva lze tedy uzavřít, že požadavek na původnost díla je splněn tehdy, jedná-li se o autorův duševní výtvor, který odráží autorovu osobnost.

⁹ Úvodní, nezřídka poměrně rozsáhlé, části směrnic i nařízení EU obsahují textové zdůvodnění a popis obsahu následujících „paragrafovaných“ článků. Tato „výkladová“ ustanovení mohou mít značnou výkladovou relevanci, obdobnou preambulím smluv.

¹⁰ Jedná se konkrétně o Směrnici Rady 93/98/EHS ze dne 29. října 1993, o harmonizaci doby ochrany autorského práva a určitých práv s ním souvisejících.

1.2. Fotografie jako autorské dílo

Stěžejní úpravou pojmu fotografie jako autorského díla je ustanovení § 2 AZ. Fotografii považujeme podle AZ za autorské dílo, pokud odráží osobnost autora fotografie a nese jeho autorský invenční vklad. Autorský invenční vklad je slovy AZ konkrétně označen jako „*jedinečný výsledek duševní činnosti autora*“ (§ 2 odst. 1 AZ).

Pokud fotografie žádný autorský invenční vklad nenese (podle AZ tedy není „*jedinečným výsledkem duševní činnosti autora*“), nejedná se o dílo autorské, a autorovi k dílu žádná autorská práva nevznikají. Fotografie, které předmětný invenční vklad obsahují, jsou výslovně zařazeny mezi příklady autorských děl požívajících autorskoprávní ochrany v § 2 odst. 1:

*§ 2 odst. 1) „Předmětem práva autorského je dílo literární a jiné dílo umělecké a dílo vědecké, které je **jedinečným výsledkem tvůrčí činnosti autora** a je vyjádřeno v jakékoli objektivně vnímatelné podobě včetně podoby elektronické, trvale nebo dočasně, bez ohledu na jeho rozsah, účel nebo význam (dále jen "dílo"). Dílem je zejména..., dílo **fotografické a dílo vyjádřené postupem podobným fotografii...**“*

Fotografie a počítačové programy jsou nadto mezi autorskými díly určitou výjimkou a definici autorských děl dále částečně rozšiřují. Některé počítačové programy a fotografie jsou za autorské dílo považovány i v případech, kdy u nich požadovaný invenční vklad není dán v plné míře. Nejedná se o všechny fotografie (a počítačové programy), ale o takové, které také vznikly na základě duševní činnosti autora, byť její výsledek není tak tvůrčí a jedinečný. Tyto fotografie musí být alespoň ve vazbě na svého autora „*původní*“, což slovy AZ znamená, že „*jsou autorovým vlastním duševním výtvozem*.“ Tyto „*původní*“ fotografie jsou považovány také za autorská díla, a to na základě ustanovení § 2 odst. 2 AZ:

*§ 2 odst. 2) „Za dílo se považuje též počítačový program, **je-li původní v tom smyslu, že je autorovým vlastním duševním výtvozem...** Fotografie a dílo vyjádřené postupem podobným fotografii, které jsou původní ve smyslu věty první, jsou chráněny jako dílo fotografické.“*

Systematicky proto rozlišujeme¹¹ fotografie podle jejich do tří jednotlivých skupin, ze kterých také vychází tato rigorózní práce.

První skupinou jsou fotografie, které jsou **(i) jedinečným** výsledkem tvůrčí činnosti autora ve smyslu ustanovení § 2 odst. 1 AZ. Druhou skupinu tvoří fotografie **(ii) původní** ve smyslu ustanovení § 2 odst. 2 AZ. Poslední třetí skupinou jsou fotografie, které do uvedených dvou kategorií nespádají, tedy nejsou ani „jedinečné“ ani „původní“ – takové fotografie nazýváme **(iii) „prostý (holý) fotografický záznam“**. Rozlišení skupin fotografií má zásadní význam pro určení, zda konkrétní fotografii lze nebo nelze považovat za autorské dílo, a zda se tak na fotografii autorskoprávní ochrana vztahuje nebo nevztahuje.

1.2.1. Jedinečné fotografie

Do této skupiny patří zejména fotografie umělecké, tedy převážně stylizované, připravované, často s použitím za pomoci zvláštního nasvícení, přidáním dalších objektů, atributů apod. Takovou uměleckou fotografií budou např. připravované portréty nebo krajinářské záběry se zachycením jedinečného přírodního světla, mlhy a dalšího stavu počasí, které musí fotograf zpravidla očekávat předem, vybrat vhodnou polohu a čas a náležitě vyčkat.

Z právního hlediska je spíše než „*umělecké*“ vhodnějším znakem těchto fotografií jejich „*jedinečnost*“. Jde o jedinečnost nejen časovou, tedy jedinečnost okamžiku, ale i jedinečnost přístupu autora, a to například neobvyklým zvolením stanoviště. Takovými fotografiemi budou i reportážní či umělecké fotografie, kdy fotograf zachytí okamžik, který však očekával a jehož způsob zachycení předpokládal a připravil.

Tyto fotografie řadíme mezi autorská díla, která podléhají nejzákladnější ochraně podle § 2 odst. 1 AZ, neboť jsou nejen výsledkem tvůrčí činnosti fotografa, ale současně také výsledkem jedinečným a neopakovatelným.

Definici pojmu „*tvůrčí činnost*“ AZ výslovně nenabízí. Již z jazykového výkladu pojmu „*tvůrčí činnost*“ lze upřesnit, že tvůrčí činnost tvoří a její podstatou je učinit

¹¹ Telec, Ivo: Autorské právo k fotografiím podle nového autorského zákona, časopis *Právní rozhledy*, Praha 2000, roč. 8, č. 12, str. 539-541.

něco nového – tvůrčí činnost neobsahuje pouhé napodobování cizích děl. Soudní výklad uvádí, že „*Neexistuje zákonná definice tvůrčí činnosti, z etymologického výkladu však plyne, že nezahrnuje kopírování, opakování, mechanickou rutinu či netvůrčí seskupení již vytvořených děl cizích. Tvůrčí činnost nespočívá ani ve vynalezení určitého postupu nebo řešení, ani v objevení toho, co již objektivně existovalo.*“¹² Povaha tvůrčí činnosti nevyklučuje, aby byla z dílčích částí tvořena netvůrčími prvky, např. rutinně mechanickými, pokud tyto dílčí části jsou skutečně jen dílčí a netvoří podstatu a celek tvůrčí činnosti. Podstatou tvůrčí činnosti je duševní činnost autora, byť doplněná o dílčí mechanické postupy.

Podstatou tvůrčí činnosti je přitom osoba tvořícího, v našem případě fotografa, který svou invencí vytvoří dílo, které se od ostatních bude odlišovat právě tímto jedinečným vkladem. „*Tvůrčí činnost, všechny její druhy, jako pojem autorskoprávní, lze charakterizovat jako činnost spočívající ve vytvoření něčeho nehmotného s tím, že dosažení tohoto cíleného i necíleného výsledku závisí v osobních vlastnostech tvůrce, bez nichž by tento výtvar (duševní plod tvůrčí povahy literární, jiné umělecké nebo vědecké) nebyl vůbec dosažen. Zvláštními osobními vlastnostmi autora díla je zejména schopnost tvořit, což je schopnost jeho ducha, a to in concreto tvořit literárně, jinak umělecky nebo vědecky. S touto schopností bývá spojeno i nadání (talent), fantazie aj. prvky patřící mezi osobní vlastnosti, které si lidský duch přináší do běžného života a které rovněž nabývá například životní praxí, vzděláním, životní zkušeností apod. K výkonu tvůrčí činnosti je zapotřebí i bohatost fantazie, inspirace a často i intuice, tvůrčí prostředí, tvůrčí klid nebo naopak tvůrčí vzruch apod., někdy i potřeba tvůrčí svobody aj. prvky, jevy nebo vlivy.*“¹³

Obdobně jako je třeba splnit podmínku tvůrčí činnosti u fotografií, vztahuje se obdobná podmínka i např. na díla architektonická. Také architektonické dílo může být přirozeně jednoznačné a na první pohled invenční, ale i naopak zcela rutinní, třeba i zajímavé a vkusné, nicméně natolik schematické a opakované, že o aplikaci tvůrčí činnosti nelze spíše mluvit. Pro ilustraci proto můžeme snadno odkázat na rozhodnutí německého

¹² Usnesení Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 5 Tdo 815/2009.

¹³ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 30 Cdo 739/2007.

soudu¹⁴, který nepřiznal autorskoprávní ochranu domu, jako architektonickému počínu, neboť nebyl patrný ani jakýkoli rozdíl od běžně užívaných postupů a schémat.

Právě v oblasti fotografie vznikají za časté díla, které až stoprocentně vyžívají již zažitých a opakovaně běžně užívajících známé postupy a schémata. Fotografie jsou však na rozdíl od architektonických děl považovány za autorská díla i v takových případech – půjde-li o fotografie původní, jak blíže popisuje následující část této práce.

K uvedenému právnímu výkladu doplňme krátce, ale myslím výstižně, citaci přímo „z oboru“. „*Co je to vážná fotografická práce? Je to tvůrčí proces, vybudovaný na vztahu člověka k realitě. Vždy jde o nějaké obrazové zachycení reality, nikoli o mechanické zachycení, vždy přizpůsobené nějaké představě a touze. Tvůrčí proces je primární a z něho je odvozena výbava.*“¹⁵

Praktickým příkladem fotografií, které splňují podmínku jedinečné tvůrčí činnosti podle ustanovení § 2 odst. 1 AZ, budou všechny fotografie oceněné na výstavě Czech Press Foto. Stejně tak bude tuto podmínku splňovat fotografie vytvořená v ateliéru za použití všech světél a stínů, vyjadřující charakter a náladu zobrazované osoby. Obdobně jedinečnou bude fotografie podzimního západu slunce nad venkovským kostelem, kterou autor zachytil s bouřkovými mraky v pozadí tak, jak se to ještě žádnému autoru předtím nepodařilo...

Podmínku jedinečnosti bude splňovat také např. profesionální fotografie Petřínské věže, zhotovená za večerního podzimního světla v mlze v pozadí s měsícem v úplňku.

Běžná „*turistická*“ fotografie téže věže zhotovená od hlavního vchodu z hlavní příchodové cesty však již takto jedinečná nebude, neboť takřka totožnou fotku vytvoří pravděpodobně 90 % návštěvníků Petřínské věže. Tyto „*turistické*“ fotografie budou požívat stejné autorskoprávní ochrany, neboť budou spadat do následující skupiny „*původních*“ fotografií.

¹⁴ Rozsudek Okresního soudu v Mnichově, sp. zn. 161 C 3130/09, uveřejněn jako zatím nepravomocný v ZUM-RD 2010, str. 97, nicméně ve věci „*neinvenčnosti*“ odkazující na jiná, již pravomocná rozhodnutí.

¹⁵ Neff, Ondřej, článek „*Odpověď čtenáři – co je vážná práce*“, 2. 2. 2012, <http://www.digineff.cz/art/dut-vrba/odpov-ten-i-co-je-v-n-pr-ce.html>, stav ke dni 5. 5. 2012.

1.2.2. Původní fotografie

Mezi „původní fotografie“ patří především většina běžných občanských „rodinných“ fotografií, včetně „klasických“ fotografií z dovolených. Patří sem i mnoho fotografií zachycujících běžné okamžiky technicky vhodným a vesměs rutinním způsobem.

Právním základem pro autorskoprávní ochranu původních fotografií je ustanovení § 2 odst. 2 AZ, které stanoví, že autorská ochrana náleží také mimo jiné fotografiím a dílům vyjádřeným postupem podobným fotografii, které jsou „původní“. Fotografie a další uvedená díla jsou původní tehdy, jsou-li „autorovým vlastním duševním výtvorem“.¹⁶

U původních děl se může stát, že mohou existovat dvě či více totožná díla (nebo téměř totožná), což je u jedinečných děl z jejich povahy vyloučeno (srov. ostatně i samotný slovní základ „jedna“ či „jeden“ apod. ve slově „jedinečný“). U obdobných původních děl se však bude stále jednat o jednotlivé originály (tj. nikoli o jeden originál a plagiáty). O samostatné originály se bude jednat i v případě, kdy bude jeden originál zachycen mnohem dřívějšího data než originál jiný, hledisko času, resp. časové priority zde také nehraje roli.¹⁷

Obtížnosti posouzení autorskoprávní individuality a výskyt obsahově velmi obdobných autorských vedl proto k vytvoření a zakotvení ochranného institutu původnosti výtvoru vedle stávajícího základního hlediska „jedinečnosti“. Právě ve fotografii má rozšíření autorskoprávní ochrany i na „původní“ autorská díla stěžejní význam, neboť obsahově obdobné snímky vznikají byť jen v oblasti turistické fotografie denně a to v nepočitatelném množství. Odborná literatura potřebu rozšíření autorskoprávní ochrany shrnuje následovně: „*Jak již bylo zmíněno, tradičně se autorskoprávně uvádí, že vyskytnou-li se dva shodné výtvořky různých fyzických osob, pak platí, že jeden je plagiátem převzatým z druhého, anebo, vznikly-li skutečně oba výtvořky souběžně a nezávisle na sobě, pak oba postrádají autorskoprávní individualitu a nepatří mezi*

¹⁶ Ustanovení § 2 odst. 2 AZ konkrétně zní: „*Za dílo se považuje též počítačový program, je-li původní v tom smyslu, že je autorovým vlastním duševním výtvorem. Databáze, která je způsobem výběru nebo uspořádáním obsahu autorovým vlastním duševním výtvorem a jejíž součástí jsou systematicky nebo metodicky uspořádány a jednotlivě zpřístupněny elektronicky či jiným způsobem, je dílem souborným. Jiná kritéria pro stanovení způsobilosti počítačového programu a databáze k ochraně se neuplatňují. Fotografie a dílo vyjádřené postupem podobným fotografii, které jsou původní ve smyslu věty první, jsou chráněny jako díla fotografická.*“

¹⁷ Telec, Ivo, Tůma, Pavel: Autorský zákon, 1. vydání, komentář, C. H. Beck, Praha: 2007, § 2, str. 37.

předměty práva autorského. (Viz např. Knap, 1989.) Tyto závěry, jinak plně odpovídající právní povaze práva autorského jako svěbytného zvláštního ochranného systému, by však víceméně bránily účinné autorskopravní ochraně většiny počítačových programů, velkého množství fotografií a databází, neboť právě u nich často dochází ke vzniku výtvorů, u nichž autorskopravní individualita zcela chybí anebo je velmi těžko rozeznatelná.“¹⁸

1.2.3. Prostý (holý) fotografický záznam

Poslední kategorií jsou například fotografie z automatických přístrojů vyhotovujících podobizny „na občanky“ a prosté „kopírované“ rozmnoženiny.

V případě fotokopie se technicky i právně jedná o nehmotný statek, který *není žádným výtvozem* ve smyslu autorského zákona. Jeho vznik je *zcela předurčen* (determinován) použitým technickým prostředkem a účelem. *Účelem je dosažení shody mezi předlohou a rozmnoženinou*, a to *shody naprosté* a bez jakékoli tvůrčí invence, která by naopak byla rušivá a nežádoucí. Eventuální zmenšení nebo zvětšení, popř. částečné zakrytí apod. není tvorbou.¹⁹

Prof. Telec tyto fotografické záznamy označuje přímo za „nevýtvor“²⁰. Autorskopravní (ne)ochraně prostého fotografického záznamu zde opět obdobně koreluje (ne)ochrana rutinních (banální) počítačových programů, která také stojí mimo věcný rozsah práva autorského a autorského zákona.

K uvedené třetí skupině fotografií, které již neobsahují ani jedinečnost ani původnost pak shrnuje prof. Kříž: „*Fotografie postrádající původnost v uvedeném smyslu (rutinní, mechanické apod. obrazové záznamy reality) zůstávají nadále autorskopravně nechráněny.*“²¹ Evropská právní úprava v čl. 6 směrnice 2006/116/EHS sice umožňuje, aby členské státy mohli vedle jedinečných (a původních) fotografií „*stanovit i ochranu ostatních fotografií*“, tedy prostého fotografického záznamu. Český zákonodárce nicméně tuto možnost nevyužil.

¹⁸ Telec, Ivo, Tůma, Pavel: Autorský zákon, 1. vydání, komentář, C. H. Beck, Praha: 2007, § 2, str. 23.

¹⁹ Telec, Ivo: článek Autorské právo k fotografiím podle nového autorského zákona, časopis *Právní rozhledy*, Praha 2000, roč. 8, č. 12.

²⁰ Telec, Ivo, Tůma, Pavel: Autorský zákon, 1. vydání. Praha: 2007, § 2, str. 43.

²¹ Kříž, Jan, a kol.: Autorský zákon, Komentář, 2. vydání, Linde Praha a.s., 2005, str. 53.

Příkladem prostého záznamu jsou všechny fotografie strojové, jako policejní radary, on-line kamery nebo automatický hydrometeorologický přístroj fotící každý den vrchol Sněžky. Dále mezi prosté záznamy zařadíme i fotografii soudního znalce, který pro účely vyhotovení znaleckého posudku vyfotí soudní zatékání vody do střechy stavby.

Na první pohled se může uvedené rozlišení zdát i jako relativně snadné a jasné. V nadsázce si tak můžeme říct, že je-li fotografie „skutečně dobrá“ pak asi bude „jedinečná“, jde-li o pouhou kopii tak je to holý záznam a „normální“ fotografie mezi těmito dvěma póly pak „holt“ budou „původní“.

V praxi to tak samozřejmě nefunguje, a i jako v jiných odborných oblastech, lze použít osvědčené rčení, že šedá je teorie a zelený je strom života. Nejednoduché a nejednoznačné jsou zejména hraniční případy, jak lze ilustrovat například na následujícím švýcarském příkladu Gisela Blau, jehož právní závěr je plně aplikovatelný i v režimu české právní úpravy – posouzení jedinečnosti autorského přínosu nespočívá na jedinečnosti zachycované události, ale na jedinečnosti (resp. alespoň osobitosti) způsobu, jakým je událost fotografií zaznamenána.

1.2.4. Gisela Blau, Christophe Meili – absence autorského přínosu

V roce 1997 rozhodl švýcarský federální soudní tribunál, že technicky a stylisticky banální fotografii žádná autorskoprávní ochrana nepřísluší, byť se třeba jedná o zachycení výjimečného tématu. Rozhodoval o případu neoprávněného užití fotky švýcarské fotografky Gisely Blau, která byla bez jejího vědomí použita v dokumentu BBC. Jednalo se o fotografie pana Christophe Meiliho, zaměstnance jedné ze švýcarských bank. Na fotografii držel pan Meili písemné dokumenty o lidech vlastnících konta ve švýcarských bankách, kteří však zemřeli během druhé světové války, a jejichž majetky byly ve prospěch bank považovány za tzv. „propadlé odúmrti“. Dokumenty o těchto lidech však byly postupně likvidovány, na což zmíněný zaměstnanec upozornil, jeho ilustrační fotografie pak v souvislosti s touto kauzou obletěla celý svět a byla i užitá v uvedeném dokumentu BBC.²²

²² Kontroverze – právní a etická historie fotografie, materiál k výstavě - Gisela Blau, Christophe Meili, 1997.

Pan Meili byl fotograficky zachycen jednoduše zepředu, mimo jiné za poměrně nevhodného osvětlení blesku fotoaparátu, což by svědčilo spíše o užití automatického fotografického režimu. V takovém mechanickém zobrazení již rozhodující švýcarský soud žádný minimální tvůrčí přínos autora nespátřil, a neposkytl mu tedy ani žádnou autorskoprávní ochranu.

1.2.5. Rozhodnutí SDEU ve věci Painer (někdy cit. jako rozhodnutí Kampusch)

Výkladem uvedených pojmů se podrobněji zabýval SDEU ve svém rozhodnutí ve věci Painer ze dne 1. 12. 2011, sp. zn. C-145/10. Citované rozhodnutí se týkalo sporu, na který bylo třeba z časového hlediska aplikovat text původní směrnice 93/98/EHS. Jak je však uvedeno výše, v daném případě byla původní právní úprava natolik stejná, že její výklad lze užít i pro směrnici č. 2006/116/ES, platnou a účinnou v současné době.

Ve věci Painer vykládal SDEU uvedená ustanovení na žádost o rozhodnutí o předběžné otázce, podanou obchodním soudem ve Vídni, Handelsgericht Wien. V původním řízení před Handelsgericht Wien byla projednávána žaloba paní Evy – Maria Painer, která pracuje řadu let jako nezávislá fotografka. V rámci této činnosti fotografuje zejména děti v mateřských školách a jeslích, přičemž pořídila i několik fotografií Natashy K. (unesené a dlouhá léta skrývané Natashy Kampusch).

Vyfotografovaná Natasha K. však byla ve věku deseti let následně v roce 1998 unesena, přičemž v rámci pátrání použili příslušné orgány fotografie zhotovené paní Painer. V roce 2006 se Natashy K. podařilo jejímu únosci uprchnout. Po jejím uprchnutí, a před tím, než se poprvé objevila na veřejnosti, zveřejnilo několik novin uvedené fotografie, a to bez jejího souhlasu a bez uvedení jména jejich autorky. Jedna z takto zveřejněných fotografií byla nadto zveřejněna a užita v počítačem pozměněné podobě tak, jaká mohla být aktuální předpokládaná podoba Natashy K.

Podle původního řízení před rakouskými soudy byla fotografie, která byla následně počítačem upravena, fotografickým dílem chráněným podle autorského práva. Následná počítačová úprava však nebyla podle názoru soudu zpracováním, které by vyžadovalo autorčin souhlas. Předmětná úprava tak byla volným užitím, které bylo přípustné i bez jejího souhlasu.

Svůj názor ve věci formuloval rakouský soud takto: „Kvalifikace daného postupu jako zpracování či volného užití totiž závisí na tvůrčím přínosu, který původní předloha vyjadřuje. **Čím je tvůrčí přínos výraznější, tím méně přichází v úvahu volné užití předlohy.** Pokud jde o takové fotografické portréty, jako je sporná fotografie, autor má jen omezené možnosti původní umělecké tvořivosti. Z tohoto důvodu je i autorskoprávní ochrana poskytovaná této fotografii v odpovídající míře omezená. Kromě toho představuje sporný počítačem sestavený portrét vypracovaný na základě této fotografie nové, samostatné dílo, které je samo o sobě chráněno autorským právem.“

Právní úprava autorskoprávní ochrany však není zakotvena jen v rakouském právním řádu, ale i v uvedených právních normách komunitárního práva. Pro výklad těchto norem proto požádal rakouský soud SDEU institutem tzv. předběžné otázky. Položenou otázkou se rakouský soud obrátil na SDEU s dotazem, zda i fotografický portrét může požívat autorskoprávní ochrany ve smyslu tehdy platného smyslu čl. 6 směrnice 93/98/EHS, a pokud ano, zda je taková autorskoprávní ochrana stejná nebo nižší než u jiných uměleckých děl. Svoje pochyby o plné autorskoprávní ochraně rakouský soud opřel o citovaný názor, že zhotovování obdobných fotografických portrétů může umožňovat fotografovi pouze „příliš malou míru umělecké tvořivosti“, čímž lze pochybovat, zda lze o uměleckém dílu a tím i jeho ochraně vůbec hovořit.

Ke způsobu vytvoření sporných fotografií pak rakouský soud dodal, že fotografka jako jejich autorka „sama navrhla jejich pozadí a rozhodla o držení a výrazu obličeje, obsluhovala fotoaparát a tyto snímky vyvolala.“

Po posouzení předběžné otázky níže uvedeným výkladem dospěl SDEU nakonec k závěru, že i fotografický portrét za autorské dílo považovat lze. To i v případě posuzovaných fotografických portrétů, při jejichž tvorbě nemá fotograf jako autor plnou, ale jen částečně omezenou uměleckou možnost umělecké interpretace. Přiznaná autorskoprávní ochrana pak není nižší nebo omezenější než u jiných fotografií, resp. jiných uměleckých děl.

SDEU vyšel z podmínky čl. 6 směrnice, že fotografii se přiznává autorskoprávní ochrana v případě, že fotografie „odráží osobnost autora“. Tuto podmínku SDEU vyložil tak,

že: „*Tak je tomu tehdy, pokud mohl autor při realizaci díla vyjádřit své tvůrčí schopnosti prostřednictvím rozhodnutí učiněných na základě své tvůrčí svobody.*“²³

Výklad způsobu, jakým fotograf své tvůrčí schopnosti vyjádří, popsal SDEU následně: „*Pokud jde o fotografický portrét, je třeba uvést, že autor bude moci rozhodnutí na základě své tvůrčí svobody učinit několika způsoby a v různých fázích jeho realizace.*

V přípravné fázi může autor zvolit kompozici, postoj fotografované osoby či osvětlení. Při snímání fotografického portrétu může zvolit rámování, úhel snímku, nebo také vytvořenou atmosféru. Konečně při výtisku snímku může autor zvolit mezi různými existujícími technikami vyvolání tu, kterou si přeje použít, nebo také případně využít programového vybavení.

Prostřednictvím těchto jednotlivých rozhodnutí tak může autor fotografického portrétu vytvořenému dílu vtisknout svůj „osobní dotek“.

V důsledku toho nelze stran fotografického portrétu tvrdit, že by byl prostor autora pro využití jeho tvůrčích schopností nezbytně omezený, či že by vůbec neexistoval.“

Na základě výše uvedeného tedy SDEU v rozhodnutí Painer uzavřel, že i fotografický portrét může požívat autorskoprávní ochrany, avšak nikoli automaticky ale „*za podmínky – jejíž splnění přísluší ověřit vnitrostátnímu soudu v každém jednotlivém případě – že je duševním výtvorem autora, který odráží jeho osobnost a je výrazem jeho rozhodnutí učiněných na základě jeho tvůrčí svobody při realizaci této fotografie. Bylo-li ověřeno, že dotčený fotografický portrét splňuje požadavky na dílo, není tento portrét chráněn v menším rozsahu, než jsou chráněna všechna ostatní díla, včetně děl fotografických.*“ Jinými slovy, komunitární právo fotografické portréty z řádné autorskoprávní ochrany nevyklučuje, a poskytnutí autorskoprávní ochrany nebrání. Zda tomu však v každém konkrétním případě skutečně bude, je věcí posouzení jednotlivých národních soudů a event. výjimek jejich právních řádů.

²³ SDEU v uvedeném rozhodnutí uvedl, že k tomuto výkladu dospěl výkladem „*a contrario*“ ze svého dřívějšího rozsudku ze dne 4. října 2011, Football Association Premier League a další, C-403/08²³ a C-429/08, dosud nezveřejněným ve Sbírce rozhodnutí. V cit. rozhodnutí SDEU posuzoval možnost autorskoprávní ochrany sportovních přenosů. V rámci svého odůvodnění uvedl, že „*Sportovní utkání přitom nelze považovat za duševní výtvor, který by bylo možno kvalifikovat jako dílo ve smyslu směrnice o autorském právu. To platí obzvláště pro fotbalové zápasy podléhající pravidlům hry, která neponechávají žádný prostor pro tvůrčí svobodu ve smyslu autorského práva*“ (bod 98).

S nadepsaným výkladem není jednoduché se bez výhrad ztotožnit. Podle mého názoru skutečně SDEU logicky a přesně pospal možnosti, jaké má fotograf i při zhotovování poměrně běžných fotek. Popsané činnosti skutečně musí fotograf zvážit a připravit se na ně. Lze předpokládat, že v praxi se i „nejběžnější“ portrétní fotografie se liší podle toho, z jaké strany fotograf fotografuje, z jaké výše, z jaké strany nechá dopadat světlo a jaké zvolí pozadí snímku. Fotograf mateřské školy tak musí rozhodnout, zda mu děti nastoupí za sebe či vedle sebe, zda budou koukat přímo do sluníčka a učiní fotku před školní zdí, nebo před zahradními keři atd.

Jsou však tato rozhodnutí fotografa skutečně „tvůrčí“? Nejsou tato rozhodnutí jen poctivým a dobře provedenými „učebnicovými“ postupy, které si zanedlouho fotograf osvojí a provádí pak i ve značné míře automaticky a schematicky? Lze přeci zjednodušeně, avšak výstižně, uvést srovnání, že ne jeden řemeslník má své osvědčené a naučené postupy, přesto od něj práce vyžaduje soustředění a energii, ale výsledek jeho práce již žádnou další ochranu nepožívá.

Nehovoří fotografové ostatně také o tom, že jejich práce je nádherným řemeslem? Vždyť fotografování je ostatně i živností podle živnostenského zákona.²⁴ Je však také dlužno dodat, že řemeslnou povahu takto „skromně“ přisuzuje svým fotografiím a své práci i mnoho fotografů, kteří požadavek „tvůrčí činnosti“ splňují jednoznačně.

Zhotovení uvedených fotografií vyžaduje fotografovu práci a schopnosti. Výsledek jeho práce si proto zaslouží právní ochrany. Lze však pochybovat, zda touto ochranou má být ochrana autorskoprávní v její nejzákladnější podstatě, vycházející z požadavku na jistou originalnost a tvůrčí přístup, obohacující kulturní dědictví a činnost člověka.

Obdobný výklad vykazují v německém výkladu i tzv. „*díla malé mince*“ (něm. „*Werke der Kleine Münze*“, nebo obdobně franc. „*ouvre de petit valeur*“). Tato díla natolik postrádají jedinečné rysy, které by identifikovali právě pouze jedno určité dílo tak, že jej od jiných děl nelze rozlišit. Tvořivost (tvorbu, tvůrčí činnost) je třeba odlišit od namáhavosti anebo těžkosti práce, anebo za pojmy „dovednost a práce“ (skill and labour) obecně, jak je známe z některých cizích právních doktrín.²⁵

²⁴ „*Fotografické služby*“ jsou zařazeny jako živnost volná č. 68 v příloze č. 4 k zákonu č. 455/1991 Sb., živnostenského zákona, v platném znění.

²⁵ Telec, Ivo, Tůma, Pavel: Autorský zákon, 1. vydání, komentář, C. H. Beck, Praha: 2007, § 2, str. 19.

1. 3. Námět fotografie

Námět fotografie sám o sobě autorskoprávní ochrany nepožívá. Připraví-li si fotograf v duchu kompozici své budoucí fotografie, se kterou se však následně pochlubí kolegům u piva, nemůže se autorskoprávní ochrany zamýšlené fotografie dovolávat.

V českém právním řádu ochranu pouhému námětu fotografie vylučuje ustanovení § 2 odst. 6 AZ, které výslovně určuje, že „*námět díla sám o sobě*“ není autorským dílem a nepožívá tak právní ochrany dle AZ. Kromě námětu není dílem ani denní zpráva nebo jiný údaj sám o sobě, myšlenka, postup, princip, metoda, objev, vědecká teorie nebo obdobný podobný předmět sám o sobě. V oblasti fotografie může mít význam vyloučení ochrany i samotné myšlenky, postupu či principu. Lze si však představit i situaci, kdy fotograf zachytí jedinečný vědecký objev. Rozlišujeme skutečnosti, že autorskoprávní ochrana se týká toliko jedinečnosti a autorského přístupu, nikoli jedinečnosti zachycované události. Fotografické zachycení historického okamžiku první minuty nového roku autorské ochrany nepožívá, pokud by absentoval autorský invenční přínos. V obdobném smyslu platí, že i ta nejbanálnější událost požívá autorskoprávní ochrany, pokud je zachycená s autorským invenčním přínosem.

Ochrany podle AZ však může docílit námět díla v případě, že již bude natolik „*rozvitý*“, že kromě samotně nechráněné myšlenky již bude obsahovat i další tvůrčí zpracování. K tomu odborná literatura dodává: „*O rozvitý, a tedy autorskoprávně chráněný, motiv půjde však pouze v případě, že podíl autora na uchopení, zpracování či vyjádření holého námětu bude takové, že se bude jednat o jedinečný (neopakovatelný), resp. původní (viz odst. 2), výsledek tvůrčí umělecké (vědecké) činnosti autora... Vyloučen není ani souběh autorskoprávní ochrany námětu (jako díla) kupříkladu s ochranou obchodního tajemství podle obchodního zákoníku.*“²⁶

1.3.1. Art Rogers v. Jeff Koons

Těžko zařaditelným je následující americký případ posuzovaný americkými soudy v roce 1992²⁷. Obsahem případu bylo posouzení otázky, zda může obsah jedné fotografie tvořit námět jiného uměleckého díla – sochařské plastiky. Předmětný soudní

²⁶ Telec, Ivo, Tůma, Pavel: Autorský zákon, 1. vydání. Praha: 2007, § 2, str. 69.

²⁷ Text soudního rozhodnutí dostupný např. z: <http://www.ncac.org/art-law/op-rog.cfm>, stav ke dni 9. 9. 2012.

případ byl nakonec posouzen již nikoli jen jako dovolené užití cizího námětu, inspirace nebo umělecké parodie, ale jako neoprávněné užití fotografie.

Na počátku případu byla fotografie amerického fotografa A. Rogerse zobrazující (pravděpodobně) manželský pár středního věku, sedící na lavičce a držící v rukou řadu štěnat. Kontroverzní umělec Jeff Koons námět fotografie následně užil jako předlohy pro čtyři vyobrazení ve formě plastiky. Tři z těchto čtyřech vyobrazení následně prodal jako vlastní umělecké dílo za nemalou cenu 367 000 USD. Autor původní fotografie proti takovému užití své fotografie podal žalobu, proti které se J. Koons bránil zejména tím, že původní dílo A. Rogerse užil pouze se záměrem jej parodovat. Takovou obranu však soud neuznal a zhotovení předmětných plastik posoudil jako neoprávněný zásah do práv autora. I při neznalosti podrobnějšího obsahu věci je již na první pohled na plastiku J. Koonsa zřejmé, že J. Koons převzal námět i podrobné autorské vyhotovení fotografie takřka ve všech směrech. A není naopak na první, ale i podrobnější, pohled nijak zřejmé, v jakém ohledu a v jakém smyslu by se mělo jednat o parodii původního díla. Je nutné dodat, že rozhodujícími skutečnostmi pro posouzení soudem nebyl nakonec ani výklad a srovnání shodných autorských prvků obou děl, ale skutkové zjištění, že J. Koons dával při vyhotovování díla pokyny svým spolupracovníkům k přesnému napodobení fotografie. J. Koons dokonce po celou dobu pracoval s originální fotografií, ze které záměrně odstranil pouze copyrightovou doložku prokazující její autorskoprávní ochranu.²⁸

1.3.2. Německá právní úprava a judikatura

Ve smyslu rozlišení fotografií podle jejich umělecké hodnoty má německá právní úprava téměř identický základ.

Německý autorský zákon, UrhG, předně stanovuje příkladem díla, kterým náleží autorskoprávní ochrana. V rámci příkladů jsou uvedena i „*fotografie, včetně děl vyjádřených postupem podobným fotografií*“ (Lichtbildwerke einschließlich der Werke, die ähnlich wie Lichtbildwerke geschaffen werden - § 2 odst. 1 písm. 5 UrhG). Ke všem dílům zákon stanoví podmínku, že musí jít o „*osobní duševní výtvar*“ (persönliche

²⁸ Synek, Lubomír: článek Rogers v. Koons, přístupný z <http://fotomonitor.info/www/aut/data/aut08001.asp>, stav ke dni 10. 8. 2012.

geistige Schöpfungen) (§ 2 odst 2 UrhG). Forma fotografie není významná, chráněny jsou jak „*klasické*“, tak digitální fotografie.

Autor fotografie má podle UrhG také právo na označení svého díla (Urheberbezeichnung), včetně uvedení symbolu ©. Toto oprávnění je právem, nikoli povinností, a není formální podmínkou vzniku autorského práva (§ 13 UrhG).

Jelikož překlad pojmu „*osobní duševní výtvor*“ může být poněkud těžkopádný, lze rovnou odkázat na judikaturu, která jako rozhodující znak považuje „*kreativitu*“. Výsledkem autorovy kreativity, může být i výběr a nastavení fotoaparátu, výběr objektivu, event. výběr filmu a zejména základního fotografického nastavení – clony, času a citlivosti, pokud se rozhodným způsobem na „*kreativitě*“ fotografie projeví.²⁹

Podmínku kreativity může splnit jak amatérský, tak profesionální fotograf. Skutečnost, že autorem fotografie je profesionál, který se jako fotograf živí, neznamena podle judikatury, že lze jeho fotografie automaticky považovat za dostatečně „*kreativní*“, respektive naplňující podmínku „*osobního duševního výtvoru*“.³⁰ Naproti tomu mohou tuto podmínku splňovat fotografie třináctiletého autora. Není rozhodující ani účel fotografie. Podmínku „*kreativity*“ mohou splňovat i rodinné fotografie z dovolené.³¹ Fotografie splňující podmínku „*kreativity*“ jsou dle pojmosloví ustanovení § 2 odst. 1 č. 5 UrhG chráněny jako „*fotografická díla*“ (Lichtbildwerke).

Fotografie, které podmínku „*kreativnosti*“ nespĺňují, jsou však chráněny také a příslušný pojem lze přeložit přímo jako „*fotografické obrázky*“ (Lichtbild). Tyto jsou chráněny podle ust. § 72 UrhG.

Sem spadají nejen fotografie nespĺňující výše uvedenou podmínku „*kreativnosti*“, ale také zejména fotografie vzniklé čistě mechanickým záznamem, jejímž společným znakem je zejména co nejuvěrnější zobrazení předlohy. Předmětem ochrany zde není autorova „*kreativita*“ duševní, ale spíše nároky na jejich mechanické a technické provedení. Do této skupiny spadají zejména fotografie z policejních radarů, satelitní fotografie, fotografie z fotografických automatů nebo fotografie z měřicích, např.

²⁹ LG Mannheim GRUR-RR 2007, 265.

³⁰ OLG Düsseldorf ZUM 1997, 486, 489.

³¹ Wandtke/Bullinger, Autorské právo (Urheberrecht), komentář k UrhG, 3. vydání, C. H. Beck 2009, § 2 Rn.118.

povětrnostních přístrojů, ale i celá řada „obyčejných fotografií“, které podmínku výše uvedené „kreativity“ nesplňují.

Uvedené rozlišení na „kreativní fotografie“ (Lichtbildwerke) a ostatní „technické“ (Lichtbild) má důležitý význam pro rozsah právní ochrany. Bez svolení autora je totiž zcela zakázané užití obou skupin fotografií. V případě porušení takového zákazu se lze, obdobně jako v řadě jiných právních řádů, domáhat ukončení takového zásahu a náhrady škody. Náhrady škody u zmíněných „technických“ fotografií se však lze domáhat pouze v případě, „pokud to lze spravedlivě požadovat“ (§ 97 UrhG „wenn und soweit dies der Billigkeit entspricht“)

Liší se také délka právní ochrany, která u „kreativních“ fotografií činí zásadně 70 let od smrti autora (§ 64 odst. 1 UrhG). „Kreativní“ fotografie jsou tak chráněné jako standardní autorská díla podle UrhG, která odpovídá i době autorskoprávní ochrany podle českého AZ.

„Technické“ fotografie jsou chráněny 50 let od doby jejich uveřejnění. Tato doba odpovídá ochraně audiovizuálních děl podle UrhG (§ 72 odst. 3 UrhG), ostatně stejně tak jsou chráněna audiovizuální díla i podle českého AZ (§ 81 AZ).

Německá právní úprava tedy fotografie také rozlišuje podle jejich „umělecké hodnoty“. Tomuto rozlišení však německý zákonodárce připojil rozlišující důsledek v odlišném rozsahu autorskoprávní ochrany a doby, po které je fotografie autorským právem chráněna

1.4. Autor fotografie

Autorem fotografie je vždy fotograf jako fyzická osoba, která dílo vytvořila (§ 5 odst. 1 AZ). To platí i pro zaměstnanecké dílo (§ 58 AZ), jak je uvedeno dále, tedy i pro díla fotografa, která vznikají v rámci výkonu jeho pracovního poměru k zaměstnavateli, ať již fyzické nebo právnické osobě.

Vznikne-li fotografie společnou tvůrčí činností dvou nebo více autorů, jsou autory fotografie všichni tito autoři společně, a autorské právo k fotografii jim přísluší společně a nerozdílně jako spoluautorům (§ 8 odst. 1 AZ).

Spoluautorem fotografie není ten, kdo ke vzniku díla přispěl pouze poskytnutím pomoci nebo rady technické, administrativní nebo odborné povahy nebo poskytnutím dokumentačního nebo technického materiálu, anebo kdo pouze dal ke vzniku díla podnět (§ 8 odst. 2 AZ). Spoluautorem fotografie nebude fotografův asistent, ani šéfredaktor, který fotografa zaúkoloval.

Spoluautorem fotografie nebude ani autor knihy, obsahující fotografie, které obsah knihy ilustrují. Doktrinárně platí, že spoluautorství lze realizovat jen v rámci stejného oboru autorské činnosti tak, aby výsledkem bylo jediné autorské dílo téhož druhu. Druhem autorského díla je buď fotografie, nebo kniha, nikoli obojí dohromady. V uvedeném případě půjde o spojení děl a o užití děl v tomto spojení.³²

Sborník fotografií, fotografická encyklopedie nebo výstava fotografií, které je svým způsobem výběru nebo uspořádáním obsahu jedinečným výsledkem tvůrčí činnosti autora je autorským dílem souborným (§ 2 odst. 5 AZ). Autorem souborného díla je fyzická osoba, která je tvůrčím způsobem vybrala nebo uspořádala, čímž však nejsou dotčena práva autorů děl do souboru zařazených (§5 odst. 2 AZ). Autor, jehož fotografie je zařazena do fotografické encyklopedie, nebo do výstavy s jinými autory, se nestává autorem encyklopedie nebo výstavy, avšak jeho práva autorská práva k fotografii nejsou bez dalšího dotčena (tímto dalším prvkem by mohlo být např. samostatné smluvním licenčním ujednáním k tisku reklamních předmětů).

1.4.1. Fotografie vytvořená jako zaměstnanecké dílo

Úpravu práv k zaměstnaneckým dílům stanoví v našem právním prostředí ustanovení § 58 AZ. Zaměstnanecké dílo je takové autorské dílo, které vytvoří zaměstnanec v rámci své pracovní činnosti pro zaměstnavatele. Vztah mezi zaměstnancem a zaměstnavatelem tak musí být založen buď pracovní smlouvou, nebo jakémkoli jiném smluvním vztahu podle ZP. Další ustanovení k zaměstnaneckým dílům již AZ nechává na případné smluvní úpravě mezi zaměstnavatelem a zaměstnancem, a platí tedy jen, pokud není sjednáváno jinak.

³² Kříž, Jan, a kol.: Autorský zákon, Komentář, 2. vydání, Linde Praha a.s., 2005, str. 70.

V případě, že je zaměstnanec zaměstnáván v režimu tzv. agenturního zaměstnávání, je za zaměstnavatele považována příslušná agentura, avšak i toto ustanovení je možné smluvně změnit.

Obecně tak platí, že zaměstnanec je ve vztahu k zaměstnaneckému dílu nositelem osobnostních práv. Nositelem majetkových práv je zaměstnavatel. Zaměstnavatel tak má především právo dílo užít a získat za něj autorskou odměnu. V rámci těchto práv může zaměstnavatel zaměstnanecké dílo zveřejnit v původní nebo i upravené podobě aj. Zaměstnavatel má také právo uvést na veřejnosti pod svým jménem, avšak i v případě absence jiné dohody by mělo být současně uvedeno také jméno zaměstnance, jako fyzické osoby autora, a spolu s ním označení zaměstnavatele jako nositele autorských majetkových práv.³³ Tradičně tak např. uvedeno foto: David Neff, MAFRA. Z uvedeného označení nelze nicméně přesně vyvodit zda v daném případě vytvořil D. Neff fotografii jako zaměstnanecké dílo, nebo event. na základě jiného smluvního vztahu. Označení pro zaměstnance i jiné autory budou v běžném označování shodné.

Základní odměnou zaměstnance je přitom již jeho samotná mzda, resp. odměna, neboť zaměstnanecké dílo je z podstaty dílo vytvořené v rámci sjednaného výkonu práce. Základní úprava v AZ stanoví, že autor má vůči zaměstnavateli nárok na přiměřenou dodatečnou odměnu, jestliže se mzda nebo jiná odměna vyplacená mu zaměstnavatelem dostane do zjevného nepoměru k dosaženému zisku z využití díla a významu díla pro dosažení tohoto zisku. Avšak právo na dodatečnou odměnu lze smluvně upravit odlišně, event. tedy i zcela vyloučit.

Vytvoří-li tedy fotograf jako reportér v pracovním poměru pro zaměstnance fotografie, je v rámci rozhodnutí zaměstnavatele zda tyto fotky vůbec a případně jakým způsobem uveřejní. Nebude-li sjednáno jinak, nebude odměna, tedy mzda, fotografa nijak závislá na způsobu užití a rozsahu díla. Přispěje-li fotografie zřejmým způsobem k zvýšení nákladů produktů zaměstnavatele, mohl by fotograf nárokovat dodatečnou odměnu. Nárok na odměnu mu však může být odepřen, je-li sporné, zda zrovna autorova fotografie měla pro zvýšení nákladů a dosažení zisku zásadní význam. Zásadní význam jedné konkrétní fotografie by zaměstnavatel mohl zpochybnit např. za situace, kdy by

³³ Kříž, Jan, a kol.: Autorský zákon, Komentář, 2. vydání, Linde Praha a.s., 2005, str. 176-177.

v rámci jednoho produktu vydal fotografie vytvořené jeho mnoho dalšími zaměstnanci, fotoreportéry.

Jednoduše se však spornou může stát situace, kdy fotografii vytvoří např. „píšící“ redaktor pro ilustraci svého článku. O zaměstnanecké dílo se jedná pouze tehdy, jde-li o výkon smlouvené pracovní činnosti. Pokud výkonem pracovní činnosti uvedeného redaktora tvoření fotografií nebude, dílo nebude zaměstnanecká a výkon všech práv náleží zaměstnanci stejně, jako by zaměstnancem vůbec nebyl. Typově půjde o smlouvu o dílo, o vytvoření fotografie na objednávku, kde bude zaměstnavatel v pozici objednatel, který může dílo užít jen v rozsahu daném konkrétním smluvním ujednáním.³⁴

Zaměstnavatel vykonává svá autorská práva i nadále po té, kdy by zaměstnaný poměr k autorovi z jakéhokoli důvodu skončil. Je pouze možné, aby po smrti zaměstnavatele nebo jeho zániku v případě právnické osoby bez právního nástupce tato práva přešla na zaměstnance jako původního autora.

1.4.1.1. Twickenhamský „běžec“

Příznačným příkladem omezení práv zaměstnance ve prospěch zaměstnavatele jako nositele autorských práv je fotografie tzv. Twickenhamského „běžce“ z r. 1974. Autorem fotografie je Ian Brandshaw fotograf, který v době vzniku fotografie pracoval jako zaměstnanec pro britský list Sunday Mirror. Dne 20. 4. 1974 zachytil Brandshaw při ragbyovém zápase mezi Francií a Anglií nahého „běžce“ Michaela O'Briena, který před zraky tisíců diváků přeběhl zcela nahý přes hřiště, kde byl však následně zatčen policistou. Scénu zatčení zachytil Brandshaw zcela mistrně na sérii snímků tak, že nahého O'Briana lemují z obou stran policisté v tmavých uniformách, intimní partie jsou cudně přikryty přilbou jednoho z policistů a sám O'Brian je zachycen až s kristovským výrazem jak v obličejích, tak siluetou takřka svých zcela rozpažených paží. Snímek obletěl celý svět, obdržel nečetná ocenění. Přesto, že byl snímek dokonce užit i v reklamě, všechna důležitá práva ke snímku byla ve vlastnictví listu Sunday Mirror, který svému zaměstnanci Brandshawovi poskytl odměnu pouhých sto liber. Částečnou

³⁴ Kříž, Jan, a kol.: Autorský zákon, Komentář, 2. vydání, Linde Praha a.s., 2005, str. 173.

změnu přinesla autoru fotografie až změna anglického zákona o autorském právu v r. 1988, po které mohl profitovat ze svých práv u jím podepsaných kopií.³⁵

V dnešní době, kdy jsou již fotoaparáty součástí velké části mobilních telefonů, je nadto až k neuvěření, že Brandshaw byl zcela a naprosto jediný, kdo uvedenou situaci fotograficky zachytil.³⁶

Předmětná fotografie „běžce“ může vhodně ilustrovat i současnou českou úpravu. Pokud je mezi fotografem jako zaměstnancem a jeho zaměstnavatelem sjednána příslušná úprava, je právo na dodatečnou odměnu vyloučeno i v případě zřejmého nepoměru mezi ziskem z práv fotografie a odměnou fotografa vyjádřenou v jeho mzdě.³⁷

Určujícím východiskem je tedy smluvní svoboda stran pracovněprávního vztahu. Pokud fotograf vážně, určitě, ve svobodné vůli, tedy za základních předpokladů platnosti právního úkonu, ve smlouvě nárok na dodatečnou odměnu vyloučí, stěží se jí může následně dovolávat.

Stávající úpravu přebírá i NOZ. Podle ustanovení § 2374 NOZ fotograf tvořící a poskytující fotky na základě smluv o dílo se nároku na dodatečnou odměnu vzdát nebude moci, zatímco u zaměstnaneckých děl žádná obdobná změna plánovaná není, a ve vztahu zaměstnavatel – zaměstnanec bude smluvní vyloučení dodatečných nároků i nadále možné.

Stěžejním významem pro rozsah užití fotografií tvořených zaměstnanci je také smluvní určení náplně práce zaměstnance. Bude-li náplní tvorba fotografií pro použití ve zpravodajství v denním tisku, nemohl by fotografii zaměstnavatel bez dalšího použít, event. její práva poskytnout dále, např. pro využití v reklamní kampani.

³⁵ Kontroverze – právní a etická historie fotografie, materiál k výstavě - The Twickerham Streaker (Twickerhamský „běžec“), r. 1974.

³⁶ S ohledem na dnešní stav a rozšíření fotografické a televizní techniky si lze skutečně stěžít představit, že tehdy nebyl „běžec“ vyfotografován nejen třeba jiným profesionálním fotografem, ale nikým z tisíců přihlížejících (viz předešlý odkaz a dále tuto skutečnost zmínil v rozhovoru samotný O'Brien, dostupný na http://www.streakerama.com/michael_obrien.html).

³⁷ Původní úprava v dříve platném zákonu č. 35/1965 Sb., o dílech literárních, vědeckých a uměleckých (autorský zákon) (zrušen ke dni 1. 12. 2000) výkon práv autora zaměstnavateli vůbec nesvěřovala, a v tomto smyslu se jedná o posun směrem k ochraně investice zaměstnavatele (Kříž, Jan, a kol.: Autorský zákon, Komentář, 2. vydání, Linde Praha a.s., 2005, str. 171-2).

Právní zpochybnění možného excesu v případě extrémního „neodměnění“ zaměstnance by však mohlo být podle okolností konkrétní situace např. napadnutelné pro neoprávněnost výkonu práva, které by bylo v rozporu s dobrými mravy. Jak ZP, tak i OZ umožňují výjimku, na základě které není jinak řádnému právnímu nároku poskytnuta zákonná ochrana. ZP v ustanovení § 14 odst. 1 stanoví, že: „*Výkon práv a povinností vyplývajících z pracovněprávních vztahů nesmí bez právního důvodu zasahovat do práv a oprávněných zájmů jiného účastníka pracovněprávního vztahu a nesmí být v rozporu s dobrými mravy.*“ Obdobně pak podle § 3 odst. 1 OZ platí, že: „*Výkon práv a povinností vyplývajících z občanskoprávních vztahů nesmí bez právního důvodu zasahovat do práv a oprávněných zájmů jiných a nesmí být v rozporu s dobrými mravy.*“

Současná judikatura tak umožňuje neposkytnout ochranu výkonu práva v případě, kdy by jeho výkon směřoval cíleně k poškození druhé smluvní strany (k její šikaně³⁸) nebo by zcela objektivně³⁹ byl v rozporu s dobrými mravy. Objektivní rozpor se v praxi vyskytnout může, taktéž šikana v pracovních ujednáních je představitelná. Neposkytnutí ochrany práva smluvnímu vyloučení nároku na dodatečnou odměnu pro rozpor s dobrými mravy by tak mohlo být v určitých extrémních případech možné.

Obsah stávající úpravy ochrany dobrých mravů přebírá NOZ a dále jej rozšiřuje. Podle § 6 odst. 1 a 2 NOZ platí, že každý má povinnost jednat v právním styku poctivě, a že nikdo nesmí těžit ze svého nejen protiprávního ale i nepoctivého, obmyslného,⁴⁰ činu.

V § 8 NOZ se zpřesňuje, že zneužití práva nepožívá právní ochrany, pokud je zjevné. Nová úprava tak vychází z principu, že původní ustanovení OZ dostatečně nevystihuje ústavní princip zneužití vlastnictví založený čl. 11 odst. 3 Listiny. Jedná se

³⁸ Podle rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 22 Cdo 1567/2004: „*Šikanou je takový výkon práva, jehož jediným cílem je poškodit jiného. Jednání, které je šikanózní anebo které je zneužitím práva, platný ObčZ výslovně nepostihuje; takové jednání je však v rozporu s dobrými mravy (§ 3 odst. 1 ObčZ), a proto mu lze za podmínek v tomto ustanovení uvedených odepřít ochranu.*“

³⁹ K tomu dále Nejvyšší soud v rozhodnutí sp. zn. 22 Cdo 871/2000, vyložil, že: „*Podle § 3 odst. 1 ObčZ výkon práv a povinností vyplývajících z občanskoprávních vztahů nesmí bez právního důvodu zasahovat do práv a oprávněných zájmů jiných a nesmí být v rozporu s dobrými mravy. Spočívá-li výkon práva, který je objektivně v rozporu s dobrými mravy, v konání právního úkonu, je tento právní úkon též neplatný pro rozpor s dobrými mravy (§ 39 ObčZ), a to i v případě, že samotný obsah tohoto úkonu v rozporu s dobrými mravy není.*“

⁴⁰ Důvodová zpráva k vládnímu návrhu NOZ ze dne 18. 5. 2011, VI. volební období, sněmovní tisk č. 362, § 6, str. 589.

o zneužití, které lze prokázat, v případě jakýchkoli pochybností je tedy výkon práva stále chráněn. NOZ vychází z úprav právních řádů, které berou zřetel na případy, kdy jde o výkon práva jen zdánlivě, formálně, a hlavním cílem jednání je skrýt nebo dosáhnout cíle právem nedovoleným.⁴¹

K autorskoprávním aspektům je však třeba doplnit významnou skutečnost z hlediska ochrany osobnosti. Brandshawova fotografie byla užita také bez souhlasu samotného zobrazeného, tedy nahého „běžce“ O'Briana. Jednalo se především o reklamu na spodní prádlo zn. Holeproff na území Velké Británie a Austrálie v r. 1991, od kterého se patrně O'Brien distancoval. Obdobně byla fotografie v roce 1995 použita v reklamě britské telekomunikační společnosti pozorující na úpravu telefonních čísel.⁴² Pro srovnávací účel je možno vyslovit závěr, že podle současné české právní úpravy a judikatury by takové neoprávněné užití podobizny pro účely reklamy nebylo možné. Na účely reklamy se nevztahuje ani zákonná zpravodajská licence, jak je podrobněji uvedeno na jiném místě této práce.

1.5. Vznik autorského práva k fotografii

Pro fotografii platí ve smyslu ustanovení § 9 odst. 1 AZ, že autorské právo k ní vzniká okamžikem, kdy je vyjádřena v jakékoli objektivně vnímatelné podobě. Konkrétní podoba fotografie, která je objektivně vnímatelná, může mít v praxi i více podob a tuto podmínku je tedy ve prospěch díla třeba chápat spíše široce. S odkazem na ustanovení § 2 odst. 1 AZ je objektivně vnímatelnou podobou i podoba elektronická. Následně podle ustanovení § 9 odst. 2 AZ platí, že zničením věci, jejímž prostřednictvím je dílo vyjádřeno, autorské právo k dílu nezaniká. Na vznik autorského práva nebude tedy mít vliv, že se nám podaří fotografii si z fotoaparátu smazat, aniž bychom ji měli uloženu. V praxi bude spíše důležitější, že autorské právo k naší např. neoprávněně kopírované fotografii nezaniká v případě, že jsme si vlastní kopii doma omylem smazali.

V klasické fotografii vznikne autorské právo k fotografii již při osvětlení fotografického materiálu, tedy fotografického filmu. Následný proces vyvolávání filmu je již pro vznik

⁴¹ Důvodová zpráva k vládnímu návrhu NOZ ze dne 18. 5. 2011, VI. volební období, sněmovní tisk č. 362, § 8, str. 38.

⁴² Článek o fotografii ze dne 30. 7. 2009, dostupný na <http://iconicphotos.wordpress.com/2009/07/30/the-twickenham-streaker/>, stav ke dni 10. 10. 2012.

autorského práva bez právního významu. V digitální fotografii vzniká autorské právo obdobně již při vytvoření příslušného souboru ve fotoaparátu. Následné kopírování a zobrazování v počítači, nebo vytištění fotografie není opět pro vznik autorského práva určující.

Z právního hlediska je bezvýznamné, že při osvitu fotografického filmu nebo při vytvoření souboru ve fotoaparátu fotografie nelze bezprostředně vnímat lidským zrakem. Pro vznik fotografie jako autorského díla je pak pouze fakticky, nikoli právně, významné, že fotografii lze následně až pomocí počítačových programů zobrazit na monitoru počítače, eventuelně různě upravovat, a následně vytisknout. Právní význam procesu „vyvolání“ fotografie je pro klasickou i digitální fotografii stejný. Vyjádření objektivně vnímatelné podoby pomocí počítačových programů je obdobné k chemickému vyvolání osvětleného negativu filmu, který lze také až následně bezprostředně vnímat očima. Totéž by platilo i pro fotografování na fotografické desky apod. Konkrétní způsob je tak jen otázkou pouze technickou, nemá žádný význam pro její autorskoprávní pojetí.⁴³

Ke vzniku autorskoprávní ochrany fotografie dojde i v případě, že fotografie zůstane vnímatelná pouze na chvíli jen na uvedeném monitoru, aniž by ji autor dále komukoli ukázal. Dokonce i v případě, že fotografii třeba zatím ještě sám neviděl. Nezáleží již totiž na tom, zda autor dílo nějakým způsobem uvede na veřejnost nebo nikoliv. *„Povídky uschované v hloubi paměti počítače, partitura hudební skladby ležící v zásuvce psacího stolu anebo kresby ve skicáři zapomenutém ve skříni, tedy díla, která nikdo kromě autora neviděl, neslyšel ani nečetl, požívají ochrany podle AZ, a kdyby je kdokoli bez souhlasu autora vydal či jinak zveřejnil, dopustil by se neoprávněného nakládání s dílem ve smyslu AZ. Je totiž nezadatelným osobnostním právem autora, jakým způsobem a za jakých podmínek a čím prostřednictvím zveřejní své dílo. Jeho právem také je dílo nezveřejnit, i na nezveřejněné a veřejnosti tedy nepřístupné dílo se vztahuje autorskoprávní ochrana. Samozřejmě pak mohou vznikat spory o samu*

⁴³ Telec, Ivo: Autorské právo k fotografiím podle nového autorského zákona, časopis Právní rozhledy, Praha 2000, roč. 8, č. 12, str. 539-541.

existenci či neexistenci díla v době, která je určita pro uplatňování autorských práv a jejich ochrany.“⁴⁴

U fotografií se živícího profesionála lze předpokládat, že u takové „*práce do šuplíku*“ dříve nebo později nezůstane a některá svá díla vhodným způsobem zveřejní. Obdobně, třebaže jistě v jiném a menším rozsahu, může dříve nebo později zveřejnit svá díla fotograf amatér. Zejména v éře digitální fotografie však oba, ať z praktických nebo kvalitativních důvodů, zveřejní z mnoha a mnoha snímků, pouze jejich zlomek. Na základě výše uvedeného však autorskoprávní ochrany bude požívat i převažující a nezveřejněné množství fotografií uschovaných navždy v hloubi počítače.

V případě, že fotograf za svého života uschované fotografie nezveřejní, a k jejich zveřejnění nedojde ani během trvání jejich majetkových práv, může ten, kdo takové fotografie zveřejní, nabýt k fotografiím výlučných majetkových práv (§ 28 odst. 2 AZ). Výlučná majetková práva k dílu takto zveřejněnému trvají 25 let od zveřejnění fotografií (§ 28 odst. 3 AZ). Uvedená majetková práva vznikají konkrétně samotnému zveřejniteli, nikoli např. vlastníku sbírky fotografií, pokud by fotografie nevystavil či jinak nezpřístupnil veřejnosti. Obdobně nebude nositelem autor uspořádání takových fotografií v publikaci, není-li současně vydavatelem takové publikace.⁴⁵

1.6. Obsah autorského práva fotografa k fotografii

Zhotovením fotografie vznikají fotografovi autorská práva, která rozdělujeme na dvě množiny práv (§ 10 AZ), a to výlučná práva osobnostní (§ 11 AZ) a výlučná práva majetková (§ 12 a násl. AZ). Konceptí a množinami osobnostních a majetkových práv vychází AZ z **tzv. dualistické koncepce**. Hranice mezi těmito množinami však není s ohledem na otevřenou množinu způsobů užití díla (§ 12 odst. 5 AZ) zcela zřejmá. Bližší rozlišení by přesahovalo užší zaměření této práce a pro upřesnění lze odkázat v podrobnostech na odbornou literaturu.^{46,47}

⁴⁴ Tuláček, Jan: Bezdůvodné obohacení podle autorského zákona, Bulletin advokacie, č. 7-8, rok 2008, str. 35.

⁴⁵ Srov. Kříž, Jan, a kol.: Autorský zákon, Komentář, 2. vydání, Linde Praha a.s., 2005, str. 122.

⁴⁶ Chaloupková, Helena, Holý, Petr: Autorský zákon, 3. vydání, Praha 2007, komentář k § 10, přístupné z <http://www.beck-online.cz>.

⁴⁷ V současnosti uplatňovaný koncept je nazýván nepřímý dualistickým, resp. quazidualistickým konceptem, který stojí na pomezí dualismu a monismu: „*Je tak možné hovořit o uplatnění monistické*

Autorská práva jsou práva absolutní povahy a působí proti všem dalším osobám.

1.6.1. Osobnostní práva k fotografii

Práva osobnostní můžeme nazývat morálními právy fotografa k fotografii, osobnostní práv jsou pojmově spjata s osobou autora, který je nemůže převést ani se jich vzdát. Osobnostní práva smrtí zanikají smrtí fotografa (§ 11 odst. 4 AZ).

Základem osobnostních práv je především oprávnění fotografa rozhodnout, zda bude fotografie vůbec zveřejněna (§ 4 odst. 1 AZ) a zda a jakým způsobem bude autorství fotografa k fotografii uváděno (§ 11 odst. 2 AZ). Fotograf má dále právo autora na nedotknutelnost fotografie s tím, že jakákoli její změna je možná v zásadě jen s fotografovým souhlasem (§ 11 odst. 3 AZ).

U fotografií je obvyklým výchozím způsobem označení autorství jménem např. takto: „Foto: Karel Cudlín“. Označení autora je třeba odlišit od označení nositele majetkových autorských práv k fotografii. Pravidelně se lze setkat např. s označením „foto: David Neff, MAFRA“. V daném případě bude pravděpodobně autorem fotografie David Neff a nositelem majetkových práv spol. MAFRA, vydavatel MF Dnes a Lidových novin. Slovo „pravděpodobně“ je užito záměrně, neboť uvedení autora, nositele autorských práv, nebo jakýchkoli jiných údajů vznik autorského práva nezakládá a naopak, jejich neuvedení ani autorské právo neruší. Vznik osobnostních autorských práv je zcela neformální, není vázán na splnění případných dalších podmínek.

Nejen mezi amatérskými fotografy je za časté používáno jména autora spolu se symbolem ©. Tento symbol vychází z anglo-amerického právního systému. Zde pak

koncepte s některými prvky autorskoprávního dualismu (viz rovněž Telec, 2001), popř. o autorskoprávním kvazidualismu (viz Kříž, Holcová, Kordač, Křesťanová, 2005). Monistické osobnostně majetkové prvky spočívají zejména v nepřevoditelnosti majetkových autorských práv inter vivos (viz § 26 odst. 1). S tím souvisí i pojetí díla, tj. předmětu autorského práva, jako res extra commercium (viz § 118 ObčZ), nepostižitelnost autorských práv výkonem rozhodnutí (viz § 26 odst. 1) a neocenitelnost autorských práv (viz § 17 odst. 5 zák. č. 151/1997 Sb., o oceňování.“ (viz Telec, Ivo, Tůma, Pavel: Autorský zákon, 1. vydání, komentář, C. H. Beck, Praha: 2007, § 10, str. 142).

hovoříme o copyrightové doložce a copyrightovém systému, v rámci kterého v minulosti mělo označení © pro vznik autorského práva skutečně význam.⁴⁸

V českém právním systému je tedy označení symbolem © pro existenci autorského práva bez právního významu. Jeho význam je tak spíše prevenční. V praxi je jeho význam ponejvíce informační, kdy uvedení osoby u označení © bude informovat každého potenciálního uživatele, kdo je (pravděpodobně) nositelem práv k dílu, a na koho je třeba se obrátit při záměru dílo užít. Obdobně jako při užití výhrady nositele zvukového záznamu symbolem ℗ zvukového záznamu autorského díla podle § 75 a násl. AZ.⁴⁹

Fotografova osobnostní práva k fotografiím se smrtí fotografa zanikají, vzniká však jejich postmortální ochrana. Podle ustanovení § 11 odst. 5 AZ si ani po smrti fotografa nikdo nesmí osobovat autorství k fotografii a fotografie smí být užito jen způsobem nesnižujícím její hodnotu.

K zásahu do práva na užití díla způsobem snižujícím jeho hodnotu může dojít současně se zásahem do samotné fotografie (např. připojením nevhodných či hanlivých detailů apod.), ale i bez zásahu do samotné fotografie – např. jejím nevhodným užitím. Posouzení, zda došlo ke snížení hodnoty fotografie, závisí na konkrétních okolnostech obsahu samotné fotografie, osoby jejího autora atd., jak podrobněji popisuje prof. Telec: *„Otázka, zda došlo k užití díla způsobem snižujícím jeho hodnotu, je otázkou podléhající uvážení soudu podle jednotlivých okolností konkrétního případu. Uvážení soudu by mělo být v co největší míře objektivizováno, neboť české autorské právo tradičně vychází ze zásady objektivní dehonestace díla. (Srov. např. odlišný přístup*

⁴⁸ Podle současného práva USA je fotografie jako autorské dílo chráněna také okamžikem jeho hmotného vyjádření. Do roku 1978 bylo ještě nutné splnit formální podmínku, a to registrace fotografie u Knihovny amerického kongresu. V roce 1989 byl zrušen i další formální požadavek pro vznik autorskopravní ochrany, a to vyznačení uvedeného symbolu ©. Oba tyto formální požadavky lze ovšem používat i nadále, a tím významně zvýšit možnosti právní ochrany při neoprávněném užití díla (viz. Krages, Bert: Legal Handbook for Photographers: The Rights and Liabilities of Making Images, Amherst Media 2007, str. 47).

Zákonem ze dne 19. 10. 1976 (Copyright Act) byly zrušeny nadepsané formální podmínky registrace pro nová díla vč. fotografií. Fotografie podle uvedeného zákona tak požívají autorskopravní ochranu po dobu života autora a 50 let po jeho smrti. U fotografií registrovaných před účinností zákona zůstala autorskopravní ochrana po dobu 28 let od první registrace, s možností tuto registraci prodloužit nově na dalších 47 let. Celkem tak byla ochrana těchto fotografií prodloužena na dobu až 75 let od prvního uveřejnění. (viz. Gräber-Seißinger, Ute a kol: Recht A-Z, Dudenverlag 2010, str. 103).

⁴⁹ Kříž, Jan, a kol.: Autorský zákon, Komentář, 2. vydání, Linde Praha a.s., 2005, komentář k § 9, str. 75.

francouzský spočívající na subjektivním stanovisku autora.) Posouzení věci je vždy nutné vzhledem ke konkrétním okolnostem případu, a to zejména ve vztahu k druhu, povaze a obsahu díla (včetně námětu díla či jeho hodnotového zaměření), k jeho účelovému určení autorem, k důvodům jeho vytvoření, ke způsobům běžného užití díla samotného či děl obdobných, k mimouměleckým (resp. mimovědeckým) hodnotám díla (ve smyslu symboliky spjaté s dílem), s ohledem na mínění odborné veřejnosti či na okolnosti užívání díla samotným autorem a v případě posmrtné ochrany díla rovněž dle pravděpodobného názoru autora na předmětný způsob užití díla atd.“⁵⁰

Postmortální ochrany se může domáhat kterákoli z osob autorovi blízkých, jakož i právnická osoba sdružující autory nebo kolektivní správce. Okruh blízkých osob uvádí ustanovení § 116 OZ a jedná se příbuzné v řadě přímé, sourozence, manžela, partnera⁵¹ nebo jiné osoby v poměru rodinném nebo obdobném, jestliže by újmu, kterou utrpěla jedna z nich, druhá důvodně pociťovala jako újmu vlastní. Postmortální ochrana trvá i po uplynutí autorských majetkových práv a je neprohlášená.

Obsah pojmu blízké osoby přebírá § 22 odst. 1 NOZ, ke kterému však připojuje vyvratitelnou právní domněnku,⁵² podle níž se poměr osob blízkých předpokládá i u sešvagřených osob a osob, které spolu trvale žijí.⁵³ Ustanovením § 18 NOZ se přebírá dosavadní dělení na osoby fyzické a právnické. K osobě fyzické je v NOZ synonymicky užíváno také označení „člověk“.⁵⁴

1.6.2. Majetková práva k fotografii

Majetková práva vyjadřují právo fotografa nakládat s fotografií tak, aby z něj měl ekonomický prospěch a hospodářský užitek. Majetkovým právem fotografa je především užít fotografii v v původní nebo pozměněné formě (§ 12 odst. 1 AZ). Právo

⁵⁰ Telec, Ivo, Tůma, Pavel: Autorský zákon, 1. vydání, komentář, C. H. Beck, Praha: 2007, str. 156.

⁵¹ Podle zákona č. 115/2006 Sb., o registrovaném partnerství a o změně některých souvisejících zákonů.

⁵² Důvodová zpráva k vládnímu návrhu NOZ ze dne 18. 5. 2011, VI. volební období, sněmovní tisk č. 362, k § 15 až 22, str. 599.

⁵³ § 22 odst. 1 NOZ: „Osoba blízká je příbuzný v řadě přímé, sourozenec a manžel nebo partner podle jiného zákona upravujícího registrované partnerství (dále jen „partner“); jiné osoby v poměru rodinném nebo obdobném se pokládají za osoby sobě navzájem blízké, pokud by újmu, kterou utrpěla jedna z nich, druhá důvodně pociťovala jako újmu vlastní. **Má se za to, že osobami blízkými jsou i osoby sešvagřené nebo osoby, které spolu trvale žijí.**“

⁵⁴ Důvodová zpráva k vládnímu návrhu NOZ ze dne 18. 5. 2011, VI. volební období, sněmovní tisk č. 362, k § 15 až 22, str. 596.

dílo užít může autor fotografie využít sám nebo oprávnění k výkonu tohoto práva může udělit osobě třetí jako licenci.

Prodá-li fotograf fotografii, neznamená to ale, že současně s tím poskytuje také licenci na její užití. Koupím-li si v galerii zarámovanou fotografii, mohu si jí doma pověsit na stěnu, nemohu si jí ale okopírovat a prodávat dále. Koupím-li si, nebo dostanu, fotografickou publikaci, mohu si pro vlastní nevýdělečnou potřebu jednotlivé fotografie zvětšit a také doma vystavit, nemohu je však dále prodávat a dokonce ani bezúplatně dále šířit (nejednalo by se již o „*osobní*“ potřebu).

Ostatní majetková práva označuje zákon jako „*jiná majetková práva*“. Jinými majetkovými právy jsou právo na **odměnu při opětném prodeji** originálu díla podle ustanovení § 24 AZ, a právo autora na **odměnu v souvislosti s rozmnožováním díla pro osobní potřebu** a vlastní vnitřní potřebu podle ustanovení § 25 AZ.

Práva majetková jsou převoditelná mezi živými a mohou dále přecházet na dědice jako právní nástupce (§ 26 AZ).

Majetková práva trvají v zásadě po dobu života fotografa a 70 let po jeho smrti. Doba 70 let po smrti fotografa počíná běžet prvního dne roku následujícího po fotografově úmrtí. Bylo-li dílo vytvořeno jako dílo spoluautorů, počítá se doba trvání majetkových práv od smrti spoluautora, který ostatní přežil. Majetková práva k dílu anonymnímu a pseudonymnímu trvají 70 let od oprávněného zveřejnění díla (§ 27 AZ).

Praktickým obsahem práva fotografii užít je právo na její rozmnožování, rozšiřování originálu nebo rozmnoženiny, právo na pronájem fotografie, její půjčování, vystavování, sdělování veřejnosti, a to jak originálu, tak jeho kopie. Uvedený výčet možností je určen v § 13 AZ, avšak je jen příkladný, a může být při další možnosti užití dále rozšířen.

Vydání fotografie tiskem je jejím rozmnožováním a její prodávání a obdobné formy šíření v hmotné podobě je rozšiřováním fotografie. Šířením v nehmotné podobě, zejména prostřednictvím internetu, bude fotografie sdělována veřejnosti. Půjčování výtisku bez hospodářského nebo ekonomického prospěchu, např. v odborné knihovně, je půjčováním fotografie.

Užití fotografie jakýmkoli způsobem je však možné jen se souhlasem fotografa, nebo jiného nositele majetkových autorských práv. Oprávnění k užití majetkových je možno postoupit na základě licenční smlouvy, která je podrobněji popsána v jiném oddíle této práce.

1.7. Užití fotografie bez souhlasu autora

Bez souhlasu autora fotografie je možné její užití jen v případě jejího výlučného užití pro osobní potřebu (§ 30 AZ), nebo v případech výslovně stanovených zákonem pro tzv. bezúplatné zákonné licence (§ 31 a násl. AZ). Kromě těchto výjimek lze fotografii užit také v případě, že se již jedná o tzv. volné dílo, tedy tehdy pokud majetková práva k fotografii již zanikla (§ 3 odst. 1 AZ).

Pro všechny tyto výjimky stanovuje ustanovení § 29 odst. 1 AZ tři omezující podmínky ve prospěch autora, které musejí být při volném užití díla současně splněny – volné užití je možné jen v zákonem stanovených případech a nadto užití díla nesmí být v rozporu s běžným způsobem užití díla a ani jím nesmí být nepřiměřeně dotčeny oprávněné zájmy fotografa (tzv. tříkrokový, neboli třístupňový test). Zákon zde vychází ze zásady, že i právem dovolené užití díla bez souhlasu jeho autora, zůstává i nadále zásahem do jeho práv k dílu, a i dovolené zákonné výjimky je třeba využívat jen v nezbytně nutném rozsahu.

Důvodová zpráva k ustanovení § 29 AZ k tomu konkrétně uvádí „*Volná užití chráněných děl, jakož i užití na základě bezúplatné zákonné licence jsou vždy zásahem do výlučných práv a vzhledem k tomu je třeba zvažovat, zda v každém jednotlivém případě nenarušují běžný výkon práva autorského a nezpůsobují neospravedlnitelnou újmu oprávněným zájmům autora. Volné užití děl a bezúplatné zákonné licence jsou v návrhu uvedeny taxativně a jejich aplikace nedovoluje extenzivní výklad.*“ Tento právní názor byl převzat i v ustálené judikatuře.⁵⁵

1.7.1. Užití fotografie pro osobní potřebu

Ustanovení § 30 odst. 1 AZ stanoví výjimku pro užití fotografií pro osobní potřebu fyzické osoby. Účelem osobní potřeby fyzické osoby nesmí být přímého nebo

⁵⁵ Viz. usnesení Nejvyššího soudu ze dne sp. zn. 30 Cdo 329/2008 a usnesení Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 423/2010.

nepřímého hospodářského nebo obchodního prospěchu. Pro osobní potřebu umožňuje ustanovení § 30 odst. 2 AZ také zhotovení rozmnoženiny fotografie nebo její napodobeniny.

Pro osobní potřebu je možné zhotovit také fotografickou rozmnoženinu díla (§ 30a AZ). Vcelku málo problémovým příkladem volného užití tak může být oprávněné okopírování autorsky chráněné fotografie z novin.

Více problémovým, avšak klasickým příkladem, zde bude možnost vyfotografování si vystaveného obrazu např. na výstavě. V praxi se v této souvislosti lze často setkat s tím, že pořadatel výstavy takové focení zakáže. Zákaz pořadatele však nemůže zákonnou výjimku nijak omezit a v autorskoprávní oblasti nemá zákaz pořadatele žádné zákonné oprávnění – byl by neoprávněný. Právně odlišnou, avšak v praxi velmi důležitou, je oblast soukromoprávní a související soukromoprávní následky vznikající ze smluvního vztahu mezi návštěvníkem výstavy a jejím pořadatelem. Pořadatel může vstup na výstavu vázat na splnění jím daných podmínek s tvrzením, že tyto podmínky jsou součástí smluvního vztahu mezi ním a návštěvníkem, který vznikl zakoupením vstupenky. Pokud by pořadatel tvrdil a prokázal, že koupí vstupenky vznikla smlouva, která fotografování zapovídala, mohl by event. uplatňovat nárok například z porušení smlouvy. Takové smluvní ujednání by však mělo být posuzováno jako samostatný a odlišný právní institut od zákonné výjimky volného užití díla a jeho fotografování.

Autorskoprávně by bylo taktéž nevýznamné tvrzení pořadatele, že například blesk fotoaparátu je s to fotografií nebo jiné dílo poškodit. Pokud by to vůbec bylo možné, jednalo by se toliko o možnost poškození fotografie jako hmotného substrátu, nikoli o poškození oblasti autorských práv.

1.7.2. Zákonné licence pro bezúplatné užití fotografií

Dále lze fotografii bez souhlasu autora užít v případě tzv. bezúplatných zákonných licencí, tedy v případech kdy je právo fotografii volně užít odůvodněno různými důvody veřejného zájmu společnosti. Je-li to obvyklé a možné, je i tak nutno uvést autora fotografie a pramen, ze kterého byla fotografie získaná.

1.7.2.1. Citace fotografií

Institut zákonných citací umožňuje, aby opět bez souhlasu nositele majetkových práv, bylo fotografie užito v jiném díle. Takové užití má umožnit konfrontaci s jiným dílem, posouzení díla, vyjádření názoru o dílu, vyjádření podpůrného nebo kritického názoru o dílu. Zákonodárce k tomu prostřednictvím důvodové zprávy uvedl: *„Návrh neuvádí záměrně rozsah dovolené citace, který závisí vždy na konkrétních okolnostech daného případu. Vždy však musí jít o citaci v díle jiném. Za dovolené užití se nepovažuje, jestliže autor vytvoří dílo souborné pouze z citátů chráněných děl. K tomu by musel získat souhlas autorů děl nebo jejich částí zařazených do souboru. ...Dovolené citace nemohou být na újmu majetkových práv autora díla, z něhož se cituje. Umožnění citací podporuje vědecký pokrok společnosti a zvyšování úrovně vzdělanosti.“*⁵⁶

Citace jsou umožněny ustanovením § 31 AZ, podle kterého tak do práva autorského nezasahuje ten, kdo byť bez souhlasu autora, užije výňatků z jeho díla ve svém díle, avšak toliko jen v odůvodněné míře. V poněkud větším rozsahu lze uvést výňatky z díla nebo drobná celá díla v jiném díle v případě, že je takové užití uskutečněno pro účely kritiky nebo recenze vztahující se k takovému dílu, vědecké či odborné tvorby a takové užití bude v souladu s poctivými zvyklostmi a v rozsahu vyžadovaném konkrétním účelem. Nejširším rozsahem možného citování díla je jeho užití při vyučování pro ilustrační účel nebo při vědeckém výzkumu, jejichž účelem není dosažení přímého nebo nepřímého hospodářského nebo obchodního prospěchu, a nepřesáhne rozsah odpovídající sledovanému účelu.

Ve všech stanovených případech je však vždy nutno uvést, je-li to možné, jméno autora, nejde-li o dílo anonymní, nebo jméno osoby, pod jejímž jménem se dílo uvádí na veřejnost, a dále název díla a pramen.

1.7.2.2. Licence pro propagaci výstavy uměleckých děl a jejich prodeje

Podle tzv. **katalogové licence** (§ 32 AZ) nezasahuje do autorského práva k fotografii ten, kdo za účelem propagace výstavy nebo prodeje originálů či rozmnoženin fotografie tyto fotografie užije v rozsahu nezbytném pro propagaci takové akce, s výjimkou

⁵⁶ Důvodová zpráva k zákonu č. 121/2000 Sb., autorský zákon, zvláštní část, k § 31.

jakéhokoliv jiného užití k přímému nebo nepřímému hospodářskému nebo obchodnímu prospěchu.

Organizátor fotografické výstavy může pro účely propagace výstavy jakkoli formou užít (např. vystavením na internet nebo umístěním na plakát), ale jen za účelem propagace výstavy. Katalogová licence se nebude vztahovat na pohlednice, potisk triček a jiné upomínkové předměty, pro které bude souhlas autora případné udělení licence bezpodmínečně zapotřebí. Rozlišení mezi propagací výstavy a související činností popisuje prof. Telec: „*Do rozsahu uvedené bezúplatné zákonné licence již nespadá užití vystaveného uměleckého díla při propagaci jiné výstavy či obdobné akce, která nesouvisí s výstavou nebo obdobnou akcí, do níž je dílo zařazeno. Stejně tak sem nespadá užití díla, byť související s pořádanou výstavou či obdobnou akcí, které by mělo samostatný komerční účel. Takové užití je možné jen se souhlasem autora. Samotná výstava či prodejní akce však povahově k hospodářskému či obchodnímu prospěchu směřovat může.*“⁵⁷

1.7.2.3. Užití fotografií v rámci úřední a zpravodajské licence

Úřední licence (§ 34 písm. a) AZ) umožňuje užít fotografie pro úřední účely, stanoví-li takovou výjimku zvláštní zákon. Úřední výjimkou jsou zejména účely veřejné bezpečnosti, účely soudního nebo správního řízení aj. Možná poněkud archaický výraz „*veřejné bezpečnosti*“ opravňuje dotyčné orgány k zveřejňování fotografií při pátrání po pohřešovaných nebo hledaných osobách. K rozhodnutí zda fotografie bude za tímto účelem zveřejněna je rozhodnutím dotyčného orgánu, nikoli sdělovacích prostředků, jak vyplývá z rozhodnutí SDEU ve věci Painer. Lze si však představit lehce odlišnou situaci, kdy by o zveřejnění fotografie rozhodli za účelem pátrání po pohřešovaném dítěti jeho rodiče. Oprávnění ke zveřejnění fotografie lze pravděpodobně vztáhnout i na rodiče a jiné osoby v obdobné situaci, neboť zapovídající výklad by byl zřejmě v rozporu s dobrými mravy.

⁵⁷ Telec, Ivo, Tůma, Pavel: Autorský zákon, 1. vydání, komentář, C. H. Beck, Praha: 2007, str. 365.

Další tradiční zpravodajská licence (§ 32 písm. b) AZ) zahrnuje užití fotografie při zpravodajství o aktuální události. Přitom je třeba dílo užít jen v míře odůvodněné účelem zpravodajství, např. zprávy s vyobrazením ukradené fotografie⁵⁸.

Zpravodajská fotografie o aktuální události může být dále přejímána ostatními zpravodajskými subjekty pouze v případě, že takové přejímání není výslovně zapovězeno. (§ 32 písm. c) AZ). Příklad: Noviny A ve snaze informovat o aktuální události převezmou fotografii novin B. O dovolené užití na základě zpravodajské licence se bude jednat pouze v případě, že přebírání fotografií z novin A nebude zapovězeno. Zápovědu lze však ve většině případů přepokládat, neboť každé noviny si budou chránit vlastní fotografický obsah, zejména který byl původně pro tyto noviny vytvořen (a zaplacen).

Zápovědu lze učinit ústně i písemně. V praxi je tak však často činěno písemně zpravidla formulací „*převzetí zapovězeno*“ nebo „*rozmnožovací práva vyhrazena*“ v tiráži novin a časopisů. Naproti tomu není správná formulace typu „*přetisk jen se souhlasem redakce*“, neboť redakce je pouze autorským kolektivem a z podstaty tak není právním subjektem, který by mohl být nositelem autorských práv. Tímto nositelem je vždy vydavatel předmětných novin nebo časopisu.⁵⁹

Podmínkou uvedených zpravodajských licencí je především aktuálnost události, ke které se fotografie vztahuje. V případech, kdy již událost, ke které se fotografie vztahuje, aktuální není, nelze se zpravodajské licence dovolávat.

Otázkou zůstává, zda bude podmínka aktuálnosti splněna i v případě, kdy je článek nadále přístupný např. na internetu nebo v obdobně přímo přístupném archivu. Podmínka aktuálnosti zde již splněna nebude, přesto je možná takřka okamžitě fotografii vyhledat. Díky zmíněnému reportážnímu článku je například předmětná fotografie „*Vlna*“ nyní prostřednictvím uveřejnění u uvedeného článku již zcela snadno vyhledatelná a zobrazitelná. Německá judikatura v oblasti ochrany osobnosti například

⁵⁸ Např. vyobrazení odcizené fotografie Fr. Drtikola „*Vlna*“ v reportážním článku ze dne 15. 3. 2011 o události: „*Ukradený Drtikol je prodejný přes soukromníky a galerie*“, dostupný z <http://aktualne.centrum.cz/kultura/umeni/clanek.phtml?id=694060>, stav ke dni 3. 1. 2013.

⁵⁹ Telec, Ivo, Tůma, Pavel: Autorský zákon, 1. vydání, komentář, C. H. Beck, Praha: 2007, str. 374.

zvažuje, zda mohou být fotografie jednoduše prostřednictvím archivů přístupné i nadále, když už nadále podmínku aktuálnosti nesplňují.

1.7.2.4. Užití fotografie v rámci úředních a školních akcí

Podle uvedené licence lze užit autorská díla a tím i fotografie v rámci občanských či náboženských obřadů nebo v rámci úředních akcí pořádaných orgány veřejné správy, jakož i v rámci školních představení a při užití školního díla (§ 35 AZ). Fotografie nesmí užitá za účelem přímého nebo nepřímého hospodářského nebo obchodního prospěchu školy nebo úřední instituce.

Kromě uvedených školních a úředních akcí umožňuje tato licence užit fotografie vytvořené jejím studentem nebo žákem k výuce nebo k vlastní vnitřní potřebě. Je však podmínkou, aby předmětná fotografie byla vytvořena žákem nebo studentem za účelem splnění školních nebo studijních povinností (školní dílo), výjimka se tedy nevztahuje na soukromé fotografie žáků a studentů. Škola bude oprávněna užit fotografii studenta při hodině fotografování ve školním ateliéru, ale nebude již však oprávněna užit fotografie studentů, kteří se ve skupince vyfotí po vyučování na památku.

1.7.2.5. Omezení práva autorského k dílu soubornému

Do práva autorského k dílu soubornému nezasahuje oprávněný uživatel souborného díla, užívá-li takové dílo za účelem přístupu k jeho obsahu a pro běžné využívání jeho obsahu (§ 36 AZ).

1.7.2.6. Knihovní licence

Knihovny, archivy a obdobné instituce jsou oprávněny zpřístupňovat svým čtenářům s výjimkou sdělování prostřednictvím počítačových sítí (§ 37 AZ). Fotograf vydá knihu fotografií, kterou si zakoupí místní knihovna a je oprávněna ji svým čtenářům půjčovat.

1.7.2.7. Licence pro zdravotně postižené

Výhradně pro potřeby zdravotně postižených, v rozsahu odpovídajícím jejich zdravotnímu postižení a nikoliv za účelem přímého nebo nepřímého hospodářského nebo obchodního prospěchu lze zhotovit nebo dát zhotovit rozmnoženinu vydaného

díla, a tím i fotografie, jakož i tyto rozmnoženiny pro obdobné potřeby půjčovat (§ 38 AZ).

1.7.2.8. Licence pro fotografickou podobiznu

Podle ustanovení § 38b AZ nezasahuje do autorského práva ten, kdo zhotoví rozmnoženinu díla fotografického, které je jeho podobiznou a které si úplatně objednal; takto pořízenou rozmnoženinu může zobrazená osoba i nevýdělečně užit, není-li takové užití zapovězeno.

Toto ustanovení umožňuje rozmnožovat fotografii představující podobiznu osoby, která si ji nechala za úplatu vytvořit. Takto pořízenou fotografii je zpodobněná osoba oprávněna sama dále užit, k jakémukoli účelu, avšak pouze nevýdělečně (vystavením, rozdáváním apod.). Osoba oprávněná z této zákonné licence může takto dílo užit pouze sama. Není oprávněna udělit licenci k užití díla třetí osobou (např. vydavatelem časopisu apod.). I uvedené nevýdělečné užití je autor fotografie oprávněn formou záповědi vyloučit. Je však třeba doplnit, že naopak fotograf by mohl fotografie zobrazované osoby použít pouze se souhlasem zobrazované osoby, a to na základě práv zobrazované osoby k podobě a podobizně – viz část práce o osobnostních právech.

Klasickým příkladem licence pro fotografickou podobiznu je úplatné vytvoření fotografického portrétu osoby ve fotografickém ateliéru.

1.7.2.9. Vystavování fotografií na veřejných výstavách

Při vystavování fotografie na výstavách nezasahuje do práva autorského k fotografii vlastník ani osoba, která si od vlastníka vypůjčí originál či rozmnoženinu fotografie, ledaže to autor při prvním převodu fotografie zapověděl (§ 39 AZ): *„Možnost učinit takovou záповěď je autorským zákonem z časového hlediska významně omezena okamžikem prvního převodu originálu či rozmnoženiny díla. Po uskutečnění takového převodu právo záповědi autora jeho nevykonáním zaniká (prekluduje).“*⁶⁰ Jedná se o oprávnění vlastníka rozmnoženiny díla, což důvodová zpráva rozvádí následovně: *„Zatímco vystavení díla podle § 17 je výlučným právem autora, umožňuje ustanovení § 39 vlastníkovi originálu či rozmnoženiny výtvarného díla, aby tato díla vystavoval nebo*

⁶⁰ Telec, Ivo, Tůma, Pavel: Autorský zákon, 1. vydání, komentář, C. H. Beck, Praha: 2007, str. 413.

*k vystavení bezplatně poskytoval, jestliže takové užití autor při převodu vlastnictví nevyloučil. Záměrně se toto právo vlastníka zařazuje do bezúplatných zákonných licencí.*⁶¹ Galerii oslovený vlastník fotografie může tuto fotografii pro účely výstavy poskytnout, pokud tuto možnost autor fotografie předem nevyloučil.

1.8. Poskytnutí práv k užití fotografie – licenční smlouva

Rozhodne-li se fotograf, že se ze své fotografie nebude těšit jen sám, může udělit jiné osobě oprávnění k výkonu majetkových práv k fotografii na jiného (§ 12 odst. 1 AZ). Právním prostředkem k udělení oprávnění k výkonu majetkových práv na jiného je licenční smlouva a udělené oprávnění nazýváme licenci. Ve výrazné části případů bude udělení licence motivováno záměrem autora získat za užití fotografie finanční odměnu.

Současný AZ neumožňuje převádět ani majetková ani osobnostní práva na jinou osobu. U majetkových práv lze slovy zákona převádět uvedené „oprávnění“ k výkonu majetkových práv. Poskytnutím licence autoru fotografie majetkové právo nezaniká, autoru fotografie vzniká pouze povinnost strpět zásah do práva fotografii užít jinou osobou v rozsahu vyplývajícím z licenční smlouvy. Jak je uvedeno výše, oprávnění k výkonu osobnostních práv je vázáno výlučně na osobu autora a převádět právo a ani oprávnění z něj nelze.

Současný autorský vychází z osobnostního základu autorských práv, který nepřipouští „*translativní*“ (pravý) převod ani osobnostních ani majetkových autorských práv. Translativní převod znamená zcizení (translaci). V případě oprávnění k výkonu práva dílo užít se však jedná o zřízení (konstituování) majetkového oprávnění ve prospěch jiné osoby. Tímto konstitutivním (nepravým) převodem autor (fotograf) svou konstitutivní dispozicí zřizuje pro jinou osobu nové majetkové subjektivní právo. U autora nedochází k převodu práva, ale pouze k omezení práva.⁶²

Úpravu licenční smlouvy stanoví ustanovení § 46 a násl. AZ.

Vlastní úpravu licenční smlouvy má také ObchZ v ustanovení § 508 a násl. Úprava v ObchZ se však vztahuje na výlučně na práva z předmětů průmyslového vlastnictví, a

⁶¹ Důvodová zpráva ze dne 15. 11. 1999, k zákonu č. 121/2000 Sb., Zvláštní část, § 39.

⁶² Telec, Ivo, Tůma, Pavel: Autorský zákon, 1. vydání, komentář, C. H. Beck, Praha: 2007, § 2, str. 170.

pro oblast fotografie tím není významná. S účinností NOZ bude zrušena jak úprava licenční smlouvy podle AZ, tak úprava licenční smlouvy podle ObchZ, a institut licenčních smluv bude nově upraven v příslušných ustanoveních NOZ.

Obsahem licence udělované licenční smlouvou je určení, jakým způsobem může nabyvatel fotografií užít, v jakém rozsahu, a kdo všechno je k takovému užití oprávněn. Základním rozdělením licencí podle těchto parametrů je tedy určení, zda je licence poskytnuta jako **výhradní nebo nevýhradní** a zda je udělena jako **omezená nebo neomezená**, tedy pro jaký způsob a rozsah se poskytuje.

1.8.1. Výhradní licence

Licenci je možno poskytnout s tím, že samotný autor fotografie nesmí jinému žádnou další licenci poskytnout, přičemž i samotný autor, není-li sjednáno jinak, je povinen se práva na užití díla zdržet. V takovém případě se jedná o tzv. licenci výhradní. Nabyvatel výhradní licence může získanou licenci dále poskytnout jinému jen tehdy, pokud tuto možnost s fotografem výslovně sjednal.

Příklad: fotograf vyfotografoval na zakázku fotku rodných příslušníků známého podnikatele. Jedná se o běžné fotky rodiny, podnikatel však nemá zájem, aby tyto fotky byly za jakýmkoli účelem poskytnuty komukoli jinému. Uzavře s fotografem výhradní licenci na předmětné fotky na neomezenou dobu a v neomezeném rozsahu užití. Po pár letech však jednu z fotografií, kde je zachycen hluboce zamyšlený u domácího pracovního stolu, užije pro otištění ve výroční zprávě své společnosti. Fotografie ředitelů, majitelů apod. pro výroční zprávy jsou však dobře honorovanými zakázkami a fotograf proto v takovém užití vidí porušení svých autorských práv a žádá po podnikateli dodatečnou odměnu. Vydavatelem předmětné výroční zprávy byla samotná společnost, které podnikatel dále poskytl právo fotografii užít.

I v případě neomezené a výhradní licence však podnikatel jako soukromá fyzická nepodnikající osoba, nebyl k dalšímu postoupení licence oprávněn, pokud takovou možnost s fotografem výslovně nesjednal. Jednalo by se o porušení práv fotografa, jehož důsledkem by bylo zejm. právo užití této fotografie zakázat a uplatnění nároku na poskytnutí odměny.

1.8.2. Nevýhradní licence

Oproti licenci výhradní lze poskytnout také licenci nevýhradní. Zákon stanoví domněnku, že o nevýhradní licenci se jedná také v případě, pokud není výslovně dohodnuta licence výhradní a nevyplývá-li ani jinak ze smlouvy opak (§ 47 odst. 1 AZ). V případě nevýhradní licence může autor fotografii i nadále užívat sám a i její užití v libovolném rozsahu umožnit jiným.

Pokud po uzavření nevýhradní licence fotograf následně uzavře vůči jinému nabyvateli licenci výhradní, zůstává původní nevýhradní licence zachována, pokud není sjednáno jinak (§ 47 odst. 4 AZ). Tím je zachována ochrana nabyvatele původní nevýhradní licence, který by jinak uzavřením nové výhradní licence upadal do značné právní nejistoty. Těmto situacím je však vždy lepší předejít a vyvarovat se tak složitých vzájemných požadavků na určení neplatnosti smlouvy, a souvisejících nároků na náhradu škody, popř. nároků na vydání bezdůvodného obohacení.

Příklad: Fotograf poskytne nevýhradní licenci fotografie s věží Břevnovského kláštera k neomezenému užití pro noviny radnice Prahy 6, které jsou distribuovány zdarma. Následně uzavře výhradní licenci pro vydání exkluzivní knížky o pražských věžích, s vysokou pořizovací cenou. Fanoušci fotografa si však fotografii raději obstarají prostřednictvím oněch bezplatných novin. Vydavatel knížky nebude moci licenci pro noviny Prahy 6 napadnout. Není však vyloučeno uplatňování zejména náhrady způsobené škody proti fotografovi, pokud mu existenci původní licence zamlčel, event. zcela vyloučil.

Naproti tomu smlouva, kterou autor poskytne třetí osobě licenci v době, kdy již někomu jinému udělil výhradní licenci nabyvatele k témuž způsobu užití, resp. tato výhradní licence trvá, byla by pozdější nevýhradní smlouva neplatná. Výjimkou je možné smluvní ujednání, že nabyvatel výhradní licence k uzavření nevýhradní smlouvy udělí písemný souhlas.

Příklad: Výše uvedený fotograf věže v Břevnovském klášteře uzavře nejdříve výhradní licenci na knížku, následně však i nevýhradní pro vytištění v jeho oblíbených radničních novinách. Vydavatel knížky bude moci licenci pro obecní noviny úspěšně napadnout. Kromě jiných právních nároků lze především předpokládat, že radnice Prahy 6 bude

nucena noviny stáhnout z distribuce, přičemž náklady na toto stažení bude ve formě vzniklé škody po autorovi požadovat.

1.8.3. Omezená a neomezená licence

Licence k fotografii může být omezena na jednotlivé způsoby užití díla, takovou licenci považujeme za omezenou, není-li takového omezení, pak za neomezenou. U omezené licence mohou být způsoby užití díla omezeny rozsahem, zejména co do množství, místa nebo času (§ 50 odst. 1 AZ). Licence k neomezenému užití fotografie představuje neomezený způsob po celém světě, po celou dobu trvání majetkových práv a v jakémkoli množství.

Příkladem omezené licence může být poskytnutí licence k fotografii pro vytištění na pohlednicích a s vydavatelem si určí, že poskytuje licenci k rozmnožování a rozšiřování konkrétní fotografie hory Říp na území středočeského kraje v nákladu 300 až 350 kusů na dobu dvou let.

Není-li v licenční smlouvě stanoveno, ke kterým jednotlivým způsobům užití fotografie nebo k jakému rozsahu užití se licence poskytuje, má se za to, že licence byla poskytnuta k takovým způsobům užití a v takovém rozsahu, jak to je nutné k dosažení účelu smlouvy (§ 50 odst. 2 AZ).

Není-li rozsah omezení v licenční smlouvě dán smlouva nebo nevyplývá-li z účelu smlouvy jinak, má se za to, že územní rozsah licence je omezen na území České republiky (§ 50 odst. 3 písm. a) AZ), časový rozsah licence je omezen na dobu u fotografie u daného způsobu užití obvyklou (§ 50 odst. 3 písm. b) AZ), nikoli však na dobu delší než jeden rok od poskytnutí licence, a má-li být dílo odevzdáno až po poskytnutí licence, tak od takového odevzdání, a že množství rozsah licence je omezen na množství, které u fotografie u daného způsobu užití obvyklé (§ 50 odst. 3 písm. c) AZ).

Nestanoví-li smlouva jinak, licence k rozmnožování díla zahrnuje i licenci k rozšiřování takto zhotovených rozmnoženin, u rozmnoženin fotografií v elektronické formě i on-line či off-line (§ 50 odst. 4 a 5 AZ).

Licenci je možné poskytnout jak pouze k jednotlivě určenému způsobu užití, tak i ke všem způsobům užití, které jsou ke dni uzavření licenční smlouvy známy. Nelze tedy poskytnout fotografii k užití způsobem, jaký v době uzavření smlouvy ještě není znám. Takový postup zákon zapovídá, neboť by to bylo v rozporu obecnou zásadou zákazu vzdání se práva, které vznikne, resp. může vzniknout, teprve v budoucnu. Stávající úpravu přebírá i NOZ, který prakticky k současnému textu předmětného zákonného ustanovení nově v § 2372 odst. 1 NOZ doplňuje jednoznačnou formulaci, že „*k opačnému ujednání se nepřihlíží.*“

Porušením tohoto zákazu však není, pokud autor poskytne dílo k užití všemi známými způsoby užití díla v době uzavírání smlouvy, avšak k dílu, které se autor teprve zaváže vytvořit v budoucnu. Nejedná se o výjimku ze zákazu vzdání se práva, ale o dva rozdílné aspekty. Prvním aspektem je být nedozírná, nicméně uzavřená množina možností užití díla v dané době. Jen k těmto způsobům užití lze licenci poskytnout. Je přitom v tomto směru lhostejné, zda dílo vzniklo nebo existuje ke dni uzavření smlouvy, anebo pokud teprve vznikne, tedy pokud se autor teprve smlouvou zaváže dílo vytvořit.⁶³

Příklad: Fotograf se smlouvou o dílo zaváže vytvořit během jednoho roku fotky pro reklamní kampaň a v rámci smlouvy o dílo poskytne nabyvateli licenci ke všem způsobům užití na všechny zhotovené fotky. Během tohoto roku se však skokově rozšíří zcela nový způsob užití díla. Pokud po roce, po převzetí fotek, nabyvatel uvedeným novým způsobem fotky užije, jedná se o porušení sjednané licence. Obdobně, názorně, a zcela logicky platí i obrácený postup: Autor ve svých třiceti letech poskytne licenci ke všem způsobům užití k fotce, kterou vytvořil jako desetiletý. Nabyvatel ji může použít např. k vystavení na webové stránky, a je přirozeně lhostejné, že webové stránky v době skutečného vzniku fotky ještě vůbec neexistovaly.

I na první pohled vcelku jednoznačná úprava nabízí minimálně dva okruhy otázek. První, zda je uvedená právní úprava „*všech známých způsobů užití díla*“ dostatečná a vyhovující? Nestraní například příliš jedné straně? Autorům? Druhým okruhem otázek je, ostatně jako v právu skoro vždy, možnost různého právního výkladu. Je pojem

⁶³ Kříž, Jan, a kol.: Autorský zákon, Komentář, 2. vydání, Linde Praha a.s., 2005, str. 156.

„známý“ způsob užití dostatečně určitý? Jedná se o způsob užití známý obecně, zejména z hlediska trhu, nebo „známý“ ve smyslu „vynalezený“?

Současná česká právní příliš nevychází nárokům na přizpůsobení se rozvoji techniky a nových produktů nabízených na trhu. Lze si například představit, že si každé možné nové užití a možnost prezentace fotografie vyžádá opakované úpravy smluv. Na straně fotografů lze předpokládat snahu o úpravu smluv o každou takovou novou možnost užití, pokud o ní bude zájem, a nárok na související požadavek na dodatečnou finanční odměnu. Na straně vydavatelství a dalších subjektů, které fotky nakupují a užívají, lze zase předpokládat zájem, aby s každou novou možností užití nemusely být smlouvy měněny, a související zájem, aby každé nové užití nevedlo k nepřiměřeným dalším nákladům ve formě odměn fotografům. Současná úprava tak sice teoreticky podle zásady smluvní volnosti umožňuje fotografům nárokovat dodatečné odměny, v praxi si však lze představit tlak na její obcházení, vyžádané tržní situací.

Možnou odpovědí na uvedené otázky může být opět srovnání s německou právní úpravou a s poměrně rozsáhlou a precizní německou judikaturou. Navíc samotný text německého UrhG nabízí možnost poskytnutí licence i na doposud neznámý způsob užití, a umožňuje tak zajímavé srovnání a možnou inspiraci.

1.8.3.1. Německá právní úprava a judikatura

Není-li při sjednání licence v německém právu rozsah užití přesně stanoven, vychází se ze zásady obdobné českému právu, tedy určení rozsahu dle obsahu a účelu smlouvy (§ 31 odst. 5 UrhG). Jako příklad lze například stručně zmínit závěr soudu, že při poskytnutí fotky pro účely reklamy na film, může nabyvatel fotku užít i přímo na titulní stranu přebalu videokazety.⁶⁴

Výkladové problémy „způsobů užití“ díla se vyskytují nejen při nedostatečné smluvní definici, ale již i úzce souvisejí s výkladem, zda se již nejedná o zcela nový způsob, který v době sjednávání licence ani nebyl smluvním stranám znám a nemohli si jej tedy ani případně sjednat.

⁶⁴ OLG München ZUM 1995, 798, 800 – Das Boot.

Naproti české právní úpravě německý zákonodárce poskytnutí licence na doposud neznámé způsoby užití díla umožnil.⁶⁵ Podle ustanovení § 31a odst. 1 (Verträge über unbekanntes Nutzungsarten) německého UrhG vyžaduje takové ujednání především písemnou formu.⁶⁶ Podmínka písemné formy nemusí být splněna, pokud je právo poskytováno bezúplatně a vůči komukoli. Pokud v takovém případě možný zájemce autorovi sdělí záměr dílo, v daném době již konkrétním známým, „novým“ způsobem užit, má autor tři měsíce na svůj závazek odvolat. Pokud se smluvní strany dohodnou, právo autora k odvolání závazku zaniká. Právo na odvolání zaniká také se smrtí autora. Uvedených práv se autor nemůže vzdát.

Lakonicky lze však shrnout, že německý UrhG sice nabízí smluvní stranám zajímavou možnost se na nové formě užití dohodnout, ale pokud se nedohodnou, tak se jednoduše nedohodnou. Jedná se o možnost, nikoli jednoznačnou povinnost. Zákon však strany vybízí k dohodě formou, která není k tíži ani jedné strany a její výsledek může být naopak pro obě strany rozumným kompromisem. Stejně lakonicky lze proto lakonické první námitce odpovědět, že právě formování takových pravidel, by mělo být samotnou podstatou tvorby zákonů.

Zákonná úprava § 31a UrhG je tak bezpochyby pro český právní řád zajímavou a inspirující úpravou. Neméně zajímavou byla i novelizace UrhG související s rozsáhlým procesem digitalizace starých dokumentů, včetně fotografií. Jedná se o proces tzv. „otevírání archivů“, které jsou následně zpřístupňovány v elektronické formě, včetně jejich zveřejňování a umožnění sdělování veřejnosti na internetu. U licencí udělovaných v období od 1. 1. 1966 do 31. 12. 2007 vzniklo nabyvatelům právo užit licence ke všem způsobům užití známým ke dni 1. 1. 2008. Autoři, kteří s takovým rozšiřováním licencí nesouhlasili, měli možnost toto rozšíření v lhůtě jednoho roku (2008) odmítnout. Novelizace mělo zejména umožnit digitalizaci děl, jejichž autoři již nejsou známí a dohledatelní.⁶⁷

Obsah pojmu „nový způsob užití“ německý zákonodárce nedefinuje, a přenechává jej k soudnímu výkladovému zpřesnění. Podle judikatury je tak „novým“ způsobem takový

⁶⁵ S účinností od 1. 1. 2008. Předcházející úprava tento způsob neumožňovala stejně jako v ČR.

⁶⁶ Rozumí se písemná forma konkrétního ujednání. Nikoli domněnka, že by licenční smlouva v písemné formě takové ujednání již obsahovala.

⁶⁷ Wanckel, Endress: Foto- und Bildrecht, Mnichov 2009, C. H. Beck, str. 222.

způsob, který umožňuje současně technické a hospodářské užití, tvořící nový samostatný způsob užití. Takto definovaný nový způsob užití poskytuje dodatečnou příležitost k odbytu zboží (autorského díla) a tím i otvírá nový trh. Zpřesňující judikatura však nešla přímou a „*neomylnou*“ cestou. Za nové způsoby užití tak kolem roku 2000 judikatura různě označovala hudební CD disk oproti předcházející LP desce, avšak DVD disk vůči videokazetě jako nový způsob shledán nebyl. V současné výkladové praxi se jako nová forma užití ustálilo užití na internetu, CD-ROM disků, placených televizních kanálů a placených pořadů, jakož i „*video na přání*“ (video on demand).⁶⁸

Uvedené soudní výklady jsou nicméně jen určitým zjednodušujícím návodem. Konkrétní posouzení vždy záleží především na konkrétních skutečnostech každého daného případu.

1.8.3.1.1. Spiegel CD-ROM

Současné německé úpravě však předcházela důležitý autorskoprávní spor mezi fotografem a vydavatelským domem, kterému fotograf své fotografie poskytoval. Rozhodnutí „*Spiegel CD-ROM*“ z roku 2001 posuzované BGH řešilo situaci, kdy fotograf zpravodajské agentuře Spiegel poskytoval své fotografie pro další možná užití ve vytištěné podobě, jakož i posléze na tzv. „*mikrofiších*“, tedy fotomechanické zmenšenině užívané od 80 let minulého století zejména k archivačním účelům. Následně se však s postupem techniky od mikrofiší počalo opouštět, a to zejména pro běžné veřejné užití pro potřeby neodborné veřejnosti. V souladu s tímto technickým vývojem vyšly předmětné fotografie na výročním disku CD-ROM, které obsahovalo souhrn vyšlých čísel časopisu Spiegel, včetně tehdy fotografem poskytnutých fotek.

V odůvodnění svého rozhodnutí BGH zdůraznil celkový předpokládaný účel, ke kterému byla licence poskytnuta. Rozlišil na jedné straně případy, kdy např. vědecký pracovník poskytne licenci k jím vytvořené práci zejména za účelem, aby se tato práce dostala do co nejširšího povědomí a byla proto co nejvíce rozšířena. Rozšíření takového příspěvku přinese autorovi věhlas, umožní reakce kolegů a oponentů, odborné citace

⁶⁸ Wanckel, Endress: Foto- und Bildrecht, Mnichov 2009, C. H. Beck, str. 220 -221, včetně tam uvedené judikatury.

atd. Finanční odměna bude v takových případech druhotná, i když jistě také důležitá. Naproti tomu, podle rozhodnutí BGH, bude hlavním účelem pro fotografa za poskytované fotografie docílení odměny, resp. uskutečňování obživy. Lhostejno přitom, zda se jedná o fotografa v pracovněprávním poměru či pracujícího samostatně. V případě Spiegel CD-ROM, bylo uvedené cd vytvořeno pro potřeby trhu, jako produkt nabízený zákazníkům k prodeji a umožňující nakladatelství další zisk. BGH proto uzavřel, že pro užití v rámci takového „*nového produktu*“, umožňující fotografovi další možné užití díla a další možné dosažení odměny, nebyl původní souhlas fotografa dán. Užití fotografií na předmětném CD-ROMu bylo proto neoprávněné.⁶⁹

V reakci na rozhodnutí Spiegel CD-ROM bylo předmětné ustanovení upřesněno tak, že pokud způsob užití není stranami přesně stanoven, určí se podle celkového smyslu a účelu poskytnutí licence.⁷⁰

1.8.4. Odměna za užití fotografie

Podstatnou náležitostí licenční smlouvy je určení odměny, za kterou je licence poskytována. Licence může být poskytnuta i bezúplatně. Výše odměny, nebo způsob jejího určení, anebo skutečnost, že jde o licenci bezúplatnou, musí být v licenční smlouvě uvedena. Není-li tento předpoklad splněn, je smlouva neplatná. Výjimkou, při které neplatnost smlouvy nenastává, je situace, kdy z jednání stran o uzavření smlouvy vyplývá jejich vůle uzavřít smlouvu úplatně i bez určení výše odměny. V takovém případě je nabyvatel povinen poskytnout autorovi odměnu ve výši, která je obvyklá v době uzavření smlouvy za smluvních podmínek obdobných obsahu této smlouvy pro takový druh díla.

Odměna může být určena jak jednorázovou pevně stanovenou částkou za poskytnutí celé licence, tak i jakýmkoli určením závislým na výnosu z využití licence. Není vyloučena ani kombinace obou těchto metod. Není dokonce ani vyloučena určitá kombinace úplatnosti a bezúplatnosti, kdy například za prvních 100 nabyvatelem dále prodaných fotek nebude autorovi příslušet odměna žádná. Za 100 a více fotek bude autorovi náležet x Kč za každou dále prodanou fotku. Úvaha, zda se v daném případě

⁶⁹ Rozsudek BGH ze dne 5. 7. 2001, sp. zn. ZR 311/98, zveřejněno v NJW 2002, str. 896.

⁷⁰ Fechner, Frank: Entscheidungen zum Medienrecht, Mohr Siebeck 2007, str. 428.

jedná o úplatnost či bezúplatnost, nemá pro praxi rozhodující význam. Podle slov zákona pouze postačí, že ohledně odměny je „alespoň stanoven způsob jejího určení“.

Pokud není odměna sjednána v závislosti na výnosu z využití licence, a ukáže se, že je natolik nízká, že je ve zřejmém nepoměru k zisku z využití licence a k významu díla pro dosažení takového zisku, má autor fotografie právo, aby mu byla dodatečně poskytnuta přiměřená odměna. Tohoto práva se nemůže autor vzdát, což přebírá a výslovně zakotvuje i ustanovení § 2374 NOZ.

1.8.5. Forma licenční smlouvy

Licenční smlouvu není nutné uzavřít písemně. Poskytuje-li autor licenci k fotografii jako licenci výhradní, platí výjimka, že je třeba licenční smlouvu uzavřít písemně (§ 46 odst. 4 AZ).⁷¹

Písemnou formu lze však při uzavírání licenčních smluv nanejvýš doporučit (ostatně jako při uzavírání všech významnějších smluv a právních úkonech), neboť obecně jakékoli písemné ujednání poskytuje nesrovnatelně větší právní jistotu, především vůbec možnost její prokázání, jakož i doložení a úpravu jednotlivých podmínek.

1.8.6. Poskytování licencí podle NOZ

Současných pravidel pro poskytování licencí se drží i NOZ, který stávající úpravu v podstatě přebírá. Institut licence je celkově upraven v ustanoveních § 2358 – 2389 NOZ. Licence tvoří v NOZ samostatný oddíl a je podřazena pod díl „*Přenechání věci k nájmu*“, spadající do ustanovení hlavy II NOZ „*Závazky z právních jednání*“, čímž jsou licence celkově součástí části čtvrté NOZ upravující „*Relativní majetková práva*“.

Právní institut licencí upravuje nejdříve je v ustanovení § 2358 a násl. NOZ obecná ustanovení pro licenční smlouvy a dále ve třech pododdílech konkretizuje licenci

⁷¹ Písemnou formu však vyžaduje AZ dále u následujících právních úkonů: Domněnka poskytnutí výhradní a neomezené licence k užití audiovizuálního díla včetně užití fotografií vytvořených v souvislosti s pořízením audiovizuálního díla při udělení oprávnění výrobcí prvotního záznamu audiovizuálního díla autorem audiovizuálního díla písemnou smlouvou podle ustanovení § 63 odst. 3 písm. a) AZ a obdobně u dlě audiovizuálně užitých podle ustanovení § 64 odst. 1 písm. a) AZ. Písemná forma je také vyžadována pro odstoupení od licenční smlouvy pro změnu přesvědčení autora podle ustanovení § 54 AZ. Do třetice je písemná forma stanovena na pro nabyvatele licence, který může licenci postoupit pouze s písemným souhlasem autora, jak uvádí § 48 odst. 2 AZ.

k předmětům chráněným autorským zákonem (§ 2371 a n.), licenční smlouvou nakladatelskou (§ 2384 a n.) a práva související s právem autorským a pro právo pořizovatele databáze (§ 2387 a n.).

Nová úprava v NOZ nepřináší obsahové zásadní změny. Zákonodárce však nově úpravu licencí sjednotil tím, že mj. vyňal licenční smlouvu z ObchZ a AZ a nově celkově upravil pouze v NOZ. *„Navržená nová úprava sleduje především naplnění systematického hlediska, platnou právní úpravu v obou speciálních zákonech přejímá, aniž ji podstatně mění.“*⁷²

NOZ nově přepracovává pojetí a terminologie věci v právním smyslu. Podle ustanovení § 489 NOZ je věc v právním smyslu „vše, co je rozdílné od osoby a slouží potřebě lidí“. Podle ustanovení § 496 rozlišuje NOZ věci hmotné a nehmotné. Hmotná věc je podle ustanovení § 496 odst. 1 NOZ ovladatelná část vnějšího světa, která má povahu samostatného předmětu. Nehmotné věci jsou podle § 496 odst. 2 NOZ práva, jejichž povaha to připouští, a jiné věci bez hmotné podstaty. Podle ustanovení § 498 odst. 2 NOZ nehmotné věci zařazeny mezi věci movité (*„Veškeré další věci, ať je jejich podstata hmotná nebo nehmotná, jsou movité“*).

Podle NOZ lze licenci zařadit jako věc v právním smyslu, a to věc nehmotná. Novým pojetím věcí opouští NOZ vázanost pojmu věci na objekty o hmotné podstatě, tak jak byla (a je) uplatňována ve stávajícím OZ.^{73,74}

Vedle licenční smlouvy sjednané na základě dvoustranného právního jednání⁷⁵ je podle NOZ autor oprávněn k udělení jednostranného souhlasu k výkonu práva duševního vlastnictví. Tímto souhlasem nevzniká licence jako věc v právním smyslu, ani jiný předmět subjektivních autorských práv jako pohledávka nebo dluh. Oproti tomuto

⁷² Důvodová zpráva k vládnímu návrhu NOZ ze dne 18. 5. 2011, VI. volební období, sněmovní tisk č. 362, § 2332 až 2363, str. 1062-3.

⁷³ Telec, Ivo: článek Duševní vlastnictví a jeho vliv na věc v právním smyslu, Právní rozhledy 12/2011, s. 444.

⁷⁴ V době přípravy této rigorózní práce se pro konkrétní výklad NOZ jeví výkladově problematickým konflikt mezi obecným vlastnickým právem a specifickou úpravou práv k duševnímu vlastnictví (viz např. Boháček, Martin: Obecné otázky nového občanského zákoníku z hlediska práv k duševnímu vlastnictví, uveřejněné ve sborníku Jakl, Ladislav: Nový občanský zákoník a duševní vlastnictví, Metropolitan University Prague Press, 2012, str. 35-36).

⁷⁵ Pojem „právní jednání“ podle § 15 odst. 2 NOZ navazuje a nahrazuje pojem „právní úkon“ podle § 2 odst. 1 OZ.

jednostrannému souhlasu je licence vzniklá z dvoustranného právního jednání právně významnějším institutem, neboť se jedná o věc v právním smyslu v podobě disponibilní pohledávky.⁷⁶

1.8.7. Portrét revolucionáře Che Guevary

Jedním nejneuvěřitelnějších případů zanedbání autorských práv v historii fotografie je až ikonická fotografie kubánského revolucionáře Ernesta Che Guevary. Na první pohled je fotka tvarově a výrazově velmi jednoduchá - zachycuje z čelního pohledu obličej známého revolucionáře s charakteristickým baretem, plnovousem a především odhodlaným přímým pohledem. Právě výrazová jednoduchost fotky z ní ale učinila jednu z nejvíce rozšiřovaných obrazů moderní historie, ne-li obrazem naprosto nejzobrazovanějším⁷⁷.

Uvedenou fotografii pořídil v březnu roku 1960 kubánský fotograf Alberto Korda, původním jménem Alberto Díaz Gutiérrez (1928 - 2001), který pracoval pro deník *Revolucion*. Bez mála sedm let po vzniku fotografie poskytl Korda tuto fotografii italskému vydavateli Giangiacomo Feltrinellimu. Feltrinelli fotografii nazvětšoval a vyrobil z ní plakát. Šest měsíců poté, v říjnu roku 1967, však Che padl v boji v Bolívii, stal se legendou, a jeho ikonická fotografie obletěla celý svět. Dodnes je zobrazována ať přímo, ale častěji ve formách nejrůznějších úprav ať už jako politicko-názorový symbol nebo až bezobsažná výzdoba nesčetných suvenýrů. O Kordovi jako autoru fotografie však nepadla v souvislosti s plakátem ani zmínka, a také mu nikde nebylo připsáno autorství snímku. Levicově smýšlející Korda toto rozšíření nicméně přesto kvitoval s tím, že jeho fotografie slouží věci revoluce. Když však následně začala být fotografie užívána ke komerčním účelům, přistoupil Korda již k právním krokům, hájícím jeho práva.⁷⁸

⁷⁶ Telec, Ivo, Tůma, Pavel: Licenční smlouva v pojetí nového občanského zákoníku, uveřejněné ve sborníku Jakl, Ladislav: Nový občanský zákoník a duševní vlastnictví, Metropolitan University Prague Press, 2012, str. 70 a násl.).

⁷⁷ Za nezobrazovanější obraz v historii fotografie jej např. považuje doprovodný materiál k výstavě historie této fotografie v britském muzeu „Victory and Albert Museum“ v Londýně, přístupný na http://www.vam.ac.uk/vastatic/microsites/1541_che/index.html?page=the_exhibition.html.

⁷⁸ Kontroverze – právní a etická historie fotografie, materiál k výstavě – Alberto Korda, „*Hrdinný partyzán*“.

V roce 2000 např. Korda žaloval společnost, která upravený snímek využila v reklamní kampani na vodku Smirnoff. Takové užití fotky shledal Korda již za příliš urážlivé, k čemuž uvedl: „*Použití obrazu Che Guevary za účelem prodeje vodky, je očernění jeho jména a odkazu... Nikdy se neopil, nebyl piják, a pít by nemělo být spojováno s jeho nesmrtelným odkazem.*“⁷⁹ K tomu Korda doplnil, že Che Guevara, jako přesvědčený „*anti-kapitalista*“, by rozhodně neschvaloval propagaci Smirnoff vodky, která je ve vlastnictví britské nadnárodní potravinářské skupiny Diageo Group.

V uvedeném sporu byl Korda úspěšný. Mimosoudním vyrovnáním se mu na žalované straně, reklamní agentuře Lowe Lintas and Rex Features, která fotografii pro reklamní kampaň poskytla, podařilo dosáhnout uznání svého autorského práva k fotografii a poskytnutí peněžního vyrovnání ve výši 50 000,- USD.⁸⁰ Vymoženou částku si však Korda neponechal a poskytl ji jedné nevládní organizaci.

Po Kordově smrti v roce 2001 pokračuje v boji za ochranu autorských práv k fotografii jeho dcera Diana Díaz Lopez. Diana Lopez tak byla například opakovaně úspěšná proti organizaci Reportéři bez hranic, sídlící ve Francii, která také neoprávněně snímek užívala. Jednalo se nejdříve o užití fotografie na agenturou distribuovaných letáčích „*Vítejte na Kubě, v největším vězení pro novináře*“. Obsahem letáku byla jiná fotografie policisty s obuškem a štítem, jehož tvář však překrýval předmětný Kordův snímek Che. V následujícím sporu se Diana Lopéz v červenci roku 2003 domohla „*odstranění a stažení*“ všech těchto existujících letáků („*removal or withdrawal*“). Za každé porušení zákazu měla organizace Reportéři bez hranic uhradit částku 200,- EUR. Organizace stáhla v té době distribuovaných asi 1 100 plakátů a takřka 5000 pohlednic. O pár měsíců později, v říjnu roku 2003, poskytl generální sekretář Reportérů bez hranic televizní interview, uskutečněné v kanceláři organizace. Během televizního rozhovoru byl však generální sekretář zachycen kamerou tak, že za ním na zdi kanceláře byl vidět pověšený sporný plakát, jehož všechny exempláře měla organizace podle soudního verdiktu stáhnout. Diana Lopez proto iniciovala další soudní řízení s tím, že organizace zřejmě v rozporu se soudem uloženou povinností, všechny exempláře plakátu nestáhla. Za nedodržení soudního rozhodnutí ke stažení plakátů s fotografiemi přiznal v tomto

⁷⁹ Zpráva ze dne 15. 10. 2000, dostupná na http://news.bbc.co.uk/2/hi/uk_news/926577.stm.

⁸⁰ Nedatovaný článek, stav ke dni 1. 7. 2012, dostupný na <http://www.arthistoryarchive.com/arthistory/photography/Alberto-Korda.html>.

řízení příslušný soud v Paříži Dianě Lopez z původně požadované částky 1 142 000,- EUR částku 6 000,- EUR.⁸¹

Původní Kordova fotografie se nicméně objevila nesčetněkrát v mnoha dalších případech. Ve svém díle jej užil Andy Warhol, objevila se obalu alba zpěvačky Madonny, na tričku, v němž v roce 2005 přebíral Carlos Santana hudební cenu, v televizním animovaném seriálu apod. Na tomto místě nelze neocitovat slova jednoho v USA žijícího Kubánce, který prostřednictvím internetu prodává trička s „guevarovskou“ tematikou, a situaci shrnul tak, že „Největší ironií je to, kolik milionů dolarů vydělali kapitalisté a buržoazní obchodníci prodejem Guevarových portrétů. Nejspíš se otáčí v hrobě,“⁸²

Přesný autorskoprávní režim uvedené fotografie nelze zcela přesně určit, neboť úspěšná Kordova žaloba ve věci kampaně Smirnoff byla ukončena mimosoudním vyrovnáním.

Z uvedených, možná částečně pouze „*akademických*“, úvah a skutečností lze shrnout následující praktický závěr a příklad pro oblast české právní úpravy. V této rigorózní práci je možné pro ilustraci této části předmětnou fotku Che jako citaci použít. Citační podmínky jsou naplněny zejména proto, že fotografie je užita jako přímý odkaz na popsanou tematiku. Jedná se o konkrétní popisovanou fotku Che konkrétního autora. Nejedná se o pouze doplňkovou fotku Che jak např. pronáší televizní projev. Velikost i umístění fotografie jsou zvoleny tak, aby fotografie doplnila text, dominantním obsahem je text, nikoli fotografie. Bez významu ani není konkrétní zdroj samotné fotografie, zda jsou konkrétní „*fyzická data*“ fotografie stažena např. z fotobanky, nebo zda se jedná o kopii z jiné vědecké publikace atd. Obdobný postup by platil např. pro zmíněné užití fotografie jako potisku na trička a obdobného komerčního užití.

1.9. Prostředky k ochraně autorských práv fotografa

Zásahem do autorských práv fotografa může dojít nesčetně způsoby. U fotografií si lze jako nejrozšířenější představit neoprávněné užití fotografie autora, a související neposkytnutí odměny za její užití.

⁸¹ Článek ze dne 10. 3. 2004, dostupný na <http://www.cubonet.org/CNews/y04/mar04/12e5.htm>, stav ke dni 8. 10. 2012.

⁸² Článek ze dne 3. 10. 2006, dostupný na <http://aktualne.centrum.cz/zahranici/amerika/clanek.phtml?id=251285>, stav ke dni 8. 10. 2012.

Ve smyslu uvedeného rozdělení tak neoprávněné užití může teprve hrozit nebo již k jeho porušení dojít. Tuto neuzavřenou množinu dělíme však v zásadě na zásahy, které autorské právo fotografa teprve **ohrožuje** a zásahy, které autorské právo již **porušuje**.

1.9.1 Nároky proti porušení nebo ohrožení autorského práva

Cílem ochrany autorského práva je především zamezit a ukončit neoprávněného užívání fotografií, ke kterému fotograf neudělil svůj souhlas. Spolu s tím může fotografovi vzniknout také nárok na finanční satisfakci za neoprávněné užití svého díla. V tomto smyslu odlišujeme **zásahy do osobnostních práv** autora a **zásahy do majetkových práv** autora.

Výchozí prostředky právní ochrany poskytuje fotografům jako jiným autorům uměleckých děl ustanovení § 40 a 41 AZ. Prostředky právní ochrany uvádí AZ pouze demonstrativně, avšak jedná se o ty v praxi nejčastější. Lze však požadovat případně i jinou právní ochranu práva autora, její výkon ale musí být možné realizovat výkonem rozhodnutí nebo exekucí ve smyslu OSŘ nebo EŘ.

Autor, do jehož práva bylo neoprávněně zasaženo, se **může domáhat určení svého autorství** (§ 40 odst. 1 písm. a) AZ). Určením autorství může být především oznámení o jménu autora. Zdůrazňuji zde slovo „*může*“, neboť si lze představit i situace, kdy autor na určení svého autorství z rozličných a zejména osobních důvodů nebude mít zájem.

Žaloba na určení autorství podaná na základě ust. § 40 odst. 1 písm. a) AZ není žalobou podle ust. § 80 písm. c) OSŘ, a fotograf jako žalobce proto nemusí tvrdit a dokazovat, že má na určení svého autorství „*naléhavý právní zájem*“.⁸³

Autor se dále může domáhat **zákazu ohrožení svého práva**, včetně zákazu dalšího zásahu do jeho práva do budoucna a zamezení hrozbě opakování zásahu do jeho práv (§ 40 odst. 1 písm. b) AZ). Takovým zákazem bude např. zákaz dalšího tisku fotografií, zákaz jejich dalšího neoprávněného prodeje, neoprávněného dovozu nebo vývozu originálu, rozmnoženiny či napodobeniny díla, případně dalšího neoprávněného sdělování díla veřejnosti apod.

⁸³ Kříž, Jan, a kol.: Autorský zákon, Komentář, 2. vydání, Linde Praha a.s., 2005, § 40 str. 144.

Domáhá-li se autor zákazu ohrožení svého práva, je předpokladem, aby zásah trval, nebo alespoň reálně hrozil. Pokud tomu tak není, je třeba se dožadovat odstranění případných následků, náhrady škody a vydání bezdůvodného obohacení.

Podle ustanovení § 40 odst. 1 písm. c) AZ se autor může **domáhat sdělení údajů** o způsobu a rozsahu neoprávněného užití, o původu neoprávněně zhotovené rozmnoženiny či napodobeniny díla, jakož i o ceně a způsobu a rozsahu jejího neoprávněného užití. Těchto informací se autor může domáhat jak vůči osobě, která do jeho práva neoprávněně zasáhla tak i vůči osobě, která má nebo měla v držení neoprávněně zhotovenou rozmnoženinu či napodobeninu díla za účelem přímého nebo nepřímého hospodářského nebo obchodního prospěchu (bod. 1), nebo za stejných podmínek hospodářského nebo obchodního prospěchu v minulosti nebo v současnosti využívá (bod 2) nebo poskytuje (bod 3) službu, která neoprávněně zasahuje nebo zasahovala do práva autora nebo je neoprávněně ohrožuje nebo ohrožovala, anebo ji taková osoba označí za osobu, která se zásahu do práva autora zúčastnila (bod 4).

Oprávnění podle ustanovení § 40 odst. 1 písm. c) AZ je využitelné zejména pro určení škody, která byla neoprávněným užitím autoru fotografie způsobena.

Podle ustanovení § 40 odst. 1 písm. d) bod 1 až 4 AZ se fotograf jako autor může domáhat také **odstranění následků zásahu do práva**, zejména stažením neoprávněně užitých nebo zhotovených fotografií z obchodování nebo jiného užití, případně stažením a zničením. Tato opatření však musí být přiměřené závažnosti porušení práva (§ 40 odst. 2 AZ). Podle ustanovení § 40 odst. 1 písm. f) AZ se lze také domáhat **zákazu poskytování služby**, kterou využívají třetí osoby k porušování nebo ohrožování práva autora.

Ustanovení § 40 odst. 3 doplňuje, že pokud soud návrhům podle uvedených ustanovení vyhoví, může soud přiznat v rozsudku **právo uveřejnit rozsudek** na náklady rušitele nebo jiného účastníka, který ve sporu neuspěl, a podle okolností určit i rozsah, formu a způsob uveřejnění.

Všech výše uvedených nároků podle ustanovení § 40 odst. 1 písm. a) až f) AZ se přitom autor fotografie může domáhat jak při zásahu do autorského práva, tak i v případě, že

jeho právu neoprávněný zásah teprve hrozí. Odpovědnost za zásah do autorského práva je odpovědností objektivní, vznikající bez ohledu na zavinění.⁸⁴

Za rušitele autorského práva je zpravidla nutné považovat osobu, která *svým jednáním na vlastní odpovědnost* naplní znaky skutkové podstaty reprobovaného jednání podle autorského zákona. Vyloučena není ani spoluodpovědnost více rušitelů, způsobí-li zásah do autorského práva společně. V tomto případě pak bude nutné postupovat analogicky s ustanovením § 438 OZ.⁸⁵

Disponuje-li ze smlouvy nebo ze zákona osoba od autora odlišná výhradním oprávněním k výkonu práva dílo užít, může se některých uvedených nároků domáhat jen tato osoba. Jedná se o nárok na zákaz ohrožení práva, sdělení údajů a jiných informací o rozsahu neoprávněného užití a stažení neoprávněných rozmnoženin a napodobenin (§ 41 AZ).

Uvedenou situaci popisuje tento příklad: *„nakladatel vydá v dobré víře knihu, která se ukáže být plagiátem, čili kdy za autora knihy se vydává člověk, jenž skutečným autorem není. S tím člověkem uzavře licenční smlouvu (v tomto případě ovšem neplatnou) a jemu také nakladatelství vyplatí autorský honorář. Knihu začne prodávat a v tomto okamžiku nakladatelství, které vydalo plagiát, získalo bezdůvodné obohacení na úkor nakladatelství, které má smlouvu se skutečným autorem, plagiátor získal bezdůvodné obohacení na úkor skutečného autora... Pouze v případě, že by plagiátor vydal plagiát vlastním nákladem, bylo by na místě vymáhat bezdůvodné obohacení přímo od něho“*⁸⁶ Přitom nehraje roli, zda nakladatelství vydávalo plagiát v dobré víře, že se jedná o dílo pravého autora, a že se tedy vlastně o žádný plagiát nejedná.

1.9.1.1. Předběžná opatření

Již před podáním žaloby může fotograf navrhnout soudu vydání předběžného opatření, tedy rozhodnutí, aby určená osoba něco konala, trpěla, nebo se určitého jednání zdržela.

⁸⁴ Kříž, Jan, a kol.: Autorský zákon, Komentář, 2. vydání, Linde Praha a.s., 2005, str. 145.

⁸⁵ Telec, Ivo, Tůma, Pavel: Autorský zákon, 1. vydání, komentář, C. H. Beck, Praha: 2007, str. 430.

⁸⁶ Tuláček, Jan: Bezdůvodné obohacení podle autorského zákona, Bulletin advokacie, č. 7-8, rok 2008, str. 35.

Před podáním žaloby může soud k návrhu postiženého fotografa vydat předběžné opatření, je-li třeba aby byly zatímně byly upraveny poměry účastníků, nebo existuje obava, že by výkon soudního rozhodnutí byl ohrožen (§ 74 odst. 1 OSŘ). Předběžným opatřením před zahájením řízení lze uložit povinnost i někomu jinému než účastníku, ale jen tehdy, lze-li to na něm spravedlivě žádat (§ 76 odst. 2 OSŘ). Takovou osobou může být např. banka, které se přikazuje neprovádět převody z určeného účtu rušitele. Určení této povinnosti bance pak doplňuje výrok zakazující rušiteli dispozici s účtem.⁸⁷

Nařídí-li soud předběžné opatření, může jeho trvání omezit jen na určenou dobu. Při nařízení předběžného opatření uloží soud navrhovateli, aby v soudem stanovené lhůtě podal u soudu návrh na zahájení řízení (§ 76 odst. 3 OSŘ).

V případě již zahájeného řízení může soud také nařídit předběžné opatření, a to za obdobných předpokladů jako před zahájením řízení - je-li třeba zatímně upravit poměry účastníků, anebo v případě, že by výkon rozhodnutí v řízení posléze vydaného mohl být ohrožen (§ 102 odst. 1 OSŘ).

Vydáním předběžného opatření může dojít k závažnému zásahu do práva osoby, které je předběžné opatření ukládáno. Při vydávání předběžného opatření soud proto posuzuje jak požadavek na ochranu práv osoby, která o předběžné opatření žádá, tak zároveň osoby, proti které předběžné opatření směřuje. Ochrana toho, proti komu má navrhované předběžné opatření směřovat, však nemůže dosáhnout takové intenzity, aby prakticky znemožnila ochranu oprávněných zájmů druhé strany. Předběžným opatřením není předjímán konečný výsledek sporu, avšak zajišťuje se jím, aby konečné rozhodnutí mohlo mít vůbec reálný význam.⁸⁸

Obsahem povinnosti ukládané předběžným opatřením v zásadě nemůže být stejná povinnost, které se účastník soudního řízení domáhá v samotném soudním řízení. Ve výjimečných případech však není tato premisa nepřekročitelná – v případech kdy předběžné ochrany práv jiným přiměřeným způsobem dosáhnout nelze. S odvoláním na prvorepublikovou judikaturu připustil výjimku z uvedené zásady např. Vrchní soud v Praze v rozhodnutí sp. zn. 3 Cmo 1592/94 s odůvodněním: „*Ačkoliv zpravidla není*

⁸⁷ Spáčil, Jiří a kol.: komentář k OSŘ v programu ASPI, § 76 odst. 2, bod odst. 7.

⁸⁸ Nález Ústavního soudu ČR sp. zn. IV. ÚS 189/01.

přípustné, aby již předběžným opatřením dosáhl oprávněný toho, čeho lze dosáhnout až pravomocným rozsudkem ve věci, nelze vyloučit vydání předběžného opatření, směřujícího k zákazu určitého jednání, v případě žaloby o zdržení se tohoto jednání, jež naplňuje znaky jednání nekalé soutěže. Rozhodné je zde hledisko zabránění vzniku, popřípadě rozšiřování újmy dotčeného účastníka.“

1.9.1.2. Zajištění důkazů podle OSŘ

Před zahájením řízení o věci samé lze také navrhnout soudu, aby zajistil pro řízení určitý důkaz, je-li obava, že později jej nebude možno provést vůbec nebo jen s velkými obtížemi. (§ 78 odst. 1 OSŘ). K zajištění předmětu důkazního prostředku je dána příslušnost krajského soudu, v jehož obvodu je zajišťovaný předmět důkazního prostředku (§ 78c odst. 1 OSŘ)

V případě sporů týkajících se práv z duševního vlastnictví lze dále také před zahájením řízení, opět na základě návrhu, provést fyzické zajištění zboží, jehož výrobou mohlo být porušeno právo z duševního vlastnictví, nebo materiálu a nástrojů, které byly použity k výrobě nebo rozšiřování takového. Zajištěny mohou být také dokumenty týkající se uvedeného zboží (§ 78b OSŘ).

1.9.2. Poskytnutí přiměřeného zadostiučinění za způsobenou nemajetkovou újmu

Důležitým oprávněním fotografa, do jehož autorského práva bylo zasaženo, je možnost domáhat se poskytnutí přiměřeného zadostiučinění za způsobenou nemajetkovou újmu (§ 40 odst. 1 písm. e) AZ). Poskytnutí přiměřeného zadostiučinění za způsobenou nemajetkovou újmu, je možné domáhat se v první řadě omluvou. Teprve až následně, pokud by se forma omluvy nejevila postačující, je možné se domáhat poskytnutí zadostiučinění v penězích. Výše peněžitého zadostiučinění se odvíjí zejména od závažnosti vzniklé újmy a od okolností, za nichž k zásahu do práva došlo.

Určení a výpočet přiměřeného zadostiučinění zákon výslovně nestanoví. Podle soudního výkladu je však předpokladem pro určení jeho výše zejména intenzita zásahu

do ochrany osobnosti, doba trvání zásahu, jeho rozsah, povaha, možné opakování, jakož i širší okruhu působení atd.⁸⁹

V odborné literatuře existují protichůdné názory na skutečnost, zda může soud žalobci přisoudit větší zadostiučinění, než se v žalobě domáhal.

Podle ustanovení § 153 odst. 2 OSŘ může soud překročit návrhy účastníků a přisoudit něco jiného nebo více, než čeho se domáhají, jen tehdy, jestliže řízení bylo možno zahájit i bez návrhu, nebo jestliže z právního předpisu vyplývá určitý způsob vypořádání vztahu mezi účastníky.

Budeme-li považovat nárok na poskytnutí přiměřeného zadostiučinění za „způsob vypořádání“ podle ustanovení § 153 odst. 2 OSŘ, vzniká soudu oprávnění tento nárok změnit. Eventuelně tedy nejen zvýšit, ale i snížit, např. na symbolickou částku 1 koruny.⁹⁰ Podle opačného názoru je uvedený výklad v rozporu s obecnější zásadou, že v civilních sporech nemá soud přisuzovat více, než je žalobcem požadováno. Žalobce, kterému byla způsobena nemajetková újma, by měl sám nejlépe vědět, jak ho způsobená újma „*bolela*“, a jakému peněžnímu zadostiučinění by měla odpovídat.⁹¹

U tak obtížně definovatelné částky, jakou je částka za nemateriální újmu, lze fotografům a jiným žalujícím autorům z praktického hlediska minimálně doporučit, aby vyšší požadované částky nepodcenili a zvážili např. v návrhu eventuálního petitu⁹² určení částky soudem podle § 153 odst. 2 OSŘ.

Nárok na náhradu přiměřeného zadostiučinění je zcela odlišným právním institutem od institutu nároku na náhradu škody. Vznik a rozsah nároku na zadostiučinění se nevyvozuje ze skutečností, které případně zakládají odpovědnost za škodu ve formě hmotné újmy. Jedná se o odlišné právní instituty, jak lze ilustrovat citací z rozsudku

⁸⁹ Viz. rozhodnutí Nejvyššího soudu č. R 21/1995 a č. C 2185 uvedené v seznamu judikatury k § 13 ObčZ, Švestka, Jiří, a kol.: Velký komentář k občanskému zákoníku, C. H. Beck 2008, na str. 202.

⁹⁰ Telec, Ivo: Pojmové znaky duševního vlastnictví, C. H. Beck 2012, str. 127.

⁹¹ Hajn, Petr: Recenze na knihu: I. Telec/Pojmové znaky duševního vlastnictví, Právní rozhledy č. 19/2012, str. 686.

⁹² Eventuální petit (primární určení částky požadované žalobcem a event. subsidiárně částky dle úvahy soudu) patrně lépe odpovídá situaci, kdy žalobce navrhuje přiznání požadované částky jako minimální s tím, že dojde-li soud k závěru, že žalobcem požadovaná částka může být nedostatečná, může „*podpurně*“ použít i nárok eventuální. Při volbě alternativního petitu (libovolná možnost soudu určení částky žalobcem nebo částky dle úvahy soudu) může vznikat dojem, že si žalobce není jist ani minimální požadovanou částkou – tedy, že si ani není jist jak minimálně ho „*újma bolela*“.

Nejvyššího soudu České republiky sp. zn. 29 Odo 652/2001, které vykládá, že: „*Pokud tudíž se dovolatel domáhá, aby při určení výše přiměřeného zadostiučinění bylo přihlédnuto i ke hmotným (majetkovým) hlediskům, jakým je získaný majetkový prospěch z uskutečněného obchodního případu (obdržená cena 3 mil. dolarů), nebo snížení objemu obchodu žalobce (samozřejmě v číselném vyjádření) apod., nelze se s takovým právním názorem ztotožnit. **Materiální či majetkové aspekty jsou rozhodné pro vznik nároků materiální povahy, jako je kupř. náhrada škody, avšak nikoli pro nárok satisfakční povahy, jak shora zdůrazněno.**“*

1.9.3. Náhrada škody a vydání bezdůvodného obohacení

Uplatněním výše uvedených nároků podle AZ nevylučuje nároky na náhradu škody a vydání bezdůvodného obohacení podle OZ. Ke vzniku škody a bezdůvodného obohacení může, ale nemusí, dojít současně, jedná se o rozdílné právní delikty.

Odpovědnost za škodu se posuzuje podle obecného právního předpisu, tedy podle ustanovení § 420 a násl. OZ⁹³. Bezdůvodné obohacení pak podle ust. 451 a násl. OZ. Odpovědnost za škodu je založena na subjektivní odpovědnost, vyžaduje se tedy zavinění. U nároku na vydání bezdůvodného obohacení je uplatňována odpovědnost objektivní.

Delikt bezdůvodného obohacení vychází ze čtyř pojmových znaků, a to a) obohacení, bezdůvodnost, úkor (újma, škoda) a znak objektivní odpovědnosti. Naproti tomu mezi pojmovými znaky škody (majetkové újmy) prvek obohacení chybí. Pojmovými znaky jsou tak bezdůvodnost, škoda (újma, úkor) a zpravidla předpokládané zavinění, výjimečně i bez něj. V případě, že je znak obohacení naplněn, jedná se o vznik bezdůvodného obohacení, nikoli o vznik škody. Ze srovnání pojmových znaků vyplývá, že užívá-li někdo bez smluvní nebo zákonné licence fotografii jako autorské dílo, obohacuje se, neboť za získání smluvní licence neplatí žádnou odměnu. Jednočinný souběh vzniku škody a bezdůvodného obohacení tak v oblasti nároků z porušení autorských práv nebude běžný.⁹⁴

⁹³ Kříž, Jan, a kol.: Autorský zákon, Komentář, 2. vydání, Linde Praha a.s., 2005, str. 145.

⁹⁴ Telec, Ivo, Tůma, Pavel: Autorský zákon, 1. vydání, komentář, C. H. Beck, Praha: 2007, str. 434.

Příkladem souběhu vzniku škody a bezdůvodného obohacení může být situace, kdy fotograf plánoval zisk z odměny za první poskytnutí nabyvateli licence ke své fotografii. Fotografie však neoprávněně užila a počala rozmnožovat osoba třetí. Nabyvatel, který původně zamýšlel licenci odkoupit, v důsledku neoprávněného zveřejnění fotografie ztratil o licenci k fotografii zájem a s fotografem plánovanou licenční smlouvu vůbec neuzavře nebo již uzavřenou smlouvu vypoví. V takovém případě vzniká neoprávněnému uživateli jak povinnost k vydání bezdůvodného obohacení, tak současně (zároveň) povinnost nahradit škodu na ušlém zisku.⁹⁵

1.9.3.1. Odpovědnost za škodu

Odpovědnost za způsobenou škodu vychází z obecné úpravy odpovědnosti za škodu podle ustanovení § 420 a násl. OZ. Škodou se rozumí skutečná škoda a ušlý zisk, tedy to co poškozenému ušlo (§ 442 odst. 1 OZ). Primárně se škoda se hradí v penězích, pouze požádal-li by o to poškozený, a bylo-li by možné a účelné, hradí se škoda uvedením do předešlého stavu (§ 442 odst. 2 OZ).

Ustanovení § 40 odst. 4 AZ stanoví nadto alternativně možnost domáhat se místo skutečně ušlého zisku náhrady ušlého zisku ve výši odměny, která by byla obvyklá za získání takové licence v době neoprávněného nakládání s dílem. Této alternativy autor může, ale nemusí využít, pokud ji nevyužije, může se domáhat skutečně ušlého zisku, jehož výši však musí tvrdit a prokázat.

Vznik škody ve formě ušlého zisku vyjadřuje povětšinou absenci příjmu, který fotografovi neoprávněným užitím fotografie mu bylo znemožněno užít fotografie sám, nebo k jejímu žití udělit souhlas.

Vznik škody ve formě skutečné škody je však představitelný v praxi pouze v případě škody na hmotném substrátu fotografie. Fotografie je jako autorské dílo nehmotným statkem a je v tomto smyslu (hmotně) nepoškoditelné. Poškozením hmotného substrátu

⁹⁵ Obdobný příklad viz Telec, Ivo, Tůma, Pavel: Autorský zákon, 1. vydání, komentář, C. H. Beck, Praha: 2007, str. 434.

fotografie bude založena soukromoprávní odpovědnost za škodu na hmotné věci, aniž by muselo dojít k ohrožení či zásahu do autorského práva k fotografii.⁹⁶

Zničím-li např. z důvodů profesní žárlivosti na výstavě na výstavě autorovu fotografii, způsobím mu tím škodu na hmotném substrátu fotografie, aniž bych automaticky zasáhl do ochrany autorského práva k fotografii.

Prodejem cizí, z internetu stáhnuté fotografie, mohu autorovi způsobit jak škodu ve formě ušlého zisku, tak se mohu bezdůvodně obohatit, avšak skutečnou škodu tím zpravidla nezpůsobím, neboť skutečnému autorovi fotografii fyzicky „*neponičím*“.

Podle soudního výkladu je součástí definice pojmu ušlého zisku předpoklad, že „*je v podstatě ušlým majetkovým prospěchem spočívajícím v nenastalém zvětšení (rozmnožení) majetku poškozeného, které bylo možno důvodně očekávat s **ohledem na pravidelný běh věcí**, pokud by nebylo došlo ke škodné události*“⁹⁷ Zdůrazňuji pojem „*pravidelný běh věcí*“, jehož konkrétní výklad, možnost prokázání, a celkový následek by byl předmětem posuzování konkrétního sporu.

Tento pojem odborná literatura dále rozvádí: „*Nepostačuje přitom pouhá pravděpodobnost zvýšení majetkového stavu v budoucnu, neboť **musí být najisto postaveno**, že při pravidelném běhu věcí – nebýt protiprávního jednání škůdce (či škodní události u objektivní odpovědnosti) – mohl poškozený důvodně očekávat rozmnožení svého majetku, k němuž nedošlo právě v důsledku jednání škůdce (škodní události). Ušlý zisk z podnikání znamená ztrátu očekávaného přínosu za situace, že poškozený **měl zajištěny předpoklady pro „pravidelný běh věcí“**, tedy že byl nejen ochoten, ale i schopen svou podnikatelskou činnost provozovat, a že měl též zajištěny potřebné (zákonné, odborné, materiální apod.) předpoklady k provozování určité činnosti. Nejde **jen o zmaření zamýšlené činnosti** či podnikatelského záměru, ale o zásah do již probíhajícího děje, jenž by – nebýt škodné události – vedl k dosažení konkrétního zisku. Pro výši ušlého zisku je rozhodující, jakému prospěchu, k němuž*

⁹⁶ Telec, Ivo, Tůma, Pavel: Autorský zákon, 1. vydání, komentář, C. H. Beck, Praha: 2007, str. 435.

⁹⁷ Stanovisko Nejvyššího soudu ČSSR Cpj 87/70, publikované pod ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, ročník pod č. 55/1971.

*mělo reálně dojít, zabránilo jednání škůdce (škodní událost), tedy konkrétně o jaký reálně dosažitelný (nikoliv hypotetický) prospěch poškozený přišel.*⁹⁸

1.9.3.1.1. Úprava odpovědnosti za škodu podle NOZ

Úprava náhrady škody v novém občanském zákoníku na současnou úpravu navazuje. Škodou se podle ustanovení § 2894 NOZ rozumí „*újma na jmění*“. Podle oficiálních zdrojů jde nový občanský zákoník v oblasti náhrady škody evoluční cestou, a zejména tedy doplňuje a upřesňuje současnou právní úpravu.⁹⁹ Stejně jako doposud i podle § 2952 NOZ platí, že škodou se rozumí skutečná škoda a to, co poškozenému ušlo, tedy ušlý zisk.

Podle nového občanského zákoníku se především náhrada škody provede uvedením do předešlého stavu. Není-li to dobře možné, nebo pokud to však poškozený sám navrhně, soud přizná náhradu v penězích (§ 2951 NOZ). K návrhu poškozeného je náhrada v penězích přiznána vždy, a to na rozdíl od současného stavu, kdy i při návrhu poškozeného na peněžní náhradu, soud zváží, zda je to „*možné a účelné*“ (§ 442 odst. 2 OZ). Bez návrhu přizná soud náhradu v penězích v případě, není-li náhrada uvedením do předešlého stavu dobře možná.

„Podle návrhu občanského zákoníku soud již nebude zkoumat, zda je uvedení do předešlého stavu účelné; úvaha, co je pro poškozeného účelné, má totiž náležet jen jemu samému, nikoli soudu (veřejné moci).“¹⁰⁰

Zákon dává možnost i výši náhrady škody moderovat, to však jen v případech kdy není škoda způsobena úmyslně (§ 2953 NOZ). Při takové úpravě výše náhrady škody, je však třeba nejenom tvrdit, ale i vztáhnout osobní a majetkové poměry poškozeného i odpovědného za škodu k výši moderované škody. Výši náhrady škody nelze také

⁹⁸ Švestka, Jirí a kol.: Občanský zákoník I, II, 2. vydání, C. H. Beck 2009, § 442, str. 1283-1284.

⁹⁹ Informace Ministerstva spravedlnosti k NOZ, Koncepční změny v novém občanském zákoníku, dostupné z <http://obcanskyzakonik.justice.cz/cz/nahrada-skody/koncepcni-zmeny.html>, stav ke dni 1. 9. 2012.

¹⁰⁰ Informace Ministerstva spravedlnosti k NOZ, konkrétní změny v novém občanském zákoníku, dostupné z <http://obcanskyzakonik.justice.cz/cz/nahrada-skody/konkretni-zmeny.html>, stav ke dni 1. 9. 2012.

z rozhodnutí soudu snížit při vzniku škody z jednání specialistů nebo, expertů působících v příslušném oboru.¹⁰¹

NOZ přebírá podmínku vzniku odpovědnosti za škodu při zaviněném jednání (§ 2910 NOZ). Bez ohledu na zavinění škůdce je povinnost k náhradě škody založena v případě, kdy tak výslovně stanoví zákon (§ 2895 NOZ).

Vnikne-li škoda porušením právní povinnosti, předpokládá se že vnikla z nedbalosti (§ 2911 NOZ). Za nedbalé jednání je domněnkou nedbalosti považováno také jednání škůdce, nejedná-li tak, jak lze od „osoby průměrných vlastností v soukromém styku důvodně očekávat.“ (§ 2912 odst. 1 NOZ). Nedbalostí jednání se předpokládá obdobně také v situacích a činnostech, kdy škůdce vykonával činnost, vyžadující zvláštní znalosti, dovednosti nebo pečlivosti, nebo kdy znalost těchto znalostí, dovedností a pečlivostí sám projevil (§ 2912 odst. 2 NOZ).

Obdobně stávajícímu OZ zůstává zachována i preventivní povinnost každého počínat si tak, aby ke vzniku škody nedošlo (§ 2900 NOZ). Škoda může nově vniknout i porušením dobrých mravů ze strany škůdce (§ 2909 NOZ).

NOZ sjednocuje subjektivní promlčecí lhůtu i pro náhradu škody na obecnou promlčecí dobu tří let (§ 629 odst. 1). V objektivní lhůtě se právo na náhradu škody nebo jiné újmy se promlčí nejpozději za deset let ode dne, kdy škoda nebo újma vznikla (§ 636 odst. 1 NOZ). U škody a újmy způsobených úmyslně se promlčí právo na jejich náhradu nejpozději za patnáct let ode dne, kdy škoda nebo újma vznikla (§ 636 odst. 2 NOZ). Významně se tím mění a v zásadě prodlužuje délka promlčení ze současné subjektivní lhůty dvou let (§ 106 odst. OZ) a objektivní ve výši tří, resp. u úmyslné škody ve výši deseti, let.

Při určování vzniku a výše škody podle NOZ je významné zmínit povinnost soudů rozhodovat podle srovnatelných dostupných precedenčních rozhodnutí, a případný jiný postup umožňuje jen pod podmínkou náležitého zdůvodnění. Konkrétně podle předmětného § 13 NOZ platí, že „Každý, kdo se domáhá právní ochrany, může důvodně

¹⁰¹ Svejkovský, Jaroslav: Náhrada škody - závazky z deliktů, vyšlo v Bulletin Advokacie, květen 2011, str. 5, dostupné na <http://obcanskyzakonik.justice.cz/cz/odborne-texty/7-bulletin-advokacie-nahrady-skody-zavazky-z-deliktu.html>, stav ke dni 2. 9. 2012.

očekávat, že jeho právní případ bude rozhodnut obdobně jako jiný právní případ, který již byl rozhodnut a který se s jeho právním případem shoduje v podstatných znacích; byl-li právní případ rozhodnut jinak, má každý, kdo se domáhá právní ochrany, právo na přesvědčivé vysvětlení důvodu této odchylky.“ Již současná praxe soudů však přiznává související judikatuře v obdobných věcech značný význam¹⁰² a současně zdůrazňuje povinnost řádného odůvodnění¹⁰³ rozhodnutí. Nová právní úprava však výslovně zakotvuje právo na přesvědčivé zdůvodnění odchýlení od rozhodnuté judikatury do hlavních zásad NOZ.

1.9.3.2. Vydání bezdůvodného obohacení

Bezdůvodným obohacením je majetkový prospěch získaný na úkor jiného (§ 451 odst. 1 OZ) plněním buď zcela bez právního důvodu, nebo při plnění právního úkonu, který není platný, anebo plněním z právního důvodu, který odpadl (§ 451 odst. 2 OZ). Povinnost k vydání bezdůvodného obohacení vzniká na základě objektivní odpovědnosti, tedy bez ohledu na zavinění toho, kdy se bezdůvodně obohatil.

Plněním bez právního důvodu je například užití fotografie jako autorského díla bez licenčního či jiného oprávnění. Pro vznik bezdůvodného obohacení může právní důvod chybět již na počátku, nebo mohl být zpočátku dán, ale odpadl později. Např. došlo k užití fotografie i poté, co na základě rozvazovací smluvní podmínky bylo původně sjednané užití podmíněno svolením autora, které však autor neudělil.¹⁰⁴

Mezi majetkovým prospěchem jedné strany a újmou na majetku druhé strany musí být příčinná souvislost. Bezdůvodné obohacení nevzniká, pokud tato příčinná souvislost dána není. Ke zvětšení majetku může dojít přímým obohacením, kdy se majetek obohaceného zvětšil, ale také obohacením nepřímým, kdy se majetek obohaceného nezvětšil, ačkoliv se podle právního důvodu zvětšit měl.¹⁰⁵

Základními příklady bezdůvodného obohacení tak budou dvě základní situace. První situace: Buď se rušitel jako bezdůvodně obohacený obohatil na úkor řádného autora tím, že jeho dílo užil, aniž by autorovi za to cokoliv platil. Bezdůvodné obohacení

¹⁰² Srovnej nálezy Ústavního soudu ČR sp. zn. III. ÚS 206/98 aj.

¹⁰³ Viz nálezy Ústavního soudu ČR sp. zn. III. ÚS 176/96, III. ÚS 84/94 aj.

¹⁰⁴ Telec, Ivo, Tůma, Pavel: Autorský zákon, 1. vydání, komentář, C. H. Beck, Praha: 2007, str. 436.

¹⁰⁵ Fiala, Josef a kol.: komentář k OZ v programu ASP, § 451, bod 1.

spočívá v ušetřených prostředcích, které by jinak byl rušitel povinen autorovi zaplatit. Druhá situace: Rušitel přímo užil dílo autora, které vydával za své a nechal si za jeho poskytnutí vyplatit odměnu. Bezdůvodné obohacení tak spočívá v přímém finančním zisku.

Obě uvedené situace představují zásah do majetkových práv autora. Podle konkrétních okolností může dojít i do zásahu do osobnostních práv autora, neboť majetková autorská práva mají svůj osobnostní základ. Zákonným předpokladem vzniku bezdůvodného obohacení je však podle § 451 odst. 2 OZ získání „majetkového prospěchu“, zásah do majetkových práv autora proto musí být vždy dán. „*Například pokud neoprávněný zásah do autorského práva spočívá v tom, že fyzická nebo právnická osoba, aniž by k tomu měla souhlas autora, okopíruje a zdarma rozdává kresbu autora, nevznikne jí žádný majetkový prospěch a není tedy možné uplatnit nárok z bezdůvodného obohacení.*“¹⁰⁶ Nesplnění předpokladu majetkového prospěchu z bezdůvodného obohacení však nečiní překážku uplatnění nároku na náhradu škody.

Určení výše bezdůvodného obohacení je do určité míry zjednodušeno modifikačním ustanovením § 40 odst. 4 AZ, podle které se lze na osobě, která neoprávněně nakládala s dílem, domáhat odměny, která by byla v době neoprávněného nakládání s dílem za získání takové licence obvyklá, a to rovnou jejího dvojnásobku.

Dvojnásobností výše obvyklé odměny se tak již ztrácí povaha pouhého restitučního nároku na vydání bezdůvodného obohacení, a zvolené pojetí sankčnímu nároku klade na roveň i nároku sankčnímu. Kromě vydání neoprávněného majetkového prospěchu je tak jako sankční nárok do bezdůvodného obohacení zahrnuta i povinnost úhrady soukromé pokuty za neoprávněné užití majitele duševního vlastnictví.¹⁰⁷

Důkazní břemeno prokázání výše licenční odměny, která byla v době neoprávněného užití díla obvyklá, nese autor, tedy poškozený fotograf. Nemusí však prokazovat skutečnou výši bezdůvodného obohacení, ale výši v dané době obvyklou, a to v dvojnásobné výši.

¹⁰⁶ Tuláček, Jan: Bezdůvodné obohacení podle autorského zákona, Bulletin advokacie, č. 7-8, rok 2008, str. 35.

¹⁰⁷ Telec, Ivo, Tůma, Pavel: Autorský zákon, 1. vydání, komentář, C. H. Beck, Praha: 2007, str. 436.

Výši odměny je třeba zohlednit nejen v čase, jak předpokládá rovnou text zákona, ale i ve vztahu k dané fotografii a ke konkrétnímu autoru. Jistým vodítkem mohou být odměny navržené v tarifu kolektivního správce, přesné určení výše je však předmětem rozhodování soudu. Soud takto zjištěnou výši mimosmluvní autorské odměny musí řádně zdůvodnit.¹⁰⁸

Odměnu za získání licence neboli autorský honorář, lze sjednat v zásadě buď jako procentuální podíl na zisku z licence (u knih např. procento z ceny prodaného výtisku) nebo jako paušální částku, stanovenou bez ohledu na možný a dosažený zisk z licence. Možná je i kombinace těchto dvou metod.

V případě, že byla určena paušální částka, je její dvojnásobek bezdůvodným obohacením ve smyslu § 40 odst. 3 AZ. Ani takto určený dvojnásobek však nemusí bez dalšího rovnou vyjadřovat částku bezdůvodného obohacení. K tomu ve svém usnesení ze dne 20. 11. 2008, sp. zn. 30 Cdo 149/2007, Nejvyšší soud ČR uvedl následující: „*Spor se může vést jen o to, zda výše odměny je v rozhodné době obvyklá. Nemůže totiž jít o případný mechanicky vypočtený průměr. Odměny se totiž liší nejen podle kritéria jejich výpočtu, ale také podle druhu díla a výrazně též podle osoby autora (jeho erudice, věhlasu apod.), ale např. i obsahového zaměření díla, jeho popularity, žádanosti, aktuálnosti apod. Takto např. výjimečný autor dostává výjimečnou odměnu, která musí být u něho považována za odměnu obvyklou.*“

Podle uvedeného usnesení je však třeba výši odměny důkazně prokázat podle ust. § 132 OSŘ. Neužije se ustanovení § 136 OSŘ, kdy soud výši nároku může určit podle své úvahy, pokud výši nároku lze zjistit jen s nepoměrnými obtížemi nebo ji nelze zjistit vůbec. Toto ustanovení podle úvahy soudu nedopadá na případy, kdy jde o zjištění určité právně relevantní skutečnosti, a je tedy třeba vycházet z ustanovení občanského soudního řádu o dokazování.

Kromě bezdůvodného obohacení musí být vydány i užitky z něho, pokud ten, kdo obohacení získal, nejednal v dobré víře (§ 458 odst. 2 AZ). Příkladem užitků z bezdůvodného obohacení je například čistý zisk z neoprávněného užití díla bez ohledu na to, je-li zisk dále investován, rozdělen akcionářům nebo jinak přenechán třetí osobě.

¹⁰⁸ Rozhodnutí Vrchního soudu v Olomouci sp. zn. 1 Co 169/99.

Pokud by bezdůvodně obohacený byl v dobré víře, že mu bezdůvodné obohacení patří, což by bylo nutné prokázat, připadají užítky z něho do jeho vlastnictví. Zlá víra však bývá obvykle prokazatelná, zejména byl-li žalovaný žalobcem nejdříve kvůli neoprávněnému užití nejdříve osloven a kontaktován. V takovém případě po výstraze postiženého již žalovaný obvykle ví, že využívá cizí majetek neoprávněně.

Pro úplnost je třeba uvést, že podle ustanovení § 451 odst. 2 OZ je bezdůvodným obohacením také majetkový prospěch získaný z nepoctivých zdrojů. Za nepoctivé zdroje jsou obecně označovány hodnoty, které nejsou v právním řádu uznávány, a které je třeba v konkrétním případě prokázat. Pojem nepoctivý zdroj zákon konkrétně nedefinuje. Nejedná se však nutně o prospěch, kterého bylo nabyto na základě trestné činnosti, a není ani rozhodující, zda byl v této souvislosti vynesena pravomocný rozsudek nebo rozhodnuto o přestupku. „*Jako prospěch získaný z nepoctivých zdrojů lze uvést prospěch získaný trestnou činností, dále činností, jež je v rozporu s dobrými mravy, prospěch z nedovoleného podnikání, či ze spekulací, z obchodování s pašovaným zbožím, z tzv. černých jízd apod. (srov. R 1/1979, s. 11).*“¹⁰⁹

Významnou otázkou je také určení doby, za kterou má být bezdůvodné obohacení vydáno. V praxi může nastat např. situace, kdy nakladatel vydá autorovi fotografickou knihu s tím, že celková výše odměny bude určena procentem z tržby za celkový počet prodaných knih v období dvou let. Po uplynutí prvního půl roku se však autorovi fotografie objeví v úplně jiné knize. Po půl roce bude právními kroky dosaženo, aby kniha s neoprávněně vydanými fotkami byla stažena z prodeje a požadováno vydání bezdůvodného obohacení.

Ustanovení § 40 odst. 4 AZ uvádí, že podkladem pro stanovení výše bezdůvodného obohacení bude cena, „*která by byla za získání takové licence obvyklá v době neoprávněného nakládání s dílem.*“ Pojem „*v době neoprávněného nakládání s dílem*“ lze v takovém případě vztáhnout jak pouze k určení výše výši obvyklé odměny v dané době (bez přesného ohraničení), anebo přímo k časovému období, kdy bylo s dílem neoprávněně nakládáno (např. od doby vydání od doby stažení z trhu). Lze se setkat s výkladem, že „*v tomto modelovém případě by měl platit výklad ve prospěch autora,*

¹⁰⁹ Švestka, Jiří a kol.: Občanský zákoník I, II, 2. vydání, komentář, C. H. Beck 2009, str. 1332.

tedy že výší odměny je celá částka, kterou má autor po celou dobu trvání licenční smlouvy obdržet.“ Podkladem pro určení částky by pak byla dohoda mezi autorem a nakladatelem o počtu vytištěných výtisků v tzv. minimálním nákladu a případný další dotisk.¹¹⁰

1.9.3.2.1. Úprava bezdůvodného obohacení podle NOZ

Podle NOZ je úprava bezdůvodného obohacení upravena opět spíše evolučním než revolučním způsobem. Ke změně dochází v terminologii, kdy termíny „ochuzený“ a „obohacený“ nahrazují současně používaný opis pro strany závazku bezdůvodného obohacení „ten, kdo obohacení získal“ a „ten, na jehož úkor byl předmět bezdůvodného obohacení získán“.

Na rozdíl od stávající úpravy NOZ akcentuje dobrou víru obohaceného tím, že mírně upravuje definici bezdůvodného obohacení. Namísto plnění „bez právního důvodu“ hovoří NOZ o obohacení bez „spravedlivého důvodu“. Nová základní definice bezdůvodného obohacení podle § 2991 odst. 1 NOZ zní konkrétně takto „Kdo se na úkor jiného bez spravedlivého důvodu obohatí, musí ochuzenému vydat, oč se obohatil.“¹¹¹

Cílem nové právní úpravy má být zdůraznění skutečnosti, že ne každý případ obohacení, u kterého právní důvod nelze dovodit, je třeba považovat za bezdůvodné obohacení. Je udáván příklad, kdy číšník obdrží spropitné, na které lze tak právně nahlížet jako na obohacení bez právního důvodu, nikoliv však za obohacení bez spravedlivého důvodu.¹¹²

Úprava se odvolává na obdobné prvky ve švýcarském, nizozemském italském nebo portugalském zákoníku, které vylučují bezdůvodnost obohacení, je-li pro ně spravedlivý důvod. Konkrétní posouzení, zda je obohacení je ospravedlněné a jaké nikoli, bude

¹¹⁰ Tuláček, Jan: Bezdůvodné obohacení podle autorského zákona, Bulletin advokacie, č. 7-8, rok 2008, str. 35.

¹¹¹ Následuje konkretizace v § 2991 odst. 2 NOZ: „Bezdůvodně se obohatí zvláště ten, kdo získá majetkový prospěch plněním bez právního důvodu, plněním z právního důvodu, který odpadá, protiprávním užitím cizí hodnoty nebo tím, že za něho bylo plněno, co měl po právu plnit sám.“

¹¹² Informace Ministerstva spravedlnosti k NOZ, dostupné z <http://obcanskyzakonik.justice.cz/cz/nahrada-skody/konkretni-zmeny/bezduvodne-obohaceni-.html>, stav ke dni 12. 11. 2012.

třeba usuzovat ze zásad slušnosti a zvyklostí soukromého života, nikoli již jen z existence nebo neexistence právního důvodu.¹¹³

V oblasti fotografií lze patrně za obdobnou označit situaci, kdy za možnost kopírovat a dále užít strýcem nafocené rodinné fotky strýci poskytnu láhev dobrého pití přesto, že za „*fotky nic nechce*“. Pokud je aplikace tohoto případu správná¹¹⁴ dopadá nová úprava na velkou řadu podobných situací – poskytnutí konkludentní souhlasu nebo konkludentního uzavření licenční smlouvy, vedle které je poskytnut dárek nebo jiná odměna obdobná uvedenému spropitnému.¹¹⁵ Pro upřesnění právního obsahu uvedených situací zdůrazňuji, že poskytnutí fotografie jako hmotného substrátu neznamená automaticky poskytnutí oprávnění z autorských práv.

Nová úprava bezdůvodného obohacení umožňuje možnost poskytnutí peněžité náhrady ve výši obvyklé ceny v případě, že vydání předmětu bezdůvodného obohacení není dobře možné (§ 2999 odst. 1). Poctivý příjemce bezdůvodného obohacení je povinen vydat co nabyl, nanejvýš však v rozsahu, v jakém obohacení při uplatnění práva trvá (§ 3000 NOZ).

NOZ dále sjednocuje také subjektivní promlčecí lhůtu i pro uplatnění nároku na vydání bezdůvodného obohacení na obecnou promlčecí dobu tří let (§ 629 odst. 1 NOZ). V objektivní lhůtě se právo na uplatnění nároku na vydání bezdůvodného obohacení hradu promlčí nejpozději za deset let ode dne, kdy k bezdůvodnému obohacení došlo (§ 638 odst. 1 NOZ). V případě úmyslného nabytí bezdůvodného obohacení se promlčí právo na jeho uplatnění nejpozději za patnáct let ode dne, kdy k bezdůvodnému obohacení došlo (§ 638 odst. 2 NOZ). I v případě bezdůvodného obohacení se novou právní úpravou významně mění a v zásadě prodlužuje délka promlčení ze současné subjektivní lhůty dvou let (§ 107 odst. 1 OZ) a objektivní ve výši tří, resp. u úmyslného bezdůvodného obohacení ve výši deseti, let (§ 107 odst. 2 NOZ).

¹¹³ Důvodová zpráva k vládnímu návrhu NOZ ze dne 18. 5. 2011, VI. volební období, sněmovní tisk č. 362, str. 1128.

¹¹⁴ Přesný výklad institutů a úprav NOZ je v době zpracování této práce přeci jen možno činit s relativně omezenými odbornými zdroji a přirozeně s absencí nové judikatury (NOZ není doposud účinný).

¹¹⁵ V daném případě by se nemělo jednat o nově upravovaný institut závdatku podle ustanovení § 1808 NOZ, jehož znakem je oboustranné ujednání smluvními stranami, nikoli jednostranné poskytnutí.

1.9.4. Judikatura českých soudů

Dostupná zveřejněná judikatura českých soudů ke vztahu autorských práv k fotografiím a nárokům z případného porušení je takřka minimální. Z těch, které jsou přesto dostupné, uvádím následující výběr.

1.9.4.1. Bill C. v klubu R. v P.

Z chronologického hlediska na prvním místě uvádím usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 30 Cdo 1051/2006. Toto rozhodnutí zdůrazňuje mimo jiné prvořadost poskytnutí nepeněžního zadostiučinění (omluvy) před zadostiučiněním peněžitým.

Předmětem posuzovaného sporu bylo neoprávněné užití fotek fotografa. Tyto fotky byly bez souhlasu žalujícího fotografa zveřejněny na webových stránkách žalované obchodní společnosti, a to v poměrně dlouhém období od 1. března 1999 do 31. října 2001. I přes anonymizaci uveřejněného usnesení lze vcelku jednoduše dovodit konkrétní obsah fotografie, neboť soud měl za prokázané, že „žalobce je autorem fotografie zobrazující B. C., hrajícího na saxofon při jeho návštěvě v P. v klubu R. dne 1. listopadu 1994.“

Soud prvního stupně uznal neoprávněnost užití a jako nápravu uložil rozsudkem žalované omluvit se doporučeným dopisem za neoprávněný zásah do autorských práv žalobce k fotografii, přiznal dále žalobci odměnu a bezdůvodné obohacení ve výši 290.826,- Kč a konečně také uložil žalované uhradit přiměřené zadostiučinění za vzniklou nemateriální újmu ve výši 100.000,- Kč.

Potřebnou míry originality fotografie a vznik autorskoprávní ochrany k autorskému, tedy „*uměleckému dílu*“ bylo vzhledem k tehdejší právní úpravě (za účinnosti zákona St. AZ) třeba dokazovat znaleckým a revizím znaleckým posudkem, a to i v odvolacím řízení. Jak je uvedeno výše, současná právní úprava umožňuje ve stejné míře ochranu i tzv. původním fotografiím a takového posuzování by již (naštěstí) nebylo třeba.

Soud prvního stupně dále uvedl, že v době sporu neexistoval v České republice žádný honorářový řád v oblasti výkonu ochrany užití výtvarných děl včetně fotografií v ČR, a tak pro stanovení výše odměny a bezdůvodného obohacení vycházel ze sazebníku - tarifu belgické organizace, kterou byl žalobce sám zastupován. Při stanovení výše finančního zadostiučinění přihlédl soud zejména ke skutečnosti, že žalovaná nehodlala

vzniklé porušení práva jakkoliv řešit. Soud prvního stupně tak žalobci přiznal nejen právo na písemnou omluvu, a částku za vznik bezdůvodného obohacení, ale i poměrně vysokou částku nemateriální újmy.

Následně odvolací soud (a shodně dovolací) potvrdil požadovanou částku odměny a náhrady bezdůvodného obohacení za neoprávněné užití díla, avšak zrušil výrok soudu první instance o poskytnutí zadostiučinění za nemateriální újmu. Absenci nemateriální újmy (resp. její dostatečnost poskytnutím omluvy) odvolací soud „*opřel především o skutečnost, že žalobce zvolil sám za formu morálního zadostiučinění (pouze) omluvu formou doporučeného dopisu a nikoliv omluvu, se kterou by byla seznámena širší čtenářská či divácká veřejnost, zejména veřejnost odborná.*“ Rozhodnutí soudu tak v daném případě zdůrazňuje, že při zásahu do autorského práva zákon v první řadě předpokládá omluvu rušitele. Až v případě, že by omluva nebyla postačující, lze nárokovat zadostiučinění v penězích. Podle uvedeného rozhodnutí soudu však výše peněžního nároku musí odpovídat rozsahu a formě nárokované omluvy. Žádá-li tedy autor omluvu v malém rozsahu, může tak zpochybnit svůj nárok na velký rozsah peněžního zadostiučinění.

Uvedený spor dokládá dále procesní význam poskytnutí autorskopravní ochrany fotografiím, které nemusí již být pouze umělecké, ale i „jen“ původní. Míru originality není dnes třeba složitě posuzovat a především znaleckými posudky zatěžovat délku a náklady soudního řízení. Nárok na odměnu autora, zakládající bezdůvodné obohacení na straně žalované, soud určil ze sazebníku užívaným konkrétním žalujícím autorem. Tento postup soudu potvrzuje žádoucí určení výše odměny podle obvyklých konkrétních odměn konkrétního autora, nikoli podle odměn obvyklé v průměru v rámci všech možných autorů a tedy celého odvětví. Bez zajímavosti není ani použití mezinárodního sazebníku, poukazující na skutečnost, že fotografie může být obvykle použita i v mezinárodním měřítku a lze tedy vycházet i z mezinárodních výší autorských odměn. I zde však jistě platí, že použití jiných než českých odměn nemusí být v každém případě možné. Zatímco odměnu dle mezinárodních standardů by bylo možno obvykle požadovat i u českých fotografií i s mezinárodně zajímavou tematikou, pro fotografie s lokálním významem takové určení odměny již nebude možné použít.

1.9.4.2. Fotka ve znělce k televiznímu pořadu

Následující judikát Nejvyššího soudu sp. zn. 30 Cdo 952/2005 rozvíjí podmínky pro určení výše obvyklé odměny autora při neoprávněném užití díla. Pro jejich určení nelze vycházet z výše určovanou žalovanou, tedy samotným rušitelem, v konkrétním případě navíc v monopolním postavení. Judikát dále zdůrazňuje závažné omezení držitele licence, který při oprávnění užití dílo určitým způsobem, automaticky není oprávněn užití dílo způsobem jiným.

Skutkový vztah v daném sporu vycházel ze situace, kdy žalobce jako autor barevné umělecké fotografie umožnil užití této fotografie v konkrétním televizním pořadu žalované. Žalovaná však fotografii použila bez vyžádání autorova souhlasu i ve znělce pro jiný pořad, a za toto užití autorovi ničeho neuhradila. Takto byla fotografie použita opakovaně, a to i po té, kdy s tím žalobce výslovně projevil nesouhlas

K určení výše autorské odměny Nejvyšší soud uvedl, že *„dovolací soud však současně nemůže v této souvislosti pominout, že odvolacím soudem naznačené úvahy týkající se posouzení výše autorské odměny se nejeví jako zcela komplexní, pokud měl za to, že je třeba vycházet především z odměn poskytovaných jiným autorům obdobných děl žalovanou. Tento přístup fakticky neopodstatněně akcentuje v dané věci zcela monopolní postavení žalované pro stanovení výše autorské odměny.“*¹¹⁶

Nejvyšší soud dále konstatoval, že vznik a míra závažné nemajetkové újmy na právech autora zcela zřetelně a objektivně vyplývá zejména z dlouhodobého bezesmluvního užití díla, neuhrazení autorské odměny, jakož i z pokračování v neoprávněném užívání i přes později projevovaný nesouhlas autora. Nejvyšší soud tedy uzavřel, že *„je pak nepochybné, že skutečnosti, které vedly k určení konkrétní výše zadostiučinění, musí soud náležitě a přezkoumatelným způsobem vyložit.“*

1.9.4.3. Stížnost autora na nakládání s dílem

Stručný, avšak velmi důležitý závěr uvedl Nejvyšší soud ve svém rozhodnutí sp. zn. 32 Cdo 1718/2008. Poskytne-li autor k užívání díla licenci, a následně projeví s užíváním

¹¹⁶ Pro přesnost je třeba uvést, že tato citace platí pro rozhodnutí soudu ve vztahu k dalšímu neoprávněnému užití díla autora, a to televizního dokumentu. Dovolací soud však požadavky na „komplexní“ posouzení a určení odměny vztáhl i na odůvodnění ve vztahu k neoprávněnému užití fotografie.

díla vlastníku své výhrady, není tato výhrada bez dalšího skutečností, která by způsobovala zánik licenční smlouvy. I v případě smlouvy licenční vedou k jejímu ukončení zákonné předpoklady např. v podobě řádného odstoupení od smlouvy. Jakákoli forma pouhé „stížnosti“ autora na nakládání s dílem však takovým zákonným předpokladem není.

V případě předmětného rozhodnutí k tomu Nejvyšší soud konkrétně uvedl, že: „*Dopis žalobce jednateli žalované ze dne..., v němž žalobce vyjádřil nesouhlas s užíváním svého autorského díla do vyřešení sporu, nelze považovat za kvalifikované odstoupení nebo kvalifikovanou výpověď licenční smlouvy. Závěr soudu prvního stupně, že žalovaná užívá dílo neoprávněně, v důsledku čehož žalobci náleží dvojnásobek sjednané odměny, je tudíž nesprávný.*“

1.9.4.4. Fotky hotelů pro CK Fischer

Omezení nakládání s dílem však vždy musí vyplývat z konkrétní licenční smlouvy. Autorskoprávní ochranu autora nelze vykládat pouze jednostranně ve prospěch autora tak, že by řádný nabyvatel licenčních oprávnění měl být ve svých právech ve prospěch autora omezen. Pokud si autor vůči nabyvateli licence vymínil omezení s nakládáním s dílem, musí toto své oprávnění schopen doložit.

V případě rozhodovaném Nejvyšším soudem ze dne 31. 8. 2011, sp. zn. 30 Cdo 3732/2009, neunesla žalující fotografka své důkazní břemeno k tvrzením, že si v licenční smlouvě vyhradila způsoby užití, resp. že tyto způsoby omezila, což mělo být žalovanou porušeno.

V daném případě poskytla žalující fotografka jedné z žalovaných fotky hotelů na Sardinii a tzv. imageové fotky přírody a historických památek z jejich okolí, které žalovaná následně použila fotky ve svém katalogu s nabídkami zájezdů, avšak bez uvedení jména fotografky. Pro posouzení vzniku nároků z porušení autorského práva k fotografiím bylo posuzováno, zda mezi účastnicemi sporu došlo k uzavření smlouvy či smluv a případně s jakým obsahem.

V první instanci byl Městským soudem v Praze učiněn závěr, že mezi žalobkyní a žalovanou nebyla uzavřena smlouva o vytvoření a šíření díla, a že žalobkyně své

fotografické dílo jen „prodala“ (pravděpodobně tím došlo k uzavření smlouvy o dílo nebo smlouvy kupní, což z textu rozhodnutí Nejvyššího soudu, který věc projednával následně, není s určitostí zcela zřejmé). V odvolacím řízení změnil Vrchní soud v Praze rozhodnutí Městského soudu v Praze tak, že jednání účastnic posoudil jako uzavření ústní nevýhradní licenční smlouvy podle ustanovení § 46 odst. 1 AZ. Své rozhodnutí odvolací soud zdůvodnil: „*nebylo však zjištěno, co by svědčilo o neoprávněném užití fotografií žalobkyně druhou žalovanou. Žalobkyni se ani nepodařilo prokázat, že si výslovně vymínila, aby byla jako autorka fotografií užitých druhou žalovanou uvedena a soud tak konstatoval, že osobnostní právo žalobkyně na autorství neuvedením jména autorky fotografií v katalogu nebylo zasaženo.*“

Žalobkyní podané dovolání k Nejvyššímu soudu v Praze bylo odmítnuto. Dovolací soud dospěl k závěru, že dovolací důvody nejsou dány, a že výtky dovolatelky (žalobkyně) se „*vztahují výlučně ke konkrétně posuzovanému případu, a jejich zodpovězení v zásadě závisí na stavu daných skutkových zjištění, jejichž vyústěním byl mimo jiné závěr učiněný odvolacím soudem, že žalobkyní nebylo prokázáno, co bylo přesně vymíněno v předmětné ústní nevýhradní licenční smlouvě*“

Poskytnutí prostředku k ochraně práv autora fotografií jej tedy bez dalšího nezbavuje základních procesních povinností jako je povinnost tvrzení a povinnost důkazní.

Autor však není v zásadě povinen strpět, aby bez jeho svolení bylo do fotografií zasahováno nebo aby bez jeho svolení bylo dílo upravováno. V daném sporu tak k zásahu do osobnostního práva žalobkyně na nedotknutelnost jejich fotografií nakonec přeci jen došlo, avšak proto, že některé její fotografie byly retušovány nebo jinak pozměněny. K tomu však Nejvyšší soud dále uvedl, že: „*Odpovídající tomuto zásahu by bylo zadostiučinění omluvou. Požadavku na omluvu však vzhledem k její neurčitosti nebylo možno vyhovět. Vzhledem k tomu, že žalobkyně netvrdila a nebyla ani prokázána závažná nemajetková újma, která v souvislosti s pozměněním dvou fotografií jí měla vzniknout, nemohlo být přiznáno ani zadostiučinění v penězích.*“ Kromě dalšího tedy uvedený spor potvrzuje, že návrh možné omluvy také musí určit žalobce, a to nejen ohledně jejího rozsahu, ale i ohledně její určitosti.

1.9.5. Německá právní úprava a judikatura

V oblasti nároků z porušení autorských práv k fotografii vychází praxe německých soudů z obdobného právního základu. Je možné se proto podle UrhG domáhat zejména určení jména autora k dílu a také zamezení dalších zásahů (§ 97 a 101 UrhG). Velmi obdobně může být také uplatňován nárok za způsobenou škodu. Škoda může být způsobena úmyslně i nedbalostně, zavinění se také nevyžaduje. V případě užití cizího díla by si daný uživatel měl s náležitou pečlivostí ověřit, zda sám, nebo od jiného, disponuje autorskými právy řádně. To platí například v případech opakovaného poskytování licenčních oprávnění, které by si měl uživatel ověřovat. Ve složitějších případech je dokonce předpokládána i povinnost právní konzultace, přičemž i případný právní omyl jde k tíži toho, kdo fotografii nebo jiné autorské dílo užije.¹¹⁷

Zásadní odlišnost je však v absenci dvojnásobku určení autorovi odměny. Výpočet úhrady náhrady škody je možno provést následujícími třemi postupy. Vydáním zisku, který byl neoprávněným užitím fotografie dosažen, úhrada ušlého zisku, anebo úhrada tzv. „fiktivního licenčního poplatku“ (fiktive Lizenzgebühr). Autor, do jehož díla bylo zasaženo, může zvolit jakýkoli z uvedených způsobů výpočtu, který však může případně měnit i v průběhu soudního řízení. Většinou podle toho, jaké informace a procesní podklady má k dispozici. Změna je přitom možná až do pravomocného přiznání nároku.¹¹⁸

Právě třetí možnost, analogie k fiktivnímu licenčnímu poplatku je využívána nejčastěji. Fiktivní licenční poplatek se určuje v každém případě zvlášť, nicméně soudy často vychází z honorářového přehledu, zveřejňovaného jednou ročně organizací pro fotomarketing (Mittelstandsgemeinschaft Foto-Marketing (MFM)). Podle podrobnějšího výkladu soudů je například bez významu, zda by rušitel vzhledem k ostatním skutečnostem byl připraven v době porušení práva vypočtený poplatek uhradit. Rušitel se tedy nemůže bránit tím, že vysoko vypočtený fiktivní licenční poplatek by v dané době rozhodně neplatil. Obdobně se nemůže bránit, že v dané době byly licenční poplatky jiných autorů nižší.¹¹⁹

¹¹⁷ Wanckel, Endress: Foto- und Bildrecht, Mnichov 2009, C. H. Beck, str. 304 a n.

¹¹⁸ BGH GRUR 2000, 226, 227.

¹¹⁹ Wanckel, Endress: Foto- und Bildrecht, Mnichov 2009, C. H. Beck, str. 308 a n.

Kromě nároku na urovnání imateriální újmy, tak německá právní úprava neposkytuje fotografům a jiným autorům možnost domáhat se také určitého satisfakčního nároku, jako je tomu díky dvojnásobku odměn například v právu českém. Tato skutečnost není ponechávána bez povšimnutí ani akademickou obcí, a dokonce ani samotnými soudy. Takřka podle rčení, že každé pravidlo má svou výjimku, přiznávají v ojedinělých případech německé soudy jakousi přírážku za poškození (Verletzerzuschlag). I tato přírážka však v nejvyšší výši dosahuje maximálně dvojnásobku možné odměny. V takových případech se však musí jednat již o velmi výjimečné a většinou zvlášť závažných zásahy práv autora. Příkladem je situace, kdy neoprávněný uživatel fotografie nejdříve několikrát autora žádal o poskytnutí licence k jeho fotografii, a když takto licenci nezískal, uveřejnil fotografii i přes nesouhlas autora, nadto i nesouhlas zobrazené osoby.¹²⁰ Akademickou obcí je pak de lege ferenda navrhován dvojnásobek nárokované odměny, jakož i výslovná úprava přírážky za poškození.¹²¹

Zvláštním případem však může být situace, kdy byla užita fotka ve velmi nízké kvalitě, konkrétně tzv. náhled digitální fotografie, o velikosti desítek milimetrů. Tyto náhledy jsou na internetu často používány pro odkaz na příslušné stránky, avšak pro jejich minimální velikost a rozlišení nemusí být běžné, aby za ně autorům byl hrazen licenční poplatek. V případě, kdy se tak obecně žádnému autorovi za takový náhled licence nehradí, a nehradila by se ani konkrétnímu autorovi, nemusí být fiktivní licenční poplatek přiznán.¹²²

V neposlední řadě je možné se domáhat nahrazení imateriální škody. Právní úprava však i zde vychází z obdobné právní úpravy v případech porušení ochrany osobnosti. Nárok na úhradu imateriální újmy v penězích je možno uplatnit jen tehdy, pokud bylo autorské právo zasaženo zvlášť závažným způsobem a odčinění jiným způsobem by nedostačovalo. Zda se v daném případě o zvlášť závažný zásah jedná, se posuzuje zejména podle závažnosti a trvání zásahu, příčin a důvodů, na základě kterých rušitel do autorského práva zasáhl, jakož i podle míry jeho zavinění. O zvlášť závažný zásah se

¹²⁰ LG Düsseldorf, GRUR 1993, 664, 665.

¹²¹ Wandtke/Bullinger, komentář § 97 UrhG, Rn. 75 a n, dostupné přes <http://beck-online.beck.de/>, stav ke dni 10. 10. 2011.

¹²² Rozsudek LG Bielefeld ze dne 8. 11., 2005, sp. zn. 20 S 49/05.

proto například nejedná při „*pouhém*“ zveřejnění bez oprávnění nebo při nezávažném užití v časopise, s jehož obsahem se autor neztotožňuje.¹²³

Naopak, zvlášť závažný zásah je např. dán při užití významné umělecké fotografie slavného fotografa, zvlášť určující jeho celé dílo, na obálce „*běžné*“ knihy. I když byla fotografie užitá jen z části, její užití na obálce knihy působilo dojmem, že fotograf svolil k jejímu užití jen na základě finančního prospěchu, neboť konkrétní způsob užití význam konkrétní fotografie devalvoval.¹²⁴

¹²³ Wanckel, Endress: Foto- und Bildrecht, Mnichov 2009, C. H. Beck, str. 314 a n.

¹²⁴ BGH GRUR, 1971, 525 a n.

2. FOTOGRAFOVÁNÍ VĚCÍ A AUTORSKÉ PRÁVO

Při fotografování movitých i nemovitých věcí se fotograf dotýká právní sféry jiných osob, a hrozí, že ji neoprávněně může narušit. Fotografování cizí věci se především dotýká samotného vlastnického práva vlastníka věci. Vyfotografováním věci může fotograf dále narušit soukromí jiných osob, a to i v případech, kdy se na fotografii žádné osoby nevyskytují.¹²⁵ Při fotografování uměleckých předmětů jako soch, obrazů, staveb jako architektonických děl, ale i fotografií a jiných autorských děl, se fotograf nadto může dostat i do konfliktu s autorským právem.

Při posuzování, zda fotografii obsahující cizí movitou nebo nemovitou věc bude možné zhotovit a dále užít, je základním východiskem otázka určení účelu, pro který je fotografie zhotovována. Vedle určení účelu je konkrétní posouzení možnosti fotografii zhotovit a užít, vždy odvislé nakonec na dalších konkrétních okolnostech jednotlivého případu – v drtivé většině případů nelze stanovit paušálně pevné hranice. Ve fotografické praxi zohledňovat lze za nejvýznamnější považovat následující aspekty.

2.1. Vlastnické právo k fotografované věci

Podle § 123 OZ je vlastník věci v mezích zákona oprávněn předmět svého vlastnictví držet, užívat, požívat jeho plody a užitky a nakládat s ním. Oprávnění vlastníka lze vztáhnout i na učinění rozhodnutí, zda bude jím vlastněná věc fotografována. Většina předmětů, které v našem životě vlastníme, jsou vyráběné hromadně a je samo o sobě takřka nemožné rozlišit, zda se u daného vyfotografovaného předmětu jedná o věc v našem vlastnictví nebo ve vlastnictví někoho jiného (mnoho lidí v ČR vlastní sériově vyráběny automobil Škoda a významná část lidí dokonce v celém světě například stejné židle z obchodního domu IKEA).

Vlastník věci je teoreticky oprávněn o vyfotografování věci rozhodovat, prakticky jen za předpokladu, že je schopen svou věc individuálně určit. U zmíněného případu osobního automobilu doporučuje při jejich fotografování německá odborná literatura

¹²⁵ Bližší úprava ochrany osobnosti tvoří samostatnou kapitolu této rigorózní práce, a není proto v rámci této části podrobněji uváděna.

rozmazat SPZ a eventuální nálepky jako významné individuální rysy.¹²⁶ Toto doporučení lze jednoznačně uplatnit i v českém právním řádu.

Obdobně lze vycházet z další německé judikatury, neboť základní německá úprava oprávnění vlastníka se pro účely této práce od české obsahově neliší.¹²⁷

Budovu (v konkrétním soudním případě dokonce zámek) v osobním vlastnictví nelze vyfotografovat a fotografie obchodně užít, pokud budovu a přilehlý pozemek v soukromém vlastnictví vlastník sice volně zpřístupnil, avšak k jejímu fotografování výslovný souhlas neudělil. Není možné automaticky předpokládat, že volný přístup znamená také volnou možnost fotografování budovy a užití těchto fotek.¹²⁸

Naproti tomu jachta viditelná z veřejnosti volně přístupného místa může být vyfotografována bez souhlasu vlastníka a užita dokonce v reklamě¹²⁹ (pro přesnost však doplňuji, že se jedná „jen“ o judikát zohledňující konkrétní případ a jeho okolnosti – vstoupí-li v jiném případě do posuzování jiná okolnost, může právní posouzení odlišné).

V aktuální německé judikatuře bylo také rozhodnuto, že fotografování a užití fotek pro reklamní prospekt je možné bez souhlasu vlastníka i v případě soukromého historického domku (typického pro danou oblast ostrova Sylt). Sporná fotografie byla zhotovena z veřejně volně přístupného místa. Podle právního rozboru příslušného soudu samotným vyfotografováním domu žádný zásah do vlastnických oprávnění nevzniká – domem může vlastník nakládat po zhotovení fotografie stejně jako před jejím zhotovením. Stejně tak zůstává vlastníku zachováno právo vyloučit třetí osoby z možnosti věc fotografováním užít. V konkrétním případě je právem vlastníka například dům oplotit tak, aby již z veřejně přístupného místa nemohl být fotografován.¹³⁰

¹²⁶ Wanckel, Endress: Foto- und Bildrecht, Mnichov 2009, C. H. Beck, str. 50.

¹²⁷ Vlastník věci může, pokud to není vyloučeno zákonem nebo právy druhých, s věcí nakládat dle svého uvážení a jiné osoby z nakládání věci vyloučit. (překlad autorem této rigorózní práce). Originálně podle § 903 BGB Befugnisse des Eigentümers „*Der Eigentümer einer Sache kann, soweit nicht das Gesetz oder Rechte Dritter entgegenstehen, mit der Sache nach Belieben verfahren und andere von jeder Einwirkung ausschließen.*“

¹²⁸ BGH, rozsudek ze dne 20. 9. 1974, sp. zn. I ZR 99/73 – zámek Tegel (Schloß Tegel).

¹²⁹ BGH NJW 1989, 2251, 2252 f. – Friesenhaus.

¹³⁰ BGH NJW 1989, 2251 a n.

Fotografování věcí nacházejících se výlučně v soukromých prostorách, může být pro komerční užití bez souhlasu jejich vlastníka vyloučeno.¹³¹

Do posuzování mohou vstoupit nadto aspekty ochrany osobnosti, které však podrobněji rozebírá jiná část této rigorózní práce – např. viditelné označení majitelů domu na fotografii nemusí do vlastnického práva nijak zasahovat, ale může být závažným zásahem do práva na ochranu soukromí. Zhotovování fotografií z výlučně soukromých prostor může ostatně narušit soukromí jejich majitele (nebo osob v prostorách se zdržujících) a tím být nepřijatelné z hlediska ochrany osobnostních práv těchto osob.

Vlastnické právo je tedy významným, avšak jen jedním z mnoha právních institutů, které je při fotografování osob třeba zohlednit. Dalším právním institutem je zmíněná ochrana osobnosti a v neposlední řadě také autorské právo. Například právo sochaře k soše nebo architekta k architektonickému dílu. Další souhlas k fotografování věci může být proto vyžadován z hlediska práva autorského.

2.2. Nepodstatné vedlejší užití autorského díla

Je-li fotografované dílo zachyceno tak, že jej buď lze stěží vůbec rozeznat a identifikovat (rozostřený obraz v místnosti), nebo je v celkovém kontextu fotografie a jejího obsahu zcela vedlejší, lze fotografii s takovým dílem vytvořit a dále užít bez souhlasu jeho autora. K zachycení díla musí dojít v zásadě náhodně, nezamyšleně, bezděčně¹³² a bez významu pro celkový obsah fotografie. Popsané užití umožňuje bezplatná zákonná licence pro nepodstatné vedlejší užití autorského díla podle ustanovení § 38c AZ a není proto zásahem do autorského práva.

Pro uvedené volné užití díla platí omezení tzv. tříkrokového testu, pokud tedy užití díla není v rozporu s běžným způsobem užití díla a ani jím nejsou nepřiměřeně dotčeny oprávněné zájmy autora (§ 29 odst. 1 AZ).

Příklad: Při fotografování modelky v kavárně nezasahuje fotograf do autorského práva výrobce hrníčku na kávu a např. auta v pozadí, pokud hrníček a auto budou užity jen náhodně bez důležitosti a významu pro hlavní obsah fotografie. Hospodářský význam

¹³¹ OLG Köln NJW 2004, 619, 670 – Schattentheaterfiguren.

¹³² Chaloupková, Helena, Holý, Petr: Autorský zákon, 3. vydání, Praha 2007, komentář k § 38c, přístupné z <http://www.beck-online.cz>.

užitého vedlejšího díla pro možnost odbytu hlavního (záměrného) užití musí být zanedbatelný.¹³³

V případě, že hrníček nebo auto budou hlavní nebo dominantní součástí fotografie, nebude jej možné bez souhlasu autora užít.

Konkrétní určení rozsahu, v jakém je cizí autorské dílo na fotografii dominantní a rozpoznatelné, bude vždy záviset především na subjektivní úvaze a může vést k odlišným závěrům a tím i odlišným soudním rozhodnutím (zásada volného hodnocení důkazů aj.). I tato problematika ilustruje, proč hranici volného užití nelze stanovit jako přesnou a neměnnou uzavřenou množinu.

Pokud je jako rozeznatelný, nicméně stále nepodstatný, vedlejší prvek na fotografii zachyceno autorské dílo umístěné na veřejném prostranství může se zákonná licence pro nepodstatné užití vedlejšího díla překrývat se zákonnou licencí pro volné fotografování autorského díla trvale umístěného na veřejném prostranství (§ 33 AZ).

2.3. Fotografování díla umístěného na veřejném prostranství

Ustanovení § 33 AZ činí významnou výjimku pro fotografování a komerční užití děl umístěných na veřejných prostranstvích. Podle ustanovení § 33 odst. 1 AZ do práva autorského nezasahuje ten, kdo kresbou, malbou nebo grafikou, fotografií nebo filmem nebo jinak zaznamená nebo vyjádří dílo, které je **trvale umístěno** na náměstí, ulici, v parku, na veřejných cestách nebo na jiném **veřejném prostranství**; do autorského práva nezasahuje ani ten, kdo takto vyjádřené, zachycené nebo zaznamenané dílo **dále užije**. Je-li to možné, je však nutno uvést jméno autora, nejde-li o dílo anonymní, nebo jméno osoby, pod jejímž jménem se dílo uvádí na veřejnost, a dále název díla a umístění.¹³⁴

¹³³ Telec, Ivo, Tůma, Pavel: Autorský zákon, 1. vydání, komentář, C. H. Beck, Praha: 2007, str. 406.

¹³⁴ Podle ustanovení § 33 odst. 2 AZ se však tato výjimka nevztahuje na pořízení rozmnoženiny či napodobeniny díla architektonického stavbou a na rozmnožování nebo rozšiřování díla formou trojrozměrné rozmnoženiny, což nebude pro právní aspekty fotografování podstatné. V daném případě půjde o modely a obdobné makety staveb, zmenšené modely, vymodelované sochy apod. Je přitom bez významu, zda tato rozmnoženina má povahu díla podle autorského zákona či nikoli (viz. Telec, Ivo, Tůma, Pavel: Autorský zákon, 1. vydání, komentář, C. H. Beck, Praha: 2007, str. 367).

Autorská díla vyfotografovaná za uvedených podmínek lze tedy užít i bez svolení autora. Omezením je i zde tzv. tříkrokový test ve smyslu ustanovení § 29 odst. 1 AZ. Užívání také nesmí být provedeno způsobem, který by snižoval hodnotu díla (§ 11 odst. 3 AZ).

Stěžejní podmínkou pro volné fotografování autorského díla je jeho umístění na **veřejném prostranství**, na kterém musí být dílo umístěno **trvale**.

2.3.1. Veřejné prostranství

Definici pojmu veřejné prostranství již však AZ neuvádí. S termínem veřejného prostranství pracuje i řada dalších zákonů, a to také bez toho, aby jej samy definovaly. Pojem veřejného prostranství používá více než stovka právních předpisů. S termínem veřejné prostranství například pracuje zákon č. 565/1990 Sb., o místních poplatcích, v platném znění, který však pomocí poznámky pod čarou odkazuje na jeho definici v ustanovení § 34 zákona č. 128/2000 Sb., zákona o obcích, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**ZoO**“).¹³⁵

Podle ustanovení § 34 ZoO platí, že: „*Veřejným prostranstvím jsou všechna náměstí, ulice, tržiště, chodníky, veřejná zeleň, parky a další prostory přístupné každému bez omezení, tedy sloužící obecnému užívání, a to bez ohledu na vlastnictví k tomuto prostoru.*“

Osoba vlastníka veřejného prostranství je pro definici veřejného prostoru bez významu.¹³⁶ Podstatná část veřejných prostranství je však zpravidla ve vlastnictví obcí.^{137,138}

¹³⁵ Přesná definice veřejného prostranství v ustanovení § 34 ZoO je nová, v dřívější právní úpravě (zákon č. 367/1990 Sb., o obcích) se sice pojem vyskytoval, ale bez bližší definice. Pravděpodobně tak bylo při přijímání ZoO také úmyslem zákonodárce definici veřejného prostranství obsaženou v § 34 ZoO odstranit mezeru spočívající do té doby v neexistenci přesné definice. (Vyjádření Poslanecké sněmovny Parlamentu ČR k řízení ústavního soudu, citované v nálezu Ústavního soudu č. 211/2005 Sb.)

¹³⁶ Tuto skutečnost nezměnila ani iniciativa skupina poslanců Parlamentu ČR, která navrhovala Ústavnímu soudu ČR takto definovaný pojem veřejného prostranství zrušit. Ústavní soudu však návrh poslanců zamítl (Nález Ústavního soudu č. 211/2005 Sb.)

Důvodem návrhu na zrušení ustanovení definující veřejné prostranství v ZoO měl být podle poslanců rozpor s ochranou vlastnického práva garantovaného čl. 11 odst. 1 Listiny, které zakládá ochranu vlastnického práva a každému zaručuje právo vlastnit majetek.

Poslanci jako navrhovatelé považovali definici veřejného prostranství v zákoně o obcích za příliš širokou z důvodu, že dopadá i na pozemky v soukromém vlastnictví, a to i bez souhlasu vlastníků těchto pozemků.

Zákon obsahuje demonstrativní výčet příkladů pojmu veřejné prostranství. Veřejné prostranství pak nelze zaměňovat s veřejně přístupným místem (knihovny, výstavy).¹³⁹

Vlastník veřejného prostranství musí respektovat, že takovýto prostor (byť je v jeho vlastnictví) nemůže např. oplotit, či jinak uzavřít, neboť tak by ztratil svoji funkci veřejného prostranství. Omezení spojená s povahou veřejného prostranství je vlastník povinen strpět.¹⁴⁰

Rozhodující je skutečnost, zda je veřejné prostranství přístupné každému „*bez omezení*“. Takovým omezením je samotná možnost vlastníka rozhodnout o zpřístupnění veřejného pozemku. Pojem veřejného prostranství se zde vykládá restriktivněji, než je jakékoli veřejně přístupné místo. Veřejným prostranstvím jsou v uvedeném smyslu ulice, mosty, náměstí, parky, veřejné cesty aj. Veřejným prostranstvím již ale nejsou haly, čekárny a sály veřejnosti přístupných budov, foyery divadel a koncertních sálů, galerie,

Ústavní soud tuto argumentaci odmítl s tím, že je také nutno respektovat konkretizaci sociální závaznosti vlastnictví ve smyslu čl. 11 odst. 3 Listiny a čl. 1 odst. 2 Dodatkového protokolu k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod. Podle uvedeného Dodatkového protokolu právo na ochranu majetku nebrání právu států přijímat zákony, které považují za nezbytné, aby upravily užívání majetku v souladu s obecným zájmem.

Podle rozhodnutí Ústavního soudu však takové pojetí zcela v souladu s rovnocennou ochranou vlastnického práva podle čl. 11 Listiny nečiní žádné výjimky s ohledem na vlastníka majetku. Ústavní soud konkrétně dovedl, že: „*V tomto smyslu není a nemůže být protiústavní, pokud režimu veřejného prostranství podléhají také některé prostory vlastněné osobami soukromého práva, nýbrž je naopak důslednou realizací univerzálního pojmu vlastnictví nerozlišujícího vlastníky soukromoprávní a veřejnoprávní povahy.*“

Následně Ústavní soud uzavřel, že: „*Vyjmutí prostor vlastněných soukromými subjekty a splňujících zákonné znaky veřejného prostranství z veřejnoprávního režimu veřejného prostranství by vedlo k podstatnému ztížení či znemožnění právní regulace společenských vztahů, na nichž má obec jako veřejnoprávní korporace veřejný zájem.*“

¹³⁷ Hendrych D. a kol., Správní právo, 5. vydání, C.H.Beck, Praha 2003, str. 266.

¹³⁸ Definice veřejného prostranství podle ustanovení § 34 ZoO má především význam pro vydávání obecně závazných vyhlášek obcí. Z důvodu této významné souvislosti je pojem veřejného prostranství opakovaně a vcelku jednoznačně vykládán i v rozhodování soudů. Podrobného soudního výkladu pojmu veřejného prostranství lze tak mimo jiné využít i v oblasti fotografování a pro možnost fotografování autorských děl umístěných na veřejném prostranství.

Podle ustanovení § 10 písm. a) ZoO může obec ukládat v samostatné působnosti obecně závaznou vyhláškou Povinnosti k zabezpečení místních záležitostí veřejného pořádku, například zakázat na některých veřejných prostranstvích v obci činnosti, které by mohly být v rozporu s dobrými mravy, ochranou bezpečnosti, zdraví a majetku. A dále podle ustanovení § 14 odst. 2 zákona č. 565/1990 Sb., o místních poplatcích, v platném znění, může například obec určit obecně závaznou vyhláškou některá místa, která v obci podléhají poplatku za užívání veřejného prostranství.

Tato místa musí ale být vždy veřejným prostranstvím podle ustanovení § 34 ZoO. Obce mohou z těchto veřejných prostranství určit k poplatkové povinnosti např. jen některá z nich, nelze však takto určit místa jiná, která nejsou veřejným prostorem podle ustanovení § 34 ZoO.

¹³⁹ Chaloupková, Helena; Holý, Petr: Autorský zákon, komentář k § 33, 3. vydání, C. H. Beck 2007.

¹⁴⁰ Průcha, Petr: Komentář k zákonu č. 128/2000 Sb, zákona o obcích, komentář k § 34, Linde 2002.

muzea, výstavní síně apod.¹⁴¹ Obdobný je i výklad Ústavního soudu, který výčet dále doplňuje a upřesňuje: „*Některá ve vyhlášce příkladmo uváděná místa, jako jsou dvorní trakty, lávky, vodní plochy, parkoviště, letiště, nádraží, hřiště, koupaliště, dětská hřiště, pískoviště nebo jiná místa, kde si hrají děti, nemusí mít nutně povahu veřejného prostranství, protože jejich zpřístupnění záleží na vůli vlastníka nebo provozovatele.*“¹⁴²

Součástí legální definice veřejného prostranství podle ustanovení § 34 ZoO je i pojem správního práva, že veřejná prostranství „*slouží obecnému užívání*“. Obecné užívání vzniká přímo ze zákona, k jeho vzniku tedy není třeba žádného povolení, a je přístupné neomezenému počtu uživatelů. Veřejná prostranství jsou jako materiální statek jedním z možných předmětů veřejného užívání, které jsou všeobecně přítomné, a je jimi především voda, ovzduší, a dále krajina, les, pozemní komunikace, některé druhy energií a kmitočtové spektrum.¹⁴³

Prostor veřejného prostranství je tak za podmínky splnění zákonných znaků vymezen přímo zákonem (ex lege). Předmět obecného užívání se nemusí přirozeně nacházet pouze v „*obydleném centru*“ obcí. Veřejným prostranstvím, jako jedním z předmětů obecného užívání, mohou tak být i lesy, louky, veřejné polní cesty apod.

Zakotvení uvedeného pojetí veřejného prostranství lze podpořit i pomocí prvorepublikové judikatury tehdejšího Nejvyššího soudu „*Že jest cesta veřejnou, nevylučuje soukromé právo na nemovitosti, neboť vlastnické právo na půdě omezené obecným užíváním obživne, přestane-li toto obecné užívání.*“¹⁴⁴

2.3.2. Trvalé umístění díla

Neméně důležitou podmínkou pro možnost volného fotografování autorského díla umístěného na veřejném prostranství, musí být skutečnost, že dílo je na veřejném prostranství umístěno **trvale**. Tato užší podmínka byla do AZ vložena novelou zákonem z. č. 216/2006 Sb. Důvodová zpráva k této novele jen stručně uvádí, že k tomuto

¹⁴¹ Telec, Ivo, Tůma, Pavel: Autorský zákon, 1. vydání, komentář, C. H. Beck, Praha: 2007, str. 367.

¹⁴² Nález Ústavního soudu ČR ze dne 21. 9. 2004, sp. zn. Pl.ÚS 50/03, Vyhláška města Cheb (zákaz konzumace alkoholických nápojů).

¹⁴³ Opakem obecného užívání je užívání. Užívání zvláštní některé uživatele v v užívání omezuje, případně i vylučuje (viz. Hendrych, D. a kol.: Správní právo, 5. vydání, C. H. Beck, Praha 2003, s. 261 až 264).

¹⁴⁴ Rozhodnutí Nejvyššího soudu (Gl. U. 12.856. Gl. U. N. F. 6006).

zpřesnění dochází na základě směrnice č. 2001/29/ES¹⁴⁵ a že výjimka se tak v podstatě týká díla architektonického a díla sochařského.¹⁴⁶ Sdílnější není v tomto ohledu ani samotná směrnice. Její článek 5 *jen stručně stanoví, že členské státy mohou stanovit výjimky pro užití děl, jako jsou architektonická díla nebo sochy vytvořené za účelem jejich trvalého umístění na veřejných místech.*“

Soudní výklad českých soudů k pojmu trvalého umístění prozatím není dán. Německý právní řád však ve smyslu příslušné směrnice stanovuje stejnou podmínku „*trvalosti*“ (bleibend) s poměrně rozsáhlou judikaturou. O platnosti těchto právních závěrů lze uvažovat i v případě práva českého.¹⁴⁷

2.4. Německá právní úprava a judikatura:

Německá právní úprava označuje úpravu volného fotografování autorských děl trvale umístěných na veřejných místech termínem „*Panoramafreiheit*“. Přímo zákonná úprava, ustanovení § 59 odst. 1 německého UrhG, blíže upřesňuje, že výjimka pro volné užití díla se u budov vztahuje jen na jejich vnější část, tedy ne na vnitřní dvory, schodiště, vyvýšené terasy apod., a to i v případě leteckých snímků budov a jejich částí, které nelze z veřejného prostranství vidět. Bez výslovné zákonné úpravy v ustanovení § 33 AZ však tento postup dovozuje nauka i v českém právu.¹⁴⁸

Jedná-li se o veřejně přístupné místo, je již dále ve smyslu § 59 německého UrhG bez významu skutečnost, kdo je vlastníkem těchto prostor.¹⁴⁹ Pokud se však o veřejně přístupné místo nejedná, které je v soukromém vlastnictví, byť z rozhodnutí vlastníka volně přístupné, výjimku pro volné fotografování a užití díla již užít nelze.¹⁵⁰

¹⁴⁵ Směrnice Evropského Parlamentu a Rady č. 2001/29/ES ze dne 22. května 2001, o harmonizaci určitých aspektů autorského práva a práv s ním souvisejících v informační společnosti.

¹⁴⁶ Vláda ČR, Důvodová zpráva k návrhu zákona, kterým se mění autorský zákon, Poslanecká sněmovna Parlamentu, tisk 1111/0, rok 2005.

¹⁴⁷ Telec, Ivo, Tůma, Pavel: Autorský zákon, 1. vydání, komentář, C. H. Beck, Praha: 2007, str. 368.

¹⁴⁸ Telec, Ivo, Tůma, Pavel: Autorský zákon, 1. vydání, komentář, C. H. Beck, Praha: 2007, str. 367.

¹⁴⁹ Wandtke/Bullinger, Autorské právo (Urheberrecht), komentář k § 59 UrhG, Rn. 1, 3. vydání, C. H. Beck 2009.

¹⁵⁰ Jedná se o většinový právní výklad, který výjimečně bývá vykládán jinak. Wanckel, Endress: Foto- und Bildrecht, Mnichov 2009, C. H. Beck, str. 56 a n.

V případě, kdy by fotografované dílo samotné sice bylo umístěné na veřejně nepřístupném místě, avšak by bylo z veřejně přístupného prostoru viditelné a odtud vyfotografované, o volné užití díla by se jednalo.¹⁵¹

Autorské dílo lze tedy volně z veřejně přístupného prostranství fotografovat, pokud bude fotografie pořízena „běžným“ způsobem a při „běžných“ podmínkách. Takovými běžnými podmínkami nebude užití žebříku, vrtulníku nebo obdobného prostředku pro překonání zábran v podobě plotu aj.

Německá judikatura definuje přesně také podmínku „trvalosti“ autorského díla umístěného na veřejném prostranství, která je v Německu stanovena shodně jako v České republice. Předmětná judikatura vychází především z případu „zabalený Reichstag“ (der Verhüllte Reichstag). Na plánovanou dobu asi dvou týdnů v roce 1995 doslova zabalil umělec Christo s manželkou Jeanne-Claude budovu Říšského sněmu. Na základě skutečnosti, že doba, po kterou bylo autorské dílo na veřejném prostranství umístěno, byla časově omezená (zmiňované dva týdny), došel soud při rozhodování případu k závěru, že podmínka „trvalosti“ není splněna. Výjimka pro volné užití fotografií autorského díla se na „dočasná“ díla nevztahuje. Fotografování zabaleného Reichstagu a prodej fotografií s tímto tématem není proto bez souhlasu autora autorského díla dovolen.¹⁵²

Naopak podmínku trvalého umístění splnilo umělecké dílo „pohovka z trávy“ (Grassofa). V roce 1998 umístil tuto pohovku (socha z trávy jako autorské dílo) ve veřejně přístupném parku švýcarský umělec Daniel Spoerri. Pohovka vydržela několik let, načež ji umělec odstranil. Soud došel k závěru, že i takové dílo bylo umístěno „trvale“ a lze jej tedy volně fotografovat. Nárok na vydání peněžního zadostiučinění pro neoprávněné užití díla byl soudem odmítnut.¹⁵³

¹⁵¹ Schricker/Vogel, komentář UrhG, § 59 UrhG Rn. 10, přístupné z <http://beck-online.beck.de/>, stav ke dni 15. 11. 2011.

¹⁵² BGH, rozsudek ze dne 24. 1. 2002, sp. zn. I ZR 102/99.

¹⁵³ LG Frankenthal, rozsudek ze dne 9. 11. 2004, sp. zn. 6 O 209/04, uveřejněno v GRUR 2005, str. 577.

Německou judikaturou bylo dále vyloženo, že i v případě maleb graffiti podmínka trvalosti splněna je. A to dokonce při jejich umístění na prostředcích veřejné dopravy, i když zde již odborný výklad není jednoznačný.¹⁵⁴

2.4.1. BGH - Hundertwasserhaus

Významný soudní výklad, který zaslouží podrobnějšího popisu, byl učiněn v rozhodnutí posuzujícím oprávněnost fotografického zachycení vídeňského domu známého architekta Hundertwassera (Hundertwasserhaus).¹⁵⁵ Fotografie s vyobrazením uvedeného domu byly jako plakáty distribuovány obchodními koncerny se sídlem v Německu. Přestože tak byla fotografie pořízena na rakouském území, byl sporný případ řešen před německými soudy. Na sporných plakátech byl vídeňský Hundertwasserhaus zachycen z bytu protějšího domu. Tento byt byl umístěn v nadzemním podlaží, a tedy výše než je výška veřejně přístupné ulice. Jednalo se o soukromý byt, který nebyl veřejnosti přístupný. Žalovaný obchodní koncern nicméně tvrdil, že všechno, co bylo na fotografii zachyceno, by bylo beztak viditelné z ulice nebo z veřejně přístupné kavárny samotného Hundertwasserhausu.

Na takové případy se podle rozhodnutí soudu již výjimka volného užití díla umístěného na veřejném prostranství neužije. Fotografování z takových míst již proto není bez souhlasu nositele autorských práv oprávněné. Soud své rozhodnutí opřel o argumentaci, že zásadou „*Panoramafreiheit*“ je umožnit legální zachycení autorských děl (nejen fotografií ale i malbou atd.) viditelná běžnému chodci. Co takto viditelné není, pod zákonnou výjimku pro volné fotografování již nespadá. Je-li pak budova viditelná třeba jen z jednoho veřejně přístupného místa, je možné právo na volné fotografování vykonávat pouze z tohoto místa. Z jakéhokoli jiného místa je již k fotografování autorský souhlas zapotřebí. Soud však dále mimo jiné zdůraznil, že pod volné fotografování autorských děl na volném prostranství nespadá ani fotografování míst, která nejsou z volně veřejně přístupných míst viditelná, tedy jak vnitřní části těchto budov, dvory aj, ale i letecké záběry díla.

¹⁵⁴ Wandtke/Bullinger, Autorské právo (Urheberrecht), komentář k § 59 UrhG, Rn. 5, 3. vydání, C. H. Beck 2009.

¹⁵⁵ BGH ze dne 5. 6. 2003, sp. zn. I ZR 192/00, uveřejněné v GRUR 2003, str. 1035.

Uvedený výklad volného fotografování je opět velmi logicky a precizně vymezený. Lze si však velmi dobře představit, že může v budoucnu čelit určitým výkladovým obtížím a nárokům na jeho úpravu. Jednou veřejně přístupné místo může být například časem zastavěno, nebo naopak dříve nepřístupné místo zpřístupněno. Může se zde nabízet otázka, zda je takto zhotovené fotografie nutné posuzovat vzhledem ke změně poměrů. Soud vycházel z předpokladu, že samotným umístěním na veřejném prostranství musí architekt jako autor díla počítat s tím, že jeho dílo bude možno fotografovat. Po dostavbě díla se však situace změní, z okolních soukromých domů například vznikne veřejně přístupný park, a architekt bude muset strpět zásah do díla, který původně vůbec nepředpokládal. Domnívám se, že takový nový zásah do práv autora bude změnou poměrů odůvodněný, dosavadní soudní výklad však bude v tomto ohledu patrně rozšířen.

Související výkladové otázky již dnes čelí možnosti leteckého fotografování a volného snímání z ulice. Samotná možnost pořízení leteckých záběrů už dnes zdaleka není nedostupná jako dříve, nemluvě o možnostech satelitního fotografování. Také fotografická technika umožňuje dnes například mnohem dostupnější detailní fotografování míst i z mnohem větší vzdálenosti než bylo třeba dříve. Lze opět přepokládat, že v tomto ohledu si technický pokrok vynutí opět jisté výkladové rozšíření současné právní úpravy.

Dalším zajímavým prvkem uvedeného rozhodnutí je také skutečnost, že samotná sporná fotografie byla podle názoru žalobce, dědičce architekta Hundertwassera, velmi obdobná fotografiím, které byly s jejich autorským svolením pořízeny. K tomu soud uvedl, že v zásadě je možné, aby neoprávněné užití cizí fotografie spočívalo nejen v jejím přímém kopírování, ale také v užití jejích autorských prvků. Zhotoví-li pak jiný autor jinou fotografii, avšak na základě takto shodných a převzatých autorských prvků, půjde také o neoprávněné užití. Podrobněji soud uvedl, že autorskými prvky může být například výběr místa pro fotografování, výběr typu fotoaparátu, filmu, objektivu nebo užití clony nebo času. V daném případě byly jako společné autorské prvky žalobou napadány vybraná perspektiva fotografovaného objektu, použití širokého úhlu záběru a

úprava „*kácejích se linií*“¹⁵⁶. V konkrétním případě však takové převzaté prvky BGH za neoprávněné neshledal, neboť dostatečně nepřebíraly skutečné autorské pojetí snímku.

Uvedený závěr je možné již považovat za diskutabilní, a lze si představit logičnost možných protiargumentů. Uznává-li sám soud, že autorské prvky mohou splňovat již základní nastavení fotoaparátu, jakož i výběr relativně základních pozic pro fotografa atd., proč zrovna v uvedených prvcích dostatečné autorské prvky neshledal? I po pečlivém rozhodnutí tak zůstává otázkou, v jakých dalších autorských prvcích by již tedy soud autorské pojetí snímku spatřoval. Zodpovězení těchto otázek však patrně nelze než nechat vždy na soudním posouzení, zohledňující nejen konkrétní případ, ale i například rozsah, vliv a dostupnost současné techniky tak, jako se ostatně nabízí i v následujícím poměrně známém příkladu.

2.5. T. Forsythe – neoprávněné užití a nafocení panenky Barbie

V roce 1999 použil na svých fotografiích americký umělec Tom Forsythe panenku Barbie, celosvětově známý produkt hračkářské firmy Mattel. Forsyth využil panenek Barbie jako modelky, a jejich pomocí aranžoval různé provokativní scény, kdy panenku Barbie nastavoval až v ponižujících bizarních sexuálních scénách. Uměleckým zdůvodněním tohoto projektu byla kritika povrchních a konzumních hodnot, propagovaných panenkou Barbie. Společnost Mattel se tohoto užití bránila žalobou u soudu v americké Kalifornii, který však žalobu v roce 2001 odmítl s tím, že je „*bezduvodná*“ a „*frivolní*“.¹⁵⁷

V oblasti německého práva by pravděpodobně byla obdobná žaloba také odmítnuta, a to s tím, že umělcovo parodizující užití panenky Barbie představuje volné užití v rámci jiného díla podle § 24 UrhG. Zcela jiný závěr, ve prospěch firmy Mattel, by však mohl být založen v případě, kdy by k neoprávněnému užití panenky Barbie došlo za účelem komerčního využití např. na reklamních předmětech.¹⁵⁸

¹⁵⁶ Fyzikální jev, jehož projevem jsou šikmé „*kácející se*“ linie fotografovaných objektů při použití širokých úhlů záběru a snížené nebo zvýšené perspektivy fotografování.

2.6. Google Street View

Projekt americké společnosti Google zasahuje do všech základních aspektů fotografování věcí a významně přesahuje i do sféry ochrany soukromí osob a práv na ochranu osobnosti. Masivním nasazením fotografické techniky se této společnosti podařilo v projektu Google Street View sestavit a veřejně zpřístupnit vyfotografované náhledy ulic a cest českých, evropských a mnoha světových měst.¹⁵⁹

K fotografickému snímání užívá Google kamery umístěné převážně na autech ve výšce okolo tří metrů. K fotografování sice dochází z veřejně přístupných míst (veřejných prostranství), ale výjimku pro volné fotografování autorských děl umístěných trvale na veřejném prostranství Google splňuje přesto, že v daném případě fotografuje z výšky přesahující průměrně dosažitelnou výšku běžného chodce. Tím naplňuje hraniční případ, kdy provádí fotografování z místa, které není běžně přístupné a fotografování by nemuselo být bez souhlasu autora přípustné. Je dlužno uvést, že právě výška fotografování bývá Googlem v mnohých zemích (včetně ČR) z tohoto důvodu omezována.¹⁶⁰

Služba Street View představuje současně závažnou výzvu pro výklad pojmu soukromí a ochrany práv osobnosti. Riziku zásahů do osobnostních práv Google částečně předchází tím, že automaticky rozmazává obličeje vyfotografovaných osob, SPZ automobilů a na konkrétní žádost i případně celé zobrazené budovy nebo bytu.

Také v této oblasti je zmiňované snímání z výšky problematické a hraničící s posouzením takového snímání jako záměrně překonávající zábrany a překážky chránící soukromí a bránící ve výhledu na místa, která jsou v běžné výšce chodcům skrytá. Což v oblasti práva může znamenat zásah do práva na soukromí osob.

Oproti uvedeným právům, která mohou být službou Street View zasažena, zde však stojí právo na svobodný výkon povolání a hospodářské činnosti, kterého se naopak může spol. Google dovolávat. Je pak otázkou výkladu a vzájemného posouzení, v jakém vzájemném poměru mohou být tato práva ještě oprávněně vykonávána.

¹⁵⁹ Přístupné např. z <http://maps.google.cz/>.

¹⁶⁰ Podle tiskové zprávy Úřadu na ochranu osobních údajů ze dne 23. 5. 2011 se společnost Google zavázala používat v české republice kamery umístěné ve výšce do 2,4 metru. Zpráva přístupná z: <http://www.uouu.cz/uouu.aspx?menu=15>.

Svoboda podnikání je zaručena v ustanovení čl. 26 odst. 1 Listiny, podle kterého platí, že *„Každý má právo na svobodnou volbu povolání a přípravu k němu, jakož i právo podnikat a provozovat jinou hospodářskou činnost.“* Tato zásada již také byla vyložena rozhodovací činností soudů, například v nálezu Ústavního soudu ČR sp. zn. IV. ÚS 27/09 tak, že toto ustanovení *„přímo chrání jednotlivce toliko před zásahy ze strany veřejné moci, avšak ovlivňuje i výklad zákonné úpravy, která má sloužit k ochraně podnikatelské činnosti před škodlivými zásahy jednotlivců (tj. v horizontální rovině).“* Zřetelně tak platí, že ochrana svobody podnikání je zaručena nejen vůči případnému nesprávnému a nedovolenému mocenskému zásahu státu, ale i horizontálně, vůči nesprávnému a nedovolenému zásahu jednotlivců.

Ochrana práva na svobodu podnikání by měla být zaručena nejen až v rozhodování Ústavního soudu, ale její ochranu mají poskytovat i soudy nižších stupňů. Neposkytnutí ochrany ústavních práv by ve svém důsledku pouze vedlo k zrušení nesprávného rozhodnutí. V nálezu sp. zn. II. ÚS 536/06 Ústavní soud vyložil, že *„obecný soud, který vycházel ve svých úvahách z nesprávného náhledu na závaznost nálezů Ústavního soudu, porušil svým postupem čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, zakotvující právo na soudní ochranu i čl. 90 Ústavy České republiky, ukládající soudům povinnost zákonem stanoveným způsobem poskytovat ochranu právům.“* Podle citovaného rozhodnutí by měla ústavou a Listinou daná základních práva a svobod *„prozařovat“* celým právním řádem.

Poskytování služby Google Street View je tedy ve své podstatě zákonem dovolenou činností. Je jednoznačně masově rozšířená, a to nikoli pouze na území České republiky, a v zásadě se, v některých zemích poměrně rychle (ČR), v některých pomaleji (DE), úspěšně vypořádává s právním omezením všech dotčených právních oblastí. Např. v oblasti ochrany soukromí tak teoreticky dochází k posilování teoretických právních institutů (posilování právní úpravy ochrany osobnosti a judikatury základních lidských práv), v praxi však stejně nakonec může dojít i k realizaci služby, která by patrně nebyla dříve z právního hlediska ani představitelná. Tato douška však není rozhodně zamýšlena negativně (autor této práce také Street View využívá) - případ Street View názorně ilustruje, že výklad právních aspektů týkajících se uvedených právních oblastí zdaleka není ukončen.

Ze systematického hlediska zařazují případ Google Street View jako příslušný oslí můstek pro přechod do další kapitoly zaměřené právě na aspekty ochrany osobnosti v oblasti fotografování. Případ Google Street View výtečně ilustruje, že právní vztahy ve fotografii tvoří provázanou množinu vlastnických, autorských a osobnostních práv.

3. FOTOGRAFOVÁNÍ OSOB A OCHRANA OSOBNOSTI

3.1. Ústavněprávní zakotvení

Další velkou skupinou práv, kterou je třeba při fotografování respektovat, jsou práva na ochranu osobnosti. Do oblasti práv na ochranu osobnosti se dostaneme nejen při fotografování osob, ale dokonce i při fotografiích míst a prostor, kde se žádné osoby nevyskytují. Takové fotografie mohou totiž narušit právo na soukromí osob, jejich čest a důstojnost a práva na podobiznu, která jsou chráněna v rámci právního institutu ochrany osobnosti.

Základní úpravu práv na ochranu osobnosti stanovuje OZ, a to v ustanoveních § 11 až 16.

Pro oblast fotografie je stěžejní ustanovení § 11 OZ, které přiznává fyzickým osobám právo na ochranu jejich osobnosti, zejména života a zdraví, občanské cti a lidské důstojnosti, jakož i soukromí, svého jména a projevů osobní povahy. Jedná se o tzv. generální klauzuli, která zakládá ochranu osobnosti a demonstrativně (v neúplném a neuzavřeném výčtu) uvádí příklady jednotlivých dílčích oblastí, ve kterých je ochrana osobnosti zaručena. Z uvedených příkladů bude pro fotografy významná zejména ochrana cti, důstojnosti a soukromí osob, kterých musí při zhotovování a užití fotografií dbát.

Ustanovení § 12 odst. 1 OZ určuje, že podobizny, obrazové snímky a obrazové záznamy, týkající se fyzické osoby nebo jejích projevů osobní povahy, smějí být pořizeny nebo použity jen se svolením fyzické osoby, které se týkají.

Svolení fyzické osoby není výjimečně třeba v případech, kdy se podobizna nebo obrazový snímek použije k úředním účelům na základě zákona (§ 12 odst. 2 OZ).

Svolení není třeba ani v případech, kdy je podobizna nebo obrazového snímku použito přiměřeným způsobem pro vědecké a umělecké účely a pro tiskové, filmové, rozhlasové a televizní zpravodajství. Ani takové použití však nesmí být v rozporu s oprávněnými zájmy fyzické osoby (§ 12 odst. 3 OZ).

Dojde-li k porušení jakékoli dílčí oblasti práva na ochranu osobnosti, má fyzická osoba zejména právo se domáhat, aby bylo upuštěno od neoprávněných zásahů do práva na ochranu její osobnosti, aby již způsobené následky byly odstraněny, a aby jí bylo poskytnuto přiměřené zadostiučinění (§ 13 odst. 1 OZ). Zadostiučinění je možné poskytnout i v penězích, ale až v případě, že by se zadostiučinění jiným způsobem nejevilo jako dostatečné (§ 13 odst. 2 OZ).

Významnost práv na ochranu osobnosti je tak zdůrazněna již chronologickým zařazením na samém začátku OZ. Ústavní zakotvení je dáno v čl. 7 Listiny zaručujícím nedotknutelnost osoby a jejího soukromí. Čl. 10 odst. 1 Listiny zaručuje každému právo na zachování jeho lidské důstojnosti, cti a dobré pověsti. Následující čl. 10 odst. 2 Listiny k tomu doplňuje nárok na ochranu před neoprávněným zásahem do soukromého a rodinného života. Obdobně je úprava soukromí stanovena v čl. 8 ÚLPS, který každému přiznává právo na respektování jeho soukromého a rodinného života.

3.2. Právo na podobu a podobiznu

Právní terminologie odlišuje právo na podobu a podobiznu. Podobou rozumíme samotný individuální hmotný fyzický „*tvar*“ a charakteristické rysy každé osoby, podobiznou pak následně vyjádření podoby zejména filmem nebo právě fotografií.

Každé osobě vzniká právo rozhodnout a užívat svou podobiznu při fotografickém a jiném zobrazení. Doplněním tohoto pozitivního práva je příslušné právo negativní, na základě kterého je zobrazená osoba oprávněna se bránit neoprávněnému užití své podobizny na fotografii. Uvedené právní schéma potvrzuje např. Nejvyšší soud ve svém rozhodnutí sp. zn. 30 Cdo 1873/2006: *„Obsahem práva na podobu (vyvozovaného z ustanovení § 11 o.z.) je užívací a dispoziční právo ve vztahu k zachycení podoby fyzické osoby, obsahem práva k podobizně (§ 12 o.z.) je užívací a dispoziční právo subjektu ve vztahu k ní. V pozitivním smyslu toto právo zahrnuje oprávnění užívat podobiznu sám, a to jakýmkoliv způsobem, případně též udělovat jiným souhlas k jejímu užívání. V negativním smyslu toto právo zahrnuje oprávnění bránit se proti neoprávněnému použití podobizny.“*

Základním východiskem platné právní úpravy je skutečnost, že zobrazení a vyfotografování osoby je možné **jen tehdy, pokud s tím tato osoba souhlasí.**

Výjimečně lze osobu vyfotografovat a tuto fotografii užít i v případě, pokud takový souhlas udělen nebyl. Jedná se v zásadě o dva druhy výjimek, a to v první řadě o tzv. zákonné licence, tedy zákonem taxativně dané výjimky. Druhou skupinou výjimek jsou situace, kdy zobrazená osoba již nežije, a nežijí ani zákonem stanovené osoby, na která oprávnění z ochrany osobnostních práv mohou přejít.

3.3. Souhlas fotografované osoby

Každé fyzické osobě se zaručuje právo na užití vlastní podobizny a na právo případně udělovat k takovému použití svolení jiným subjektům. Souhlas s užitím své podoby ve formě podobizny může dát osoba plně způsobilá k právním úkonům. V případech, kdy je tato způsobilost omezena, může tak učinit její zákonný zástupce. Za nezletilé mohou souhlas k jejich fotografování udělit rodiče, popř. poučnick.¹⁶¹

Forma souhlasu s fotografováním může být dána za stejných podmínek jako provedení jiného právního úkonu. V praxi tak připadá v úvahu zejména svolení písemné, ústní, ale i pouhé konkludentní, které přirozeně může činit v praxi největší obtíže. Při určení zda bylo svolení v konkludentní formě uděleno, je třeba postupovat restriktivně. Rozlišujeme jak skutečnost, zda svolení bylo uděleno či nikoliv, tak i rozsah případného svolení pro způsoby užití fotografie. Nejprůkaznější bude zpravidla udělení souhlasu písemnou formou, které se v praxi označuje jako tzv. „*model release*“.¹⁶²

Není-li rozsah svolení výslovně dán, vstupujeme do problematiky posuzování, zda by souhlas skutečně dán a případně pak v jakém rozsahu.

V rámci osobnostních práv je třeba výklad rozsahu svolení vzhledem ke své povaze vždy vykládat restriktivně¹⁶³. Svolení osoby k jejímu fotografickému zobrazení může být kdykoli následně odvolatelné, a to i v případě, kdyby se zobrazovaná fyzická osoba svého souhlasu předem zřekla. Toto oprávnění vychází ze zásady, že výkon práv a

¹⁶¹ Ustanovení § 36 a 78 zákona č. 94/1963 Sb., o rodině.

¹⁶² Například úspěšný americký fotograf Bryan Peterson, fotograf a autor řady knih o fotografování, označuje souhlas fotografované osoby za věc, na kterou nesmí fotograf nikdy zapomenout a výslovně dodává: „*K čemu vám potom bude vaše úžasná sbírka snímků lidí, pro které nemáte souhlasy s použitím? Žádný slušný vydavatel, reklamní agentura nebo fotobanka se na vaši práci v takovém případě ani nepodívá.*“ (viz Peterson, Bryan: Portrét – naučte se fotografovat kreativně, Zoner Press 2006, str. 157).

¹⁶³ Knap, Karel, a kol: Ochrana osobnosti podle občanského práva, Linde Praha a.s., 2004, str. 295-6 a 298.

povinností vyplývajících z občanskoprávních vztahů nesmí být v rozporu s dobrými mravy a nesmí bez právního důvodu zasahovat do práv a oprávněných zájmů jiných (§ 3 odst. 1 OZ). Podle stávající právní úpravy jsou výslovně ze zákona považovány za neplatné dohody, jejichž obsahem by bylo vzdání se práv, jež mohou vzniknout teprve v budoucnosti (§ 574 odst. 2 OZ).

Udělí-li osoba se svým fotografováním souhlas a následně jej odvolá, není vyloučena odpovědnost této osoby za vznik povinnosti k náhradě již způsobené škody.¹⁶⁴ Právní nárok na náhradu škody nevzniká odvoláním souhlasu, ale porušením právní povinnosti eventuálního jiného smluvního vztahu. Pro vznik odpovědnosti za škodu musí být splněny i ostatní základní předpoklady – tedy existence škody a příčinná souvislost mezi existencí škody a zaviněným porušením právní povinnosti. Porušením právní povinnosti je typicky i porušení povinnosti vznikající ze smlouvy.

Příklad: Mladá modelka udělí formou „*model release*“ souhlas k užití svých fotografií na propagaci spodního prádla. Modelka je nafotografována, grafici již připravují fotky pro tisk plakátů, avšak modelka se rozhodne svůj souhlas s užitím fotografií odvolat, neboť má obavu z reakce nadřízených a kolegů v zaměstnání. Na odvolání souhlasu má uvedená nezcizitelné zákonné právo a její fotografie nebude možné bez jejího souhlasu použít (připravené plakáty se mohou vyhodit). Odvoláním souhlasu však modelce může vzniknout odpovědnost za škodu, pokud zároveň poruší jakoukoli smluvní povinnost podle obsahu smlouvy – např. umožnění užití fotografií pro plánovanou propagaci, event. poskytnutí oprávnění k užití fotografického zachycení jejího pózování jako uměleckého výkonu. Bylo by však předmětem dalšího posuzování a dokazování, že v důsledku nesplnění této povinnosti vznikla škoda (např. nákladů na vytištěné plakáty).

3.4. Rozsah svolení

Již forma samotného udělení svolení bude s jeho rozsahem často souviset. Samotný rozsah svolení bude dále rozlišovat jak způsob, tak i časový a místní rozsah. Pro usnadnění výkladu lze opět užít poměrně bohatou judikaturu německých soudů, na kterou odkazují i čeští autoři. Např. prof. Knap dává tři příznačné příklady z německé a rakouské soudní praxe.

¹⁶⁴ Švestka, Jiří a kol.: Občanský zákoník I, II, 2. vydání, komentář, C. H. Beck 2009, § 12 odst. 1 OZ, str. 165.

Za prvé, předvádí-li žákyně umělecké školy na veřejné módní přehlídce školy jako modelka šaty, „*musí počítat s tím*“¹⁶⁵, že bude fotografována a zhotovené snímky mohou být použity v odborném módním časopise.¹⁶⁶

Za druhé platí, že v jednom oprávněném užití fotografie však nelze spatřovat svolení k tomu, že fotografie může být bez dalšího otištěna opakovaně, ať již v tom samém, nebo ve zcela jiném časopise nebo obdobném médiu.¹⁶⁷

Do třetice lze uvést příklad zániku účinku svolení. V praxi německého soudu byl řešen příklad, kdy původně veřejnosti neznámá mladá žena konkludentně svolila ke svému zachycení na fotografii s odhaleným poprsím s tehdy známým zpěvákem. Po pěti letech byla však v jiném článku o uvedeném zpěvákovi předmětná fotografie uveřejněna znovu. Takové opětovné užití však soud posoudil jako nepřijatelné s tím, že jednou udělený souhlas se zveřejněním se nevztahoval zveřejnění za zcela jiných podmínek, a tedy za podstatně změněných okolností.

3.5. Hranice dovoleného užití

Ani při udělení souhlasu však užití podobizny nesmí být slovy zákona „*v rozporu s oprávněnými zájmy fyzické osoby*“ (§ 12 odst. 3 OZ). Z dikce zákona se přitom dovozuje, že tato omezující podmínka platí pro všechna užití, tedy jak pro užití se souhlasem, tak i v případě zákonných licencí bez souhlasu fotografované osoby.¹⁶⁸

Obecně lze hranici oprávněných zájmů fotografované osoby pro přehled zestručnit následovně. V případě užití podobizny se souhlasem fotografovaného, je možné využít uděleného souhlasu jen v rozsahu, ve kterém byla udělena. V případě umělecké a vědecké licence lze podobizny užít (a vytvořit) jen v rozsahu, který sleduje vědecký či umělecký účel. A konečně zpravodajská licence opravňuje k zachycení podoby a užití

¹⁶⁵ LG Aachen, 14. 2. 1958, sp. zn. 5 S 411/57.

¹⁶⁶ Konkludentní svolení modelky k fotografování dovozuje daný případ pro osobnostní práva modelky. Bude-li předvedení šatů modelkou uskutečněno originálně a s jistou uměleckou hodnotou, mohou být v daném případě uplatněny také prvky autorskoprávní ochrany – k uměleckému výkonu modelky podle ustanovení § 67 AZ. Výkonný umělec má právo rozhodnout o zveřejnění svého uměleckého výkonu rozhoduje výkonný umělec sám (§ 70 odst. 1 AZ) a použití snímků by bez svolení modelky nebylo možné.

¹⁶⁷ OLG Wien, 13. 9. 1954, sp. zn. 1 R 528/54.

¹⁶⁸ Knap, Karel, a kol: Ochrana osobnosti podle občanského práva, Linde Praha a.s., 2004, str. 301.

podobizny jen v případech, kde existuje veřejný zájem na zpravodajství hromadných sdělovacích prostředků.¹⁶⁹

Hranice oprávněných zájmů fotografované osoby je překročena vždy, je-li její podoba zachycena a podobizna užitá pro účely obchodní a reklamní. Užití podoby zobrazením pro komerční účely a pro účely reklamy zůstává výsostným oprávněním každé osoby. Zákonné licence v ustanovení § 12 odst. 3 OZ tvoří uzavřený výčet. O použití pro reklamu v tomto výčtu není nic uvedeno, a žádná z uvedených licencí proto nezahrnuje právo na pořízení nebo použití podobizny k reklamním účelům.¹⁷⁰ Na užití obrazového snímku v reklamě se tedy žádná ze zákonných licencí nevztahuje, a to ani u politiků osob veřejného zájmu, kteří jsou jinak v „*právu na vlastní tvář*“ určitým způsobem omezeni.¹⁷¹

Je nepodstatné, zda užití podobizny mělo zlehčující nebo dehonestující charakter, anebo naopak vykreslilo zobrazeného v jakémkoli pozitivním smyslu. Předmětem ochrany je zde určitý druh vlastnického práva k podobě, se kterou může každý nakládat a popřípadě i majetkově využívat. Poskytne-li zobrazovaná osoba s využitím v reklamě souhlas, nijak to neznámá, že automaticky také souhlasí s tím, v jakých souvislostech bude její podobizna užitá. Tomuto problému se lze v praxi vyhnout tím, že zobrazenému bude celkové provedení reklamy dáno k odsouhlasení. V případě, že zobrazovaná osoba ani neposkytla souhlas, a užitím její fotografie v reklamě by mohl být vyvolán dojem, že s reklamním využitím snímku souhlasila, půjde vždy o neoprávněné využití snímku.¹⁷²

Bez významu je také skutečnost, pokud je na fotografii zachyceno více lidí při určité činnosti, např. lidé čekající frontu na zlevněné zboží, účastníci hromadného výletu, demonstrace atd., pokud jsou tyto osoby stále jednotlivě identifikovatelné. Ani v takovém případě není možné fotografii k reklamním účelům použít, pokud souhlas těchto osob nebude dán. Nadto se může dále jednat i o porušení ustanovení o ochraně

¹⁶⁹ Švestka, Jiří, a kol.: Velký komentář k občanskému zákoníku, C. H. Beck 2008, na str. 182.

¹⁷⁰ Švestka, Jiří a kol.: Občanský zákoník I, II, 2. vydání, komentář, C. H. Beck 2009, § 12 odst. 3 OZ, str. 167.

¹⁷¹ Petr Hajn, Použití politiků v reklamě, právní praxe v podnikání, rok 1995, č. 2, str. 11.

¹⁷² Petr Hajn, článek Umělci a sportovci v reklamě, rok 1995, č. 2, str. 55.

proti nekalé soutěži podle ustanovení § 44 odst. 1 ObchZ.¹⁷³ Soutěžitel, který by takovou fotografii užil, aniž by zobrazeným osobám za užití jejich podobizen platil, by tak získal neoprávněnou výhodu vůči ostatním soutěžitelům, pořizující obdobné fotografie právně v souladu s právem, a tedy nákladněji.¹⁷⁴

Z hlediska soutěžního práva je zajímavý i další příklad – Na území České republiky zveřejnil podnik Samsung inzerát, v němž vyjádřil své potěšení nad tím, že mohl přivítat ve svém sídle Václava Klause, během jeho návštěvy v Koreji. Takový inzerát narušuje ochranu nekalé soutěže tím, že společnost Samsung oproti ostatním soutěžitelům využívá politickou osobnost k vlastní propagaci.¹⁷⁵

Za nekalosoutěžní jednání by bylo možné dále posoudit i reklamní užití reportážních záběrů tlačenice na nový výrobek konkurence s parazitním spojením typu: „*Špičkový výrobci táhnou*“.¹⁷⁶ Předpokladem neoprávněnosti bude skutečnost, že „*konkurenční tlačenice*“ bude podle výrobku, jeho výrobce, identifikovatelných rysů prodejny nebo jinak identifikovatelná.

Uvedenou fotografii bez souhlasu zobrazených osob tedy pro reklamu užít nelze, lze ji však užít k účelům zpravodajským na základě dále uvedených zákonných licencí.

3.6. Zákonná licence pro úřední účely

Zákonná licence pro užití podobizny pro úřední účely je možné využít pouze tehdy, stanoví-li tak zvláštní zákon. Obecně je licence formulována pouze pro užití podobizny, nikoli pro její zhotovení, ke kterému je také vyžadováno konkrétní zákonné oprávnění.¹⁷⁷

Příkladem zákonné licence k úředním účelům je například zhotovení snímků pro policejní evidenci. Z hlediska „běžného“ amatérského nebo profesionálního fotografa nebude zpravidla činit tato zákonná licence v praxi potíže, neboť její podmínky zpravidla v praxi nijak nevyužijí. Z tohoto důvodu zde jen stručně uvedu odkaz na již

¹⁷³ § 44 odst. 1 ObchZ: „*Nekalou soutěží je jednání v hospodářské soutěži nebo v hospodářském styku, které je v rozporu s dobrými mravy soutěže a je způsobilé přivodit újmu jiným soutěžitelům, spotřebitelům nebo dalším zákazníkům.*“

¹⁷⁴ Petr Hajn, článek Reklama a ochrana osobnosti, Právní rozhledy, rok 1994, č. 8, str. 265.

¹⁷⁵ Petr Hajn, článek Použití politiků v reklamě, právní praxe v podnikání, rok 1995, č. 2 str. 11.

¹⁷⁶ Winter, Filip: článek Události a zvířata v reklamě, přístupný z: <http://www.akwinter.cz/archiv.html>.

¹⁷⁷ Švestka, Jiří, a kol.: Velký komentář k občanskému zákoníku, C. H. Beck 2008, na str. 181.

citované rozhodnutí Painer, které se mj. dotýkalo možností užití fotografií jejich zveřejněním ve sdělovacích prostředcích pro účely pátrání. SDEU takové užití aproboval, nicméně (což bylo v dané věci důležité) zdůraznil, že rozhodnout o takovém užití je v pravomoci příslušných policejních a jiných státních orgánů, nikoli na vlastní vůli a rozhodnutí uvedených sdělovacích prostředků.¹⁷⁸

3.7. Zákonná licence ke zpravodajským účelům

Příkladem zákonné licence ke zpravodajským účelům se rozumí užití fotografie za účelem „*informování veřejnosti o věcech veřejného zájmu a v jejich kritickém hodnocení.*“¹⁷⁹ Veřejný zájem přitom musí být oprávněný, přičemž by nemělo stačit, aby se jednalo o „*pouhý*“ zájem po senzaci a povrchní zábavě.

Ústavněprávní zakotvení práva na informace a vyjadřování názorů vychází z ustanovení čl. 17 Listiny zaručující svobodu projevu a právo na informace (odst. 1) a právo na vyjadřování názorů slovem, písmem, tiskem, obrazem nebo jiným způsobem, a tyto informace svobodně vyhledávat, přijímat a rozšiřovat ideje. Předmětem sporů bývá zejména hledání a stanovení hranice mezi oprávněným zájmem na informace chráněným čl. 17 Listiny a zájmem povrchním, který již ochrany čl. 17 Listiny nepoživá a naopak naráží na čl. 7 Listiny (chránící nedotknutelnost osoby a jejího soukromí), čl. 10 Listiny (chránící soukromí rodinného života a lidskou důstojnost). V praxi se jedná zejména o případy uveřejňování fotografií v tzv. bulvárních médiích.

Zákonné oprávnění k pořízení nebo použití cizí podobizny je tak limitováno jak zákonnou podmínkou ochrany oprávněných zájmů zobrazované fyzické osoby, tak i zákonného (§ 11 OZ) a ústavněprávního zakotvení ochrany soukromí fyzické osoby.

Zejména „*bulvární*“ média narážejí na stále se vyvíjející ústavněprávní judikaturu, která odmítá poskytovat oprávnění k zásahům do ochrany osobnosti v případech, kdy poskytování informací a zpráv uvedeného „*bulvárního*“ charakteru je v podstatě hlavním a stěžejním předmětem hospodářské činnosti takových médií. Ani pro tato média, zpravidla právnické osoby, podle nálezu Ústavního soudu I. ÚS 823/11, neplatí výjimka dbát ochrany práv třetích osob: „*neboť zasáhne-li do ústavně garantovaných*

¹⁷⁸ Rozhodnutí SDEU sp. zn. C-145/10 - Painer.

¹⁷⁹ Knap, Karel, a kol: Ochrana osobnosti podle občanského práva, Linde Praha a.s., 2004, str. 302.

práv jednotlivců nebo jiných ústavou či zákonem chráněných hodnot a zájmů, musí být připravena nést z takových jednání důsledky, byť má na nich založenou svou marketingovou strategii a dokonce i samotný účel své existence“

Tyto zákonné předpoklady byly i opakovaně vyloženy konkrétní rozhodovací činností soudů. Podle rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 30 Cdo 2017/2009 se svobody vyjadřování se nelze dovolat, pokud zásah do práva na ochranu osobnosti „*přesáhl určitou přípustnou intenzitu takovou měrou, kterou již v demokratické společnosti tolerovat nelze.*“ Takovému výkonu práv již zákon ani ústavní pořádek ochranu neposkytují.

Posouzení intenzity zásahu je tedy třeba posoudit podle okolností daného případu. Podle řady soudních rozhodnutí například platí, že „*dojde-li ke střetu práva na ochranu osobnosti s právem na svobodu projevu... je nutno respektovat určitá specifika běžného periodického tisku, informující nejširší veřejnost, pracující s jistou mírou zjednodušení. Nelze tedy bez dalšího tvrdit, že každé zjednodušení (či zkreslení) musí nutně vést k zásahu do osobnostních práv dotčených osob.*“¹⁸⁰

Je také stanovena určitá povinnost k ověřování informací. Ústavní soud již v nálezu sp. zn. I. ÚS 453/03 z 11. 11. 2005 odepřel ochranu sdělování vědomě nepravdivých informací, neboť „*chce-li kdokoliv zveřejnit o jiné osobě informaci difamačního charakteru, nelze jeho počínání považovat za rozumné či legitimní, pokud neprokáže, že měl rozumné důvody pro spoléhání se na pravdivost difamační informace, kterou šířil.*“

Objektivní a pevné určení hranice kdy fotografie slouží k „*informování veřejnosti o věcech veřejného zájmu*“ a kdy již nikoli, určit nelze. Nelze ani jednorázově určit bez dalšího, zda požívá vyšší ochrany práva veřejnosti na informace nebo právo na ochranu osobnosti. K podmínce konkrétního uvážení okolností Ústavní soud v nálezu sp. zn. IV. ÚS 154/97 uvedl: „*při střetu základního politického práva na informace a jejich šíření s právem na ochranu osobnosti a soukromého života, tedy základních práv, které stojí na stejné úrovni, bude vždy věcí nezávislých soudů, aby s přihlédnutím k okolnostem každého jednotlivého případu pečlivě zvážily, zda jednomu právu nebyla nedůvodně*

¹⁸⁰ Rozhodnutí Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 156/99.

dána přednost před právem druhým.“ Vždy bude záležet na rozhodnutí konkrétního soudu podle okolností daného případu.

Podstatnou okolností bude mimo jiné také posouzení časové souvislosti mezi existencí události, kterou fotografie zachycuje, a zveřejněním této fotografie. Poměrně názorně tuto okolnost vykládá opět německá judikatura v níže vylíčeném případě „*Sedlmayr*“.

Stěžejní prvkem rozhodnutí, zda je možné užít fotografii v rámci zpravodajské licence, **je zejména kontext** mezi fotografií a jejím obsahem a sdělující informací. V citovaném rozhodnutí tak souhlasil Ústavní soud s názorem obecných soudů, které dovodily neoprávněný zásah do osobnostních práv soudce, jehož fotografie byla v tištěném týdeníku uveřejněna v grafické úpravě umožňující souvislost s následujícími nadpisy – „*Nejlepší lék na vraždu je oxasepam*“ a „*Opilý násilník brutálně umlátí svou milenku*“. Obecné soudy dospěly k závěru, že sporná fotografie osobní povahy neměla žádnou souvislost se soudcovskou činností zobrazeného soudce a neoprávněně tak zasáhla do jeho ochrany osobnosti.

Příklad: K doplnění článku o finančních problémech známého podnikatele otisknou noviny fotografii uvedeného podnikatele z jeho soukromí - ležícího s manželkou v plavkách u domácího bazénu, kterou reportér novin pořídil skrz plot domu podnikatele. Souvislost takového zobrazení podnikatele a finančních těžkostí jeho firmy je diskutabilní s tím, že chybí kontext mezi fotografií a sdělovanou informací. Nebude tak dána nejen zákonná licence k užití fotografie, ale ani k jejímu vyhotovení, které bez zákonného důvodu narušuje podnikatelovo soukromí. Zhotovení i zveřejnění fotografie může být naopak za jiných okolností oprávněné – např. bude-li obsahem článku informace, že podnikatel nechává firmu s mnoha zaměstnanci krachovat a sám si přitom užívá luxusu atp.

Přesto, že výjimky pro zobrazování osob v rámci zpravodajské licence zahrnují právní řády mnoha států, existuje ohledně podmínek jejího splnění dodnes celá řada protichůdných názorů a výkladů, jak o tom svědčí za všechny následující případ sporu o užití fotografie zhotovené na světovém dnu mládeže.

3.7.1. Fotografie ze světového dne mládeže

Fotograf Abbas vyfotografoval v roce 1977 tři ženy, jak se modlí v ulici Paříže během světového dne mládeže, organisovaným katolickou církví v Paříži. O celé tři roky později byla fotografie použita jako ilustrace k článku nadepsaným „*Je bůh misogyn?*“ (nepřítel žen) věnovaný tématice „*urážkám žen ve jménu boha*“. Dvě ze tří vyfotografovaných žen se ve Francii po uveřejnění domáhaly soudního určení zásahu do soukromého života a poškození dobré pověsti. Žaloba byla odmítnuta s tím, že fotografie nebyla dezinterpretována a že u veřejných událostí souhlasu zobrazovaných osob není třeba.¹⁸¹

K uvedenému případu je třeba zdůraznit, že jeho bližší právní odůvodnění není pro účely této práce k dispozici. S touto výhradou lze rozhodnutí v dané věci rozporovat, neboť při takovém skutkovém stavu lze již považovat meze zpravodajské licence za překročené. Je dokonce možné argumentovat, že fotografie nejen, že není se sdělovanou informací v podpůrném kontextu, ale že je svým obsahem naopak se článkem zcela v rozporu, neboť není žádné indicie o tom, že by zobrazené ženy ve jménu boha někdo urážel.

Bez znalosti konkrétních profesních postupů lze však především s velkou jistotou tvrdit, že místo fotografie, která by jen nese riziko způsobení újmy na právech jiného, mohla být stejně tak užita fotografie jiná, která takové riziko nenese, a její užití přitom nevyžaduje mimořádné časové nebo finanční náklady.

U dané fotografie nadto její užití patrně ani nesplňuje podmínku aktuálnosti, tedy časové souvislosti mezi událostí, kterou fotografie zachycuje, a zveřejněním této fotografie.

Hrozba obdobných žalob a možných soudních nákladů představují zvyšující se nejistotu pro fotografy a jejich zaměstnavatele.¹⁸² Je však třeba dodat, že „*zvyšující se nejistotu*“ z důvodu vzniku jakékoliv právní odpovědnosti lze spatřovat nejen v novinářské profesi, ale takřka v každé profesi jiné. Hledisko finanční hrozby soudních nákladů lze

¹⁸¹ Kontroverze – právní a etická historie fotografie, materiál k výstavě - Abbas, Světový den mládeže, 1997.

¹⁸² Kontroverze – právní a etická historie fotografie, materiál k výstavě - Abbas, Světový den mládeže, 1997.

ostatně také „otočit“, neboť takové riziko jde obdobně také k tíži osob, které se svému neoprávněnému vyfotografování hodlají soudně bránit.

Lze tedy takřka opětovně uzavřít, že rozhodnými skutečnostmi pro porušení jsou vždy skutečnosti každého jednotlivého případu. V případě zobrazených žen se však lze domnívat, že tyto okolnosti byly posouzeny v neprospěch zobrazených žen patrně tak, jak by to minimálně současná česká nebo patrně i německá právní praxe nepřipustila.

Je třeba doplnit, že předpokladem neoprávněnosti zásahu do důstojnosti jiného není zavinění. Právo na čest může být proto porušeno i v případě, kdy event. rušitel jednal v dobré víře.¹⁸³

Důležitou podmínkou porušení práva na čest je skutečnost, že se difamující tvrzení dostane do vědomí třetích osob. Příslušné tvrzení může takto být zpřístupněno jak úmyslně, z nedbalosti, avšak i na základě pouhé náhody. Určitým způsobem pikantní, avšak názorný příklad dává soudní rozhodnutí v následujícím příkladu: ponechal-li rušitel písemnost s difamujícím tvrzením sice jen u otevřeného okna, která však při průvanu vylétla na ulici mezi chodce (kteří si ji tak mohli přečíst), došlo k narušení práva na ochranu cti a důstojnosti.¹⁸⁴

3.8. Oprávněné subjekty k uplatnění práv

Časový rozsah možného uplatnění práv se odvíjí od existence (životu) subjektů, které mohou tato práva vykonávat. Práva na ochranu osobnosti přísluší uplatňovat za života fyzické osoby této fyzické osobě. Po její smrti pak manželu nebo partnerovi (partnerovi podle zákona č. 115/2006 Sb., o registrovaném partnerství) a dětem, a není-li jich, jejím rodičům. Podle převládajícího názoru jak v právní teorii, tak i soudní praxi, však již uvedeným osobám právo domáhat se poskytnutí majetkové újmy v penězích nepřislouší.¹⁸⁵

¹⁸³ Knap, Karel, a kol: Ochrana osobnosti podle občanského práva, Linde Praha a.s., 2004, str. 311.

¹⁸⁴ Jednalo se sice o rozhodnutí z oblasti anglického práva, podle prof. Knapa je však použitelné i pro oblast práva českého. Viz Knap str. Knap, Karel, a kol: Ochrana osobnosti podle občanského práva, Linde Praha a.s., 2004, str. 315 a tam citované rozhodnutí z Winfield-Lewis (On Tort, 1954, s. 315).

¹⁸⁵ Vladimír Pecitý, Právo na soukromí a reklama, BA, rok 1996, str. 8.

V úpravě NOZ je okruh těchto osob významně rozšířen (§ 82 odst. 2 NOZ) na všechny osoby blízké, kterými jsou příbuzný v řadě přímé, sourozenec a manžel, partner podle zákona upravujícího registrované partnerství; jiné osoby v poměru rodinném nebo obdobném se pokládají za osoby sobě navzájem blízké, pokud by újmu, kterou utrpěla jedna z nich, druhá důvodně pocítovala jako újmu vlastní. Připojuje se také vyvratitelná právní domněnka, že za osoby blízké se považují také osoby sešvagřené nebo osoby, které spolu trvale žijí (§ 22 odst. 1 NOZ).

Příklad: Mladí nadějní muzikanti zakoupí v antikvariátu lehce omšelou, avšak zajímavou fotografii obličej starého muže, ošlehanou větrem a plnou vrásek – podle názoru muzikantů ideálně vyjadřující jejich poslechově syrovou muziku s hloubavými životními texty. Zakoupenou fotografii užijí na titulní stránku svého nového cd. K porušení práva na podobiznu ani jiným osobnostním právům zde nedojde v případě, že dotčený muž, ani uvedení potomci, již nežijí.¹⁸⁶ Na poslední chvíli však muzikanti fotografii neužijí a vymění za fotografii jinou. Na radu bubeníka, studenta práv, se totiž správně hodlají vyvarovat situace, kdy by se nikoli o práva k podobizně, ale o svá autorská práva k fotografii samotné přihlásil fotograf, který fotografii zhotovil (event. jiný oprávněný nositel licenčního oprávnění).

3.9. Nároky z porušení práv

Ochrana práva na podobu, práv k podobizně a práva na soukromí je však poskytnuto jen v případě, jedná-li se o zásah neoprávněný. Neoprávněným zásahem je tak zveřejnění podobizny bez souhlasu, pokud není kryté zákonnými výjimkami.

K zásahu do ochrany osobnosti dochází až v případech, dojde-li k zásahu do osobnostních práv způsobem, který již právo nedovoluje. Ani samotná existence zásahu do osobnostních práv přitom nestačí ke vzniku odpovědnosti za tento zásah. Jako v obdobných právních institutech musí být současně splněny především tři základní skutečnosti, vedle samotného zásahu do ochrany osobnosti tedy také určité jednání a příčinná souvislost mezi tímto jednáním a následkem, zásahem do práva.

¹⁸⁶ V takovém případě by šlo fotografii dokonce užít i v rozporu s oprávněnými mravy této osoby. Jedná se však o možnost teoreticky abstrahovanou, v praxi by bylo možné se dostat do rozporu s řadou jiných právních institutů.

Ochrany osobnostních práv je nadto možné se dovolávat až v případě, dojde-li k porušení ochrany osobnosti **v určité intenzitě**.

Tyto zákonné předpoklady byly i opakovaně vyloženy konkrétní rozhodovací činností soudů. Podle ustáleného soudního výkladu platí, že *„K neoprávněnému zásahu takto dochází pouze tehdy, jestliže mezi zásahem a porušením osobnostní sféry existuje příčinná souvislost a jestliže tento zásah v konkrétním případě přesáhl určitou přípustnou intenzitu takovou mírou, kterou již v demokratické společnosti nelze tolerovat.“*¹⁸⁷

Požadavek určité intenzity zásahu odpovídá i reálným možnostem soudního rozhodování. Soudní řízení se zahajuje v určitém smyslu až subsidiárně, v případech kdy již ochrany práv nelze dosáhnout jinak.¹⁸⁸

Dojde-li k porušení práv na ochranu osobnosti, náleží poškozenému právo se zejména domáhat, aby bylo upuštěno od neoprávněných zásahů do práva na ochranu její osobnosti, aby byly odstraněny následky těchto zásahů a aby jí bylo dáno přiměřené zadostiučinění jako například omluvou. Teprve až v případě, pokud by se takové zadostiučinění nejevilo postačujícím lze za současného OZ nárokovat náhradu nemajetkové újmy v penězích.

Z rozhodovací praxe českých soudů lze uvést příklad neoprávněného užití fotografie dvou sportovkyň, která byla neoprávněně užitá v reklamním kalendáři. Sporná fotografie byla zobrazena v koláži (s vyobrazením pomerančů) a užitá jen ve velmi zmenšené podobě (spolu s dalšími vyobrazeními na stránce měsíce srpna). Souhlas zobrazených osob nebyl v potřebné míře dán, a soud proto konstatoval porušení práva sportovkyň k jejich podobizně. Vzhledem k rozsahu užití fotografie, místu šíření kalendáře (fitnescentra) a v neposlední řadě také malému počtu šířených exemplářů, však soud nepřiznal náhradu nemajetkové újmy v penězích s tím, že uvedeným zobrazením sportovkyň nebyla ve značné míře jejich důstojnost snížena. V odůvodnění svého rozhodnutí sp. zn. 30 Cdo 1873/2006 Nejvyšší soud uvedl: *„náhrada nemajetkové újmy v penězích přichází v úvahu jen v případě, že byla ve značné míře*

¹⁸⁷ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 30 Cdo 2017/2009.

¹⁸⁸ Rozhodnutí Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 367/03.

snížena důstojnost fyzické osoby nebo její vážnost ve společnosti, či došlo ve značné míře k zásahu do jiné složky osobnosti fyzické osoby včetně práva na podobu. Ze skutečnosti, že fotografie žalobkyň byla uveřejněna jako koláž, a že šlo o reklamní kalendáře a katalog žalovaného, však takový zásah proti důstojnosti žalobkyň a jejich vážnosti ve společnosti (ve značné míře) nedovodil.“

3.10. Ochrana osobnosti a soukromí podle NOZ

NOZ přejímá v podstatě beze změny současnou konstrukci ochrany práva k vlastní podobizně a ochranu soukromí založenými ve stávajících ustanoveních § 11 a 12 OZ. Se systematickou úpravou a formulačním zpřesněním je nová úprava zahrnuta v ustanovení § 81 až 90 NOZ.

Základním právním schématem je i nadále ochrana soukromé sféry osoby a její dispozice s právem na užití její podobizny tak, že možnost užití této podobizny je v zásadě možná jen s jejím souhlasem. Přejímá se také možnost souhlas k užití podobizny odvolat, přičemž tomu, kdo se důvodně spoléhal, že souhlas odvolán nebude, zůstává právo na uplatnění případného nároku ze vzniku způsobené škody, pokud nějaká škoda vznikne. Důvodová zpráva k NOZ výslovně zpřesňuje, že „*záměrně se přitom mluví jen o škodě, nikoli o újmě, neboť náhrada nemajetkové újmy se za této situace přiznat nemíní.*“¹⁸⁹

Výjimkou z podmínky souhlasu zůstávají zákonné licence pro účely vědecké, umělecké a zpravodajské, které uvádí § 89 NOZ. Zůstává zachována i licence pro použití podobizny k úředním účelům, která je však vyčleněna mimo zvlášť uvedené licence do § 88 odst. 2 NOZ. V případě všech zákonných licencí platí stávající omezení, že podobiznu člověka lze pořídit nebo použít jen způsobem přiměřeným, který nebude v rozporu s oprávněnými zájmy člověka (§ 90 NOZ).

V § 82 odst. NOZ dochází k částečnému rozšíření okruhu osob, které jsou v případě úmrtí fyzické osoby (resp. také dle NOZ „*člověka*“) oprávněny práva k ochraně osobnosti vykonávat. Nově jsou tak oprávněny všechny osoby blízké (§ 22 NOZ),

¹⁸⁹ Důvodová zpráva k vládnímu návrhu NOZ ze dne 18. 5. 2011, VI. volební období, sněmovní tisk č. 362, k § 84 až 90, str. 616.

jejichž okruh je vyvratitelnou domněnkou rozšířen i na osoby sešvagřené a na osoby, které spolu trvale žijí.

Souvisí-li neoprávněný zásah do osobnosti člověka s jeho činností v právnické osobě, je nově jednoznačně ustanoveno, že právo na ochranu osobnosti může za tohoto člověka uplatnit i zmíněná právnická osoba. Za života člověka však jen s jeho jménem a souhlasem, výjimečně pak bez souhlasu v případech, kdy není člověk schopen projevit vůli pro nepřítomnost nebo pro neschopnost úsudku.

Nově se soukromí výslovně rozšiřuje i na prostory mimo obydlí člověka, a zahrnuje tak všechny „*soukromé prostory*“. K pojmu „*soukromé prostory*“ důvodová zpráva prof. Eliáše uvádí, že jej bylo užito záměrně místo pojmu „*obydlí*“ člověka, protože právo na soukromí zasahuje nejen místo, kde člověk bydlí, ale také místo, kde vykonává svou obvyklou profesi.¹⁹⁰ Pojem „*soukromého života*“ pak bude zasahovat i další prostory kde se člověk zdržuje nebo pohybuje, a to i za určitých podmínek i prostory veřejné, jak již dnes vyplývá z české judikatury, judikatury ESLP a i z judikatury německé, jak bude uvedeno dále. V německé judikatuře lze nadto dobře ilustrovat určité rozdíly výkladu pojmu soukromí veřejně známých osob, které lze nalézt v judikatuře ESLP oproti judikatuře německých soudů.

3.10. Zveřejňování fotografií souvisejících s trestním řízením

Zveřejňování fotografií obviněných nebo obžalovaných osob je možné pouze se zvážením konkrétní okolnosti daného případu – zejména tak, aby byla zachována zásada presumpce nevinny (§ 2 odst. 2 tr. a § 8a odst. 1 TR). Neomezeně nelze zveřejňovat ani fotografie osob již pravomocně odsouzených, kdy je třeba ctít jejich práva na umožnění opětovného zařazení do společnosti.

Oprávněnost realizace práva na informace bude v zásadě důležitější u závažných trestných činů, o kterých tak bude možno informovat i prostřednictvím fotografií. Naopak u činů méně důležitých, případně dokonce bagatelních, ochrana osobnosti převáží.

¹⁹⁰ Důvodová zpráva k vládnímu návrhu NOZ ze dne 18. 5. 2011, VI. volební období, sněmovní tisk č. 362, k § 84 až 90, str. 616.

Zveřejňování fotografií obětí trestných činů je vyloučeno u obětí mladších 18 let a zejména u obětí násilných trestných činů (§ 8b odst. 2 TR). Obdobně nebude oprávněné zveřejnění fotografií zpodobňujících ohořelé tělesné pozůstatky tragicky zesnulého osoby, byť se nemuselo jednat o oběť trestného činu.¹⁹¹

Podle zákona č. 218/2003 Sb., o odpovědnosti mládeže za protiprávní činy a o soudnictví ve věcech mládeže a o změně některých zákonů (zákon o soudnictví ve věcech mládeže), ve znění pozdějších předpisů, je zakázáno zveřejňovat fotografie umožňující identifikaci mladistvého, proti kterému je vedeno trestní řízení (§ 53 odst. 1 a násl. zákona o soudnictví ve věcech mládeže).

3.11. Ochrana soukromí a práv k vlastní podobizně podle německé úpravy a judikatury

Podle obecné právní zásady, že svoboda jednoho člověka končí tam, kde začíná svoboda jiného, vykládá bohatá německá judikatura především konflikt mezi ochranou osobnosti a jejího soukromí a právem svobodně šířit informace a mít možnost se svobodně z veřejně přístupných informačních zdrojů informovat.¹⁹² V oblasti fotografování existuje v německé judikatuře skutečně důkladná judikatura případů, kdy dochází k fotografování osob a zveřejňování fotografií ve sdělovacích prostředcích bez jejich souhlasu.

Práva k podobizně upravuje zvláštní zákon, konkrétně dva paragrafy v KUG.¹⁹³ Podle § 22 KUG je stanovena základní zásada, že podobiznu člověka lze zachytit a nakládat s ní pouze tehdy, pokud k tomu zobrazená osoba udělí souhlas. V pochybnostech se má za to, že byl souhlas udělen, v případech, pokud zobrazená osoba za své vyobrazení obdržela finanční odměnu.

¹⁹¹ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 30 Cdo 3361/2007.

¹⁹² Ochrana osobnosti není v samostatně v německé ústavě (základní zákon – Grundgesetz (GG)) uvedena, byla však v právní historii odvozena odborným a soudním výkladem z čl. 2 odst. GG (právo na svobodný vývoj osobnosti) a čl. 1 odst. 1 GG (nedotknutelnost lidské důstojnosti) a tvoří nyní zcela samostatně základní ústavně chráněné právo (viz. Hager v: Staudinger, komentář k BGB, rok 2009, část Ochrana osobnosti II/1, přístupné z beck-online.beck.de). Právo na svobodu informací zakotvuje výslovně čl. 5 GG.

¹⁹³ Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste und der Photographie.

Shodně s českou úpravou přechází práva k ochraně podobizny zejména na manžela, partnera a děti zobrazeného, není-li jich pak na rodiče zobrazeného. Odlišně od české úpravy (stávající i NOZ) mohou tyto osoby udělit souhlas k užití podobizny pouze po dobu 10 let od smrti zobrazeného.

Ustanovení § 23 KUG stanoví následující výjimky, kdy souhlasu zobrazované osoby není třeba. Jedná se o osoby veřejně známé (Person der Zeitgeschichte – viz dále), osoby které se na fotografii vyskytují pouze jako vedlejší prvek mimo hlavní téma, zobrazení shromáždění a pochodů, a užití pro umělecké účely. Uvedených zákonných výjimek je však možné užít jen způsobem, který není v rozporu s oprávněnými zájmy těchto osob.¹⁹⁴ V tomto je česká úprava stejná a používá dokonce shodné terminologie.

3.11.1. Případy Caroline von Hannover (roz. von Monaco)

Výkladovým mezníkem v praxi německých soudů byla řada soudních sporů po roce 2004 mezi původem monackou princeznou Caroline von Hannover a mnohými médii, které uveřejňovaly fotografie a informace z jejího života, jakož i ze života její dcery a manžela.

Objektem posouzení bylo vždy určení míry práva na ochranu osobnosti oproti právu na svobodu informací. Spory byly řešeny nejen u příslušných stupňů německých soudů, ale i ESLP. Lze jen stručně pro účely této práce shrnout významnou skutečnost, že při rozhodování ESLP bylo právo na informace posuzováno přísněji v neprospěch médií než u německých soudů. Naopak u německých soudů, a to i po rozhodnutí ESLP, je možno spatřovat větší sklon k ochraně a rozšíření práv médií na obsah šířených informací.

¹⁹⁴ Nedotknutelnost nejbližšího soukromí je nadto chráněna i ustanovením trestního práva. Podle § 201a německého trestního zákona (Strafgesetzbuch) bude ten, kdo zhotoví fotografii jiného v jeho bytě nebo jiném chráněném prostoru a poruší tak právo zobrazeného na jeho „výsostnou soukromou oblast“ (höchstpersönlicher Lebensbereich), bude potrestán trestem odnětí svobody do jednoho roku, nebo peněžitým trestem. Narušením chráněného prostoru se rozumí zejména překonání určité překážky, jako jsou zejména ploty a vyvýšená či jinak „(s/u)krytá“ místa.

3.11.2. Spor o fotografie Caroline von Hannover u ESLP

V roce 2004 byl u ESLP rozhodnut spor¹⁹⁵, kterému předcházela řada soudních verdiktů německých soudů. Stěžovatelka Caroline von Hannover spatřovala zásah do svých osobnostních práv v uveřejnění několika jejích fotografií v médiích. Jednalo se o fotografie, na kterých byla zachycena na veřejně přístupných místech, a to při jídlu v restauraci a při nakupování.

ESLP rozhodl, že zveřejnění uvedených fotografií bylo neoprávněným zásahem do ochrany soukromí Caroline von Hannover. Podle rozhodnutí soudu byla stěžovatelka sice zachycena na veřejně přístupných místech, avšak v situacích, ve kterých měla „zjevně“ (offensichtlich) v úmyslu vystupovat a pohybovat se zcela soukromě.

Rozhodnutí ESLP bylo podrobena mezi německou odbornou veřejností značné kritice. Kromě samotné otázky souladu německé úpravy v GG a Úmluvou bylo zejména značně zpochybněn samotný přístup médií a možnost jejich informování a osobách veřejně činných a známých.¹⁹⁶

3.11.3. Spory o další fotografie rodiny Caroline von Hannover u BGH

Výklad ochrany osobnosti uskutečněné ESLP nebyl kromě odborné veřejnosti zcela přijat ani v německé soudní praxi. V obdobných následujících sporech BGH konstatoval, že fotografie veřejně známých a činných osob z jejich soukromí mohou být použity v případech, kdy slouží k informování veřejnosti o veřejných událostech. Oprávněnosti užití těchto informací nevádí ani jejich určitá „odlehčená“ informační forma, neboť takové informace zůstanou často více v obecném povědomí, než informace pouze věcné. V konkrétním sporu tak BGH přiznal oprávněnost užití fotografií, na kterých byla Caroline v. M. zachycena venku na ulici se svým manželem během jejich dovolené ve St. Mořici. Fotografie byla užita jako ilustrace k článku v časopise „*Frau Aktuell*“ informujícím o nedobré zdravotním stavu manžela Caroline v. M.¹⁹⁷

¹⁹⁵ Rozsudek ESLP ze dne 24. 6. 2004, sp. zn. 59320, uveřejněné např. v NJW 2004, str. 2647.

¹⁹⁶ Frank Fechner, Entscheidungen zum Medienrecht, 2007, str. 95.

¹⁹⁷ Rozhodnutí BGH, sp. zn. VI ZR 13/06 – Von Hannovers in Skiurlaub.

V určitém smyslu šel BGH v obhajobě práva na svobodu informací následně ještě dál, když přiznal oprávněnost užití fotografií dcery Caroline v. M, Charlotty v. M., zachycené při různých společenských akcích. V předmětném rozhodnutí BGH došel k závěru, že právě „*prominentní*“ osoby mohou svým vystupováním na veřejnosti nabídnout této veřejnosti orientaci ohledně možného životního stylu, ať už vzorovou, nebo naopak k možným vzorům „*kontrastní*“. U takových osob lze i v informacích o jejich všedních dnech spatřovat právem dovolený příspěvek k obecnému informování veřejnosti přispívající k tvorbě jejích názorů.¹⁹⁸

V nedávném rozhodnutí z února 2012 pak uvedený výklad BGH uznal za souladný se svým výkladem i ESLP. Rozhodnutí ESLP ze dne 7. 2. 2012 sp. zn. 40660/08 a 60641/08.

3.11.4. Sedlmayr - zveřejnění fotografií pachatelů trestného činu

Rozhodnutím¹⁹⁹ z února 2010 se německý BGH zabýval otázkou časové aktuálnosti fotografie. Podstatou případu byly zpravodajské fotografie časopisu Spiegel, zachycující soudem odsouzeného vraha tehdejšího populárního herce Sedlmayera. Po zveřejnění zůstaly tyto fotografie v archivu časopisu Spiegel, a to i v následné on-line verzi pro běžné internetové uživatele. Zobrazený pachatel se po propuštění z výkonu trestu odnětí svobody domáhal stažení těchto fotografií s odkazem na soudní výklad, že ani pachatelé trestné činnosti nemají být „*věčně pranýřováni*“ a „*taháni na světlo veřejnosti*“.

Uvedené „*pranýřování*“ již dříve shledal nepřipustným německý ústavní soud. Tento zakázal další vysílání televizního filmu, který sice na základě pravdivé události, avšak s široce nepodloženým „*uměleckým výkladem*“, zobrazoval a identifikoval pachatele jiné trestné činnosti.²⁰⁰

Ve sporu Sedlmayr, však BGH obdobný zásah do osobnostních práv neshledal. V případě on-line archivů, navíc zpoplatněných, shledal důležitější právo veřejnosti na

¹⁹⁸ Rozhodnutí BGH z dubna 2010, sp. zn. VI ZR 125/08 – Charlotte von Monaco.

¹⁹⁹ Rozhodnutí BGH, sp. zn. Az. VI ZR 243/08 – Sedlmayr SpO.

²⁰⁰ Rozhodnutí BVerfG - Lebach I, uveřejněné jako [BVerfGE 35, 202](#).

své informování, které je v daném případě důležitější a proto nenarušuje ochranu osobnosti pachatelů v jejich „resocializaci“.²⁰¹

²⁰¹ Obdobně znovu rozhodl BGH ohledně obdobného návrhu proti archivům dostupným na rakouském internetu, kde „čekal“ na posouzení předběžné otázky ohledně své příslušnosti SDEU – viz článek na <http://www.spiegel.de/netzwelt/netzpolitik/bgh-zu-sedlmeyr-moerdern-archive-muessen-nicht-geloescht-werden-a-832048.html>.

ZÁVĚR

Prvotním záměrem této práce bylo identifikovat hlavní právní oblasti, které jsou ve vztahu k fotografiím relevantní, a tyto různé právní oblasti uceleně upravit s jednotnou vazbou na fotografii. V rámci jednoho celku tak byly blíže rozebrány dle mého názoru stěžejní právní oblasti z tematiky autorského práva a ochrany osobnostních práv.

S většinou popsané tematiky se velmi pravděpodobně setkává takřka každý fotograf. Uvedené právní oblasti však spolu přímo nesouvisí (jakkoli například prvky osobnostních práv nacházíme jak v autorském právu, tak v ochraně osobnosti podle OZ), jedná se o samostatné právní instituty, které jsou také samostatně právně upraveny. Pro fotografy však tyto různé právní oblasti spolu souvisí zcela přímo a tvoří z jeho hlediska jednu ucelenou oblast „*fotopráva*“ (jak lze poměrně kostrbatě, ale nejvhodněji přeložit obdobný německý pojem „*Fotorecht*“).

Neznalost „*fotopráva*“ by mohla způsobit fotografům značné právní potíže. Přirozeně bez ohledu na skutečnost, že jednotlivé právní oblasti jsou od sebe „*učebnicově*“ rozděleny a „*fotoprávo*“ jednotnou právní oblast netvoří. Identifikace a shrnutí dílčích oblastí „*fotopráva*“ bylo prvotním záměrem této rigorózní práce.

Druhým záměrem této práce bylo výše identifikované právní aspekty posoudit, a to jak z hlediska jejich praktické aplikace, tak i ve srovnání zejména z hlediska německé právní úpravy. Německá právní úprava nabízí v mnohém velmi obdobnou právní úpravu vyloženou rozsáhlou a důkladnou judikaturou, a je proto v mírné nadsázce až ideálním srovnávacím prostředkem.

Uvedené dva záměry jsem se pokusil popsat celkem **ve třech částech** této rigorózní práce.

První část této práce se zaměřila na vznik autorského práva fotografa k fotografii. Autorské právo dnes v českém právním řádu vzniká jak pro fotografie „*jedinečné*“, tak i pro fotografie „*původní*“, jejichž znakem je nižší míra autorské invence. Tato nižší míra však neznamena, že by tyto fotografie měly být jakkoli druhořadé. Tyto fotografie požívají stejné autorskoprávní ochrany jako ostatní autorská díla. Existuje také zbývající

třetí množina fotografií, která z důvodu absence autorské invence žádné autorskoprávní ochrany nepožívá.

Ve srovnávané německé právní úpravě je rozsah chráněných fotografických děl širší a odstupňován v širší jejich autorskoprávní ochrany. Fotografie obsahující autorskou invenci jsou chráněné obdobně jako v české právní úpravě. U fotografií s nižším stupněm autorské invenčnosti vzniká jejich autorskoprávní ochrana okamžikem zveřejnění, nikoli ve vazbě na osobu a délku života autora. Domnívám se však, že taková úprava nastoluje určitou právní nejistotu ohledně délky autorskoprávní ochrany. Potencionální uživatel fotografie je tak částečně vystaven nejistotě, zda a v jakém rozsahu může či nemůže fotografii bez souhlasu jejich autora užít. Uvedený systém jistě fungovat může a ve zmíněném Německu funguje. Nemá-li však české právo v takovém rozlišování tradici, nejeví se jako vhodné ji zakládat.

V první části této rigorózní práce dále proveden výklad právních prostředků k ochraně autorských práv fotografa. Při neoprávněném užití fotografie může mimo jiné fotografovi vzniknout právo na uhrazení materiálního zadostiučinění ve výši dvojnásobku běžné odměny za užití díla. Ve srovnání s německým právním systémem je zajímavé zjištění, že v německé právní úpravě takový institut chybí, což bývá v německé právní praxi některými autory kritizováno. Lze předpokládat, že v této oblasti se spíše německá úprava inspiruje (nejen) v české právní úpravě, než naopak.

První část popisuje také licenci jako majetkové právo autora k fotografii. V praxi často sporná a právně zajímavá zde může být zejména otázka dovoleného rozsahu užití fotografií. Sjednaný rozsah jednak není často řádně a přesně sjednán, a je třeba jej vyložit z celkového smluvního ujednání stran. S nástupem a rozvojem techniky se také mohou jednoduše objevovat a další a nové způsoby užití, které smluvní strany ani předvídat nemohly. Současná právní úprava řeší tuto otázku ve prospěch fotografů a jiných autorů tak, že je k takovému užití jejich souhlasu třeba (podle zásady zákazu možnosti vzdát se práv, které vznikne teprve v budoucnu).

Nabyvatel tak za časté nakoupi licenci, které se mu jako každý jiný investiční prostředek může i nemusí vyplatit (nakoupené fotky mohou být ziskové či nikoli). Vznikne-li následně nový způsob užití, nemůže svou investici v plné míře využít.

Naproti tomu autor již za úhradu licence dostane zaplacen a další riziko v tomto ohledu zcela neponese. Pro zohlednění tohoto rizikového aspektu, by mohlo být vhodné inspirovat se německou právní úpravou pro další zákonodárný proces.

Německá právní úprava v takových případech poskytuje určité „*předkupní právo*“ na nový způsob užití pro stávajícího držitele licence, které však autor fotografie může následně odmítnout.

Druhá část této práce rozebírá problematiku volného fotografování cizích věcí, obzvláště cizích uměleckých autorských děl.

Srovnávaná německá právní úprava nabízí takřka shodnou právní úpravu volného fotografování autorských děl trvale umístěných na veřejných prostranstvích, resp. z těchto prostranstvích viditelných. V praxi tato oblast obsahuje řadu problematických prvků, která však právě v praxi německých soudů prošla velmi precizním výkladem. Většinu právních závěrů lze použít i v prostředí českého práva, a tím se s problematickými prvky v praxi vypořádat. Stěžejním příkladem z německé judikatury je spor o užití fotografií vídeňského Hundertwasserhausu. Přínosné právní závěry provedla německá judikatura například v případě sporu o fotografie „*zabaleného*“ Říšského sněmu v Berlíně a mnohých dalších. S některými právními názory v uvedených soudních však lze i přes jejich precizní výklad polemizovat. Výklady některých právních názorů bude pravděpodobně nutné v čase dále rozvádět a upřesňovat, neboť technický rozvoj si vyžádá zřejmě mnohé změny i v oblasti fotografování.

Polemickou se mi zdá především podmínka „*trvalosti*“ díla, která podle mého názoru neoprávněně zvýhodňuje autory děl, která trvalá nejsou. Umístí-li své dílo autor ve veřejném prostoru, vždy přeci akceptuje, že dílo může být dále fotografováno a jinak zobrazováno. Nejedná se dokonce o podle mého názoru o pouhou akceptaci, ale vždy přímo o základní účel, pro který autor dílo tvoří. Autor tvoří dílo přímo za účelem jeho „*veřejné viditelnosti*“. Autor sám „*chce*“, aby jeho dílo bylo vidět. Pokud by dílo nemělo být veřejně viditelné, patrně by jej vůbec netvořil. Se stejným úmyslem tak tvoří jak autor architektonického díla, které bude existovat „*trvale*“, tak například autor dočasné plastiky, specifického jednorázového uměleckého osvětlení nebo jakéhokoli jiného uměleckého díla, které již trvalé existovat nebude.

Za vytvoření díla autorovi náleží od zadavatele odměna. Rozhodne-li se autor vytvořit dílo bez odměny, jedná se o jeho soukromé rozhodnutí a za časté o promyšlenou „investici“, která se mu vyplatí známostí jeho jména, reklamou a obdobnými myslitelnými způsoby.

Druhou polemickou oblast přináší technický rozvoj. Zásadou volného fotografování je umožnit legální zachycení „*toho, co by viděl řadový chodec*“. Jak dokládá případ Google Street View, současný právní výklad však umožňuje této společnosti fotografovat i z výšky okolo tří metrů. Naproti tomu fotografování z vyvýšeného bytu současný soudní výklad zapovídá (Hundertwasserhaus). Největší technickou otázkou je současná přístupnost zhotovování leteckých a obdobných fotografií ve velké (a stále větší) technické kvalitě. Připustíme-li takové „letecké“ fotografování, stane se zákaz „fotografování z bytu“ opět o něco méně obhajitelný a logicky méně odůvodnitelný (tedy méně legální i legitimní).

Zejména v reakci na uvedený celosvětový projekt fotografování ulic Google Street View prochází tematika volného fotografování veřejných prostor v současné velmi dynamickým rozvojem. Tento případ dále zasahuje i do možnosti výkonu práva provozovat hospodářskou činnost a práva na ochranu soukromí. Právní úprava daných právních oblastí je v silném „vleku“ reálného rozvoje techniky a nárokům na její hospodářské využití. Další právní výklad lze předpokládat již v relativně krátkém čase a bude velmi zajímavé jej sledovat.

Konečně poslední, třetí část této rigorózní práce, uzavírá souhrn hlavních právních vztahů ve fotografii tematikou možností ochrany a porušení osobnostních práv fotografovaných osob. K výkladu je opět užito rozsáhlého srovnání s německou soudní praxí, včetně interpretačně odlišného výkladu oproti výkladu ESLP, jehož rozhodnutí jsou opět závazná a významná i v české právní praxi. Ochrana osobnosti fotografovaných osob není absolutní, je jí vždy třeba vykládat v souladu s právy druhých. Stejně tak mají své hranice tato ostatní práva, zejména tedy právo na informace, právo na svobodný výkon podnikání a v neposlední řadě také právo na využití zákonných uměleckých a zpravodajských licencí.

Možná s určitou mírou zjednodušení, nicméně provedenou na reálném základě, si dovoluji uzavřít, že obdobné průřezové rozepsání uvedených právních aspektů vztahující se k oblasti fotografie a fotografování nebylo doposud v české odborné literatuře provedeno. Doufám, že ve stěžejních oblastech autorského práva a osobnostních práv tento doposud neprovedený výklad tato práce učinila, a přispěla tím k osvětlení souvisejících hlavních právních aspektů fotografie a fotografování.

SEZNAM POUŽITÝCH ZKRATEK

AFP	Časopis pro právo médií a komunikací (Zeitschrift für Medien- und Kommunikationsrecht)
AZ	Zákon č. 121/2000 Sb., o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů (autorský zákon)
BGB	Občanský zákoník Spolkové republiky Německo (Bürgerliches Gesetzbuch)
BGH	Spolkový soudní dvůr (der Bundesgerichtshof)
BVerfG	Spolkový ústavní soudu (der Bundesverfassungsgericht)
ESLP	Evropský soud pro lidská práva (European Court of Human Rights)
GRUR	Časopis Ochrana práv duševního vlastnictví a autorské právo (GRUR - Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht)
KUG	Zákon týkající se autorského práva v dílech výtvarného umění a fotografie (Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste und der Photographie)
Listina	Ústavní zákon č. 2/1993 Sb. o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součást ústavního pořádku České republiky
NJW	Časopis Nové právní týdny (Neue Juristische Woche)
NOZ	zákon č. 89/2012, občanský zákoník
ObchZ	Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník
OSŘ	Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád
OZ	Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník
SDEU	Soudní dvůr Evropské unie (dříve Evropský soudní dvůr)

Úmluva	Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod
UrhG	Zákon o autorském právu a právu souvisejících Spolkové republiky Německo (Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte)

Další zkratky používané v textu ojediněle a jednorázově jsou definované přímo v textu práce. Není-li uvedeno jinak, jsou zákony, mezinárodní smlouvy a ostatní právní předpisy užívané v aktuálním platném znění, tedy ve znění pozdějších předpisů, resp. dodatkových protokolů.

SEZNAM POUŽITÉ LITERATURY:

Seznam hlavní použité literatury:

Důvodová zpráva k vládnímu návrhu NOZ ze dne 18. 5. 2011, VI. volební období, sněmovní tisk č. 362,

Fechner, Frank: Entscheidungen zum Medienrecht, Mohr Siebeck 2007,

Chaloupková, Helena, Holý, Petr: Autorský zákon, komentář, 3. vydání, Praha 2007, přístupné z <http://www.beck-online.cz>,

Informace Ministerstva spravedlnosti k NOZ, přístupné z www.justice.cz,

Knap, Karel, a kol: Ochrana osobnosti podle občanského práva, Linde Praha a.s., 2004,

Kontroverze – právní a etická historie fotografie, materiál k výstavě,

Kříž, Jan, a kol.: Autorský zákon, Komentář, 2. vydání, Linde Praha a.s., 2005,

Švestka, Jiří, a kol.: Velký komentář k občanskému zákoníku, C. H. Beck 2008,

Telec, Ivo, Tůma, Pavel: Autorský zákon, 1. vydání, komentář, C. H. Beck, Praha 2007,

Telec, Ivo: článek Autorské právo k fotografiím podle nového autorského zákona, časopis *Právní rozhledy*, Praha 2000, roč. 8, č. 12,

Wanckel, Endress: Foto- und Bildrecht, Mnichov 2009, C. H. Beck.

Seznam další použité literatury:

Adamovský, Michal: Vývoj autorského práva ve fotografii do roku 1945, bakalářská práce na AMU, katedra fotografie 2011, přístupná z:

http://michaladamovsky.com/file/copy/m_adamovsky_autorske_pravo_ve_fotografii_d_o_roku_1948.pdf,

Boháček, Martin: Obecné otázky nového občanského zákoníku z hlediska práv k duševnímu vlastnictví, uveřejněné ve sborníku Jakl, Ladislav: Nový občanský zákoník a duševní vlastnictví, Metropolitan University Prague Press, 2012,

Důvodová zpráva ze dne 15. 11. 1999, k zákonu č. 121/2000 Sb.,

Hager v: Staudinger, komentář k BGB, rok 2009, část Ochrana osobnosti II/1, přístupné z beck-online.beck.de,

Hajn, Petr: článek Použití politiků v reklamě, Právní praxe v podnikání, rok 1995, č. 2,

Hajn, Petr: článek Reklama a ochrana osobnosti, Právní rozhledy, rok 1994, č. 8,

Hajn, Petr: článek Umělci a sportovci v reklamě, rok 1995, č. 2,

Hajn, Petr: Recenze na knihu: I. Telec/Pojmové znaky duševního vlastnictví, Právní rozhledy č. 19/2012,

Hendrych, Dušan, a kol., Správní právo, 5. vydání, C. H. Beck, Praha 2003,

Pecitý, Vladimír: Právo na soukromí a reklama, BA, rok 1996,

Průcha, Petr: Komentář k zákonu č. 128/2000 Sb, zákona o obcích, Linde 2002,

Ryška, Michal: Ochrana osobnosti v aktuální soudní praxi, rigorózní práce, Masarykova univerzita v Brně, Právnická fakulta, přístupná z http://is.muni.cz/th/31388/pravf_r/,

Seiler, David: článek Barbie-Fotos ze dne 4. 4. 2002, dostupný z www.fotorecht.de,

Schricker/Vogel: Autorské právo (Urheberrecht), přístupné z beck-online.beck.de,

Spáčil, Jiří a kol.: komentář k OSŘ v programu ASPI,

Svejkovský, Jaroslav: článek Náhrada škody - závazky z deliktů, vyšlo v Bulletin Advokacie, květen 2011, str. 5, dostupné na

<http://obcanskyzakonik.justice.cz/cz/odborne-texty/7-bulletin-advokacie-nahrady-skody-zavazky-z-deliktu.html>,

Telec, Ivo, Tůma, Pavel: Licenční smlouva v pojetí nového občanského zákoníku, uveřejněné ve sborníku Jakl, Ladislav: Nový občanský zákoník a duševní vlastnictví, Metropolitan University Prague Press, 2012,

Telec, Ivo: Pojmové znaky duševního vlastnictví, C. H. Beck 2012,

Tuláček, Jan: Bezdůvodné obohacení podle autorského zákona, Bulletin advokacie, č. 7-8, rok 2008,

Wandtke/Bullinger, Autorské právo (Urheberrecht), komentář k UrhG, 3. vydání, C. H. Beck 2009,

Winter, Filip, článek Firmy, výrobky a značky v reklamě, dostupný z <http://www.akwinter.cz/archiv.html>,

Winter, Filip: článek Události a zvířata v reklamě, dostupný z <http://www.akwinter.cz/archiv.html>,

Winter, Filip: článek Události a zvířata v reklamě, přístupný z: <http://www.akwinter.cz/archiv.html>.

SUMMARY

The main aim of the submitted rigorous thesis is to present, identify, describe, interpret and evaluate the main legal relations that are relevant to the field of photography and the process of photography.

The author focuses on the main legal relations and he does not describe all the legal relationship in the photography, as the extensive analysis of all the relevant areas of the law would have significant impact on the content and scope of the author's rigorous thesis. Under the term *main legal relations in photography* the author understands some sections of copyright and the protection of personality in the field of civil law.

From a legal perspective, the "regular" photographer encounters three particular areas of legal topics - copyright (of the photographer to the photography), the copyright of others on the displayed items, and finally the moral rights of persons depicted. These three essential areas of law related to photography and photos are described in this rigorous thesis in three chapters.

The described legal issues, in particular copyright law and privacy protection are discussed in Czech literature extensively, but separately and surprisingly, the coherent description in relation to the photography is missing.

The first objective of this work was to produce (to the extent the thesis) the Czech variation of the German "Fotorecht", the unified analysis of the issue of Czech "fotoprávo" ("Photolaw") and to assess the identified legal aspects especially in comparison with the German legal regulation.

The second goal of this study was to assess the identified legal aspects in terms of their practical applications, in particular in the perspective of terms of German legislation.

The first chapter deals with the copyright (of the photographer to the photos), the second chapter with photography of items and copyright and third chapter with the photography of persons (depiction of persons) and the protection of personality.

The first part discusses more specifically the issue of creation and content of the copyright (of the photographer), conditions for the protection of copyright works such

as photos, as well as the possibility of legal remedies established to protect copyright of the photographer. The first part also describes licenses and legal aspects of licensing agreement as a property right of the author to the photo.

The second part of the thesis analyses the issue of free photography of items of others, especially someone else's artistic copyright works. The thesis emphasizes the issues of photography of permanently located copyright works in public places, especially in comparison with the jurisprudence of German courts. The key example is the *Hundertwasserhaus* case (a dispute about the use of photos) and the controversy over the photo of "wrapped" Reichstag and many more.

The third part of the thesis concludes the main legal relations in photography with the topic of the protection of personal rights of photographed subjects. The extensive jurisprudence of German courts, discussing the protection of rights in the conflict with the right to information, is once more used as a method of interpretation.

In the author's opinion the German legislation has in many ways very similar legislation with extensive and thorough case law, and moreover its expert sources include the coherent description of copyright law and privacy in relation to the photography.

ABSTRAKT

Hlavním záměrem předkládané rigorózní práce je identifikovat, popsat, vyložit a zhodnotit hlavní právní vztahy, které jsou relevantní ve vztahu k oblasti fotografie a procesu fotografování. Za tyto hlavní právní vztahy autor považuje především některé oblasti autorského práva a dále z oblasti občanskoprávní ochrany osobnosti.

Uvedené právní problematiky, zejména autorské a osobností právo, jsou samostatně v české odborné literatuře probrány kvalitně a rozsáhle, překvapivě však nikoli uceleně ve vztahu k fotografii. Cílem této práce bylo proto vyhotovit (v rozsahu rigorózní práce) českou obměnu německého „*Fotorechtu*“, tedy sjednocený rozbor problematiky českého „*fotopráva*“ (jak lze poměrně kostrbatě, ale nejvhodněji přeložit obdobný německý pojem „*Fotorecht*“) a identifikované právní aspekty posoudit zejména ve srovnání s německou právní úpravou.

ABSTRACT

The main aim of the submitted rigorous thesis is to present, identify, describe, interpret and evaluate the main legal relations that are relevant to the field of photography and the process of photography. Under the term *main legal relations in photography* the author understands some sections of copyright and the protection of personality in the field of civil law.

The described legal issues, in particular copyright law and privacy protection are discussed in Czech literature extensively, but separately and surprisingly, the coherent description in relation to the photography is missing. The objective of this work was to produce (to the extent the thesis) the Czech variation of the German “Fotorecht”, the unified analysis of the issue of Czech “fotoprávo” (“Photolaw”) and to assess the identified legal aspects especially in comparison with the German legal regulation.

ANGLICKÝ NÁZEV PRÁCE A KLÍČOVÁ SLOVA

Anglický název: LEGAL RELATIONS IN PHOTOGRAPHY,
Copyright and Privacy Protection in relation to the Photography,

Klíčová slova: fotografie, autorské právo, ochrana osobnosti,

Key words: Photography, Copyright, Privacy Protection.